

CAUSA ESPECIAL núm.: 20557/2024

Ponente: Excmo. Sr. D. Andrés Martínez Arrieta

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Dolores De  
Haro Lopez-Villalta

## TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Penal

### Sentencia núm. 1000/2025

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Andrés Martínez Arrieta, presidente

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

D. Manuel Marchena Gómez

D. Antonio del Moral García

D.<sup>a</sup> Ana María Ferrer García

D.<sup>a</sup> Susana Polo García

D.<sup>a</sup> Carmen Lamela Díaz

En Madrid, a 9 de diciembre de 2025.

Esta Sala ha visto en juicio oral y público, ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, la causa especial n.º 3/20557/2024, seguida por un delito del art. 417 CP y otros, contra el Excmo. Sr. D. Álvaro García Ortiz, Fiscal General del Estado, cuya defensa y representación fue asumida por la Abogacía del Estado, a través de los Ilmos. Sres. D. José Ignacio Ocio Martínez de la Puente y D.<sup>a</sup> Consuelo Castro Rey.

La representación del Ministerio Fiscal fue asumida por la Teniente Fiscal del Tribunal Supremo, Excma. Sra. D.<sup>a</sup> María de los Ángeles Sánchez Conde; y

por el Fiscal Superior de la Comunidad Autónoma de Extremadura, Excmo. Sr. D. Francisco Javier Moreno Juanes.

La representación de la acusación particular, ejercida por D. Alberto González Amador, fue asumida por la Procuradora D.<sup>a</sup> Margarita López Jiménez, y su defensa por el Letrado D. Gabriel Rodríguez-Ramos.

La representación de la acusación popular, ejercida por el Sindicato Colectivo de Funcionarios Manos Limpias, fue asumida por la Procuradora D.<sup>a</sup> Cecilia Barroso Rodríguez, y su defensa por los Letrados D. Víctor Manuel Soriano i Piqueras, D.<sup>a</sup> Inmaculada Yáñez Climent y D. Antonio Lechuga Carreira.

La representación de la acusación popular, ejercida por la Asociación Profesional e Independiente de Fiscales (APIF), fue asumida por el Procurador D. Argimiro Vázquez Guillén, y su defensa por los Letrados D. Juan Antonio Frago Amada, D.<sup>a</sup> Verónica Suárez García, D. Álvaro Bernad Sánchez y D. Napoleón Cánovas Fernández.

La representación de la acusación popular, ejercida por el Ilustre Colegio de la Abogacía de Madrid, fue asumida por el Procurador D. Álvaro José de Luis Otero, y su defensa por los Letrados D. Pablo Morenilla Allard y D. Ignacio de Luis Otero.

La representación de las acusaciones populares, ejercidas por la Fundación Foro Libertad y Alternativa, la Asociación HazteOir.org y el partido político VOX, fue asumida por el Procurador D. Íñigo de Diego Vargas y su defensa por los Letrados D. Fernando García-Capelo Villava y D.<sup>a</sup> María del Pilar Martínez Guerra.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Andrés Martínez Arrieta.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Con fecha 24 de marzo de 2024, se recibió en el Registro General del Tribunal Supremo, escrito de querella formulada por el Procurador D. Íñigo de Diego Vargas, en nombre y representación de la Fundación Foro Libertad y Alternativa, contra el Sr. García Ortiz, Fiscal General del Estado, y la Sra. D.<sup>a</sup> María Pilar Rodríguez Fernández, Fiscal Jefe Provincial de Madrid, por presuntos delitos de infidelidad en la custodia de documentos y de revelación de secretos del art. 417 del Código Penal.

**SEGUNDO.-** Formado rollo en esta Sala y registrado con el n.º 3/20557/2024, por providencia de 30 de julio de 2024 se designó ponente para conocer de la presente causa, y conforme al turno previamente establecido, a la Magistrada Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Susana Polo García.

**TERCERO.-** Con fecha 17 de junio de 2024, se recibió en el Registro General del Tribunal Supremo, escrito de querella formulada por D. Miguel Bernad Remón en su condición de Secretario del Sindicato Colectivo de Funcionarios Manos Limpias, contra el Sr. García Ortiz, Fiscal General del Estado, por el presunto delito de revelación de secretos preceptuado en el art. 417 del Código Penal, y que se registró con el número de Causa Especial 003/21116/2024. Por providencia de fecha 30 de julio de 2024, se procedió a acordar la acumulación de esta causa a la número 003/20557/2024, por tratarse de querella con idénticos hechos y contra las mismas personas.

**CUARTO.-** Con fecha 4 de julio de 2024, se recibió en el Registro General del Tribunal Supremo, escrito de querella y documentos por parte de la Procuradora D.<sup>a</sup> Cecilia Barroso Rodríguez, en la representación que ostenta del Sindicato Colectivo de Funcionarios Manos Limpias, y por la que formuló querella por el presunto delito de revelación de secretos del art. 417 del Código

Penal, contra el Sr. García Ortiz, y que se registró con el número de Causa Especial 003/21258/2024. Por providencia de fecha 30 de julio de 2024, se procedió a acordar la acumulación de esta causa a la número 003/20557/2024, por ser idénticos hechos y contra las mismas personas.

**QUINTO.-** Con fecha 16 de julio de 2024, se recibió en el Registro General del Tribunal Supremo, exposición razonada que elevaba el Magistrado instructor D. Francisco José Goyena Salgado, Magistrado de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en sus Diligencias Previas nº 167/2024, seguidas por querella interpuesta por D. Alberto González Amador contra el Sr. Salto Torres, Fiscal de delitos económicos de la Fiscalía Provincial de Madrid, y la Sra. D.<sup>a</sup> María Pilar Rodríguez Fernández, Fiscal Jefe de la Fiscalía Provincial de Madrid; que, a su vez, tenían acumuladas las Diligencias Previas nº 956/2024, procedentes del Juzgado de Instrucción nº 28 de Madrid, incoadas en virtud de denuncia del Ilustre Colegio de la Abogacía de Madrid, todas ellas seguidas por un presunto delito de revelación de secretos del art. 417 del Código Penal, apareciendo como investigado, entre otros, el Sr. García Ortiz, Fiscal General del Estado.

Así, como escritos presentados por la Procuradora D.<sup>a</sup> Margarita López Jiménez, en representación de D. Alberto González Amador, y por la Abogacía del Estado, en representación de la Sra. D.<sup>a</sup> María Pilar Rodríguez Fernández, y que se registró con el número de Causa Especial 003/21357/2024. Por providencia de fecha 30 de julio de 2024, se procedió a acordar la acumulación de esta causa a la número 003/20557/2024, por ser idénticos hechos y contra las mismas personas.

**SEXTO.-** Por resolución de fecha 15 de octubre de 2024, la Excma. Sala Segunda, acordó:

«1º) Declarar la competencia de esta Sala para la instrucción de la causa con respecto al aforado Sr. D. Álvaro García Ortiz.

2º) Declarar la competencia de esta Sala para la instrucción de la causa con respecto a la Sra. D.<sup>a</sup> María Pilar Rodríguez Fernández.

3º) La apertura del procedimiento, designando instructor, conforme al turno establecido, al Magistrado de esta Sala Sr. D. Ángel Luis Hurtado Adrián».

**SÉPTIMO.-** Por providencia de 29 de octubre de 2024, se acordó tener por personada y parte en la causa, en calidad de acusación popular, al Procurador D. Argimiro Vázquez Guillén, en nombre y representación de la Asociación Profesional e Independiente de Fiscales (APIF).

**OCTAVO.-** Por providencia de fecha 10 de abril de 2025, se acordó tener por personada y parte en la causa, en calidad de acusación popular, a la Procuradora D.<sup>a</sup> María Esmeralda González García del Río, en nombre y representación de la Asociación HazteOir.org.

**NOVENO.-** Mediante auto de fecha 12 de mayo de 2025, se acordó unificar la acusación ejercida por la Fundación Foro Libertad y Alternativa y por la Asociación HazteOir.org, en virtud de lo dictaminado por el art. 113 de la LECrim, manteniéndose la personación por separado de la acción popular ejercida por el Ilustre Colegio de la Abogacía de Madrid, la Asociación Profesional e Independiente de Fiscales (APIF) y el Sindicato Colectivo de Funcionarios Manos Limpias.

**DÉCIMO.-** Por auto de fecha 2 de junio de 2025, se acordó tener por personada y parte en la causa, a la Procuradora D.<sup>a</sup> María Pilar Hidalgo López, en nombre y representación del Partido Político VOX, en concepto de acusación popular, de modo unificado con la ejercida por la Fundación Foro Libertad y Alternativa y la Asociación HazteOir.org.

**DECIMOPRIMERO.-** Con fecha 9 de junio de 2025 se dictó auto, al amparo de lo dispuesto por el art. 779.1.4º LECrim, que acordó:

«**NO HABER LUGAR** al sobreseimiento provisional ni definitivo, interesado para Álvaro García Ortiz y María Pilar Rodríguez Fernández por sus respectivas representaciones procesales.

**PROSEGUIR** la sustanciación de las actuaciones por los trámites previstos en los art. 780 y siguientes de la LECrim contra ambos investigados, Álvaro García Ortiz y María Pilar Rodríguez Fernández, por los hechos relatados en el apartado de HECHOS de la presente resolución.

Dese traslado de lo actuado al Ministerio Fiscal y acusaciones personadas, para que, en el plazo común de diez días, soliciten la apertura del juicio oral, formulando escrito de acusación o el sobreseimiento de la causa o, excepcionalmente, la práctica de diligencias complementarias.

Notifíquese el presente auto al Ministerio Fiscal y partes personadas, con indicación de que contra el mismo cabe interponer recurso de reforma en plazo de tres días y/o de apelación en el de cinco.

Y póngase en conocimiento de la Inspección Fiscal de Fiscalía General del Estado, a los efectos que, en su caso, procedan».

**DECIMOSEGUNDO.-** En fecha 29 de julio de 2025, se dictó auto resolutorio de los recursos de apelación formalizados contra el auto de 9 de junio de 2025, e interpuestos por el Ministerio Fiscal y las representaciones procesales del Sr. García Ortiz y la Sra. D.<sup>a</sup> María Pilar Rodríguez Fernández, en el que se acordó:

«Estimar el recurso de apelación interpuesto por la Sra. Doña PILAR RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ acordando el sobreseimiento libre y archivo de las diligencias a ella referidas.

Se desestiman los recursos interpuestos por el MINISTERIO FISCAL y por el ABOGADO DEL ESTADO, actuando en representación del Excmo. Sr. Don ÁLVARO GARCÍA ORTIZ».

**DECIMOTERCERO.-** Por las acusaciones personadas se presentaron sus correspondientes escritos de acusación.

**13.1.** En escrito de 4 de septiembre de 2025, por el Sr. González Amador, como acusación particular, representado por la Procuradora D.<sup>a</sup> Margarita López Jiménez, se presentó escrito de acusación, calificando jurídicamente los hechos como constitutivos de un delito de revelación de secretos, previsto y penado por el art. 417.2 del Código Penal, interesando la imposición de las penas de 4 años de prisión, multa de 18 meses con una cuota diaria de 200 euros y suspensión de empleo por tiempo de 3 años (que habrá de realizarse sucesivamente a la ejecución de la pena privativa de libertad), así como a la pena accesoria (art. 56.1.3 CP) de inhabilitación especial para el cargo de Fiscal General del Estado (art. 42 CP).

En concepto de responsabilidad civil y costas, solicitaba que el acusado indemnice los perjuicios morales causados (art. 113 CP) al Sr. González Amador, en la cuantía de 300.000 euros, incrementada en los intereses moratorios del art. 1108 CC y en los intereses procesales del art. 576 LEC, como responsable civil directo (art. 116.1 CP), no ejercitándose acción frente al Estado como responsable civil subsidiario; así como la condena en costas de la acusación particular (arts. 123 y 124 CP y 240 y ss LECrim).

**13.2.** En escrito de 17 de junio de 2025, el Sindicato Colectivo de Funcionarios Manos Limpias, como acusación popular, representado por la Procuradora D.<sup>a</sup> Cecilia Barroso Rodríguez, se presentó escrito de acusación, calificando jurídicamente los hechos como constitutivos de un delito de violación de secretos del art. 417.2 del Código Penal, en su modalidad agravada del epígrafe 2; y, subsidiariamente, en su modalidad agravada del párrafo II del

epígrafe 1; y también subsidiariamente, otro de infidelidad en la custodia de documentos del art. 415 del Código Penal, solicitando las siguientes penas:

A) Por el delito de violación de secretos del art. 417.2 del Código Penal, en su modalidad agravada del epígrafe 2: pena de 4 años de prisión, con la correspondiente accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; multa de 18 meses con una cuota diaria de 400 euros; y suspensión de empleo o cargo público de fiscal por tiempo de 3 años.

B) Subsidiariamente, por el delito de violación de secretos del art. 417 del Código Penal, en su modalidad agravada del párrafo II del epígrafe 1: pena de 3 años de prisión, con la correspondiente accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; y de inhabilitación especial para empleo o cargo público de fiscal por tiempo de 5 años.

C) Subsidiariamente, por el delito de infidelidad en la custodia de documentos del art. 415 del Código Penal: pena de multa de 12 meses con una cuota diaria de 400 euros; y de inhabilitación especial para empleo o cargo público de fiscal por tiempo de 3 años.

**13.3.** En escrito de 19 de junio de 2025, la Asociación Profesional e Independiente de Fiscales (APIF), como acusación popular, representada por el Procurador D. Argimiro Vázquez Guillén, se presentó escrito de acusación, calificando jurídicamente los hechos como constitutivos de un delito de prevaricación administrativa del art. 404 del Código Penal, en concurso medial del art. 77.1 y 3 del Código Penal, con un delito continuado de descubrimiento y revelación de secretos de los arts. 197.2 y 3 y 198 del Código Penal, absorbiendo, por concurso de normas del art. 8.4 del Código Penal, a un delito del art. 535.1 y 2 del Código Penal, en concurso con un delito continuado de infidelidad en la custodia de documentos públicos del art. 417.1 y 2 del Código Penal. Y subsidiariamente, de un delito del art. 535.1 y 2 del Código Penal, en



concurso con un delito continuado de infidelidad en la custodia de documentos públicos del art. 417.1 y 2 del Código Penal. Y solicitó la imposición de las siguientes penas:

A) Por el delito de los arts. 197.2 y 3 y 198 del Código Penal: pena de 6 años de prisión, con la correspondiente accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; y pena de inhabilitación absoluta por tiempo de 12 años (ex art. 198 CP).

B) Por el delito de los arts. 417.2 y 535.1 y 2 del Código Penal: pena de 5 años de prisión, con la correspondiente accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; multa de 20 meses con una cuota diaria de 50 euros, con aplicación del art. 53 CP; e inhabilitación especial para el ejercicio de todo cargo o puesto funcional de juez o fiscal por tiempo de 5 años (ex art. 535.2 CP). Y, subsidiariamente, para el caso de no apreciarse la aplicación del art. 535 CP, la pena de 4 meses de suspensión de empleo y sueldo para toda actividad profesional relacionada con el Ministerio Fiscal.

Se solicita, asimismo, la imposición expresa de las costas procesales, con inclusión de las causadas a la acusación particular (arts. 123 y 124 CP); sin solicitud de responsabilidad civil, al entender que corresponde exclusivamente a la víctima su exigencia.

**13.4.** En escrito de 3 de septiembre de 2025, el Ilustre Colegio de la Abogacía de Madrid, como acusación popular, representado por el Procurador D. Álvaro José de Luis Otero, se presentó escrito de acusación, calificando jurídicamente los hechos como constitutivos de un delito de revelación de secretos o informaciones del art. 417.1 y 2 del Código Penal, interesando la imposición de las penas de 4 años de prisión; multa de 18 meses con una cuota diaria de 150 euros; y suspensión de empleo o cargo público por tiempo de 3 años; así como a la inhabilitación especial para el cargo de Fiscal General del Estado (art. 42 en relación con el art. 56.1.3 CP).

**13.5.** En escrito de 4 de septiembre de 2025, presentado por Fundación Foro Libertad y Alternativa, HazteOir.org y el partido político VOX, como acusación popular, representados por el Procurador D. Íñigo de Diego Vargas, se formuló acusación, calificando jurídicamente los hechos como constitutivos de un delito de revelación de secretos del art. 417.2 del Código Penal en concurso real con un delito de prevaricación del art. 404 del Código Penal, solicitando la imposición de las siguientes penas:

A) Por el delito de revelación de secretos del art. 417.2 del Código Penal: pena de 4 años de prisión, con la correspondiente accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; multa de 18 meses; y suspensión de empleo o cargo público por tiempo de 3 años.

B) Por el delito de prevaricación del art. 404 del Código Penal: pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de 12 años.

En lo relativo a la responsabilidad civil, se adhiere a la solicitada por la acusación particular; y se insta la condena en costas, incluyendo las de las acusaciones populares, al haber tenido las mismas una actuación necesaria para el resultado del pleito.

**DECIMOCUARTO.-** Por auto de 9 de septiembre de 2025, por el Magistrado instructor, al amparo del art. 783 LECrim, se acordó:

«**LA APERTURA DEL JUICIO ORAL**, por los hechos que se recogen en la presente resolución, contra el acusado ÁLVARO GARCÍA ORTIZ, para quien se tiene por formulada acusación por si los mismos pudieran ser constitutivos de un delito de revelación de secretos del art. 417.1 y 2 CP.

Se señala como órgano competente para su enjuiciamiento la Sala de lo Penal de este Tribunal Supremo.

Notifíquese la presente resolución a las partes personadas, y teniendo ya designado abogado y procurador el acusado, con entrega de copia de los escritos de acusación y posteriores al auto de 29 de julio de 2025 dictado por la Sala de Apelación, presentados por las acusaciones, désele traslado de esta resolución, de dichos escritos, así como de las actuaciones, para que, en término de DIEZ días, presente escrito de defensa frente a las acusaciones formuladas.

En lo que a la situación personal del acusado concierne, no ha lugar a la suspensión provisional interesada, sin perjuicio de la remisión de este auto a la Inspección Fiscal de la Fiscalía General del Estado, para que, en su caso, resuelva lo que proceda, cuya resolución deberá poner en conocimiento de este Instructor.

Requírase al acusado, Álvaro García Ortiz para que preste fianza en la cantidad de CIENTO CINCUENTA MIL euros (150.000 €), a fin de asegurar las responsabilidades pecuniarias que, en definitiva, pudieran imponérsele, en cualquiera de las formas señaladas en los arts. 591 y 783 LECrim, con el apercibimiento de que, de no prestarla en término de CINCO días, se le embargarán bienes en cantidad suficiente para asegurar dicha suma. Y con testimonio del particular relativo a este extremo, procédase a la formación de la correspondiente pieza separada.

Dese traslado al Ministerio Fiscal a los efectos del art. 783.1 pf. II LECrim.

Notifíquese el presente auto a las partes personadas, con indicación de que contra el mismo no cabe recurso, salvo en los particulares relativos a medidas cautelares, susceptibles de recurso de reforma en plazo de tres de días y/o de apelación en el de cinco».

Por auto de 16 de septiembre de 2025, el Magistrado instructor acordó reducir la fianza impuesta al acusado en la anterior resolución; que quedó establecida en la cantidad de 75.000 euros, manteniendo las restantes decisiones sobre el particular.

**DECIMOQUINTO.-** Por el Ministerio Fiscal, se presentó escrito de fecha 15 de septiembre de 2025, de conclusiones provisionales, solicitando la libre absolución del acusado, con todos los pronunciamientos inherentes a ella, al no ser los hechos descritos constitutivos de delito alguno.

**DECIMOSEXTO.-** En fecha 24 de septiembre de 2025, por la defensa asumida por la Abogacía del Estado, en nombre y representación del Sr. García Ortiz, se presentó escrito de defensa, solicitando su libre absolución, con todos los pronunciamientos favorables, por no ser los hechos constitutivos de delito alguno.

**DECIMOSÉPTIMO.-** Formulados los escritos citados, por providencia de 25 de septiembre de 2025, se comunicó a las partes la composición definitiva de la Sala de enjuiciamiento; y el día 3 de octubre de 2025 se dictó auto de admisión de pruebas.

A continuación, se señaló el desarrollo del juicio oral, que se practicó en sesiones de los días 3, 4, 5, 11, 12 y 13 de noviembre de 2025.

**DECIMOCTAVO.-** En el acto del juicio oral, abierto el turno de intervenciones establecido por el art. 786.2 LECrim (en redacción anterior a la introducida por la Ley Orgánica 1/2025), el Sr. González Amador, el Ilustre Colegio de la Abogacía de Madrid y el Ministerio Fiscal aportaron prueba documental para su incorporación a las actuaciones; mientras que la defensa interesó en el acto la práctica de prueba documental y pericial. Pruebas que fueron admitidas por la Sala de enjuiciamiento.

Asimismo, las partes que se relacionan suscitaron las siguientes cuestiones previas:

**18.1.** Por la defensa asumida por la Abogacía del Estado, en nombre y representación del Sr. García Ortiz, se planteó la nulidad:

i) de la medida de secreto de las actuaciones, acordada por autos de 30 de octubre de 2024, de 11 de noviembre de 2024, de 18 de noviembre de 2024 y de 25 de noviembre de 2024;

ii) de los autos de 30 de octubre de 2024, por los que se autorizaron las entradas y registros practicados «en las sedes de la Fiscalía General del Estado», así como de todas las diligencias de investigación tecnológica derivadas de dichos autos, consistentes en el «copiado» de toda la información digital accesible y el volcado de todas las cuentas y repositorios, y, en particular, los informes de la UCO de 21 de noviembre de 2024, de 19 de diciembre de 2024 y de 7 de febrero de 2025, ordenando en consecuencia la exclusión del acervo probatorio de todo el material indebidamente obtenido;

iii) de las diligencias de investigación posteriores al auto de entrada y registro, acordadas por auto de 25 de noviembre de 2024, por el que se autorizó «un nuevo copiado íntegro» de los dispositivos electrónicos intervenidos al Sr. Fiscal General del Estado, así como del informe de la UCO de 19 de diciembre de 2024;

iv) de las diligencias de investigación acordadas por auto de 20 de enero de 2025, por el que se autorizó «una tercera copia completa» del teléfono móvil del Sr. Fiscal General del Estado, así como el acceso a «aquellos repositorios de información donde pudieran encontrarse archivos susceptibles de contener información de interés», con expulsión del acervo probatorio de «toda prueba obtenida directa o indirectamente a partir de la tercera copia del dispositivo móvil»; y

v) del auto de 20 de enero de 2025, por el que se acordó la expedición de las comisiones rogatorias, dirigidas a las autoridades de Irlanda y Estados Unidos, con los requerimientos dirigidos a las compañías WhatsApp y Google; con expulsión de todas las actuaciones subsiguientes, incluyendo los paquetes de datos, archivos, informes y cualquier material informático o documental obtenido directa o indirectamente de las mismas.

Igualmente, por la defensa se alegó la vulneración del derecho a un proceso justo con todas las garantías (art. 6 CEDH) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE); del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE); del derecho a ser informado de la acusación (arts. 24.2 CE y 6.3 a) CEDH); del principio de igualdad de armas en el proceso; del derecho a no sufrir indefensión; del derecho a no ser llevado a juicio sin indicios suficientes, sobre a base de meras sospechas (art. 779.1.1º LECrim); y del derecho a la intimidad (art. 18.1 CE).

**18.2.** Por su parte, el Ministerio Fiscal apoyó la petición de nulidad de actuaciones deducida por la Abogacía del Estado; e interesó la nulidad de la entrada y registro practicado en el despacho de la Fiscalía Provincial de Madrid. Además, alegó la vulneración de derechos fundamentales en la instrucción de la causa y del derecho a la inviolabilidad domiciliaria, a la intimidad y del secreto de las actuaciones; así como la falta de imparcialidad de la Sala de lo Penal, en relación con el auto de 15 de octubre de 2024, por el que se acordó la apertura de procedimiento, declarando la competencia de la Sala para su conocimiento.

**DECIMONOVENO.-** Practicadas las pruebas propuestas y admitidas, la acusación particular modificó sus conclusiones provisionales, en el exclusivo sentido de incluir las adiciones fácticas que se relacionan en su escrito de 12 de noviembre de 2025.

La acusación popular, ejercida por el Ilustre Colegio de la Abogacía de Madrid, también modificó sus conclusiones provisionales, consistente en la adición de los hechos señalados en su escrito de 12 de noviembre de 2025.

La acusación popular, ejercida por la Asociación Profesional e Independiente de Fiscales (APIF), modificó sus conclusiones provisionales, en cuanto a la adición fáctica especificada en su escrito de 12 de noviembre de 2025; la solicitud de imposición de las costas causadas a la acusación popular, conforme a lo dictaminado por la STS 538/2025, de 11 de junio; y la introducción de un «Otrosí II», para la impugnación expresa del documento consistente en la certificación aportada por la Abogacía del Estado, unida al procedimiento por diligencia de ordenación de 4 de febrero de 2025.

La acusación popular, ejercida por la Asociación Profesional e Independiente de Fiscales (APIF), modificó sus conclusiones provisionales, en el sentido de interesar la apreciación de la circunstancia atenuante por analogía del art. 21.7ª del Código Penal, por la difusión pública (filtración a los medios de comunicación) de hechos relativos al proceso y de datos personales del investigado; y solicitó la imposición de las siguientes penas:

A) Por el delito de violación de secretos del art. 417.2 del Código Penal, en su modalidad agravada del epígrafe 2: pena de 3 años de prisión, con la correspondiente accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; multa de 15 meses con una cuota diaria de 400 euros; y suspensión de empleo o cargo público de fiscal por tiempo de 3 años.

B) Subsidiariamente, por el delito de violación de secretos del art. 417 del Código Penal, en su modalidad agravada del párrafo II del epígrafe 1: pena de 2 años de prisión, con la correspondiente accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; e inhabilitación especial de empleo o cargo público de fiscal por tiempo de 4 años.

C) Subsidiariamente, por el delito de infidelidad en la custodia de documentos del art. 415 del Código Penal: pena de multa de 9 meses con una

cuota diaria de 400 euros; e inhabilitación especial de empleo o cargo público de fiscal por tiempo de 2 años.

Por su parte, las restantes acusaciones populares, el Ministerio Fiscal y la Abogacía del Estado, en la defensa asumida del acusado, elevaron a definitivas sus conclusiones provisionales.

Verificado lo anterior, tras el trámite de informe y del derecho a la última palabra, quedó el juicio concluso para sentencia.

**VIGÉSIMO.-** Conforme a las normas de reparto aprobadas por la Sala de Gobierno de este Tribunal Supremo, es ponente de la presente resolución el Excmo. Sr. Magistrado D. Andrés Martínez Arrieta, quien expresa el parecer mayoritario de la Sala; formulando Votos particulares la Excma. Sra. Magistrada D.<sup>a</sup> Susana Polo García, inicialmente designada ponente en la causa, y la Excma. Sra. Magistrada D.<sup>a</sup> Ana María Ferrer García.

## HECHOS PROBADOS

En el año 2022, la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) inició una actuación inspectora del Impuesto sobre Sociedades de la mercantil Maxwell Cremona S.L., de la que era administrador único el Sr. González Amador. Al surgir indicios de la comisión de posibles delitos fiscales relativos a los ejercicios de 2020 y 2021, las actuaciones fueron remitidas al Ministerio Fiscal.

El 2 de febrero de 2024, el abogado del Sr. González Amador, D. Carlos Neira, dirigió un correo electrónico a la Sección de Delitos Económicos de la Fiscalía Provincial de Madrid y a su Fiscal Jefe con el siguiente contenido:



«Estudiado el asunto, y de común acuerdo con Alberto González, les comunico que es voluntad firme de esta parte alcanzar un acuerdo de conformidad penal, reconociendo íntegramente los hechos (ciertamente se han cometido dos delitos contra la Hacienda Pública), así como proceder a resarcir el daño causado pagando íntegramente la cuota e intereses de demora a la AEAT».

Recibido el correo por el fiscal encargado del asunto, el Sr. Salto Torres, se inició entre éste y el Letrado Sr. Neira un intercambio de comunicaciones orientadas a explorar la viabilidad de la conformidad.

El 5 de marzo, el Ministerio Fiscal presentó denuncia ante el Decanato de los Juzgados de Madrid, donde fue repartida el 12 de marzo. Este mismo día 12, el Sr. Salto Torres remitió a Letrado Sr. Neira copia de la denuncia «para facilitar el derecho de defensa».

El 7 de marzo de 2024, el Teniente Fiscal de la Secretaría Técnica de la Fiscalía General del Estado, Sr. Villafañe, solicitó a la Fiscal Provincial de Madrid, D.<sup>a</sup> Pilar Rodríguez, remisión íntegra del expediente relativo al Sr. González Amador, documentación que recibió al día siguiente. También se remitió copia a la Fiscal Superior de Madrid, D.<sup>a</sup> Almudena Lastra.

El 12 de marzo de 2024, a las 06:01 horas, elDiario.es publicó la noticia sobre la presunta defraudación tributaria atribuida al Sr. González Amador, incorporando información del expediente tributario y datos contenidos en la denuncia formulada por la Fiscalía.

A las 21:29 horas del 13 de marzo, el diario El Mundo publicó una noticia, informando de que el día anterior el Ministerio Fiscal había ofrecido un pacto de conformidad al Sr. González Amador, pareja de la presidenta de la Comunidad de Madrid, reproduciendo parte de un correo electrónico remitido por el fiscal encargado del caso en el que se afirmaba: «podemos llegar a un acuerdo si usted y su cliente quieren».

Esta información, unida a los mensajes difundidos en redes sociales por D. Miguel Ángel Rodríguez, jefe de Gabinete de la Presidencia de la Comunidad de Madrid, según los cuales la Fiscalía habría retirado el pacto ofrecido (circunstancia no recogida en la noticia de El Mundo y sin otro fundamento que una especulación gratuita del citado), motivó que desde la Fiscalía General del Estado se iniciara de forma inmediata una actuación para conocer lo ocurrido.

El Fiscal General del Estado contactó con la Fiscal Provincial de Madrid, D.<sup>a</sup> María Pilar Rodríguez, quien, a su vez, requirió al Fiscal Sr. Salto Torres, que se encontraba en ese momento en un estadio de fútbol, el envío de los correos intercambiados con el abogado del Sr. González Amador. A petición de la Sra. Rodríguez, remitió los correos solicitados.

La Sra. Rodríguez los reenviaría después a la cuenta personal de Gmail del Fiscal General del Estado, tal y como éste le había indicado así como a la de la Fiscal Superior de Madrid. Los mensajes llegaron a dicha cuenta a las 21:59 y 22:01 horas. Incluían el correo de 2 de febrero de 2024, anteriormente transcrito. Horas más tarde, al advertir el Fiscal General del Estado que faltaba un último correo, la Sra. Rodríguez lo solicitó nuevamente al Fiscal Sr. Salto Torres y se lo remitió, recibéndolo el Sr. García Ortiz a las 23:45 horas.

La información recopilada, concretamente, el correo electrónico de 2 de febrero, fue comunicado desde la Fiscalía General del Estado, con intervención directa, o a través de un tercero, pero con pleno conocimiento y aceptación por parte del Sr. García Ortiz, al periodista de la Cadena SER, D. Miguel Ángel Campos, lo que permitió que, en el programa Hora 25, se difundiera un avance informativo (23:25 horas) que afirmaba: «...el abogado del novio de Ayuso ofreció a la Fiscalía llegar a un pacto en el que se declara culpable para evitar el juicio».

El periodista intervino, en directo, indicando haber tenido acceso al correo remitido a la Fiscalía, en el que «se propone un pacto, un acuerdo de

conformidad, para saldar la deuda con Hacienda, que implicaría asumir la condena por dos delitos fiscales y pagar la cantidad adeudada», reiterando la expresión «ciertamente se producen» dos delitos fiscales. Añadió que la Fiscalía publicaría, en las horas siguientes, una nota informativa.

A continuación, el director del programa y el redactor Miguel Ángel Campos dialogaron entre sí reproduciendo la noticia, concretamente, «delitos fiscales que ciertamente se han producido», en expresión que el periodista aseveró ser textual del correo electrónico.

A las 23:51 horas, la Cadena SER publicó en su web la noticia titulada «El novio de Ayuso ofreció a la Fiscalía llegar a un pacto de conformidad declarándose culpable de dos delitos para evitar el juicio», transcribiendo expresamente el contenido del correo electrónico: «reconocer íntegramente los hechos» y «ciertamente se han cometido dos delitos contra la Hacienda Pública». Se señalaba también que, la Fiscalía preparaba un comunicado para su difusión en las horas siguientes.

Era la primera vez que se reproducía públicamente el texto completo del correo de 2 de febrero, aunque el programa de radio, sin la textualidad que sí empleó en la página web de la emisora, había anticipado su contenido sustancial.

Esa misma noche, la directora de comunicación de la Fiscalía General del Estado, siguiendo instrucciones expresas del Fiscal General del Estado que le dictaba algunos pasajes, redactó una nota informativa para su difusión a las 10:00 horas del día siguiente. Su contenido literal era el siguiente: «Madrid, 14 de marzo de 2024.- Ante las informaciones publicadas en varios medios de comunicación en relación con la denuncia interpuesta por la Fiscalía Provincial de Madrid contra el Sr. González Amador, debe ponerse de manifiesto lo siguiente:

«1.º El día 23 de enero de 2024 la Sección de Delitos Económicos de la Fiscalía Provincial Madrid abrió unas diligencias de investigación penal como consecuencia del escrito-denuncia remitido por la Agencia Tributaria en la que ponía en conocimiento del Ministerio Fiscal hechos que podrían ser constitutivos de delitos de defraudación tributaria y falsedad documental.

2.º El día 2 de febrero de 2024 el Letrado defensor del Sr. González Amador se puso en contacto, vía correo electrónico, con la Fiscalía Provincial de Madrid (12:45 horas) para proponer un pacto con el Ministerio Fiscal a fin de reconocer los hechos delictivos y conformarse con una determinada sanción penal.

Esta propuesta de conformidad realizada por el Letrado defensor reconocía la autoría del Sr. González Amador de la comisión de «dos delitos contra la Hacienda Pública por el Impuesto sobre Sociedades, 2020 y 2021».

3.º El día 7 de febrero de 2024 el fiscal especialista en delitos económicos encargado del asunto dictó Decreto de conclusión de las diligencias de investigación incoadas para esclarecer los hechos denunciados por la Agencia Tributaria. En este Decreto se acordó la interposición de denuncia contra el Sr. González Amador y otros por «delitos de defraudación tributaria y falsedad documental».

4.º El día 12 de febrero de 2024 (11:34 horas) el fiscal contestó por correo electrónico al Letrado defensor del Sr. González Amador y le manifestó que tomaba nota «de la voluntad de su cliente de reconocer los hechos y satisfacer las cantidades presuntamente defraudadas», sin que considere que la existencia de otras personas implicadas en la defraudación al erario público denunciada por la Agencia Tributaria pudiera ser un obstáculo para alcanzar una conformidad penal.

5.º El día 13 de febrero de 2024 el fiscal encargado del asunto interpuso la denuncia contra el Sr. González Amador y otros cuatro individuos, así como

contra ocho sociedades mercantiles, por la comisión de dos delitos contra la Hacienda Pública, relativos al Impuesto sobre Sociedades de los ejercicios 2020 y 2021, y un delito de falsedad en documento mercantil.

6.º El día 20 de febrero de 2024 la Fiscalía Provincial de Madrid remitió la denuncia interpuesta contra el Sr. González Amador y otros al Juzgado de Instrucción Decano de Madrid.

7.º El día 5 de marzo de 2024 el Juzgado de Instrucción Decano de Madrid registró la denuncia interpuesta por el Ministerio Fiscal.

8.º El día 12 de marzo de 2024 el fiscal encargado del asunto remitió la denuncia por correo electrónico al Letrado del Sr. González Amador «para facilitarle el derecho de defensa» y le reiteró, como ya hizo el día 12 de febrero, que la existencia de otras personas denunciadas en este procedimiento no constituye un obstáculo para que se pudiera alcanzar una conformidad penal.

En definitiva, el único pacto de conformidad, con reconocimiento de hechos delictivos y aceptación de una sanción penal, que ha existido hasta la fecha es el propuesto por el Letrado del Sr. González Amador al fiscal encargado del asunto en fecha 2 de febrero de 2024».

La referida nota adelantándose tres horas a su difusión oficial, fue publicada por el diario EL PAÍS que la habría obtenido proporcionada con autorización del Fiscal General del Estado.

El Fiscal General del Estado contactó telefónicamente sobre las 7 horas del 14 de marzo con la Fiscal Superior de Madrid, D.<sup>a</sup> Almudena Lastra, para que su Fiscalía procediera a difundir la nota. La Sra. Lastra, molesta por la filtración producida, en una primera comunicación telefónica preguntó al Fiscal General del Estado si había filtrado la nota, respondiendo éste «eso ahora no importa». Como la Fiscal no atendió sus siguientes llamadas le dirigió mensajes de WhatsApp en el siguiente sentido:

- 09:25 h: «Almudena, la nota está correcta en fechas y contenido. Hay que sacarla, si tardamos se impone un relato que no es cierto y parece que los compañeros no han hecho bien su trabajo».
- 09:25 h: «Es imperativo sacarla».
- 09:28 h: «Nos están dejando como mentirosos».
- 09:37 h: «Almudena, no me coges el teléfono. Si dejamos pasar el momento nos van a ganar el relato. La actuación de los compañeros y de la Fiscalía es impecable y hay que defenderla».

Finalmente, la Fiscalía Provincial de Madrid publicó la nota informativa, después de que la Fiscalía de la Comunidad de Madrid se negara a hacerlo al considerar que su contenido no respondía a los criterios habituales de una comunicación pública del Ministerio Fiscal.

Tras la difusión del correo electrónico y la publicación de la nota, diversos medios de comunicación y miembros del Gobierno calificaron al Sr. González Amador como «delincuente confeso». El procedimiento penal que se sigue contra él está en tramitación en un Juzgado de Madrid.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **PRELIMINAR**

1.- Los hechos declarados probados son legalmente constitutivos de un delito de divulgación, cometido por autoridad, de datos reservados de los que tiene conocimiento por razón de su cargo, (art. 417.1 CP).

Como expondremos al analizar el tipo penal objeto de la condena la conducta típica, considerada en su conjunto, comprende la filtración del correo electrónico al que se refiere el hecho probado, y la publicación de una nota con los datos que no debieron ser divulgados por su afectación a los derechos enmarcados en el derecho al proceso debido.

La consideración de dato reservado se rellena desde la vulneración de la normativa que obliga a la confidencialidad cuyo incumplimiento lesiona derechos de la persona a la que se refieren. Por ello la expresión del tipo penal «que no debe ser divulgada» debe ser entendida de manera funcional en el sentido de que la obligación de reserva de la autoridad o funcionario público sirve a la necesidad de preservar los derechos y garantías del ciudadano frente a la administración. Esta, para el cumplimiento de sus fines, accede a información privada y personalísima de aquél y, como tal, no disponible. Simultáneamente, debe velar por la utilización correcta de dicha información, para no quebrar tales derechos y garantías en una relación claramente asimétrica.

En el caso, la conformidad del imputado supone un reconocimiento de los hechos y su tipicidad.

De no llegarse a un acuerdo, su divulgación podría producir una lesión a su derecho de defensa y a la presunción de inocencia que el Ministerio público debe garantizar.

2.- En primer término analizaremos las cuestiones previas del art. 786.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, con una sucinta reflexión sobre el secreto profesional del periodista.

Seguidamente, abordaremos el análisis de la prueba sobre los hechos declarados probados, comprendiendo la prueba de cargo y la presentada como de descargo.

En distinto fundamento analizaremos la calificación jurídica de los hechos, tipificaciones en el art. 417.1 CP, como delito objeto de la condena, rechazando la calificación en el párrafo segundo del art. 417 CP, al igual que las calificaciones propuestas por las acusaciones de prevaricación (art. 404 CP) y del art. 535 CP.

Los restantes fundamentos abordan la responsabilidad civil, la individualización penológica y la condena en costas.

A esta sentencia se une el Voto particular expresado por dos Magistradas con la argumentación que en el mismo se expresa.

#### **PRIMERO.- Cuestiones previas**

La defensa en el trámite previsto en el art. 786.2 LECrim (según la redacción vigente antes de la última gran reforma de tal Ley, no aplicable a este procedimiento por razones de derecho temporal), planteó una nutrida panoplia de cuestiones previas, que fueron argumentadas en su alegato verbal -acompañado para agilizar el trámite y facilitar la tarea de esta Sala de un denso y bien trabado escrito donde se exponen con más detenimiento y aparato jurisprudencial las mismas alegaciones sintéticamente desarrolladas en la Sala.

La representación del Ministerio Público se adhirió a esas pretensiones e instó la extensión de la queja expresada respecto al Fiscal General del Estado a la Fiscal provincial. También arguyó, aunque no llegó a plantear como causa legal de recusación, que la Sala estaba integrada por siete magistrados de los que cinco podían verse afectados por la vulneración del derecho fundamental al juez imparcial al haber intervenido en la incoación del proceso y en el enjuiciamiento de esta causa.

Las acusaciones se opusieron a todas ellas argumentando en esa dirección.



Tras retirarse a deliberar, esta Sala acordó diferir la resolución de las cuestiones suscitadas al momento de la sentencia, anunciando de forma oral y motivada su decisión. Era prematuro decidir de forma definitiva sobre muchas de esas cuestiones sin antes contar con el conjunto de la prueba a practicar que, como así ha sido, ha aportado algunos elementos que coadyuvan a formar criterio sobre esas cuestiones. Tal reenvío al momento de la sentencia es fórmula autorizada por la jurisprudencia y una práctica muy consolidada. La resolución procedente (*resolverá en el mismo acto lo procedente*) puede ser justamente diferir la cuestión para el momento de la sentencia. En esa fase nos encontramos ahora: daremos respuesta a todas y cada una de las cuestiones esgrimidas.

### **1.1. Cuestión previa primera. Secreto del sumario.**

Se refirió primeramente la Abogacía del Estado, en su legítimo papel de asunción de la defensa de una autoridad del Estado acusada por supuestos delitos cometidos en el desarrollo de sus funciones, a las vicisitudes iniciales relativas a la publicidad interna del procedimiento que fue cancelada por el auto de 30 de octubre de 2024, y luego restablecida solo parcialmente hasta un momento en que volvió a imperar con plenitud esa publicidad para las partes. Detalla con precisión su escrito los hitos de esa secuencia.

El auto inicial de secreto estaría viciado radicalmente, según la defensa, pues no concurría ninguno de los presupuestos que legitiman esa medida que incide en el derecho de defensa (art. 302 LECrim): *riesgo grave para la vida, libertad o integridad física de otra persona* (es obvio que esta no era la base de esa decisión del Instructor) o *prevenir una situación que pueda comprometer de forma grave el resultado de la investigación o del proceso*. Esta segunda vertiente es la que vendría a justificar la declaración de secreto.

Un repaso, sintético pero muy completo, de la doctrina constitucional y de esta Sala precede la argumentación articulada para atacar esa inicial

decisión del Instructor. La medida de secreto ha de ser excepcional, debiendo prolongarse exclusivamente lo estrictamente necesario, de forma que se ahuyente toda posible disminución injustificada del derecho de defensa, que, en todo caso, se desplegará con toda su eficacia en el momento del levantamiento del secreto, lo que explica la previsión legal que impide que la investigación pueda realizarse íntegramente bajo esa medida.

La defensa entiende:

- a) Que la motivación del auto es insuficiente (se limita a exponer que *resulta necesario decretar el secreto de las presentes actuaciones en tanto en cuanto no se haya recabado toda la información documental*). Habría sido no solo conveniente, sino obligada, mayor justificación mostrando la imprescindibilidad de esa medida.
- b) Que la documentación ya había sido incautada ese mismo día, por lo que esa justificación estaría vacía.
- c) Que no existía, por tanto, riesgo de interferencia en la investigación iniciada.
- d) Era desproporcionado, en todo caso, extender a toda la causa el secreto: bastaba con limitarlo a la investigación tecnológica, formando una pieza separada como prevé la legislación procesal.

Y a esa decisión -se razona- podría ligarse un efecto de indefensión para la defensa, por cuanto:

- a) No pudo conocer el contenido y argumentación del auto de entrada y registro, menoscabando su capacidad de alegar frente a él por vía de recurso, un recurso que tuvo que formalizar sin conocer la totalidad del auto.
- b) No pudo detectar más que posteriormente una discordancia en el auto de entrada y registro entre su fundamento de derecho cuarto (que mencionaba solo

correos electrónicos y mensajes) y la parte dispositiva (que hablaba de *todo* el contenido de los dispositivos electrónicos). De haberlo conocido podría haberlo alegado ante la LAJ que intervino en el registro

Frente a ello hay que replicar:

a) Que el auto de secreto precedía al auto de entrada y registro para la intervención o copia de los dispositivos informáticos, documentos o teléfonos y demás efectos que se especificaban. No es que se incauten los documentos y después se declare el secreto. Es que se declara el secreto como paso previo instrumental a esa diligencia que por sí misma parece reclamar esa reserva para evitar que se frustre por ser conocida previamente. A esa filosofía obedece el art. 588 bis d) (vid. art. 588 sexies a).

b) La motivación de una resolución siempre es contextual. La sencilla frase que justifica el secreto (es necesario recabar toda la información documental) alcanza sentido pleno cuando se pone en relación con el auto de entrada y registro y el contexto procesal: conjurar el peligro de eliminación u ocultación de información (lo que, según se ha verificado luego era un peligro real ya materializado). Asimismo, el examen de lo incautado podría hipotéticamente en un juicio *ex ante* reclamar nuevas diligencias -no fue así- para acceder a otras fuentes. Mientras no se comprobase eso podría ser imprudente levantar el secreto, aunque *ex post* haya podido concluirse que no hacía falta. Pero medidas de investigación y medidas cautelares han de ser valoradas *ex ante*. Que tras la libertad decretada no se produzca la huída, no significa necesariamente que la prisión acordada por riesgo de fuga fuese improcedente si había indicios que sustentaban esa valoración y la hacían razonable (disponibilidad económica, falta de arraigo, petición elevada de penas). Lo mismo cabe decir, por ejemplo, del eventual riesgo de ocultación de pruebas.

c) La extensión del auto (tres páginas) no es signo de falta de motivación. La motivación no es un problema de número de folios, sino de indicación clara del fundamento. En este caso se entiende a la perfección -y se comparte- en el

contexto procesal en que recae. Por lo demás, el Instructor se preocupó de reflejar también los criterios generales que justifican esa medida en señal de que conocía y ponderaba todos esos elementos («Esta previsión, como reiteradamente significa el Tribunal Supremo (AATS de 24.11.2015 y 27.09.2012), si bien afecta a la regla general de publicidad procesal que, como garantía institucional, se inscribe en el art.120.1 CE, encuentra precedentes en el art. 14 núm. 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Es por ello por lo que, como ha reconocido el Tribunal Constitucional (STC 100/2002), el principio de publicidad no se aplica a todas las fases del proceso penal, sino tan sólo como exigencia imprescindible al acto del juicio oral que lo culmina y al pronunciamiento de la subsiguiente sentencia. Los fines a los que legal y constitucionalmente sirve el secreto sumarial no pueden desvanecerse como consecuencia del ejercicio efectivo de los derechos del justiciable, pues en tal caso el secreto perdería su razón de ser. Así se desprende de la doctrina constitucional (STC 80/2021), y así se infiere también de la Directiva 2012/13/UE cuando admite que el acceso al expediente penal pueda ser denegado ante el riesgo de perjudicar una investigación en curso (art. 7.4), siempre, eso sí, desde una interpretación restrictiva de esta limitación y respetuosa con el principio de equidad. En igual sentido, el Tribunal Supremo (SSTS 646/2019 y 613/2018), recuerda que el secreto supone una excepción al principio general de defensa e intervención»).

d) No se alcanza a detectar indefensión. Una vez levantado el secreto respecto al auto de entrada y registro dictado pudo la defensa completar su argumentación para atacarlo. El auto de 11 de noviembre de 2024 lo explicitaba así: las partes debían conocer la integridad del auto recurrido. En apelación (al menos mediante una adhesión al recurso del Fiscal, momento en que ya tenía acceso a ese auto en su integridad) pudo introducir cualquier nuevo argumento sugerido por la lectura de la resolución. Ahora en el trámite de cuestiones previas en el juicio oral cuenta también con pleno conocimiento.

e) En cuanto a la supuesta discrepancia interna del auto de entrada y registro pudo invocarla desde que conoció el auto. Si la identificásemos ahora

extraeríamos las pertinentes consecuencias. No es un alegato defensivo que haya quedado inhabilitado o precluido. Pero es que no detectamos esa incongruencia que, en una lectura racional y completa del auto, no aparece, amén de que ha de prevalecer su parte dispositiva. A mayores, la prueba en el juicio oral ha puesto de manifiesto que no era factible una incautación selectiva en unas pocas horas. Como se hace siempre que se acuerdan diligencias de esta tipología, ha de procederse al copiado de todo el contenido del dispositivo. Solo después podrán efectuarse las labores necesarias para examinar exclusivamente el periodo acotado o los archivos útiles para la investigación. Pero para recoger las comunicaciones comprendidas entre el 8 de marzo y la fecha del copiado era insoslayable el copiado total (con la excepción de los correos electrónicos).

Recordemos el tenor de esa parte dispositiva:

«En dicha entrada y registro se Autoriza:

- La intervención de documentación en soporte papel o informático que tengan relación directa con los hechos investigados.
- Se autoriza la intervención y/o copia, en su integridad o parcialmente, cualquier tipo de material o soporte informático y telemático (incluida telefonía móvil), que haya podido ser empleado o que pudieran servir como indicios o pruebas de la comisión de los hechos objeto de la investigación.
- Se aprehenderá el teléfono o teléfonos móviles del interesado, por parte de la Fuerza Actuante, a presencia del Letrado de la Administración de Justicia, así como otros dispositivos informáticos/telemáticos que pudiera portar (Tablet, ordenador portátil u otros). La intervención de estos dispositivos será reflejada oportunamente por el Letrado de la Administración de Justicia en la propia acta de entrada y registros.

Respecto al material informático o telemático (incluido la telefonía móvil), será preciso realizar una copia, protegida por huella digital u otro procedimiento que impida la ulterior modificación del contenido, la cual quedará custodiada bajo la fe pública del Letrado de la Administración de Justicia.

- En el caso de que no se pudiera realizar la copia referida, el dispositivo será incautado y asegurado por el Letrado de la Administración de Justicia, quedando bajo su custodia.
- En caso de localizarse el equipo informático encendido, al objeto de preservar la información volátil que almacena y que puede ser crucial para la posterior elaboración de informes técnico-policiales, se autoriza la realización, si resultara viable técnicamente, del Análisis Técnico Policial del sistema informático localizado durante el registro. Este análisis, que supone una injerencia en el sistema, quedará perfectamente documentado y se practicará en presencia del fedatario público.
- También se autoriza, en el caso de que sea necesario para extraer la mayor información posible de los dispositivos móviles, la autorización para proceder al «rooteo» de los mismos. El «rooteo» consiste en realizar una serie de actuaciones técnicas sobre el dispositivo móvil que permiten obtener privilegios de administrador sobre él y de esta manera poder realizar una imagen forense.
- En cuanto a los servidores, servicios de correo electrónico (en el periodo comprendido desde el 8 de marzo de 2024 hasta la materialización de esta diligencia), redes sociales y otros repositorios, se autoriza el volcado de las cuentas de correo electrónico, perfiles en redes sociales u otros repositorios de información en Internet administrados por el interesado, así como a la información contenida en servidores y copiar su contenido, autorizando asimismo el cambio de contraseñas de acceso a los servicios y servidores mencionados al objeto de evitar la eliminación intencionada de información que pudiera ser de interés para la investigación.
- En el caso de que se dé la circunstancia de que por la capacidad de los archivos a descargar se requiera un tiempo considerable, se autoriza la modificación de claves de accesos a cuentas digitales de almacenamiento de información, mensajería o de redes sociales, así como para la apertura de SMS

o mensajes en cuenta de correo alternativa que genere dicha modificación. En relación con esta solicitud se autoriza asimismo la modificación de la vía alternativa de recuperación de contraseña, así como la autorización para proceder, a través de WhatsApp Web a volcar la información de conversaciones de la aplicación de mensajería WhatsApp que se encuentran en los terminales telefónicos en los que se encuentren insertadas las tarjetas SIM utilizadas por los Investigados».

f) Por lo demás, no aparece ninguna diligencia -al margen de la pericial tendente a examinar, analizar y cribar la información incautada- que se haya practicado en ese periodo de secreto total y que, por tanto, haya provocado la realización de investigaciones a espaldas del acusado. Si el secreto se hubiese levantado en ese momento para el resto de la causa, al no existir ninguna otra actuación oculta (toda la instrucción realizada en otros órganos judiciales era conocida) ningún beneficio para la defensa se hubiera derivado de ello. No se ha producido una efectiva indefensión. Que en una hipotética causa el secreto se haya prolongado dos o tres o diez días más de lo estrictamente necesario, si en ese tiempo la investigación no ha avanzado nada, difícilmente podrá anudarse un efecto de indefensión (fuera de la insólita situación de pérdida de una prueba que podría haberse pedido y que luego resulta irrealizable). Sería devastador concluir que un nimio e irrelevante retraso en el alzamiento del secreto daría al traste arrojando al limbo de la inutilizabilidad toda una investigación realizada, por ejemplo, mediante intervenciones telefónicas.

g) Algo semejante cabe razonar respecto del auto de 11 de noviembre de 2024 que a juicio de la defensa prolongó el secreto para una parte de la investigación sin fundamento. No se señalan diligencias en las que se haya producido falta de contradicción precisamente por ese secreto que afectaba al examen de la información recabada. *Ex post* pueden compartirse algunas de las consideraciones de la defensa. Pero la valoración de esa medida ha de hacerse en un juicio *ex ante*, momento en que se ignora qué puede aparecer en ese examen y si se harán necesarias nuevas diligencias (incluso que pudieran remitir a fechas posteriores) que podrían frustrarse. No habría sido un pronóstico

acertado, según se ha demostrado *a posteriori*, pero era una decisión prudente situados en el momento en que se dicta ese auto. Que el ocho de noviembre se alzase finalmente el secreto reservando éste solo para la pieza tecnológica invita a identificar qué consecuencia concreta lesiva se produjo por ese retraso de una semana, si, a efectos puramente discursivos, concedemos que, en efecto, ya devenía innecesario. No la encontramos.

La STS 705/2025, de 22 de julio, es uno de los más recientes pronunciamientos de esta Sala sobre el secreto interno. Enlaza con muchos otros, algunos de los cuales ha traído a colación la defensa con toda pertinencia. Se insiste en ese cercano precedente otra vez, que eventuales excesos en el uso de esa institución -en la que siempre juega un cierto ámbito de valoración ajena a protocolos o parámetros exactos- cuando no son relevantes (el secreto se pudo haber levantado unos días antes, pero nada hubiera cambiado en el curso de la causa; la motivación podría haber sido más exhaustiva...) no arrastran a la nulidad de todo el procedimiento (quizás, tan solo, a la de algunas diligencias de investigación que luego serán convalidables si se aportan al acto del juicio oral: pensemos en testificales en fase de instrucción sustraídas a la contradicción). Solo se llegará a la drástica consecuencia propugnada por la defensa (nulidad) si se ha provocado una indefensión insubsanable privando definitivamente y de forma irremediable al investigado de medios de prueba, de facultades de defensa, o de posibilidades de contradecir eficazmente unas diligencias practicadas a sus espaldas y de cuyo conocimiento se le priva.

