



A LA SALA SEGUNDA DEL TRIBUNAL SUPREMO

El Fiscal, en la causa referenciada incoada en virtud de Exposición motivada elevada por el Magistrado Juez titular del Juzgado Central de Instrucción nº 6 de la Audiencia Nacional, a la que se acompaña testimonio de la Pieza separada nº 10 de las Diligencias Previas 96/2017, al apreciar indicios de actuaciones relevantes penalmente por parte de D. Pablo Iglesias Turrión y otras personas, dice:

1º. D. Pablo Iglesias Turrión es Vicepresidente Segundo del Gobierno y Ministro de Derechos Sociales y Agenda 2030, además de Diputado en el Congreso de los Diputados. De conformidad con lo establecido en el art. 102.1 de la CE y 57.2 de la LOPJ es competente esa Sala para el conocimiento de los hechos que se refieren al aforado.

2º. Es competente esa Sala, art. 57.2 de la LOPJ para el conocimiento de los hechos referidos a Dña Gloria María Elizo Serrano quien ostenta la condición de Diputada.

3º. No es competente esa Sala respecto de los hechos que se exponen, respecto de D. Raúl Carballo González, Dña Marta Flor Núñez García, Dña Dina Bousselham y D. Ricardo De Sa Ferreira.



4º. Procede el archivo de la causa con devolución al Juzgado Central de Instrucción nº 6 a fin de agotar la investigación, en los términos que se exponen:

En este momento procesal, de acuerdo con la doctrina reiterada de esa Sala, corresponde a la misma, exclusivamente, verificar si en la Exposición elevada por el Magistrado Instructor se consignan hechos que, según su valoración muy provisional, pudieran ser delictivos, y si existen indicios consistentes, principios de prueba de la participación en ellos de las personas aforada. Tal como indica el ATS de 25 de mayo de 2016, señalando otros anteriores, *“basta la posibilidad razonable de que los hechos que describe la exposición razonada, justificando la imputación, hayan ocurrido, para que proceda la apertura de la fase de investigación que constata los elementos necesarios para determinar la concurrencia o no del comportamiento delictivo que en aquella se indica”*.

En la exposición razonada elevada a esa Sala se considera, indiciaría y provisionalmente, que se han cometido por el aforado Sr. Iglesias Turrión: Un delito de descubrimiento y revelación de secretos, un delito de daños informáticos y un delito de denuncia y acusación falsa. Delito de acusación y denuncia falsa que se imputa también a la aforada Sra Elizo Serrano.

Siguiendo el contenido y la línea expositiva elevada y para una mejor comprensión de los hechos e indicios existentes, abordaremos el análisis de cada uno de los delitos presuntamente cometidos.



I.- Delito de descubrimiento y revelación de secretos

La extensa exposición relata en este apartado unos hechos, los que ahora se recogen, que están acreditados indiciariamente con solidez:

El 1 de noviembre de 2015, Dina Bousselham, asesora de Partido Podemos en el Parlamento Europeo, denuncia la sustracción de su móvil, Sony Xperia Z2 en cuyo interior existía una tarjeta de memoria mini SD de la marca Samsung. La citada denuncia dio lugar a la incoación de las Diligencias Previas 2069/2015 del Juzgado de Alcorcón.

En el mes de enero de 2016 llega a manos de dos periodistas de Interviú la tarjeta de memoria de Dina. Según declaraciones de ambos. El día 20 de enero de 2016, el aforado Sr. Iglesias Turrión recibe de xxx, presidente del Grupo Editorial de la revista, la tarjeta de memoria procedente del teléfono de Dina. Según las declaraciones de ambos, en la propia sede de la Editorial, tras facilitarle un lector de tarjetas, el aforado accede y ve el contenido de la tarjeta. El dispositivo almacenaba fotografías de Dina con su pareja, Ricardo Antonio de Sa Ferreira, con el Sr. Iglesias, amigos o sola, en su más estricta intimidad, documentos y archivos de texto relacionados con su actividad profesional, y otra de carácter íntimo. Además, guardaba en la carpeta de elementos enviados, algunos pantallazos de conversaciones mantenidas en aplicaciones de mensajería en grupos en los que aparecía el Sr. Iglesias. Declaraciones de xxx prestadas el 2 de abril de 2019 y del Sr. Iglesias el 27 de marzo de 2019.



