



AUDIENCIA PROVINCIAL
BARCELONA
Sección 21ª

ROLLO Nº 536/2011
CAUSA: Diligencias Previas Nº 2923/09
JUZGADO DE INSTRUCCIÓN Nº 1 DE BARCELONA

AUTO

Ilmos.Sres.

D. GERARD THOMAS ANDREU

Dª. TERESA DE LA CONCEPCIÓN COSTA VAYÁ

Dª. MÓNICA AGUILAR ROMO

En Barcelona, 10 de mayo de 2012.

HECHOS

PRIMERO.- En el procedimiento de referencia, del Juzgado de Instrucción nº 1 de BARCELONA se dictó Auto que acordaba no haber lugar al sobreseimiento LIBRE y archivo de las actuaciones, contra el que el Procurador D. Jaume Gassó i Espina, en nombre y representación de CARLES QUÍLEZ LÁZARO, bajo a dirección letrada de D. Climent Fernández Forner, interpuso recurso de apelación; el cual se tuvo por interpuesto y admitido en ambos efectos, elevándose los particulares necesarios a esta Sección, previos los trámites oportunos.



SEGUNDO.- Que recibido el testimonio de particulares en esta Sección, se formó el correspondiente Rollo de Apelación que se registró con los de su clase, y en el que se tuvo por parte, como recurrente, a CARLES QUÍLEZ LÁZARO, bajo la representación del Procurador D. Jaume Gassó i Espina y la defensa del Letrado D. Climent Fernández Forner, y seguido por sus trámites quedó el Rollo sobre la mesa para su resolución, habiendo sido Ponente, la Il.ª Sra. Magistrado Dña. Mónica Aguilar Romo.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Se alza el recurrente contra Auto del Juzgado de Instrucción número 1 de BARCELONA, por el que se rechaza acordar el sobreseimiento libre solicitado por el recurrente. Rechaza que los hechos investigados e imputados puedan ser constitutivos de alguno de los dos delitos imputados: cohecho y delito de revelación de secretos. En el primer caso por cuanto el supuesto regalo se habría producido cuando el recurrente desempeñaba su labor profesional como periodista en la cadena SER y colaborador en programas de televisión para Barcelona TV y TV3 y antes de que le fuera propuesto el cargo de Director d'Anàlisi de la Oficina Antifrau; y niega en cualquier caso, que de la instrucción resulte que el Sr. Gutiérrez Carbajo le hubiera regalado una motocicleta Yamaha por importe de más de ocho mil euros.

En cuanto al delito de revelación de secretos, niega igualmente que la instrucción de la causa arroje indicios de la comisión de dicho delito, en la medida en que la supuesta revelación se habría producido meses antes de que el instructor, en la causa bajo secreto, hubiera acordado la intervención telefónica supuestamente revelada.

El Ministerio Fiscal se adhiere parcialmente al recurso en el sentido de entender que los hechos investigados y atribuidos al recurrente, Sr. Quílez Lázaro, no han quedado indiciariamente acreditados y entiende que no hay posibilidad de practicar nuevas diligencias de instrucción que puedan esclarecer más los hechos.

Por lo que se refiere al delito de cohecho, el Ministerio Fiscal sostiene que de la investigación, en particular intervenciones de conversaciones telefónicas entre el