«Hay que convenir con el recurrente -leemos en esa Sentencia- en que el secreto interno del sumario ha de ser una medida excepcional. La reforma procesal de diciembre de 1978 inauguró una nueva concepción de la fase de investigación (arts. 118 y 302 LECrim) incrustando en ella algunas consecuencias de la potenciación del principio de contradicción. Una investigación verificada en su integridad a espaldas de las partes pasivas no es compatible con el proceso penal de un estado democrático de derecho. La operatividad del derecho de defensa no puede quedar postergada al acto del juicio oral.



La STS 1073/2012, de 29 de noviembre, en sintonía con otras muchas (el TSJ cita en su sentencia con toda pertinencia precedentes similares), advierte que una prolongación excesiva del secreto más allá de su estricta necesidad no es de recibo y puede tener algunas consecuencias procesales.

Sin embargo, siendo ello cierto, no puede derivarse sin más de una indebida duración de esa situación excepcional, un efecto anulatorio. Vinculada la garantía al derecho de defensa, será necesario un plus: constatar que se han disminuido de manera relevante las posibilidades de defensa, no en abstracto y por vía de principios, sino en concreto. Hay que preguntarse si se ha privado a las partes de algún medio relevante de defensa que pudiese ser ahora recuperado mediante la nulidad y consiguiente retroacción. En esa dirección nada razona el recurrente porque, ciertamente, no cabe imaginar ninguna línea de defensa apta que haya podido quedar desbaratada por ese secreto sumarial levantado luego dando entrada a la defensa. Esta no solo pudo proponer diligencias, sino también intervenir en las declaraciones (otra cosa es que solo lo hiciese en una) sumariales y, sobre todo y también, sin limitación alguna, en el plenario donde ninguna restricción había al principio de contradicción.

El abuso del secreto del sumario o su prolongación más allá de lo justificable constitucional y legalmente solo ocasionará una nulidad cuando efectivamente se haya causado indefensión (vid. STC 174/2001, de 26 de julio o STS 1179/2001, de 20 de julio). Sucedería eso sí, por ejemplo, no se ha podido preguntar contradictoriamente a un testigo (deficiencia soslayable si posteriormente ya alzado el secreto hay posibilidad de un nuevo interrogatorio: STC 174/2001 o STS 1179/2001, de 20 de julio en decisión que luego ha considerado conforme con el Convenio Europeo de Derechos Humanos la STEDH- caso *Vaquero Hernández* y otros contra España de 2 de noviembre de 2010); o si se ha impedido proponer una prueba cuya práctica luego deviene imposible. (...)

Ningún efecto de indefensión puede anudarse a la declaración del secreto de las actuaciones, o a las prórrogas acordadas. Levantado el secreto el recurrente accedió a todo el contenido de las actuaciones, digitalizada, salvo en lo relativo a los reportajes fotográficos contenidos en los informes técnico-policiales que afectaban a las menores (se indicó a las partes que acudieran con un *pen drive* para el traslado de actuaciones en formato PDF). Las resoluciones fueron notificadas al recurrente, vía Lexnet. La parte se aquietó con lo actuado.»

No se ha producido menoscabo alguno del derecho de defensa. Durante el plenario se ha desarrollado toda la prueba (salvo la preconstituida) sin restricción alguna.

### **1.2. Cuestión previa segunda. Nulidad del auto de entrada y registro y de las diligencias de investigación tecnológica**

Antes de adentrarnos a fondo en esta segunda cuestión conviene introducir unas precisiones que le restan mucha, si no toda, trascendencia.

**a)** De una parte, conviene recordar la teoría -controvertida y discutida, pero convalidada, asumida, promovida y respaldada por el Tribunal Constitucional y a su doctrina hay que estar (art. 5,1 LOPJ)- de la conexión de antijuricidad. Para decretar la nulidad de pruebas derivadas de las practicadas con vulneración de derechos fundamentales (no pensamos que sea el caso, pero admitámoslo a efectos puramente argumentativos) es necesario que entre la prueba descalificable y la derivada exista no solo un nexo causal, sino también una conexión de antijuricidad. No es necesario explayarse sobre los recovecos y modulaciones de la teoría.

Basta recordar, entre muchos otros más lejanos en el tiempo, algunos recientes pronunciamientos de esta Sala y las resoluciones más caracterizadas del TC: SSTS 602/2025, de 30 de junio, 449/2025, de 21 de mayo, 436/2023, de 7 de junio, 13/2025, de 16 de enero ó SSTC 81/1998 de 2 de abril -citado

ATC 46/1983, de 9 de febrero, 66/1999, de 9 de marzo, 22/2003, de 10 de febrero, 86/1995, de 6 de junio, 161/1999, de 27 de septiembre, 239/1999, de 20 de diciembre, 136/2006, de 8 de mayo, 99/2009, de 20 de abril ó 128/2011, de 18 de junio. Aunque el TEDH se mueve en parámetros más holgados respecto de la Teoría de la prueba ilícita, puede verse STEDH (Gran Sala) de 1 de junio de 2010 (caso *Gäfgen v. Alemania*).

De ese registro solo se obtuvo una información con relevancia probatoria: el borrado de los mensajes realizado el 16 de octubre -el día que se notificó la incoación de diligencias frente al acusado-. Antes podría sospechar o temer que la Exposición elevada desde el Tribunal Superior podría ser asumida. Pero solo en ese día tuvo conocimiento oficial de que iba a ser investigado por los hechos que aparecían en la Exposición razonada. Antes había remitido a ese Tribunal autónomo una comunicación asumiendo su responsabilidad en la emisión de la nota objeto de investigación. Pues bien, ese dato -que además tampoco puede considerarse decisivo a efectos probatorios; aunque sin duda es muy relevante, cabría formar la convicción probablemente prescindiendo de él- está acreditado por las manifestaciones en sede judicial del acusado en instrucción y en el acto del juicio oral -y además declarando exclusivamente a las preguntas de su defensa- Acepta que procedió a ese borrado y ofrece una explicación (lo hacía periódicamente y los mensajes de las fechas críticas se habrían eliminado antes: es posible según informe pericial ratificado en el juicio).

La doctrina consolidada del Tribunal Constitucional lleva a concluir que queda rota la conexión de antijuricidad. No se neutraliza ese efecto sanador manteniendo la petición de nulidad. Si fuese así sería absurda la tesis del TC que salva la confesión del acusado practicada con advertencia de sus derechos bajo el principio de contradicción y conociendo ya las eventuales irregularidades de las diligencias anteriores, de los efectos de una eventual declaración de inutilizabilidad de pruebas anteriores. No cabe confesar o admitir ciertos hechos, pero solo para el caso de que no se anula la diligencia para pedir una atenuante y al tiempo buscar la absolución. O para ofrecer una explicación del dato, y al tiempo, pedir la expulsión del proceso de ese dato. Sería prueba

hipotéticamente independiente, además de desconectada de antijuricidad) de los resultados de la comisión rogatoria dirigida a la empresa para que comunicasen, si era posible los eventuales mensajes de esos días. Pero tal diligencia no añade nada.

**b)** Algo semejante -y nos referimos aquí a la impugnación de la diligencia de entrada y registro y análisis de dispositivos de almacenamiento masivo articulada por la representante del Ministerio Fiscal en el trámite de cuestiones previas, dado su paralelismo con la referida al otro registro- puede predicarse de los mensajes intervenidos y aportados al proceso, resultantes del examen del dispositivo móvil de la Fiscal Provincial de Madrid, amén de resultar ciertamente prescindibles para la valoración probatoria referida al acusado, fuese cual fuese la decisión sobre la regularidad del registro, han quedado convalidados por una fuente probatoria desconectada de esa hipotética ilicitud aducida como son las declaraciones de la afectada, realizadas primeramente en fase de instrucción cuando todavía figuraba como investigada y mantenía su derecho a no contestar; y, después, en el acto del juicio oral. Aun resultando en último término poco decisivos probatoriamente esos mensajes, no quedarían arrastrados por la alegada nulidad -que no consideramos sea tal- de la diligencia. Vienen a corroborar que la afectada no intervino en la filtración que dio lugar a la aparición de la noticia en algún medio público y que su actuación se limitó a cumplir estrictamente con sus deberes profesionales: atender diligentemente y en los términos que le fueron requeridos la información que reclamaba el Fiscal General del Estado contactando con el Fiscal que podía facilitarla. Y, posteriormente, dar publicidad a la nota elaborada en la Fiscalía General del Estado según le fue indicado desde allí. El examen de su dispositivo móvil ha servido para descartar cualquier participación en una filtración subrepticia y producida en las horas inmediatamente anteriores a la publicación de la nota y para comprobar, al margen de comentarios que sacados de un contexto y un tono cercano en las conversaciones serán necesariamente malinterpretados, que su actuación se atuvo al cumplimiento de sus deberes profesionales, quedando casi despejadas totalmente las sospechas que pudieran existir inicialmente sobre ella. No participó en esa filtración. Si en los

momentos iniciales de la investigación se contaba entre el reducido grupo de personas que conocían ese correo improcedentemente difundido, las diligencias posteriores y también el examen de su dispositivo móvil han difuminado totalmente esa sospecha lo que ha determinado el sobreseimiento de las actuaciones respecto ella.

c) En otro orden de cosas, y aunque tampoco vaya a ser determinante, parece conveniente ante la insistencia en la importante condición profesional tanto del Fiscal General del Estado, como de la Fiscal Provincial de Madrid, y, por tanto, del presumible nivel de sensibilidad de la información que pudieran albergar sus dispositivos móviles y tecnológicos, no sobra abrir una reflexión, aunque sin consecuencias especiales. La intimidad es un derecho en principio de las personas físicas, de los ciudadanos. El Estado carece de intimidad. Un Juzgado, una Fiscalía, un Ministerio, no tienen intimidad. Sí pueden albergar y custodiar muchos secretos oficiales. Y, no cabe duda, que un Instructor ha de barajar ese valor en juego nada despreciable a la hora de decretar un registro. También desde luego, la falta de ponderación de ese otro valor puede determinar la ilegalidad de un registro y activar las correspondientes reacciones. Pero el efecto de exclusión que predica el art. 11 LOPJ de determinadas pruebas y sus derivadas, se limita a las que afecten a derechos fundamentales y libertades públicas; no a otros valores también constitucionales como el interés general que determina la condición de secreto de determinadas informaciones. Una autoridad pública no goza de una intimidad reforzada en su tutela frente a la de cualquier otro ciudadano. Goza del mismo ámbito de protección -ni mayor ni menor- que todos los ciudadanos. Cosa diferente es que puedan entrar en juego ante determinadas diligencias la necesidad de ponderar otros valores de alcance constitucional pero no directamente engarzados con libertades públicas o derechos fundamentales que -dejamos a un lado los derechos procesales- no son predicables de las administraciones o de los poderes públicos. Aunque también el Instructor -y en el caso de unas oficinas fiscales es esto muy significativo- ha de tomar en consideración que la documentación allí obrante será susceptible de revelar no solo secretos oficiales -como una estrategia de la acusación- sino también secretos afectantes y de forma muy sensible a la

intimidad de terceros, y ahí sí estamos ante derechos fundamentales de ciudadanos necesitados de protección reforzada.

**d)** Coliga con lo expuesto otra constatación que incide algo en el valor que a efectos de este asunto tienen algunos de los precedentes supranacionales invocados. Un despacho de un fiscal no es equiparable al registro del despacho de un Letrado. En ambos encontraremos seguramente documentos que han de permanecer en la más absoluta reserva. Pero en un caso esa reserva se anuda a otro derecho de rango máximo: el derecho de defensa, lo que impone la necesidad de una ponderación especial que evalúe esa importante circunstancia. La información reservada que sin duda se encontrará en una oficina fiscal no enlaza con ese tipo de derechos, sin perjuicio de que ese carácter haya de ser tomado en consideración adoptándose las cautelas necesarias para que no llegue a divulgarse. Y por supuesto que en ese trance - decidir sobre el registro de un despacho oficial de la Fiscalía- ha de ponderarse especialmente que necesariamente se topará con datos muy sensibles de particulares cuya intimidad se sitúa así en un peligro que debe evitarse. Desde esta perspectiva sí es relevante, y muy relevante, no perder de vista en la necesaria tarea de ponderación sopesar que en dispositivos de titularidad de esos cargos fiscales y en sus oficinas el volumen de datos sensibles y personas cuya intimidad puede verse afectada es necesariamente mayor que el resultante del examen de un dispositivo de un particular sin esas funciones. No se introduce, propiamente, un derecho fundamental distinto afectado (derecho de defensa), pero sí una potencialidad invasiva mayor no desdeñable y que requiere reforzadas cautelas. Así se ha hecho aquí por el Instructor imponiendo que quedase al margen del proceso cualquier información que no tuviese que ver directamente con el objeto procesal y no fuese relevante a efectos del esclarecimiento de los hechos. Finalizada la causa procederá la destrucción de los soportes que contienen esa información.

**e)** Por fin y en este orden de consideraciones generales la regulación de medidas inherentes de derechos fundamentales en la ley parte de una lógica desconfianza hacia los poderes públicos, fijando cautelas y garantías para evitar

excesos, invasiones no ajustadas a los principios de necesidad, proporcionalidad e idoneidad, preservación de la integridad probatoria y de la posibilidad en su momento de contradicción, etc... Pero dentro de ese marco legal general que ha de ser respetado y que establece diques y garantías, regirá un principio de cierta confianza en los funcionarios públicos intervinientes en el proceso penal. Una desconfianza generalizada que exigiese demostrar que cada interviniente ha cumplido sus obligaciones (que el Letrado de la Administración de Justicia se atiene a sus deberes profesionales, que el encargado de transportar los elementos incautados no los manipula; que los agentes policiales no desoyen las instrucciones del Instructor y se dedican a fisgonear de forma compulsiva en informaciones que no entran dentro del ámbito de reserva; que no se entretienen curioseando en todos los datos recopilados para conocer cuestiones que exceden de lo ordenado por la autoridad judicial; que no hacen nuevas copias para su uso personal, etc...). No es necesario probar que ninguna de las eventuales irregularidades imaginables se ha producido. Ni basta con alegar que pudiera haberse producido para descalificar una diligencia. Por eso que agentes policiales hayan tenido una copia de los datos recabados no permite lanzar como sospecha que eso les permitió analizar esos datos sin control alguno y sin que nadie controlase que no rebasaban los términos del mandato judicial. Hay que presumir en principio (lo que no obsta a que se pueda demostrar que se han producido quiebras) que la actuación de los agentes se ha atendido a lo ordenado.

Estas acotaciones previas permiten entender que la prueba de cargo que ha sido obtenida de esos registros (unos mensajes enviados por La Fiscal Provincial -que para ella operan en realidad como prueba de descargo- y la certeza de que el Fiscal General eliminó sus mensajes el día en que fue notificado el auto de apertura de esta causa especial es en todo caso utilizable. Son datos que han pasado en lo esencial al cuadro probatorio a través también de sus declaraciones informadas, que han de considerarse desconectadas, no desde una visión de la causalidad puramente naturalística, pero sí en el nivel de la causalidad jurídica (imputación objetiva) de los registros y análisis de dispositivos de almacenamiento masivo.

Pero, como hemos anticipado, tampoco consideramos con capacidad para ser acogidas las peticiones nucleares de Fiscal y Defensa: que se declare la nulidad de esas diligencias iniciales.

Cumple en este orden de cosas hacernos eco de las razones expuestas por el Tribunal de apelación en la resolución mediante la que rechazó el recurso interpuesto por esas dos partes contra el auto que autorizaba esas diligencias. En sus últimas fases la tramitación discurrió en un escenario en que ya se había alzado el secreto de las actuaciones respecto del auto autorizante. Permitió, por tanto, a todas las partes alegar con amplitud y con pleno conocimiento de sus argumentos («Por dicho motivo, los investigados recurrentes articulan un segundo punto en su escrito, por el que admiten haber tomado conocimiento del contenido de los autos aquí recurridos. Si bien, en lugar de ampliar o modificar los alegatos deducidos en sus primigenios recursos, se limitan a remitirse a los argumentos de sus recursos de 8 de noviembre de 2024, afirmando someramente que su contenido «no hace sino reforzar las alegaciones relativas a la vulneración de derechos fundamentales, la falta de proporcionalidad de las medidas adoptadas y la carencia de motivación» expone el auto sobre esta cuestión).

El auto de 21 de febrero de 2025 de la Sala de apelación desestimaba los recursos interpuestos. Los argumentos que sustentaban la impugnación han sido reiterados, aunque con adiciones complementarias y renovadas fórmulas expositivas. Tal auto delimita así los puntos objeto de impugnación:

Los autos recurridos, ambos de fecha 30 de octubre de 2024, se dictan por el Magistrado-Instructor con la finalidad de autorizar la entrada y registro en los despachos profesionales de los dos investigados, D. Álvaro García Ortiz y Dña. María Pilar Rodríguez Fernández, *«al objeto de proceder a la intervención de todos aquellos dispositivos informáticos, objetos, documentos y demás efectos que pudieran tener relación con un delito de relevación de secretos»*.

(...)



(...) para la resolución de algunas de las quejas suscitadas por los recurrentes, deberá tenerse en consideración lo resuelto por otros tres autos dictados por el Magistrado-Instructor con posterioridad a las resoluciones recurridas, como son:

i) el auto de 8 de noviembre de 2024, por el que se acota temporalmente el examen del material intervenido para la realización del informe pericial correspondiente;

ii) el auto de 18 de noviembre de 2024, por el que, entre otras cuestiones, se deniega la petición de las defensas de acordar la suspensión cautelar del análisis del material intervenido con ocasión de las entradas y registros efectuadas con fecha 30 de octubre de 2024 en sus respectivas sedes; y iii) el auto de 11 de noviembre de 2024, que acuerda alzar el secreto de las actuaciones respecto de la notificación de los dos autos de 30 de octubre de 2024 de entrada y registro para la incautación de material tecnológico, y del auto de 8 de noviembre de 2024.

A continuación, aborda la resolución la cuestión de los indicios que sustentaban la medida haciéndola idónea:

Sobre los indicios que justifican las medidas de injerencia en derechos fundamentales acordadas en los autos de 30 de octubre de 2024, hemos de tomar en consideración que ambas resoluciones dedican sus antecedentes, en sus ordinales primeros, a describir la secuencia fáctica que se extrae del material obrante en la causa, y se sintetiza literalmente de la siguiente manera:

- «El día 8 de marzo de 2024, la Fiscal Jefa Provincial de Madrid, Pilar Rodríguez Fernández, informó al Fiscal de Delitos Económicos, Julián Salto Torres, del vínculo que existía entre Alberto González Amador y la Presidenta de la Comunidad de Madrid, Isabel Díaz Ayuso, y le solicitó por correo electrónico la denuncia visada contra éste, remitiéndosela el Fiscal Sr. Salto.

- El día 13 de marzo de 2024, a partir de las 21 horas, se producen diferentes llamadas telefónicas y comunicaciones a través de correos electrónicos entre varios de los implicados en los hechos investigados:

- El Fiscal de Delitos Económicos, Julián Salto, recibe llamada telefónica de la Fiscal Jefa Provincial, Sra. D<sup>a</sup> Pilar Rodríguez, donde le ordena le remita de manera urgente los correos mantenidos entre éste y el abogado de Alberto González Amador, en relación al presunto delito fiscal que se le imputa. Esta orden se fundamenta por parte de la Fiscal, en su superioridad jerárquica, en virtud de un requerimiento previo proviene del Fiscal General del Estado, Álvaro García Ortiz, con el fin de preparar una nota de prensa «[...] para desmentir una información que está circulando por las redes».

- El Fiscal de Delitos Económicos remite ese requerimiento tanto a la Fiscal Jefa Provincial, Pilar Rodríguez, como a la Fiscal Superior de la Comunidad de Madrid, Sra. Lastra de Inés, a través de su cuenta de correo electrónico institucional. Asimismo, el Fiscal Sr. Salto llama por teléfono a esta última y le informa que la Fiscal Jefa Provincial, a instancias del Fiscal General del Estado, le había exigido el envío de los correos antedichos.

- La Fiscal Jefa Provincial, Pilar Rodríguez, remite al Fiscal General del Estado correos mantenidos entre el Fiscal de Delitos Económicos y la defensa de Alberto González Amador. Esta comunicación se produce desde el correo electrónico de la Fiscal Pilar Rodríguez al correo personal (@gmail) del Fiscal General del Estado. La Fiscal Superior de la Comunidad de Madrid recibe llamada telefónica del Fiscal General del Estado, quién le dijo que debería publicarse la nota de prensa que se había elaborado desde Fiscalía General, en relación a las comunicaciones entre el Fiscal de Delitos Económicos, Julián Salto, y el abogado de Alberto González Amador. El día 14 de marzo, se publica la nota de prensa por parte de la fiscalía provincial de Madrid.»

En sus iniciales fundamentos de derecho, continúan los autos recurridos remitiéndose al intercambio de comunicaciones entre la Fiscal y el Fiscal

General y resalta que la cronología y el instante en que ha de situarse la filtración investigada sugiere unas formas de comunicación a través de mensajería móvil:

«La presunta revelación de secretos que atañe a los correos electrónicos mencionados, se produciría, en principio, entre las 22 horas del 13 de marzo y las 23:51 horas de ese mismo día, un tramo horario en el que no es habitual en los distintos despachos, resultando más factible la utilización de dispositivos móviles para realizar las comunicaciones».

Los indicios habían provocado la elevación de una Exposición por el Tribunal Superior de Justicia y la asunción de la competencia por este órgano con apertura de la causa. No basta eso para una medida que exige un nivel de indicios superior al de incoación de una causa contra un aforado. Pero también se aprecia aquí ese nivel suficiente para investigar un delito probablemente cometido por medios telemáticos (correo electrónico, o WhatsApp entre otros procedimientos digitales). Esa morfología remite a una investigación por esos propios medios: es más, es la única manera de esclarecerlo.

Y concluía, la Sala de apelación la suficiencia de los indicios para adentrarse a continuación en la idoneidad, necesidad y proporcionalidad. De lo que llevamos razonado, hemos de concluir que existen indicios que permiten adoptar esta medida, están motivados y expresados en los autos cuestionados, pues tales indicios son, no solamente suficientes, sino exhaustivos, y han sido valorados tanto por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, como por la Sala de Admisión del Tribunal Supremo, como por el propio Magistrado Instructor.

«el Magistrado-Instructor extrae las siguientes conclusiones: i) que la aplicación WhatsApp puede ser una vía utilizada por el Fiscal General del Estado para comunicarse; ii) que dichas comunicaciones no se circunscriben a su ámbito personal, sino que se utilizan también en la esfera profesional; y iii) que, al menos, en el período de tiempo descrito, utilizó la aplicación para dar instrucciones vinculados a los hechos investigados en esta causa especial.

E incide específicamente que «[l]a presunta revelación de secretos que atañe a los correos electrónicos mencionados, se produciría, en principio, entre las 22 horas del 13 de marzo y las 23:51 horas de ese mismo día, un tramo horario en el que no es habitual en los distintos despachos, resultando más factible la utilización de dispositivos móviles para realizar las comunicaciones».

El refuerzo de la motivación se patentiza porque tal despacho es el único lugar en donde se hallan los aparatos que deben ser objeto de estudio, pues allí donde precisamente se encuentran tales aparatos.

Por tanto, queda cumplido tal requisito de una motivación reforzada en función de las circunstancias concretas del caso investigado.

No queda, pues, otra alternativa, porque, en caso contrario, si concluyéramos que es un lugar de imposible prospección judicial, por el lugar donde se iba a practicar (una alta institución del Estado), conllevaría la renuncia a la misma investigación y a la consiguiente creación de un ámbito de impunidad que no resulta de ningún lugar ni apartado de nuestro ordenamiento jurídico, ni de la debida transparencia que debe guiar la actuación de todas las instituciones en un estado de derecho y democrático. Máxime cuando quien está verificando tal juicio de proporcionalidad.

(...)

Y continúa más adelante validando los argumentos del auto trasladando al examen los requisitos legales para allanar un domicilio y razonando la necesidad de obtener esa información:

«Ciertamente en dependencias de Fiscalía, como de cualquier Juzgado, existen múltiples expedientes que contienen datos de igual o mayor relevancia que los ahora investigados, cuya revelación pudiera potencialmente afectar no solo a la adecuada administración de justicia sino a la intimidad de terceros, de modo que el juicio de proporcionalidad en la injerencia debe ser reforzado; que en este caso resulta, no sólo del auto que la acuerda, sino especialmente en la explícita remisión a toda la investigación previa, refrendada en el auto de

admisión dictado por la Sala, donde la jurisprudencia tradicional, se atiene a indicios reforzados. También habría que atender a cautelas adicionales en la extracción de datos, facilitada por el acotamiento del objeto investigado, que, en todo caso, desde la posición ex ante en que nos encontramos, excedería del ámbito de este recurso.

Igualmente, atendiendo a dicho principio de proporcionalidad (art. 588 bis a.4), partimos de una ponderación entre el interés de la persona afectada por la medida por verse preservado en el respeto de sus derechos fundamentales y el interés público y de terceros; en un juicio de valor que habrá de atender conjuntamente a los distintos criterios que se desarrollan en la norma analizada. De este modo, a los clásicos supuestos del concepto de delito grave, al que se equiparan a modo de excepción o de criterio de menor rigor tolerado, los supuestos de la trascendencia social del hecho, o del bien jurídico protegido, según la concepción jurisprudencial que le sirviera de inspiración, habríamos de añadir los supuestos de la intensidad de los indicios existentes y de la relevancia del resultado perseguido por la restricción del derecho. En esta nueva definición, ya no podemos afirmar con rotundidad que la sola superación del criterio de la gravedad del delito se convierta por sí mismo en un aval de superación del juicio de proporcionalidad, como defendiera, entre otras, la STC 82/2002; aunque desde luego los delitos que pudieran ser calificados como graves en los términos definidos en el art. 13.1 del Código Penal, tengan la mayor parte del peso argumentativo superado. Interesa especialmente la contraprestación de este criterio de gravedad o de naturaleza del delito investigado con ese segundo nivel de valoración que se aprecia del criterio de la relevancia del resultado perseguido por la restricción del derecho. Este criterio, sin duda inspirado en una jurisprudencia del Tribunal Supremo que tuviera como punto de arranque a la STS 15/2012, exige que valoremos en cada caso concreto cuál es la afectación real que podrá producir el acto de injerencia respecto de los ámbitos de la privacidad que pudieran comprometerse con el acto de injerencia, en contraposición con aquello que pretende obtenerse con el acto de inmisión.

La resolución judicial recurrida argumenta:

*En el supuesto de autos resulta evidente que la superación de este juicio ponderativo es incontestable. Para empezar, el hecho investigado, permitiría superar por sí mismo ese rigor de la exigencia de la gravedad del hecho, a la que se refiere en art. 588 bis a.5; y la finalidad perseguida con el acto de injerencia se superpone de forma igualmente incontestable al sacrificio que ha de imponerse a las personas afectadas por la medida; como tendremos la oportunidad de comprobar a la hora de definir su alcance. Nos enfrentamos a la investigación de un supuesto DELITO DE REVELACIÓN DE SECRETOS; y con la restricción de concretos ámbitos del derecho a la intimidad y protección de datos de carácter personal de la persona investigada –art. 18.1 y 4 de la Constitución- se podrá obtener información trascendental para la finalidad de esclarecimiento de los hechos perseguida con tal restricción, debiendo además tenerse en cuenta que en el presente caso la afectación al «derecho al entorno digital» de los afectados es mínima, pues únicamente afecta a comunicaciones realizadas como consecuencia del desempeño de su función laboral.*

Adicionalmente, los autos dedican sus fundamentos de derecho cuartos a determinar los términos y el alcance de la medida, conforme establece el art. 588 sexies c LECrim, especificando:

«Dando cumplimiento al mandato expreso del art. 588 sexies c de la LECrim, la autorización de recabo de datos se limitará exclusivamente al examen de aquellos correos electrónicos y mensajes que puedan extraerse de la memoria física o virtual de los dispositivos que pudieran tener una relación directa con los hechos objeto de concreta investigación en la presente causa.

Respetando lo anterior, la intervención de las comunicaciones debe incluir toda la documentación relacionada con las mismas, incluidos aquellos correos electrónicos que consten como no leídos, que se contengan tanto en archivos locales como en posibles servidores informáticos y/o copias de seguridad».

Por último destaca las concretas garantías que el auto establecía para la práctica del registro:

«1.- Se hará a presencia del interesado o persona que legítimamente le represente, pues esta diligencia afecta a un derecho personal de naturaleza constitucional, el de la intimidad, además de al derecho constitucional a un proceso con todas las garantías, porque el resultado de la diligencia puede constituir prueba de cargo, motivo por el que hay que garantizar la contradicción, pudiendo prescindirse del investigado sólo cuando éste no fuera habido (artículo 569 LECrim).

2.- Sin embargo, no es necesaria la presencia del Letrado del investigado, pues estando garantizada la fe pública judicial y practicándose el registro con autorización judicial, la urgencia de la diligencia para evitar la ocultación de pruebas impide generalmente esperar a que pueda designarse Letrado y que éste asista. a la práctica del registro (SSTS 262/2006, de 14 de marzo y 420/2014, de 2 de junio). Por ello, el artículo 566 LECrim prevé que la notificación del auto autorizante se haga en el mismo momento en que se produce el allanamiento. Todo ello sin perjuicio de que aquel pueda personarse en cualquier momento a la práctica de la diligencia. En definitiva, no existirá inconveniente alguno a la presencia de Letrado en la diligencia de entrada y registro, siempre y cuando se asegure previamente la efectividad de la entrada y registro, lo que implica que no se suspenderá la entrada en el domicilio hasta la llegada de Letrado, sino que, ejecutada la entrada y asegurado policialmente el lugar -bajo el control del secretario judicial y a presencia del detenido-, se esperará, en su caso, a la presencia del Letrado designado o de oficio-, siempre y cuando el tiempo de espera para la llegada del Letrado no perjudique la diligencia de entrada y registro acordada u otras entradas y registros pendientes, lo que se hará constar en el acta o diligencia que se esté documentando.

3.- La entrada y registro estará garantizada por la fe pública judicial del Letrado de la Administración de Justicia correspondiente, de modo que su presencia, la autorización judicial previa y la presencia de las personas

relacionadas en el párrafo anterior tutelen la legalidad de su práctica, garanticen la fiabilidad del contenido del acta y el respeto al principio de contradicción.

4.- En todo caso, deberán evitarse las inspecciones inútiles, procurando no perjudicar ni importunar más de lo necesario.

5.- En el caso de la aparición de un hallazgo casual, deberá procederse por el Letrado de la Administración de Justicia a dejar constancia en el acta de dicho hallazgo, proceder a dar cuenta inmediata y a recoger los efectos aprehendidos.

Cualquier extensión de los límites reseñados para la entrada y registro exigirá nueva autorización judicial, previa solicitud razonada; si en el desarrollo de la entrada aparecieran objetos, efectos, instrumentos o documentos relacionados con actividad delictiva distinta a la que motiva la entrada y registro, se consignarán en el acta, comunicándose urgentemente a este Juzgado tal hallazgo.

6.- Al estar declaradas secretas las presente actuaciones, se notificará únicamente la parte dispositiva de este auto al investigado o, en su ausencia, a otra persona mayor de edad que en el domicilio se hallare.

7.- La ejecución de las entradas y registros se desarrollarán en el período temporal indicado, atendiendo a la exigencia de asegurar la efectividad de la diligencia acordada, y para garantizar la sorpresa de su ejecución.

8.- La diligencia de las entradas y registro se realizarán por miembros de la Unidad Central Operativa de la Guardia Civil.»

Y en orden a la proporcionalidad y la necesidad se explica que si el delito supuestamente se cometió (conforme al vocablo «reveló») por medio de un sistema informático de comunicación (correo electrónico o WhatsApp), lo apropiado será investigarlo por la misma vía, y en ese sentido, la ley prevé que



este sistema investigador, de carácter digital, es el apropiado en un caso como el examinado. Así lo permite la ley procesal, de forma específica en los «delitos cometidos a través de instrumentos informáticos o de cualquier otra tecnología de la información o la comunicación o servicio de comunicación», sin la exigencia legal de ninguna otra consideración punitiva. Sencillamente porque han sido supuestamente cometido por dicha vía telemática.

En cuanto al principio de idoneidad, la vía de injerencia sobre dispositivos de almacenamiento masivo de datos se presentaba, como una medida absolutamente idónea.

La necesidad de la medida (art. 588 bis a.3) por su parte, también fue ponderada por el Magistrado «cuando lo que se pretende es precisamente acceder a cuanta documentación que, referida al supuesto de autos, pudiera permitir la obtención de evidencias o pruebas directas de la participación de los investigados o terceras personas en la comisión de los delitos objeto de investigación, la superación de tal principio en el supuesto de autos no puede ser más incontestable; las conversaciones, a través de sus correos o mensajería instantánea, entre los intervinientes en los hechos investigados no pueden conocerse y aportarse al proceso de otra forma que no sea la de su intervención».

La necesidad es también evidente, no solamente por el expuesto, sino porque es la única manera de acceder al modo en cómo se «reveló» el correo electrónico tantas veces citado a un tercero, lo cual resulta evidente, sino incidir en la investigación acerca de quién fue la persona que llevó a cabo tal acción, que es el núcleo de la investigación, pues en una estructura como la Fiscalía, las informaciones internas son legítimas siempre que no se traspasen sus fronteras.

Queda por abordar el discutido tema del ámbito temporal. En ese aspecto, el auto de apelación resuelve así: «...ciertamente los autos iniciales fueron excesivamente extensos, pues abarcaba tal investigación desde el día 8 de

marzo de 2024, hasta el momento de practicarse la diligencia (30 de octubre de 2024). Desde luego que semejante amplitud temporal fue inadecuada e innecesaria, pues los hechos, de haberse producido, tendrían un acotamiento temporal muchísimo más corto. Es por ello que el propio Magistrado Instructor dicta el auto de 8 de noviembre de 2024, por medio del cual, y en su parte dispositiva, acuerda: «que, limitado el análisis pericial del material intervenido a los hechos y personas objeto de investigación, queda acotado a las fechas que abarcan del día 8 al 14 de marzo de 2024, ambos días inclusive».

Tal precisión no contamina de nulidad a los autos cuestionados, pues la medida autorizada era legal y constitucionalmente posible, lo único que se hace es precisarla de forma temporal, y deja sin cobertura legal a lo que pueda haberse obtenido fuera de dicho margen temporal.

La intervención del material concernido era, por tanto, necesaria, y en el propio auto recurrido se indica que la pericia se limitará (principio de especialidad) a los correos electrónicos y mensajes que pudieran tener relación con los hechos objeto de la presente investigación. Algo que es necesario establecerlo así en todo acto de injerencia que se dirige a un conjunto de comunicaciones, como sucede en la práctica de los juzgados de instrucción cuando acuerdan intervenciones telefónicas. Se satisface así el principio de especialidad, no solamente en cuanto al delito investigado, sino en lo concerniente al material incautado.

Citamos al efecto, nuestra STS 999/2022, de 22 de diciembre, en donde se sienta la doctrina sobre la realización del análisis técnico policial del sistema informático que se localice durante el registro, y, una vez incautado el material informático, debe autorizarse su intervención y examen al objeto de identificar aquello que pudiera ser de interés de cara a la actividad delictiva que se está investigando.

La diligencia fue llevada cabo por la Unidad Central Operativa perteneciente a la Jefatura de Policía Judicial de la Guardia Civil.

Ya hemos dicho que, como en toda diligencia de investigación de las comunicaciones, puede existir información de otro tipo, es decir, que no sea de interés para la investigación, pero ello no es algo distinto a lo que suele suceder cuando de otro tipo de intervenciones, como las telefónicas, se trata. En todo caso, hay que recordar que la diligencia se practica bajo el secreto del sumario en lo que a ella afecta y que, una vez realizada, se acordará lo que proceda, caso de que, efectivamente, aparezca este otro tipo de información, que deberá ser expresamente eliminada.

Finalmente, y prescindiendo de otros pasajes del extensivo auto, se entra en la duración y circunstancias del registro:

«Por lo demás, el registro debe tener la duración necesaria para la consecución de los fines acordados, no estando justificada ninguna limitación del tiempo necesario para realizar el examen de los equipos, como se apunta. Además, las resoluciones prevén justamente la colaboración de los titulares o responsables del sistema informático o base de datos objeto del registro, a fin de facilitar a los agentes investigadores la práctica de la medida y el acceso al sistema, y la asistencia necesaria para que los datos e información recogidos pudieran ser objeto de examen y visualización. Es más, cabría considerar que las concretas medidas previstas para la ejecución de la diligencia, acordadas precisamente en garantía de los derechos de los investigados (acotando el material a incautar a aquel concretamente relacionado con los hechos investigados, evitándose, en la medida de lo posible, la incautación de los soportes físicos que contengan los datos o archivos informáticos, cuando ello pueda causar un grave perjuicio a su titular o propietario y sea posible la obtención de una copia de ellos en condiciones que garanticen la autenticidad e integridad de los datos), es lo que indudablemente determinó su concreta duración.

A mayor abundamiento, se observa que, en todo caso, el Instructor se ajustó a la previsión del art. 552 LECrim, ordenando «evitar las inspecciones

inútiles, procurando no perjudicar ni importunar más de lo necesario»; sin que las restantes circunstancias expuestas, relativas a la difusión pública de las medidas de injerencia acordadas o los daños reputacionales que se afirman producidos a los investigados por su puesta en conocimiento de la opinión pública, puedan imputarse a decisión alguna derivada de la estricta ejecución del registro acordado por el Magistrado-Instructor, y que, como se admite, incluso decretó el secreto de las actuaciones en esa misma fecha.

Desde luego que resulta indeseable y perturbador la publicidad que alcanzó la diligencia, pero, amén de no ser determinante de una nulidad (pensemos en tantas causas en que lamentablemente -y es un mal crónico de nuestra justicia penal- detenciones o registros se han difundido por medio de comunicación -algunas bien conocidas están en trámite-, eso no lleva a la ilógica conclusión de anular la diligencia.

Resumiendo, con la STS 528/2014, hemos de poner una vez más de manifiesto que no es lo mismo un proceso de comunicación en marcha que un proceso de comunicación cerrado. Solo el primero está indiscutiblemente vinculado al derecho al secreto de las comunicaciones. En el segundo caso se detectan profundas diferencias. Estaremos más bien en el campo de la intimidad, la privacidad o, en su caso, la autodeterminación informativa.

En esa línea, la STC 70/2002, de 3 de abril, señalaba: "... la protección del derecho al secreto de las comunicaciones alcanza al proceso de comunicación mismo, pero finalizado el proceso en que la comunicación consiste, la protección constitucional de lo recibido se realiza en su caso a través de las normas que tutelan la intimidad u otros derechos". Igual tesis es proclamada por la STC 123/2002, de 20 de mayo. Finalizada la comunicación, la protección constitucional de la comunicación recibida, escapa del ámbito del art. 18.3 de la CE y pasa a residenciarse en el esquema de protección constitucional del derecho a la intimidad (art. 18.1 CE). El criterio ha sido acogido, entre otras, en las SSTS 1235/2002, de 27 de junio, o 1647/2002, de 1 de octubre, ó 864/2015, de 10 de diciembre.

A tales efectos, citamos nuestras STS 786/2015, de 4 de diciembre (Recurso núm. 10447/2015), como la STS 426/2016, de 19 de mayo (Recurso núm. 2107/2015).

Por otro lado, cabe incidir en la jurisprudencia sentada por la Sala acerca del fundamento y alcance de las medidas de investigación tecnológica legalmente contempladas por los arts. 588 sexies a) y c) de la LECrim, que sirven de fundamento a las decisiones judiciales cuestionadas.

En particular, la ya citada STS 489/2018, de 23 de junio (Recurso núm. 1674/2017), expone:

«Algunos precedentes alientan la aparición de un derecho vinculado a los mencionados, pero con cierta vocación de emanciparse para cobrar autonomía e identidad propias. Partiendo de la plurifuncionalidad de los datos que se almacenan en cualquier ordenador y otros dispositivos asimilables por su capacidad de acumular información vinculada a una persona (smartphone) se conviene en la necesidad de un tratamiento unitario a partir de la proclamación de un derecho al entorno digital. Sería un derecho de nueva generación que serviría para alumbrar y justificar distintos escalones de protección jurisdiccional (SSTS 342/2013, de 17 de abril; 587/2014, de 24 de febrero, y 587/2014, de 18 de julio).

De ahí que en nuestra renovada legislación procesal haya emergido en fechas recientes, como diligencia específica que reclama garantías singulares (diferentes al registro de un vehículo o una maleta, por ejemplo) el registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información (arts. 588 sexies a) LECrim y ss, introducidos por la LO 13/2015, de 5 de octubre). Es normativa, no aplicable al presente supuesto: el mandato va dirigido a las fuerzas policiales y, además, es legislación no vigente en el momento de los hechos. Pero ayuda la referencia en cuanto que en buena medida tal legislación se limita a conferir formato normativo a ideas ya presentes y exigidas en jurisprudencia precedente.

Proclamará en vía de conclusión la Sala de apelación ese razonamiento del que nos apropiamos:

«En definitiva, procede avalar la necesidad, idoneidad y proporcionalidad de la obtención de la información para la investigación del delito indicado, así como la motivación fáctica y jurídica expuesta en los autos judiciales, tanto para justificar la inmisión en el secreto de las comunicaciones de los investigados, como aquellos otros derechos eventualmente afectados, al tratarse de derechos (intimidad del art. 18.1 CE y protección del entorno virtual del art. 18.4 CE) de menor intensidad que el anterior. Si es así, no cae poner objeción alguna a la incautación del material informático y telemático en la extensión señalada.

Desde una consideración temporal, como se apuntó anteriormente en sintonía con la sentencia precitada, las circunstancias en que presumiblemente se habrían cometido los hechos investigados, avalarían la posible extensión de las medidas investigadoras a aquellos hechos inmediatamente anteriores, claramente conexos o relacionados con los concretamente investigados y que, por ello, pudieran ofrecer huellas de lo acontecido, y, de la misma manera, podrían también arrojar luz sobre ello los datos recogidos en los meses que mediaron hasta la efectiva incautación de dicho material, en atención al avance y resultado de la investigación.

Adicionalmente se ha procedido a acotar el ámbito temporal a examinar para hacer la pericia, a un período concreto y delimitado, procurando así la menor injerencia en los derechos fundamentales de los investigados, limitando el acceso y examen del resto del material incautado al resultado de la investigación, quedando mientras en custodia y conservación de la autoridad judicial.

Toda esa argumentación ha de ser refrendada. En todo caso ahora habrá que añadir algunas consideraciones que refuerzan las ya vertidas, o atienden a

cuestiones surgidas en el plenario por haberlas suscitado las partes o por desprenderse de la prueba practicada.

a) Primeramente, conviene precisar enlazando con las consideraciones del auto que el tipo de diligencia hay que encasillarlo dentro de lo que la LECrim conoce como análisis de dispositivos de almacenamiento masivo de información (arts. 588 sexies y siguientes) en este caso precedidos de un registro que se acuerda fundamentalmente con tal finalidad. No es el secreto de las comunicaciones el derecho afectado, sino lo que ha venido en denominarse derecho al entorno virtual, derecho de nueva generación vinculado tanto a la intimidad como a la autodeterminación informativa. No observamos que se haya producido ninguna irregularidad en la práctica de esa diligencia a tenor de la regulación legal. La acotación temporal fijada inicialmente en verdad podría resultar desmesurada: excedía de lo estricta y prudencialmente necesario. Pero esa extensión temporal ha resultado totalmente irrelevante por dos órdenes de razones:

a. Primeramente, porque mediante una resolución inmediatamente posterior el Instructor, ya asegurada la prueba, limita el análisis y examen a los mensajes y contenidos producidos en esas estrictas fechas en que se produjeron los hechos lo que en cualquier caso no excluye *a priori* hipotéticamente que ese análisis, como también se apunta por la Sala de apelación, reenviase a la información de días posteriores. Ciertamente, si se entendiese que el auto autorizaba el examen de todas las comunicaciones desarrolladas en esos meses (desde comienzos de marzo hasta octubre) cabría sostener que los principios de proporcionalidad y necesidad habrían padecido por encima de márgenes tolerables. Pero si se lee ese auto a la luz de lo que resulta de los acuerdos posteriores del Instructor, es decir, conviniendo en que sólo legitimaba la incautación y aseguramiento de esa información, se desvanecen las dudas que pudieran plantearse.

b. En segundo lugar, porque fuese cual fuese la acotación temporal realizada según expusieron los técnicos solo podía darse cumplimiento a la

orden judicial mediante un clonado completo para luego ya proceder al cribado y limitar el examen a información referida a esas fechas. En esto coincidieron todos los técnicos. No era posible técnicamente limitar la obtención de datos a los encuadrados en un marco temporal. Esa tarea selectiva solo se podía realizar posteriormente, so pena de haber tenido que dilatar la diligencia durante días. Un registro de un dispositivo de almacenamiento masivo exige o incautarlo (lo que la ley desaconseja -art. 588 sexies c LECrim), o un clonado que habrá de ser total, sin perjuicio de luego realizar la correspondiente selección de información a examinar. Es esa la forma en que se realiza esta diligencia de forma habitual. Sostener que por eso resulta desproporcionada, supondría cancelar la vigencia -por imposibilidad práctica- de esa medida prevista en el art. 588 sexies, a) que de tanta utilidad es a la hora de esclarecer determinadas formas de cibercriminalidad. Si la decisión previa de extender el ámbito de investigación a esos ocho meses se interpretase en el sentido de que quedaba ya legitimado el examen de todo ese material incautado ciertamente se podría cuestionar seriamente su proporcionalidad. Pero es que esa primera decisión judicial solo se dirigía a la incautación -no al examen- y, sobre todo, que, en todo caso solo copiando todo el contenido de los dispositivos se podría cumplir con lo acordado, también si hubiese limitado ese primer paso de la diligencia -primero, recoger la información y asegurarla; después, examinarla y seleccionar lo relevante- a unos pocos días, no otra forma tenían los técnicos de cumplir la orden judicial.

Además de las razones técnicas puestas de manifiesto por los peritos acerca de la necesidad de un volcado inicial que permitiera la obtención de una copia del contenido de los dispositivos, la decisión que tomó el Instructor podría encontrar respaldo en el art. 475 LECrim. En efecto, una vez obtenidas las piezas de convicción y los elementos indispensables para la práctica de la prueba pericial – a ellos se dirigió el registro e intervención inicial acordados-, el juez de instrucción *manifestará clara y determinadamente a los peritos el objeto de su informe*. Ese sería el objetivo de la siguiente resolución que no haría sino acortar los límites y la extensión objetiva de la pericia.



Arrancar desde el día 8 de marzo (el examen se extendió a esa fecha) no resulta en absoluto desproporcionado. Baste aquí remitirnos a los pasajes de esta resolución que hablan del objeto de esta causa y su delimitación. Cuando se inicia una investigación penal queda abierta a los hechos que puedan ir surgiendo y que van determinando lo que se ha llamado cristalización progresiva del objeto del proceso penal. Precisamente por ello la LOTJ (art. 28) prevé la aparición de nuevos hechos en el curso de la investigación. Esos nuevos hechos que aparecen durante la investigación han de ser incorporados en forma: ejemplos tenemos todos los días. También en causas especiales seguidas en esta Sala en la actualidad comienzan por unos hechos más o menos delimitados, pero van atrayendo a otros que se incorporan sucesivamente. Cuando aparecen esas nuevas conductas habrá que garantizar el derecho de defensa. Pero para excluir hechos ya introducidos en el objeto del proceso (en este caso, la nota final) se hace precisa una resolución expresa de sobreseimiento si no se quiere dejar a las partes activas sin capacidad de discutir esa exclusión. No hay sobreseimientos implícitos. Menos cuando se trata de los hechos que se delimitaban en la querella inicial y que nunca han sido expulsados formalmente del proceso. Igual cabe sugerir respecto de esas fechas inmediatamente anteriores al día 13 que enmarcaban el conjunto de la actividad de la Fiscalía con relación a esa dación de cuenta. En un juicio *ex ante* adelantar el examen a ese día 8 era razonable.

b) En virtud de lo que se acaba de razonar decae la supuesta contradicción o incongruencia que la Abogacía del Estado cree detectar en el auto autorizante. Por un lado, está hablando del examen (que será una fase posterior); por otro, en la parte dispositiva se extiende la necesidad de recoger (para luego examinar) la información obrante en los dispositivos. Más allá de lecturas interesadas se entiende a la perfección qué acuerda el auto (parte dispositiva) y por qué lo acuerda.

c) Como ya hemos indicado no estamos ante una intervención de comunicaciones telefónicas sino ante otra diligencia diferente como es que el registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información por lo que no

es adecuada la referencia al art. 588 ter a), amén de que el tipo de delito evocaba de forma vehemente una comunicación por esas vías (mensajería, mails) que justificaba esa medida. Muchos delitos no graves justifican medidas de este tenor, menos invasivas que la interceptación de unas comunicaciones mientras se mantienen. Finalizado el proceso comunicativo la diligencia adquiere una dimensión distinta. No afecta al secreto de las comunicaciones leer una carta ya abierta y leída y ocupada en el bolsillo del sospechoso (intimidad); sí la interceptación de la carta antes de llegar a su destinatario. En este caso estamos ante el derecho al entorno virtual y no el secreto de las comunicaciones.

d) No apreciamos vulneración de los principios enunciados en el art. 588 bis a) LECrim. Hay que analizarlos en un juicio *ex ante*. Decir que no había una sospecha concreta sobre el ahora acusado en aquel momento es ignorar el contenido del procedimiento como puso de manifiesto la Sala de apelación. En el momento en que se acuerda esa medida constaba que ese correo electrónico había sido filtrado; y se contaba solo con cinco personas de fiscalía que lo conocían (aparte del Letrado que era su autor). Y constaba igualmente que de esas personas el Fiscal General del Estado era quien se sentía especialmente urgido a, cuanto antes, difundir esa información (de hecho, se empleó, en cuanto dispuso de los correos, en redactar la nota que recogía el contenido literal del correo). No parece que se pueda decir que no había indicios que justificaban la necesidad de esa diligencia referidos al acusado. Igual cabe decir de la Fiscal Provincial de Madrid, aunque en su caso el nivel indiciario bajaba un escalón pues no actuaba por iniciativa propia sino a impulsos de su superior jerárquico que había tomado lógicamente y como correspondía la dirección de las gestiones para salir al paso de la noticia que había empezado a circular.

e) Tampoco parece lógico en un juicio *ex ante* pensar que lo razonable hubiera sido comenzar por medidas menos intrusivas, como sería la de reclamar a los investigados que facilitasen toda la información pertinente entregando sus dispositivos o una copia de las comunicaciones habidas. No necesita esta apreciación demasiada argumentación. ¡Claro que había más diligencias que

practicar (declaraciones de los investigados, de testigos periodistas...)! Pero esas no excluían la necesidad y urgencia de ésta (de hecho, se demostró que ya era tarde).

f) Y tampoco puede considerarse desproporcionado recoger información de unos dispositivos para examinar los mensajes remitidos en unos concretos días. Si además no había ninguno pues habían sido eliminados, en un juicio *ex post* es patente que no se ha producido afectación alguna de la intimidad. La indicación de que se extrajesen y seleccionasen exclusivamente los mensajes y contenidos que tuviesen relación con los hechos preserva la intimidad del afectado y de terceros y también esos otros intereses nacionales ajenos a un derecho fundamental que son invocados por la defensa y que ha de ser indudablemente probados. La indicación del Instructor de que tenía que tratarse de material relacionado con los hechos o de interés para su esclarecimiento, es inteligible por cualquier persona: todo lo que tuviese que ver con la difusión de esos elementos reservados relacionados con la denuncia por supuestos delitos fiscales y en especial los acercamientos para una conformidad; y solo lo que tuviese que ver con eso. No parece que los agentes encargados de las periciales no fuesen capaces de captar que eso excluía cualesquiera otras causas o informaciones de temas diferentes.

g) En registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información, precisamente por tratarse de información masiva, las cautelas para evitar excesos han de ser tomadas *a posteriori*, es decir tras su obtención. Es entonces cuando será necesario limitar el examen a los contenidos de interés y blindar todo lo restante como se ha hecho aquí en que ninguna otra información ha salido a la luz. Así sucede en otros procedimientos (no son infrecuentes los casos de pornografía infantil) en que se copian todos los archivos, aunque luego se omiten las referencias a comunicaciones familiares, archivos de fotos familiares, etc.... O la interceptación de conversaciones telefónicas en las que se graban tanto conversaciones relevantes para la investigación como muchas otras ajenas a ellas que tratan asuntos familiares, sanitarios, más o menos sensibles, o inocuos y domésticos. Habrá que separar esas conversaciones y

omitir su consignación en los autos como establece la ley, pero que la injerencia se haya extendido a extremos no relevantes no anula la diligencia.

h) No podemos arrojar sobre los agentes sospechas de que han podido copiar de forma clandestina esa información no se sabe con qué fines espurios. Recordemos ese principio de confianza indispensable. Pensar que no se han establecido medidas para que los agentes encargados de las periciales se hayan apartado de los mandatos del instructor no es argumento que pueda llevar a anular unas actuaciones.

i) La destrucción habrá de acordarse al ser firme esta sentencia, mientras tanto la ley obliga a preservar debidamente custodiado y evitando cualquier tipo de uso espurio el material incautado (588 bis k que en todo caso obliga a que bajo la custodia del LAJ se preserve una copia durante un tiempo).

Tampoco podemos sin fundamento arrojar sospechas sobre un análisis o examen al margen de lo dispuesto por el Instructor.

j) La indebida publicidad de la diligencia (art. 552 LECrim) o su excesiva duración no suponen causas de nulidad de la diligencia, aunque sean puntos que invitan a extremar precauciones para dar cumplimiento a esa garantista previsión de la ley lamentablemente desoída tantas veces.

### **1.3 Cuestiones previas, tercera, nulidad de las diligencias de investigación posteriores al auto de entrada y registro, y cuarta, nulidad del tercer copiado del dispositivo móvil del Sr. Fiscal General del Estado D. Álvaro García Ortiz**

Por parte de la Abogacía del Estado se planteó la nulidad de las diligencias de investigación posteriores al auto, de 30 de octubre de 2024, del Magistrado instructor, que acordó la entrada y registro.

Concretamente, en las cuestiones previas tercera y cuarta, planteó la nulidad de las diligencias de investigación consistentes en los copiados de los dispositivos electrónicos intervenidos al Sr. Fiscal General del Estado, acordadas por respectivos autos de 25 de noviembre de 2024 y de 20 de enero de 2025. En ambos casos, se aduce que las resoluciones habilitantes para la realización de diligencias de investigación, que se consideraran limitativas de derechos fundamentales, no cumplían con los requisitos del artículo 8.2 CEDH ni con las exigencias de motivación expresamente previstas en el art. 588 bis a) LECrim, lo que determinaría la nulidad de esas resoluciones y de las diligencias de investigación cuya práctica habían acordado.