El aforado guarda la tarjeta que no entrega a Dina, ni le informa de su posesión. Meses después, sin poder concretarse fecha, pero antes de agosto de 2017, se la devuelve. Declaración de Dina Bouselham el 2 de marzo de 2019.

Entre el 21 y el 29 de julio de 2016 se publicaron en Okdiario capturas de pantalla del chat de Telegran procedentes de la tarjeta SD sustraída. Lo que motivó la ampliación de la denuncia por parte de la Sra. Bouselham ante el Juzgado de Alcorcón.

El día 3 de noviembre de 2017, se lleva a cabo en el domicilio del investigado José Manuel Villarejo Pérez, en la instrucción de las Diligencias Previas 96/2017 seguidas por el Juzgado Central de Instrucción nº6, una diligencia de entrada y registro. En el mismo aparece un disco duro que almacenaba las carpetas llamadas Dina 2 y Dina 3 y dos pendrives que almacenaban las carpetas. Las carpetas y los pendrives almacenaban varios archivos procedentes de la tarjeta de memoria mini SD del teléfono de Dina. Las copias en los pendrives se realizaron el 14 de abril de 2016. Y los archivos del disco duro son una copia realizada el 11 de julio de 2016.

Como consecuencia de este material encontrado se inicia la Pieza 10 de las Previas 96/2017 del Juzgado de Instrucción Central, en la que se acuerda en su momento elevar la presente Exposición razonada.

En la instrucción de las presentes diligencias, la Sra. Bouselham vuelve a formular denuncia y es tenida como perjudicada, al igual que



el Sr. Iglesias posteriormente. La denuncia se formula el 10 de diciembre de 2018. Ambos declaran el 27 de marzo de 2019, acto en el que Dina entrega en el Juzgado la tarjeta que había recibido, sin concretar cuando, del Sr. Iglesias.

Los hechos antes descritos presentan indicios de tipicidad del art. 197.1 y 2 del CP con el carácter provisional que exige el momento procesal.

El primero, tipo mixto alternativo, resultaría aplicable, en una primera aproximación, siempre provisional, en su dimensión típica de apoderamiento -captación intelectual del contenido- de papeles, documentos, cartas o mensajes de correo electrónico, con el propósito de descubrir los secretos o vulnerar la intimidad. El segundo, devendría, eventualmente aplicable, en la primera parte de su inciso final relativa al acceso, sin autorización, a datos personales o familiares de carácter reservado registrados en soportes informáticos y electrónicos. Ambos comportamientos se presentarían a modo de círculos secantes con zonas de mutua influencia típica que sugieren la solución del concurso de normas.

El art. 201.1 del CP establece que *“para proceder por los delitos previstos en este capítulo será necesaria denuncia de la persona agraviada...”*

La condición de procedibilidad es un requisito que el legislador exige, en ocasiones, para actuar procesalmente contra un posible autor de un delito. Se trata de una exigencia procesal dispuesta por el legislador



para asegurar el respeto a la víctima, a su dignidad, y posibilidad que el sistema penal no agrave la condición de la víctima por la tramitación de un proceso. La denuncia de la persona agraviada se coloca como llave del proceso. Existiendo denuncia del hecho, se abre el proceso penal y solo será hipotéticamente el perdón el que pueda actuar en su caso. El perdón del ofendido, dice el art. 201.3 del CP, “*extingue la acción penal...*” Pero el perdón tiene que ser expreso, no deducible o indiciario.

