

# BIEN JURÍDICO PROTEGIDO CON EL DELITO DE DESCUBRIMIENTO Y REVELACIÓN DE SECRETOS

Comentario a la STS de 13 de julio de 2017<sup>1</sup>

**José Ignacio Esquivias Jaramillo**

*Fiscal. Fiscalía Provincial de Madrid*

---

## EXTRACTO

El delito de descubrimiento y revelación de secretos del artículo 197.1 del CP no tiene su bien jurídico protegido en la intimidad de la persona celosa de unos datos que no se deben dar a conocer, sino en la facultad de control de la información por la persona a quien afecta. Es una perspectiva diferente, porque el acento no está en la intimidad sino en el control del dato para preservar esa intimidad; matiz interesante que concreta en ambos casos con el artículo 18.4 de la CE. Por consiguiente, es el derecho a controlar los datos que pueden afectar a su intimidad, por lo cual, el ciudadano puede y debe controlar esa información e impedir el uso indebido de los mismos.

**Palabras clave:** delito de descubrimiento y revelación de secretos; bien jurídico protegido.

---

*Fecha de entrada: 11-10-2017 / Fecha de aceptación: 25-10-2017*

---

<sup>1</sup> Véase el texto de esta sentencia en [www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com) (selección de jurisprudencia de Derecho Penal del 1 al 15 de octubre de 2017).

La sentencia tiene su importancia porque el Ministerio Fiscal recurre en casación la absolución por el delito de descubrimiento y revelación de secretos del artículo 197.2, en relación con el artículo 198 del CP, sabiendo lo difícil que resulta revocar una sentencia absolutoria y convertirla en condenatoria, pues, si se parte de los hechos probados y no se altera la relación fáctica de la sentencia, es el razonamiento efectuado por el tribunal de instancia y la aplicación del derecho al hecho lo único que puede modificar el sentido absolutorio del fallo, sin que quepa un nuevo juicio ni pueda producirse la comparecencia previa del acusado para ser oído. Al carecer el TS del principio de inmediación, al no poder modificar los hechos declarados probados por la Audiencia, solo la irracionalidad de pensamiento jurídico crítico puede casar la sentencia y con muchas limitaciones (se dirán más adelante).

El fiscal, en este recurso, argumenta precisamente que, dados unos hechos probados, el fallo debió ser otro, aplicada la norma al caso. Y así nos dice: la obtención de una información secreta o reservada sobre un hecho constitutivo de delito de violencia doméstica sufrido en una localidad, obtenida de la base de datos de la Policía, a petición de un coacusado en nombre de su hermana, supone conocer actuaciones policiales, alegaciones del agresor, etc., lo cual puede afectar al derecho de defensa del acusado.

El artículo 197.2 protege la libertad informática. «El ciudadano tiene derecho a controlar la información personal y familiar» que se halle en los ficheros, como parte de su intimidad digna de protección. La transcripción de los artículos precitados nos ayudará a comprenderlo.

El artículo 197.2, dice: «Al que, sin estar autorizado, se apodere, utilice o modifique, en perjuicio de tercero, datos reservados de carácter personal o familiar de otro que se hallen registrados en ficheros o soportes informáticos, electrónicos o telemáticos, o en cualquier otro tipo de archivo o registro público o privado. Iguales penas se impondrán a quien, sin estar autorizado, acceda por cualquier medio a los mismos y a quien los altere o utilice en perjuicio del titular de los datos o de un tercero».

El artículo 198: «La autoridad o funcionario público que, fuera de los casos permitidos por la Ley, sin mediar causa legal por delito, y prevaliéndose de su cargo, realizare cualquiera de las conductas descritas en el artículo anterior». El agente que revela es autoridad (art. 198) que carece de la autorización pertinente para permitir el conocimiento de secreto de la información que obra en los archivos informáticos, y la conducta se despliega desde el soporte informático, en

perjuicio de un tercero. Las últimas tres líneas del párrafo anterior concretan la argumentación del Ministerio público, amparada en los preceptos indicados.