Según lo que expone, el auto de 25 de noviembre de 2024, que acordó un nuevo copiado íntegro de los dispositivos intervenidos y que dio lugar a que el 3 de diciembre de 2024 funcionarios de la UCO realizaran un segundo clonado completo de todos esos dispositivos, ha vulnerado los derechos fundamentales del acusado. Argumenta que, cuando se dictó el auto, no existían indicios suficientes de la comisión de un delito relacionado con la filtración del correo electrónico de 2 de febrero de 2024 ni con los hechos que ocurrieron los días 13 y 14 de marzo. Sostiene que se vulneró el principio de especialidad, por cuanto la medida, sin justificación, abarcó la totalidad de los dispositivos intervenidos y se extendió a un intervalo temporal de ocho días (del 8 al 14 de marzo), sin motivo para ello y ampliando la injerencia inicialmente acordada a este respecto (lo que, fue, incluso, puesto de relieve por la Sala de apelaciones, en auto de 27 de febrero de 2025). Argumenta que se vulneraron los principios de especialidad y necesidad, puesto que no se había resuelto sobre la práctica de diligencias de investigación que, con anterioridad, había solicitado la Abogacía del Estado (en escrito de 8 de noviembre de 2024) y, en consecuencia, no se habían agotado otros

medios de investigación menos gravosos. Entiende que el auto de 25 de noviembre de 2024 no contiene una motivación sobre la proporcionalidad de la medida, y que la diligencia acordada fue desproporcionada, pues no se establecieron criterios para delimitar la búsqueda ni se limitó su período temporal, de manera que, incluso, acabaron incluyéndose 45 correos electrónicos de carácter confidencial vinculados a la labor profesional del acusado.

La Abogacía del Estado indica que, el 3 de diciembre de 2024, en el transcurso de la diligencia de copiado que, puso de relieve (mediante la correspondiente protesta) la falta de motivación del auto de 25 de noviembre de 2024, el incumplimiento de los requisitos del artículo 588 bis a) de la LECrim y la desproporción de la medida de investigación acordada. Expone que existieron importantes discrepancias entre la Abogacía del Estado y la Sra. Letrada de la Administración de Justicia encargada de levantar el acta. Pone de relieve que ese acta no se ha incorporado a las actuaciones lo que constituye una vulneración de derechos fundamentales por impedir a la parte verificar el modo en que se desarrolló la diligencia.

Además de lo anterior, la Abogacía del Estado aduce que el auto de 27 de febrero de 2024, dictado por la Sala de apelaciones (recurso de apelación nº 10/2024) también vulneró los derechos fundamentales del acusado pues, pese a considerar que la extensión de la medida de investigación era inadecuada e innecesaria, mantuvo su validez. Con ello, según expone, se vulneró la tutela judicial efectiva del acusado, se incumplieron las exigencias del art. 8 CEDH y el deber positivo de protección del acusado conforme al art. 13 CEDH por la ausencia de un control judicial efectivo.

La Abogacía del Estado también pone de relieve que la copia efectuada el 3 de diciembre de 2024 sigue en poder de la UCO y no ha sido destruida, según resulta del informe de 19 de diciembre de 2024, lo que la sitúa fuera del control judicial, con la consiguiente rotura de la cadena de custodia y subsistencia de la vulneración de derechos generada.

En la misma línea, la Abogacía del Estado aduce una vulneración de derechos fundamentales en cuanto al copiado del contenido del teléfono móvil de acusado, acordada por auto de 20 de enero de 2025, en que se requirió a la UCO para que realizase una copia de trabajo del volcado de información completo correspondiente al teléfono marca Samsung, modelo A54 5G. Considera nula la diligencia practicada por vulneración de los mismos derechos fundamentales. En este sentido, considera que no existían nuevos indicios delictivos, actualizados, que pudieran habilitar la adopción de la medida y que los que había quedaron debilitados por las declaraciones testificales de José Manuel Precedo Nouche y Miguel Ángel Campos Peñarroja, que acreditaban que ya poseían el correo electrónico filtrado, antes de que el acusado conociera de su existencia. Considera que la medida carecía de motivación y no hacía referencia a la especialidad, necesidad, excepcionalidad y proporcionalidad de la injerencia en los derechos fundamentales. Pone de relieve que la medida acordada permitió a la UCO el acceso a información sin limitación temporal o material.

Además de lo anterior, considera que existe una rotura de la cadena de custodia del contenido de lo copiado, pues, en el informe emitido el 7 de febrero de 2025, aunque consta la devolución del material utilizado a la Sra. Letrada de la Administración de Justicia, se evidencia la posibilidad de que se pudieran haber realizado copias adicionales de la

información que hubieran quedado en poder de la UCO tras el desprecinto del teléfono del acusado. Por otra parte, la constancia de esta devolución evidencia, según la parte, el contraste con la diligencia de copiado de 3 de diciembre de 2024, en que no existe tal constancia de devolución, lo que refuerza la ausencia de una posibilidad de control efectivo de la información obtenida.

Como se observa, la impugnación del acusado se basa en argumentos similares a los alegados para fundamentar la cuestión precedente, de manera que algunos de ellos ya están contestados al resolver la cuestión anterior, a los que nos remitimos para no caer en reiteraciones innecesarias. Además, como expusimos al analizar la cuestión referida al secreto acordado en la causa, la parte dispositiva del auto que la acuerda previó la necesidad de hacer copias debidamente protegidas por huella digital, para poder trabajar sobre esos soportes, sin poner en riesgo la custodiada por la Letrada de la Administración de Justicia.

En cualquier caso, es preciso realizar las precisiones que siguen.

En relación con «el segundo clonado» de los dispositivos electrónicos intervenidos al Sr. Fiscal General del Estado D. Álvaro García Ortiz, hemos de destacar que no se trata de una nueva medida de intervención de comunicaciones: no es el clonado primigenio de sus dispositivos, sino de la realización de una copia posterior.

Por otra parte, esa copia posterior no es la «copia» a la que se refiere el artículo 588 sexies c, números 1 y 2 LECrim, sino de la que se conoce como «copia de trabajo» o «copia operativa» y que tiene una finalidad lógica: preservar el material obtenido del clonado primigenio en



un dispositivo, que no es sobre el que se realizan los trabajos posteriores, sino que se realiza una copia, que es sobre la que se realiza el análisis forense. Posibilidad que no pretende otra cosa que *«asegurar la integridad de los datos y las garantías de su preservación para hacer posible, en su caso, la práctica de un dictamen pericial»* (art. 588 sexies c, número 1, *in fine*, LECrim).

Esta forma de operar por parte del Magistrado instructor y la Policía Judicial encuentra pleno acomodo en las mismas previsiones que recoge la Circular 5/2019, de 6 de marzo, de la Fiscal General del Estado, sobre registro de dispositivos y equipos informáticos, que señala que, en los supuestos en los que no se incaute el dispositivo, como es el caso que nos ocupa, *«será preciso hacer dos copias; una primera, para garantizar y asegurar el contenido del dispositivo en un momento determinado y una segunda para llevar a cabo sobre ella los análisis que exija la investigación, dejando de esta manera intacta y como muestra de contraste la primera copia, cuya integridad será garantizada por el sellado y custodia de la misma que deberá hacer el Letrado de la Administración de Justicia»*.

Así se operó en el caso de autos y esta forma de proceder no es ajena a la práctica seguida por el propio Ministerio Fiscal en otros procedimientos penales. Como ejemplo, tenemos el supuesto recogido en la reciente STS Pleno 854/2025, de 16 de octubre, que trata sobre la posibilidad de utilizar datos obtenidos en Francia de un servidor en el que se alojaban los mensajes de *EncroChat*. En la citada sentencia, se indicaba que la Fiscalía Especial Antidroga de la Audiencia Nacional optó por remitir a Francia, el 23 de julio de 2020, una Orden Europea de Investigación (OEI), cuyo objeto era obtener todos los datos de comunicación y asociados referentes a España, desde el inicio de la

intervención del servidor *EncroChat* hasta su finalización. Una vez, cumplimentada la OEI, y esto es lo que nos interesa a los efectos que nos ocupan, dice la sentencia de Pleno lo siguiente:

*«4) Por Decreto de 10 de noviembre de 2020, se autorizó a que un teniente de la Unidad Central Operativa (UCO) de la Guardia Civil se desplazara a Francia, para la transmisión efectiva de los datos objeto de la OEI citada.*

*5) El 12 de noviembre de 2020, se produjo la entrega, en dependencias policiales en Francia, de un disco duro conteniendo los datos.*

*6) Una vez en España, la Fiscalía Antidroga acordó lo siguiente:*

*- Que el disco duro quedará depositado, de forma segura, en las dependencias de la Unidad Central Operativa de la Guardia Civil, o en donde se determine por la Jefatura de policía Judicial de la Guardia Civil.*

*- Autorizar a la Unidad Técnica de Policía de Judicial, en conjunción con el Grupo de Informática Forense de la Jefatura de Información de la Guardia Civil, a la realización de una copia forense de la evidencia original, manteniendo la inalterabilidad de ésta, con el objetivo de realizar un procesamiento de los datos que permita su correcta visualización».*

Como se observa, el propio Ministerio Fiscal también distingue entre el clonado primigenio u original y la «copia de trabajo».

Se señala, por otra parte, que no consta en las actuaciones el acta de realización de la diligencia, ni la identificación de los funcionarios intervinientes, ni el número de copias generadas o su destino; si bien se

añade, a continuación: *«Acta en cuya plasmación de los hechos existieron importantes discrepancias entre la Ilma. Sra. Letrada de la Administración de Justicia y el representante del Excmo. Sr. Fiscal General del Estado»*

Así como, que: *«La nulidad de la diligencia de copiado practicada el día 3 de diciembre de 2024 fue expresamente puesta de manifiesto por la Abogacía del Estado, en representación del Excmo. Sr. Fiscal General del Estado D. Álvaro García Ortiz, en el mismo acto de su ejecución, mediante protesta formal y expresa en estrictos términos de defensa, conforme a los artículos 11, 238 y 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y a la doctrina consolidada del Tribunal Constitucional sobre la preservación del derecho a la nulidad procesal.*

*Esta parte fue citada a las 08:30 horas para asistir a la práctica de la diligencia, que se prolongó durante varias horas y consistió en un nuevo copiado total de los dispositivos electrónicos intervenidos al Excmo. Sr. Fiscal General del Estado D. Álvaro García Ortiz, bajo la supervisión de la Ilma. Sra. Letrada de la Administración de Justicia y la ejecución material por parte de la Unidad Central Operativa (UCO)».*

Es decir, la parte reconoce que estuvo presente en el acto de la «segunda copia», con presencia también de la Sra. Letrada de la Administración de Justicia; además de que pudo realizar las alegaciones y peticiones que tuvo por pertinentes. Por tanto, no existe vulneración de derechos alguna si el acto contó con su presencia y pudo intervenir en el mismo.

Sin perjuicio de ello, no está de más recordar que es jurisprudencia consolidada de este Tribunal que el clonado del dispositivo, y nos estamos refiriendo al clonado primigenio, no requiere la presencia del Letrado de

la Administración de Justicia ni de los Letrados de las partes, ni del interesado (STS 429/2019, de 27 de septiembre; o STS 187/2015, de 14 de abril).

En iguales términos se manifiesta la Circular 5/2019, de 6 de marzo, de la Fiscal General del Estado, sobre registro de dispositivos y equipos informáticos, de la que resaltamos los siguientes párrafos:

*«(...) durante el volcado o clonado de datos no es necesaria la presencia del Letrado de la Administración de Justicia (SSTS n.º 116/2017, de 23 de febrero, 342/2013, 17 de julio, 480/2009, 22 de mayo y 256/2008, 14 de mayo). Como se ha indicado, la garantía de la integridad de la copia vendrá dada en estos casos por la firma digital (al poderse comprobar que el resultado de la función hash del original coincide exactamente con el de la copia). La función del Letrado de la Administración de Justicia, en estos casos, se agotará en dar fe de la identidad del soporte de almacenamiento masivo de información, esto es, que el soporte copiado es el mismo que fue hallado en el registro domiciliario y, como tal, consignado en el acta.*

*(...) Finalmente, respecto a la posibilidad de que las partes asistan al acto de volcado o clonado de los dispositivos de almacenamiento señala la STS n.º 165/2016, de 2 de marzo, que «ni la ley procesal anterior al año 2015 ni tampoco la nueva normativa de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (Ley 13/2015, de 5 de octubre) imponen que estén presentes el Letrado del imputado ni un perito nombrado por la parte en el momento de volcar el contenido del ordenador». Es cierto que el art. 476 LECrim reconoce a las partes la posibilidad de designar un perito que presencie el acto pero, sin embargo, «esa presencia no es presupuesto de validez*

*del acto. Nada de ello se desprende de la literalidad de aquel precepto» (STS n.º 342/2013, de 17 de abril)».*

Es decir, la parte contó en este caso, con una garantía reforzada de presencia, tanto de ella como de la Sra. Letrada de la Administración de Justicia, en el acto de realizar la «copia de trabajo», cuando esa presencia no es exigida en tal acto, porque ni siquiera es necesaria en el acto del volcado o clonado inicial.

Por otra parte, sobre las dudas que se manifiestan sobre la citada acta, consta, elaborada de forma manuscrita, en el Tomo IV, en los folios 1373 a 1391. La misma incorpora sus alegaciones, fue firmada por los intervinientes y ha estado a disposición de las partes del proceso.

Finalmente, como alegación específica se señala que la «copia de trabajo» permanece en poder de la UCO y no ha sido destruida ni devuelta al órgano judicial, lo constituye una irregularidad procesal grave, pues mantiene fuera del control directo del órgano judicial un repositorio íntegro de información privada e institucional perteneciente al máximo representante del Ministerio Fiscal. Sobre este particular, nos remitimos a lo dicho sobre la destrucción de los registros y lo que se acuerde en la parte dispositiva de esta resolución.

Respecto a la tercera cuestión previa, relativa a la *«realización de una tercera copia completa del teléfono móvil del Excmo. Sr. Fiscal General del Estado D. Álvaro García Ortiz, así como el acceso a «aquellos repositorios de información donde pudieran encontrarse archivos susceptibles de contener información de interés»*, es obligado hacer un ejercicio de remisión a todo lo dicho hasta el momento.

Tampoco es una nueva intervención de comunicaciones, por lo que no se rige por los requisitos y principios exigibles en este tipo de injerencia; sino que se trata de la realización de una nueva «copia de trabajo», en los términos antes expuestos.

Señala la parte que, en este caso, sí se documentó de manera expresa la devolución del material utilizado a la Letrada de la Administración de Justicia, para su custodia en el disco duro depositado en el Tribunal Supremo, pero que no puede descartarse la existencia de copias adicionales generadas para el análisis técnico por parte de la UCO, respecto de las cuales no existe constancia formal de destrucción ni de entrega.

Sobre este particular, de manera reiterada hemos afirmado, que, como dice la STS 81/2024, de 25 de enero, *«no cabe presunción de irregularidad de las actuaciones judiciales y policiales (entre otras, SSTS 187/2009, de 3 de marzo; 6/2010 de 27 de enero; 85/2011 de 7 de febrero; la 202/2012, de 1 de marzo, o la más reciente 117/2018, de 12 de marzo)»*.

Las cuestiones previas tercera y cuarta se desestiman.

#### **1.4. Cuestión previa quinta. Nulidad de las comisiones rogatorias.**

En este caso, la parte realiza una serie de consideraciones sobre la emisión por parte del Magistrado Instructor de dos comisiones rogatorias internacionales, dirigidas respectivamente a las autoridades de Irlanda y de los Estados Unidos. Entiende que tal emisión y su tramitación han dado lugar a la vulneración del derecho de defensa del Sr. Fiscal General del Estado, D. Álvaro García Ortiz.

La propia parte resume la vulneración en: i) la falta de proporcionalidad en su contenido; ii) la inexistencia de resolución que autorice la intervención de Eurojust, iii) la opacidad en la actuación de la Delegación Española ante dicho organismo; iv) las incongruencias temporales en la comisión rogatoria a Irlanda; v) la ausencia de documentación sobre las órdenes de conservación; y vi) la emisión de la comisión rogatoria a los Estados Unidos mediante una simple providencia carente de motivación. Añade que todos estos elementos *«configuran en su conjunto un patrón de actuación contrario a los principios de legalidad, necesidad y control judicial que exige la cooperación judicial internacional»*. También se queja de su tramitación, obviando el derecho de la parte a participar en la misma y refiere el desarrollo de actuaciones de coordinación internacional a través de Eurojust, de los que se ha dado traslado ni se ha permitido acceso alguno a esta parte.

En consecuencia, solicita que se declare la nulidad de las comisiones rogatorias emitidas y de todas las actuaciones subsiguientes, incluyendo los paquetes de datos, archivos, informes y cualquier material informático o documental obtenido directa o indirectamente de las mismas

Las anteriores objeciones se ciñen al contenido de las comisiones rogatorias y los términos en que deben ser practicadas. Pero tales objeciones se deben relacionar con la resultancia acreditativa de los hechos por los cuales se libran. En el caso, ese resultado no se obtuvo, por lo que ninguna trascendencia, desde el punto de vista de la indefensión material, podría tener un pronunciamiento en los términos en que se solicita.

Procede la desestimación de la cuestión.

**1.5 Cuestión previa sexta: vulneración del derecho a un proceso justo con todas garantías (art. 6 CEDH). Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, (art. 24.1 CE.)**

En esta cuestión previa plantea la vulneración del derecho a un proceso justo y a la tutela judicial efectiva. Tras una alegación sobre el contenido esencial de los derechos en los que fundamenta el planteamiento de la cuestión, la concreta en siete distintos apartados con un contenido diverso referido a distintas objeciones que comprometen distintos derechos, más propios del enjuiciamiento, como la valoración probatoria y otros que afectan a la vulneración al proceso debido y a la inobservancia de las exigencias derivadas del principio acusatorio.

**1.5.1.-** En primer término, denuncia la vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia al haberse orientado a la investigación sólo respecto de la persona del Fiscal General del Estado.

La cuestión no se corresponde con la realidad que resulta de la actividad instructora. Lo que ha sido objeto de investigación en esta causa que, recordamos, se inicia en un juzgado de instrucción, continúa en virtud del aforamiento de distintos investigados en el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Madrid, y, finalmente, en esta Sala en virtud de la imputación, también de la petición del Fiscal General del Estado autoinculpándose en la redacción de la nota que ha formado parte del presente objeto procesal. Fueron varios los investigados y el proceso, de manera ordenada y paulatina, ha ido avanzando desde la incoación, las imputaciones y sobreseimientos, hasta la apertura del juicio oral al Sr. García Ortiz.

En efecto, el proceso de investigación que ha seguido la causa ha determinado distintas imputaciones a distintas personas que han intervenido en los hechos y se ha realizado una investigación que concluye con el auto de acomodación del procedimiento abreviado y formuladas las acusaciones



determinaron el auto de apertura del juicio oral que es el resultado final con el señalamiento del juicio oral con un único imputado, después de haberse acordado la desimputación y sobreseimiento de las distintas personas que inicialmente fueron investigadas. La queja referida a la existencia de circunstancias, como las referencias al Gobierno de la Nación, que el instructor entendió que podían enmarcar el contenido de la investigación, han sido apartadas de la causa a partir de los avances en la investigación.

Las argumentaciones que realiza el proponente de la cuestión sobre los sobreseimientos de la causa para otros imputados no pueden ser entendidas como vulneraciones del derecho a la presunción de inocencia del acusado, sino la constatación del devenir de la instrucción y sus avances.

**1.5.2.-** En un segundo apartado se queja del carácter inquisitivo de la investigación llevada a cabo por el Magistrado instructor. Concretamente, señala que «llama la atención la proactividad del Sr. Magistrado instructor y el número de diligencias acordadas de oficio, su intensidad y su carácter invasivo», e invoca, como fundamento de su pretensión, la directiva (UE) 2016/343 al señalar la obligación de los jueces y tribunales competentes en la búsqueda de pruebas, tanto de cargo como de descargo.

La cuestión debe ser desestimada. Mucho se ha escrito sobre el carácter administrativo o jurisdiccional de la instrucción judicial, pero cualquiera que sea su naturaleza, ahora no es relevante un pronunciamiento sobre ese extremo, de lo que no cabe duda es que, en ambos casos las medidas de investigación que puedan ser adoptadas en el curso de una investigación judicial deben ser practicadas con la audiencia y contradicción de las partes personadas, con excepción de los supuestos de declaración de secreto de las investigaciones y siempre respetando el derecho de defensa y lo que comporta. El Magistrado instructor ha desarrollado una actuación activa en la investigación del hecho y las diligencias acordadas han sido debidamente comunicadas a las partes para asegurar la debida contradicción. El juez de instrucción es claro que tiene que actuar conforme a la Directiva que el proponente de la cuestión señala y que

también aparece dispuesta en el art. 299 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y a su contenido se ha atendido el Magistrado instructor. No obstante, en toda instrucción judicial, si alguna parte entendiera que es preciso incorporar nuevas diligencias de investigación, interesadas por la defensa o cuestionar las practicadas, puede actuar los mecanismos previstos en la ley procesal para acomodar la instrucción de las causas penales a los derechos que representa.

**1.5.3.-** Como tercer subapartado de la cuestión previa denuncia el carácter prospectivo de la investigación, en referencia a una investigación que se desarrolla sin una dirección hacia un hecho delictivo claro y preciso, una indagación jurisdiccional en búsqueda de hechos delictivos, en lugar de una investigación de un hecho, en apariencia, delictivo que es preciso reconstruir para indagar su realidad y su posible atribución a una persona que, llamada al proceso como imputada, se defiende.

Como dijimos en la STS 101/2012, de 27 de febrero «El sistema español diseñado en la Ley procesal penal se articula en torno a un proceso depurador de responsabilidades penales con un objeto preciso: la reconstrucción de un hecho que reviste características de delito y la averiguación de su autor, a fin de imponer las consecuencias jurídicas previstas en el Código penal, dentro del marco de garantías propias del sistema penal en un Estado democrático. Ese objeto del proceso penal se inicia con una actividad instructora, de naturaleza administrativa y jurisdiccional, dirigida a la preparación del juicio oral, mediante la práctica de una serie de actuaciones para averiguar y hacer constar la perpetración de delitos, con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación, y la culpabilidad de los delincuentes, asegurando sus personas y las responsabilidades pecuniarias de los mismos (art. 299 ley procesal penal).

No es posible en nuestro sistema procesal una actividad jurisdiccional de mera indagación sin una finalidad de imposición de una pena. Ello implica la existencia de responsabilidades penales exigibles y con, al menos potencialmente, la presencia del imputado con pleno ejercicio de su derecho de

defensa y con la intervención activa que la ley procesal establece y le garantiza (art. 118 y ss de la ley procesal penal).

En el desarrollo del motivo transcribe concretas argumentaciones de resoluciones del Magistrado instructor expresando su desacuerdo con la misma, que bien pudieron ser objeto de los recursos de apelación que formalizó ante la Sala de apelaciones y a la que en varias de ellas se dieron las respuestas pertinentes. El desacuerdo con las actuaciones jurisdiccionales y la motivación de las resoluciones no convierte en prospectiva una investigación que se delimitó, desde sus orígenes, por la divulgación de un correo electrónico y su contenido, en definitiva, la divulgación de algo que no debía ser revelado y del que se ha tenido conocimiento por razón del cargo.

Igualmente, la referencia a las declaraciones de testigos muestran la particular valoración que el proponente de la cuestión realiza sobre esas declaraciones. Por nuestra parte, en el apartado que dedicaremos a la actividad probatoria del juicio oral expondremos la convicción que hemos declarado probada.

La queja que plantea sobre la denegación de pruebas o la práctica de pruebas instadas desde la acusación, son extremos que pudieron ser solucionados por la vía de los recursos y que, en todo caso, se refieren a unas pruebas que han sido propuestas y practicadas durante el juicio oral, supuesto de las declaraciones testificales que denuncia fueron denegadas durante la instrucción, y que, no ha generado indefensión en la medida en que su práctica ha sido desarrollada del juicio oral, sin queja alguna desde las partes del proceso.

#### **1.5.4.- Sobre la denunciada vulneración del derecho a ser informado de la acusación (art. 24.2 CE y 6.3 a) CEDH)**

1.5.4.1. Plantea la defensa como otro subapartado de esta cuestión previa, la vulneración del principio acusatorio. Sostiene que, a lo largo de toda

la instrucción, se habría vulnerado el derecho del Sr. García Ortiz a ser informado de la acusación, por una supuesta ambigüedad permanente en la determinación de los hechos investigados y por una constante variación de relatos fácticos de unas resoluciones a otras, hasta el punto de no haber sabido nunca de qué conductas concretas debía defenderse. Se invoca, en particular, la fluctuación en torno a cuatro bloques de hechos: (i) filtración de la denuncia y expediente tributario del Sr. González Amador; (ii) filtración del correo electrónico de 2 de febrero de 2024; (iii) elaboración y difusión de la nota informativa de 14 de marzo de 2024; y (iv) eventual envío del correo de 2 de febrero a la Presidencia del Gobierno.

1.5.4.2. Conviene recordar, en primer lugar, el marco normativo y jurisprudencial en el que se inserta el derecho fundamental invocado.

2.1. El art. 24.2 CE reconoce el derecho de toda persona «a ser informada de la acusación formulada contra ella», que el Tribunal Constitucional ha caracterizado como un derecho distinto del de defensa, pero instrumental e indispensable para su ejercicio (STC 30/1989, Fundamento Jurídico 3). Su función esencial es «impedir un proceso de corte inquisitivo» y proscribir «la situación del hombre que se sabe sometido a un proceso pero ignora de qué se le acusa» (STC 211/1991, Fundamento Jurídico 1).

En esta línea, el Tribunal ha precisado que el derecho a ser informado de la acusación comprende tanto el conocimiento de los hechos considerados punibles como de su calificación jurídica, por cuanto el debate contradictorio se proyecta sobre el *factum* y sobre la perspectiva jurídico-penal desde la que se solicita la condena (SSTC 40/2004, 34/2009).

Al mismo tiempo, ha afirmado que no es compatible con el art. 24.2 CE una acusación tácita, implícita o formulada en términos absolutamente vagos o indeterminados (SSTC 36/1996; 87/2001; 299/2006; 347/2006), exigiéndose una formulación expresa y comprensible en los actos propios de la acusación, y

teniendo como instrumento central de fijación de la imputación las conclusiones definitivas de las partes.

En este mismo sentido se ha pronunciado este Tribunal de forma reiterada, insistiendo no obstante en que no toda variación acusatoria vulnera el derecho de defensa, sino solamente aquella que impide al acusado reaccionar de manera efectiva, privándole de tiempo o de medios para contradecir la nueva imputación (SSTS 8/2021, de 14 de enero y 621/2020, de 19 de noviembre).

2.2. En el ámbito europeo, el art. 6.3 a) CEDH garantiza el derecho del acusado a ser informado, «en el plazo más breve posible y de manera detallada, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él». El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) ha entendido por «causa» los hechos materiales imputados, y por «naturaleza» la calificación jurídica que se les atribuye, exigiendo que el acusado reciba información clara y suficiente sobre los cargos y también sobre sus eventuales variaciones, con tiempo hábil para adaptar su defensa (asuntos *Mattochia c. Italia*, *Penev c. Bulgaria*, *Pélissier y Sassi c. Francia*, entre otros).

El TEDH ha subrayado que la comunicación de la acusación debe realizarse en una lengua comprensible para el encausado, de forma detallada y «en el plazo más breve posible», y especialmente que cualquier cambio en los hechos o en la calificación debe ser puesto en conocimiento del acusado con la antelación suficiente para permitirle reorganizar su defensa (*Pélissier y Sassi c. Francia*, párr. 62).

Asimismo, el Tribunal ha declarado que el art. 6.3.a) no impone una forma solemne para comunicar la acusación, pudiendo adecuarse a las características del proceso interno, siempre que se garantice que el acusado tuvo conocimiento efectivo de ella y pudo defenderse (*Drassich c. Italia*; *Giosakis c. Grecia*).

2.3. La Directiva 2012/13/UE y su transposición interna mediante las Leyes Orgánicas 5/2015, de 27 de abril y 13/2015, de 5 de octubre, insisten en esta misma idea al imponer que el investigado sea informado, «sin demora injustificada», de los hechos que se le atribuyen y de cualquier cambio relevante en el objeto de la investigación y de los hechos imputados, con el grado de detalle necesario para permitir el ejercicio efectivo del derecho de defensa (art. 6 de la Directiva y arts. 118 y 520 LECrim).

1.5.4.3. Ahora bien, tanto el Tribunal Constitucional como este Tribunal hemos señalado que el contenido de este derecho no puede desvincularse de una característica estructural del proceso penal, como es la cristalización progresiva del objeto del procedimiento.

3.1. Esta Sala ha recordado en numerosas ocasiones (SSTS 344/2009, de 31 de marzo; 447/2016, de 25 de mayo; 214/2018, de 28 de diciembre; 133/2018, de 20 de marzo) que el objeto del proceso penal no nace fijado de manera pétrea desde la primera resolución instructora, sino que se configura paulatinamente a partir de las diligencias de investigación.

En particular, la sentencia n.º 459/2019, de 14 de octubre, subrayó que lo que en fase de instrucción se presenta como un relato fáctico construido a partir de indicios, «va dejando paso a un juicio histórico que, en último término, se proclama (...) con la plenitud probatoria que permiten los actos de prueba desarrollados en el plenario». Se trata de un proceso de depuración sucesiva, expresamente acogido por el art. 299 LECrim al definir las diligencias sumariales como dirigidas a averiguar la existencia del delito, sus circunstancias y la culpabilidad de los partícipes, y por la propia configuración de la fase intermedia, que permite afinar competencia, calificación y relevancia típica de los hechos (arts. 627, 645 y 666.1 LECrim).

3.2. Desde esta perspectiva, la doctrina de esta Sala ha destacado que los distintos «actos materiales de imputación» que se suceden en la fase sumarial tienen naturaleza provisional, y que la delimitación definitiva del objeto

del proceso se produce a través de las conclusiones provisionales y, en última instancia, definitivas de las acusaciones, que son las que fijan de manera estable la pretensión punitiva y el marco del debate contradictorio.

Por ello, la «cristalización progresiva» del objeto del proceso obliga a atender, de un lado, al núcleo fáctico ya presente desde las resoluciones iniciales y, de otro, al relato tal y como finalmente se formula por las acusaciones, sin desconocer que, ya desde la fase inicial, ha de existir un núcleo fáctico reconocible que permita al investigado comprender las líneas maestras de la imputación. Ello no obstante, el estándar constitucional no exige una uniformidad absoluta en la redacción de todas las resoluciones instructoras, sino que el investigado no sea sorprendido por hechos o calificaciones que materialmente desconocía o frente a los que no ha podido defenderse.

1.5.4.4.- A la luz de estos parámetros, es posible abordar ya el examen del caso concreto.

4.1. El auto dictado por esta Sala, el 15 de octubre de 2024, parte de la exposición razonada elevada por el instructor del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y de las querellas acumuladas. En aquella exposición razonada se hacía expresa referencia a «la realidad de las publicaciones de prensa y su contenido y singularmente, la difusión y contenido de la denominada nota informativa de la Fiscalía Provincial de Madrid», se transcribía íntegramente el contenido de dicha nota, se indicaba que parte de esta ya había sido difundido horas antes por algunos medios de comunicación, y se destacaba que la nota se correspondía con datos e informaciones obrantes en los correos electrónicos intercambiados entre el Fiscal de Delitos Económicos y el Letrado defensor y en las actuaciones preprocesales de la Fiscalía Provincial, añadiéndose que el contenido de la nota excedía de lo ya divulgado en la prensa.

No debemos olvidar el escrito de fecha 11 de junio de 2024 presentado ante el Tribunal Superior de Justicia, en el que el propio acusado reconoció, con referencia a la nota informativa, que «su publicación no se hubiera producido sin

mi previa autorización y mis instrucciones expresas y directas», lo que evidencia el pleno conocimiento por su parte de ese eje fáctico desde una fase muy temprana del procedimiento.

En análogo sentido, la querella formulada por la Fundación Foro Libertad y Alternativa describía ya las filtraciones producidas a los medios, subrayando que la información difundida por la Cadena SER sobre el correo de 2 de febrero permanecía en un plano oficioso y sometido a duda, al no haber sido confirmada ni por la defensa del Sr. González Amador, ni por éste, ni por nadie en su representación, y apuntaba que la primera confirmación oficial se habría producido a través de la nota informativa de 14 de marzo, emitida por la Fiscalía Provincial de Madrid.

Por su parte, la querella del Sindicato Colectivo de Funcionarios Manos Limpias se centraba exclusivamente en la difusión de información a través de la nota de prensa y en la atribución de responsabilidad en su redacción y distribución entre los medios de comunicación al Sr. Fiscal General del Estado.

Acumuladas la exposición razonada y las dos querellas, en el auto de 15 de octubre de 2024, los dos hechos objeto de denuncia (filtraciones a medios y nota informativa), fueron analizados por este Tribunal haciéndose eco de que las informaciones contenidas en la citada nota informativa se encontraban ya en los medios de prensa.

En el apartado 5.1 del auto de incoación dictado por esta Sala sostuvimos que el objeto del proceso que se abría era, de una parte, la «controvertida nota» y, de otra, el apartado 5.3 del mencionado auto que indicaba que «aparentemente» no había información indebidamente revelada ante el conocimiento público de los hechos, lo que anticipaba dudas de tipicidad que pudieran sustentarse por ese conocimiento de los hechos reflejados en la nota, lo que ha sido objeto de debate en la instrucción y en el juicio oral.



Esa expresión del objeto, la controvertida nota y la filtración, aconsejaba la incoación de la causa para analizar e investigar esos extremos. Es por ello que se añadía que «de la instrucción de la causa practicada en el Tribunal Superior de Justicia y en concreto de la declaración del Fiscal de Delitos Económicos, que llevaba el asunto, el Sr. Salto Torres, se desprende que horas antes de la nota de prensa, los correos entre el Fiscal del caso y el Letrado del Sr. González Amador fueron revelados, estando los mismos en poder del Fiscal General del Estado y de la Fiscal Jefa Provincial», y, después de reflejar el resultado de la investigación practicada ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, concluíamos que era necesario continuar la investigación «para valorar el elemento del tipo que estamos analizando, en concreto, cómo tuvieron acceso los medios de comunicación a los correos, horas antes a dar publicidad a la nota informativa, cuando los mismos estaban en poder del Fiscal General del Estado y de la Fiscal Jefa Provincial, enviados por el Sr. Salto Torres a partir de las 22 horas del día 13 de marzo, y dispusieron de ellos ambos para elaborar y consensuar la nota informativa».

Se evidencia de esta forma que los dos hechos objeto de denuncia aparecían desde el inicio estrechamente vinculados, siendo necesaria la investigación de lo realmente acaecido. De ahí que se acordara la apertura del procedimiento sin excluir ninguno de los hechos a los que se referían las querellas y la exposición razonada del Tribunal Superior de Justicia, como fácilmente puede comprobarse leyendo la parte dispositiva del auto en la que se acuerda declarar la competencia de la Sala para la instrucción de la causa, la apertura del procedimiento y la designación de instructor. En ningún momento de la resolución se sobreseyó ningún hecho de los que fueron elevados a esta Sala por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid. El objeto de la causa incoada en esta Sala, comprende desde su inicio, «la controvertida nota» (Fundamento 5.1 del auto de admisión), y la filtración del correo remitido por el Letrado del Sr. González Amador al Fiscal (Fundamento 5.3). Ambos consolidan el mismo hecho que se subsume en la divulgación de datos reservados.

4.2. El auto de 30 de octubre de 2024 dictado por el Instructor no se aparta de esa delimitación inicial. No sólo acuerda la incoación de diligencias previas «con el fin de confirmar o descartar los indicios de criminalidad analizados» por la Sala de Admisión, sino que, en su parte dispositiva, ordena notificar personalmente a los querellados la incoación de las diligencias y requiere al Sr. García Ortiz para que designe abogado y procurador.

4.3. Los autos de fecha 30 de octubre que ordenaron los registros y el auto de 8 de noviembre de 2024 no introducen hechos nuevos, sino que acotan temporal y fácticamente el objeto de la entrada y registro y del análisis pericial del material intervenido. Ello se confirma en el auto dictado con fecha 18 de noviembre de 2024. Aun cuando en los dos primeros se hace referencia a unos hechos acaecidos el día 8 de marzo, estos se limitan a que ese día la Sra. Rodríguez informó al Sr. Salto Torres del vínculo que existía entre el Sr. González Amador y la Presidenta de la Comunidad de Madrid, y le solicitó por correo electrónico la denuncia visada, que éste le remitió.

De todo ello tuvo conocimiento el Sr. García Ortiz tras levantarse el secreto del sumario el día 11 de noviembre de 2024, es decir, a los pocos días del dictado de aquellos autos.

4.4. El auto de fecha 13 de enero de 2025 pone de manifiesto en primer lugar nuevos hechos, muy concretos, conocidos a través de las diligencias practicadas hasta el momento, en particular, del informe pericial de fecha 21 de noviembre de 2024, elaborado por la Unidad Central Operativa de la Guardia Civil sobre el material intervenido con ocasión de la entrada y registro en el despacho de la Fiscal Provincial de Madrid. Se trata de hechos situados entre los días 8 y 14 de marzo que describen, con mayor detalle, la dinámica de comunicaciones y actuaciones internas en la Fiscalía, y que podrían implicar, entre otros, al Sr. García Ortiz. Se trataba de hechos que no eran conocidos por la Sala de Admisión al dictar el auto de fecha 15 de octubre de 2024, y que son relacionados en los razonamientos jurídicos tercero y cuarto del auto. Pero no por ello podían ser obviados por el Instructor por guardar relación directa con la

misma revelación investigada y nunca la desbordan hacia un objeto extraño o imprevisible.

Finalmente, en el fundamento quinto se exponen los motivos que apuntaban indiciariamente, con la provisionalidad de ese momento procesal, a la participación del Sr. García Ortiz en los hechos que finalmente derivaron en la filtración investigada.

En consonancia con el contenido del anterior auto, el día 29 de enero de 2025, previamente a iniciarse el interrogatorio, el Instructor informó al acusado que los hechos que se le imputaban estaban concretados en el auto de fecha 13 de enero de 2025, reiterando que los hechos que se investigaban eran provisionalmente calificados como un delito de revelación de secretos, explicándole que *«el auto tiene mucho más contenido, pero que creo que hay tres momentos que son cruciales. Uno es el momento en que llega a la Fiscalía General del Estado el expediente completo de la Agencia Tributaria, del Sr. González Amador. (...) el momento en que circula por los medios el célebre correo de 2 de febrero de 2024, donde González Amador, o mejor dicho su abogado, reconoce que ha cometido los dos delitos contra la Hacienda pública, y (...) la nota que sacan el día 14 a primera hora de la mañana (...)»*.

Difícilmente puede sostenerse, a la vista de ello, que el acusado ignorara qué hechos esenciales se le atribuían, ni que desconociera que la investigación incluía tanto la revelación mediática del correo como su utilización en la nota y las eventuales comunicaciones con Presidencia.

El auto de 17 de febrero de 2025, por el que se acuerdan determinadas diligencias solicitadas por una de las acusaciones populares, no introduce un objeto nuevo, sino que se orienta a esclarecer *«el recorrido que pudo haber tenido el correo de 2 de febrero de 2024, hasta su aparición (...) en el digital ElPlural.com, y en qué circunstancia circuló»* por distintas personas.

Tampoco el auto de 26 de febrero de 2025, que acuerda el sobreseimiento provisional respecto de D. Diego Villafañe, altera la imputación dirigida al aquí acusado. En él se razona, exclusivamente, sobre el debilitamiento de los indicios relativos a la participación de aquel investigado en la filtración a elDiario.es de la denuncia y el expediente tributario, sin que deba extraerse, del silencio respecto de los otros dos investigados, la exclusión de los hechos que venían siendo objeto de investigación frente a éstos. Antes al contrario, en la misma fecha el Instructor dicta otra resolución desestimando los recursos de reforma contra el auto de 13 de enero, en la que ratifica expresamente los hechos allí descritos.

Finalmente los autos de fechas 9 de junio de 2025, que acordó la transformación en procedimiento abreviado y 9 de septiembre de 2025, de apertura de juicio oral, no contienen hechos nuevos o diferentes de los que habían sido objeto de investigación y eran conocidos por el acusado a través de las resoluciones anteriores.

En plena armonía con ello, los escritos de acusación tampoco introducen hechos nuevos, sino que reproducen, con sustancial identidad, los que desde la fase de instrucción han venido delimitando el objeto del proceso.

Desde el prisma del derecho a la información, lo relevante no es tanto la mayor o menor fortuna técnico-jurídica con que el instructor redactara sucesivos autos, cuanto si el investigado y su defensa dispusieron de información suficiente, clara en lo esencial y con tiempo razonable para articular una estrategia defensiva frente a esos hechos concretos.

Y lo cierto es que, desde la exposición razonada del Tribunal Superior de Justicia, las querellas acumuladas y el auto de 15 de octubre de 2024, el Sr. García Ortiz conocía que se le investigaba por la presunta revelación del contenido del correo de 2 de febrero de 2024, remitido por la defensa del Sr. González Amador a la Fiscalía Provincial de Madrid, que se difundió en la noche del 13 de marzo; y la elaboración y difusión de la nota informativa de 14 de

marzo de 2024, que, según las acusaciones, incorporaba y confirmaba oficialmente datos dimanantes de ese correo; y, ya en el curso de la instrucción, las comunicaciones internas y externas (incluida la recepción del correo en Presidencia del Gobierno) que habrían permitido esa revelación.

Las resoluciones instructoras posteriores, en particular el auto de 13 de enero de 2025 y las explicaciones dadas por el Instructor antes de la declaración de 29 de enero de 2025, no alteraron ese núcleo, sino que lo concretaron a partir de nuevas diligencias, sin introducir un objeto ajeno o imprevisible.

No puede confundirse, como a veces sugiere la defensa, la exigencia de información suficiente sobre la acusación con la exigencia, que el ordenamiento no impone, de una uniformidad absoluta en la redacción de todas las resoluciones instructoras, ni con la prohibición de líneas de investigación que, finalmente, se revelan infructuosas. El estándar constitucional y europeo no exige una instrucción inmaculada en términos estilísticos, sino que el imputado no sea sorprendido en su defensa por hechos o calificaciones que materialmente desconocía o respecto de los cuales no dispuso de tiempo y medios para defenderse.

Las eventuales imprecisiones o vaivenes terminológicos de algunos autos, o la exploración de líneas de investigación que después se debilitan o archivan respecto de un concreto investigado, no bastan para apreciar una vulneración del derecho a ser informado de la acusación, en ausencia de toda indefensión material. Y la defensa no ha concretado qué alegaciones, qué medios probatorios o qué estrategias no pudo articular por ignorar el objeto del procedimiento; antes bien, toda su actuación procesal revela que ha podido discutir de manera amplia y reiterada precisamente los hechos y construcciones jurídicas que constituyen la base de la acusación.

Debe concluirse, por tanto, que el acusado ha gozado de conocimiento suficiente, claro en lo esencial y oportuno de los hechos imputados y de la calificación jurídica de los mismos, desde una fase muy temprana del

procedimiento y con plena posibilidad de organizar su defensa a lo largo de la instrucción y del juicio oral.

4.5. El Tribunal Constitucional ha desarrollado el contenido esencial del derecho que se denuncia como vulnerado reiterando que el contenido de la denuncia o querella no puede vincular al tribunal acerca de los hechos sobre los cuales debe pronunciarse. El Tribunal Constitucional, en STC 87/2001, de 2 de abril, advertía que la pretensión de que, desde el mismo acto judicial de incoación del procedimiento instructor, queden perfectamente definidos los hechos sometidos a investigación, e incluso las calificaciones jurídicas de los delitos que pudieran constituir tales hechos, no es aceptable. La ley podría establecerlo así, impidiendo que los Juzgados de Instrucción instruyeran causas que no fueran planteadas mediante querella; pero lo cierto es que la ley vigente permite incoar diligencias a partir de una mera denuncia, y tanto uno como otro de estos sistemas es compatible con los derechos del art. 24 CE (SSTC 173/1987, Fundamento Jurídico 2; 145/1988, Fundamento Jurídico 5 y 7; 186/1990, Fundamento Jurídico 5 y 7; 32/1994, Fundamento Jurídico 5). Sólo cuando los hechos van siendo esclarecidos, en el curso de la investigación, es posible, y exigible, que la acusación quede claramente perfilada, tanto fáctica como jurídicamente (SSTC 135/1989, Fundamento Jurídico 4, y 41/1997, Fundamento Jurídico 5), especialmente cuando se plasma en los escritos de calificación o de acusación, que el art. 24 CE prohíbe que sean imprecisos, vagos o insuficientes (SSTC 9/1982, Fundamento Jurídico 1, y 20/1987, Fundamento Jurídico 5) (Fundamento Jurídico 22).

En STC 25/2022, de 23 de febrero, se recordaba que el objeto del proceso penal presenta una «delimitación progresiva» [STC 34/2021, de 17 de febrero, Fundamento Jurídico 5 a)]. De esta forma, tras una «inicial atribución fáctica y delictiva» a una persona determinada, los hechos «han de ser investigados, contrastados y, en su caso, declarados probados. Por otra parte, la calificación jurídica es provisional durante las fases de investigación e intermedia (STC 20/1987, de 19 de febrero, Fundamento Jurídico 4, y 186/1990, de 15 de noviembre.)

Solo después de practicar contradictoriamente la prueba en un juicio público, si se mantiene la acusación, pueden los hechos imputados ser afirmados como delictivos por el órgano de enjuiciamiento, tras subsumirlos en el tipo penal que corresponda» [STC 34/2021, de 17 de febrero, Fundamento Jurídico 5 a)].

La naturaleza del auto de transformación de las diligencias previas en el procedimiento abreviado ya fue analizada en la STC 186/1990, de 15 de noviembre, Fundamento Jurídico 8, que, aunque referida al anterior art. 789 LECrim, es perfectamente trasladable al vigente art. 779 LECrim, en los siguientes términos: «La fase de preparación del juicio oral presupone, siempre, la conclusión de la fase de instrucción o diligencias previas, pues aunque no existe en el procedimiento abreviado -a diferencia de la previsión del art. 622 de la LECrim, para el procedimiento común- una declaración expresa de conclusión, la misma está implícita en cualquiera de las resoluciones que establece el art. 789.5 de la LECrim. Es indudable, al respecto, que la resolución prevista en la regla cuarta del art. 789.5 de la LECrim, en virtud de la cual se ordena seguir el procedimiento previsto en el capítulo segundo -esto es, la fase de preparación del juicio del procedimiento abreviado-, contiene un doble pronunciamiento: de una parte, la conclusión de la instrucción, y, de otra, la prosecución del proceso abreviado en otra fase por no concurrir ninguno de los supuestos que hacen imposible su continuación (los previstos en las reglas primera, segunda y tercera del mismo art. 789.5). En consecuencia, cuando el instructor adopta la decisión de seguir el proceso como procedimiento abreviado, no se limita solo a constatar la inexistencia de otras diligencias relevantes para la instrucción, sino que realiza una valoración jurídica tanto de los hechos como sobre la imputación subjetiva de los mismos. Dicho de otro modo, cuando el juez adopta la decisión de continuar el proceso -art. 789.5, regla cuarta- también rechaza (implícitamente) la procedencia de las otras resoluciones del art 789.5 de la LECrim y, de modo especial, el archivo o sobreseimiento de las actuaciones».

Lo anterior supone que el auto de incoación de procedimiento abreviado lleva aparejada una inculpación formal de la persona hasta entonces investigada. Esa inculpación exige, en lo que ahora interesa, la «determinación de los hechos punibles», conforme a lo dispuesto en el art. 779.1.4 LECrim. Con este tipo de resoluciones se da inicio a lo que se conoce técnicamente como «fase intermedia» o «juicio de acusación» del procedimiento abreviado, que «tiene por finalidad [...] la de resolver, tras la tramitación pertinente, sobre la procedencia de abrir o no el juicio oral y, en su caso, la fijación del procedimiento adecuado y órgano competente para el posterior enjuiciamiento» [STC 186/1990, de 15 de noviembre, Fundamento Jurídico 4 B)]. Ese auto no implica la declaración de culpabilidad ni la imposición de una pena, sino la delimitación objetiva y subjetiva necesaria para dar por finalizada la fase de investigación en sentido estricto, y avanzar hacia la fase intermedia que, en su caso, pueda derivar en la fase de juicio oral. Este tipo de resoluciones solo tiene dos presupuestos legalmente establecidos: unos hechos que revistan caracteres de delito y una persona a la que se le puedan atribuir (art. 779.1.4 LECrim). Por ello, el contenido incriminatorio es consustancial con la naturaleza de este trámite procesal.

Desde la perspectiva del principio acusatorio y del derecho de defensa, lo relevante es que se respete el núcleo esencial de los hechos atribuidos a la persona investigada, a los efectos de formular, en su caso, la acusación; y que exista una correlación o coherencia, a su vez, entre el núcleo esencial de los hechos objeto de acusación y la sentencia que ponga fin al procedimiento (ver, por todas, STC 155/2009, de 25 de junio, Fundamento Jurídico 4).

En consecuencia, no se aprecia vulneración del derecho fundamental del art. 24.2 CE ni del art. 6.3 a) CEDH.

**1.5.5.- Vulneración del principio de igualdad.-** En el apartado quinto del planteamiento de la cuestión previa sexta denuncia la vulneración del principio de igualdad de armas en el proceso arguyendo que todas las diligencias dispuestas por el Magistrado instructor estaban encaminadas a



probar la culpabilidad del investigado, con mayor énfasis en la actuación de las diligencias consideradas de cargo que las de descargo, cuestionando la celeridad con que se practicaron las primeras respecto de las de segundas y, añadiendo a la queja la negativa del instructor a agrupar las acusaciones populares. Se trata de extremos que pudieron, y debieron, ser objeto de impugnación a través de los recursos de apelación ante la Sala encargada de su conocimiento cuestionando la labor instructora desarrollada en averiguación de los hechos objeto del proceso, pero, en modo alguno, evidencian una vulneración del principio de igualdad de armas pues la misma se produciría cuando se hicieran ineficaces los derechos procesales de una parte en detrimento de los de otra parte. De la argumentación vertida en la cuestión deducida lo que resulta es un desacuerdo con algunos apartados de la investigación.

**1.5.6.** Plantea como otra cuestión previa enmarcada en la sexta, la vulneración del derecho a no sufrir indefensión en la que reproduce lo que ha argumentado en anteriores cuestiones y que han sido expuestas en este mismo apartado sexto de cuestiones previas. En concreto se refiere a la indefensión producida por los obstáculos al ejercicio del derecho a contar con la asistencia letrada, la dilación en la tramitación de los recursos, el dictado de resoluciones sin audiencia previa a la defensa, y la exposición de criterios de valoración probatoria aplicados por el Magistrado instructor.

Concreta su queja respecto al obstáculo al ejercicio del derecho a contar con la asistencia letrada, al hecho de que el Fiscal General del Estado fuera requerido para nombrar un abogado y procurador que le asistiera en la causa y, sin embargo, el auto de entrada y registro acordado el mismo día afirmara que no se era necesaria la presencia de Letrado en esa diligencia. La desestimación es procedente. Entre los requisitos que establece la Ley de Enjuiciamiento Criminal, al regular la diligencia de entrada y registro, no figura, y así lo expuso el Magistrado instructor, la presencia de asistencia letrada a la práctica de la entrada y registro, al estar garantizada su resultancia por la fe pública judicial.

Las dilaciones que se denuncian no permiten declarar la nulidad que se insta y son consecuencia de la necesidad de compaginar su realización y las obligaciones como Magistrado de la Sala a la que pertenece. En todo caso quien plantea la cuestión, como ha expresado en su escrito, instó en ocasiones el necesario impulso al procedimiento para solucionar pretensiones de actuación que trasladó al juzgado. Respecto de las afirmaciones referidas a cuestionar el derecho a la presunción de inocencia por determinadas valoraciones de prueba testifical, concretamente las referidas a la valoración de los periodistas que depusieron durante la instrucción, se trata de criterios de valoración empleados por el instructor para fundar determinadas resoluciones y que han sido discutidas a lo largo del enjuiciamiento.

**1.5.7.-** En la última de las cuestiones deducidas refiere la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, por el hecho de haber sido llevado a juicio sin indicios suficientes, sólo por meras sospechas. Para su desestimación basta con referirse a la relación de lo acaecido en la tramitación de esta causa. Como antes se dijo, la instrucción se inicia en un juzgado de instrucción, es posteriormente tramitada ante el Tribunal Superior de Justicia y finalmente ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, lo que ha supuesto un número considerable de órganos de la jurisdicción penal que han estudiado los hechos convergiendo en el análisis de elementos de imputación considerados suficientes para sustentar la prosecución del proceso hasta el juicio oral.

#### **1.6. Cuestión previa séptima: vulneración del derecho a la intimidad.**

En esta cuestión previa se alega, en esencia, la vulneración (que se tilda de «gravísima») por parte del Sr. Magistrado Instructor del derecho a la intimidad personal y familiar del Sr. García Ortiz, por dos razones fundamentales: i) haberse permitido el acceso a información privada ajena a los hechos investigados; y ii) no haberse adoptado salvaguardas y garantías que pudiesen impedir, o al menos dificultar, la filtración a la prensa de datos personales y comunicaciones privadas, a pesar de que fueron reiteradamente solicitadas por la defensa.

Tal vulneración la vincula al hecho de que algunos de los informes de la UCO se entregaron a las partes, sin haber adoptado medidas de precaución para salvaguardar datos personales que constaban en ellos y que acabaron siendo de público conocimiento (como, entre otros, números de teléfono del Sr. Fiscal General del Estado, sus IMSI e IMEIS, su domicilio particular y de terceros ajenos a la causa -algunos de ellos personas de su entorno familiar-, o listas de llamadas enviadas y recibidas).

Esta queja coincide en su fundamento con otras quejas similares ya planteadas por la parte en la fase de instrucción, no solo ante el propio Magistrado instructor, sino también ante la Dirección de Supervisión y Control de Protección de Datos del Consejo General del Poder Judicial. Dato, este último, que es conocido por esta Sala, ya que su Presidente (y ponente de esta sentencia) emitió informe sobre el particular y recibió la resolución de archivo dictada en el Expediente número 008/2025, entre otros.

En el citado expediente, relativo a la materia de protección de datos personales, se discutía la aplicación del art. 236 quinquies, número 2, LOPJ, que señala que los Jueces y Magistrados, los Fiscales y los Letrados de la Administración de Justicia, conforme a sus competencias, podrán adoptar las medidas que sean necesarias para la supresión de los datos personales de las resoluciones y de los documentos a los que puedan acceder las partes durante la tramitación del proceso siempre que no sean necesarios para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.