imputado Manuel Gutiérrez Carbajo y una tercera persona (Bono) resulta claro que el Sr. Gutiérrez Carbajo compró una motocicleta Yamaha, cuyo valor oscilaría entre los 8200 y los 9600 euros para el imputado, hoy recurrente, Sr. Quílez, y expresaba (Gutiérrez Carbajo) su interés en tener satisfecho al destinatario de la motocicleta. No obstante, en sede judicial manifestó que se trataba de una mera adquisición por cuenta del Sr. Quílez quien le habría de devolver el dinero. Ahora bien, señala el Ministerio Fiscal que el delito de cohecho impropio, regulado en el actual art. 422 el Código penal tras la última reforma, exige que quien recibe el regalo ostente efectivamente una función pública, siendo que en este caso, a juicio del Ministerio Fiscal, se plantea una cuestión dogmática relativa a si, entregándose el regalo antes de la toma de posesión de cargo público, siendo el nombramiento inminente, existe delito. Sin pronunciarse sobre ello, el Ministerio Fiscal, manifiesta que los indicios existentes en la causa no permiten afirmar que concurra el segundo de los elementos del tipo, que el regalo se hubiera realizado en consideración a la función pública del receptor y no a las previas relaciones de amistad, agradecimiento o mutuo interés entre los imputados Así, concluye, “desde el rigor no se está en condiciones de afirmar, más allá de significativas coincidencias y a pesar de que Carbajo califica a Quílez de “enganche” sin más, que aquél supiera cabalmente del ulterior nombramiento público de este último cuando se decidió a hacerle el regalo, si se estima que es tal, y que esa fuera, precisamente, la explicación causal de la entrega de la dádiva y su recepción.

Por lo que al delito de revelación de secretos se refiere, el Ministerio Fiscal entiende que las diligencias de instrucción, en particular la declaración judicial de Manuel Gutiérrez Carbajo (que es la que hace saltar las alarmas del Juzgado) y declaración del recurrente, Carlos Quílez, y posterior careo entre ambos, así como intervenciones telefónicas, no permiten cabalmente inferir que en la conversación que ambos tuvieron en el mes de abril de 2009, éste último estuviera advirtiendo al primero de la intención del Juez de Instrucción ° 1 de Barcelona de intervenir su teléfono cosa que fue solicitada por la policía y acordada por el Juez tres meses después, en el mes de julio; y no se refiriera a la posibilidad de que como presión o incluso represalia de imputados en otras causas estos pudieran controlar ilegalmente la comunicaciones de Gutiérrez Carbajo e incluso otras personas, señaladamente autoridades y agentes de persecución penal. Versión que es la que ha ofrecido el imputado y recurrente Sr. Quílez. Para el Ministerio Fiscal, “si se toman las declaraciones en su conjunto, y no solamente partes concretas de las mismas, y se estudian



poniéndolas en relación con la exuberante forma de expresarse de ambos imputados, no se puede cabalmente concluir que la advertencia tuviera que ver con las presentes Diligencias Previas.”

En definitiva, el Ministerio Fiscal considera que resulta procedente el sobreseimiento provisional y archivo parcial de las actuaciones respecto del imputado Carlos Quílez Lázaro, de conformidad con los artículos 779.1.1ª y 641.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por no resultar debidamente justificada la perpetración del delito.

SEGUNDO.- Conforme dispone el art. 299 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la finalidad de toda instrucción judicial es realizar el conjunto de actuaciones investigatorias necesarias para preparar -en su caso- el juicio oral, aportando los elementos esenciales para hacer constar la perpetración del/los delito/s imputado/s, sus presuntos autores, y todas las circunstancias que puedan influir en su calificación, o bien -en su caso- acreditar su inexistencia. Una vez concluida dicha fase, corresponde al juez de instrucción resolver de forma objetiva e imparcial acerca de si considera que los hechos indiciariamente acreditados hasta entonces revisten indicios racionales de criminalidad o no, y en el primer supuesto, si existen o no pruebas suficientes para abrir la fase de enjuiciamiento contra persona/s determinada/s, ejerciendo con ello un control de legalidad sobre las pretensiones (legítimas pero obviamente interesadas) de las partes. Y, específicamente en el ámbito de las Diligencias Previas, el art. 777 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, dispone que el Juez Instructor ordene a la Policía Judicial o practique por sí las diligencias necesarias encaminadas a determinar la naturaleza y circunstancias del hecho, las personas que en él hayan participado y el órgano competente para el enjuiciamiento. Una vez practicadas las diligencias pertinentes, el art. 779 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal dispone que el Juez Instructor resuelva sobre el archivo de las actuaciones si estima que los hechos no son constitutivos de infracción penal, no aparece suficientemente justificada su perpetración o no hubiere autor conocido, en cuyo caso el sobreseimiento será provisional, o bien sobre la continuación del procedimiento mediante los trámites del procedimiento abreviado (o transformación en juicio de faltas o remisión a otra jurisdicción).