En el caso ahora examinado, existen indicios sólidos de la posible existencia del delito. Pero el legislador ha querido por las razones expuestas, que sea necesaria denuncia de la persona agraviada, art. 201.1 del CP. Dina Bousselham denunció la sustracción de su móvil, denunció las publicaciones de alguno de sus contenidos por Okdiario y denunció ya en el seno de esta Pieza separada, ante las copias halladas en el domicilio de José Manuel Villarejo.

La pareja de Dina, Ricardo Antonio De Sa Ferreira no ha declarado en estas Diligencias.

La Fiscalía Anticorrupción solicitó al menos dos veces, en mayo y septiembre de 2020 nueva declaración de Dina para concretar, entre otros, el relativo a la denuncia, diligencia no admitida por el Instructor, en la primera ocasión porque la considera prematura. Y es el propio Instructor quien en la exposición razonada, justifica esta denegación de práctica de declaración de Dina a estos efectos y otras diligencias, por estimar que ello afecta al aforado y que deberá ser, en su caso, esa Sala quien las acuerde y ante quien se practiquen.



Sea con uno u otros efectos, y por lo que ahora se expondrá, tanto la Sra. Bouselham, como el Sr De Sa Ferreira deben ser oídos.

En concreto deberá concretarse por la Sra. Bouselham, respecto de estos hechos: Si le pidió permiso o autorización Pablo Iglesias, el día 20 de enero de 2016, para que examinara sin restricciones el contenido de su tarjeta de memoria. En caso negativo, si manifiesta ahora que consiente, tolera y acepta que aquél hubiera entrado en el conocimiento de todos los documentos, fotografías, incluidas las íntimas y personales, archivos y comunicaciones contenidos en la tarjeta de su titularidad, pues de haber conocido que iba a hacerlo le hubiera otorgado su expreso consentimiento.

II.-Delito de daños informáticos

Como ya se ha concretado, la tarjeta de memoria mini SD que procedía del móvil de la Sra. Bouselham llega al Sr. Iglesias quien la visualiza y la retiene en su poder, sin informar a Dina de su recuperación. No puede señalarse, de momento, el tiempo exacto en que es devuelta a la Sra. Bouselham. Pero existen indicios sólidos sobre una fecha cierta en la que la tarjeta estaba ya en su poder. Y es que con la finalidad de recuperar los archivos de la tarjeta, el Sr. De Sa Ferreira contacta con una empresa llamada Recuperación Expres el día 23 de agosto de 2017. La tarjeta se entrega a esa empresa el 13 de septiembre que es recibida en la sede de la empresa en Gales. Se informa por la empresa que el dispositivo es irrecuperable y



finalmente el Sr. Ferreira solicita su devolución que se produce en octubre de 2017.

La tarjeta es devuelta por el Sr. Iglesias, informándole a Dina, según sus declaraciones, que sabiendo había fotos privadas para que no se sintiera mal no se la devolvió. La Sra. Bouselham manifiesta en todas sus declaraciones, entregando la tarjeta en el Juzgado, que no ha podido acceder a su contenido. Solo en el escrito de manifestaciones de fecha 27 de mayo de 2020 aportado por su representación manifiesta: *“debo decir que inicialmente cuando se me entregó, funcionaba, y comprobé que en su interior estaban contenidos de mi teléfono, y sí, yo misma, con el fin de proteger mi intimidad, mi vida familiar y mi relación de pareja, accedí a los elementos de naturaleza más personal e íntimos de esta, y por ello puedo indicar que inicialmente funcionaba si bien no contrasté ni analicé todo su contenido. Tras lo anterior, cuando volví a tratar de acceder a ella, dejó de funcionar, y es a partir de ahí, cuando no funcionaba y no pude volver a acceder...” “Es por ello que tratando de recordar hechos tan convulsos y problemáticos para mi personalmente, he indicado que nunca pude acceder a dicha tarjeta, en la medida en que nunca tuve conocimiento o acceso sobre la totalidad del contenido de esta”*.