La resolución de la Directora de Supervisión y Control de Protección de Datos del Consejo General del Poder Judicial que archiva las actuaciones, de fecha 10 de octubre de 2025, argumenta que:

i) El Sr. Magistrado instructor justificó los motivos del traslado a las partes del contenido íntegro del informe de la UCO, y de sus Anexos que contienen

datos personales del Sr. García Ortiz, en el derecho de las partes a su conocimiento y en el hecho de que la eventual supresión o limitación de los datos personales contenidos en la diligencia de investigación podría afectar al desarrollo de la instrucción, y en particular, impedir la práctica de nuevas diligencias necesarias para el completo esclarecimiento de los hechos.

ii) A la vista de las argumentaciones vertidas por el Sr. Magistrado instructor justificando el rechazo a la supresión de datos de carácter personal solicitada por el Sr. García Ortiz, de forma razonable y razonada que los citados datos eran relevantes para conocimiento de las partes, se trata de una decisión enmarcada en el ejercicio de la función jurisdiccional siendo una manifestación de la potestad jurisdiccional que la Constitución (artículo 117 CE) y LOPJ atribuyen en exclusiva a los jueces y tribunales.

iii) La decisión del juez de instrucción de mantener y trasladar a las partes el contenido del informe de la UCO y de sus Anexos debe entenderse amparada por su competencia jurisdiccional y por el principio de independencia judicial, constituyendo un ejercicio legítimo y motivado de su función de dirección del procedimiento penal.

Por lo que concluye que debe atenderse a lo dispuesto en el artículo 12.3 LOPJ, que establece expresamente que el ejercicio de la función jurisdiccional no puede ser objeto de supervisión, ni directa ni indirecta, por, parte de ninguna autoridad administrativa.

Resuelta la cuestión desde la óptica de la protección de datos y el control de la misma por el órgano administrativo competente, se plantea ahora una cuestión previa similar en el proceso penal, con argumentos que se pueden sintetizar de la manera siguiente: como quiera que el Magistrado instructor ha dado traslado a las partes del contenido íntegro de determinados informes de la UCO y de sus anexos, sin haber adoptado medidas de precaución para salvaguardar datos personales que constaban en ellos, los mismos han acabado siendo de público conocimiento, por su filtración a medios de comunicación.

Sobre este particular, cabe realizar una serie de consideraciones, que ya se apuntaron en el informe que se remitió por el Presidente de esta Sala en el expediente citado, y que ahora se incorporan a esta sentencia, para contestar a la queja del acusado.

La primera es que los datos personales objeto de examen se obtienen en el ejercicio de una actividad jurisdiccional penal, en funciones de investigación de delitos. Nos hallamos ante la fase de instrucción de un proceso penal, que pretende el ejercicio del *ius puniendi* del Estado frente a los posibles responsables de un hecho penal. Esta finalidad primordial se debe cohonestar con los intereses y derechos en conflicto, sobre todo desde la perspectiva del derecho a la intimidad y el derecho a la tutela judicial efectiva.

En lo que respecta a esta cuestión previa, tal y como está planteada no es objeto de discusión que tanto los informes de la UCO, como el material obtenido, son consecuencia de medidas de investigación tecnológica y los datos recabados responden al cumplimiento de diligencias instructoras y, como tales, autorizadas por autoridad competente y por medio de resolución judicial, donde se ponderó la necesidad, idoneidad y proporcionalidad de la injerencia en los derechos del interesado y de eventuales terceros involucrados en los hechos investigados.

Desde esta perspectiva, constante jurisprudencia del Tribunal Supremo y doctrina del Tribunal Constitucional avalan la legitimidad constitucional de las medidas de investigación tecnológica que permitan identificar a los posibles sospechosos (véanse, entre otras muchas, las SSTS, Sala Segunda, 250/2014, de 14 de marzo, 383/2014, de 16 de mayo, 373/2017, de 24 de mayo, o 124/2020, de 31 de marzo; y SSTC 123/2002, de 20 de mayo, 56/2003, de 24 de marzo, 150/2006, de 22 de mayo, o 219/2009, de 21 de diciembre).

A ello cabría añadir que, como se señala en la STEDH de 25 de septiembre de 2001 (*caso P. G. y S. H. contra Reino Unido*), la divulgación a la

policía está permitida conforme a un marco legal cuando sea necesaria para la detección y prevención del delito y el material se utilice en el proceso contra los investigados por cargos penales, para corroborar otras pruebas referidas al período de tiempo de las llamadas telefónicas, estando facultadas las autoridades públicas para recurrir a dicha medida.

En este marco, se debe valorar la alegada violación de derechos fundamentales realizada por el investigado en la causa, ya que el Magistrado instructor, a través de la resolución judicial motivada al efecto, habría ponderado la repercusión de las medidas de injerencia acordadas en los derechos a la intimidad personal y familiar del investigado, conforme a lo dictaminado por los arts. 588 bis. a y c y 588 ter.j de la LECrim; sin que, desde la perspectiva ahora analizada, pueda ponerse tacha alguna a la inclusión de todos los datos de carácter personal que hayan sido recopilados e incorporados al procedimiento, dada su directa condición de investigado.

En definitiva, los datos cuestionados han sido incorporados en virtud de una decisión judicial motivada, dictada en el marco de las competencias legalmente atribuidas y amparadas por la legislación procesal en la materia, con fines de investigación y eventual enjuiciamiento de los presuntos hechos delictivos imputados al hoy acusado.

En este sentido, en el cumplimiento de una medida de investigación tecnológica no resulta materialmente posible la adopción de específicas medidas tendentes a obtener, única y exclusivamente, aquellas comunicaciones o datos que puedan guardar directa relación con los hechos investigados, con exclusión de aquellos otros ajenos a los mismos. Sirva, a efectos ilustrativos, aquí diversos criterios sentados por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en relación con las medidas de intervención y captación de las comunicaciones telefónicas, como son los siguientes:

1) Estas medidas no pueden ser selectivas, ceñidas a unas específicas comunicaciones, sin que el resto de comunicaciones sean oídas, ni grabadas,

porque, *a priori*, no se puede discriminar entre las que tienen interés criminal y aquellas otras que son irrelevantes (STS 96/2015, de 5 de febrero).

2) Una circunstancia inevitable es el denominado «efecto de «arrastre», que se produce cuando puede resultar afectado por la medida quien fuere en cada momento interlocutor con el titular o usuario del teléfono intervenido (SSTS 419/2013, de 14 de mayo; 233/2014, de 25 de marzo; o 364/2018, de 18 de julio).

3) Es en el proceso penal, especialmente en fases como la instrucción, la fase de proposición de prueba y la práctica de la misma en el juicio oral, cuando procede la identificación de las conversaciones relevantes (SSTC 220/2009, de 21 de diciembre, o 150/2006, de 22 de mayo).

De tal manera que se obtiene un material que debía incluir todos los datos requeridos en las resoluciones judiciales, procediendo su incorporación al proceso, como derivados de la instrucción o tramitación de las diligencias judiciales, con independencia de su posterior examen y selección de las comunicaciones que se estimasen relevantes. Examen y selección que se realiza, primero, por los investigadores policiales en el informe policial correspondiente; y, luego, por el Magistrado instructor y las propias partes del procedimiento, de conformidad con lo establecido en las normas procesales (por ejemplo, por medio del incidente establecido en el art. 588 ter.i de la LECrim).

Una vez obtenidos los datos, lo que se discute es la forma en que se trasladaron a las partes. Y aquí el punto de partida es que esa actuación judicial viene obligada por el cumplimiento de la normativa sobre la necesaria publicidad intraprocesal. La notificación y traslado de dicha documentación a todas las partes del procedimiento vendría impuesta al órgano judicial, habida cuenta del derecho de todas las partes a tomar conocimiento de las actuaciones y documentación incorporadas a la causa y de acceso a la información existente en los procedimientos judiciales no declarada secreta (art. 234 LOPJ).

El material objeto de traslado es el obtenido «en bruto», y sobre el que se ha elaborado el informe policial, en cumplimiento de las previsiones de la norma procesal penal. Estamos ante un acto de naturaleza jurisdiccional, que es de cumplimiento debido para el órgano judicial y para las que el órgano judicial ha acotado el contenido de la investigación.

Además, la jurisprudencia de la Sala de lo Penal es clara, en este sentido:

1) En relación con lo dictaminado por el art. 588 ter.i de la LECrim, las partes deben tener acceso a las grabaciones, porque así se garantiza el derecho de defensa y la contradicción procesal (STS 471/2025, de 22 de mayo).

De este criterio se deduce que tales grabaciones son el «material en bruto» de una medida de intervención telefónica, como lo son la totalidad de los datos aportados por las operadoras de telefonía, en el caso de la medida de injerencia prevista en el art. 588 ter j LECrim.

2) Este material, en puridad, constituiría la verdadera prueba del proceso penal, en el caso de que se llegara a celebrar juicio oral (vid. SSTS 132/2019, de 12 de marzo, o 231/2023, de 30 de marzo).

La prueba del proceso penal no lo constituye el informe policial, que examina pericialmente el material obtenido; sino que la prueba es la totalidad de ese material, sometida a la necesaria contradicción en el acto del juicio oral.

3) Examinado su contenido, cualquiera de las partes puede solicitar la inclusión o exclusión de algún material (STS 279/2017, de 19 de abril).

Precisamente, por su carácter de prueba, cualquiera de las partes debe tener acceso a la totalidad del material, para que, en el ejercicio de su derecho de defensa, puedan solicitar lo que consideren procedente.



El material en bruto es la «prueba tecnológica» del proceso penal. Y, como tal, se debe trasladar a las partes, a las que se debe dar la oportunidad (especialmente la defensa o defensas) de impugnar su integridad y fiabilidad.

Baste citar aquí, la STEDH (Gran sala), de 26 de septiembre de 2023, *caso Yüksel Yalçinkaya c. Turquía*, en la que se afirma que:

i) Se debe evaluar si se dio a la defensa la oportunidad de impugnar las pruebas y de oponerse a su uso, en circunstancias en las que se respetaron los principios del procedimiento contradictorio y de igualdad de armas entre la acusación y la defensa (ap. 324).

ii) El hecho de que existan informes (periciales, policiales...) sobre los datos en el procedimiento y que la defensa tenga pleno acceso a los mismos no es obstáculo o excusa para negar su derecho o interés en solicitar el acceso a los datos del servidor o del dispositivo electrónico, a partir de los cuales se han elaborado dichos informes (ap. 327).

iii) La necesidad de revelar a la defensa «todas las pruebas materiales» no puede limitarse a las pruebas consideradas pertinentes por la acusación; sino que abarca todo el material en posesión de las autoridades que pueda ser pertinente para la defensa.

Adicionalmente, si los datos así trasladados a todas las partes, acusaciones, Ministerio Fiscal y defensa, acabaron conociéndose por el público en general, no cabe atribuir al Magistrado instructor una actuación de cesión o indebido acceso a tales datos por parte de terceros ajenos a la causa.

Debemos traer a colación aquí el art. 236 quinquies.3 de la LOPJ, que es claro en cuanto al deber de confidencialidad impuesto a las partes y los profesionales que les asisten y defienden, en sintonía con el art. 301 de la LECrim. De un posible incumplimiento de este deber no cabe derivar una especie de responsabilidad objetiva del órgano judicial, a la que además se

anude una vulneración de derechos fundamentales del investigado (hoy acusado).

El órgano judicial no es el garante del uso indebido que las partes hagan del conocimiento de los datos personales que conozcan como resultado del proceso, máxime cuando el Magistrado instructor fue adoptando cautelas sucesivas para tratar de evitar una difusión indebida.

En este sentido, existen decisiones del Magistrado instructor sobre el particular, como son:

1) auto de 3 de febrero de 2025.

En el Fundamento de Derecho Segundo, se aborda la queja atinente a la vulneración del derecho a un juicio justo y con todas las garantías y a la presunción de inocencia, por la alegada existencia de un juicio paralelo por la información que se afirmaba suministrada por las acusaciones particular y populares, de manera parcial y sesgada. La misma se desestima, al no advertir injerencia en el ámbito jurisdiccional, rechazando la adopción de las medidas interesadas, tendentes a impedir la difusión de las noticias señaladas, por suponer una limitación al derecho fundamental a la libertad de expresión.

En el Fundamento de Derecho Quinto, el Magistrado instructor rechazó la denuncia relacionada con la vulneración del derecho a la protección de datos personales, por el traslado a las partes del oficio de la UCO de 3 de enero de 2025, donde se recogían los números de teléfono del Fiscal General del Estado, su IMSI e IMEI.

En síntesis, se expone que el derecho a la reserva de datos no es absoluto e incondicionado, pudiendo concurrir un interés legítimo para no pseudoanonimizarlos o suprimirlos, lo que, en el caso, habría impedido la práctica de una diligencia de instrucción necesaria, acordada por auto de 7 de enero de 2025, de imposible práctica si se hubiera acordado anonimizar o

suprimir dichos datos incorporados en un documento ajeno, presentado por la policía.

Por otro lado, argumenta el Instructor que dicha eliminación supondría una importante merma para el derecho de las partes personadas, a conocer el avance de la investigación, con quiebra del principio de contradicción que se cumpliría con la notificación a las partes de cuanto se incorpore a la causa.

Y, finalmente, que el secreto externo del sumario del art. 301 LECrim impone a las partes un deber de reserva, habiéndose adoptado cuantas medidas se estimaron necesarias y hasta donde alcanzaban sus competencias, habida cuenta que era obligado notificar el documento incorporado al procedimiento por imperativo de derechos a enmarcar dentro del fundamental a la tutela judicial efectiva, no siendo factible impedir a las partes el acceso al contenido íntegro de una causa no declarada secreta.

2) auto de 25 de febrero de 2025, por el que se limita el traslado de los anexos que acompañaban el informe de la UCO de 21 de febrero de 2025.

Resumidamente, expone el Magistrado instructor las razones que habrían motivado la necesidad de practicar una serie de diligencias de investigación tecnológicas, en búsqueda de los dispositivos móviles del investigado, con los que se presumiría que habría desplegado su actividad delictiva, dada la falta de colaboración del mismo con el esclarecimiento de los hechos y la necesidad de encontrar datos relativos a terceros que pudieran aportar alguna información que contribuyese a dicho esclarecimiento.

Destaca, así mismo, la circunstancia de que una de las acusaciones populares interesó la citación como testigo de una de las fiscales identificadas en el anterior informe de la UCO de 7 de febrero, invocando en apoyo de la pertinencia de los datos personales recabados, lo dictaminado por el art. 656.2 de la LECrim.

Señala, seguidamente, que el art. 236 quinquies.2 de la LOPJ no establece con carácter absoluto la supresión de datos personales por parte de los órganos judiciales, en todo tipo de documentos a los que puedan acceder las partes, sino que lo supedita a que no sean necesarios para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva.

Indica, por último, que ninguna duda cabe albergar en cuanto al legítimo interés de las partes a conocer el contenido íntegro de la documentación, de la que no se les puede privar, sin perjuicio del deber de reserva que pesa sobre las mismas, de acuerdo con el art. 236 quinquies.3 de la LOPJ.

En efecto, el órgano judicial habría adoptado todas aquellas medidas posibles, dentro del marco procedimental, para tratar de evitar las filtraciones de actuaciones e informaciones, tanto secretas como reservadas, denunciadas por ambas partes del procedimiento; y son varias las resoluciones judiciales del Magistrado instructor advirtiendo a las partes de su deber de reserva.

Finalmente, se debe incidir en un factor adicional, como es el importante volumen de datos contenidos en la documentación anexa del informe policial. Al respecto, cabe indicar que la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo ha puesto de manifiesto en algunas de sus resoluciones (véanse las SSTS 507/2020, de 14 de octubre, 86/2022, de 31 de enero, 106/2023, de 16 de febrero) la problemática a que se enfrentan los órganos judiciales, en orden a asegurar un modo de incorporación a la causa de los documentos que garantice los derechos de alegación y defensa de todas las partes, en los supuestos en que su volumen resulte especialmente significativo.

La STS 106/2023, de 16 de febrero, aborda la cuestión en extenso, advirtiendo de los riesgos que de la intervención masiva de datos documentales podía derivarse, en determinados contextos, para el derecho a la intimidad de las personas que nada tuvieran que ver con la investigación en curso.

En tal sentido, indica como condición que permitiría reducir tal riesgo la necesidad de un tratamiento documental adecuado que asegure la trazabilidad, integridad y el acceso o, en su caso, traslado a las partes para su utilización como material en apoyo de las respectivas pretensiones.

Lo anterior sin perjuicio de destacar las dificultades expresadas por la Secretaría, en esta misma causa, para poder llevar a cabo las anonimizaciones o limitaciones de datos como los pretendidos por los interesados, por la carencia de medios adecuados para ello.

Consecuentemente, procede desestimar esta cuestión previa de nulidad.

### **1.7. Cuestión previa sobre la pérdida de la imparcialidad de la Sala de Admisión**

En el turno previsto en el art. 786.2 de la LECrim, el Ministerio Fiscal alegó la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías al haber sido enjuiciado el Sr. García Ortiz —con la excepción de dos Magistrados que se incorporaron con posterioridad a la Sala— por el mismo Tribunal que dictó, con fecha 15 de octubre de 2024, el auto de admisión de la exposición razonada remitida por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid. La quiebra del derecho reconocido en el art. 24.2 de la CE se habría generado por la falta de imparcialidad del órgano de enjuiciamiento. No planteó una recusación en legal forma limitándose a expresar dudas sobre una posible pérdida de imparcialidad por las razones que expuso.

El Ministerio Fiscal sostuvo que la valoración reflejada en el referido auto de admisión, en el que se alude a la existencia de «indicios exhaustivos», habría contaminado de forma irremediable la capacidad del Tribunal para dictar sentencia. Explicó que no había promovido un incidente de recusación en plazo en atención al hecho de que, en la misma audiencia preliminar, iba a promover la nulidad de buena parte de las diligencias acordadas por el Sr. Magistrado

instructor. De ahí que, si la invocada nulidad fuera aceptada y esas diligencias resultaran excluidas del proceso, los miembros de la Sala que inicialmente se habían pronunciado sobre la admisión, no podrían enjuiciar unos hechos que, a partir de ese instante, no tendrían otro apoyo que los indicios que fueron valorados para admitir la exposición razonada que está en el origen de la presente causa.

En palabras de la representante del Ministerio Fiscal, «... nosotros no hemos podido recusar a la Sala, puesto que nuestro razonamiento depende de que se estime, como creo que es incuestionable que todo el resto de la prueba que se ha llevado a cabo en la instrucción de la causa es nula y que solo quedan como indicios criminales, los mismos que tuvo la Sala de admisión, cuando decretó abrir, seguir la causa contra el Fiscal General del Estado y le señaló como responsable de la investigación periodística».

La Sala no puede coincidir con este razonamiento.

1.- De entrada, porque desde la notificación del auto de 15 de octubre de 2024, el Ministerio Fiscal ha tenido ocasión de instar un incidente de recusación por causas objetivas que, por su propia naturaleza, está sometido al procedimiento y a los plazos descritos en los arts. 223 y concordantes de la LOPJ. El incidente deberá proponerse «...tan pronto como se tenga conocimiento de la causa en que se funde, pues, en otro caso, no se admitirá a trámite». Y se inadmitirán las recusaciones «cuando no se propongan en el plazo de 10 días desde la notificación de la primera resolución por la que se conozca la identidad del juez o magistrado a recusar, si el conocimiento de la concurrencia de la causa de recusación fuese anterior a aquél».

Por otra parte, porque el Ministerio Fiscal lo que verdaderamente planteó fue una recusación condicionada al éxito de sus alegaciones sobre la nulidad en que habrían incurrido algunas de las diligencias de investigación practicadas durante la instrucción de la causa.

La inviabilidad de la queja sobre la pérdida de imparcialidad de la Sala está íntimamente relacionada con su manifiesta extemporaneidad. Pero también por los términos condicionales o subsidiarios en que ha sido formulada. Si bien se analiza, lo que pretende el Ministerio Fiscal es que la Sala inicie la valoración de la validez de las pruebas ofrecidas por las partes y, sólo para el caso en que nuestra respuesta no defraude sus expectativas y declaremos la nulidad de las diligencias, se proceda a un cambio en la composición del Tribunal. Quien así razona olvida que la imparcialidad de un Magistrado no puede estar condicionada a que su decisión dé o quite la razón a la parte que la cuestiona.

2.- Es cierto —decíamos en las SSTS 458/2014, 9 de junio; 751/2012, 28 de septiembre; 648/2010, 25 de junio y 319/2009, 23 de marzo— que la jurisprudencia de esta Sala ha llegado a flexibilizar al máximo las exigencias formales en orden a la viabilidad de la recusación no planteada en los términos exigidos por la LOPJ, llegando a admitir, en el ámbito del procedimiento abreviado —art. 786.2 LECrim— una suerte de recusación vestibular, suscitada con anterioridad al inicio de las sesiones del juicio oral.

Pero esa doctrina no ampara, desde luego, el cuestionamiento de la imparcialidad de los Magistrados que integran la sala de enjuiciamiento en función del éxito o fracaso de una petición previa de nulidad, que actuaría como filtro para concluir, entonces sí, su imparcialidad.

El art. 223.1 de la LOPJ dispone que la recusación se deberá proponer tan pronto como se tenga conocimiento de la causa en que se funde, pues en otro caso no se admitirá a trámite. De manera que será inadmisibles un planteamiento tardío cuando fue posible hacerlo en el momento procesal adecuado. Esta es la línea seguida, entre otras, en la STS n.º 1288/2002, de 9 de julio, que cita abundante jurisprudencia y en la STS n.º 1431/2003, de 1 de noviembre .

Las citadas normas contienen una configuración legal del derecho al Juez imparcial, referida expresa y detalladamente al modo y momento de su

ejercicio, que condicionan la estimación de la queja a su cumplimiento previo. La LOPJ establece cuál es el momento adecuado para hacer valer el derecho al juez imparcial, y también la sanción para el caso de no hacerlo así, consistente en el rechazo liminar de la pretensión.

La LOPJ, con rango de ley orgánica, configura el ejercicio de este derecho estableciendo el mecanismo de la recusación al alcance de la parte que se considere agraviada por la intervención de un Juez que no considere imparcial, e impone que la cuestión se plantee tan pronto se tenga conocimiento de la causa en que se funde. La exigencia es radical, habida cuenta que la sanción para caso de incumplimiento es el rechazo liminar de la pretensión («no se admitirá a trámite», art. 223.1 LOPJ).

En este mismo sentido, el Tribunal Constitucional, en la STC 140/2004, de 13 de septiembre, señaló que «...hemos afirmado también que no puede alegarse en amparo la vulneración del derecho al Juez imparcial sin haber planteado en tiempo ante los órganos de la jurisdicción ordinaria la recusación del Juez o Magistrado cuya imparcialidad se cuestiona, de forma tal que no cabe apreciar la lesión del derecho invocado cuando el recurrente tuvo ocasión de ejercer su derecho a recusar y no recusó.

De manera específica, lo que nuestra jurisprudencia ha exigido, por razón de lo dispuesto en el art. 44.1 c) LOTC, es que la invocación en el proceso judicial del derecho fundamental vulnerado se produzca tan pronto como, conocida la vulneración, hubiera lugar para ello, declarando que el ejercicio diligente de la facultad de recusar es «presupuesto procesal de un posterior recurso de amparo en defensa del derecho fundamental al Juez imparcial, pues normalmente ese incidente es el que permite invocar el derecho constitucional tan pronto como, una vez conocida la vulneración, hubiese lugar para ello y simultáneamente agotar los recursos utilizables dentro de la vía judicial» (SSTC 384/1993, de 21 de diciembre, F. 2; y 210/2001, de 29 de octubre, F. 3)».



Y en el ATC 112/1991, de 12 de abril, subrayaba el Tribunal Constitucional que «no cabe olvidar que las garantías establecidas en el art. 24 CE son aplicables a todas las partes en el proceso y que, de admitirse ahora la infracción denunciada -la del derecho al Juez imparcial formulada por quien tuvo ocasión de recusar-, resultarían lesionados los derechos de la otra parte que, una vez obtenida resolución favorable a sus intereses, se vería privada de la misma por una causa que pudo en su caso ser corregida durante la tramitación del proceso y que no fue alegada hasta conocerse el resultado del mismo».

Si bien se mira, el Ministerio Fiscal, con su prolongado silencio a lo largo de la instrucción de la causa, ha condicionado su juicio acerca de la imparcialidad del Tribunal a quo al desenlace, favorable o no, de sus alegaciones sobre nulidad probatoria. Y esa subordinación estratégica en la alegación de un derecho fundamental no está amparada por nuestro sistema jurídico (art. 11 LOPJ).

3.- Con independencia de las razones ya apuntadas y que justificarían por sí solas el rechazo de la queja sobre la falta de imparcialidad de la Sala, conviene hacer otras precisiones.

En ningún momento, el auto de admisión de fecha 15 de octubre de 2024, frente a lo afirmado por el Ministerio Fiscal, valora como «exhaustivos» los indicios que el Tribunal Superior de Justicia apreció al elevar la exposición razonada a esta Sala. Esta resolución se limita a transcribir la jurisprudencia de esta sobre la suficiencia de los indicios necesarios para la incoación de un procedimiento contra cualquier aforado. El examen de la posible tipicidad de los hechos imputados por el Tribunal Superior de Justicia, se ciñe a la transcripción de algunos de los pasajes de la resolución que acordó elevar la causa a esta Sala.

El párrafo conclusivo de nuestra resolución dice textualmente: «en consecuencia, deben incoarse las oportunas diligencias de investigación, con el fin de confirmar o descartar los indicios suficientes de criminalidad anteriormente

analizados, así como el grado de participación indiciaria de los querellados en los mismos» (Fundamento Jurídico 5.4).

Afirmar que los Magistrados que suscribimos esa resolución hemos quedado afectados en nuestra imparcialidad y hacerlo un año después de conocer la composición de la Sala y el auto de admisión, sólo puede interpretarse como una línea estratégica tan respetable como carente de fundamento.

Fue a raíz del auto de la Sala Especial del art. 61, fechado el 20 de junio de 2011, cuando se modificaron las normas de reparto con el fin de garantizar la imparcialidad de la Sala enjuiciadora que ahora cuestiona el Fiscal. De hecho, en el supuesto contemplado en aquella resolución la pérdida de imparcialidad —apoyada también por el Ministerio Fiscal— fue razonada así: «...lo primero que llama la atención en relación con la problemática relacionada con la posible imparcialidad objetiva es la cantidad de resoluciones dictadas por la Sala con motivo de la instrucción del proceso penal que está en el origen del presente incidente pues supera el número de veinte y es difícil pensar que con tanta resolución interlocutoria y de tan variada naturaleza no hayan llegado los Magistrados a tener un conocimiento claro de la cuestión que allí se debatía, tanto más cuanto que estamos en presencia de un delito de prevaricación respecto del cual los hechos sobre los que basar un posible juicio de culpabilidad vienen dados por la propia resolución considerada prevaricadora. Ahora bien, por muchas que fueran esas intervenciones, si las mismas fueran de naturaleza meramente procesal u ordenatorias del proceso en nada podrían afectar a la imparcialidad pues la actuación meramente procesal no implica un conocimiento previo del caso que pueda permitir aceptar una participación «contaminante»».

La lógica que encerraba esa resolución, cuando la Sala de Admisión era al tiempo Sala de Apelación y había llegado a resolver más de una veintena de recursos contra decisiones del Magistrado instructor, resulta difícilmente cuestionable.

Pero nada de lo allí sucedido es comparable al supuesto que centra nuestra atención, en el que se alega de forma interesadamente extemporánea falta de imparcialidad con exclusivo fundamento en el auto de admisión a trámite de la exposición razonada del Tribunal Superior de Justicia, sin que la Sala de Enjuiciamiento haya tenido contacto alguno con las decisiones del Magistrado instructor.

El reparto funcional entre una Sala de Admisión, un Magistrado instructor, una Sala de Apelación y una Sala de Enjuiciamiento ha sido concebido precisamente para garantizar el derecho a un juez imparcial a todos los aforados que lleguen a ser investigados o enjuiciados por el Tribunal Supremo. La etapa en la que la misma Sala de Admisión resolvía los recursos de Apelación contra los autos dictados por el Magistrado instructor y luego enjuiciaba al aforado forma parte ya de la historia.

Y esta distribución de las tareas valorativas que se suceden en las distintas fases del proceso penal ha presidido la investigación y enjuiciamiento de casos de gran impacto mediático, algunos de ellos con afectación a cargos públicos integrados en la estructura del Estado, sin que se haya cuestionado, en ningún caso, la pérdida de imparcialidad que ahora, en el momento del enjuiciamiento del Fiscal General del Estado, se reivindica.

### **1.8. Sobre el derecho al secreto profesional del periodista.**

Aunque no ha sido objeto de un concreto planteamiento como cuestión previa, el secreto profesional del periodista ha planeado en el juicio hasta el punto de que hay quien ha considerado que la cuestión nuclear del juicio era valorar la credibilidad del testimonio de los periodistas que han comparecido al juicio. Sin perjuicio de las valoraciones que realizamos en el apartado correspondiente referido a la actividad probatoria y, concretamente, a la testifical, conviene realizar una breve reflexión sobre el secreto profesional del

periodista, con la exclusiva intención de iniciar un debate que, seguramente, dará lugar en el futuro a encendidas discusiones sobre su alcance y relevancia.

El secreto profesional del periodista aparece reconocido a nivel constitucional en el art. 20.1.d) CE, lo que es muy poco frecuente en el derecho comparado. Es eso signo destacado de la importancia que el constituyente quiso conferirle, no como privilegio de un grupo de profesionales, sino como garantía de toda la sociedad que es la beneficiaria última de ese derecho. No bastaba la referencia del art. 24.2 (exención del deber de declarar por razón de parentesco o secreto profesional). La Constitución no se conformó con esa declaración genérica. Se hacía necesaria una singularidad que denota un blindaje superior y, sobre todo, la prescindibilidad de una *interpositio legislatoris*. Siendo muy conveniente, aún no ha llegado esa regulación legal, pese a diversos intentos fracasados, lo que no impide que el derecho al secreto del informador rijan de forma plena, sin que sea dable introducir limitaciones sin una base legal. El art. 20.1.d) opera directamente, lo que no sucede con otros secretos profesionales. La amplísima excepción que establecía una vieja norma de 1967 (cooperación obligada con la Justicia, al servicio del Bien Común) perdió toda vigencia en el momento en que entró en vigor la Constitución.

Las dudas surgidas en los primeros años de rodaje de la Constitución fueron zanjadas enseguida en la práctica con el rotundo aval de su máximo intérprete (SSTC 15/1993, de 18 de enero o 336/1993, de 15 de noviembre, en tesis que ha sido refrendada múltiples ocasiones: por citar dos pronunciamientos más recientes, SSTC 24/2019, de 25 de febrero y 30/2022, de 7 de marzo).

El fundamento de ese derecho no es paralelo al que soporta otros derechos al secreto (intimidad -médicos-, seguridad del Estado -secretos oficiales-, derecho de defensa- secreto profesional del Letrado...). Hay que buscarlo no solo en el derecho a la información, sino principalmente en el reverso de esa libertad: el derecho de la sociedad a recibir información veraz. El desarrollo argumental de esta aseveración es muy sencillo y bien conocido. Si existiese obligación de revelar las fuentes, éstas quedarían cegadas por el temor

a represalias. Quien cita sus fuentes, las seca. El flujo de información necesario en una sociedad democrática, uno de cuyos pilares es una prensa libre quedaría empobrecido hasta límites intolerables. Sería muy difícil para el informador obtener datos si quien puede facilitarlos no tiene certeza de que no corre el riesgo de no ver revelada su identidad. De forma plástica argumentaba un precedente del ámbito anglosajón: «si se obligara a los periódicos a revelar sus fuentes, pronto se quedarían sin la información que deberían tener. Sus fuentes se secarían. No se revelarían las malas acciones. No se podría desenmascarar a los charlatanes. Las injusticias quedarían sin remedio. Las fechorías en los pasillos del poder, en las empresas o en los departamentos gubernamentales nunca se conocerían» (British Steel Corpn v. Granada Televisión Ltd, (1981) 1 All ER 417). Esa línea argumentativa es tópica en la jurisprudencia. Así, la STEDH (Gran Sala) de 14 de septiembre de 2010, (Sanoma v Uitgevers B.V. c. Países Bajos, proclama «El derecho de los periodistas a proteger sus fuentes forma parte de la libertad de «recibir y difundir información e ideas sin injerencia de las autoridades públicas», protegida por el art. 10 del Convenio, y constituye una de sus garantías fundamentales. Es una piedra angular de la libertad de prensa, sin la cual las fuentes podrían verse disuadidas de ayudar a la prensa a informar al público sobre asuntos de interés general. Como consecuencia, el papel vital de la prensa como «guardián público» podría verse debilitado y su capacidad para proporcionar información precisa y fiable al público podría verse negativamente afectada.» (apartado 50).

Por eso es habitual en los códigos deontológicos reconocer este derecho: «el periodista digno de tal nombre –expresa una Carta de deberes del periodista- no confunde su papel con el de un policía y guarda el secreto profesional»-.

El núcleo más incontrovertible del secreto periodístico es la confidencialidad de las fuentes. El derecho se extiende a no revelar ningún dato que directa o indirectamente pueda arrojar pistas sobre la identidad del informador.

Aparte de esa mención constitucional, de vital importancia, hoy contamos también con un texto supranacional de vigencia directa en nuestro ordenamiento que no podemos pasar por alto. Se trata de un texto aplicable directamente desde el 8 de agosto de 2025, el Reglamento (UE) 2024/1083 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de abril de 2024 por el que se establece un marco común para los servicios de medios de comunicación en el mercado interior y se modifica la Directiva 2010/13/UE (Reglamento Europeo sobre la Libertad de los Medios de Comunicación). Su art. 4 contiene una regulación muy garantista de la protección de las fuentes periodísticas y las comunicaciones confidenciales, en desarrollo de las consideraciones vertidas en los apartados (19) a (23) de su preámbulo donde enfatiza la importancia de esta institución, la conecta con el Estado de Derecho, fija garantías que abarquen todo el entorno del informador, y constata la diversidad de regulaciones nacionales que alientan el establecimiento de unas normas mínimas de obligado respecto por todos los Estados nacionales, sin perjuicio de las peculiaridades de cada ordenamiento.

Dispone el citado art. 4, bajo el acápite «Derechos de los prestadores de servicios de medios de comunicación»:

«1. Los prestadores de servicios de medios de comunicación tendrán derecho a ejercer sus actividades económicas en el mercado interior sin restricciones distintas de las permitidas de conformidad con el Derecho de la Unión.

2. Los Estados miembros respetarán la libertad e independencia editorial efectivas de los prestadores de servicios de medios de comunicación en el ejercicio de sus actividades profesionales. Los Estados miembros, incluidas las autoridades y organismos reguladores nacionales, no podrán interferir ni tratar de influir en las políticas editoriales y las decisiones editoriales de los prestadores de servicios de medios de comunicación.

3. Los Estados miembros se asegurarán de que las fuentes periodísticas y las comunicaciones confidenciales son protegidas de manera efectiva. Los Estados miembros no adoptarán ninguna de las siguientes medidas:

a) obligar a los prestadores de servicios de medios de comunicación o a su personal editorial, a revelar información relacionada con fuentes periodísticas o comunicaciones confidenciales, o que sea susceptible de identificarlas, u obligar a cualquier persona que, debido a su relación habitual o profesional con un prestador de servicios de medios de comunicación o con su personal editorial, pudiera disponer de dicha información, a que la revele;

b) detener, sancionar, interceptar o inspeccionar a los prestadores de servicios de medios de comunicación o a su personal editorial, o someterlos a ellos o sus instalaciones empresariales o privadas a vigilancia o poner a dichas personas en busca y captura, todo ello con el fin de obtener información relacionada con fuentes periodísticas o comunicaciones confidenciales, o que sea susceptible de identificarlas, o detener, sancionar, interceptar o inspeccionar a cualquier persona que, debido a su relación habitual o profesional con un prestador de servicios de medios de comunicación o con su personal editorial pudiera disponer de dicha información, o someterlas a ellas o sus instalaciones empresariales o privadas a vigilancia o poner a dichas personas en busca y captura, todo ello con el fin de obtener dicha información;

c) instalar programas informáticos de vigilancia intrusiva en cualquier material, dispositivo digital, máquina o herramienta utilizados por prestadores de servicios de medios de comunicación, su personal editorial o cualquier persona que, debido a su relación habitual o profesional con un prestador de servicios de medios de comunicación o su personal editorial, pueda disponer de información relacionada con fuentes periodísticas o comunicaciones confidenciales o sea susceptible de identificarlas.

4. Como excepción a lo dispuesto en el apartado 3, letras a) y b), del presente artículo, los Estados miembros podrán adoptar una de las medidas contempladas en el mismo, siempre que:

- a) esté establecida por el Derecho de la Unión o nacional;
- b) cumpla lo dispuesto en el art. 52, apartado 1, de la Carta y en otras disposiciones del Derecho de la Unión;
- c) esté justificada, caso por caso, por una razón imperiosa de interés general y resulte proporcionada, y
- d) esté supeditada a la autorización previa de una autoridad judicial o de una autoridad decisoria independiente e imparcial o, en casos excepcionales y urgentes debidamente justificados, sea autorizada posteriormente por dicha autoridad sin demora indebida.

5. Como excepción a lo dispuesto en el apartado 3, letra c), los Estados miembros podrán instalar programas informáticos de vigilancia intrusiva, siempre que la instalación:

- a) cumpla las condiciones enumeradas en el apartado 4, y
- b) se lleve a cabo para fines de investigación de una de las personas a que se refiere el apartado 3, letra c), para:
  - i) los delitos enumerados en el art. 2, apartado 2, de la Decisión Marco 2002/584/JAI punibles en el Estado miembro de que se trate con una pena o medida de seguridad privativas de libertad de una duración máxima de al menos tres años, u
  - ii) otros delitos graves punibles en el Estado miembro de que se trate con una pena privativa de libertad o una medida de seguridad privativa de libertad con



una duración máxima de al menos cinco años, según determine el Derecho de dicho Estado miembro. Los Estados miembros no adoptarán ninguna de las medidas a que se refiere el apartado 3, letra c), cuando una medida de las contempladas en las letras a) o b) de dicho apartado sea adecuada y suficiente para obtener la información solicitada.

6. Los Estados miembros se asegurarán de que las medidas de vigilancia a que se refiere el apartado 3, letra b), y la instalación de programas informáticos de vigilancia intrusiva a que se refiere la letra c) de dicho apartado sean revisadas periódicamente por una autoridad judicial o una autoridad decisoria independiente e imparcial a fin de determinar si siguen cumpliéndose las condiciones que justifican su uso.

7. La Directiva (UE) 2016/680 del Parlamento Europeo y del Consejo (26), incluidas las garantías allí dispuestas como el derecho del interesado de información y de acceso a los datos personales en curso de tratamiento, se aplicará a todo tratamiento de datos personales realizado en el contexto de la instalación de las medidas de vigilancia a que se refiere el apartado 3, letra b), del presente artículo o la instalación de programas informáticos de vigilancia intrusiva a que se refiere la letra c) de dicho apartado.

8. Los Estados miembros garantizarán que los prestadores de servicios de medios de comunicación o su personal editorial, o cualquier persona que, debido a su relación habitual o profesional con un prestador de servicios de medios de comunicación o su personal editorial, pueda disponer de información relacionada con fuentes periodísticas o comunicaciones confidenciales o sea susceptible de identificarlas, tenga derecho a una tutela judicial efectiva, de conformidad con el art. 47 de la Carta, en relación con las infracciones de lo dispuesto en los apartados 3 a 7 del presente artículo.

Los Estados miembros encomendarán a una autoridad u organismo independiente con los conocimientos especializados pertinentes que preste asistencia a las personas a que se refiere el párrafo primero en relación con el

ejercicio de ese derecho. Cuando no exista tal autoridad u organismo, dichas personas podrán solicitar la asistencia de un organismo o mecanismo de autorregulación.

9. Se respetarán las responsabilidades de los Estados miembros establecidas en el TUE y en el TFUE»

Estamos ante una regulación que blindada el derecho periodístico y deja en manos de los ordenamientos nacionales la previsión de excepciones pero siempre que se ajusten a los severos condicionantes establecidos en la norma. No contamos en nuestro ordenamiento con normas de esa naturaleza: el derecho está blindado totalmente. Idealmente -siempre que se busque un evidente fundamento constitucional- o de *lege ferenda* puede pensarse en algunas viables limitaciones en la dirección que han ensayado algunos textos prelegislativos. Pero en el estado actual el derecho no puede ser excepcionado: queda en manos del informador con arreglo a sus principios y normas deontológicas acogerse plenamente a él, o discernir sobre situaciones en que considera que queda cancelado su deber estrictamente profesional (por ejemplo, si la fuente le ha transmitido una información falsa o manipulada o interesadamente tergiversada).

Esto lleva a reflexionar sobre una importante cuestión que ha de tener incidencia en la valoración probatoria. De una parte, queda justificada con esta exposición el exquisito respeto que este tribunal, durante el desarrollo del juicio, ha querido conferir a esa facultad dispensando de contestar toda pregunta que guardase cualquier género de relación con el canal de comunicación así como todo hecho, circunstancia, indicio, referencia, o dato, de carácter personal o no, que, directa o indirectamente, pudiera llevar a identificar a la persona o entidad que proporciona la información. Sería contrario la Constitución obligar al periodista a revelar cualquiera de esas circunstancias, ni siquiera aunque el Tribunal o quien interroga, tuviese la razonable seguridad de que es inocua a efectos de llevar a la fuente (eso solo corresponde valorarlo al periodista); como a requerirle a mostrar sus comunicaciones.

Pero, a diferencia de otros ordenamientos (vid, significadamente, Suecia), en nuestro derecho el secreto periodístico es solo un derecho, sin que comporte una correlativa obligación. El deber del periodista de mantener la reserva de sus fuentes carece de nivel normativo y se mueve en el plano moral y deontológico, que no necesariamente es inferior a nivel de la vinculatoriedad personal. Otra cosa es que las consecuencias de ese deber profesional y el ámbito y perfiles del mismo, así como sus posibles excepciones, sean graduables por las normas deontológicas y por el propio concernido que deberá realizar una a veces no fácil labor de discernimiento. Lo que está clarísimo y podemos afirmar tajantemente es que la revelación por parte del informador de la fuente o de datos que puedan ayudar a identificar a la fuente (y alguno de los testigos, habiéndolo sopesado previamente -no nos cabe la menor duda- no tuvo inconveniente en renunciar a su derecho en algunos puntos y sugerir datos sobre la condición oficial -que no privada- de la fuente y su ubicación física en un no identificado, pero sí sugerido, edificio), no podría generar ningún tipo de responsabilidad penal (vid. art. 199 CP) porque no existe un deber normativo -tan solo deontológico- de sigilo, más allá de la operatividad en su caso, no siempre necesaria, de la eximente de ejercicio legítimo de un derecho (art. 20.7 CP, en este caso, el secreto periodístico ligado a la libertad de información).

Estamos así pues ante un derecho constitucional que, solo a nivel deontológico, que no normativo, es un deber. El ámbito de ese deber profesional y sus posibles excepciones no está perfilado a nivel legal, aunque existe mucha y muy interesante literatura sobre todo emanada del mundo periodístico. Es atribución de los profesionales gestionar los difíciles conflictos que a veces pueden surgir. En ocasiones, para ser fiel a ese deber deontológico y ético que, además, sirve a un interés social de primer orden (derecho de la sociedad a ser informada) e implica un fortísimo deber de lealtad con la fuente (hasta el punto como explicaron algunos de los informadores que testificaron, de sacrificar la búsqueda inmediatez de la publicación solo para respetar su compromiso con el informante), puede no bastar el silencio. En ciertos contextos situacionales (pondremos un ejemplo deliberadamente hiperbolizado: se difunde una

información que da cuenta de un poderoso escándalo en un departamento oficial y un testigo señala haber visto poco antes de la noticia a un periodista del medio hablando con un funcionario de ese negociado) la simple contestación me acojo a mi derecho a reservar la fuente podrá constituir probablemente la confirmación de que esa era la fuente. En esa situación el derecho constitucional al secreto periodístico, carente de límites en nuestro ordenamiento en tanto no se proceda a su regulación, también cubre con su manto protector al periodista, autorizándole a otro tipo de manifestaciones, aunque no sean totalmente fieles a la realidad, si les guía la necesidad de mantener oculta su fuente, lo que acentúa sus diferencias frente a otros secretos (como el propio de parientes). Se trataría de una actuación amparada por el ejercicio legítimo de un derecho constitucional.

Estas consideraciones enmarcan de alguna forma y condicionan la valoración de esas testimoniales que, por lo demás, han ayudado también al Tribunal, como se verá, a formar su convicción. Pero no es idéntica la forma de enfrentarse a un interrogatorio de alguien consciente de su derecho al secreto y su deber protegido constitucionalmente de lealtad a sus fuentes, que la de otras personas que carecen de válvulas de escape similares y que declaran conscientes de su deber de contestar a todas las preguntas que se les dirijan sin poder eludirlas, tampoco con subterfugios. Y pensamos significadamente en los miembros del Ministerio fiscal que prestaron declaración: en ellos -tanto los que proporcionaron datos que favorecían la estrategia procesal del acusado, como algunos que aportaron elementos elocuentes que han alimentado la convicción de este Tribunal- es para este Tribunal muy difícil imaginar ni siquiera una concesión a la mendacidad, o apartamiento consciente y deliberado de la realidad. Sobra apostillar que en el acusado, en todo caso, ha de prevalecer su derecho constitucional a no declararse culpable.

## **SEGUNDO.- Valoración de la prueba.**

2.1.- La función de juzgar, como función atribuida de forma exclusiva a los jueces y tribunales, presupone la delimitación de un objeto expresado en un

relato fáctico y en una subsunción jurídica, propuesta por las partes, sobre el que articular los medios probatorios, necesarios y pertinentes, cuya valoración corresponde a los jueces que, tras su examen, comprensiva de la regularidad, la licitud, su carácter de cargo sobre los hechos de la calificación jurídica, les lleve a la declaración de un hecho probado, la subsunción jurídica de esos hechos y, en su caso, el señalamiento de una consecuencia jurídica prevista en la ley.

El proceso penal es el marco legal en el que la jurisdicción procede a indagar la realidad de un hecho objeto del enjuiciamiento. En esa función, la jurisdicción no sólo da una respuesta a la pretensión del *ius puniendi* que ejecuta la acusación; también la actuación del derecho a la presunción de inocencia, absolviendo al acusado cuando la prueba no sea suficiente; y a la tutela judicial efectiva, posibilitando el desarrollo del enjuiciamiento de acuerdo con la ley procesal, enmarcando el desarrollo del juicio de acuerdo al proceso debido. En nuestro sistema penal, al asociarse la acción penal y civil, procede, en caso de condena, un pronunciamiento sobre la responsabilidad civil derivada del delito.

El hecho enjuiciado es un hecho histórico que es preciso reconstruir a través de la actividad probatoria que, ofrecida desde las partes, permite al tribunal obtener la convicción precisa para declarar el hecho probado.

Esta declaración parte, como hemos dicho, del examen de su licitud, de la regularidad en su práctica, de la inmediación, contradicción efectiva, publicidad y oralidad, y del sentido razonable de cargo, afirmando una declaración fáctica que incida sobre el hecho y la participación en el mismo de la persona acusada, sin albergar duda razonable, pues la duda, en el derecho penal, favorece al reo (principio *in dubio pro reo*).

Un repaso a la evolución histórica de los sistemas valorativos de la prueba excedería de esta introducción. Tan solo cabe reseñar hitos que ponen de manifiesto los distintos modelos de alcanzar la convicción. Desde los sistemas de prueba tasada, los de la sana crítica, la apreciación en conciencia

(art. 741 LECrim), pasando por las exigencias de valoración racional y las exigencias de motivación de la convicción (art. 120 CE).

En el derecho penal moderno, el sistema de valoración parte de la identificación de las fuentes probatorias y la constatación de la certeza judicial que supere las dudas razonables que pueden resultar de la exigencia derivada del «in dubio pro reo». En su virtud, la prueba no sólo debe ser acreditativa de un hecho, también ha de excluir alternativas razonables que pueden cuestionar la acreditación del hecho de la acusación.

La prueba que valoramos para la conformación del hecho probado va a ser, la testifical, la pericial y la documental. También valoramos la declaración del acusado.

La conclusión nuclear del sistema de valoración de la prueba es el de constatar que la culpabilidad del acusado, como hipótesis acusatoria, ha de quedar acreditada más allá de toda duda razonable, en tanto que a la hipótesis de la defensa, junto a la presunción de inocencia, le basta generar una duda, fundada, razonable y no arbitraria. Como dijimos en la STS 136/2022, de 17 de febrero, la duda razonable debe fundarse en razones intersubjetivamente compartibles y justificarse a la luz de las circunstancias del caso. Para ello, la hipótesis alternativa sobre la que se sustenta deberá: primero, ofrecer una explicación que abarque todos los datos constatados que sean relevantes; segundo, las consecuencias que de tal hipótesis se deriven no podrán ser incompatibles con los datos existentes; y, tercero, deberá resistir, al menos, intentos de falsación proveniente de las pruebas que en el proceso se han tenido por acreditadas. (STS 107/2024, de 7 de febrero).

Consecuentemente, la constatación de una duda razonable exige el cotejo entre los argumentos acusatorios y los de la defensa, de manera que la prueba de descargo debe alcanzar esa condición de suficiencia o de razonabilidad pues, de lo contrario, carece de aptitud para generar dudas.

La valoración en conciencia de la prueba, acorde con la prevención legal del art. 741 de la ley procesal, no ha de entenderse como un cerrado criterio personal e interno del juzgador, sino que ha de ser complementado con exigencias de racionalidad (art. 710 LECrim) y con la expresión de la convicción a través de la motivación (art. 120 CE), conformando una valoración racional.

La valoración de la testifical requiere, consecuentemente, una motivación que vaya más allá de la mera consideración de la credibilidad, que se deriva de la percepción sensorial del testimonio. Se hace preciso que ese testimonio proporcione una información fiable, lo que nos lleva a la realización, a través de la motivación, de la expresión de datos objetivos y racionales que permitan cumplimentar las exigencias del art. 710 de la ley procesal criminal. A ellos nos hemos referido en las SSTS 798/2022, de 5 de octubre, 553/2023, de 5 de julio, 229/2024, de 8 de marzo. En esta última dijimos que lo fiable de la información hace referencia a las condiciones fenomenológicas de jurisdicción probable de lo relatado, mientras que lo creíble atiende más a un plano subjetivo. Lo primero, lo fiable exige mayores cargas de justificación al juez que atribuye valor a la información. Lo segundo, lo creíble, favorece la utilización de fórmulas de justificación con menores cargas cognitivo-materiales. La clásica expresión: «a un porque sí, subsigue un porque no», ya delimita que la convicción no es asociable, exclusivamente, a la credibilidad del testigo, es preciso incorporar un razonamiento que supere la subjetividad.

La fiabilidad se nutre del grado de compatibilidad de dicha información con el resultado que arroja el resto de las pruebas y de las circunstancias concurrentes que han quedado acreditadas.

En un afán por suministrar pautas que permitan la valoración racional de la testifical, la jurisprudencia de esta Sala ha proporcionado diversos criterios que, sin pretensión de taxatividad, van dirigidos a satisfacer las exigencias de valoración racional y de motivación: la persistencia en la declaración, la ausencia de móviles espurios, los elementos de corroboración ajenos a testimonio, la concurrencia de elementos de contexto, la seguridad en el

testimonio, etc. contribuyen a proporcionar elementos de racionalidad en la valoración del mismo.

Respecto a la pericial (SSTS 671/2021, de 9 de septiembre, 748/2022, de 28 de julio, 232/2022, de 14 de marzo, 29/2023, de 25 de enero), se han proporcionado criterios de valoración que surgen del empleo de términos testados y aplicados previamente, sometido a debate y a cuestionamiento por otros técnicos, con márgenes de error en sus conclusiones, aceptación de las mismas por la comunidad científica, etc.

Respecto de la denominada, con cierta impropiedad, pericial de inteligencia, se trata en el caso de este enjuiciamiento, de un análisis realizado por expertos en el tratamiento de la información, que resulta de la prueba obtenida de los dispositivos de almacenamiento de información, de los que han resultado datos referentes que han permitido una interacción de las distintas comunicaciones referidas a los hechos. Su exposición en el juicio oral ha permitido la declaración fáctica sobre los momentos de la obtención de la documentación y su comunicación a la Cadena SER.

Por último, la prueba indiciaria, prueba que aúna diversos instrumentos para la acreditación, testifical y documental, permite la acreditación de indicios, plurales y convergentes en su dirección acreditativa a los que, aplicando criterios de lógica, posibilitan deducciones sobre los hechos. En este supuesto, la prueba ha facilitado el conocimiento secuencial de los hechos con expresión de los momentos de la acción y sus intervinientes.

2.2.- La Sala ha concluido la autoría del acusado a partir de la abundante prueba practicada en el acto del juicio oral, cuyo examen conjunto permite afirmar su intervención en la filtración, al menos, al periodista Sr. Campos, del correo de 2 de febrero de 2024, remitido por el Letrado Sr. Neira a la Fiscalía de Delitos Económicos; así como en la elaboración de la nota informativa publicada el día 14 de marzo. Se han detectado otras filtraciones, la del expediente



tributario y la de la nota informativa, pero solo la del correo de 2 de febrero es la que es objeto de acusación.

El análisis de la prueba que exponemos en este fundamento se centra, por razones obvias, en la acreditación de la filtración del correo electrónico remitido desde la defensa de un investigado al Fiscal encargado del caso o de quien fuera a encargarse. La participación en la redacción de la nota informativa que, como analizaremos al abordar la calificación jurídica, se integra en el tipo de la divulgación (art. 417.1 CP) como elemento que consolida la indebida divulgación de datos reservados, aparece acreditado por la propia declaración del Fiscal General del Estado y confirmado por la directora de comunicación de la Fiscalía General del Estado.

2.3.- Partimos de la propia declaración prestada por el Sr. García Ortiz en el acto del juicio oral, si bien ejerció su legítimo derecho a no responder a las preguntas de las acusaciones. En aquel acto, el acusado reconoció la autoría de la nota informativa que se hizo pública el día 14 de marzo. Negó, sin embargo, haber hecho llegar a personas ajenas a la Fiscalía el correo de 2 de febrero de 2024. No obstante, reconoció haber tenido conocimiento de la existencia de la denuncia contra el Sr. González Amador el día 7 de marzo, a través de la directora de comunicación de la Fiscalía General del Estado, D.<sup>a</sup> Mar Hedó. Ese día, tenía Consejo Fiscal y le encomendó al Teniente Fiscal de la Secretaría General Técnica, Sr. Villafañe, la realización de las averiguaciones oportunas, iniciando de este modo un expediente de dación de cuenta del art. 25 del EOMF. De esta forma, el citado día conoció, a través de esa dación de cuenta, la existencia del procedimiento y de la denuncia contra el Sr. González Amador, por delito fiscal de los ejercicios 2021 y 2022 y por una posible falsedad asociada, que había sido formulada por la Fiscalía de Delitos Económicos y presentada en los Juzgados de Plaza de Castilla, estando pendiente de su reparto.

Según su propio relato, no fue hasta el día 13 de marzo, cuando, también a través de D.<sup>a</sup> Mar Hedó, conoció el «bulo» que estaba intentando distribuir D.