En el presente caso, el Juez de Instrucción nº 1 de Barcelona, en el auto hoy recurrido, señala los hechos que considera pueden ser constitutivos de delito e imputables a Carlos Quílez Lázaro, las diligencias de instrucción de las que



obtiene dicha conclusión y que, además, el pronunciamiento sobre el archivo resulta prematuro "puesto que aún quedan por practicar numerosas diligencias de instrucción."

Los hechos que señala el instructor como imputables son.

- 1) El Sr. Carlos Quílez Lázaro habría recibido un regalo del Sr. Gutiérrez Carbajo consistente en una motocicleta nueva por la que el Sr. Carbajo pagó 9.600 euros. Dicho regalo se efectuó aproximadamente 20 días antes de la toma de posesión del nombramiento del Sr. Quílez como Jefe de Análisis de la Oficina Antifraude de la Generalitat de Catalunya. Dicho regalo se habría hecho en consideración al futuro cargo. Así lo deduce el instructor de conversaciones telefónicas, en particular una entre Gutiérrez Carbajo y Juan Miguel Bono (que es quien hace las gestiones materiales para la compra de la motocicleta), en la que el primero le dice al segundo que tiene que regalarle la moto al Sr. Quílez porque "ahí tenemos un buen enganche". Este hecho es considerado por el instructor como un delito de cohecho.
- 2) El Sr. Quílez habría advertido a Gutiérrez Carbajo que el Juzgado de Instrucción nº 1 le iba a interceptar las comunicaciones, siendo que efectivamente dicho Juzgado acordó unos dos meses después la intervención de las comunicaciones del Sr. Carbajo. Así lo deduce el instructor de la declaración del Sr. Gutiérrez Carbajo en sede policial aun cuando se retractara en el careo con el Sr. Quílez. Este hecho es considerado por el juez instructor como delito de descubrimiento y revelación de secretos.

TERCERO.- En la fase procesal en que nos encontramos, en trámite de diligencias previas y antes de que el instructor considere concluida la investigación, lo procedente en esta alzada es un examen revisorio de las conclusiones provisionales expresadas por el instructor. Es decir, sobre la base del razonamiento del auto recurrido, y teniendo en cuenta las alegaciones vertidas por las partes, la Sala ha de valorar si cabalmente de las diligencias de instrucción resultan indicios de los hechos que se imputan al recurrente y, determinado si hay o no indicios de los referidos hechos, analizar si pueden o no ser constitutivos de delito.

Por lo que al tema del supuesto regalo de la motocicleta se refiere, la Sala, a la vista de las diligencias testimoniadas, entiende que la conclusión provisional del instructor es coherente con las mismas. Es decir, particularmente de la



transcripción de conversaciones telefónicas entre el imputado Manuel Gutiérrez Carbajo y un tercero (Bono), cabe concluir que Gutiérrez Carbajo compró la motocicleta y pagó su precio para el recurrente, Carles Quílez Lázaro. Esta transcripción no figura entre las testimoniadas, pero sí es transcrita en el Auto desestimatorio de recurso de reforma y no ha sido puesta en cuestión por ninguna de las partes. Conversación que tuvo lugar el 1 de septiembre de 2009 entre Manuel Gutiérrez Carbajo y Juan Miguel Bono Hernández y en la que el primero pregunta al segundo por una gestión y se interesa por su estado "porque ahí tenemos un enganche muy bueno..." y no interesa quedar mal. Conversación que el instructor relaciona con la adquisición de una motocicleta Yamaha por parte de Gutiérrez Carbajo a Carles Quílez. En sus declaraciones ambos vienen a reconocer que el primero gestionó la compra de la motocicleta para el segundo si bien vienen a sostener que no se trató de un regalo sino de un favor y que en todo caso el importe, adelantado por Gutiérrez Carbajo, iba a ser reembolsado, eso sí, en efectivo y sin rastro documental, por el Sr. Quílez. De hecho, Gutiérrez Carbajo llega a afirmar que, en el marco de una relación de amistad de muchos años reconocida por ambos, y dado que él podía adquirir la motocicleta como vendedor profesional y, en consecuencia, a precio inferior que a un particular, compró la motocicleta para su amigo. Esta viene a ser la versión común, que se trató de un favor personal sin mediar compensación económica.