Como es obvio, la defensa parte de la intangibilidad de los hechos probados y del carácter impecable de análisis, del *factum* de la sentencia. La inexistencia del elemento subjetivo del tipo que permite absolver al acusado es deducida a partir del material informativo y de la denuncia que culmina en una actuación policial. Sucede, además, que la casación de la sentencia implicaría condenar *ex novo* al acusado, o agravar en segunda instancia la condena sin celebrarse una vista pública para oír o para practicar una nueva prueba. Yo creo que es esta la razón esencial: las limitaciones de la segunda instancia para una nueva condena, pues no caben ni una nueva vista ni nuevas pruebas. Entonces, se acude al razonamiento, al *factum* de la sentencia, dados unos hechos probados, llegándose a la conclusión de que no se dan los elementos objetivos ni subjetivos del tipo de los artículos 197.1 y 198 del CP.

La jurisprudencia del TS y la del TEDH es clara al respecto: no hay condena sin oír al culpable, y la casación no prevé este trámite ni un nuevo juicio que nos permita analizar la verificación probatoria de los elementos objetivos y subjetivos. Además, como señala la sentencia que comentamos, el Pleno no jurisdiccional de 19 de diciembre decidió que «la citación del acusado recurrido a una vista oral para ser oído personalmente antes de la decisión del recurso ni es compatible con la naturaleza de la casación, ni está prevista en la ley». Sucede entonces que la revisión de los elementos subjetivos del tipo se hace a partir de la declaración del acusado y de la nueva vista, y esto es imposible en la casación; por ello, la sentencia recorre los distintos pronunciamientos jurisprudenciales sobre la materia, incluso la doctrina del TC, aceptándose la valoración de los juicios de inferencia realizados sin necesidad de intermediación, «si tal enjuiciamiento no se produce a partir de la valoración de declaraciones testificales».

Partiendo de estas premisas, el TS analiza el razonamiento de la Audiencia. Y nos dice que la escasa argumentación de la sentencia habría hecho más aconsejable acudir a la vía de la tutela judicial efectiva por el «déficit explicativo que destila la resolución». Lo cual no es sino un dato que nos permite criticar la decisión de la Audiencia, pues podría pensarse que la limitación de la revocación de las sentencias absolutorias en casación viene favorecida más aún, en este caso, por ese déficit explicativo que sí permite colegir la ausencia de los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal. Pero, en cualquier caso, el razonamiento posterior del TS cubre las exigencias de una motivación adecuada, supliendo las carencias detectadas.

Analiza, por tanto, el contenido del artículo 197.2, a la luz de la sentencia 586/2016 del TS. Este delito no tiene su bien jurídico protegido en la intimidad de la persona celosa de unos datos que no se deben dar a conocer, sino en la facultad de control de la información por la persona a quien afecta. Es una perspectiva diferente, porque el acento no está en la intimidad sino en el control del dato para preservar esa intimidad; matiz interesante que concreta en ambos casos con el artículo 18.4 de la CE. Por consiguiente, es el derecho a controlar los datos que pueden afectar a su intimidad, por lo cual, el ciudadano puede y debe controlar esa información e impedir el uso indebido de los mismos.

Lo dicho en el apartado anterior le sirve al TS para definir los contornos del bien jurídico protegido con el artículo 197.2 del CP. La obtención de información de la evolución del atestado sobre una base de datos de una denuncia interpuesta por violencia de género no colma las exigencias del bien jurídico protegido, según la doctrina y jurisprudencia expuesta, porque lo que se conoce no daña al tercero al existir una relación de pareja, pudiendo la mujer denunciante personarse en las actuaciones judiciales como parte perjudicada, tomando así conocimiento de las respuestas que pudo haber dado el esposo, con el que comparte intimidades por ambos conocidas.

Los argumentos de la sentencia recurrida por el Ministerio Fiscal sobre la petición de casación de la misma respecto de otro de los absueltos, al que considera culpable del mismo delito por inducción (este pide al acusado autor material que le facilite la información para su hermana, que es víctima de la violencia y denunciante), decaen en el momento en que el tribunal desestima el primer motivo por los argumentos indicados. Si no hay delito del artículo 197.1, no hay inducción por un tercero. Y esto no requiere de ningún comentario especial por su propia evidencia.