Miguel Ángel Rodríguez, siendo ese el primer momento en el que, sobre este asunto, tuvo noción de la palabra «conformidad». Asimismo, afirmó que fue por la noche cuando tuvo conocimiento de la existencia de los correos entre el abogado Sr. Neira y el Fiscal Sr. Salto Torres, cuando El Mundo publica, a las 21:29 horas, una noticia en la que se entrecomilla el correo de fecha 12 de marzo.

Se refirió también a las manifestaciones hechas públicas por la Presidenta de la Comunidad de Madrid, que cuestionaban gravemente el trabajo de la Fiscalía, y al «tuit» en el que aquella aludía a la Fiscal Sra. Rodríguez como directora general del Gobierno de Zapatero y cuestionaba su profesionalidad y su honorabilidad.

Del mismo modo, relató la llamada recibida el 13 de marzo a las 20:50 horas de la Fiscal Superior de la Comunidad de Madrid, D.<sup>a</sup> Almudena Lastra, quien le informó del «bulo» que estaría difundiendo D. Miguel Ángel Rodríguez, consistente en que la Fiscalía habría ofrecido al Sr. González Amador un pacto, que luego se habría retirado «por órdenes de arriba».

Según refirió el acusado, una vez publicada la noticia en El Mundo, la Sra. Lastra y él coincidieron en que era necesaria una respuesta institucional, llegando incluso la Sra. Lastra a ofrecerse a convocar una rueda de prensa al día siguiente.

Señaló también que, en ese contexto, quiso tener conocimiento de la existencia y contenido de los correos intercambiados entre el Sr. Neira y el Sr. Salto Torres. Por ello, contactó con la Fiscal Provincial de Madrid, D.<sup>a</sup> Pilar Rodríguez, para que le remitiese la cadena completa de correos. Reconoció las múltiples comunicaciones mantenidas esa noche con ella y que el último correo lo recibió a las 23:45 horas, momento en el que se procedió a redactar la nota informativa. Esta fue elaborada por D.<sup>a</sup> Mar Hedo bajo la supervisión del acusado quien además le dictó párrafos concretos, según él mismo reconoció y fue también confirmado por la Sra. Hedo.

Indicó además que no mantuvo conversación alguna con el periodista Sr. Campos, sosteniendo que tuvo conocimiento de la existencia de una llamada entrante de éste, únicamente, al ver el atestado de la UCO de 7 de febrero de 2025.

También se refirió a las comunicaciones e intentos de comunicación que mantuvo con la Sra. Lastra a primera hora del día siguiente, 14 de marzo, cuando ésta se negó a publicar la nota informativa desde la Fiscalía Superior de Madrid. Y, aunque no lo niega, sí refiere que no oyó que la Sra. Lastra le manifestase: «Álvaro, has filtrado los correos», explicando que lo importante es que él, como Fiscal General del Estado, creía que debía hacerse algo, y esto no se estaba haciendo. Asimismo, refirió que la única razón que daba la Sra. Lastra para no publicarla era que iban a hacer el ridículo, al contar cosas ya difundidas en los medios de comunicación.

Sobre los terminales de teléfono, manifestó que borra periódicamente su contenido, por razones de seguridad y, aun cuando había recibido el teléfono Samsung A-54 en mayo de 2024, no lo cambió hasta el día 23 de octubre, antes había borrado los mensajes, porque lo fue dejando por motivos de trabajo y desplazamientos, y porque necesitaba tener al lado a los técnicos de la Fiscalía, para que le instalaran el certificado digital que le permitía la firma electrónica. Estas concretas explicaciones serán objeto de un más detallado análisis en un apartado referido al borrado de los datos de su terminal telefónico.

Tales manifestaciones no solo carecen de la fuerza de convicción necesaria para neutralizar el valor probatorio de otras pruebas practicadas en el acto del juicio oral, sino que además corroboran estas en determinados aspectos que pasamos a examinar.

2.3.1.- Conviene hacer, en principio, una puntualización acerca del valor probatorio del testimonio del Sr. García Ortiz. Se trata de una declaración estratégicamente unilateral, sustraída al elemental principio de contradicción

que informa el proceso penal. Que el acusado puede declarar o guardar silencio forma parte del marco constitucional que le ampara. Puede también, por supuesto, limitarse a responder a las preguntas de su Letrado. Sin embargo, cuando el acusado impide que su testimonio sea prestado bajo las exigencias del principio de contradicción, el valor probatorio de sus respuestas se resiente de forma más que entendible.

Es cierto que Sr. García Ortiz expuso al inicio de su declaración las razones por las que iba a rechazar someterse al interrogatorio de las acusaciones. En realidad, sólo se refirió a los motivos que le llevaban a no responder al Letrado que ejerce la acusación particular, en nombre del Sr. González Amador. Nada dijo de las razones por las que se negaba a contestar también a las preguntas que le fueran formuladas por el Letrado que ejercía la acusación popular en nombre del Ilustre Colegio de la Abogacía de Madrid, o de los demás Letrados que asumían, con otros intereses, el ejercicio de la acción popular. Aludió a la «falta de lealtad» por parte de la defensa del perjudicado. Esta explicación, que la Sala acepta como genuina expresión del ejercicio del derecho de defensa, no hace sino reforzar las razones para una más que prudente valoración del significado exoneratorio de sus respuestas.

2.3.2.- De su declaración resulta acreditada la realización de gestiones para obtener datos de la conformidad y, concretamente, del correo remitido el 2 de febrero de 2024, correo que da comienzo a la divulgación de los datos reservados que culmina con la publicación de la nota informativa.

Además, nos encontramos con la declaración prestada por la Sra. Lastra, quien se refirió también a las publicaciones que se estaban realizando durante los días 12 y 13 de marzo y sus conversaciones con el Sr. García Ortiz, con el que compartió inicialmente la opinión de que había que reaccionar frente a ellas. No parece reticente, ni resentida, por su situación o trato dentro de la cúpula fiscal. Por el contrario, lo que denota es que, fiel a su superior, alertó a éste de lo que estaba ocurriendo y convino con él en cómo se debía proceder. Con lo que ya no estuvo de acuerdo fue en la forma en la que, posteriormente,

actuó el Sr. García Ortiz, revelando una información que atentaba seriamente a la intimidad de terceras personas y a la confidencialidad de las conversaciones entre abogado y fiscal para alcanzar una posible conformidad. Lo tuvo muy claro, y ya advirtió, a la Fiscal de Madrid, el malestar por proporcionarle datos que iba a revelar, advirtiéndole que tuviera cuidado.

2.3.3.- De igual manera, la condición de dato reservado ha sido puesta de manifiesto por los periodistas que han declarado en el juicio y han manifestado que dispusieron del correo de 2 de febrero; todos parecieron ser conscientes de que el correo tenía un contenido que albergaba datos reservados, y adoptaron precauciones para su publicación, pese a poder ser una primicia y, seguro, una noticia de interés. Y como también lo tuvo el Sr. Lobato cuando le fue remitido por la Sra. Sánchez Acera y no quiso utilizarlo sin verificar su origen y su previa publicación.

2.3.4.- Las conversaciones entre la Sra. Lastra y la Fiscal Provincial, Sra. Rodríguez, ponen de manifiesto la actuación de la primera de ellas, dirigida a que los correos se mantuvieran en la confidencialidad que debía garantizarse. No de otra manera pueden entenderse las prevenciones sobre el riesgo de divulgación, que no quisiera publicar la nota informativa desde la Fiscalía Superior de Madrid, y que reprendiese a la Sra. Rodríguez por haber pasado los correos, previendo que los iban «a filtrar». Tampoco cabe entender que la negativa recalcitrante a cumplir las órdenes de su superior tuviera otro motivo que no fuera el no dar a conocer oficialmente unos correos que eran confidenciales. En este contexto, también adquiere lógica el enfado de la Sra. Lastra en la mañana del día 14 de marzo, amonestando a su máximo jefe por haber filtrado los correos, a lo que éste se limitó a contestar que eso «ahora no importa».

2.4.- Junto a esta declaración contamos con el modo y espacio temporal en que el Sr. García Ortiz solicitó los correos. De forma insistente, se dirigió a la Sra. Rodríguez, después de la publicación de la noticia en *elmundo.es* (21:29 h), a partir de las 21:34 horas, para que le enviara todos los correos que habían

intercambiado el abogado Sr. Neira y el Fiscal Sr. Salto Torres. Tan apremiante era el encargo que no dudaron en hacer salir al Fiscal Sr. Salto Torres del partido de fútbol al que en ese momento estaba asistiendo, para proceder de forma inmediata a la remisión de los correos. En este sentido, el Sr. Salto Torres relató que fue interrumpido en un partido de fútbol para entregar los correos «porque el Fiscal General no podía esperar».

No se entiende, sin embargo, la premura de tal actuación. D.<sup>a</sup> Pilar Rodríguez le había manifestado que no quería realizar acción alguna frente a lo que sobre ella se había publicado desde la Presidencia de la Comunidad de Madrid. Y, desde luego, no eran necesarios los correos para negar públicamente que hubiera dado órdenes para que no se llegara a una conformidad en el asunto del Sr. González Amador.

En concreto, el acusado recibió el correo de fecha 2 de febrero de 2024, a las 21:59 horas y, de este mismo, el periodista D. Miguel Ángel Campos ofreció un adelanto en el programa radiofónico de la Cadena SER, *Hora 25*, a las 23:25 horas, citando una expresión textual «ciertamente» del correo de 2 de febrero, aunque no en su literalidad; que sí reprodujo literalmente, empleando un párrafo textual del correo de 2 de febrero, en parte entrecomillado, a las 23:51 horas en la edición digital de la SER. Además, el periodista conocía, y así publicó, que «la Fiscalía prepara un comunicado al respecto que será publicado en las próximas horas». En este contexto, Fiscal General del Estado y el Sr. Campos mantuvieron una comunicación. Consecuentemente, existió un contacto, esa tarde noche, con la Fiscalía General del Estado porque transcribió literalmente el correo de 2 de febrero y conocía la próxima divulgación de la nota informativa

2.5.- La defensa argumenta que muchas personas pudieron acceder al contenido del correo. Sin embargo, lo constatado es que sólo aparece un número reducido de personas, todas ellas del entorno próximo del acusado, que conocieran que en la denuncia investigada estaba implicado el Sr. Rodríguez Amador, que éste era pareja de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, y que a esas horas (recordemos, entre las 23 y las 24 horas) se estaba preparando

una nota de prensa que sería publicada en las próximas horas. Potenciales concedores de este hecho eran el Fiscal Sr. Salto Torres, las dos Fiscales, Provincial y de la Comunidad Autónoma, el Fiscal General del Estado y su entorno y el Letrado que dirigió el correo a Fiscalía.

Se ha alegado por la defensa la posibilidad de que fueran 200, 400 o 600 las personas que pudieran ser potenciales divulgadores del correo de 2 de febrero, en referencia a los fiscales, funcionarios al servicio de la administración de justicia, incluso personal prestador de servicios. Se trata de una acusación grave que pondría de manifiesto un funcionamiento anormal de un servicio público, poco acorde con las continuas invocaciones a la protección de datos, como criterio guía para proceder al borrado de los datos alojados en los terminales, y al adecuado funcionamiento del servicio, que nos consta se presta.

Tal alegación necesitaría, antes de su insinuación, de un mínimo de prueba para que alcanzara un rango de verosimilitud; máxime cuando desde la Fiscalía se ha dispuesto de una normativa y de una organización interna para adoptar su forma de actuación a las exigencias legales sobre protección de datos. Cuenta con una estructura orgánica dirigida a preservar su observancia, y de unas instrucciones, como la 2/2019, de 20 de diciembre, sobre protección de datos en el ámbito del Ministerio público. Bastaría para tratar de acreditarlo con la citación para el juicio de cualquier funcionario del Ministerio público, con responsabilidades en el ámbito del reparto de asuntos, para tratar de acreditar el funcionamiento del servicio y las brechas, en su caso, de información, o del servicio de inspección que afirmara esa realidad de incumplimiento generalizado de la protección de datos. Lo cierto es que la única prueba practicada al efecto, la testifical del Fiscal Sr. Salto Torres, no permite declarar probada la denuncia realizada sobre el eventual conocimiento por parte de todos los funcionarios que trabajan en esa oficina de los correos existentes sobre los expedientes que se tramitan. Declaró ante el juez instructor que «como no tiene acceso desde delitos económicos me los reenvían a mi correo personal, ignorando si esos accesos permitían, o no, la indagación de su trazabilidad, remitiendo a la empresa prestadora del apoyo informático»; y en el juicio oral, en el mismo

sentido, afirmó el desconocimiento sobre el acceso a los correos, añadiendo que «él no tiene acceso y que como él no tiene ignora si sus compañeros lo tienen». De lo que resulta que respecto al único llamado a testificar sobre ese extremo, lo único que cabe extraer de su declaración es que no tiene acceso a los correos de las causas en las que no interviene, extremo que resulta de una lógica aplastante. El extremo referido al general conocimiento de los correos, de ser cierto, evidenciaría una brecha de seguridad importante que hubiera merecido la actuación del servicio de inspección que no consta haya existido, como expresó su responsable.

Consecuentemente, no es atendible la alegación referida a que los correos electrónicos, respecto de causas en tramitación, puedan ser vistos y «espiados» por fiscales ajenos a la atribución de la causa. De la misma manera no se ha realizado ninguna actuación que permita constatar la trazabilidad de los accesos de información, y tampoco una inspección ante la brecha de seguridad de tal magnitud que hubiera obligado a su corrección.

2.6.- En este mismo orden de exposición e indicios, añadimos el que resulta de la comunicación existente entre el Fiscal General del Estado y el periodista de la Cadena SER, D. Miguel Ángel Campos a las 21:38 horas de ese mismo día, tal y como se hace constar en el informe de la UCO de fecha 7 de febrero de 2025.

Es significativo que el acusado manifestara que ha tenido noción de esta llamada, precisamente, a través de este informe. Destaca también que, pese a haber manifestado el Sr. Campos en su declaración en instrucción el día 9 de enero de 2025 que no había realizado ninguna llamada al Sr. García Ortiz desde que era Fiscal General del Estado porque dejó de coger el teléfono móvil, y que no mantuvo ninguna llamada ni conversación entre los días 7 a 13 de marzo, sin embargo, reconociera en su declaración en juicio haberle llamado el día 13 de marzo. Cambio de declaración que realiza, tras incorporarse a las actuaciones el informe de la UCO de fecha 7 de febrero de 2025.



En este informe se hace constar que a las 21:38:12 horas se produce una llamada por parte del número de abonado XXXX cuyo propietario se identifica con Miguel Ángel Campos Peñarroja. A excepción de esta llamada, no existe ninguna otra, ni intento de comunicación con este terminal del Fiscal General del Estado, fuera del ámbito de la Fiscalía, durante toda la tarde/noche en la que se desarrollan estos acontecimientos, al menos por este medio.

Además, los peritos informan que la citada comunicación dura cuatro segundos, hasta las 21:38:16 h. Seguidamente, a las 21:38:36 h. se recibe en el terminal del Fiscal General del Estado un SMS.

De todas las llamadas analizadas en el período de tiempo investigado, esta es la única en la que registra estos datos. Todas las demás llamadas que se recogen a lo largo del informe en las que el Fiscal General del Estado no atiende la llamada, la compañía telefónica reporta 0 segundos en la comunicación, lo cual llama sumamente la atención y es sugerente de una comunicación personal indiciaria de contactos posteriores por otras vías telemáticas.

2.7.- Otro hecho cierto y de especial relieve es el borrado y eliminación que el Sr. García Ortiz llevó a cabo de todos los mensajes contenidos en las distintas conversaciones de la aplicación de mensajería instantánea WhatsApp. Lo realizó, casualmente, el día 16 de octubre de 2024, tan solo un día después de que esta Sala dictara auto acordando la apertura del procedimiento, eliminando registros que podrían haber aclarado el recorrido del correo y las comunicaciones previas y posteriores a su publicación. Tal extremo se constata en el informe emitido por la UCO de fecha 7 de febrero de 2025, y como señaló la pericial fue un borrado concienzudo -doble borrado-. Que se eligiese ese día tan singular, el siguiente al de la incoación del proceso, para entretenerse en lo que se quiere presentar como una rutina periódica es una coincidencia muy llamativa.

Igualmente, de acuerdo con el oficio de la Unidad de Informática de la Fiscalía General del Estado de fechas 27 de enero de 2025 y 19 de febrero de 2025, el último dispositivo móvil (Samsung A-54) entregado al Sr. García Ortiz fue con fecha 24 de mayo de 2024, pero no se pudo facilitar su IMEI; no consta que fuera devuelto a esa sección por Sr. García Ortiz dispositivo móvil alguno desde el 07 de marzo de 2024, ni que haya sido solicitada su devolución por la oficina de móviles dependiente de la Subdirección General de Planificación y Gestión de Transformación Digital del Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes, intermediaria para el servicio de móviles con la Dirección General de Racionalización y Centralización de Contratación del Ministerio de Hacienda. Posteriormente le ha sido entregado otro móvil, el 18 de diciembre de 2024, Samsung S24.

Resulta llamativo que, pese a tener su nuevo teléfono A-54 desde el día 24 de mayo de 2024 -recordemos, según él mismo manifestó, se le entregó porque la pantalla del anterior A-52 tenía un pequeño pero molesto golpe- sin embargo, no procediera a su cambio hasta el día 23 de octubre. Las razones que ofrece para ello no resultan concluyentes, teniendo en cuenta la segura disposición por parte de los técnicos informáticos con la que el acusado contaba por el cargo que ostentaba.

2.7.1.- El borrado de los mensajes emitidos por el acusado y recibidos en su terminal es un hecho no cuestionado. La defensa justifica la desaparición de fuentes probatorias de tanta relevancia para el esclarecimiento del hecho con una doble argumentación. De una parte, la existencia de una instrucción de la Fiscalía General del Estado que, con el fin de hacer realidad la protección de datos, obligaba a borrados periódicos. De otra, el frecuente cambio de terminal telefónico por parte del Fiscal General del Estado.

Esta línea argumental fue defendida por la Fiscal de Sala Jefa de la Unidad de Apoyo, D.<sup>a</sup> Esmeralda Rasillo, quien, en su declaración como testigo en el juicio oral, afirmó que los cambios de terminal son frecuentes porque, en no pocas ocasiones, el dispositivo no funciona adecuadamente. De hecho, el

Fiscal General habría cambiado desde el día 9 de marzo de 2020 hasta la actualidad, al menos, en cinco ocasiones, prácticamente una vez por año. El primero de esos cambios coincidió con su marcha como vocal del Consejo Fiscal a su destino como Fiscal de Sala Jefe de la Secretaría Técnica.

El desorden que describió en la propia Unidad de Apoyo, en la que todavía existe alguna caja con terminales abandonados por anteriores Fiscales, sería explicable -dijo la testigo- porque no hay ninguna norma que se ocupe de regular la sustitución de los teléfonos oficiales cuando se produce un cambio de destino o el usuario de ese teléfono se jubila. Además, la Fiscalía General del Estado no forma parte de la comisión del Ministerio de Justicia que se encarga de contratar y distribuir esos dispositivos, lo que determina un vacío en la forma de hacer efectiva la devolución de esos terminales.

2.7.2.- La valoración por la Sala de tan legítima estrategia defensiva exige indagar la existencia de alguna cobertura normativa que invitara al Fiscal General del Estado, en aras de la preservación del derecho a la protección de datos, a la destrucción periódica de los mensajes archivados en las distintas aplicaciones de mensajería instantánea o en cualquier otro medio de comunicación telemática.

Y lo cierto es que las normas jurídicas que se ocupan de regular esta materia sugieren precisamente la conclusión contraria. No existe un deber - tampoco un derecho- a la destrucción regular de la información almacenada en un dispositivo oficial.

El Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016, en la definición de los principios a los que ha de ajustarse el tratamiento de datos personales (art. 5.1.f) señala que los datos han de ser «tratados de tal manera que se garantice una seguridad adecuada de los datos personales, incluida la protección contra el tratamiento no autorizado o ilícito y contra su pérdida, destrucción o daño accidental, mediante la aplicación de medidas técnicas u organizativas apropiadas (integridad y confidencialidad).»

La destrucción artesanal de los dispositivos de almacenamiento masivo de datos, en coincidencia con los periódicos cambios de terminal del Fiscal General del Estado, no están respaldados por la normativa dictada en esa materia. Antes al contrario, el art. 32.2 del ya citado Reglamento de la UE impone el deber de adoptar las medidas técnicas y organizativas apropiadas para garantizar un nivel de seguridad adecuado al riesgo asociado al tratamiento de datos, «...en particular como consecuencia de la destrucción, pérdida o alteración accidental o ilícita de datos personales transmitidos, conservados o tratados de otra forma, o la comunicación o acceso no autorizados a dichos datos».

La LO 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, contempla la destrucción de los datos como acto posterior al bloqueo de datos inexactos que hagan procedente su rectificación o supresión (art. 32).

Y ya en el estricto círculo que afecta al Ministerio Público, la Instrucción 2/2019, de 20 de diciembre, de la Fiscalía General del Estado, sobre la protección de datos en el ámbito del Ministerio Fiscal, incorpora mandatos que nada tienen que ver con el alegado deber de destrucción de los mensajes almacenados en los dispositivos oficiales de los que sean titulares los Fiscales.

En el apartado 7º (Las obligaciones del Ministerio Fiscal en materia de protección de datos), se incluye un apartado 7.1 bajo el epígrafe «las obligaciones del Ministerio Fiscal como responsable del tratamiento de datos personales». En él se proclama, entre otros, el principio de exactitud, que supone que «exclusivamente en el marco de las competencias propias del Ministerio Fiscal y en la medida de lo posible, se adopten las medidas razonables para que los datos personales tratados se mantengan actualizados, suprimiendo o rectificando aquellos datos que sean inexactos con respecto a los fines para los que se tratan».

Es más que evidente que el mandato que se desprende de esa Instrucción invita a mantener actualizados los datos personales almacenados en dispositivos oficiales y sólo a suprimir o rectificar aquellos datos que sean inexactos.

Pues bien, en ningún momento de la investigación o el juicio oral, se ha invocado por la defensa la inexactitud de los datos incorporados a los mensajes recibidos o emitidos por el acusado en la franja cronológica acotada por el Instructor y que fueron borrados. Cuando la voluntaria y consciente eliminación de esos datos no se practica de forma selectiva sino integral, en coincidencia con la proximidad de una más que previsible exigencia de responsabilidades penales y el consiguiente llamamiento por el Juez instructor, es lógico inferir que ese borrado no se hace en cumplimiento de un mandato legal, sino como una genuina estrategia de defensa que, como es obvio, puede ser valorada por la Sala desde la perspectiva del valor incriminatorio de los actos de protección.

Es cierto que el mismo apartado 7.1 de la ya referida Instrucción 2/2019, en línea con el considerando 39 del Reglamento UE de Protección de datos, fija una limitación del plazo de conservación, lo que supone que, exclusivamente en el marco de las competencias propias del Ministerio Fiscal y en la medida de lo posible, «...se adopten medidas razonables para que los datos personales sean mantenidos de forma que se permita la identificación de los interesados durante el tiempo estrictamente necesario para los fines del tratamiento». Pero tampoco ahora puede entenderse que este apartado otorgue cobertura para la destrucción indiscriminada de los datos derivados del uso por el Fiscal General del Estado del terminal oficial puesto a su disposición. La multitud de datos personales alojados en los mensajes emitidos o recibidos por el acusado no están, desde luego, adscritos a un tratamiento específico que justifique su incorporación a archivos externos que tengan que ser periódicamente destruidos.

Antes al contrario, los principios de integridad y confidencialidad, a los que se refiere el mismo apartado 7.1, exigen del Ministerio Fiscal, la adopción

de medidas técnicas y organizativas apropiadas «...para garantizar una seguridad adecuada de los datos personales, incluida la protección contra el tratamiento y acceso no autorizado o ilícito y contra su pérdida, destrucción o daño accidental».

Es decir, se insta a la Fiscalía General del Estado a la adopción de medidas tendentes a evitar la pérdida, destrucción o daño accidental. Y es más que evidente que entre esos accesos ilícitos no puede incluirse, desde luego, la autorización judicial para examinar el contenido del dispositivo.

En definitiva, la Sala no puede aceptar como argumento explicativo de la destrucción de los mensajes enviados y recibidos por el Sr. García Ortiz que ese borrado obedeciera a una exigencia legal. No existe disposición alguna que obligue al Fiscal General del Estado a dejar en blanco, de cuando en cuando, toda, absolutamente toda, la información almacenada con ocasión del ejercicio de su cargo. Si, además, esa destrucción no es un acto aislado, sino que es cronológicamente coincidente en el tiempo con el borrado practicado en sus terminales por otros cargos públicos —la testigo D.<sup>a</sup> Pilar Sánchez Acera, — la idea de que todo obedece al simultáneo acatamiento legal del mandato contenido en la Instrucción 2/2019 carece de toda verosimilitud. Y aun admitiendo que la prudencia del acusado fuera la que le llevara a borrar periódicamente sus correos, lo que en modo alguno puede entenderse es que no preservara, de alguna manera, los correos relativos a los hechos a los que se contrae el presente procedimiento, conociendo que éstos constituían una prueba esencial de su inocencia. Así lo hizo el Sr. Lobato, con menos conocimientos jurídicos que el Sr. García Ortiz.

2.7.3.- Constatada la inexistencia de una norma jurídica de cobertura para la destrucción de esos datos, otra consideración hace más difícil atribuir valor exoneratorio a la generalizada destrucción de los mensajes.

Se alega que el frecuente cambio de dispositivo móvil implicaba, por su propia naturaleza, la pérdida de toda la información contenida en el terminal que

era objeto de sustitución. Este argumento choca con la realidad del funcionamiento de los dispositivos de telefonía móvil. El cambio de móvil sólo afecta a la numeración IMEI que identifica el dispositivo. La tarjeta SIM permite al usuario conservar su número, ciertos contactos y los SMS, pero una vez instalada e identificado el usuario, autoriza a descargar desde la nube, ya en el nuevo móvil, toda la información almacenada. Frente a lo que describió la Fiscal de Sala D.<sup>a</sup> Esmeralda Rasillo, es inimaginable que el Fiscal General del Estado, en cada una de las cinco ocasiones en las que llegó a sustituir su móvil, entregara éste con la tarjeta SIM y obtuviera un nuevo dispositivo «en blanco», con una nueva tarjeta y sin posibilidad de transferir al renovado móvil toda la información precedente almacenada en la nube.

Es contrario a elementales exigencias de sentido común aceptar como probado que, de forma periódica, el Fiscal General del Estado -según afirmó en sus declaraciones- «restaure los valores de fábrica de su terminal telefónico». Y que lo haga para preservar la información más que sensible que almacena en sus dispositivos. No es fácil conciliar la explicación de ese borrado global con la necesidad, más que evidente, de que la cúspide del Ministerio Público preserve datos que pueden resultar indispensables para, en su caso, tener constancia de instrucciones o documentos que le han podido ser remitidos por otros funcionarios del Ministerio Fiscal o que él haya cursado en relación con algunos de los centenares de procedimientos de los que ha podido ser informado.

Por si fuera poco, no deja de ser llamativa esa periódica puesta a cero del teléfono móvil del Fiscal General, explicada por el obediente acatamiento de la supuesta normativa de protección de datos, en contraste con las fugas de información que se han insinuado por el acusado y varios de los testigos que declararon en el plenario y que habrían permitido a centenares de Fiscales y personal administrativo acceder al controvertido correo de 2 de febrero de 2024. La prueba practicada en el plenario ha evidenciado un abismo entre el invocado acatamiento de las normas reguladoras de la protección de datos, que habrían impuesto el borrado, y la ausencia de medidas de seguridad que neutralizaran

la tentación de cualquier otro Fiscal o funcionario de acceder y difundir el mensaje de 2 de febrero de 2024.

Es significativo que, a raíz de la divulgación del discutido correo de 2 de febrero de 2024, desde cualquiera de las unidades orgánicas que forman parte de la estructura la Fiscalía General del Estado - Inspección, Unidad de Apoyo, Delegado de Protección de Datos- no se activara expediente alguno con el fin de conocer el origen de la divulgación pública de dos correos electrónicos que formaban parte de un expediente oficial y que están en el origen de la presente causa. Las acusaciones pusieron de manifiesto la anómala inexistencia de una auditoría informática que habría permitido, en su caso, conocer el origen de la filtración. En realidad, habría bastado con acreditar que D. Agustín Hidalgo, delegado de protección de datos, activó algún tipo de expediente o elemental indagación para determinar y, a partir de entonces corregir, esa fuga de datos personales que estaba sirviendo de apoyo a noticias que condicionaron el debate político en aquellos días.

Sin embargo, la indiferencia institucional ante la pública difusión de dos correos electrónicos que expresaban el inicio de un trámite de conformidad por parte del Sr. González Amador y el Sr. Salto Torres sólo es entendible a partir de la interesada pasividad de quien encarnaba entonces la cabeza jerárquica del Ministerio Fiscal.

En suma, la Sala concluye que la causa explicativa del borrado no puede ser otra que la estratégica destrucción de toda la información que pudiera comprometer la tesis exoneratoria que hace valer, con toda legitimidad, el Sr. García Ortiz.

Tampoco resulta coherente que una persona celosa de la observancia de la seguridad de sus datos y de evitar fugas de información, inste de sus subordinados la remisión de sus correos a su cuenta personal en Gmail en lugar de a la corporativa institucional de Outlook. La única explicación que ofreció al



respecto es la de su mayor comodidad y facilidad de manejo, y es evidente que ambas cuentas pueden utilizarse sin dificultad en los dispositivos móviles.

2.8.- También constatamos que sobre este mismo asunto se han producido otras dos filtraciones, la del expediente tributario, con datos de la propia fiscalía que había empezado su actuación, y la de la nota de prensa, tres horas antes de su difusión. Filtraciones que no son objeto de este procedimiento pero revelan una forma de actuar, un tanto anómala, sobre este objeto procesal.

2.9.- A la vista de todo lo expuesto, no existe una explicación alternativa razonable que permita cuestionar que la filtración se desarrolló en la Fiscalía General del Estado y que el propio Fiscal tuvo una participación directa para hacer llegar al Sr. Campos el correo de 2 de febrero. La convergencia de los indicios acreditados, como son: el acceso singular a la documentación, la secuencia temporal de comunicaciones, la urgencia mostrada en la obtención de los correos, la llamada del periodista, el posterior borrado de los registros, los recelos expresados por sus subordinadas sobre la filtración, junto al hecho de que ninguna otra persona distinta al Letrado del Sr. González Amador, el Fiscal Sr. Salto Torres, la Fiscal provincial y el propio Fiscal General del Estado, y su entorno pudieron participar en la filtración, permiten construir un cuadro probatorio sólido, coherente y concluyente, que lleva necesariamente a afirmar, como hecho probado, que fue el acusado, o una persona de su entorno inmediato y con su conocimiento, quien entregó el correo para su publicación en la Cadena SER.

Ninguna de estas inferencias y a ellas nos referimos en otro fundamento, se ven afectadas por el hecho de que otros periodistas que han declarado en el plenario hayan afirmado haber tenido a su disposición, por fuentes ajenas al Sr. García Ortiz, el tantas veces repetido correo de 2 de febrero de 2024. La Sala no cuestiona la veracidad de sus afirmaciones. Su testimonio ha sido especialmente esclarecedor. Somos conscientes del difícil equilibrio al que se somete a un testigo, amparado en el derecho al secreto profesional cuando responde a preguntas de tanta relevancia para el esclarecimiento de los hechos.

Su testimonio en el plenario ha sido valorado con la firme convicción de que, en ningún caso, sus respuestas se vieron afectadas en su veracidad por el ejercicio de ese irrenunciable derecho. Antes al contrario, la decisión de no difundir su contenido literal, ya fuera por respeto a las indicaciones recibidas de su fuente, ya por planificación secuencial de la información de la que ya disponían, no hace sino marcar un acusado contraste entre su prudencia profesional y la precipitación con la que el Sr. García Ortiz no dudó en hacer posible la difusión pública de las comunicaciones, siempre confidenciales, entre un abogado y fiscalía para llegar a un acuerdo de conformidad.

En conclusión, el correo filtrado tuvo que salir de la Fiscalía General del Estado. Hemos señalado que el Fiscal Sr. Salto Torres, inicialmente investigado, fue desimputado al no existir indicios sobre su participación en el hecho y las indagaciones realizadas sobre su actuación evidencian que no realizó los actos de filtración. De igual manera, la Fiscal provincial, Sra. Rodríguez, para quien tras el análisis de sus terminales telefónicos y correos, se sobreseyó los hechos resultantes de la inicial imputación. Otro tanto, respecto de la Fiscal de la Comunidad Autónoma, ella fue quien se opuso a la divulgación de la nota y ningún indicio la incriminó. Desde la Fiscalía General del Estado, el Fiscal ha recopilado datos, ha tenido al menos una comunicación con el receptor de la filtración, el mismo día y antes de su realización, llamada reconocida por el periodista después de su constatación en el informe pericial. El Fiscal General del Estado reconoce indirectamente su participación en la filtración, cuando es indagado sobre ese extremo por la Fiscal de la Comunidad Autónoma de Madrid, al responder al cuestionamiento sobre la filtración con un significativo «eso ahora no importa». El borrado de sus comunicaciones es un hecho posterior a los hechos de la filtración, realizado al poco tiempo de conocer la imputación en esta investigación. Es un acto que permite constatar el ocultamiento para evitar un posible descubrimiento de datos incriminatorios. Esta consideración no contradice el derecho a no declarar contra sí mismo, se trata de un comportamiento posterior al hecho que revela lo que sugiere, un ocultamiento de datos que permitirían una investigación.

2.10.- Respecto al contenido incriminatorio de la nota de prensa redactada por la Fiscalía General del Estado y publicada por la Fiscalía provincial, después que la Fiscal de la Comunidad Autónoma se negara a publicar, precisamente por su contenido, ya que suponía una extralimitación a las necesidades de respuesta a una noticia falsa, su acreditación respecto a la imputación al Fiscal General del Estado resulta admitida por el propio Fiscal que afirmó su intervención, junto a la directora de comunicación, dictándole aquellos apartados que él conocía, básicamente referidos al correo de admisión de responsabilidad penal. La referida directora de comunicación lo corrobora, afirmando que el «consejo de redacción» de la nota eran ellos dos, detallando la respectiva intervención.

Como hemos señalado el carácter reservado de los datos divulgados resulta de la normativa expuesta de la afectación y lesión de los derechos fundamentales a la presunción de inocencia y al derecho de defensa de un investigado por dos delitos fiscales. Se trata de la divulgación de un hecho que debe ser investigado y, en su caso, sancionado, con la consecuencia jurídica prevista en el art. 305 del Código Penal, pero que antes de su declaración por la jurisdicción, conforme al proceso debido, no cabe ser afirmada por una autoridad a quien compete ejercitar la acción penal, para lo que se aprovecha de una relación asimétrica en un expediente de conformidad que nace para evitar el juicio, que no la condena. Esa divulgación, desde luego, no procedente, vulnera el ordenamiento jurídico anteriormente expuesto que resulta de los protocolos firmados, las instrucciones dictadas en materia de conformidad, y la Directiva a los que nos referiremos al abordar la calificación jurídica de los hechos y, además, compromete los derechos fundamentales del sistema procesal penal cuando uno de los operadores jurídicos que actúa el *ius puniendi* del Estado, articulando el interés social, divulga que un sospechoso investigado por un hecho del que tiene que defenderse en el juicio, ha reconocido su participación en hecho que va a ser investigado.

El Fiscal General del Estado no puede responder a una noticia falsa mediante la comisión de un delito como la divulgación de un escrito de

reconocimiento de un hecho para evitar el juicio, incluso cuando el investigado ha insinuado un comportamiento del Ministerio Fiscal no procedente. La negación de una noticia incierta no requiere la afirmación pública de la responsabilidad penal reconocida.

2.11.- Abordamos en este apartado el análisis de la prueba propuesta que puede ser tenida como prueba de descargo por la que se pretende contradecir, en su resultado, la prueba de los hechos de la acusación.

Ratificamos cuanto hemos dicho anteriormente sobre el análisis, en abstracto, de la actividad probatoria desplegada en la causa y las condiciones de valoración de la prueba personal. Particularmente, respecto de la evolución histórica en el modo de valorar la prueba, la valoración en conciencia del art. 741 de la ley procesal, la valoración racional del art. 710 de la misma ley respecto de la prueba testifical y las exigencias de una motivación de la valoración probatoria, (art. 120 de la Constitución Española), que sólo puede ser realizada desde la inmediación en la percepción, la contradicción efectiva, la publicidad en la práctica de la prueba y la oralidad, partiendo de la regularidad y legalidad de la prueba que se desarrolla en el juicio oral, hasta alcanzar una certeza, fuera de toda duda razonable, sobre los hechos y declararlos probados. Cuando se trata testigos en el enjuiciamiento, víctimas o no, de los hechos, la jurisprudencia, en una doctrina que puede ser aplicable a todo supuesto de prueba personal, ha esbozado criterios que permiten racionalizar la motivación. No pueden ser tenidos como reglas de valoración sino como criterios con los que expresar la convicción en un proceso motivador que debe ser racional. Hemos empleado expresiones como credibilidad y fiabilidad para fundamentar criterios de valoración.

Así, se han empleado criterios derivados de la persistencia en la declaración; de la existencia, o no, de móviles espurios, que hagan desvanecer el contenido incriminatorio de una testifical oída en el juicio; y en la medida posible, la existencia de corroboraciones de ese testimonio, de manera que lo dicho por el testigo y percibido por el tribunal aparece confirmado por elementos

de convicción ajenos al mero testimonio. Son criterios que permite ayudar al jurisdicente a expresar su convicción de forma racional, como exige el 710 LECrim y el art. 120 de la Constitución Española.

Desde la perspectiva expuesta, abordamos los testimonios que han sido tenidos, y propuestos, como prueba de descargo, dispuesta para proporcionar una duda razonable sobre la acreditación de unos hechos.

En primer lugar, la testigo Pilar Sánchez Acera que manifestó haber entregado a D. Juan Lobato, miembro de la Asamblea de la Comunidad de Madrid y Senador del Reino de España, una captura de pantalla de un documento en el que, el abogado del Sr. González Amador, mostraba un reconocimiento de los delitos contra la Hacienda Pública, instando una conformidad. Ese intercambio de información tuvo lugar hacia las 7 de la mañana.

El Sr. Lobato, también funcionario de Hacienda, cuestiona el origen del documento. Por prudencia, quiere conocerlo y por ello pregunta a la testigo D.<sup>a</sup> Pilar Sánchez Acera, entonces Jefa de Gabinete del Jefe de Gabinete del Presidente del Gobierno y Secretaria de Organización del PSOE de Madrid, de dónde ha obtenido ese documento, a lo que responde que lo tienen los medios de comunicación social y, efectivamente, a las 9 de la mañana, minutos después de esa conversación, se publica, en el diario digital «El Plural». Cuando la testigo lo proporciona a Juan Lobato no está divulgado en prensa escrita, y, no obstante, la testigo declara desconocer quién se lo mandó, ni qué periodista, ni de qué medio lo ha recibido. Al mismo tiempo que expresa que ha cambiado su móvil y le han desaparecido los contactos y anteriores correos.

Consecuentemente, no es posible afirmar desde ese testimonio un origen del documento que desvirtúe lo declarado probado. Sólo que el mismo apareció en su ordenador y que era útil para su planteamiento político en una sesión de control parlamentario.

Testigo D. José Precado. Este periodista dispuso, según su declaración, desde el 6 de marzo del expediente tributario, la denuncia del fiscal y el correo de 2 de febrero. El día 12 de marzo, publica el expediente tributario, sin mención alguna al correo electrónico, y en el juicio oral afirmó que no lo hacía porque la fuente no le permitió la difusión del «pantallazo» con el correo. Durante días, investiga los hechos y constata que, primero, la Cadena SER y después, La Sexta, durante los días 13 y 14 han publicado datos relacionados con el correo electrónico, sin que este testigo pueda publicar el impreso, aunque sí informar de su contenido porque, reitera, su fuente no le autoriza la publicación del «pantallazo». En consecuencia, el hecho noticioso, la admisión de los delitos por el deudor tributario, que el testigo conoce desde una semana antes, no es difundido por él, ni hace referencia a su contenido, ni literal, ni sustancial, permitiendo que otros medios de comunicación, la SER y La Sexta, lo publiquen, sin reaccionar a esa información, que dispone desde hace una semana, limitándose a reproducir lo que otros han publicado sobre el correo electrónico, afirmando siempre que la fuente no le permitió publicar el «pantallazo» impreso.

Desde lo expuesto, no podemos valorar ese testimonio como un hecho que permita afirmar la concurrencia de una duda razonable en relación con el hecho declarado probado. Lo que no quiere decir que ese testimonio no sea creíble, sino que el hecho declarado probado en una sentencia penal no se hace depender sólo de la percepción sensorial, subjetiva, sino que debe ser valorado aportando algún elemento de acreditación que supere lo meramente subjetivo.

Un tercer testigo, Alfonso Pérez Medina, periodista de La Sexta, manifiesta que, el 13 de marzo de 2024, después de la publicación a las 21:29 de la noticia de El Mundo, informando sobre la oferta de pacto de conformidad por el Ministerio público al Sr. González Amador, a las 21:54 horas manda un correo al grupo de periodistas de La Sexta, en el que expone que la noticia verdadera es que el abogado de González Amador es quien ofrece el pacto. Afirmó en el juicio que a esa hora ya conocía el contenido del correo de 2 de febrero con el «ciertamente se han cometido dos delitos contra la Hacienda Pública», pero no lo incluyó en el mensaje porque creía que no era relevante.

Sabía de su contenido por tres fuentes distintas, pero no lo expresó porque entendió que lo relevante era desmentir la noticia de El Mundo. A las 00:34 horas publica un hilo de Twitter en el que reproduce la noticia de la Cadena SER de las 23:51 horas, sin referencia a la existencia del correo.

Posteriormente, a las 6:45 publica en la página web de su medio informativo que la pareja de Ayuso ofreció un pacto y expresamente relató que «ciertamente se han cometido dos delitos», suprimiendo la referencia a la falsedad a las 7:32 horas.

El periodista Miguel Ángel Campos manifestó que disponía del correo desde el mediodía anterior y que su fuente no le autorizó a divulgarlo. Durante la tarde no destaca ninguna incidencia y refirió ver el partido de fútbol con unos amigos hasta que se desencadenaron los hechos. Reconoce, después del informe de la UCO, que sí realizó una llamada sin entablar comunicación personal con el Fiscal General del Estado.

Como los anteriores testigos, su testimonio se limita a confirmar su conocimiento y la divulgación del correo a partir de las 22 horas.

Reiteramos que no está en juego la credibilidad de los testigos. Nuestra valoración pretende ser razonable desde lo percibido en el juicio aportando al relato fáctico lo probado. Aunque las referencias a la tenencia del correo antes de su divulgación fueran declaradas probadas y, en su virtud, el relato fáctico afirmara, que esos medios de comunicación tomaron conocimiento del correo antes de la divulgación del dato reservado por fuentes ajenas al acusado, ese hecho no alteraría la subsunción en el tipo penal objeto de la acusación. Como argumentaremos al analizar la tipicidad, y ahora anticipamos, el que un dato reservado sea conocido no supone que el mismo sea desprovisto de la tutela penal derivada de su carácter de reservado. El Ministerio Fiscal, como instituto público de acusación, y el Fiscal General del Estado, como vértice de la organización, tienen un deber reforzado de reserva por el que debe velar por la correcta utilización de la información de la que dispone y que ha obtenido por

razón de su cargo en una relación asimétrica de la que surge el deber especial de reserva para no poner en peligro los derechos de un justiciable.

### **TERCERO.- Tipicidad de los hechos probados**

Los hechos declarados probados son legalmente constitutivos de un delito del art. 417.1 del Código Penal, en su modalidad de relevación de datos que no deban ser divulgados por autoridad o funcionarios públicos y que hayan sido obtenidos en el ejercicio de su cargo.

3.1.- La comisión del delito del art. 417.1 requiere la revelación de secretos, o de una información, que no deba ser divulgada y de la que se haya tenido conocimiento por razón del cargo (STS 493/2014, de 11 de junio, con cita de la STS 67/2013, de 30 de enero). El tipo penal prevé un tipo agravado para el caso de que resultara un grave daño para la causa pública. En el tipo básico «hay que ponderar que el daño se tendría por producido con realizar la conducta típica que, salvo supuestos de ausencia de lesividad, es dañina intrínsecamente» (STS 493/2014, de 11 de junio).

Como desarrollaremos a continuación, los hechos probados permiten constatar la existencia de este delito, pues se revelaron datos reservados, de los que el Fiscal General del Estado tenía conocimiento por razón de su cargo.

Esta divulgación, por otro lado, se materializa tanto por la filtración del correo, como por la publicación de la nota informativa, que constituyen, en realidad, una unidad de acción. La nota consolida la filtración iniciada por el correo, en realidad la «oficializa».

La divulgación descrita se subsume en el tipo penal porque supone la afectación de derechos fundamentales de la persona a la que se refería y, por ello, comprometió o afectó al funcionamiento de la institución misma, esto es, a la Fiscalía General del Estado, garante de tales derechos.



Así se colma la necesidad de una cierta legitimidad mixta que late en el precepto; es un delito contra la Administración Pública que, a la vez o, además, vulnera derechos fundamentales.

Esa consideración de afectación de derechos fundamentales nos impide subsumir la conducta en el párrafo segundo, el grave daño para la causa pública o para tercero, pues conformamos la tipicidad con la revelación de datos reservados que comprometen los derechos procesales de un ciudadano. El grave daño para la causa pública o para un tercero, en este caso, ya aparece recogido en la subsunción del apartado primero del art. 418 CP.

3.2.- El deber de confidencialidad de cualquier miembro de la Carrera Fiscal, en relación con los datos de los que tenga conocimiento durante la tramitación de un expediente de conformidad, no deriva de una práctica protocolaria que aconseja no divulgar las propuestas de la acusación pública y la defensa que preceden a la aceptación de la autoría del delito. Se trata de un deber legal impuesto por el marco jurídico en el que esas negociaciones se desarrollan. Su justificación es más que evidente. Quien expresa su voluntad de aceptar la autoría del delito que le es imputado evita el *strepitus fori* que sigue a la celebración del juicio y puede obtener una rebaja de pena por su disposición a reconocer la culpabilidad. Pero todo ello pasa, claro es, por la exigencia de que esa disposición no trascienda al Juez o Tribunal que, en la hipótesis de fracaso del pacto de conformidad, llegue a asumir la competencia para el enjuiciamiento, pues difícilmente podría articularse una defensa eficaz.

3.2.1.- Así se expresa con claridad en el Protocolo de Actuación para juicios de conformidad entre la Fiscalía General del Estado y el Consejo General de la Abogacía, suscrito con fecha 1 de abril de 2009. En el apartado 1º de su exposición se dice expresamente: *«la conformidad sigue siendo, en la nueva normativa, un medio para salvar la necesaria celebración del juicio oral y evitar el efecto estigmatizador del mismo, proporcionando al acusado dispuesto a reconocer la culpa una vía de resolución del proceso más satisfactoria desde el punto de vista de su resocialización»*.

El mismo Protocolo, para evitar el efecto contaminante que puede generar en el órgano de enjuiciamiento llegar a conocer, si así llegara a suceder, la frustrada disposición del acusado para aceptar su responsabilidad, establece en su art. 5, apartado 3.2, abierto ya el juicio oral, que *«...el pacto de conformidad se desarrollará con la sola presencia del Ministerio Fiscal y la Defensa del acusado, de forma que se preserve la confidencialidad de la negociación»*.

Sin confidencialidad, pues, el pacto de conformidad se aleja de su propia naturaleza y puede generar, en el caso de difusión, un irreparable perjuicio para el justiciable.

Así lo entendió también la Fiscalía General del Estado cuando dictó la Instrucción 2/2009, de 22 de junio, sobre aplicación del protocolo de conformidad suscrito por la Fiscalía General del Estado y el Consejo General de la Abogacía Española.

En el presente caso, la disposición del Sr. González Amador a aceptar la comisión de dos delitos contra la Hacienda Pública se produce cuando ni siquiera el proceso judicial se había iniciado con la interposición de la correspondiente denuncia por el Ministerio Fiscal. El correo electrónico enviado por D. Carlos Neira a la Fiscalía y a la Abogacía del Estado está fechado el día 2 de febrero de 2024 y la interposición de la denuncia por el Fiscal se produce, pasado más de un mes, el 5 de marzo del mismo año.

La necesidad de que esa temprana disposición no trascendiera y llegara a ser conocida por el órgano de enjuiciamiento está, por lo tanto, más que justificada. El Protocolo de Conformidad y la Instrucción 2/2009 imponen al Fiscal un deber de confidencialidad, incluso cuando esa negociación se sitúa en el vestíbulo del juicio oral. La necesidad de que un fracaso del acuerdo deje todavía espacio al acusado para reivindicar su inocencia ante el Tribunal que ha de enjuiciarle exige que la pronta iniciativa de autoinculpación no sea conocida

por el órgano decisorio. Siendo esto así, las razones para obligar a un deber de reserva cuando el ofrecimiento del pacto se produce en fase tan temprana, ni siquiera formalizada la denuncia, se hacen todavía más evidentes.

Banalizar el deber de confidencialidad que pesa sobre todos y cada uno de los miembros de la carrera fiscal, respecto de los acuerdos preparatorios de una conformidad, distancia de manera irreparable el proceso penal de sus fuentes legitimadoras. Imaginar que un correo electrónico de la defensa, enviado para activar un pacto de conformidad, puede convertirse, en caso de que éste no sea aceptado, en la prueba reina para acreditar la autoría del delito imputado representa tambalear los presupuestos de ejercicio del *ius puniendi*. Y este deber de confidencialidad ha de ser interpretado con mayor rigor, si cabe, cuando quien lo quebranta es la cabeza jerárquica del Ministerio Público.

Este deber de confidencialidad también resulta de la Directiva UE 2016/343, de 9 de marzo, del Parlamento Europeo y del Consejo, por la que se refieren en el proceso penal determinados aspectos de la presunción de inocencia y del derecho a estar presente en el enjuiciamiento. En el apartado 16 de la fundamentación afirma que se vulnera el derecho a la presunción de inocencia si las autoridades encargadas de la represión de hechos delictivos se refieren a un sospechoso o a un acusado como culpable mientras no se haya probado su culpabilidad con arreglo a la ley. Y en su art. 4 dispone:

*1.- Los Estados miembros adoptaran las medida necesarias para garantizar que, mientras no se haya probado la culpabilidad de un sospechoso o acusado, con arreglo a la ley, las declaraciones públicas efectuadas por las autoridades públicas y las resoluciones judiciales que no sean de condena, no se refieran a esa persona como culpable. Todo ello sin perjuicio de los actos procesales encaminados a demostrar la culpabilidad del sospechoso o acusado, y de las resoluciones preliminares de carácter procesal, adoptadas por las autoridades judiciales u otras autoridades competentes y que se bases en indicios o pruebas de cargo.*

(...)

*3.- La obligación establecida en apartado 1 de no referirse a los sospechosos o acusados como culpables, no impedirá a las autoridades públicas divulgar información sobre el proceso penal cuando sea estrictamente necesario por motivos relacionados con la investigación penal o el interés público.*

El deber de confidencialidad se enmarca, en consecuencia, en el necesario respeto del derecho a la presunción de inocencia y al derecho al proceso debido, y alcanza su máxima expresión cuando se transgrede en aspectos íntimamente relacionados con estos. Esta íntima transgresión tiene lugar cuando, como ocurrió en el caso de autos, la divulgación de la información supone la expresión de culpabilidad de una persona que, aún, no ha sido sometida a proceso penal alguno.

El sujeto investigado que, por evitar el juicio o cualquier otro interés legítimo, procura la conformidad, realiza un reconocimiento de la culpabilidad en el hecho investigado que, en el marco en el que se desarrolla, debe permanecer confidencial para evitar que si esta no se alcanzara, el reconocimiento manifestado no perjudique su derecho de defensa y su derecho, también fundamental, a la presunción de inocencia. Los protocolos firmados, las normas que surgen de las instrucciones del Ministerio Fiscal y la Directiva acotada, así lo disponen y es una exigencia que resulta del contenido esencial de los derechos fundamentales indicados.

Consecuentemente, el incumplimiento normativo es evidente como también lo es el incumplimiento material de los valores jurídicos que protege la norma.

3.3.- En este marco, cabría también concluir que aun cuando una determinada información fuera, total o parcialmente, conocida, la obligación de reserva de la autoridad o funcionario que la hubiera conocido por razón de su cargo permanecería, porque la acción de divulgar el dato reservado por quien es garante de la obligación de sigilo, en sí misma es dañina. Y lo es porque

implica una utilización perversa de las herramientas e instrumentos privilegiados de los que goza la administración para acceder a la información confidencial y personal de los ciudadanos.

Se produce la lesión a los derechos fundamentales del imputado si la información que se divulga por la autoridad o funcionario hace aparecer a una persona como culpable de un delito cuando, hasta el momento, solo es sospechosa de su comisión o, únicamente, ha sido denunciada. Porque, aun cuando la información ya hubiera sido divulgada, total o parcialmente por terceros, el riesgo de quiebra de la presunción de inocencia permanece inalterable y con ello, el carácter reservado de la información que, como hemos dicho, es un concepto de naturaleza funcional destinado a la protección, entre otros, de este derecho fundamental.

De esta manera, el criterio para determinar el carácter reservado de la información que se divulga no sería tanto el conocimiento previo, o no, de la misma por terceros, cuanto la afectación que dicha divulgación tiene en los derechos de las personas a las que se refiere la información, precisamente por quien es garante de su observancia.

La experiencia indica que son muchas las causas que pueden llevar al fracaso del expediente de conformidad. La justicia consensuada puede interrumpirse, tanto por iniciativa del Fiscal como a instancia de la defensa, bien sea por un desacuerdo en la calificación legal de los hechos, en la extensión de la pena o en la cuantificación de la responsabilidad civil. Fracasada, por una u otra razón, la negociación sobre una eventual conformidad, el silencio institucional acerca de qué estaba dispuesto a ofrecer o aceptar la defensa del acusado se convierte en indispensable. Divulgar el reconocimiento de la autoría del delito —presupuesto *sine qua non* para que la conformidad se materialice en un acuerdo ofrecido al órgano de enjuiciamiento— supone una evidente vulneración del deber de reserva y confidencialidad que pesa sobre el Ministerio Fiscal.

3.4.- Esa vulneración tiene efectos, desde luego, en el ámbito disciplinario. El art. 62.12 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, aprobado por la Ley 50/1981, 30 de diciembre, considera falta muy grave: *«la revelación por el Fiscal de hechos o datos conocidos en el ejercicio de su función o con ocasión de ésta, cuando se cause algún perjuicio a la tramitación de un proceso o a cualquier persona»*. La suspensión, el traslado forzoso o la separación del servicio constituyen las sanciones imponibles al Fiscal que quebrante el deber de confidencialidad.

El art. 63.5 considera falta grave *«revelar hechos o datos conocidos por el Fiscal en el ejercicio de su función o con ocasión de éste, cuando no constituya la falta muy grave del apartado 12 del art. 62 de esta Ley»*. En este caso, la sanción administrativa procedente es la de multa de 300 a 3.000 euros.