La Sala, en vista de la referida conversación, de que los imputados no son claros en cuanto a si se realizaría el reembolso y cómo y cuándo y si realmente se realizó, entiende que la inferencia judicial de que se trató de un regalo es conforme a las reglas de la lógica y al contenido de las diligencias de instrucción. Es más, aun en la tesis de que se trató de un simple favor para obtener un precio inferior al normal de mercado para un particular, el imputado Gutiérrez Carbajo habría procurado un beneficio económico al recurrente, Sr Quílez. De manera que, bien recibió un regalo consistente en la motocicleta en sí, tesis del instructor y que la Sala considera más probable, bien se ahorró una parte del precio gracias a Gutiérrez Carbajo, de acuerdo con la versión de ambos en sede judicial. En todo caso se dio un beneficio económico para el recurrente facilitado por el Sr. Gutiérrez Carbajo.

Y la inferencia del instructor de que se procuró dicho beneficio económico en consideración al cargo de Director de Análisis de la Oficina Antifrau, también es coherente con las reglas de la lógica y máximas de la experiencia. Y ello por cuanto si la compra de la motocicleta hubiera obedecido exclusivamente a una



antigua relación de amistad, no tiene sentido que el Sr. Gutiérrez apremiara a su interlocutor diciéndole "ahí tenemos un enganche muy bueno..." En este punto discrepa la Sala de la posición mantenida por el Ministerio Fiscal, que entiende que resulta imposible determinar si el regalo se hizo en consideración al cargo cuyo nombramiento era inminente o fruto de la relación de amistad entre ambos.

Establecido que los hechos imputados sí resultan de la instrucción practicada, corresponde ahora determinar si pueden ser constitutivos de delito de cohecho como sostiene el instructor, o no, como lo hace el recurrente. El artículo 426 del Código Penal (en la redacción vigente al tiempo de los hechos), actual art. 422 del Código Penal (redacción L.O. 5/2010) castiga el denominado delito de cohecho impropio. Sobre este delito se ha pronunciado el Tribunal Supremo en diversas resoluciones, de las que la STS de 13 de junio de 2008, Sección 1, resume su posición:

" El art. 426 del CP acoge, desde la reforma introducida por la LO 9/1991, 22 de marzo , la modalidad tradicional de cohecho pasivo impropio. Conforme a la redacción actual, coincidente con la del previgente art. 390 del CP de 1973 , este delito lo comete la autoridad o funcionario público que admitiere dádiva o regalo que le fueren ofrecidos en consideración a su función o para la consecución de un acto no prohibido legalmente.

Es preciso, en consecuencia, que concurren una serie de elementos para la afirmación del tipo: a) el ejercicio de funciones públicas por parte del sujeto activo; b) la aceptación por éste de dádivas o regalos; c) una conexión causal entre la entrega de esa dádiva o regalo y el oficio público del funcionario.

La expresa utilización del término dádiva, añadido al vocablo regalo, es bien elocuente del deseo legislativo de despejar cualquier duda acerca de la innecesidad de un significado retributivo, por actos concretos, que inspire la entrega del presente con el que se quiere obsequiar al funcionario receptor. De ahí que no falten voces en la doctrina que adjudican al art. 426 la naturaleza de delito de peligro abstracto, idea presente en algunos de los pronunciamientos de esta Sala, como la STS 361/1998, 16 de marzo , en la que se afirma que mediante la incriminación de esa conducta se "...protege la imagen del Estado de Derecho en el sentido de preservar la confianza pública en que los funcionarios ejercen sus funciones sometidos al imperio de la ley".