Dina no ha declarado en el Juzgado en torno al contenido de este escrito, razón por la que deberá ser oída para aclarar las contradicciones sobre este extremo.



Una vez que la repetida tarjeta es entregada en el Juzgado, se practican pericias a fin de tener conocimiento del estado de la tarjeta y por que no puede accederse a su contenido.

Hasta aquí, está indiciariamente acreditado que la tarjeta funcionaba, el aforado pudo acceder a su contenido y que, después de devolvérsela a Dina, no funcionaba, a salvo sus últimas manifestaciones. Acreditado también que la tarjeta de memoria entregada por el Sr. Asensio al Sr. Iglesias y éste a la Sra. Bousselham, era la misma. Según declaraciones del propio aforado.

El informe de la Sección de Ingeniería e Informática Forense, señala que el examen externo del dispositivo no muestra *“fracturas externas, sobre la superficie de la tarjeta”*. Dice además que *“no existen ni cortacircuitos ni discontinuidades”*. Pero pese a ello, el informe describe la imposibilidad de acceder al contenido de la tarjeta, *“se intenta la lectura a través de la controladora de la tarjeta, modo de funcionamiento habitual, produciéndose un error que impide finalizar el procedimiento”*. Se intenta el acceso a través de otro procedimiento que *“no ha dado resultado positivo”*.

Aparece en el análisis de la tarjeta un “lijado” que se ha acreditado fue realizado por el empresa Galesa para intentar su recuperación.

La declaración de los autores del informe pericial fue interesada por la Fiscalía y denegada por el Instructor, por entender debe practicarse tal diligencia por el órgano competente, esa Sala. Diligencia que se revela



necesaria para tratar de aclarar y concretar la imposibilidad de acceso a la tarjeta.

Todos estos indicios, permiten con una solidez fundada, estimar la indiciaria existencia de un delito de daños informáticos, en tanto la tarjeta llegó a poder del aforado de forma que se pudo acceder a su contenido y cuando es recuperada por la Sra. Bousselham, al parecer el acceso a su contenido no fue posible.

El Código Penal tras la reforma operada por la LO 1/2015, de 30 de marzo, hace trasposición de la Directiva 2013/40/UE, de 12 de agosto. El vigente artículo 264.1 del CP dice: *“El que, por cualquier medio, sin autorización y de manera grave borrarse, dañase, deteriorase, alterase, suprimiese o hiciese inaccesibles datos informáticos, programas informáticos o documentos electrónicos ajenos...”*. La reforma ha sido objeto de un completo análisis por la Circular 3/2017 de la Fiscalía General del Estado. Pero, en este momento, no parece necesario adentrarse en grandes análisis y sí en el indiciario encaje de los hechos en el tipo penal.

Indiciariamente sin autorización, se han hecho inaccesibles datos informáticos. El tipo penal exige además *“que de manera grave borrarse, dañase...o hiciese inaccesibles datos informáticos”*.

La STS 220/20, de 22 de mayo aborda esta cuestión. *“La gravedad se adueña de la descripción del tipo básico y de los tipos agravados. No basta con que el resultado sea grave, lo ha de ser también la acción de borrar, dañar, deteriorar, alterar, suprimir o hacer inaccesible el*



sistema o los datos que éste incorpora. No es fácil modular la gravedad de una acción sin la referencia que proporciona su resultado que, al exigirlo el legislador, ha de ser también grave. Se trata pues, de una gravedad encadenada, acumulativa, que no siempre podrá afirmarse sin dificultad. Una manipulación limitada al simple pulsado de varias teclas y comandos puede propiciar daños informáticos de especial gravedad y que conduzcan a la inutilización del sistema. En tales casos, la levedad de la acción tendrá como punto de contraste la gravedad del resultado, suscitando fundadas dudas acerca de su tipicidad.