Por consiguiente, el carácter antijurídico de la divulgación de hechos o datos conocidos durante los primeros contactos para alcanzar un acuerdo de conformidad no puede ser cuestionado. El derecho no ampara la difusión de un correo electrónico dirigido al Fiscal y a la Abogacía del Estado en el que el justiciable muestra una actitud favorable al reconocimiento de la autoría de los delitos imputados por la Hacienda Pública.

El contenido antijurídico de la conducta divulgadora de un dato que no debe ser revelado tiene previsto un reproche disciplinario, anteriormente expuesto, y otro penal, contenido en el art. 417 del CP castiga a *«la autoridad o funcionario público que revelare secretos o informaciones de los que tenga conocimiento por razón de su oficio o cargo y que no deban ser divulgados»*.

La convergencia entre el plano de la responsabilidad disciplinaria y la responsabilidad penal añade al presente caso una particularidad que no puede ser obviada. Y es que la condición de Fiscal General del Estado con la que el Sr. García Ortiz —Fiscal de carrera con la categoría de Fiscal de Sala— ha comparecido en juicio le sitúa fuera del marco disciplinario al que estaría sometido como cualquier otro funcionario del Ministerio público. Pero, además,

la diferenciación entre una y otra consecuencia por el incumplimiento del deber de confidencialidad radica, como sucede, cuando el ordenamiento reacciona a la conducta antijurídica con una sanción disciplinaria administrativa y otra penal, en la gravedad del injusto, reservando a los hechos más graves la respuesta penal. En el caso de este enjuiciamiento, la mayor gravedad resulta palmaria cuando lo afectado es una lesión a derechos fundamentales, en el caso, el derecho de defensa y la presunción de inocencia, pues la divulgación de un reconocimiento de autoría, efectuado en un expediente de conformidad, hace difícil la defensa en un proceso contradictorio, cuando la acusación ya dispone de un reconocimiento de autoría que ha divulgado en contravención de los deberes legalmente impuestos.

En cualquier caso, más allá de la influencia que este hecho —la ausencia de normas disciplinarias aplicables al Fiscal General del Estado— tenga en el juicio de tipicidad, lo cierto es que la difusión de datos o informaciones de los que se tenga conocimiento por razón del cargo implica una conducta antijurídica con plena cabida en la porción de injusto definida en el art. 417 del CP.

La inaplicación al Fiscal General del Estado del cuadro disciplinario, que sí es aplicable a todos sus subordinados, hace inútil el debate acerca de si los hechos serían susceptibles de un tratamiento más adecuado en vía administrativa. Concluir que la difusión del correo electrónico de 2 de febrero de 2024 es constitutiva de una infracción disciplinaria muy grave para, a continuación, postular la impunidad de la conducta porque la cabeza jerárquica del Ministerio Fiscal no está sujeta a la responsabilidad disciplinaria a la que se someten el resto de los Fiscales, sólo sería admisible —insistimos— si los hechos carecieran, por sí solos, de entidad penal.

Esta Sala ha analizado detenidamente el juicio de subsunción con el fin de resolver si los hechos, más allá del tratamiento disciplinario que habrían tenido en otro supuesto, son encajables en el art. 417 del CP. Para ello se impone discernir si, con independencia de la inaplicación de unas infracciones

disciplinarias que actuarían como el primer escalón de la antijuridicidad, la conducta que damos por probada es merecedora de una repuesta penal.

3.5.- En este ejercicio de ponderación la Sala no puede conformarse, claro es, con el análisis de la mera antijuridicidad formal. No podemos limitarnos a calificar como constitutiva de delito una conducta por el simple hecho de que esté en contradicción con la literalidad de la norma que le ofrece cobertura típica. El principio de lesividad -tantas veces subrayado por esta Sala en una jurisprudencia de innecesaria cita- exige una afectación real y relevante del bien jurídico protegido.

En el presente caso, la antijuridicidad material de los hechos imputados está fuera de cualquier duda. Son imaginables, desde luego, conductas de menor trascendencia en la erosión al bien jurídico protegido. Por ejemplo, que la difusión del correo electrónico se hubiera producido en un círculo mucho más reducido o que no alcanzara a ser conocido por el órgano de enjuiciamiento. Sin embargo, la difusión radiofónica de la nota de prensa en la que se transcribía la literalidad del contenido del correo, su impacto mediático en redes sociales y el debate político que siguió a su conocimiento por terceros, no permiten entender que estamos en presencia de un problema de responsabilidad disciplinaria —impune a vista de su inaplicación al fiscal General del Estado— o ante un mero supuesto de antijuridicidad formal sin encaje en el tipo previsto en el art. 417 del CP.

Además de lo anteriormente expuesto, nuestro juicio de subsunción en el art. 417 del CP ha de valorar otros aspectos que fueron puestos de manifiesto en el plenario.

El primero de ellos, es que el correo electrónico de 2 de febrero de 2024, en el que el Sr. González Amador, a través de su Abogado D. Carlos Neira, expresaba su disposición a iniciar un expediente de conformidad, no puede calificarse de secreto. Se trata de una información de la que se desprende el



remitente y que tiene por destinatarios al Ministerio Fiscal y al defensor institucional de la Hacienda Pública.

Evidentemente no es un secreto, pero el acceso al contenido del correo sólo se explica y entiende por tratarse de una información obtenida por razón del cargo y que no debe ser divulgada.

Conviene insistir en que el tipo objetivo se dibuja en el art. 417 del CP en términos alternativos —*secretos o informaciones*—. El tantas veces mencionado correo electrónico de 2 de febrero de 2024, luego transcrito en sus pasajes más relevantes en la nota de prensa redactada conforme a las indicaciones del Fiscal General, no era un secreto, pero era una información relevante para no comprometer el derecho a la presunción de inocencia de quien muestra al Fiscal su disposición a iniciar un expediente de conformidad.

3.6.- Así delimitado uno de los elementos del tipo objetivo se hace más fácil dar respuesta a la insistente línea argumental que indica que lo que ya ha sido divulgado no merece la protección dispensable a la información secreta o reservada, que todo aquello que ya es conocido por el público se sitúa extramuros de la tutela penal que se dispensa a informaciones que puedan comprometer el derecho a la presunción de inocencia.

No asumimos este planteamiento.

El deber de confidencialidad del Fiscal General del Estado —en términos generales, de cualquier funcionario del Ministerio Fiscal— no desaparece por el hecho de que la información que él conoce por razón de su cargo ya ha sido objeto de tratamiento público. El que otros medios de comunicación, como se arguye, el que medios de comunicación como la Sexta, elDiario.es, la cadena SER o El Plural —en el caso de que resultara acreditado como hecho cierto—, ya dispusieran del correo electrónico de 2 de febrero de 2024, ya fuera en su formato original, ya en información sobre su contenido, no neutraliza el deber de confidencialidad del Fiscal General del Estado. Sobre el

Sr. García Ortiz pesaba un reforzado deber de reserva que quebrantó sin justificación.

Dicho con la consciente simpleza que ofrecen los ejemplos, el conocimiento por muchos vecinos y compañeros de trabajo de que una persona padece una enfermedad de transmisión sexual no exonera de responsabilidad al médico que, con acceso privilegiado a la historia clínica, lo confirma frente a aquellos que dudaban de la información. El cirujano plástico que ha operado a una celebridad y cuyo cambio físico ha generado el debate público acerca de si su nuevo aspecto es o no fruto de una intervención quirúrgica, o cualquier acto médico, nunca podría terciar en la polémica confirmando o desmintiendo la realidad de esa operación. Si lo hiciera, incurriría en responsabilidad criminal. El que en un expediente de conformidad, verbalice un reconocimiento del delito, no autoriza al fiscal que ha conocido de esa disposición procesal a su divulgación, pues de no concretarse en un acuerdo de conformidad, las posibilidades de defensa quedarían, ciertamente, mermadas si desde la acusación se divulgan las estrategias de defensa que, en un momento determinado y para evitar el juicio, han expuesto un reconocimiento de los hechos. Las estrategias de defensa son lo que son, estrategias y no pueden ser sacadas del contexto en el que se actúan.

3.7.- Se ha reivindicado por las defensas un tratamiento equiparable al que esta Sala ha dispensado en relación con otros supuestos en los que una autoridad política fue querellada por difundir informaciones que afectaban a particulares.

Sin embargo, ninguno de los supuestos entonces tratados es equiparable al que hoy centra nuestro interés.

El ATS 21 de noviembre de 2024, dictado en la causa especial 20531/2024, archivó la querella promovida, no por perjudicado, sino por la Asociación Liberum y la Fundación Foro Libertad y Alternativa contra la Ministra de Hacienda a la que se imputaba «...haber difundido públicamente un dato de

carácter reservado, como es que el Sr. González Amador había obtenido cuantiosos ingresos de comisiones en la venta de mascarillas durante la pandemia, hecho que no había sido divulgado por los medios cuando la aquella realizó sus manifestaciones públicamente».

El Fundamento Jurídico 2º de esta resolución refleja con claridad elementos definitorios que confieren a ese desenlace una singularidad que nada tiene que ver con el hecho imputado al Sr. García Ortiz. Lo que se denunciaba era una filtración de datos vinculados al expediente abierto por la AEAT y que sirvió de fundamento para la presentación de la denuncia por la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Madrid. Esta noticia ya había sido publicada por elDiario.es y, como ha quedado acreditado en la presente causa, fue publicada por otras cabeceras informativas.

El archivo de la querella fue justificado a la vista de la ausencia de toda prueba que acreditara «...ni siquiera de forma indiciaria, que la querellada se apoderó de los datos reservados relativos al Sr. González Amador, o que tuviera conocimiento de ellos a través de su cargo, y, no como ella misma manifestó, a través de las publicaciones previamente aparecidas en los medios informativos. Y, desde luego, el solo hecho de ser Ministra de Hacienda no puede hacer presumir que la querellada se apoderara de tales datos».

No fue, por consiguiente, un problema de falta de tipicidad, sino de falta de prueba. La autoría de esa información no pudo vincularse a la Ministra de Hacienda. Sea como fuere, entre la difusión intencionada del expediente administrativo —siempre delictiva cuando se ejecuta por quien tiene contraído un deber de confidencialidad— y la divulgación del reconocimiento de la autoría de dos delitos por un contribuyente que, incluso antes de la interposición de la denuncia por el Fiscal, expresa su deseo de abrir un expediente de conformidad y, para ello —sólo para ello—admite su culpabilidad, existe una sensible diferencia que no puede pasar desapercibida.

Se menciona también el auto de 15 de diciembre de 2014, recaído en la causa especial n.º 20818/2014. Se trataba entonces de la querrela interpuesta por un militar profesional contra el Ministro de Defensa por la difusión de una nota de prensa. Se trataba también de datos ligados a «...episodios o incidencias (expediente disciplinario seguido) que han sido aireadas, difundidas y divulgadas por quien invoca esa «confidencialidad»».

Una vez más, es obligado subrayar que, más allá de las dificultades que ya se advertían en nuestra resolución para una «...fundabilidad indiciaria» de la atribución de los hechos al querellado, lo cierto es que tampoco ahora existe identidad jurídica entre la difusión de datos de un expediente disciplinario y la divulgación de un correo electrónico que, además, de datos personales, incluye un reconocimiento de la autoría de dos delitos que todavía no habían sido formalmente objeto de imputación por el Fiscal, que denunció los hechos varios días después.

3.8.- Para justificar la difusión de la nota informativa en la que se relacionan los contenidos del correo electrónico de 2 de febrero de 2024, se invoca por el Sr. García Ortiz el deber de información que le impone el art. 4.5 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.

Sin embargo, sólo una lectura interesadamente parcial de este precepto puede llevar al error de que ese deber de información es absoluto. En él se dispone que el Ministerio Fiscal, en el ejercicio de sus funciones, podrá *«...informar a la opinión pública de los acontecimientos que se produzcan, siempre en el ámbito de su competencia»*. Pero a continuación establece que deberá hacerlo *...con respeto al secreto del sumario y, en general, a los deberes de reserva y sigilo inherentes al cargo y a los derechos de los afectados»*.

En definitiva, el deber de información cede cuando se eluden los deberes de reserva y sigilo y se pueden erosionar los derechos de los afectados. Y esto es, precisamente, lo que sucedió en el supuesto de hecho que ha sido objeto de juicio. En términos de la Directiva de la Unión que transcribimos anteriormente,

el deber de no exponer a un sospechoso o acusado como culpable en tanto no sea así declarado por la jurisdicción, no impide a las autoridades públicas a *«divulgar información sobre el proceso penal cuando sea estrictamente necesario por motivos relacionados con la investigación penal o el interés público»*. En el caso, existían muchas posibilidades *«para reaccionar contra un bulo»*, sin exponer al acusado ante la opinión pública como delincuente confeso de un hecho sometido a enjuiciamiento.

Informar a la opinión pública no es terciar en polémicas mediáticas asumiendo el sacrificio de los derechos que asisten a quien comunica al Fiscal su voluntad de llegar a un acuerdo de conformidad mediante el reconocimiento de la autoría de los delitos imputados por la Hacienda Pública. El art. 4.5 del Estatuto Orgánico, antes citado, no autoriza a proporcionar información basada en documentos manifiestamente prescindibles para aclarar a quién había correspondido la iniciativa del expediente de conformidad.

Hasta tal punto fue patente la extralimitación del Fiscal General del Estado en el ejercicio de la facultad estatutaria de información, que algunos de los periodistas que testificaron en el plenario, conscientes del carácter sensible de la información, así lo expusieron asumiendo, incluso, un compromiso de no divulgación inmediata. Así lo afirmó D. José Precado, director adjunto de *elDiario.es*, quien precisó que conocía esa información desde el día 6 de marzo y se comprometió ante su fuente a no publicarla *«...hasta que no le diera su autorización»*. Aclaró que la no divulgación del contenido de ese correo por el periódico digital para el que trabaja obedeció a *«una reserva»*. Esta versión fue avalada por D. Marcos Pinheiro, quien puntualizó que no lo publicaron *«...por prohibición expresa de la fuente»*. Y D. Miguel Ángel Campos narró que cuando se dirigía en un taxi a la redacción para publicar la noticia, le llamó su fuente y le dijo que no lo publicara *«que me meten en un lío, que no puedo contar eso, que no»*.

Y más allá incluso de la percepción de estos profesionales de la información, que no hacían sino ejercer su derecho a la libertad informativa para

contribuir así a la formación de una opinión pública con capacidad para valorar los conflictos propios de cualquier sociedad democrática, la Sala pudo escuchar el testimonio de responsables institucionales que también se percataron de los efectos que la incontrolada divulgación del reconocimiento de la autoría de dos delitos podría provocar al interesado.

Las declaraciones de la Fiscal Superior de Madrid, especialmente, y de D. Juan Lobato, en aquellas fechas portavoz del Grupo Parlamentario Socialista en la Asamblea de Madrid, son bien elocuentes sobre el carácter reservado de la información que se le había suministrado y ante el riesgo que asumía. Su prudencia le llevó a cerciorarse, en primer término, de la publicación en los medios de comunicación social, y a incorporar a un acta notarial el contenido de la información. Todos las personas que han afirmado el conocimiento del hecho han expresado el carácter confidencial de los datos, representación que el Fiscal General del Estado, tanto por la preparación jurídica como por la institucionalidad que ejerce y su papel de garante de los derechos de los ciudadanos debió representarse e impedir su divulgación, al tiempo de la transmisión a los medios de comunicación, tanto en la filtración de los datos como en la propia nota de prensa que elabora y comunica, reiterando la conducta típica del art. 417.1 del CP.

#### **CUARTO.- Tipicidades objeto de la acusación que se descartan.**

4. Acotado y justificado el recipiente penal en que entendemos correctamente acoplados los hechos probados, quedan descartadas, sin necesidad de mayores razonamientos, las tipicidades alternativas que fueron aducidas con carácter meramente subsidiario (infidelidad en la custodia de documentos, del art. 415 CP).

Sí es obligado dar contestación a otras pretensiones de condena penal que acompañaban a la acogida, ya con carácter preferente en una combinación que se solventaría a través del art. 8 CP (arts. 197 y 198 CP que mantuvo la

APIF), ya en relación de concurso de delitos, reconducible al art. 77 CP (arts. 535 y 404 CP: APIF); o bien, al art. 76 CP como concurso real (prevaricación administrativa del art. 404 CP: fundación Foro Alternativa y Libertad).

Nos parece singularmente claro que en el hecho probado no existe ninguna acción que pueda rellenar el verbo rector de la tipicidad del art. 535 CP: *interceptar* cualquier clase de correspondencia. El vocablo sugiere inequívocamente una intromisión en el momento de la comunicación por un tercero ajeno a ella. No hay interceptación, irrupción, cuando es uno de los comunicantes (en este caso el receptor del mail) quien traslada el mensaje a un tercero en cumplimiento de una obligación profesional. Ni él *intercepta*, ni esos terceros (en este caso los superiores jerárquicos de aquél) *interceptan*.

En cuanto a una eventual subsunción en los arts. 197.2, 3 y 198, sostenida en uno de los escritos de acusación, por mucho que se haya espiritualizado el concepto de *apoderamiento* a estos efectos, y por mucha que sea la amplitud que demos al término *utilizar*, o a la noción a estos efectos de *datos reservados de carácter personal o familiar que se hallen registrados*, tampoco son reconducibles ahí los hechos, so pena de vaciar totalmente otros tipos penales emparentados con esos. Pensamos en varios preceptos dispersos por el Código que sancionan específicas revelaciones de secretos o informaciones reservadas (arts. 199, 466 o el mismo art. 417).

Quien recibe, legítimamente conforme a su condición y rango, una información reservada, podrá incurrir en un delito de revelación de secretos si la difunde indebidamente, pero no está *utilizando* datos de los definidos en el art. 197 CP. Otro entendimiento llevaría a considerar incurso en el art. 197 CP toda información aparecida en un medio de difusión que afectase a la fama -aparente o merecida- de una persona si contuviese datos personales (que los contendrá siempre) registrados.

La aplicación del art. 404 CP es reivindicada por sendas acusaciones para dos conductas diferenciadas. Fundación Foro Libertad y Alternativa (punto

3.7 de su escrito de acusación) considera encajable en el art. 404 CP la acción de solicitar el envío de los *mails* reclamados a una dirección de correo particular y no a la oficial.

Se puede catalogar esa indicación -y muy discutiblemente- de relajación de los más elevados estándares de prudencia o de huida de un rígido reglamentismo -aunque no identificamos una violación de una norma imperativa aunque sea a ese nivel más bajo-; pero, desde luego, valerse de un correo particular, por diversas razones -y las señaladas por el acusado en su declaración resultan sobradamente plausibles y fácilmente inteligibles para quienes trabajamos manejando junto a la cuenta o cuentas oficiales, otra privada (horario, más fácil accesibilidad, lugar desde el que se está operando, tipo de dispositivo...)- para asuntos laborales, aunque se acabe luego interactuando con ambas cuentas no es prevaricación. Por lo demás, tal actuación puede implicar no ser escrupulosamente fiel a una recomendación contenida en un protocolo interno; pero no constituye una ilegalidad. Pretender una condena por un delito de prevaricación ligado a esos hechos se nos antoja un dislate.

La asociación profesional constituida como acusación popular, por su parte, cree descubrir contorneada esa misma tipicidad (prevaricación) en las circunstancias que rodearon esa *dación de cuenta* encadenada (Fiscal del caso/Fiscal provincial/Fiscal superior/Fiscal general) la noche del 13 de marzo de 2024.

La facultad del Fiscal General de conocer de los asuntos que tengan una vinculación singular con el interés público, más allá de la presumible en todos los asuntos penales y, en general, de todos aquellos en que interviene del Fiscal (vid. art. 124 CE), y el correlativo deber de informarle de ellos y atender a los requerimientos en tal sentido aparece reflejada en los arts. 25 y 26 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal (Ley 50/1981, de 30 de diciembre). Dispone el párrafo segundo del primero de los preceptos mencionados:



«Los miembros del Ministerio Fiscal pondrán en conocimiento del Fiscal General del Estado los hechos relativos a su misión que por su importancia o trascendencia deba conocer. Las órdenes, instrucciones y comunicaciones a que se refieren este párrafo y el anterior se realizarán a través del superior jerárquico, a no ser que la urgencia del caso aconseje hacerlo directamente, en cuyo supuesto se dará ulterior conocimiento al mismo».

Con esas finalidades (dación de cuenta e impartición, en su caso, de instrucciones), el art. 26 faculta al Fiscal General del Estado a llamar a su presencia a cualquier miembro del Ministerio Fiscal para recibir directamente sus informes. En caso de que, además de la toma de conocimiento, dirija alguna instrucción habrá de dar cuenta al Fiscal Jefe respectivo.

Concurrían los presupuestos para la activación de tal precepto, dentro del cierto margen valorativo que supone el empleo de términos tan abiertos como *importancia* o *trascendencia*. Pero, sin duda, no hay que hacer ninguna interpretación extravagante ni forzar las cosas para entender naturalmente enlazada con tal norma una denuncia formulada por el Ministerio Público en cumplimiento de sus obligaciones ante hechos presuntamente constitutivos de delito conocidos a raíz de una comunicación de la Agencia Tributaria, que habían despertado un indisimulable interés informativo por las vinculaciones del afectado con un cargo público de notable relevancia que, además, no se contuvo para realizar declaraciones públicas cuestionando la imparcialidad de un Fiscal. Esa trascendencia y el legítimo interés del Fiscal General del Estado pueden considerarse razonablemente acrecentados por la publicación de una noticia referida a una negociación para una conformidad asumida por la Fiscalía, unida a los ecos de que un cargo público relevante divulgaba la idea, que resultó ser absolutamente falsa e infundada, de que el proceso tendente a una conformidad había sido abortado por órdenes dimanantes de los superiores del Fiscal, lo que representaba una grave descalificación de la neutralidad política y servicio al principio de legalidad que deben caracterizar la actuación de la Fiscalía. En esa situación resultaba totalmente justificado que el Fiscal General del Estado, utilizando un conducto ordinario, recabase información sobre el asunto.

Correspondía a él valorar el grado de urgencia y la necesidad de una respuesta más rápida. Entra en su ámbito de competencias, no pudiendo reprocharse sus valoraciones en ese momento que -así lo proclamó en juicio y no hay que dudarlo- pretendían salir al paso de esas infundadas insinuaciones defendiendo el prestigio e integridad de la Fiscalía y sus componentes. Nada de irregular hay en ese proceso -examinado hasta ahí en lo que son puros hechos externos objetivables- y, mucho menos, algo ni remotamente catalogable como prevaricación. Solo cuando aparece el propósito de hacer público el correo remitido por el Letrado a la Fiscalía buscando una conformidad, aflora una desviación.

A diferencia del interrogatorio realizado por la dirección letrada de esta parte que parecía discurrir por otro ámbito cuya exploración llevaría a lugares sin salida alguna y que se antojan un despropósito (¿notificación a los interesados de las daciones de cuenta?), en el informe final puso el acento en el formato de esos trámites aludiendo expresamente a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y más en concreto a su art. 36:

«1. Los actos administrativos se producirán por escrito a través de medios electrónicos, a menos que su naturaleza exija otra forma más adecuada de expresión y constancia.

2. En los casos en que los órganos administrativos ejerzan su competencia de forma verbal, la constancia escrita del acto, cuando sea necesaria, se efectuará y firmará por el titular del órgano inferior o funcionario que la reciba oralmente, expresando en la comunicación del mismo la autoridad de la que procede. Si se tratara de resoluciones, el titular de la competencia deberá autorizar una relación de las que haya dictado de forma verbal, con expresión de su contenido».

Se alega que, aunque fuese *a posteriori*, la decisión de recabar esa información debiera haberse documentado con una motivación por sucinta que fuese.

Es verdad que el art. 3 del Real Decreto 305/2022, de 3 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento del Ministerio Fiscal establece una remisión genérica en lo no previsto en las normas específicas de la institución a la citada Ley en relación con la forma y procedimiento de los actos, resoluciones y acuerdos en materia administrativa y gubernativa. Pero, aparte de que solo se exige la constancia del acto cuando sea necesario, el supuesto ahora analizado (dación de cuenta, que puede hacerse de forma presencial -art. 26 EOMF-), cuando no concluye con una indicación al Fiscal sobre la actuación a desarrollar, se agota en sí mismo. No da lugar a resolución alguna. No exige mayor documentación, ni una motivación específica, como no se requiere levantar un acta cuando el Fiscal comparece presencialmente a los mismos fines (art. 26 EOMF). Del mismo modo que el acto de *visado* del fiscal encargado de ello en relación al dictamen o acusación de otro fiscal, aunque acabe en la indicación de una corrección o rectificación, tampoco ha de documentarse, ni motivarse, ni puede catalogarse de resolución administrativa, ni ha de ser puesto en conocimiento del tercero interesado. Son actos internos de la Fiscalía como institución, relacionados con la forma en que se fija su postura oficial en un procedimiento. El entendimiento que sugiere esta acusación supondría una asfixiante burocratización que cancelaría toda agilidad en la formación de criterio del Ministerio Fiscal a proyectar en procedimientos o asuntos concretos.

No es que no pueda hablarse de una actuación grosera, manifiestamente ilegal, arbitraria, imposible de convalidar jurídicamente desde ninguna perspectiva como exige un delito de prevaricación (AATS de 9 de junio de 2020 -causa especial 20928/2019- o 20869/2025, de 29 de abril; y SSTs 152/2015, 24 de febrero, 18/2014, 23 de enero, 1021/2013, 26 de noviembre, 743/2013, 11 de octubre, 815/2014, de 24 de noviembre, 1088/2022, de 9 de enero de 2023), sino es que ni siquiera se puede hablar de una actuación contraria a la legalidad.

Procede en consecuencia la absolución por los delitos de prevaricación y contra la intimidad tratados en este fundamento.

### QUINTO.- Circunstancias modificativas.

Solo una circunstancia ha aparecido en las pretensiones finales de las partes: la atenuante analógica del art. 21.7 CP que planteó un sindicato personado como acusación popular en el trámite de conclusiones definitivas. Justificó con ese cambio una ligera reducción de las penas que reclamaba. La funda en una construcción paralela a la que en su tiempo sirvió para alumbrar en la jurisprudencia la atenuante de dilaciones indebidas antes de su consagración expresa a nivel legislativo (actual art. 21.6): la teoría de la *pena natural*. Padecimientos ligados al proceso penal que desbordan los inherentes e inevitables (*el drama del proceso penal es que juzgar es castigar; para decidir si es procedente la sanción se somete al sujeto a un proceso que ya supone una forma de sanción*, explicaba un renombrado procesalista), han de ser de alguna forma compensados lo que puede hacerse, en su caso, mediante una mitigación de la pena.

En este caso -apuntaba esa acusación- la publicidad del proceso (lo que ha de entenderse como inevitable y, por tanto, no susceptible de valoración autónoma -vid STS 374/2017 invocada por esa parte y justificativa de la expresa reserva y contención de la parte al hacer esa petición); y, sobre todo, una anomalía indeseada -publicitación de algunos datos personales- que provocó muy desagradables injerencias en el entorno digital del acusado frente a las que hubo de reaccionar adoptando las medidas adecuadas, supondrían ese plus de aflicción digno de ser ponderado.

También esa incidencia es objeto de queja por parte de la defensa. Ha dado lugar a una pieza que ya ha sido objeto de comentario al hilo de una cuestión previa suscitada. No hay base para ir más lejos. Carecería de toda lógica anudar a esa incidencia una eficacia anulatoria o exoneratoria (pensemos las consecuencias de trasladar esa difícilmente sostenible tesis a otros procesos que podemos imaginar: bastaría en cualquier causa, cualquiera que fuese el

delito perseguido y el acopio de pruebas existente, alegar que el número telefónico que fue intervenido al investigado ha sido conocido por terceros, para lograr la impunidad).

En otro plano, construir una atenuante con esos materiales, lo que sería muy innovador y de consecuencias no mensurables, se revela como poco armónico con nuestra doctrina jurisprudencial plasmada en la sentencia aducida y otras, previas y posteriores, que taponan ese camino. Además, su trascendencia penológica sería nula, a la vista de las duraciones por las que optaremos dentro de la horquilla legal. En esa concreción tendremos en cuenta por la vía del art. 66 CP esa circunstancia aún sin darle el relieve oficial que postula esta acusación.

#### **SEXTO.- Individualización penológica.**

El tipo penal en que hemos encajado los hechos establece las penas de multa de doce a dieciocho meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de uno a tres años.

La pena de multa la fijaremos en el mínimo posible en atención, no solo, a lo señalado en el fundamento anterior sino, sobre todo, a las circunstancias personales del autor y la gravedad de los hechos en congruencia con lo ordenado en el art. 66.1.6ª CP. Estamos juzgando un concreto hecho, no una trayectoria en una carrera estrechamente ligada con la Administración de Justicia, cuya brillantez y dedicación no nos pasa desapercibida y no podemos dejar de tomar en consideración.

Por otra parte, ese concreto hecho se produce -atendiendo a sus explicaciones- con el deseo prevalente, lo que no anula su antijuricidad, de salir en defensa del prestigio de la institución que representaba, aunque equivocándose en la forma e incurriendo en un exceso que activa el marco penal: era totalmente prescindible -lo hemos resaltado ya- dar publicidad a ese

escrito estrictamente confidencial redactado por un Letrado en el ejercicio de sus labores defensivas, con un objetivo -persuadir al Fiscal de la voluntad de una solución procesal consensuada- y con la libertad que proporciona la seguridad (era inimaginable otra cosa) de que ese texto jamás saldría de ese núcleo de actores procesales llamados a conocerlo (acusación pública y particular y defensa).

La cuota de la multa puede oscilar entre dos y cuatrocientos euros. Ha establecido la jurisprudencia que el mínimo ha de reservarse a los supuestos de indigencia. El máximo habrá de asignarse a condenados cuya situación económica se mueve en lo que se conocen como *grandes fortunas*, un más bien escaso volumen dentro de nuestra sociedad. Esa realidad obliga a manejar esa escala -dos a cuatrocientos euros- no con criterios puramente aritméticos o de proporciones por abajo, sino también tomando en consideración estatus económicos más elevados. Veinte euros se nos antoja cantidad prudencial que no se separa de las establecidas en precedentes de esta Sala en situaciones asimilables (personas dependientes de una nómina pública mensual, aunque su importe esté en los estratos más altos de la Administración Pública). Atender a la petición de algunas acusaciones (ciento cincuenta, doscientos euros), supondría achicar demasiado los espacios para cuotas equitativas en personas, que las hay, con capacidad económica superior, muy superior, extraordinariamente superior o superlativamente superior.

La pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público (art. 42 CP) supone la privación definitiva del cargo sobre el que recae. Se concreta, como exige el art. 42, exclusivamente en el que ostentaba el acusado en el momento de los hechos: Fiscal General del Estado. Nos parece que, desde una perspectiva estrictamente penal, es proporcionada esa acotación. No es necesario ser fiscal para alcanzar la titularidad de la Fiscalía General del Estado. No nos corresponde dilucidar las consecuencias extraprocesales de la condena, que se mueven en otro plano; tan solo constatamos que penalmente esa extensión limitada a ese cargo nos parece proporcionada revelándose como

excesiva su proyección a otros. Por lo demás, esa era la petición de la acusación particular.

Conllevando la pena la pérdida del cargo, la duración de la incapacidad para desempeñarlo se convierte en este caso en una cuestión de muy limitada trascendencia.

No obstante, la fijaremos en su extensión media -dos años-. Haber encapsulado la inhabilitación en ese exclusivo cargo, tal y como por otra parte solicitaban muchas de las acusaciones, mengua algo la aflictividad de la pena de inhabilitación, que se ve concentrada en la pérdida del cargo, lo que permite manejar con menos rigidez la duración.

#### **SÉPTIMO.- Responsabilidad civil**

La acusación particular reclama al acusado una indemnización por perjuicios morales de 300.000 euros. No ejercita -es facultad renunciable- la acción que pudiera corresponderle frente al Estado como hipotético responsable civil subsidiario (art. 121 CP).

Funda esa petición en los hechos que recoge en el punto 15 del apartado II de la primera de las conclusiones de su escrito de acusación. Incluye dos vertientes. Por un lado, las manifestaciones de diversos responsables políticos y medios periodísticos achacándole públicamente ser un defraudador fiscal, un delincuente confeso y expresiones similares, lo que afectaría primordialmente a su fama y honor o, si se prefiere, a una discutible, pero aceptada normativa y jurisprudencialmente, dimensión extraprocesal de la presunción de inocencia que implica deberes principalmente para las autoridades públicas. A ello nos hemos referido en fundamentos anteriores. Trata de acreditar esos hechos invocando fuentes abiertas y a través de algunas declaraciones testificales que acompañarían a las propias manifestaciones en juicio de su representado.

Por otro lado, alude a la afectación de derechos estrictamente procesales: a su derecho y posibilidades de defensa en el procedimiento que se le sigue por fraudes tributarios, lo que comportaría una afectación también de su derecho a la presunción de inocencia en el ámbito estrictamente procesal y, en último término, de su derecho a un proceso justo (art. 6 CEDH). Con tintes seguramente exageradamente tremendistas, aunque entendibles desde su posición de acusación y sus intereses, indica que esa afectación es ya *irremediable e irreversible*.

Empezaremos por esta segunda deriva. La consideramos totalmente cerrada, es inacogible.

Es cierto que el contenido de ese *mail* nunca debió hacerse público; es cierto también que ello, en abstracto, pudiera lastrar sus estrategias defensivas, en cuanto ya ha sido objeto de difusión y, por tanto, pudiera condicionar la actuación de los distintos protagonistas del proceso.

Pero es precipitado e infundado alimentar la impresión de que los jueces llamados a resolver esa causa penal no podrán resolver con profesionalidad y en derecho sobre las pretensiones acusatorias, en su caso, articuladas. Hay que presumir que serán plenamente conscientes de la imposibilidad de utilizar como prueba en el proceso ese mensaje indebidamente difundido. Y que, en consecuencia, saldrán al paso de cualquier intento de introducirlo, de forma directa o indirecta, como elemento probatorio. Si fuese de otra forma, tendrá la defensa medios para impugnar las decisiones que contradigan esa premisa. Si el proceso no se ajusta a las reglas de un *juicio justo*, allí deberá denunciarlo. Es en ese ámbito donde, con el asesoramiento de su Letrado, podrá desplegar y reclamar frente a todo indicio de afectación a cualquiera de los pilares de la arquitectura de un juicio justo.

Desde luego, no tenemos motivo alguno para albergar dudas sobre la profesionalidad de ningún magistrado y su capacidad de ahuyentar, a la hora de enjuiciar, elementos que han de ser expulsados del cuadro probatorio,



ateniéndose estricta y exclusivamente a las pruebas practicadas ante su presencia con todas las garantías. Es una capacidad que se activa cada vez que se declara la ilicitud de un medio probatorio (una confesión, unas intervenciones telefónicas, el resultado de un registro) y el Juez hace abstracción de los datos derivados de esas diligencias invalidadas por virtud del art. 11 LOPJ, formando su convicción sobre la base de la actividad probatoria legítima.

Si el acusado quiere obtener algún rendimiento defensivo de este proceso de cara al que se sigue contra él, basta y sobra, con estas consideraciones, por lo demás innecesarias, pues cualquier Juez o Tribunal comprende con facilidad que no puede valorar en un proceso penal unas conversaciones confidenciales encaminadas a una conformidad cuando no se llega a un acuerdo. Y si, como sucede aquí, llega a conocerlas por descuido o por otras vicisitudes, está acostumbrado a la disciplina de hacer abstracción de ellas y basar su resolución exclusivamente en la actividad probatoria practicada en su presencia y ajustada a las reglas procesales. No hay motivo alguno para pensar que no va a ser así en este caso ni para dudar de ese órgano judicial, ni de los llamados a conocer de las eventuales impugnaciones contra la sentencia que en su día puedan dictarse.

La frustración de un eventual acuerdo de conformidad, a la vista de la prueba desarrollada en este proceso (declaraciones de algunos protagonistas procesales) parece obedecer más a la necesidad de contar con la anuencia de todas las partes acusadoras, que a la difusión de ese *mail* o a unas fantasiosas e inexistentes órdenes de abortarlo. La personación de terceros como acusación tampoco parece fruto de la difusión de ese *mail*, sino más bien del conocimiento público de la existencia del proceso que se produjo unos días antes y que, por otra parte, por las mismas notas que adornan el proceso penal, muy difícilmente iba a poder mantenerse oculto. La difusión de esa noticia, no ha sido objeto de acusación ni, por tanto, de enjuiciamiento, con independencia de que la libertad de información, con sostén constitucional, justifica la publicación de noticias con las implicaciones públicas que, aunque le moleste a la acusación, podría

encerrar ese proceso. Estamos no ante un estricto ciudadano anónimo, sino ante un personaje con notoriedad pública, aunque sea a su pesar.

En el otro plano, también ha de corregirse el desmesuradamente ambicioso planteamiento de la acusación que pretende colgar en el *debe* del acusado, perjuicios que encuentran su origen y causa no en la actuación de la que deriva la responsabilidad penal afirmada en esta resolución: divulgación de una propuesta de conformidad elevada por la defensa al Fiscal. Eso añade algo, pero no demasiado, a lo que ya era objeto de público conocimiento: la pendencia de una causa penal contra el afectado, pareja afectiva de un conocido personaje político que ostenta un importante cargo público, por delitos de defraudación tributaria tras una denuncia formulada por la Fiscalía a raíz de una comunicación de la Agencia Española de Administración Tributaria. Si se parte de esa realidad, en un ejercicio de imaginación, suprimamos mentalmente del episodio la difusión de ese *mail*, se concluirá fácilmente que es más que probable que la secuencia de comentarios, valoraciones, reflexiones, críticas -amparadas en general por el amplísimo margen que la constitución otorga a las libertades de expresión e información y el resaltado papel de la prensa, en gráfica imagen, *perro guardián* de la democracia- no hubieran variado mucho. Pensar que sin esa difusión el *hecho noticioso* hubiese pasado a un segundo plano en el debate social y político y las opiniones hubiesen entrado en un nivel de moderación y cautelas y prevenciones cuando la denuncia contaba con el aval provisional de AEAT y el Ministerio Fiscal es pecar de un candor inasumible e ignorar en qué parámetros se mueve -no nos corresponde valorarlo- la discusión en la opinión pública de temas con repercusiones políticas.

Los excesos, al margen de gozar de unos holgadísimos márgenes de tolerancia en una sociedad democrática que exige un reconocimiento muy amplio de la libertad de expresión, serán achacables no al Fiscal General del Estado por difundir, sin calificativo ni añadido alguno, ese mensaje, sino a otras variadas personas contra las que la acusación, si estima que se han rebasado esas fronteras, podrá ejercitar las acciones de las que se crea asistido. El Fiscal General del Estado se limitó a dar noticia de un escrito del Letrado proponiendo

una conformidad basada en el reconocimiento de dos delitos. Los daños derivados de anudar a esa nota la condición de delincuente confeso por parte de terceros en distintos ámbitos habrá de reclamarse de los protagonistas de esas imputaciones en la vía jurisdiccional que se estime oportuna. Así consta que ha hecho ya esta parte según afloró en el acto del juicio oral, al parecer, sin éxito (STS -Sala Primera- 818/2025, de 26 de mayo). Las expresiones, aunque sean desabridas e hirientes, no atentan contra el honor del demandante, porque tienen base fáctica suficiente (no necesariamente exacta), no contienen expresiones injuriosas o insultantes y se enmarcan en el ámbito del debate político, en un contexto en que se utilizan las conductas de familiares o allegados de políticos para hacer recaer sobre ellos la responsabilidad política o ética derivada de tales conductas.

Alguna cuota, de todas formas, en esos perjuicios puede atribuirse a esa desafortunada difusión del mail. Diez mil euros es una cifra que satisface sobradamente esa porción ideal, muy lejos, desde luego, de la exagerada cifra propuesta por la acusación.

Resta para finalizar este apartado y aunque sea por cortesía procesal referirnos a la reciente sentencia de la Sala Tercera del Tribunal General de la Unión Europea de 1 de octubre de 2025. La acusación quiso encontrar en ella una referente para la elevada cuantificación de la indemnización reclamada. Sin duda hay cuestiones equiparables, pero se aprecian igualmente muchas asimetrías que menguan enormemente el valor a efectos de resolver este asunto de ese pronunciamiento como precedente.

El asunto siguió un tortuoso camino procesal del que ahora podemos prescindir y que expuso sucintamente el Letrado.

A los efectos que aquí interesan la sentencia resalta en su parágrafo 83 y siguientes ese valor extraprocesal de la presunción de inocencia que impone cautelas especiales en los servidores e instituciones públicas. Desde ahí se llega a la fijación de una indemnización por haberse apuntado en una nota de

prensa de la OLAF la eventual responsabilidad de una ciudadana europea en un posible fraude:

«Además, el principio de presunción de inocencia, que constituye un derecho fundamental enunciado en el artículo 6, apartado 2, del CEDH y en el artículo 48, apartado 1, de la Carta, confiere a los particulares derechos cuyo respeto garantiza el juez de la Unión (véase la sentencia de 6 de junio de 2019, Dalli/Comisión, T 399/17, no publicada, EU:T:2019:384, apartado 168 y jurisprudencia citada).

88 A este respecto, el artículo 6, apartado 2, del CEDH garantiza a toda persona no ser designada ni tratada como culpable de una infracción antes de que su culpabilidad haya sido acreditada por un tribunal. La presunción de inocencia se menoscaba mediante declaraciones o decisiones que reflejen el sentimiento de que la persona es culpable, que inciten al público a creer en su culpabilidad o que prejuzguen la apreciación de los hechos por el juez competente (véase la sentencia de 8 de julio de 2008, Franchet y Byk/Comisión, T 48/05, EU:T:2008:257, apartado 210 y jurisprudencia citada).

89 El artículo 6, apartado 2, del CEDH no puede impedir a las autoridades, a la luz del artículo 10 del CEDH, que garantiza la libertad de expresión, que informen al público sobre investigaciones penales en curso, pero exige que lo hagan con toda la discreción y toda la reserva que requiere el respeto de la presunción de inocencia (véase la sentencia de 6 de junio de 2019, Dalli/Comisión, T 399/17, no publicada, EU:T:2019:384, apartado 173 y jurisprudencia citada).

(...)

91 Se ha declarado ya que el respeto del principio de presunción de inocencia no se opone a que, con el fin de informar al público, con la mayor precisión posible, de las medidas adoptadas en el contexto de posibles disfunciones o fraudes, una institución de la Unión exponga las principales

conclusiones del informe final de la OLAF sobre un miembro de una institución. No obstante, corresponde a esta Oficina hacerlo en términos equilibrados y proporcionados y de manera esencialmente fáctica (véase, por analogía, la sentencia de 30 de noviembre de 2022, KN/Parlamento, T 401/21, EU:T:2022:736, apartado 67 y jurisprudencia citada).

92 De ello resulta que no puede reprocharse a la OLAF haber vulnerado el principio de presunción de inocencia y la confidencialidad de las investigaciones por el mero hecho de haber informado al público de las conclusiones formuladas en su informe final, incluidas las recomendaciones dirigidas a las autoridades nacionales, aun cuando estas recomendaciones no se pronuncien definitivamente sobre la culpabilidad de la persona en cuestión.

93 No obstante, para apreciar la existencia de una violación del principio de presunción de inocencia, debe tenerse en cuenta la elección de los términos utilizados en el comunicado de prensa controvertido, tomando en consideración el sentido real de las declaraciones en cuestión y no su forma literal, así como las circunstancias particulares en las que fueron formuladas (véase, por analogía, la sentencia de 30 de noviembre de 2022, KN/Parlamento, T 401/21, EU:T:2022:736, apartados 69 y 73 y jurisprudencia citada)».

A continuación, la sentencia analiza pormenorizadamente esa nota de prensa para detectar algunos excesos innecesarios y concluir que se vulneró la presunción de inocencia de la demandante y fija como indemnización la cuantía de 50.000 euros, tras afirmar la relación de causalidad entre la divulgación de la nota de prensa y los daños morales y afectación psíquica acreditada y necesitada de tratamiento padecidos.

Aquí, de una parte, como ya se argumentó antes, los perjuicios morales en la reputación y en la fama no enlazan ni única ni primordialmente con la actuación del acusado. Van conectados principalmente a la pendencia de un proceso penal frente al acusado con el inevitable perjuicio que ello comporta (ya

se ha expresado) y el conocimiento público de ese proceso que no es achacable a la conducta aquí enjuiciada.

De otra parte, la cantidad establecida no solo está muy por debajo de la reclamada por la acusación, sino que, además, abarca otros conceptos aquí no demostrados.

En lo que es la cuantificación de la indemnización no es un referente aprovechable.

### **OCTAVO.- Costas**

El fallo condenatorio arrastra a la condena al pago de las costas procesales. Deben incluirse las causadas por la acusación particular cuya pretensión de condena, aun no siendo acogida íntegramente (hay variaciones en la tipificación penal de los hechos -y como consecuencia de ello en la individualización penológica- y en el monto de las responsabilidades civiles), guarda homogeneidad esencial con el pronunciamiento final, siendo así, además, que el Ministerio Público no formulaba acusación.

De las restantes costas causadas, el pago deberá limitarse a su mitad en cuanto se procede a la absolución por un delito de prevaricación que era contemplado como conducta independiente por otra acusación. Los demás tipos penales excluidos de la condena invocados por algunas acusaciones constituían meras calificaciones alternativas; sin referirse a acciones distintas. Se descartan las tipificaciones, sí; pero no el carácter delictivo, aunque con otro formato, de la conducta que las sustentaban. No se añadía nada al objeto del proceso.

No procede plantearse la condena a la correspondiente acusación de las costas asociadas al delito objeto de absolución (prevaricación) en cuanto en esta materia, según jurisprudencia consolidada, rige el principio de rogación y

no se ha formulado solicitud al respecto (entre muchas, SSTS 863/2014, de 11 de diciembre, 682/2016, de 26 de julio y 590/2021, de 2 de julio).

Solo una de las acusaciones populares (Fundación Foro Libertad y Alternativa) reclamaba la inclusión en las costas de las correspondientes a las acusaciones populares (y no solo las propias, lo que suscita también un problema de falta de legitimación). En trámite de conclusiones definitivas introdujo igual petición otra de las acusaciones populares (APIF).

Es inviable acceder a tales peticiones conforme a la doctrina de esta Sala.

La STS 74/2015, de 14 de mayo, evocando el precedente representado por la STS 977/2012, de 30 de octubre, reitera el criterio general, abierto a algunas excepciones en supuestos muy infrecuentes, de exclusión de esas costas:

"...Pese a la indefinición legal -leemos en esa sentencia en pasaje de la STS 977/2012 que se reproduce- la jurisprudencia sobre esta materia es muy clara: con algunas excepciones singulares, la condena en costas no puede comprender las ocasionadas por la acusación popular pues supondría cargar al condenado unos gastos que no era necesario ocasionar (SSTS 224/1995, de 21 de Febrero de 1995 o 649/1996, de 2 de Febrero, 2/1998, de 29 de julio, 1237/1998, de 24 de octubre, 515/99, de 29 de marzo, 703/2001, de 28 de abril; 1490/2001, de 24 de julio, 1811/2001, de 14 de mayo, 1798/2002, de 31 de octubre, 149/2007, de 26 de febrero o 1318/2005 de 17 de noviembre). «El ejercicio de la acción popular por un ente no imbricado en la dinámica delictiva nunca puede, cuando existe una acusación pública ejercitada por el Ministerio Fiscal, dar origen a tal forma de resarcimiento (costas procesales), por lo que supone de repercusión adicional económica sobre el acusado condenado» (STS 1068/2010, de 2 de diciembre). El condenado no tiene por qué soportar las cargas económicas derivadas de la intervención de quienes no siendo perjudicados por el delito se personan en la causa en la defensa de un interés

público que ha de presumirse respaldado por el Ministerio Fiscal (SSTS 947/2009, de 2 de octubre o 903/2009, de 7 de julio).

Se admiten en ese principio general algunas excepciones: a) los supuestos de ejercicio de la acción popular en defensa de intereses difusos (SSTS. 1811/2001 de 14 de mayo; 1318/2005 de 17 de noviembre, 149/2007 de 26 de febrero; 381/2007 de 24 de abril; o 413/2008 de 30 de junio); b) algunos casos en que podría hablarse una acusación «cuasi-particular» por cuanto su interés no es del todo ajeno a los del perjudicado directo que viene a asumir, aunque haya tenido que amoldar su personación a la figura del acusador popular por el concepto más estricto de ofendido por el delito (vid. STS 1185/2008, de 2 de diciembre que respalda la inclusión de las costas causadas por el tutor testamentario y sustituto hereditario de la incapaz perjudicada por el delito, aunque actuase en nombre propio y sin ostentar una representación que no tenía conferida); y c) cuando su actuación haya sido imprescindible, decisiva y determinante, de forma que pueda concluirse que el delito no se hubiese sancionado sin la concurrencia de esa acusación popular (STS 692/2008, de 4 de noviembre, -aunque la idea está expresada no como ratio decidendi, sino en un obiter dicta-, STS 413/2008, de 30 de junio en la que se llega a conceder que ni siquiera es imprescindible que el Fiscal no ejercitase pretensión acusatoria, bastando con identificar actuaciones procesales exclusivas del actor popular que se hayan revelado como verdaderamente decisivas; o, sensu contrario, STS 149/2007, de 26 de noviembre)...

... Pero el principio general es que el condenado no ha de asumir los gastos ocasionados por el ejercicio de ese derecho. No queda justificada la fisura en ese principio general consolidado. De no mantenerse, se abriría el paso a una perturbadora proliferación de «acusaciones populares profesionalizadas» con el exclusivo propósito particular (contrario a la esencia y origen de la acusación popular, expresión de una preocupación ciudadana por los intereses generales) de obtener unos honorarios seguros mediante la personación sistemática en supuestos en que siendo su concurso perfectamente prescindible, es pronosticable la alta probabilidad de una condena de quien es o puede ser



solvente. La Asociación aquí constituida como acusación popular por sus fines estatutarios y por su trayectoria está muy lejos de ese perfil y se mueve en ámbitos de mayor proximidad con las asociaciones constituidas para la defensa de intereses colectivos o difusos, que han propiciado la apertura de algunas brechas en la regla general. Pero es básico mantener la máxima rigidez del criterio general y una perspectiva restrictiva en la admisión de excepciones. No estamos aquí ante esos derechos de tercera generación a que se refería la STS 1318/2005 y cuya defensa reclama el concurso de asociaciones o agrupaciones colectivas; ni la actuación procesal de la acusación popular, siendo correcta en todos los sentidos, ha aportado elementos determinantes de forma que pudiese llegar a considerarse que ha servido para suplir omisiones o déficits de la acusación pública; ni existe esa proximidad de lazos con la persona física ofendida necesitada de tutela que ha servido de argumento para otras excepciones" (vid. igualmente STS 831/2014, de 27 de noviembre).

Desde el momento en que estaba personada una acusación particular plenamente legitimada para ejercer las acciones penales, las acusaciones populares debían asumir que no podrían cargar los gastos de su trabajo procesal en el deber del acusado. No se aprecia la concurrencia de ninguna de las razones que permiten excepcionar ese principio general.

La STS 908/2021, de 24 de noviembre, con referencia expresa a la sentencia n.º 8/2018, sostiene en idéntica dirección:

"La jurisprudencia de esta sala ha declarado, como criterio general de imposición de costas en el caso de concurrencia de una acusación particular y una acusación popular, la regla general es que la condena en costas no incluye las de la acción popular (sentencias 634/2002, del 15 abril; 149/2007, de 26 febrero; 692/2008, de 4 noviembre). En este sentido es preciso recordar el ejercicio de la acción popular por parte de personas que no han sido directamente afectadas por un hecho delictivo no puede dar origen a resarcimiento de las costas por generadas por su actuación procesal, pues, aunque las costas no son una sanción, sino una contribución al resarcimiento

de los gastos que necesariamente se originan en un proceso, esa finalidad no puede extenderse a la acusación popular (sentencia 1029/2006, el 25 octubre). No obstante, la jurisprudencia, de manera excepcional, ha incluido en la condena en costas a la acusación popular en atención al carácter esencial de la función realizada para contribuir a dar efectividad al ordenamiento jurídico, excepcionalidad que se fundamenta en la función realizada que ha descubierto o desmantelado el delito, sosteniendo de forma relevante el procedimiento, lo que ha posibilitado el restablecimiento del orden jurídico (sentencia 692/2008 del 4 noviembre)».

A continuación, tras rememorar la tríada de excepciones clásicas en la jurisprudencia, se acaba negando la procedencia de incluir esas costas en tanto el Ministerio Fiscal estaba sosteniendo la acusación:

«En relación a los delitos contra la administración pública, señalábamos en la sentencia n.º 537/2002, de 5 de abril que «El bien jurídico protegido en los delitos de prevaricación, cohecho y usurpación de funciones o cualquier otro relacionado con el ejercicio de la función pública, es el recto y normal funcionamiento de las Administraciones Públicas que constituye un presupuesto básico de una sociedad democrática. Existe un incuestionable interés general de todos los ciudadanos en que los órganos de la Administración del Estado en general y de las demás Administraciones Públicas en particular, respondan a criterios de legalidad y efectividad con lo que se refuerza el estado de derecho y la confianza de los ciudadanos en las personas que por representación o por cualquier otra causa ejerciten funciones de relevancia e interés general».

En este sentido, junto al interés del perjudicado directamente por el delito, -en nuestro caso, el Ayuntamiento de Vigo- existe un interés general de los ciudadanos en que este tipo de delitos sean perseguidos depurándose las oportunas responsabilidades. De ahí la admisión, por oportuna, de la personación de la Asociación «Xuntos por Galicia» como Acusación Popular.

Ahora bien, ello no implica necesariamente que hayan de imponerse necesariamente a los condenados las costas originadas por la citada acusación. Por el contrario, será necesario analizar su conducta procesal, ya que la acusación pública en el proceso penal corresponde al Ministerio Público y, el derecho a la acusación por parte de la sociedad, ni es necesaria en todo caso ni cabe ampararla cuando se pretenden resultados improcedentes. Obrar de otra manera equivaldría a legitimar lo que no existe, el derecho de cualquiera a acusar a cualquiera, haciéndole soportar las cargas de todo tipo que conlleva un proceso.

En el caso de autos la acusación se ejercitó por el Ministerio Fiscal defendiendo el interés público a la vez que los intereses de los afectados. Es cierto que el procedimiento se inició por denuncia formulada por Xuntos por Galicia en la que se ponía en conocimiento de la Fiscalía posibles irregularidades de contrataciones municipales, marcadas por un particular favoritismo hacia familiares de responsables políticos municipales en la ciudad de Vigo que fue ampliada más tarde poniendo en su conocimiento un presunto trabajo que se fingía realizado a través de IMESAPI, para hacer un contrato ficticio a una cuñada de (...). También se aportaron los datos de dos personas que podían dar razón de los hechos. Sin embargo, el peso de la investigación se llevó a cabo inicialmente por la UDEV bajo la supervisión del Ministerio Fiscal, y posteriormente por el Juzgado de Instrucción. La actuación procesal de la acusación popular no fue especialmente relevante pues la calificación de los hechos fue la misma que la que actuó el Ministerio Fiscal. De esta forma, los intereses públicos fueron defendidos por el Ministerio Fiscal colmando las exigencias de la acción penal. En definitiva, la actuación de la Acusación Popular no ha sido especialmente relevante para conformar la inclusión en las costas procesales de los gastos correspondientes a su actuación procesal».