La necesidad de un enlace causal entre la entrega de la dádiva y el carácter público del receptor, también ha sido expresada por la jurisprudencia. Bien elocuente es la STS 30/1994, 21 de enero, cuando precisa que "...el término «en consideración a su función» debe interpretarse en el sentido de que la razón o motivo del regalo ofrecido y aceptado sea la condición de funcionario de la persona cohechada, esto es, que sólo por la especial posición y poder que el cargo público desempeñado le otorga le ha sido ofrecido la dádiva objeto del delito, de tal forma que si de algún modo dicha función no fuese desempeñada por el sujeto activo el particular no se hubiere dirigido a él ofertando o entregando aquélla".

La condición de funcionario público o autoridad que recae sobre el sujeto activo del delito es un elemento del tipo que ha de concurrir al tiempo de los otros dos. Es decir, principalmente, en el momento en que se acepta la dádiva o regalo. Y ello porque el tenor literal del tipo, en cualquiera de las versiones, es siempre el mismo, "la autoridad o funcionario público que ..." De manera que si quien acepta el regalo no es autoridad o funcionario público, no puede concurrir el tipo de cohecho. Y ello porque si el bien jurídico protegido es la imagen del Estado a través de quienes concretamente ejercen funciones públicas, éste no puede resultar atacado si el receptor no "trabaja" para el Estado. La redacción típica marca también un claro límite temporal. No comete delito quien al tiempo de recibir el regalo no es autoridad o funcionario público. Se trata de un delito especial propio que sólo puede ser cometido por autoridades y funcionarios públicos.

Y esta es la situación que nos encontramos en el presente caso, pues el instructor, en todo momento parte de que el regalo, la motocicleta Yamaha, se produce en consideración al futuro cargo público del receptor, cuyo nombramiento se produjo unos veinte días después. De manera que, el principio de legalidad (art. 1 del Código Penal) determina que no se pueda castigar aquello que no esté previsto en el tipo penal, y éste, sujeto a interpretación, no puede ser aplicado analógicamente contra reo (art. 4 del Código Penal). La única manera de subsumir los hechos que indiciariamente resultan de la instrucción en el tipo penal señalado por el instructor, se mediante una analogía contra reo, inadmisibles en nuestro sistema penal.

Otra cosa es que, desde el punto de vista moral o, si se quiere, de la necesidad de preservar la función pública que persigue la norma, la acción de aceptar un



regalo realizado en consideración al cargo futuro sea reprochable. Pero lo será sólo desde el punto de vista social o de otro orden, no desde el penal, regido por el principio de legalidad. Al menos mientras el legislador no se plantee otra cosa. No lo ha hecho así en la L.O. 5 /2010, en la que amplía o especifica la conducta al introducir la posibilidad de recibir la dádiva o regalo mediante persona interpuesta, pero sigue redactada en términos de concurrencia simultánea de la condición de autoridad o funcionario público y la aceptación de la dádiva o regalo.

Esto significa que, al menos en lo que se refiere al delito de cohecho, el recurso ha de ser parcialmente estimado, toda vez que, por más diligencias de investigación que queden por practicar, el punto de partida es que el supuesto regalo fue anterior a la adquisición por parte del receptor, el recurrente, de la condición de funcionario público (personal laboral al servicio del Parlament de Catalunya, según la documentación aportada por la Oficina Antifrau de Catalunya), lo que determina la atipicidad penal de los hechos investigados.

CUARTO.- En lo que se refiere a la supuesta revelación de secretos imputada, la Sala, en este caso, habrá de estimar parcialmente el recurso si bien por razones inversas al supuesto anterior. Es decir, no se puede excluir a priori la tipicidad si se pretende aplicar el art. 417 del Código Penal, habida cuenta de que el momento temporal es posterior al nombramiento del recurrente como Director d'Anàlisi de la Oficina Antifrau de Catalunya y se le atribuye el haber puesto en aviso a una persona investigada judicialmente no sólo de que estaba siendo investigado sino de que sus conversaciones telefónicas iban a ser intervenidas. De manera que, si en hipótesis, el recurrente, en razón de su cargo en la Oficina Antifrau de Catalunya, hubiera tenido conocimiento de la investigación penal que afectaba al Sr. Gutiérrez Carbajo, que se encontraba bajo secreto sumarial, y hubiera puesto a éste en sobreaviso, no cabría subsumir los hechos en el art. 417.1 del Código Penal.