Por si fuera poco, el apartado 2 del mismo art. 264 construye un tipo agravado para el caso en que los daños hayan sido «de especial gravedad» y el apartado 5 del mismo precepto incluye un tipo hiperagravado si «... los hechos hubieran resultado de extrema gravedad».

La primera conclusión a la que conduce el análisis del tipo es que los daños informáticos son atípicos cuando el resultado -en su descripción más básica- no es grave. Es cierto que se trata de un concepto normativo que habrá de ser fijado sin aferrarnos a un criterio puramente cuantitativo que lleve, por ejemplo, a entender que esa gravedad, cuando no alcanza la frontera de los 400 euros, carece de relevancia típica. Se trata de una gravedad por el daño funcional que entorpece el sistema operativo. La constatación de ese daño será evidente, claro es, cuando sea imposible recuperar la plena operatividad del sistema. También podrá entenderse que se alcanza la gravedad típica -con inspiración en la Circular de la Fiscalía General



del Estado núm. 3/2017- en supuestos en los que el retorno operativo del sistema exija grandes esfuerzos de dedicación técnica y económica”.

En el caso examinado se está ante un daño grave, por ser imposible recuperar la operatividad del sistema.

En el caso en cuestión, cuando recibe la tarjeta el aforado, su contenido era accesible, ya que el aforado en su condición de tercero ajeno pudo examinar los archivos y datos alojados en la misma, sin embargo, cuando la devuelve dicho contenido ha devenido inaccesible, de manera que el resultado es grave ya que hasta el momento no se ha podido recuperar la información que contenía la tarjeta, bien porque los datos hayan sido borrados, eliminados, dañados o son inaccesibles, por lo que procede practicar las diligencias necesarias para acreditar indiciariamente cual ha sido el procedimiento empleado para generar la inservibilidad de la tarjeta y la inaccesibilidad a los datos.

En el actual estado de la investigación es necesario seguir practicando diligencias para acreditar los hechos, entre ellas la ampliación de la prueba pericial para poder concretar cuáles son las causas que impiden acceder a la información de la tarjeta, cual fue el sistema o la técnica empleada para proceder al borrado, eliminación, deterioro, inservibilidad o inaccesibilidad de los archivos que la tarjeta contenía, y si es posible proceder a la recuperación de todos estos datos y fecha del último acceso.



III. Acusación y denuncia falsa.

El artículo 456.2 del CP dice que *“no podrá procederse contra el denunciante o acusador sino tras sentencia firme o auto también firme, de sobreseimiento o archivo del Juez o Tribunal que haya conocido de la infracción imputada..”* Requisito de perseguibilidad que no concurre en el caso concreto.

Pero, además, los hechos que relata el Instructor respecto de la existencia indiciaria de este delito, están repletos de valoraciones que no se revelan lógicas sólidamente, desde los indicios que señala en la exposición que eleva a esa Sala.

Se parte por el Instructor de que la Sra. Bouselham mintió al ser consciente de que las capturas de pantalla publicadas por Okdiario, eran las que ella había enviado a otras personas y que el aforado lo sabía porque además tuvo y vio el móvil. A partir de ello, y complementado por las declaraciones del Sr. xxx, se construye un ardid de carácter político, para aparentar el aforado ser víctima de una persecución política por Okdiario y por “las cloacas del Estado” que representaría la posesión del contenido del móvil de Dina por el Sr. Villarejo.

No existe requisito de persiguibilidad, lo que impide la apertura de proceso penal, es suficiente para no adentrarse más en este último apartado de la Exposición razonada.



Hay que añadir, sin embargo, que es respecto de este delito y del de simulación, que el Instructor sitúa la intervención de la aforada Sra. Elizo Serrano y de los no aforados Raúl Carballo González y Marta Flor Nuñez Garcia. A la Sra. Bousselham y a Ricardo de Sa Ferreira les atribuye un presunto delito de falso testimonio.