Las más recientes SSTs 885/2025, de 29 de octubre y 577/2025, de 25 de junio reiteran esa doctrina.

En favor de su postrera petición la acusación popular encarnada por una Asociación profesional aduce la reciente STS 538/2025, de 11 de junio. No es su doctrina proyectable a este asunto con el que presenta profundas disimilitudes. En el supuesto que aborda esa sentencia quienes estaban constituidos como acusación, no solo habían merecido el estatus de acusación particular a lo largo del procedimiento, sin queja alguna; sino que, además, el juicio oral pudo abrirse exclusivamente gracias a su solitaria posición procesal acusatoria, lo que dotaba de carácter esencial a su presencia.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

Que debemos condenar y condenamos a D. Álvaro García Ortiz, Fiscal General del Estado, como autor de un delito de revelación de datos reservados, art. 417.1 del Código Penal a la pena de multa de 12 meses con una cuota diaria de 20 euros e inhabilitación especial para el cargo de Fiscal General del Estado por tiempo de 2 años, y al pago de las costas procesales correspondientes incluyendo las de la acusación particular pero con exclusión de la mitad de las restantes. Como responsabilidad civil se declara que el condenado deberá indemnizar a D. Alberto González Amador a 10.000 euros por daños morales.

Le absolvemos del resto de los delitos objeto de la acusación.

Los objetos intervenidos en los registros practicados se devolverán a sus titulares y, en su caso, se destruirán, conforme a las previsiones legales.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

**VOTO PARTICULAR QUE FORMULAN LAS EXMAS. SRAS. DÑA. SUSANA POLO GARCÍA y DÑA. ANA FERRER GARCÍA A LA SENTENCIA DICTADA EN LA CAUSA ESPECIAL 20557/2024**

I. Por las razones que explicaremos, discrepamos del relato de hechos probados fijado en la sentencia mayoritaria, y entendemos que deber ser el siguiente:

“1. Como resultado de un previo procedimiento de inspección tributaria, a mediados de enero de 2024 la Agencia Estatal de Administración Tributaria remitió a la Sección de Delitos Económicos de la Fiscalía Provincial de Madrid un informe y una liquidación vinculada a delito respecto del Impuesto de Sociedades de los ejercicios 2020 y 2021 de la sociedad “Maxwell Cremona Ingeniería y Procesos Sociedad para el Fomento del Medioambiente, S.L.”, cuyo único socio y administrador es D. Alberto González Amador, pareja sentimental de la Presidenta de la Comunidad de Madrid. La liquidación practicada arrojaba una cuota defraudada de 350.951 euros.

El 23 de enero de 2024 se incoaron en la Sección de Delitos Económicos de la fiscalía provincial de Madrid las Diligencias de Investigación Preprocesales nº 101/2024 que fueron asignadas al Fiscal D. Julián Salto Torres. En este momento ningún responsable de la Fiscalía conocía la relación entre D. Alberto González Amador y la Presidenta de la Comunidad de Madrid.

2. El 26 de enero de 2024, la AEAT le notificó a D. Alberto González Amador la liquidación vinculada a delito, comunicándole que había sido remitida a la Fiscalía. En cuanto recibió dicha comunicación, el Sr. González Amador se puso en contacto con su abogado D. Carlos Neira Herrera, y le expresó su

preocupación por la repercusión negativa que estos hechos, de hacerse públicos, podrían tener sobre la Presidenta de la Comunidad de Madrid. D. Carlos Neira informó a su cliente de que existían dos alternativas: o bien enfrentarse a un más que previsible proceso penal o bien alcanzar un acuerdo de conformidad con el Ministerio Fiscal y la Abogacía del Estado, lo que supondría reconocer la realidad de los hechos y aceptar una condena, todo ello en los términos previamente pactados. Dado que el interés prioritario de D. Alberto González Amador era el de resolver el problema lo más rápida y discretamente posible, para evitar un perjuicio político a su pareja sentimental, autorizó a D. Carlos Neira a iniciar los trámites para conseguir un acuerdo de conformidad, aunque todavía no se había iniciado ningún proceso penal.

3. En cumplimiento de las instrucciones de su cliente, el 2 de febrero de 2024 a las 12:45 horas, D. Carlos Neira remitió a la Fiscalía de Delitos Económicos de Madrid en la dirección de correo [fiscalia.economicos@madrid.org](mailto:fiscalia.economicos@madrid.org), así como el correo de la Fiscal Decana de Delitos Económicos, D<sup>a</sup> Virna Alonso Fernández, y al Abogado del Estado Julian Martínez Simancas, cuando la Abogacía del Estado todavía no estaba personada en las actuaciones, un email manifestando la voluntad de alcanzar un acuerdo de conformidad penal, reconociendo íntegramente los hechos, y con mención expresa a la comisión de dos delitos contra la Hacienda Pública, así como el resarcimiento del daño mediante el pago de la cuota defraudada y los intereses de demora, en los siguientes términos: *"Estudiado el asunto, y de común acuerdo con Alberto González, les comunico que es voluntad firme de esta parte alcanzar un acuerdo de conformidad penal, reconociendo íntegramente los hechos (ciertamente se han cometido dos delitos contra la Hacienda Pública) así como proceder a resarcir el daño causado pagando íntegramente la cuota e intereses de demora a la AEAT"*. Al correo se adjuntaba un archivo PDF de 8 páginas, titulado "Propuesta de conformidad penal", que contenía los términos concretos del acuerdo de conformidad que proponía el letrado del Sr. González Amador.

A la cuenta genérica de correo de la Fiscalía de Delitos Económicos a la que el Sr. Neira remitió el correo electrónico tienen acceso 16 personas: 12 fiscales y 4 funcionarios. A las 13:23 horas, el correo de D. Carlos Neira fue

reenviado desde la cuenta de correo de la Fiscalía de Delitos Económicos al correo del Fiscal D. Julián Salto Torres.

4. Al correo del letrado Sr. Neira de 2 de febrero le siguió un intercambio de correos en los días 12 y 13 de febrero en los que el Fiscal Sr. Salto le informó de que era el Fiscal encargado del asunto y le manifestó que tomaba nota de la voluntad de D. Alberto González Amador de llegar a un acuerdo. El letrado Sr. Neira informó a su vez al Fiscal de ciertos pormenores de un procedimiento inspector en curso que podrían afectar a la liquidación de los ejercicios a los que se refería su propuesta de conformidad, y que había una inspección en curso referida al año 2022.

5. El 20 de febrero de 2024 la fiscalía provincial de Madrid remitió al Decanato de los Juzgados de Instrucción de Madrid la denuncia de la Fiscalía contra, entre otros, la sociedad Maxwell Cremona y D. Alberto González Amador, por dos delitos de defraudación tributaria y uno de falsedad en documento mercantil, que fue registrada el 5 de marzo por el Decanato de los Juzgados de Instrucción. La denuncia también se remitió a la AEAT que la recibió por correo el 7 de marzo de 2024.

6. El 6 de marzo de 2024, el periodista D. José Manuel Precado, Director adjunto del periódico digital eldiario.es, obtuvo de una fuente que desconocida información y un conjunto de documentos, en concreto el expediente tributario - informe y la liquidación vinculada a delito practicada por la AEAT a Maxwell Cremona-, la denuncia presentada por la Fiscalía en los Juzgados de Madrid el día 5 de marzo de 2024 y el correo electrónico enviado por D. Carlos Neira a la Sección de Delitos Económicos de la Fiscalía Provincial de Madrid el día 2 de febrero.

El mismo día 6 de marzo, sobre las 18:00 horas, D. José Manuel Precado llamó por teléfono a la Directora de Comunicación de la Fiscalía General del Estado, Dña. Mar Hedo Cassinello, y le preguntó si en la Fiscalía General del Estado tenían conocimiento de una denuncia contra una empresa llamada Maxwell Cremona, cuyo dueño se llamaba Alberto González y que, al parecer, tenía alguna relación con la Comunidad de Madrid.

La Sra. Hedo remitió al Sr. Precado a la Fiscalía Provincial de Madrid si bien pudo comprobar por la información publicada en internet que el nombre de

Alberto González se correspondía con el de la pareja de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, lo cual se lo comunicó a la mañana del día siguiente al Fiscal General del Estado D. Álvaro García Ortiz, y éste le pidió que le tuviese al tanto.

7. Dada la relevancia pública de la persona a la que se referían las llamadas telefónicas y la potencial repercusión mediática de la información de la que disponía algún medio de comunicación, el Fiscal General del Estado activó el mecanismo de la dación de cuenta y encomendó a D. Diego Villafañe Díez, Teniente Fiscal de la Secretaría Técnica, que llamase a la Fiscal Jefa Provincial de Madrid para comprobar las informaciones trasladadas por la Directora de Comunicación. D. Diego Villafañe preguntó a Dña. María Pilar Rodríguez Fernández, Fiscal Jefa Provincial, y ésta a la Fiscal Decana de la Sección de Delitos Económicos, quien efectivamente le confirmó la existencia de unas Diligencias de Investigación Preprocesales vinculadas a la sociedad Maxwell Cremona y a D. Alberto González Amador.

Dichas diligencias fueron puestas a disposición de la Jefatura Provincial de Madrid a través de una carpeta compartida denominada "Guardia" a la que tienen acceso muchas personas, entre fiscales y funcionarios, y previamente, las diligencias de investigación ya estaban grabadas en otra carpeta compartida denominada "Bases auxiliares".

El día 7 de marzo de 2024, la secretaría de la Jefatura de la Fiscalía Provincial envió la documentación, de forma simultánea, a las direcciones oficiales de correo electrónico de la Secretaría Técnica de la Fiscalía General del Estado -a cuya cuenta de correo tienen acceso 11 fiscales y 16 funcionarios-, de la Fiscalía de la Comunidad Madrid y del Teniente Fiscal de la Secretaría Técnica.

Tras constatar que la documentación, por su volumen, no había podido entrar en el correo de la Fiscalía de la Comunidad de Madrid, se optó por compartirla a través de una carpeta común denominada "Diligencias



Investigación 101-2024”, a la que tenían acceso unas 30 personas de la Fiscalía Provincial y un número indeterminado de personas de la Fiscalía de la Comunidad de Madrid.

En cuanto a la documentación remitida a la Fiscalía General del Estado, el 8 de marzo de 2024, a las 7:09 horas, D. Diego Villafañe comunicó a Dña. Maria Pilar Rodríguez Fernández que no estaba correctamente escaneada y le pidió que la enviase de nuevo, como así se hizo.

8. El día 12 de marzo de 2024 a las 06:01 horas, el periódico digital eldiario.es publicó la siguiente noticia, que incluía imágenes del informe de la AEAT y de la denuncia presentada por la Fiscalía en los Juzgados: *“La pareja de Ayuso defraudó 350.951 euros a Hacienda con una trama de facturas falsas y empresas pantalla”*, el cual no contenía referencias al correo de 2 de febrero de 2024, porque el Sr. Precado había decidido, junto con su director, programar la noticia en varias piezas que se iban a realizar en los días sucesivos; previamente el periodista de eldiario.es D. José Precado comunicó al Jefe de Gabinete de la Presidenta de la Comunidad de Madrid: *“vamos a publicar un caso de fraude fiscal de la actual pareja de la presidenta, Alberto González Amador. En relación con esta información, queríamos trasladar a la presidenta de la Comunidad las siguientes preguntas: [...]”*. La respuesta de D. Miguel Ángel Rodríguez a estas cuestiones fue: *“vosotros veréis”*.

9. El mismo día 12 de marzo de 2024, el Fiscal D. Julián Salto envió un correo al letrado Sr. Neira, indicándole que procedía adjuntarle una copia de la denuncia presentada en los Juzgados y anticipándole, a la espera de que se conociese el Juzgado encargado del asunto, que el hecho de que hubiese otros denunciados no impediría alcanzar un acuerdo de conformidad con el Sr. González Amador si esa era su voluntad, dándole las gracias el abogado y reclamándole el archivo que por error no se acompañaba, y que poco después fue enviado por el Sr. Salto.

10. El día 12 de marzo de 2024, al conocer la noticia publicada por eldiario.es, D. Alberto González Amador se puso en contacto con D. Carlos Neira, que trató de tranquilizarlo y le envió el siguiente mensaje por WhatsApp: *“Buenos días, Alberto. He recibido correo del fiscal. Parece que todo sigue en pie. Le voy a llamar al fiscal para ir concretando. La idea mía es que al final solo haya un condenado. Y multa mínima.”* Con el mensaje se acompañaba una imagen fotográfica del correo electrónico que esa misma mañana había recibido el Sr. Neira del Fiscal D. Julián Salto.

A las 09:09 horas D. Alberto González Amador envió por Whatsapp al Jefe de Gabinete de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, D. Miguel Ángel Rodríguez Bajón, el mensaje que por esa misma aplicación había recibido del Sr. Neira, incluida la captura del correo electrónico del Fiscal D. Julián Salto de las 08:50 horas del 12 de marzo.

11. El día 12 de marzo de 2024, tras la publicación de la noticia de eldiario.es, Dña. Isabel Díaz Ayuso, Presidenta de la Comunidad de Madrid, expresó ante los medios de comunicación su convicción de estar siendo objeto de una persecución política orquestada desde el Gobierno: *“Esto es parte de lo que llevo sufriendo cinco años. Aquí no ha habido nada de redes ni de tramas, pero me consta que desde La Moncloa se está llamando a las televisiones pidiendo más madera y pidiendo generar una trama donde hay una inspección a un ciudadano. Esto era algo que me esperaba. Desde hace cinco años vivo algo similar. Primero fue mi padre, luego mi hermano, mi madre, mis primos, mi barrio, mi expediente académico (...)”*.

El mismo día 12 de marzo, a las 13:25 horas, la Presidenta de la Comunidad de Madrid publicó en la red social X el siguiente mensaje, reproducido al día siguiente por el diario ABC: *“Lo más turbio es ver a los poderes del Estado filtrando datos de un particular para intentar destruirme. Mi pareja está sufriendo una inspección fiscal salvaje que afecta de los años 2018 a 2022 para retrasar los casi 600.000 euros que Hacienda la debe”*.

A las 13:25 horas del día 12 de marzo de 2024, la Presidenta de la Comunidad de Madrid, publicó un mensaje en la red social X haciendo público sobre la Fiscal Jefa Provincial, Dña. Maria Pilar Rodríguez Fernández, que *“La Fiscalía Provincial de Madrid la preside una señora que fue Directora General en el Ministerio de Justicia con Zapatero”*, de lo que se hicieron eco varios medios de comunicación.

La Razón publicó a las 14:23 horas que *“La fiscal que denuncia a la pareja de Ayuso fue directora general de Justicia con el PSOE”*. OK Diario tituló a las 14:32 horas que *“La fiscal que denuncia a la pareja de Ayuso fue directora general de Justicia con Zapatero”*. Según Vozpópuli, a las 14:46 horas, *“La presidenta madrileña señala una relación causa/efecto entre la denuncia a su pareja y las complicidades de Pilar Rodríguez. ‘Blanco y en botella’ subrayan fuentes de Sol”*. Y Libertad Digital publicó a las 20:47 horas que *“García Ortiz propuso al Gobierno hace una semana la renovación de la fiscal que ha denunciado a la pareja de Ayuso”*

El 13 de marzo, en rueda de prensa, la Sra. Díaz Ayuso acusó al Presidente del Gobierno de buscar su *“destrucción personal”* y calificó la inspección tributaria y la posterior denuncia de la Fiscalía como *“un caso turbio de todos los poderes del Estado contra su pareja, Alberto González Amador”*.

12. Alrededor de las 19:00 horas del día 13 de marzo, el Jefe de Gabinete de la Presidenta de la Comunidad, D. Miguel Ángel Rodríguez Bajón, envió a un número no determinado de periodistas, entre los que se encontraba D. Juan José Mateo de El País, mensajes a través de WhatsApp en los que se afirmaba que la investigación de la AEAT y del Ministerio Público era motivada por *“una trama corrupta de Hacienda y Fiscalía”*, que el Fiscal del caso había ofrecido un pacto a D. Alberto González Amador pero que lo tuvo que retirar porque le habían prohibido negociar con él. Mensaje que D. Juan José Mateo reenvió a D. José Manuel Romero-Salazar a las 19:48 horas.

13. El 13 de marzo de 2024 el Jefe de Gabinete de la Presidenta de la Comunidad de Madrid puso en contacto a D. Alberto González Amador con el periodista de El Mundo D. Esteban Urreiztieta. Fruto de la conversación que ambos mantuvieron y de la documentación que se le hizo llegar al periodista, el diario El Mundo publicó a las 21:29 horas del día 13 de marzo, una noticia con el siguiente titular: *“La Fiscalía ofrece a la pareja de Ayuso un pacto para que admita dos delitos fiscales mientras judicializa el caso. Lanzó su propuesta a Alberto González Amador apenas dos horas después de que estallara el caso”*. La noticia publicada por El Mundo contenía una información que no había sido publicada el día anterior por eldiario.es -aunque sí había sido difundida a través de whatsapp por D. Miguel Ángel Rodríguez, añadiendo, entre otros extremos que *“La propuesta del acusador público consiste en la admisión por parte de González Amador de la comisión de dos delitos contra la Hacienda Pública y otro de falsedad documental a cambio de una multa y una pena de prisión que no implique su cumplimiento efectivo, es decir, el ingreso en la cárcel.”*.

Noticia que contenía tres datos esenciales: Que D. Alberto González Amador reconoció ante la AEAT los hechos que dieron lugar a la denuncia por delitos fiscales, la existencia de una propuesta de conformidad, y el contenido de dicha propuesta: *“PENA SIN ENTRADA EN PRISIÓN La propuesta del acusador público consiste en la admisión por parte de González Amador de la comisión de dos delitos contra la Hacienda Pública y otro de falsedad documental a cambio de una multa y de una pena de prisión que no implique su cumplimiento efectivo, es decir, el ingreso en la cárcel.”*

14. El mismo día 13 de marzo, a las 22:41 horas, el Jefe de Gabinete de la Presidenta de la Comunidad de Madrid reiteró, esta vez públicamente, sus acusaciones contra la Fiscalía publicando en su cuenta de la red social X que ésta había tenido que retirar por “órdenes de arriba” la oferta de acuerdo que antes le había hecho a D. Alberto González Amador.

Noticia que fue publicada el mismo día 13 de marzo por varios medios de comunicación, entre ellos, Voz Populi “La Fiscalía ofreció un acuerdo al novio

de Ayuso que después “retiró” por órdenes de “arriba”, Libertad Digital publicó un artículo con el siguiente titular: “La Fiscalía ofreció al novio de Ayuso un acuerdo que “después retiró por órdenes de arriba”. La propuesta la lanzó tras estallar el caso y según fuentes del entorno de la presidente, la propia Fiscalía “la retiró por órdenes de arriba”, o el Debate Madrid “La Fiscalía ofreció un acuerdo a la pareja de Ayuso que luego retiró por “órdenes de arriba”.

15. A lo largo del día 13 de marzo de 2024 los periodistas de los principales medios de comunicación contactaron con sus fuentes habituales del ámbito jurídico.

15.1. El periodista D. Alfonso Pérez Medina, responsable de la información de Tribunales en La Sexta, antes de las 22:10 horas, “pudo examinar”, según sus propias palabras, los correos electrónicos del 2 de febrero y del 12 de marzo.

Como consecuencia de lo anterior las 22:10 horas del 13 de marzo de 2024, la página web de la cadena de televisión La Sexta publicó la siguiente noticia, suscrita por el mismo, en la que, si bien no se menciona el correo de 2 de febrero, queda patente el conocimiento tanto de su contenido como de la secuencia del intercambio de correos entre el Fiscal y el letrado del Sr. González Amador: *“La pareja de Ayuso ofreció un pacto a la Fiscalía para admitir dos delitos fiscales. La pareja de Ayuso, denunciado por la Fiscalía por dos delitos de fraude fiscal y uno de falsedad documental a través de un entramado de facturas falsas y sociedades pantalla, ofreció un pacto para admitir los dos delitos fiscales antes de que se presentara dicha denuncia. El abogado de Alberto González Amador, Carlos Neira, ofreció a la Fiscalía de Madrid un acuerdo de conformidad que englobara los dos delitos fiscales y el de falsedad documental antes de que se presentara la denuncia a la pareja de Isabel Díaz Ayuso por defraudar 350.000 euros con un entramado societario y facturas falsas, según ha podido saber La Sexta...”*.

Ya antes de la publicación en la web, concretamente a las 21:54 horas, esta información se estaba compartiendo en el chat de Tribunales de La Sexta.

Como reacción D. Miguel Ángel Rodríguez remitió a las 22:21 horas nuevos whatsapps a dos listas de contactos de 50 periodistas cada una,

insistiendo en que el Fiscal había ofrecido un pacto al Sr. González Amador pero que había tenido que retirarlo “por órdenes de arriba”, transcribiendo la integridad del correo de 12 de marzo de 2024.

15.2. D. Miguel Ángel Campos Peñarroja, periodista de la Cadena SER, también tuvo a la vista el correo de 2 de febrero de 2024 a través de una fuente cuya identidad no ha revelado, negando expresamente que fuera el Fiscal General del Estado, pasadas las 14:00 horas, la fuente de D. Miguel Ángel Campos le informó telefónicamente de la existencia del correo de 2 de febrero y le invitó a personarse en un despacho ubicado en una tercera planta, lo que efectivamente hizo el periodista a primera hora de la tarde de ese 13 de marzo, sobre las 15:40 horas. Allí su fuente le mostró el correo electrónico de 2 de febrero y, aunque no le quiso facilitar una copia, sí que le permitió tomar nota manuscrita de su contenido.

D. Miguel Ángel Campos fue el primer periodista en difundir el contenido del correo electrónico de 2 de febrero de 2024 y lo hizo a las 23:20 horas del 13 de marzo en el programa Hora 25 de la Cadena SER, tras conseguir que su fuente le autorizara a difundirlo, después de las 23 horas, y no sin antes, sobre las 21 h, intentar hablar con D. Carlos Neira, llamada que no fue atendida. D. Miguel Ángel Campos también intentó, previamente, a las 21:38 horas, contactar telefónicamente con el Fiscal General del Estado D. Álvaro García Ortiz, pero éste ni atendió ni devolvió la llamada. Durante la noche del 13 de marzo y la madrugada del 14 de marzo de 2024 el Fiscal General del Estado no tuvo ningún tipo de comunicación con el periodista D. Miguel Ángel Campos. Sí consiguió, en cambio, el Sr. Campos hablar con Dña. Mar Hedo, quien se limitó a decirle que se publicaría una nota informativa al día siguiente. Esa misma información se la facilitó Dña. Mar Hedo a otros periodistas que también llamaron en esas horas a la Fiscalía General del Estado.

A las 23:51 horas, la página web de la Cadena SER publicó una noticia en la que se transcribía literalmente, aunque sin indicar su fecha, el correo de 2 de febrero de 2024, en la que no se reproducía la imagen del correo.

15.3. A las 14:00 horas del 12 de marzo de 2024, el periodista de El País D. José Manuel Romero fue informado por una fuente, que identificó como “fuentes fiscales vinculadas al Tribunal Superior de Justicia de Madrid”, de que

D. Alberto González Amador había propuesto a la Fiscalía a través de su abogado D. Carlos Neira un acuerdo que pasaba por reconocer el delito y pagar una multa correspondiente al fraude cometido, si bien en este caso el periodista no tuvo acceso al documento que respaldaba esta información, que era el correo electrónico de 2 de febrero de 2024.

La noche del 13 de marzo de 2024 este mismo periodista, D. José Manuel Romero, envió un mensaje de WhatsApp al también periodista D. Juan José Mateo, en el que le trasladaba que conocía por fuentes de Fiscalía que la propuesta de conformidad había partido del letrado de D. Alberto González Amador; que eso implicaba reconocer los delitos y que El Mundo aludía a un correo del fiscal encargado del caso. Este WhatsApp fue enviado por el Sr. Romero al Sr. Mateo a las 21:59 horas del 13 de marzo de 2024.

16. A última hora de la tarde del día 13 de marzo, empezaron a recibirse en la Fiscalía noticias sobre las distintas versiones de los hechos y las acusaciones que se estaban difundiendo sobre la ilegal actuación de la Fiscalía, lo que generó una gran preocupación.

Así, a las 20:26 horas D. Íñigo Corral, director de Comunicación de la Fiscalía de la Comunidad de Madrid, comunicó a la Fiscal Superior, Dña. Almudena Lastra de Inés, que le había dicho un periodista que D. Miguel Ángel Rodríguez Bajón estaba contando a la prensa que había un correo del Fiscal del caso que demostraba que la Fiscalía había ofrecido un pacto de conformidad a D. Alberto González Amador y que después había cambiado de opinión por órdenes de arriba. También alrededor de las 20:00 horas la directora de Comunicación de la Fiscalía General del Estado, Dña. Mar Hedo, recibió llamadas de algunos periodistas contándole que el director de Gabinete de la Presidenta de la Comunidad de Madrid estaba enviando whatsapps a periodistas, en los que les decía que la Fiscalía había ofrecido un pacto a la pareja de la Presidenta para que admitiese dos delitos y que el Fiscal General había impedido que se llegase a una conformidad. A las 20:50 horas la Fiscal Superior de Madrid llamó al Excmo. Sr. Fiscal General del Estado para alertarle sobre la difusión de esa misma información tergiversada: que la Fiscalía había ofrecido un pacto, que este pacto había sido retirado y que lo había sido por orden del FGE.



17. Como consecuencia de lo anterior, el Fiscal General del Estado D. Álvaro García Ortiz decidió activar con carácter urgente, como ya había hecho el 7 de marzo, el mecanismo de la dación de cuenta del artículo 25 del EOMF a fin de averiguar cuáles eran los hechos reales. Hasta la noticia publicada por el Mundo el Fiscal General del Estado desconocía la existencia de correos electrónicos entre el fiscal encargado del caso y el abogado de D. Alberto González Amador.

Por ello, a las 21:34 horas, tras la publicación de la noticia del Mundo, el Fiscal General del Estado llamó a la Fiscal Jefa Provincial Dña. María Pilar Rodríguez Fernández, interesando la remisión del correo electrónico al que hacía referencia el mismo. A las 21:39 horas, Dña. María Pilar Rodríguez Fernández consiguió contactar con el Fiscal D. Julián Salto y le pidió, en el marco de la dación de cuenta, que le remitiese el citado correo, resultando que eran varios los intercambiados entre fiscal y letrado. A las 21:52 horas, D. Julián Salto remitió a la Fiscal Superior de Madrid, Dña. Almudena Lastra de Inés, tres correos electrónicos: el de 2 de febrero de 2024 con su PDF adjunto y dos correos del 12 de febrero. En cambio, no se incluía en ese primer envío el correo del 12 de marzo que habían reproducido D. Miguel Ángel Rodríguez Bajón en sus WhatsApps y El Mundo en su noticia de las 21:29 horas. A las 21:54 horas D. Julián Salto remitió a la Fiscal Jefa de Madrid esos mismos tres correos electrónicos. A las 21:58 horas, Dña. Pilar Rodríguez envió los correos electrónicos al Excmo. Sr. Fiscal General del Estado D. Álvaro García Ortiz que los recibió a las 21:59 horas (el correo de 2 de febrero) y a las 22:01 horas (los correos de 12 de febrero).

Al leer los correos que le habían remitido, D. Álvaro García Ortiz se dio cuenta de que no figuraba entre ellos el correo que había publicado El Mundo, hubo varios intercambios de WhatsApp intentando localizar ese supuesto correo electrónico, que por error se creía que era del día 5 de marzo, hasta que finalmente, a las 23:36 horas, D. Julián Salto informó de que no existía ningún correo de esa fecha y a las 23:44 horas envió por fin el correo de 12 de marzo al que se refería la noticia de El Mundo.

18. Desde la llamada mantenida por el Fiscal General del Estado con la Fiscal Superior de la Comunidad de Madrid a las 20:50 horas del día 13 de



marzo, y con la Fiscal Provincial, se puso de manifiesto la necesidad de emitir una nota de prensa que permitiera salir al paso de las confusas, contradictorias y tergiversadas informaciones, y proporcionar la información veraz a la ciudadanía.

Como consecuencia de ello, durante la noche del día 13 de marzo se elaboró por el Fiscal General del Estado una nota informativa con la intención de difundirla en la mañana del día 14, lo que tuvo lugar, tras remitirla a Dña. Mar Hedó, y ésta al Jefe de Prensa de la Fiscalía de Madrid, a las 10:22 horas del 14 de marzo de 2024, con el siguiente contenido:

*“FISCALÍA PROVINCIAL DE MADRID.*

*NOTA INFORMATIVA*

*ACLARACIONES DE LA FISCALÍA PROVINCIAL DE MADRID SOBRE LA DENUNCIA CONTRA ALBERTO GONZÁLEZ AMADOR POR DELITOS DE DEFRAUDACIÓN TRIBUTARIA Y FALSEDAD DOCUMENTAL*

*Madrid, 14 de marzo de 2024.- Ante las informaciones publicadas en varios medios de comunicación en relación con la denuncia interpuesta por la Fiscalía Provincial de Madrid contra D. Alberto González Amador, debe ponerse de manifiesto lo siguiente:*

*1.º El día 23 de enero de 2024 la Sección de Delitos Económicos de la Fiscalía Provincial de Madrid abrió unas diligencias de investigación penal como consecuencia del escrito-denuncia remitido por la Agencia Tributaria en la que ponía en conocimiento del Ministerio Fiscal hechos que podrían ser constitutivos de delitos de defraudación tributaria y falsedad documental.*

*2.º El día 2 de febrero de 2024 el letrado defensor de D. Alberto González Amador se puso en contacto, vía correo electrónico, con la Fiscalía Provincial de Madrid (12:45 horas) para proponer un pacto con el Ministerio Fiscal a fin de reconocer los hechos delictivos y conformarse con una determinada sanción penal.*

*Esta propuesta de conformidad realizada por el letrado defensor reconocía la autoría del Sr. González Amador de la comisión de “dos delitos contra la Hacienda Pública por el Impuesto sobre Sociedades, 2020 y 2021”*

*3.º El día 7 de febrero de 2024 el fiscal especialista en delitos económicos encargado del asunto dictó Decreto de conclusión de las diligencias de investigación incoadas para esclarecer los hechos denunciados por la Agencia Tributaria. En este Decreto se acordó la interposición de denuncia contra el Sr. González Amador y otros por “delitos de defraudación tributaria y falsedad documental”.*

*4.º El día 12 de febrero de 2024 (11:34 horas) el fiscal contestó por correo electrónico al letrado defensor del Sr. González Amador y le manifestó que tomaba nota “de la voluntad de su cliente de reconocer los hechos y satisfacer las cantidades presuntamente defraudadas”, sin que considere que la existencia de otras personas implicadas en la defraudación al erario público*

*denunciada por la Agencia Tributaria pudiera ser un obstáculo para alcanzar una conformidad penal.*

*5.º El día 13 de febrero de 2024 el fiscal encargado del asunto interpuso la denuncia contra el Sr. González Amador y otros cuatro individuos, así como contra ocho sociedades mercantiles, por la comisión de dos delitos contra la Hacienda Pública, relativos al Impuesto sobre Sociedades de los ejercicios 2020 y 2021, y un delito de falsedad en documento mercantil.*

*6.º El día 20 de febrero de 2024 la Fiscalía Provincial de Madrid remitió la denuncia interpuesta contra el Sr. González Amador y otros al Juzgado de Instrucción Decano de Madrid.*

*7.º El día 5 de marzo de 2024 el Juzgado de Instrucción Decano de Madrid registró la denuncia interpuesta por el Ministerio Fiscal.*

*8.º El día 12 de marzo de 2024 el fiscal encargado del asunto remitió la denuncia por correo electrónico al letrado del Sr. González Amador “para facilitarle el derecho de defensa” y le reiteró, como ya hizo el día 12 de febrero, que la existencia de otras personas denunciadas en este procedimiento no constituye un obstáculo para que se pudiera alcanzar una conformidad penal.*

*En definitiva, el único pacto de conformidad, con reconocimiento de hechos delictivos y aceptación de una sanción penal, que ha existido hasta la fecha es el propuesto por el letrado de D. Alberto González Amador al fiscal encargado del asunto en fecha 2 de febrero de 2024”.*

19. La descripción aséptica de datos que contiene la nota, se trata, en verdad, de datos ciertos y necesarios para desmentir las imputaciones de actuación irregular que se habían realizado achacándolas a la Fiscalía y en especial a una actuación del Fiscal General del Estado, y garantizar el correcto funcionamiento de los fiscales intervinientes. Todos estos datos, al momento de publicarse la nota de informativa, ya se habían difundido y eran de público conocimiento.”

II. El relato fáctico que hemos transcrito no solo introduce determinadas publicaciones no incluidas en la sentencia mayoritaria, sino también, nuestra discrepancia absoluta en la conclusión alcanzada sobre la autoría del acusado de la filtración del correo de 2 de febrero de 2024 a la Cadena Ser o a cualquier medio de prensa y ello como consecuencia de las pruebas practicadas en el acto de juicio oral, las cuales no permiten tener por acreditados los hechos en la forma recogida en los escritos de acusación, tal y como se describe en el relato mayoritario.

**II.1.** En este extremo, debemos tener en cuenta, en primer lugar, el testimonio de los periodistas D. José Precado Nouch, del Eldiario.es, D. Alfonso Pérez Medina, de la Sexta, D. Miguel Ángel Campos Peñarroja, de la Cadena Ser, y D. José Manuel Romero-Salazar Pérez-Cejuela, del País, que se acogieron en el plenario a su derecho a no revelar sus fuentes, los cuales, como analizaremos, bajo juramento afirmaron haber tenido conocimiento, por haberlo recibido o visto personalmente, del correo del 2 de febrero de 2024 enviado por D. Carlos Neira a la Fiscalía de Delitos Económicos, antes de la publicación de la nota informativa por la Fiscalía General del Estado, negando rotundamente el Sr. Campos que su fuente de información fuera el Fiscal General del Estado.

Debemos partir de que, desde la perspectiva del ejercicio del periodismo, la confidencialidad de las fuentes informativas se configura como un deber ético de los profesionales de la información, mientras que, desde la perspectiva jurídica, se ha configurado como un derecho fundamental, vinculado a la libertad de información, que otorga inmunidad frente a la exigencia de entregar información a terceros. Una cláusula que la Constitución incorpora como contenido de los derechos a recibir y transmitir información veraz (art. 20), y también a un proceso con todas las garantías (art. 24). Numerosos países incluyen en su ordenamiento jurídico un reconocimiento explícito del secreto profesional del periodismo. España reconoce este derecho en su Constitución, pero no ha desarrollado su regulación mediante una norma con rango de ley.

En 2024 se aprobó el Reglamento Europeo sobre la Libertad de los Medios de Comunicación [RELMC], que destina su artículo 4º. a la protección de las fuentes periodísticas, regulando los supuestos excepcionales, donde los Estados miembros pueden afectar las comunicaciones confidenciales de la prensa. Esta norma establece un marco común para proteger a los periodistas y prestadores de servicios de comunicación aplicable a todos los países miembros de la UE, sin perjuicio de que las normas nacionales puedan establecer mayores garantías.

La jurisprudencia constitucional también ha destacado la doble dimensión del secreto profesional, como derecho fundamental de quienes ejercen el periodismo y como instrumento para garantizar en el ejercicio efectivo de la libertad de expresión y el derecho a la información en un Estado social y democrático de derecho. Recientemente, en su sentencia 30/2022, de 7 de marzo, el TC ha destacado que la protección de la identidad de las fuentes busca “generar un ámbito de confidencialidad que las proteja evitando que puedan verse condicionadas a no ayudar a la prensa y profesionales de la información, en su labor de informar a la sociedad y contribuir así a la formación de una opinión pública y libre” (FJ 5)

El secreto profesional no se limita únicamente a un derecho a negarse a revelar sus fuentes, también protege la confidencialidad de la identidad y las conversaciones con fuentes informativas frente a otras formas de obtener esa información, como puede ser la interceptación de comunicaciones o la incautación de materiales y dispositivos utilizados por los periodistas

El Convenio Europeo de Derechos Humanos no menciona explícitamente el derecho de los periodistas al secreto profesional como una parte de la libertad de expresión. Este hecho no ha impedido su reconocimiento jurisprudencial a partir de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos [TEDH]. En la STEDH de 27 de marzo de 1996, asunto Goodwin vs. Reino Unido, se califica la protección de las fuentes periodísticas como una de las piedras angulares de la libertad de prensa, estableciendo que el interés de una empresa por salvaguardarse de filtraciones no es predominante a la libertad de información, no siendo admisible la revelación de la fuente para proteger los intereses de la empresa, al existir otras medidas menos restrictivas.

**II.2.** En el plenario D. José Precado Nouch, director adjunto del Eldiario.es, declaró, sin revelar sus fuentes, que el día 6 de marzo de 2024 recibió el expediente tributario, la denuncia y el correo de 2 de febrero de 2024 que envió el Sr. Carlos Neira a un buzón genérico de la Fiscalía, un pantallazo en papel. Que lo recuerda porque tenía un viaje programado fuera de España,

y que con esa documentación empezaron a trabajar en el periódico. Tenían pautadas una serie de entregas informativas para publicar, que empezaban con la denuncia el día 12 de marzo, que todo se trastoca o cambia tras la publicación de un elemento nuevo desconocido, que había un pacto que había propuesto la Fiscalía, lo que no concordaba con la información sobre el correo que tenían. Previamente, se había puesto en contacto con Dña. Mar Hedo -extremo confirmado por ésta en el plenario- preguntando sobre si sabía algo de una denuncia sobre la empresa “Maxwell Cremona”, que le dijo que no sabía nada y que, en todo caso, le comentó que era cosa de la Fiscalía de Madrid, y que el día siguiente 7 de marzo llamó a la Fiscalía Provincial y no obtuvo ninguna información. El día 12 de marzo publicaron el material, a excepción de lo del correo del día 2 de febrero, ya que la fuente no se lo permitía. Cuando sale la noticia del Mundo, no casaba nada, y tras escuchar la noticia de la Sexta, el testigo publica un Twitter con el siguiente titular “la pareja de Ayuso ofrece una conformidad”.

También D. Alfonso Pérez Medina, responsable de la información de tribunales de la Sexta declaró que antes de las 22.10 horas del 13 de marzo tuvo conocimiento y pudo examinar los correos electrónicos del 2 de febrero y del 12 de marzo. De hecho, a esa hora y ese día publicó en la web de la cadena de televisión La Sexta la siguiente noticia: *“La pareja de Ayuso ofreció un pacto a la Fiscalía para admitir dos delitos fiscales. La pareja de Ayuso, denunciado por la Fiscalía por dos delitos de fraude fiscal y uno de falsedad documental a través de un entramado de facturas falsas y sociedades pantalla, ofreció un pacto para admitir los dos delitos fiscales antes de que se presentara dicha denuncia. El abogado de Alberto González Amador, Carlos Neira, ofreció a la Fiscalía de Madrid un acuerdo de conformidad que englobara los dos delitos fiscales y el de falsedad documental antes de que se presentara la denuncia a la pareja de Isabel Díaz Ayuso por defraudar 350.000 euros con un entramado societario y facturas falsas, según ha podido saber La Sexta...”*. Copia de la citada información consta incorporada a la causa por el Sr. Pérez Medina el día 8 de enero de 2025, cuando declaró ante el instructor. Afirmando que dispuso de los correos entre las 21.30 y las 22.10 del día 13 de marzo.

Si bien la citada noticia no se menciona expresamente el correo de 2 de febrero, del que el testigo manifestó tener el contenido literal, queda patente el conocimiento tanto de su contenido como de la secuencia del intercambio de correos entre el Fiscal y el letrado del Sr. González Amador. También, manifestó en el juicio, que tenía tres fuentes distintas que le proporcionaron los correos, entre ellas fuentes ficales, y que la noticia partía del entorno del Sr. González Amador.

Además, hay que tener en cuenta que, ya antes de la publicación en la web, concretamente a las 21:54 horas, esta información se estaba compartiendo en el chat de Tribunales de La Sexta, como ha quedado acreditado documentalmente.

Por otro lado, D. Miguel Ángel Campos Peñarroja, periodista de la Cadena Ser, declaró en el plenario que tuvo conocimiento de la denuncia y del expediente tributario el día 12 de marzo por el Diario.es. Que el día 13 de marzo la Presidenta de la Comunidad de Madrid dio una conferencia de prensa y dijo que lo publicado no era cierto, que era Hacienda quien le debía a su pareja 600.000€, que entonces, ante la confusión, empezó a llamar por teléfono a sus fuentes, y a las 14.30 comunica con una persona que le informa que no es cierto lo publicado por la Presidenta añadiendo, “vente y te lo enseño”. Y así hizo, fue por la tarde, sobre las 15.34 a su despacho sito “en un tercer piso” y se lo enseñó, no le dio copia, pero le permitió tomar notas, no vio ningún pdf adjunto, la fuente le prohibió darle publicidad “me puedes meter en un lio”. Intentó confirmar la noticia con el Sr. Neira, con el que no consiguió hablar, y le mandó un mensaje, también llamó al Fiscal General del Estado para verificar la noticia a las 21.38 h., aclarando “que no es mi fuente”, y explicó no consiguió hablar con él, saltó el buzón de voz, en instrucción no dijo que no le llamó, sino que no contactó. Logró hablar con Mar Hedo, quien exclusivamente le comunicó que publicaría una nota informativa al día siguiente

También relató que entró en directo en el programa Hora 25 de la Cadena Ser sobre las 23,25 h, y anticipo la información, y a las 23:51 horas, en la página web de la Cadena SER publicó una noticia en la que se transcribía literalmente, aunque sin indicar su fecha, el correo de 2 de febrero de 2024, en la que no se reproducía la imagen del documento.

Por su parte, D. José Manuel Romero-Salazar Pérez-Cejuela, anterior subdirector del País, explicó con claridad, como tuvo conocimiento del correo de 2 de febrero de 2024, indicando que hizo manifestaciones ante Notario, porque la Abogacía del Estado envió una carta a la directora del País, solicitando que lo hicieran para acreditar la veracidad de la información que habían publicado en concreto el 20 de enero de 2025, titulado “Un secreto difundido”, como consecuencia de la reconstrucción de lo ocurrido el día 12 de marzo a través de los todos los teléfonos móviles de los que estaban en la redacción. Llegaron a la conclusión de que el Tribunal Supremo estaba investigando un secreto que conocían con mucha antelación. Que personalmente habló con fuentes de la Fiscalía de la Comunidad de Madrid, donde descubrió que no solo no se trataba de una “cacería política” como se había publicado, sino que el Sr. González Amador había presentado un acuerdo de conformidad por el que quería pagar una multa, reconocer el delito para rebajar la pena, e inmediatamente después le mandó un whatsapp la fuente indicando el nombre del abogado del Sr. González Amador que hasta entonces no había aparecido en ningún sitio. Comunicó este extremo a Dña. Berta Ferrero -que declaró en el plenario en el mismo sentido-, y se puso en contacto con Fernando Peinado -periodista del País que también ratificó en el juicio la citada información- que intentó contactar con el Sr. González Amador que no contestó en toda la tarde. En definitiva, que la fuente le manifestó que el Sr. González Amador había reconocido los delitos, pagado la multa, para conseguir una rebaja de la pena.

También constan las conversaciones del Sr. Romero con D. Juanjo Mateo, al que previamente el Sr. Rodríguez le había dicho que la información de la conformidad ofrecida por el Sr. González Amador no era cierta. En la conversación el Sr. Romero le desmiente a D. Juanjo Mateo la información,



diciéndole que es todo lo contrario, que el acuerdo partía del Sr. González Amador, conversaciones que fueron recuperadas de los teléfonos móviles de todos los intervinientes y que fueron entregados a un Notario para que extendiera un acta, que obra unida a la causa.

**II.3.** Los testimonios que acabamos de analizar resultan creíbles, sin que el reconocimiento del derecho al secreto profesional lleve aparejado que deba restárseles credibilidad a las manifestaciones de los citados periodistas, pues ello implicaría un indebido entendimiento del proceso penal. Se trata de testigos que prestan juramento o promesa de decir verdad bajo los apercibimientos legales, sin que sea admisible entender que, por no proporcionar sus fuentes, el resto del relato sobre cuándo y cómo obtuvieron la información, deba ser incierto. Pueden no contestar a las preguntas que se les formulen, si entienden que la respuesta permite identificar a su fuente o aportar pistas relevantes que conduzcan a ello, pero en todo lo que no afecte a esa reserva subsiste su obligación como testigos de decir verdad.

Los citados testimonios han resultado creíbles para las Magistradas que suscribimos este voto particular, por su contundencia, por no incurrir en contradicciones con sus declaraciones anteriores y, en especial, porque cuentan con corroboraciones, que analizaremos.

En definitiva, se trata de periodistas, todos ellos profesionales de dilatada trayectoria en medios periodísticos solventes. Ninguna razón concurre para entender mermada su credibilidad, lo que sería tanto como concluir que faltaron intencionadamente a la verdad, extremo que no puede sustentarse en el ejercicio por su parte del derecho constitucionalmente reconocido a no revelar las fuentes. Un ejercicio en algunos casos doloroso cuando se conoce que la fuente filtradora no es aquella a la que se está juzgando como tal. El testimonio del Sr. Precedo así lo esbozó. En cualquier caso, una cosa es no aportar información que permita identificar a quien ha actuado como fuente, que enlaza con el derecho-deber constitucional de transmitir información veraz, básicos en una sociedad democrática y, otra muy distinta, faltar a la verdad. No revelar una



fuente es perfectamente compatible con negar tal condición a quien no lo es, que es lo que en este caso hicieron los profesionales de la información citados. Su condición de testigos no puede asimilarse por efecto de tal cláusula constitucional de reserva al derecho a no autoincriminarse que ampara a la persona acusada, exenta por ello de la obligación legal de decir verdad.

Nos enfrentamos a testimonios que valoramos no solo creíbles, lo que puede llegar a trasmitirse como una apreciación meramente subjetiva, sino además fiables, entendiendo que la información que suministran acerca de la realidad que reproducen lo es, en atención a su compatibilidad con el resultado que arrojan el resto de las pruebas que integran el cuadro probatorio plenario y las demás circunstancias contextuales que han quedado acreditadas. Todos ellos narran secuencias compatibles con el que es el desempeño de un periodismo responsable, que acepta las limitaciones impuestas por sus fuentes y que desarrolla labores de comprobación, lo que aporta a sus manifestaciones coherencia interna.

**II.4.** En este caso existen abundantes elementos corroborativos que refuerzan la fiabilidad de sus testimonios como contrapeso a la reserva a la que se acogen. Baste destacar el coincidente relato de todos los periodistas citados negando no solo que el FGE fuera su informador, sino, además, afirmando que conocían la existencia de tal comunicación y del ofrecimiento de conformidad por parte de la defensa del Sr. González Amador por fuentes distintas, antes de que el Sr. García Ortiz tuviera en su poder los citados correos, coincidiendo incluso en aspectos tempoespaciales, a lo que se suman los refrendos documentados.

Así, el testimonio del Sr. Precado, viene corroborado por el de Marcos Pinheiro, Jefe de sección de Política del Diario.es, el cual tenía conocimiento desde el 6 de marzo, a través del Sr. Precado de la denuncia, el expediente tributario, y del correo de 2 de febrero del abogado Sr. Neira, que hablaba de la comisión de dos delitos.

El periodista Sr. Pérez Medina, como hemos analizado, recibe el correo del día 2 de febrero antes de las 21.54 horas, lo que se desprende de la documental relativa a los chats aportados a la causa.

En cuanto al Sr. Romero, existe prueba documental que reafirma sus manifestaciones. Por un lado, los whatsapp intercambiados con los periodistas Dña. Berta Ferrero y D. Fernando Peinado, de fecha 12 de marzo, donde ya hablaban de la existencia del correo de 2 de febrero -documentado a través de acta notarial-, declarando éste último, que la fuente provenía de la Fiscalía Superior de Madrid, y que intentó hablar con el Sr. González Amador y con su abogado, antes de la publicación; y por otro, los correos con D. José Mateo (Acontecimiento 3161), que también acreditan lo mismo, siendo muy explícitos los pantallazos de las conversaciones mantenidas el día 13 de marzo de 2024 sobre el contenido del correo citado .

También el testimonio del Sr. Campos cuenta con corroboraciones, en especial, el registro de llamadas al Sr. Fiscal General del Estado, del que se desprende que el Sr. Campos intentó contactar con él -sobre las 21.38 h-, antes de dar la noticia, y en horas anteriores a que el Fiscal General del Estado tuviera en su poder los correos enviados por el Sr. Salto, tras al requerimiento del que fue objeto. Siendo el resultado de la llamada negativo, solo cuatro segundos se hace constar en el informe de la UCO, lo que puede obedecer, desde un razonamiento lógico, al salto del contestador, ya que explicó el Fiscal General del Estado que estaba hablando con Dña. Pilar Rodríguez en ese momento. En todo caso, si el contacto fue de cuatro segundos difícilmente le pudo dar el FGE noticia alguna al Sr. Campos, máxime cuando todavía no tenía en su poder el correo; llamada de la que se deduce que éste último quería confirmar la noticia con el FGE y, también, un hecho negativo, que el FGE no llamó al Sr. Campos y, obviamente, que ello tampoco tuvo lugar cuando, posteriormente, recibió el correo de 2 de febrero.

La sugerencia de la sentencia mayoritaria no es más una mera sospecha, que se decanta, entre las varias opciones igualmente posibles, por la

más perjudicial para el Sr. García Ortiz., y además la más artificiosa, entender que en una conversación de cuatro segundos se pudo revelar o confirmar el contenido del correo.

Por último, conviene apuntar, que, en el supuesto, la sentencia mayoritaria no acuerda deducir testimonio contra los citados periodistas, pese, aunque no lo diga expresamente, a no creer sus afirmaciones, pues no se tienen en cuenta como prueba de descargo.

Los periodistas cuya declaración hemos analizado prestaron testimonio bajo juramento, y bajo la advertencia del Presidente del Tribunal de la sanción que les podía corresponder, y que, por las razones expresadas anteriormente, deben ser veraces en lo que declaren, por las reglas del proceso y por mandato constitucional, sin que su testimonio se haya tenido en cuenta, en ningún momento, en la sentencia de la que discrepamos.

**III.** En cuanto a los indicios valorados por la sentencia mayoritaria, entendemos que los mismos no son suficientes para desvirtuar el principio de presunción de inocencia.

Como ha dicho esta Sala en la STS 444/2018, de 9 de octubre la prueba indiciaria debe sustentarse con eslabones de base contundentes y de peso que permitan que sumándolos conlleven a un enlace preciso y directo el cual pueda establecerse, sin lugar a duda, el "conocimiento" y voluntad de querer cometer el delito y cometerlo. Así, la prueba del delito resultará de la acreditación de determinados extremos fácticos -indicios-, cada uno de los cuales ha de estar completamente probado y que entre esos hechos básicos y el hecho necesitado de prueba (hecho consecuencia) ha de existir "un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano", como dice el citado 386.1 LEC, es decir, ha de haber una conexión tal entre unos y otros hechos que, acaecidos los primeros, cabe afirmar que se ha producido el último, porque las cosas ordinariamente ocurren así y así lo puede entender cualquiera que haga un examen detenido de la cuestión ( STS núm. 436/2007, de 28 de mayo).

**III.1.** Uno de los indicios que maneja la sentencia mayoritaria para llegar a la conclusión de que el Fiscal General del Estado es el autor de la filtración del correo del 2 de febrero de 2024 a la Cadena Ser, es el borrado de los mensajes emitidos por el acusado y recibidos en su terminal.

La sentencia mayoritaria analiza de forma pormenorizada, lo que llama estrategia defensiva, para llegar a la conclusión de que no existe cobertura normativa que invitara al Fiscal General del Estado para preservar el derecho a la protección de datos, a la destrucción periódica de mensajes archivados en cualquiera de los medios de comunicación telemática a su alcance, afirmando, entre otras cosas, que la Instrucción 2/2019, de 20 de diciembre, de la Fiscalía General del Estado, sobre la protección de datos en el ámbito del Ministerio Fiscal, en el apartado 7.1 establece lo contrario, la necesidad de mantener actualizados los datos personales almacenados en dispositivos oficiales y sólo a suprimir o rectificar aquellos datos que sean inexactos.

No obstante lo anterior, hay que tener en cuenta que el mismo artículo 7.1 de la ya referida Instrucción 2/2019, en línea con el considerando 39 del Reglamento UE de Protección de datos, fija una limitación del plazo de conservación, lo que supone que, exclusivamente en el marco de las competencias propias del Ministerio Fiscal y en la medida de lo posible, *“...se adopten medidas razonables para que los datos personales sean mantenidos de forma que se permita la identificación de los interesados durante el tiempo estrictamente necesario para los fines del tratamiento”*, que a diferencia de lo apuntado en la sentencia mayoritaria, entendemos que sí ofrece una cobertura al Fiscal General del Estado para el borrado de multitud de datos sensibles que normalmente se encuentran en su teléfono móvil. En tal sentido declaró D. Agustín Hidalgo, fiscal del Tribunal Supremo, delegado de protección de datos de la FGE, la necesidad de borrados periódicos, como consecuencia de las brechas de seguridad que implican posibles filtraciones de datos o accesos no autorizados que no solo afectan a grandes corporaciones sino también a las instituciones públicas.

Por otro lado, ha quedado probado por las declaraciones del Fiscal General del Estado y de la testigo Dña. Esmeralda Rasillo, Fiscal de Sala de la Unidad de Apoyo, en cuanto al cambio de móvil, que el mismo ha tenido lugar más o menos una vez al año desde que D. Álvaro García Ortiz es Fiscal General del Estado. En total cinco teléfonos móviles se le han proporcionado, teléfonos en desuso que no siempre se devuelven, la testigo así lo indicó, junto con que no existe un protocolo específico de borrado de datos.