Ahora bien, el problema en este caso, a juicio de la Sala, es que el instructor no señala elementos suficientes para poder afirmar que dicho hecho se ha producido. El instructor señala como fuente indiciaria de la existencia del referido delito las declaraciones policial y judicial de Manuel Gutiérrez Carbajo. La grabación de dichas declaraciones ha sido incorporada al testimonio del presente recurso de apelación y ha sido examinada por la Sala. De ellas se infiere que en una conversación ocurrida en la primavera de 2010, el recurrente,



Carlès Quílez Lázaro advierte a Gutiérrez Carbajo de que pudiera estar en peligro, pero no parece referirse a una investigación judicial, o a esta en concreto, sin más bien a personas imputadas en otras causas, puesto que también le expresa su temor de ser él mismo objeto de algún mal. Ciertamente, tal y como recoge el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones, resulta difícil determinar qué dijo exactamente el recurrente al Sr. Gutiérrez Carbajo, pues no se trata de una conversación grabada, sino de una manifestación espontánea de éste cuando prestaba declaración en sede policial en el curso de la presente investigación. De hecho, el Sr. Gutiérrez Carbajo llega a afirmar que se sintió más tranquilo cuando se percató de que las personas que le detuvieron eran realmente agentes de Mossos d'Esquadra. La locuacidad del imputado Carbajo, y también del recurrente, impiden determinar qué es lo que realmente se dijeron, si bien lo que se infiere es que se trató de advertir de un posible peligro que no parece tener relación con la presente investigación policial.

Siendo esto así, ha de señalarse que el instructor yerra al señalar el posible delito a imputar, pues la revelación del contenido de un sumario secreto no tiene encaje en el tipo del art. 197 del Código Penal a que se refiere. Los hechos, de haber ocurrido tal y como el instructor presupone, pudieran encajar en el art. 417.1 del Código Penal, en cuyo caso de la instrucción debía resultar no sólo la revelación, sino que el conocimiento de la causa judicial que tuviera el Sr. Quílez lo fuera por razón de su cargo.

Este es el de Director de Análisis de la Oficina Antifraude de Cataluña. De acuerdo con la Ley 14/2008, de 5 de noviembre, de la Oficina Antifraude de Cataluña, en su artículo 2, " La finalidad de la Oficina Antifraude de Cataluña es prevenir e investigar posibles casos concretos de uso o destino ilegales de fondos públicos o cualquier otro aprovechamiento irregular derivado de conductas que conlleven conflicto de intereses o el uso en beneficio privado de informaciones derivadas de las funciones propias del personal al servicio del sector público. Son también finalidades de la OAC asesorar y hacer recomendaciones para adoptar medidas contra la corrupción, las prácticas fraudulentas y las conductas que atenten contra la integridad y la transparencia en el ejercicio de las funciones públicas, cooperando con las autoridades competentes y colaborando en la formación en este ámbito del personal al servicio del sector público, así como impulsar todas las medidas que sean pertinentes para lograr la transparencia en la gestión del sector público." Su condición es de personal laboral al servicio del Parlament de Catalunya, y es



nombrado por el Director de la Oficina. De manera que resulta difícil siquiera intuir por qué vía, y siempre en razón de su cargo, el recurrente Carlos Quílez Lázaro habría tenido conocimiento de una instrucción judicial, seguida en principio por delito contra la salud pública por tráfico de estupefaciente, declarada secreta. Conocimiento tan amplio que le habría permitido prever cuándo se iba a solicitar y acordar por la autoridad judicial la intervención del teléfono del Sr. Gutiérrez Carbajo.