Sólo respecto de la aforada ha de reiterarse la inexistencia de indicios fundados respecto del relato que efectúa en el último apartado de la Exposición razonada.

Conclusión.-

La jurisprudencia de esa Sala ha precisado en numerosos precedentes el significado procesal de esa remisión al órgano competente para el conocimiento de los hechos delictivos inicialmente atribuidos a cualquier aforado. En el ATS de 18 de Febrero de 2015, recaído en la causa especial nº 20439, se subrayaba el deber del Juez instructor de investigar todo lo relativo al hecho delictivo imputado, en especial lo concerniente a la individualización de las personas responsables de los delitos que pudieran haberse cometido.

La elevación de una exposición razonada, no implica necesariamente la apertura de un procedimiento ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo.

Hay que tener en cuenta también el carácter excepcional de los arts. 71.3 de la C.E. y 57.1.2 de la LOPJ. En la medida en que encierran



una derogación singular de las reglas ordinarias de competencia objetiva y funcional. De ahí la importancia de que cuando se imputen actuaciones criminales a una persona aforada se individualice de forma precisa la acción concreta que respecto de ese aforado pudiera ser constitutiva de delito, expresando los indicios incriminatorios que pudiera servir de apoyo a tal imputación (AATS dictados en las causas Especiales nº 4120/1997, de 27 de Enero de 1998; 20179/2008, de 6 de Abril de 2010; 37/2002, de 6 de Septiembre 2002; 2400/1999, de 2 de Enero 2000; 20250/13, de 4 de Julio 2013, entre otros muchos).

No basta, por tanto, con la constatación puramente nominal de que un determinado hecho delictivo ha sido atribuido a un aforado. Resulta indispensable que el Juez instructor que pretende declinar su propia competencia, exponga las razones que determinarían la incoación por el Tribunal Supremo del procedimiento especial contemplado en los arts. 750 a 756 de la LECriminal. Y a esa exposición razonada ha de ser lo suficientemente exhaustiva como para delimitar --con toda la provisionalidad que es propia de un momento procesal como el presente-- el alcance objetivo y subjetivo de los hechos.

En el mismo sentido, pueden citarse los autos de 5 de Mayo de 2015 en Causa Especial 20268/2015 y ATS de 31 de octubre de 2019.

Se ha ido señalando a lo largo de las alegaciones expuestas, la necesidad de complementar la instrucción, declaración de Dina Bousseham, Ricardo Antonio de Sa Ferreira y ratificación y aclaración de la pericial sobre los daños en la tarjeta de memoria del móvil de Dina. Instrucción que debe concluir, dado el alcance de las



diligencias a efectos de la determinación en la comisión de los delitos, por el Juzgado competente. En consecuencia procede la devolución de la causa al Juzgado de procedencia, a fin de que se culmine la investigación en los términos expuestos.

En razón a lo expuesto, declarar la competencia de esa Sala respecto de los dos aforados, no es competente respecto de las personas a que se refiere la Exposición razonada que no son aforadas.

Procede el archivo de la causa con devolución al Juzgado Central de Instrucción nº 6 a fin de agotar la investigación, en los términos expuestos.

Madrid, 5 de octubre de 2020

Fiscal-Jefe de Sala del Tribunal Supremo

Esta comunicación no puede ser considerada como la publicación oficial de un documento público.

La comunicación de los datos de carácter personal contenidos en el documento adjunto, no previamente disociados, se realiza en cumplimiento de la función institucional que el artículo 4.5 de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, reguladora del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, a los exclusivos efectos de su eventual tratamiento con fines periodísticos en los términos previstos por el artículo 85 del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales.

En todo caso será de aplicación lo dispuesto en la normativa de protección de datos de carácter personal al tratamiento que los destinatarios de esta información lleven a cabo de los datos personales que contenga el documento adjunto, que no podrán ser cedidos ni comunicados con fines contrarios a las leyes