Además, los peritos de la defensa defendieron en el juicio que no se puede determinar la fecha de borrado de los datos. Incluso del informe de la UCO de 30 de abril de 2025 que analiza los resultados de las comisiones rogatorias enviadas a Google y WhatsApp, no se puede llegar a la conclusión de que fueron borrados por el Fiscal General del Estado todos los datos, que los mismos existían, aunque no eran de interés para la causa, ya que en el mismo se indica que:

*“con respecto a los datos contenidos en la carpeta electrónica proporcionada por GOOGLE INC (Comisión Rogatoria Internacional a Irlanda):*

*1. Archivo PDF que contiene una misiva procedente del proveedor de servicios, en la cual se incluye una certificación de autenticidad de los datos, así como diferentes códigos alfanuméricos denominados HASH1. 2. Carpeta con información que no se considera de relevancia en este procedimiento<sup>2</sup>. 3. Carpeta analizada que contiene 46 sub-carpetas sobre distintas aplicaciones que pertenecen a la cuenta GOOGLE denominada XXXXX@gmail.com. En lo referente a estos 46 elementos, únicamente cabe señalar la subcarpeta denominada: XXXXX@gmail.com.505210127595.Preserved 001.Mail.Messages 001.zip que se localiza en un archivo con extensión.mbox<sup>3</sup> el cual, una vez abierto, muestra la existencia de 159 correos electrónicos, de los cuales solamente 1 de ellos tiene relación con la causa investigada.*

*El citado correo electrónico es coincidente con el que se había localizado en el análisis de la copia de seguridad del ordenador de sobremesa perteneciente al Fiscal General del Estado, Álvaro García Ortiz, y que procedía*

*de la cuenta de correo corporativa jefatura.fiscalia@madrid.org, fechado el día 13.3.2024 a las 23:45:50 y con el asunto RV: Denuncia Maxwell Cremona4.*

*El resto de correos relacionados con los hechos y que habría recibido el Fiscal General del Estado en la cuenta XXXX@gmail.com remitidos por la Fiscal Jefe Provincial de Madrid, la noche de ese día 13.3.2024, no se encuentran entre la información remitida. En cuanto a los datos obtenidos del análisis de la documentación recibida por parte de WHATSAPP LLC (Comisión Rogatoria Internacional a Estados Unidos): 1. No se han podido recuperar los mensajes vinculados a la cuenta con número de abonado XXXX que pudiesen ser de interés para la investigación. 2. Del número de abonado XXXXX no se han recibido datos respecto de la tenencia de cuenta de Whatsapp. 3. De los registros que almacena el proveedor de servicios, se ha detectado un sello de tiempo el 25.10.2024 a las 21:06:01 UTC6 que aporta los siguientes datos: Dispositivo: Samsung-SM-A528B. Creación y primer envío: el 23.10.2024 a las 04:47:52. Registro: 23.10.2024 a las 13:59:18. La fecha de registro coincide, como se refirió en anteriores escritos<sup>7</sup>, con el cambio de terminal realizado por el Fiscal General del Estado, Álvaro GARCÍA ORTÍZ.*

*Así, de lo anteriormente referido, parece razonable afirmar lo siguiente: Respecto de la información aportada por las autoridades de Irlanda, en relación con los datos de GOOGLE, no se aporta ningún correo nuevo de interés para la presenta causa.”*

También hay que destacar, en cuanto la cuenta de Gmail del Fiscal General del Estado, que el borrado tuvo lugar en diciembre de 2024, avanzado el procedimiento, cuando, como es sabido desde el inicio de las actuaciones, fue en esa cuenta donde se enviaron los correos que se encontraban en poder del fiscal del caso, Sr. Salto. Borrado que fue consecuencia de las acreditadas filtraciones y difusión de datos personales del Fiscal General del Estado, lo que le obligó a cambiar su línea de teléfono particular y a cerrar sus cuentas personales, por la multitud de correos ofensivos que llegaron a su cuenta de Gmail y las llamadas que recibió, una vez que se hizo público su número de teléfono.

Todo ello resta potencia acreditativa al indicio apuntado en la sentencia mayoritaria. En cualquier caso, el análisis que realicemos acerca de la trascendencia de la información que podrían alojar los dispositivos del acusado, no puede prescindir de la consideración de cuál era su puesto. El acusado era, y al momento del enjuiciamiento seguía siéndolo, Fiscal General del Estado. Insertado dentro del Título VII Constitución Española, del Poder Judicial, el Fiscal General del Estado se encuentra al frente del Ministerio Fiscal, que "... sin perjuicio de las funciones encomendadas a otros órganos, tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los Tribunales y procurar ante éstos la satisfacción del interés social" -artículo 124 CE-.

Por tanto, el Fiscal General del Estado dirige la acción general y la política de actuación del Ministerio Fiscal. En ese contexto, es fácil presuponer que sus comunicaciones alojan cuestiones extremadamente sensibles, plagadas de datos confidenciales de terceras personas, lo que abona como razonable el máximo sigilo y precaución ante eventuales revelaciones en torno a las mismas. Informaciones acerca de las investigaciones penales de mayor trascendencia tramitadas en las distintas fiscalías especializadas que conforman el organigrama del Ministerio Público, de los implicados en ellas, o de las técnicas de investigación desarrolladas. Aspectos cuya eventual divulgación, no solo podría dar al traste con las mismas, sino incluso poner en riesgo a quienes en ellas intervienen, además de albergar datos sensiblemente confidenciales. Contactos con sus homólogos de otros países, el intercambio de informaciones cuya revelación podría poner en solfa, no solo la efectividad de algunas operaciones transfronterizas, sino incluso el prestigio del Estado precisamente por la falta de precauciones ante eventuales revelaciones. Una vez intervenidas e incorporadas al proceso, el riesgo de difusión es patente, la prueba está en la que afectó a ciertos datos reservados del propio Sr. García Ortiz, sus contactos personales, e incluso sus familiares más allegados. Todo ello integra un potencial que justifica por sí solo las máximas precauciones para evitar su difusión.



Un potencial valorable al adoptar una medida injerente de la magnitud de la que se acordó en este caso, abordando dos despachos oficiales y permitiendo el volcado de información de los respectivos dispositivos tecnológicos de hasta ocho meses. Un factor de proporcionalidad que debería haber sido específicamente ponderado a la hora de acordar los registros, y sobre todo sobre esas pautas temporales. Especialmente cuando se trataba de confirmar una sospecha acerca del filtrado de un correo que como gran secreto albergaba la propuesta de un pacto de conformidad, que ya había sido difundido públicamente, y estratégicamente tergiversado desde el entorno del afectado. Una gravedad que entendemos diluida. Ciertamente es que el efecto se palió a posteriori, con la rectificación que acotó el análisis a los datos acumulados entre los días 8 y 14 de marzo, custodiándose el original en dependencias de este Tribunal, lo que no hizo desaparecer el riesgo de afectación de datos confidenciales de terceros ajenos a la controversia y a los intereses públicos, extremos que la jurisprudencia del TEDH - entre otras, TEDH caso *Sérvulo & Asociados c. Portugal*, de 3 de septiembre de 2015; o *Sommer c. Alemania*, de 27 de abril de 2017- valora especialmente cuando de salvaguardar el secreto profesional de los despachos de abogados se trata, con una doctrina que entendemos extensivamente aplicable al despacho de un Fiscal en atención a la naturaleza de su fusión, merecedora de idéntica salvaguarda. Y aun más cuando se trata de quienes ocupan la cúspide del Ministerio Público y otros puestos de responsabilidad en el organigrama de la Fiscalía. Y no porque defendamos zonas de impunidad vinculada a esos espacios, sino por la relevancia de la información que acumulan, lo que justifica un estándar de proporcionalidad más riguroso.

Por otro lado, como hemos adelantado, no consta en qué momento pudo el Fiscal General del Estado eliminar el contenido de sus mensajes, pero la prueba practicada no permite excluir que, como el mismo sugiere, el borrado se produjera paulatinamente. Pero aun en el caso que el mismo se hubiera producido ante su imputación, aun la lejana sospecha de que pudieran explorarse y copiarse sus archivos, que a partir de ese momento quedarían



fuera del alcance de su control con riesgo de divulgación, hubiera justificado la actuación del investigado, quien, de otro lado, no tiene obligación de aportar pruebas de descargo, y menos de preconstituir la misma varios meses antes de que se inicie una investigación que no era esperable.

**III.2.** Otro de los indicios que tiene en cuenta la Sala en la resolución mayoritaria es el testimonio de la Fiscal Superior de Madrid Dña. Almudena Lastra, pero lo cierto es que la testigo lo que declaró fue su preocupación por las publicaciones contradictorias y sin veracidad que se estaban realizando durante los días 12 y 13 de marzo, y que tuvo conversaciones con el Sr. García Ortiz, con el que compartió inicialmente la opinión de que había que reaccionar frente a ellas, si bien difiriendo con él en cuanto a la forma, la testigo proponía una rueda de prensa y el FGE la publicación de una nota informativa, de cuyo contenido discrepaba la testigo.

Y, en cuanto a la reacción de la Sra. Lastra, diciendo en una llamada al Fiscal General del Estado, en la mañana del día 14 de marzo, “habéis filtrado los correos” como indicó en el acto del juicio oral, lo único que revela son sus sospechas acerca de la filtración de los correos por el entorno de su superior, pero no que tuviera ninguna prueba de ello, sin que la respuesta que sostiene recibió de aquel pueda interpretarse como asentimiento por su parte. Sospechas que también dieron lugar a la incoación del presente procedimiento pero que no son suficientes para tener por acreditado que la filtración del correo del día 2 de febrero a la Cadena Ser procediera del Fiscal General del Estado, medio al que, por otro lado, nunca se refirió expresamente la testigo.

Alaba la sentencia mayoritaria la postura de Dña. Almudena Lastra en la consideración de los datos que entienden amparados en la confidencialidad. Pero lo cierto y verdad es que lo que la misma mantuvo fue una disparidad de criterio con su superior sobre la oportunidad y forma de proceder a la aclaración frente a la tergiversada información promovida desde el entorno de la Comunidad de Madrid, no a que esta no se efectuara, pues la misma se mostraba conforme, ya lo hemos dicho, con convocar una rueda de prensa. En

definitiva, la discrepancia esencial, más allá de las sospechas que pudiera albergar, radicaba en la oportunidad del momento en el que había de efectuarse el desmentido.

Igualmente carecen de valor incriminatorio las indicaciones hechas sobre la actitud o la supuesta percepción del Sr. Lobato, porque el mismo juega en otro espacio, el de la controversia política, y sus recelos se proyectaron sobre un documento obtenido al margen de una actuación institucional, como fue la del Fiscal General del Estado, sin que existan elementos que permitan sospechar que la información que el político madrileño recibió proviniera en origen del Sr. García Ortiz o de su entorno.

**III.3.** Cercanía de los horarios con las publicaciones, afirmando la sentencia mayoritaria que no resulta comprensible la premura de la publicación. Indicio que se desvanece desde el momento en que eran incesantes las comunicaciones periodísticas y en redes sociales en las que se atacaba a la Fiscalía. Así a las 13:25 horas del día 12 de marzo de 2024, la Presidenta de la Comunidad de Madrid publicó un mensaje en la red social X diciendo sobre la Fiscal Jefa Provincial, Dña. Maria Pilar Rodríguez Fernández, que *“La Fiscalía Provincial de Madrid la preside una señora que fue Directora General en el Ministerio de Justicia con Zapatero”*, de lo que se hicieron eco varios medios de comunicación.

La Razón publicó a las 14:23 horas que *“La fiscal que denuncia a la pareja de Ayuso fue directora general de Justicia con el PSOE”*. OK Diario tituló a las 14:32 horas que *“La fiscal que denuncia a la pareja de Ayuso fue directora general de Justicia con Zapatero”*. Según Vozpópuli, a las 14:46 horas, *“La presidenta madrileña señala una relación causa/efecto entre la denuncia a su pareja y las complicidades de Pilar Rodríguez. ‘Blanco y en botella’ subrayan fuentes de Sol”*. Y Libertad Digital publicó a las 20:47 horas que *“García Ortiz propuso al Gobierno hace una semana la renovación de la fiscal que ha denunciado a la pareja de Ayuso”*

El 13 de marzo, en rueda de prensa, la Sra. Díaz Ayuso acusó al Presidente del Gobierno de buscar su *“destrucción personal”* y calificó la inspección tributaria y la posterior denuncia de la Fiscalía como *“un caso turbio de todos los poderes del Estado contra su pareja, Alberto González Amador”*.

Alrededor de las 19:00 horas del día 13 de marzo, el Jefe de Gabinete de la Presidenta de la Comunidad, D. Miguel Ángel Rodríguez Bajón, envió a un número no determinado de periodistas, entre los que se encontraba D. Juan José Mateo del periódico El País, mensajes a través de WhatsApp en los que se afirmaba que la investigación de la AEAT y del Ministerio Público era motivada por *“una trama corrupta de Hacienda y Fiscalía”*, que el Fiscal del caso había ofrecido un pacto a D. Alberto González Amador pero que lo tuvo que retirar porque le habían prohibido negociar con él. Mensaje que D. Juan José Mateo reenvió a D. José Manuel Romero-Salazar a las 19:48 horas.

Y, seguidamente, tuvo lugar la publicación del Mundo a las 21:29 horas del día 13 de marzo, una noticia con el siguiente titular: *“La Fiscalía ofrece a la pareja de Ayuso un pacto para que admita dos delitos fiscales mientras judicializa el caso. Lanzó su propuesta a Alberto González Amador apenas dos horas después de que estallara el caso”*. La noticia publicada por El Mundo contenía una información que no había sido publicada el día anterior por eldiario.es -aunque sí había sido difundida a través de whatsapp por D. Miguel Ángel Rodríguez-, añadiendo, entre otros extremos que *“La propuesta del acusador público consiste en la admisión por parte de González Amador de la comisión de dos delitos contra la Hacienda Pública y otro de falsedad documental a cambio de una multa y una pena de prisión que no implique su cumplimiento efectivo, es decir, el ingreso en la cárcel.”*.

Todo ello justifica, sin duda, la urgente actuación del Fiscal General del Estado en defensa de la institución que encabeza.

**III.4.** También se afirma en la sentencia mayoritaria, dentro del análisis de la prueba de cargo, que el Sr. Campos conocía, y así publicó, que *“la Fiscalía*

*de Madrid prepara un comunicado al respecto que será publicado en las próximas horas*", hecho que nada aporta al material probatorio, puesto que varios periodistas tenían conocimiento de ello, indicando que fueron informados por Dña. Mar Hedó y por D. Iñigo Corral, Jefes de Prensa de la Fiscalía General del Estado y de la Fiscalía de Madrid, respectivamente.

Se pretende restar credibilidad al testimonio del Sr. Campos afirmando que en su declaración en fase de instrucción el 9 de enero dijo que no había realizado ninguna llamada al FGE, y en cambio en el juicio lo reconoció, tras el informe de la UCO de fecha 7 de febrero de 2025. En realidad en instrucción manifestó en reiteradas ocasiones que llamó a "Hacienda, jueces, fiscales, funcionarios, bueno, no se centenares de personas, o bueno centenares creo que estoy exagerando, pues no sé decenas de personas", lo cierto es "nadie me coge el teléfono o me dicen que no saben nada", preguntado por si llamó al gabinete del Ministerio Fiscal o de la Fiscalía General del Estado o de la Fiscalía de la Comunidad de Madrid a los efectos de obtener información, manifestó "Sí, llamé a muchísima gente, muchísima gente, supongo que también, también realizaría esa llamada". En el juicio precisó que no hablaba con D. Álvaro García Ortiz desde que había sido nombrado FGE, y que lo que quiso decir en instrucción no fue que no le llamara, sino que no pudo entrar en contacto con él, porque no contestó a su llamada, ni se la devolvió. Por tanto, la apreciada contradicción se desvanece.

Además, los funcionarios de la UCO que depusieron como peritos en el acto del juicio oral, relataron que hay una llamada no atendida que, por ello, aparece con una duración de cero segundos, a continuación, hay otra que dura cuatro segundos; y, después, hay un SMS. Explicaron, entre otras consideraciones y versiones a preguntas de la defensa, que esa secuencia de hechos puede ser compatible con llamada no atendida o con una llamada que salta el buzón de voz. El SMS lo envían las operadoras de teléfono móvil al destinatario cuando no se coge una llamada y salta el buzón, que se produce con anterioridad a que el Fiscal General del Estado tuviera en su poder el correo del día 2 de febrero.

La sentencia mayoritaria descarta esta última versión, sugiere la más perjudicial para el Fiscal General del Estado, que D. Miguel Angel Campos pudo hablar con él cuatro segundos, y darle en ese tiempo la información necesaria, lo cual al margen de que las máximas de experiencia que nos dicen que no resulta lógico que en ese escaso periodo de tiempo se pueda tener conversación alguna, momento en el que además el FGE no tenía los correos en su poder, implica una clara interpretación contra reo.

**III.5.** Mención especial merece el hecho declarado probado: *“La referida nota adelantándose tres horas a su difusión oficial, fue publicada por el diario EL PAÍS que la habría obtenido proporcionada con autorización del Fiscal General del Estado.”*.

Sobre la misma, dice la sentencia mayoritaria que se maneja como indicio incriminatorio ya que *“revelan una forma de actuar, un tanto anómala, sobre este objeto procesal”*, pero lo cierto es que la sentencia no hace referencia alguna a que pruebas han servido de base para llegar a tal afirmación, no se indica a quien el Fiscal General autorizó, ni cuando, ni donde, lo cual es lógico, puesto que no existe prueba para llegar a tal afirmación. La nota de la Fiscalía desde primeras horas de la mañana ya la tenían, al menos la Sra. Mar Hedo, y el Jefe de prensa del Tribunal Superior de Madrid, Sr. Iñigo Corral, al que se la mandó la Sra. Mar Hedo a las 6,47 de la mañana, los cuales no declararon nada sobre haber filtrado la nota de la Fiscalía, ni que el Fiscal General del Estado les hubiera autorizado a ello, siendo la publicación de El País a las 7,14 horas.

Tampoco en el plenario se hizo pregunta alguna al respecto, pese a que declararon cuatro periodistas de El País -D. José Manuel Romero Salazar, D. Fernando Peinado Alcaraz, D. Juan José Mateo y D<sup>a</sup> Cynthia Coiduras Iglesias-, a ninguno de ellos se le preguntó por la supuesta filtración de la nota de prensa de la Fiscalía, tres horas antes de su difusión oficial, tampoco ello tuvo lugar cuando todos ellos declararon en instrucción, -a excepción de D. Juan José Mateo que no fue citado a declarar en ese momento procesal-.

Por tanto, la citada afirmación no ha quedado probada y, además, no formando parte del objeto del proceso, ello no puede ser manejado en contra del acusado, en este procedimiento, en concreto, como prueba para llegar a un pronunciamiento condenatorio.

**III.6.** Por tanto, entendemos que los indicios analizados no son suficientes para llegar a un juicio de culpabilidad, sin dudas razonables.

En relación con los requisitos de la prueba de indicios ha dicho reiteradamente esta Sala que: 1º) Desde el punto de vista formal: a) Que la sentencia exprese cuales son los hechos base o indicios que se consideran acreditados y que sirven de fundamento a la deducción o inferencia. b) Que la sentencia de cuenta del razonamiento a través del cual, partiendo de los indicios, se ha llegado a la convicción sobre el acaecimiento del hecho punible y la participación en el mismo del acusado, explicación que - aun cuando pueda ser sucinta o escueta- es necesaria en el caso de la prueba indiciaria, para posibilitar el control casacional de la racionalidad de la inferencia.

2º) Desde el punto de vista material los requisitos se refieren en primer lugar a los indicios, en sí mismos, y en segundo a la deducción o inferencia. A) En cuanto a los indicios es necesario: a) Que estén plenamente acreditados; b) Que sean plurales, o excepcionalmente único, pero de una singular potencia acreditativa; c) Que sean concomitantes al hecho que se trata de probar; d) Que estén interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí. B) Y en cuanto a la inducción o inferencia es necesario que sea razonable, es decir que no solamente no sea arbitraria, absurda o infundada, sino que responda plenamente a las reglas de la lógica y de la experiencia, de manera que de los hechos base acreditados fluya, como conclusión natural, el dato precisado de acreditar, existiendo entre ambos un "enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano" ( art. 1253 del Código Civil ).

Responder plenamente a las reglas de la lógica y de la experiencia implica que la inferencia no resulte excesivamente abierta, en el sentido de que

el análisis racional de los indicios permita alcanzar alguna conclusión alternativa perfectamente razonable que explique los hechos sin determinar la participación del acusado, en cuyo caso la calificación acusatoria no puede darse por probada.

**III.7.** Ninguno de los indicios mencionados en la sentencia mayoritaria tiene suficiente fuerza acreditativa. La sentencia mayoritaria apunta, con contundencia, al borrado de datos telemáticos llevado a cabo por el Fiscal General del Estado, sin tener en cuenta sus manifestaciones exculpatorias, lo que entendemos vulnera el derecho que a toda persona acusada en un proceso le asiste a no autoinculparse; a no colaborar con la acusación, sin sufrir por ello consecuencias negativas, núcleo esencial del derecho a un proceso equitativo, al derecho de defensa y a la garantía de presunción de inocencia. El silencio o la equivalente falta de contribución a conformar un material probatorio que se interpreta de cargo carece de idoneidad para integrar indicio inculpatorio.

Aunque, no lo menciona expresamente, la sentencia mayoritaria parece hacerse eco, implícitamente, de la llamada “doctrina Murray”, plasmada en el auto de Sala de fecha de 29 de julio de 2025 - Sentencia del TEDH de 8 de febrero de 1996 (caso *Murray* contra el Reino Unido ) - que establece que si bien el silencio no puede ser considerado en sí mismo como un indicio de culpabilidad, cuando los cargos de la acusación- corroborados por una sólida base probatoria- estén suficientemente acreditados, el Tribunal puede valorar la actitud silenciosa del acusado, señalando que “ *El Tribunal nacional no puede concluir la culpabilidad del acusado simplemente porque éste opte por guardar silencio. Es solamente cuando las pruebas de cargo requieren una explicación, que el acusado debería ser capaz de dar, cuando la ausencia de explicación puede permitir concluir, por un simple razonamiento de sentido común, que no existe ninguna explicación posible y que el acusado es culpable*”.

Pero la citada doctrina no es aplicable en el presente caso. No solo porque abstracción hecha del aludido borrado que entendemos nada aporta, no existe base probatoria mínimamente sólida que permita atribuir al Sr. García Ortiz la filtración del correo de 2 de febrero, concretada además en un momento



en que su contenido era conocido; sino también porque el Fiscal General del Estado ha dado una explicación plausible al borrado de datos llevada a cabo por el mismo, que aporta un elevado nivel de verosimilitud a la hipótesis probatoria contraria a la que la sentencia mayoritaria mantiene.

**III.8.** En el supuesto, el análisis racional de los indicios apuntados en la sentencia mayoritaria, permite alcanzar alguna conclusión alternativa perfectamente razonable, que el correo de 2 de febrero al que habían tenido acceso numerosas personas, entre ellas, inicialmente, el Fiscal Sr. Salto, la Fiscal Jefa de Delitos Económicos Dña. Virna Alonso, veinte personas entre fiscales y funcionarios de la Fiscalía de Delitos Económicos donde llegó el correo -al que tenían accesibilidad 12 fiscales y cuatro funcionarios, acreditado documentalmente-, o incluso el Abogado del Estado al que el Sr. Neira le envió personalmente el correo -que no consta que fuera el llamado a intervenir en las actuaciones, sino un conocido del letrado según el mismo explico- así como, posteriormente, cuando el asunto fue judicializado, o cuando la noche del 13 de marzo se obtuvieron los correos y tuvieron acceso a ellos todos los intervinientes, permite concluir que cualquier persona pudo filtrar a la prensa el correo del día 2 de marzo de 2024, al igual como ocurrió con el expediente tributario y la denuncia, documentos que también fueron filtrados con anterioridad a que el Fiscal General tuviera interés en el asunto, por las noticias de prensa y llamadas de periodistas, ni conocimiento del mismo.

Se achaca al Fiscal General del Estado no haber dado curso a una auditoría que permitiera detectar el foco de la filtración del mencionado correo de 2 de febrero. Independientemente de la información que suministró en el acto del juicio el delegado de protección de datos de la Fiscalía, Sr. Hidalgo, descartando que ello supusiera una brecha de seguridad relevante, lo cierto y verdad es que no se adoptó tal medida por parte de la Fiscalía General, pero tampoco por las otras fiscalías implicadas, ni la de la Comunidad ni la Provincial, pese a que en el ámbito de una y de otra se había tenido posibilidad de acceso a esa documentación. Tal iniciativa pudiera en teoría contar con potencialidad esclarecedora, ahora bien, no necesariamente. La experiencia revela que las



actuaciones acometidas en tal sentido en el ámbito de los órganos de la administración de justicia en los casos en los que se producen filtraciones de distinta índole, no suelen arrojar resultado. Probabilidades de éxito que se desvanecen aún más en este caso dado el número de personas con acceso a esa documentación, en los términos que acabamos de explicar, alguna, incluso extraña al entorno de la Fiscalía, y todavía más, teniendo en cuenta que el correo de 2 de febrero fue impreso y circuló en papel, pues en este formato se colocó en la mesa del Fiscal Sr. Salto, y así dijo haberlo recibido el periodista Sr. Precado, lo que disminuía sobremanera las posibilidades de obtener un resultado positivo.

**III.9.** Conclusión que se ve reforzada por el análisis de la prueba testifical de descargo anteriormente analizada, consistente en el testimonio de los periodistas que hemos relacionado, que niegan, rotundamente, que la filtración proviniera del Fiscal General del Estado, incluso alguno apunta que se trataba de fuentes de la Fiscalía de Madrid, los cuales conocían con anterioridad a que lo hiciera el Fiscal General el correo de 2 de febrero de 2024, prueba directa de los periodistas que desdibuja totalmente la prueba de indicios, .

En definitiva, entendemos, que no ha quedado acreditado que el Fiscal General del Estado sea el autor de la filtración del correo de fecha 2 de febrero de 2024 a la Cadena Ser “con intervención directa, o a través de un tercero, pero con pleno conocimiento y aceptación” -según el relato de hechos probados mayoritario-, cuya participación se afirma categóricamente pese a indicar que la filtración proviene de la Fiscalía General del Estado, no se describe, ni cómo, ni dónde, ni a través de que medios tiene lugar es llamada “intervención directa”, y menos su conocimiento y colaboración con tercero.

Tampoco se relata, expresamente, como el Fiscal General del Estado pudo promover, realizar, ejecutar o llevar a efecto la acción delictiva, según el relato, con amplio abanico de autoría directa o indirecta, mediata o inmediata; o como pudo transmitir personalmente la información, o a través de que personas,

o a quienes dio su aceptación para llevarlo a cabo, todo ello, obviamente, cercena las posibilidades de defensa.

Por todo lo anterior, entendemos que las conclusiones alcanzadas implican una vulneración del derecho a la presunción de inocencia, ya que la inferencia resulta muy abierta, pues caben conclusiones alternativas, aunque no se den por probadas.

**IV.** Por otro lado, mostramos también nuestra absoluta discrepancia con la afirmación de la mayoría sobre que la “nota informativa” sea por sí misma constitutiva de infracción penal, por ausencia de tipicidad y de antijuridicidad.

**IV.1.** En primer lugar, hay que apuntar, que la publicación de la “nota informativa”, sobre cuya autoría efectivamente existe un extenso acervo probatorio, aisladamente considerada, no constituye comisión delictiva alguna. La misma no contiene información indebidamente revelada, ante el previo conocimiento público de los hechos, como se desprende del relato fáctico, cuando se publica la nota, toda la información que contiene la misma había resultado revelada.

Lo que justificó la instrucción llevada a cabo en esta Sala Segunda, como consta en el auto de fecha 15 de octubre de 2025, fue la revelación de los hechos coincidente en horarios con la obtención de correos por el FGE. Para llegar a tal conclusión citábamos la STS180/2018, de 13 de abril, sobre el análisis del delito del artículo 417 del CP, y afirmábamos, que se trata de un delito especial que sólo puede ser cometido por autoridad o funcionario público (artículo 24 CP) en relación a secretos e informaciones conocidas en el ejercicio de su cargo. El núcleo del tipo viene constituido por la conducta de “revelar”, esto es poner en conocimiento de un tercero ya sea en forma oral, escrita o de cualquier otro modo-también permitiendo el acceso ajeno al soporte que contiene la información-algo que el tercero no conocía previamente y que no estaba legitimado para conocer.

No obstante, el instructor introdujo la nota, siempre en unidad de acto con la previa filtración, extremo que es confirmado por la Sala de apelación en el auto de fecha 29 de julio de 2025, cuando en el penúltimo párrafo del punto 4.4. indica que “ Los hechos objeto de investigación y de los que ha tenido pleno conocimiento el investigado son los que se concretaron en el auto de 15/10/2024 de la Sala de Admisiones de este tribunal (...) que se integra tanto por la filtración del correo electrónico como la posterior inclusión de ese correo en la Nota de la Fiscalía que forman un complejo fáctico dado que si bien la Nota pudiera contener informaciones sujetas a reserva, lo que se ha investigado ha sido precisamente si la revelación de estos datos procedía del investigado, lo que indiciariamente así resulta.”.

Hay que apuntar, que las informaciones contenidas en la citada nota informativa, difundida a las 10.20 horas del día 14 de marzo de 2024, habían sido sacadas a la luz por distintos medios informativos de prensa y programas radiofónicos los días 12 y 13 de marzo. La nota informativa, sin duda, obedece a un desmentido, pero no incorpora o revela dato alguno que no fuese ya conocido públicamente con generalidad, al haberse publicado en distintos medios informativos.

La nota informativa no contiene una versión que contradiga o cambie algún extremo de lo anteriormente publicado, no contiene primicia alguna, el contenido, e incluso la imagen o copia del mensaje electrónico del 2 de febrero de 2024, habían sido ya publicadas en los medios. Una vez que la divulgación es completa y general, ese contenido ya no es susceptible de ser revelado. Con la publicación de la nota informativa, nada se revela que no estuviera ya divulgado y fuera ya, públicamente conocido en su totalidad.

Las informaciones reveladas, visto lo anterior, no eran secretas, ni el expediente tributario, ni la denuncia, ni el reconocimiento de hechos, ni el correo mandado por el abogado del Sr. González Amador, todo había sido difundido previamente.

Incluso, la propia confidencialidad había sido renunciada por quien la invoca, por un lado, por el Sr. Neira, enviando el correo no solo a la Fiscalía, de la cual pretendía un pacto, sino también a un Abogado del Estado conocido suyo, que a diferencia de lo que señala la sentencia mayoritaria, era totalmente ajeno a la causa, puesto que la misma no estaba judicializada; y por otro, por el Sr. González Amador.

En efecto, el Sr. González Amador remitió literalmente al Sr. Rodríguez, Jefe de Gabinete de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, el correo recibido del Fiscal Sr. Salto de fecha 12 de marzo, dándole este último, con su autorización, difusión y publicidad a través de grupos de whasapps con distintos periodistas, facilitando una versión tergiversada de la realidad. Además, el 13 de marzo de 2024 el Jefe de Gabinete de la Presidenta de la Comunidad de Madrid puso en contacto a D. Alberto González Amador con el periodista de El Mundo D. Esteban Urreiztieta. Fruto de la conversación que ambos mantuvieron y de la documentación que se le hizo llegar al periodista, el diario El Mundo publicó a las 21:29 horas del día 13 de marzo, con anterioridad a que el Fiscal General del Estado tuviera conocimiento alguno de los correos cruzados entre el Sr. Salto y el Sr. Neira, una noticia con el siguiente titular: *“La Fiscalía ofrece a la pareja de Ayuso un pacto para que admita dos delitos fiscales mientras judicializa el caso. Lanzó su propuesta a Alberto González Amador apenas dos horas después de que estallara el caso”*.

La noticia publicada por El Mundo contenía una información que no había sido publicada el día anterior por eldiario.es -aunque sí había sido difundida a través de whatsapp por D. Miguel Ángel Rodríguez-, añadiendo, entre otros extremos que *“La propuesta del acusador público consiste en la admisión por parte de González Amador de la comisión de dos delitos contra la Hacienda Pública y otro de falsedad documental a cambio de una multa y una pena de prisión que no implique su cumplimiento efectivo, es decir, el ingreso en la cárcel.”*. Lo que ocultaba un dato relevante, que el Sr. González Amador conocía, que esa propuesta de conformidad fue iniciativa de su propia defensa.

**IV.2.** El tipo penal del art. 417 exige “revelar secretos o informaciones”, por tanto, el verbo que delimita la acción del tipo previsto en el artículo es “revelar”, lo que el diccionario de la RAE, en su primera acepción, define como “descubrir o manifestar lo ignorado o secreto”. En este caso, antes de que el Fiscal General tuviera acceso al correo de 2 de febrero, se conocía públicamente su contenido. Entendemos, como hemos señalado, que no existe prueba alguna de que fuera él o personal de su entorno y con su aquiescencia quien facilitara al periodista de la Cadena Ser el texto del mensaje o incluso copia de este. Pero, aun así, separar la información de su soporte, comporta una confusión que afecta de modo nuclear a la tipicidad de la conducta.

En concordancia con lo anterior, esta Sala de forma reiterada ha dicho - siendo los ejemplos más recientes las SSTS 130/2024, 8 de febrero y 278/2022, de 22 de marzo- que se exige que la información cuya divulgación pueda ser castigada penalmente deba ser equiparable a la del secreto, el legislador pone ambos objetos en pie de igualdad, el secreto y las informaciones, lo que comporta la necesidad de no incriminar la mera infracción de un deber estatutario de funcionario público o sectorial, como es en este caso, el deber estatutario de confidencialidad del Ministerio Fiscal.

La sentencia mayoritaria hace expresa referencia a la confidencialidad de las conformidades que se desprende tanto del Protocolo de Actuación para juicios de conformidad, como de la Instrucción 2/2009 de la FGE, pero, en un intento no de banalizar la confidencialidad como se indica en la sentencia mayoritaria, sino de determinar si los hechos son típicos y antijurídicos, y si el FGE es culpable de los mismos, afirmamos que el tipo penal no incrimina sin más los deberes estatutarios que tiene sus efectos en el ámbito disciplinario.

El art. 62.12 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, aprobado por la Ley 50/1981, 30 de diciembre, considera falta muy grave: *“la revelación por el Fiscal de hechos o datos conocidos en el ejercicio de su función o con ocasión de ésta, cuando se cause algún perjuicio a la tramitación de un proceso o a cualquier persona”*. La suspensión, el traslado forzoso o la separación del

servicio constituyen las sanciones imponibles al Fiscal que quebrante el deber de confidencialidad. Y, el art. 63.5 considera falta grave “*revelar hechos o datos conocidos por el Fiscal en el ejercicio de su función o con ocasión de éste, cuando no constituya la falta muy grave del apartado Doce del artículo sesenta y dos de esta Ley*”. En este caso, la sanción administrativa procedente es la de multa de 300 a 3.000 euros.

La razón de que exista un vacío estatutario en relación con el Fiscal General del Estado, no puede justificar por sí sola la incriminación del citado deber, que la conducta, si la comete cualquier miembro de la Fiscalía sea una infracción administrativa, y si lo hace el FGE sea por sí mismo, sin más elementos a tener en cuenta, un ilícito penal. Es necesario que el daño generado al servicio público adquiera una cierta relevancia para que la conducta del funcionario o autoridad desborde el marco de la ilicitud administrativa para integrar un ilícito penal, precisamente en la determinación de la entidad del perjuicio y en la relevancia mayor o menor de la información revelada radica la aplicación la última ratio del Derecho Penal, según reiterada jurisprudencia de esta Sala (SSTS 214/2020 de 22 de mayo y 509/2016 de 10 de junio, entre otras).

Relevancia del daño que no se describe en el relato fáctico mayoritario, y no podemos obviar que la nota era totalmente aséptica, sin valoraciones, con finalidad informativa, incluso haciendo desaparecer aspectos concretos del correo del 2 de febrero que el Sr. Neira envió a la Fiscalía, tales como la frase incriminatoria que contiene el mismo “*ciertamente se han cometido dos delitos contra la Hacienda Pública*”, que no consta en la nota, y sin incluir en el desarrollo de la misma los términos de la conformidad que se acompañaban al correo en un documento adjunto.

Por otro lado, como ha tenido ocasión este Tribunal de afirmar en el auto de 15 de diciembre de 2014, los hechos carecen de relevancia penal, resolución que a diferencia de lo apuntado en la sentencia mayoritaria sí incorpora criterios que resultan perfectamente aplicable a la presente causa. En aquella ocasión el

querellado era el Ministro de Defensa, por una nota de prensa dada a conocer por el citado Ministerio explicando a la ciudadanía que el querellante un Teniente del Ejército de Tierra, tenía abierto un expediente disciplinario, que se le había impuesto una sanción de dos meses de arresto a cumplir en establecimiento militar, resolución que había sido recurrida y que no era firme, describiendo la nota todo lujo de detalles sobre el expediente en que se encontraba incurso el querellante y la demás causas que le afectaban. Expediente que era reservado en virtud de la Ley de Secretos Oficiales, actualizada por la Ley 48/1978. La querella fue archivada, con el informe favorable del Ministerio Fiscal, porque según la citada resolución los hechos carecen de relevancia penal cuando: "a) Es difícil hablar de secreto o de datos reservados en relación con episodios o incidencias (expediente disciplinario seguido) que han sido aireadas, difundidas y divulgadas por quien invoca esa "confidencialidad". b) La puntualización por un órgano de la Administración del Estado sin valoraciones subjetivas, de manera comedida, y extremadamente aséptica, y consignando datos objetivos que circulaban ya libremente por los medios de comunicación a impulsos del querellante, no comporta la violación de ningún deber de reserva. Las manifestaciones atribuidas en los expedientes al querellante y difundidas mediante la nota de prensa, habían circulado ya amplia y propiamente en los medios de comunicación, propagadas, entre otros, por el querellante. Ningún "secreto" se desvela."

En este caso, como hemos expuesto, también hubo autodivulgación, no solo por parte del Sr. Neira, que envió el correo del 2 de febrero no solo a la Fiscalía, a un correo general, sino también a un Abogado del Estado no personado en la causa conocido del mismo. También la hubo por parte del Sr. González Amador, contándoselo todo al Jefe de Gabinete de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, D. Miguel Ángel Rodríguez quien dio difusión al correo del 12 de marzo a través de distintos grupos de whasapps de periodistas de una forma tergiversada y hablando directamente con el periodista del Mundo e informándole de los términos de la conformidad que estaba negociando con el Sr. Salto, extremo que fue publicado en el citado medio de comunicación.

No estamos en condiciones de asegurar que el Sr. González Amador hablara directamente al Jefe de Gabinete de la Presidenta de la Comunidad de Madrid del correo de 2 de febrero, pero lo que resulta evidente es que este último sabía de las iniciativas de conformidad de aquel, al menos en las actuaciones ante la administración tributaria. Así lo dijo en el plenario D. Miguel Ángel Rodríguez. La lógica de las cosas empuja a pensar que no ocultó a este último que la iniciativa de conformidad partió de su defensa, así como tampoco el abogado Sr. Neira, con quien también contactó. Sí parece, por el contrario, que ocultó ese dato al periodista D. Esteban Urreiztieta, a tenor del contenido de la noticia que este redactó y publicó en el diario El Mundo omitiendo tal extremo, lo que coloca al Sr. González Amador en el centro de la estrategia informativa que el Sr. Miguel Ángel Rodríguez desarrolló, orientada a desprestigiar la actuación de la Fiscalía General del Estado, según dijo, con el objetivo que guía su actuación: defender la reputación de la Presidenta de la Comunidad de Madrid.

Por otro lado, hay que tener en cuenta que en virtud de lo dispuesto en la Instrucción 3/2005 de 17 de abril el Ministerio Fiscal debe articular unas relaciones con la prensa conforme a cánones de transparencia y claridad, posibilitando el acceso de los medios de comunicación -con las reservas y garantías necesarias- a los datos nucleares de los procesos penales en los que concurra interés informativo. La propia definición funcional del Fiscal acuñada por nuestra Constitución como defensor de los derechos de los ciudadanos le imbrica en esa obligación prestacional de proporcionar información sobre los procesos en curso para satisfacer el derecho de los ciudadanos a recibir información veraz.

En cuanto a este extremo, tampoco compartimos las aseveraciones de la sentencia mayoritaria sobre que estamos ante una extralimitación patente del Fiscal General del Estado en el ejercicio de la facultad estatutaria de información, con base en que algunos de los periodistas que testificaron en el plenario, eran conscientes del carácter sensible de la información y asumieron un compromiso de no divulgación inmediata. Nada tiene que ver que la fuente



no crea conveniente que se dé a conocer la información suministrada por las consecuencias de la filtración, con el interés informativo de este asunto, correspondiendo al Fiscal precisamente el deber de transparencia y claridad posibilitando el acceso a la información.

En este caso, los datos contenidos en la nota ya eran públicos, por filtraciones previas, que no pueden ser imputadas, como hemos analizado, al Fiscal General del Estado, y lo que se hace con la nota es salir al paso de esas filtraciones, de contenido no ajustado a la verdad en algunos extremos, ofreciendo una información aséptica y objetiva y que no contiene ninguna revelación, apartándose el criterio utilizado por la sentencia mayoritaria, de una reiterada jurisprudencia de esta Sala, anteriormente referida.

**IV.3.** Además, debemos analizar la cuestión de la lesividad de la conducta, siendo que en este caso no resulta típica la acción de dar a conocer la información que contenía la nota en la medida en que, sustancialmente, todos los datos ya habían sido divulgados en la prensa.

En este contexto, surgen objeciones: una, de lesividad material, pues es difícil identificar en qué medida se lesiona el derecho del perjudicado a la presunción de inocencia por parte de la Fiscalía -tal y como mantiene la sentencia mayoritaria amparándose en la Directiva (UE) 2016/343 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016-, pues lo que se divulga no comporta ningún juicio anticipado de culpabilidad, más allá de la propia voluntad proyectada por el letrado del Sr. González Amador, previamente divulgada por los medios, sin que sea equiparable el tratamiento dado posteriormente por la prensa de “delincuente confeso” o “defraudador confeso”, al de culpable o condenado. Lo importante es, por un lado, que la citada expresión no es utilizada por el Fiscal General en la nota publicada, persona que es quien tiene el deber especial de respetar la presunción de inocencia, sino que es empleado en términos periodísticos o coloquiales, por la prensa o por determinados políticos. Sin duda, hay que tener en cuenta para valorar si la declaración implica una violación del principio de presunción de inocencia, el

contexto en el cual la declaración ha sido formulada, y en el supuesto, por las razones expuestas no apreciamos lesividad.

Pero, es más, la Directiva citada en su apartado 4.1.3, establece una excepción a la obligación de no referirse a los sospechosos o acusados como culpables, cuando afirma que ello no impedirá a las autoridades públicas divulgar información sobre el proceso penal cuando sea estrictamente necesario por motivos relacionados con la investigación penal o el interés público, y en este caso la información previa afectaba a la legalidad de la actuación del Fiscal General del Estado.

El otro aspecto relevante es el que atañe a la antijuridicidad material, ya que como ha quedado acreditado, se trata de una cuestión que afecta a una persona *“con notoriedad pública por sus relaciones de pareja”*, con relevancia mediática, como lo es el Sr. González Amador -lo considera así la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, 818/2025, de 26 de mayo-. Los hechos se desarrollaron en un contexto altamente politizado, con graves ataques a la Fiscalía -se acusaba al Fiscal General del Estado de dar órdenes para no aceptar una conformidad por tratarse de la pareja de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, poniendo incluso de relieve la falta de imparcialidad de sus miembros entre ellos la de la fiscal jefa de la Fiscalía Provincial, Dña. Pilar Rodríguez, refiriendo una conducta delictiva del Fiscal General-, que había suscitado un altísimo interés social, ello sugería la necesidad institucional de información cualificada de lo realmente ocurrido, que fue facilitada por quien se encuentra orgánicamente encargado de defender el prestigio de la institución. Algo que no es baladí, pues está estrechamente conectado con la confianza de la ciudadanía en el estado de derecho y el funcionamiento de las instituciones democráticas.

En cuanto a los ejemplos de lesividad puestos de relieve por la sentencia mayoritaria -“con la consciente simpleza que ofrecen” en sus propios términos-, nada tienen que ver con los hechos enjuiciados, pues no consta en el supuesto, ningún interés público o social en el asunto, ni que el médico o cirujano plástico

que se citan, hubieran sido públicamente atacados por cometer algún tipo de delito, o se les hubiera achacado mediante mentiras conductas delictivas, ni que los mismos, a diferencia del Ministerio Fiscal, tengan obligación estatutaria o legal de articular unas relaciones con la prensa conforme a cánones de transparencia y claridad, posibilitando el acceso de los medios de comunicación, con las reservas necesarias, los datos nucleares de los procesos penales.

No nos gusta la técnica de acudir a ejemplos, porque con ellos se corre el riesgo de desenfocar el conflicto. Sin embargo, siguiendo la lógica del ejemplo expuesto en la sentencia mayoritaria, si ese enfermo, para tratar de salvar la incidencia que esa enfermedad pudiera tener en personas de su entorno, tergiversa la información señalando que fue a tratarse y desde el centro médico, en consideración a un interés político, se le negó la adecuada asistencia, la perspectiva respecto a la información a suministrar como respuesta por parte del personal sanitario, admite variaciones.

En el supuesto, el Fiscal General del Estado puso de manifiesto la necesidad de emitir una nota de prensa que permitiera salir al paso de las confusas, contradictorias y tergiversadas informaciones, y proporcionar una información veraz a la ciudadanía, dando publicidad el día 14 de marzo a una nota, con datos ciertos y necesarios para desmentir las imputaciones de actuación irregular que se habían realizado, achacándolas a la Fiscalía y en especial a una actuación del Fiscal General del Estado, y defender la correcta actuación de los fiscales intervinientes. Además, todos los datos que contenía la nota informativa, al momento de publicarse, ya se habían difundido y eran de público conocimiento, sin que ello suponga afectación alguna del principio de presunción de inocencia.

Tampoco existe afectación alguna del derecho de defensa, ya que como declaró el testigo D. Diego Lucas Álvarez, fiscal de la Fiscalía Especial contra la Corrupción, al que se le adjudicó la causa del Sr. González Amador una vez se abstuvo el Sr. Salto, la causa ha seguido con la tramitación ordinaria, sin haber recibido ninguna instrucción sobre la imposibilidad de conformidad, poniendo de

relieve la voluntad de conformarse del Sr. Amador, sin que por la Fiscalía se le haya puesto impedimento alguno.

La nota debatida proporcionó una información sintética, factual, exenta de cualquier aditamento valorativo, aportando datos cuya verdadera dimensión no puede extrapolarse del contexto al que afectan, un proceso de conformidad. En el ámbito formal la conformidad exige ineludiblemente la aceptación de la condena. Y este es un extremo perfectamente entendible por el ciudadano medio, aun cuando carezca de formación jurídica. Todo el mundo asume que quien se conforma con una pena, está admitiendo una responsabilidad, aun cuando puedan concurrir circunstancias que inviten a la persona investigada o acusada a aceptar formalmente esa culpabilidad, renunciando a su inocencia, con otros objetivos de distinto alcance.

En ese contexto el Sr. González Amador declaró en juicio que quería una solución rápida y discreta a sus problemas con Hacienda, para preservar de un eventual escándalo a su pareja sentimental. Un propósito legítimo por su parte, que, si se vio truncado, no fue debido a una actuación del Sr. García Ortiz. Cuando este reaccionó con la nota, ya circulaba en medios periodísticos que la iniciativa de la conformidad había partido del propio interesado. Algo que difumina cualquier atisbo de tipicidad, porque no hubo revelación -no puede ser revelado lo que ya se conoce-, y que además también evapora la antijuridicidad material, cuando era necesario aclarar, que, por parte de la Fiscalía, ajena a la controversia política, no se había producido ningún intento de perjudicar al Sr. González Amador, en cualquiera de las facetas de su vida, como particular empresario, o como pareja de una relevante figura política.

**IV.4.** Además de lo expuesto, hay que tener en cuenta la sentencia del TEDH en concreto la de Halet c. Luxemburgo de mayo de 2021, la cual supone un hito fundamental en el desarrollo de la tutela jurídica del “*whistleblower*”, amparando esta figura más allá de lo que lo hacen tanto la Directiva (UE) 2019/1937, como la Ley 2/2023, de 20 de febrero, de protección del informante. Reconoce protección jurídica a la práctica consistente en desvelar, a través de

hechos penales que pueden ser típicos, información relativa a prácticas lícitas no reprobables ante el supuesto interés para la generalidad. La Gran Sala reconoce un deber positivo estatal de protección de la libertad de expresión frente a injerencias, redefiniendo los límites de los secretos penalmente protegidos como, en general, el ámbito del periodismo investigado jurídicamente amparado.

La citada sentencia razona que: *“En ciertos casos, el interés que el público puede tener en una información particular puede ser tan fuerte como para anular incluso un deber de confidencialidad impuesto legalmente.”*. Afirmando el TEDH que, en términos generales, el artículo 10 § 2 del Convenio, ofrece poco margen para restringir el debate de cuestiones de interés público, siendo el ajuste en abstracto, básicamente, la veracidad de la información, la buena fe del informante y el interés público de la información revelada.

Lo mismo se desprende en una interpretación, a sensu contrario, de la reciente sentencia del Tribunal General (Sala Tercera) de 1 de octubre de 2025. En este caso el Tribunal hubo de pronunciarse acerca de la eventual vulneración de la presunción de inocencia extraprocesal a consecuencia de una nota de prensa emitida por la OLAF en relación a una ciudadana a la que se atribuía implicación en un fraude. Y la citamos a sensu contrario, porque en este caso el TJUE, aun admitiendo se apreció precisamente esta afectación sentó criterios que avalan nuestra opción. Destacó que *“ la información al público sobre las actividades de la OLAF, en particular mediante la publicación de comunicados de prensa, es una función de interés público o un ejercicio de la potestad pública conferida a dicha Oficina...”*(52), si bien entendió en lo tocante a la presunción de inocencia, que *“El artículo 6, apartado 2, del CEDH no puede impedir a las autoridades, a la luz del artículo 10 del CEDH, que garantiza la libertad de expresión, que informen al público sobre investigaciones penales en curso, pero exige que lo hagan con toda la discreción y toda la reserva que requiere el respeto de la presunción de inocencia (véase la sentencia de 6 de junio de 2019, Dalli/Comisión, T-399/17, no publicada, EU:T:2019:384, apartado 173y jurisprudencia citada)”* (89)...

*...” Se ha declarado ya que el respeto del principio de presunción de inocencia no se opone a que, con el fin de informar al público, con la mayor precisión posible, de las medidas adoptadas en el contexto de posibles disfunciones o fraudes, una institución de la Unión exponga las principales conclusiones del informe final de la OLAF sobre un miembro de una institución. No obstante, corresponde a esta Oficina hacerlo en términos equilibrados y proporcionados y de manera esencialmente fáctica (véase, por analogía, la sentencia de 30 de noviembre de 2022, KN/Parlamento,T-401/21, EU:T:2022:736, apartado 67y jurisprudencia citada).” (91)*

*“De ello resulta que no puede reprocharse a la OLAF haber vulnerado el principio de presunción de inocencia y la confidencialidad de las investigaciones por el mero hecho de haber informado al público de las conclusiones formuladas en su informe final, incluidas las recomendaciones dirigidas a las autoridades nacionales, aun cuando estas recomendaciones no se pronuncien definitivamente sobre la culpabilidad de la persona en cuestión” (92).*

*“No obstante, para apreciar la existencia de una violación del principio de presunción de inocencia, debe tenerse en cuenta la elección de los términos utilizados en el comunicado de prensa controvertido, tomando en consideración el sentido real de las declaraciones en cuestión y no su forma literal, así como las circunstancias particulares en las que fueron formuladas (véase, por analogía, la sentencia de 30 de noviembre de 2022, KN/Parlamento,T-401/21, EU:T:2022:736, apartados 69y 73y jurisprudencia citada)” (93).* Y concluyó que el empleo del término *“fraude”* supuso una calificación jurídica de los hechos e implicó la existencia de la culpabilidad de la demandante en cuanto fue acompañado de *“apreciaciones valorativas que excedían una presentación esencialmente fáctica de las conclusiones del informe”*, insertando *“una calificación de los hechos reprochados a la demandante que va más allá de la mera descripción fáctica de las conclusiones formuladas en el informe final de la OLAF...”*,. Se trato de una información inexacta y contraria al deber de neutralidad e imparcialidad.

Es decir, algo totalmente distinto de lo que ocurrió en el supuesto sometido a nuestra consideración. La nota emitida por orden del Fiscal General

del Estado lo fue en el ámbito de sus competencias, con el objetivo de defender públicamente a través de información veraz, la actuación de la propia institución y de los fiscales que la integran, que habían sido gravemente atacadas. Todo ello en el ámbito de actuación que faculta el artículo 4º.5 de su estatuto orgánico.

La nota se refería a una persona que, aunque particular, gozaba de notoriedad pública, que ella misma había hecho valer. No podemos prescindir de su colaboración en la estrategia de información sesgada que, ante la incoación de unas diligencias penales sustentada en una presunta defraudación a la Hacienda Pública, fue desplegada por el Jefe de Gabinete de su pareja sentimental. Por otro lado, se ajustó a una descripción aséptica y fría de los hechos huyendo de cualquier tipo de valoración, y sin emitir pronunciamiento que implicara una declaración de culpabilidad.

En este caso, el deber de confidencialidad se encontraba totalmente neutralizado, ya que, sin duda, el asunto tenía un gran interés público, y resultaba necesario desmentir las imputaciones de actuación irregular incluso delictiva que se habían realizado, achacándolas a la Fiscalía y en especial a una actuación del Fiscal General del Estado, acusándole de dar órdenes ilegales para no alcanzar una conformidad con el Sr. González Amador, persona con notoriedad pública por su relación de pareja con la Presidenta de la Comunidad de Madrid, y también necesario para defender la correcta actuación de los fiscales intervinientes.

Además, se dio una información por parte del Fiscal General del Estado de buena fe y de manera proporcionada con el interés general suscitado, el cual se debe medir en el contexto que hemos explicado. La descripción aséptica de datos que contiene la nota incorporan las informaciones necesarias para desmentir las imputaciones de actuación irregular, lo que sin duda neutraliza la conducta del Fiscal General del Estado. Solo proporciono datos verídicos y exactos, exentos de valoraciones. En definitiva, la nota informativa que dio a conocer el FGE, cuando ya todo estaba publicado, solo contenía

consideraciones neutrales, exactas, y veraces, y se le dio publicidad en un contexto de interés general.

Por todo lo expuesto, descartamos la tipicidad de los hechos enjuiciados.

V. En conclusión, no ha quedado probado que el Fiscal General del Estado filtrara a la prensa el correo del día 2 de febrero de 2024, además, los hechos relatados en la nota informativa publicada por el mismo, no constituyen el delito de relevación de secretos o informaciones por el que se le condena en la sentencia mayoritaria, por lo que mostramos nuestro desacuerdo con la misma, indicando que lo procedente debería haber sido acordar la libre absolución del Fiscal General del Estado del delito por el que se le condena.

El Ministerio Fiscal, recoge su Estatuto Orgánico, que puede y debe informar a la opinión pública de los acontecimientos que tengan lugar en los procedimientos judiciales, con las limitaciones que hemos analizado.

En el caso que nos ocupa, se desmintió una acusación falsa de actuación ilícita de la Fiscalía -haber ofrecido un acuerdo y posteriormente retirarlo por razones políticas- impulsada desde el aparato de un poder público, para tratar de desviar la atención sobre la presunta defraudación fiscal judicialmente investigada y amortiguar de esa manera su impacto mediático. Informar a la opinión pública de que esto no había sido así, era no solo una opción legal, sino la única opción legal.

Lo contrario habría sido dar por válida la afirmación que atacaba de plano la legalidad de la actuación de la Fiscalía, y con ella el prestigio de la institución, y permitir, en aras a una supuesta confidencialidad voluntariamente renunciada, la consiguiente quiebra de la confianza de los ciudadanos en el funcionamiento de las instituciones democráticas.



Ana Ferrer García

Susana Polo García