Desde luego, a la vista de que el instructor se ha visto obligado a transferir la investigación a diversos cuerpos policiales, e, incluso, distintos grupos dentro de un mismo cuerpo policial, por aparecer implicados agentes y mandos policiales, no es de extrañar que la declaración del Sr. Gutiérrez Carbajo hiciera saltar alarmas y diera lugar a una investigación por separado. Pero la sensibilidad en vista del curso que han tomado las diligencias no exime de que la imputación haya de sostenerse firmemente en diligencias e indicios claros, que vayan más allá de meras sospechas. Y en relación a estos hechos da la impresión de que se elevan a la categoría de indicios incriminatorios lo que no son sino simples sospechas, que se comprenden en función de la complejidad de la causa pero que, puestas en relación con la fuente de conocimiento que señala el instructor, única y exclusivamente la declaración policial del imputado Manuel Gutiérrez Carbajo, no permiten ir más allá. Porque si bien pudiera interpretarse que el objeto de la conversación entre Quílez y Carbajo eran las presentes diligencias (que la Sala ya afirma no parece ser ése), la revelación del contenido de la causa no puede haber partido de Quílez, y bien debiera señalarse su fuente que, según el instructor, habrá de ser alguien de un número reducido de personas. Y esta cadena de revelaciones no se apunta ni remotamente en las resoluciones recurridas. También habría de señalarse en relación a qué procedimiento de la Oficina Antifraude de Cataluña habría llegado la investigación a conocimiento del Sr. Quílez. Porque si no se pone en relación dicho conocimiento previo con el ejercicio de su cargo, no cabría la aplicación del art. 417 del Código Penal.

De manera que puede afirmarse que, si bien no puede descartarse totalmente que los hechos pudieran llegar a ser constitutivos de delito, no hay en la instrucción elementos suficientes que permitan tener por acreditados indiciariamente todos los elementos típicos.

El instructor señala genéricamente en el Auto que desestima el recurso de



reforma que "sí que se pueden practicar nuevas pruebas que ayuden a esclarecer la cuestión de la revelación de secretos" y añade que no es su obligación "revelar en este momento qué pruebas son esas, pues perjudicaría la investigación." La Sala discrepa en ese punto del instructor, por cuanto si entiende que realmente no hay indicios suficientes, bien debiera señalar qué diligencias de investigación están en curso o en vías de acordarse y que tiendan directamente a esclarecer los puntos oscuros, ello a fin de valorar si la instrucción sobre los hechos está o no agotada. Porque, si no cabe la práctica de ninguna nueva diligencia de la que racionalmente se infiera vaya a aportar luz sobre los hechos, lo que procede es dictar la resolución que conforme al art. 779.1.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal corresponda.

Siendo esto así, procede la estimación parcial del recurso interpuesto, ya que en aplicación del art. 779.1.1º en relación con art. 641.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, nos encontramos con que no aparece suficientemente justificada la perpetración del hecho investigado. Ello sin perjuicio de que, si durante la tramitación y resolución de este recurso de apelación, o posteriormente, hubieren aparecido o aparecen nuevos datos, en la línea marcada en esta resolución, el instructor pueda reaperturar las diligencias.

VISTOS los preceptos legales citados y los demás de aplicación.

LA SALA RESUELVE:

ESTIMAR parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el Procurador D. Jaume Gassó i Espina en nombre y representación de CARLES QUÍLEZ LÁZARO, bajo la dirección letrada de D. Climent Fernández Forner, contra el Auto de fecha 13 de marzo de 2011 y Auto de 26 de julio de 2011, desestimando recurso de reforma, dictado por el lltm.Sr Magistrado-Juez del Juzgado de Instrucción nº 1 de BARCELONA; y, en consecuencia, REVOCAR PARCIALMENTE DICHO AUTO y acordar el SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL de las actuaciones.

Notifíquese oportunamente a las partes, haciéndoles saber que contra la presente resolución no cabe recurso ordinario alguno, y dedúzcase testimonio que se remitirá al Juzgado de procedencia, para su conocimiento y efectos que procedan.



Así lo resuelven y firman los lltmos. Sres. de la Sala, de lo que doy fe.