

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2 VALLADOLID

AUTO: 00584/2017

C/ ANGUSTIAS S/N
Teléfono: 983 413475

Equipo/usuario: MMF
Modelo: 662000

N.I.G.: 47186 43 2 2017 0000286

RT APELACION AUTOS 0000735 /2017

Delito/falta: CALUMNIA
Recurrente: JOSE MANUEL NAVAS ESPINOSA
Procurador/a: D/D^a SALVADOR SIMO MARTINEZ
Abogado/a: D/D^a CESAR DE NICOLAS ORDAX
Recurrido: GUSTAVO CUERVO VALCARCEL
Procurador/a: D/D^a MARIA CRISTINA GOICOECHEA TORRES
Abogado/a: D/D^a ANGELA LOPEZ GARCIA-GALLO

AUTO N° 584/2017

=====

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:

D. FELICIANO TREBOLLE FERNANDEZ
D. FERNANDO PIZARRO GARCIA
D. MIGUEL-ANGEL DE LA TORRE APARICIO

=====

En VALLADOLID, a veinticuatro de noviembre de dos mil diecisiete.

ANTECEDENTES DE HECHO

I.- En las Diligencias Previas 164/2017 del Juzgado de Instrucción n° 6 de Valladolid, con fecha 19 de junio de 2017 se dictó Auto decretando el sobreseimiento provisional de la causa y su archivo.

Frente a dicha resolución se interpuso recurso de reforma por la representación del querellante José Manuel Navas Espinosa, que fue debidamente sustanciado. La representación del querellado Gustavo Cuervo Valcarcel lo impugnó.

Por Auto de 16 de septiembre de 2017 se desestimó el recurso de reforma. Contra el mismo se formuló recurso de apelación por la parte querellante, que fue admitido a trámite dándose los traslados oportunos. La representación del querellado se opuso al citado recurso.

II.- Remitidas las actuaciones a la Audiencia Provincial, fueron recibidas en esta Sección Segunda donde se formó el rollo de apelación, se turnó la ponencia y quedó el recurso visto para resolución previa deliberación.

Es Ponente el Ilmo. Sr. D. Miguel Ángel de la Torre Aparicio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El querellante Sr. Navas Espinosa impugna el sobreseimiento de las diligencias previas acordado por la Juez de instrucción. A través del recurso solicita la continuación del procedimiento frente al querellado Gustavo Cuervo Valcarcel por delito de calumnias o injurias al entender que el artículo publicado por este en su página web, el 20 de enero de 2016, contenía expresiones calumniosas o injuriosas frente a aquel en relación con su cargo de tesorero en el club Turismoto.

SEGUNDO.- Por lo que respecta al delito de calumnia, tipificado en el artículo 205 del Código Penal, para su apreciación es necesaria la concurrencia de los siguientes elementos: **1º)** La imputación a una persona de un hecho delictivo, lo que equivale a atribuirle una infracción criminal de tal rango. **2º)** Dicha imputación ha de ser falsa, subjetivamente inveraz, con manifiesto desprecio de toda confrontación con la realidad o a sabiendas de su inexactitud. **3º)** La jurisprudencia destaca que no bastan para la concurrencia de la meritada infracción criminal las atribuciones genéricas, vagas, analógicas, sino que la imputación debe recaer sobre un hecho concreto, inequívoco y determinado, preciso en su significación y catalogable criminalmente, lejos de la débil sospecha o conjetura, debiendo contener la falsa asignación los elementos requeridos para la atribución del delito atribuido, sin necesidad de que el autor realice una calificación jurídica correcta. **4º)** Es preciso el ánimo de infamar o intención específica de desacreditar y lesionar el honor del sujeto pasivo.

En el artículo objeto de examen se dice: " la clara intención del Navas era apropiarse de todo, esto ya lo ha conseguido y luego venderlo al Ayuntamiento". Pero tal expresión carece de fuerza significativa suficiente como para integrar el delito de calumnias, y ello no tanto por la rectificación que llevó a cabo el propio querellado en el acto de conciliación retirando ese apartado, pues efectivamente la retractación no elimina la responsabilidad penal solo la disminuye reduciendo la eventual pena (art. 214 del Código Penal); sino porque no implica la atribución inequívoca de la

comisión de un delito de apropiación indebida, teniendo en cuenta que, como se observa de su contexto y de la explicación dada por el Sr. Cuervo en su declaración, se está refiriendo a que el Sr. Navas se apropiaba de la historia y de la trayectoria de dicha asociación tratando de continuar organizando el evento de Pingüinos desde ese club en colaboración con el Ayuntamiento de Valladolid, tras el conflicto abierto en el seno de dicha asociación donde el grupo del antiguo presidente Mariano P. (el cual -según se indica- había sido el fundador y quien creó el club) habría quedado desplazado, asumiendo el control de la gestión otro grupo en el que se hallaba el tesorero Sr. Navas siguiendo una línea de actuación distinta.

TERCERO.- En cuanto a si las frases contenidas en el artículo pueden ser constitutivas de un delito de injurias, es preciso señalar que no toda afectación del derecho al honor, por sí sola, es constitutiva de infracción penal, de forma que sólo configuran el delito de injurias las que, por su naturaleza, efectos y circunstancias, sean tenidas en el concepto público por graves, conforme previene el artículo 208 del Código Penal, estableciéndose que las injurias que consistan en la imputación de hechos no se considerarán graves salvo cuando se hayan llevado a cabo con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio a la verdad.

En los casos de colisión entre la libertad de expresión (art. 20 de la Constitución) y el derecho al honor (artículo 18-1 CE), el Tribunal Constitucional ha mantenido que los órganos judiciales han de efectuar un juicio ponderativo que les permita dilucidar, a la vista de las circunstancias que concurren en el caso concreto, si tal conducta encuentra protección en el derecho fundamental a la libertad de expresión. Señala la STC de 11-9-1995 que tanto la libre comunicación de información como la libertad de expresión ocupan una especial posición en nuestro ordenamiento en razón de su doble carácter de libertad individual y de garantía de la posibilidad de existencia de la opinión pública, lo que indisolublemente la vincula al pluralismo político y social. La crítica puede conllevar una carga despectiva u ofensiva pero la proporcionalidad radicará en determinar si dichas expresiones constituyen un exceso vulnerando así gravemente el derecho al honor del sujeto pasivo.

Trasladando estos principios al supuesto que nos ocupa, debe tenerse en cuenta que el Sr. Navas ostentaba una función y posición relevante en una asociación de aficionados a la moto con proyección y notoriedad pública, tal es así que organizaba el evento de Pingüinos en Valladolid, con repercusión nacional

e internacional. Ha de recordarse que las personas dedicadas a actividades con notoriedad o proyección pública aceptan voluntariamente el riesgo de que sus derechos subjetivos de personalidad resulten afectados por críticas, opiniones o revelaciones adversas y, por tanto, el derecho de expresión y de información alcanza, en relación con ellos, un mayor nivel de eficacia.

La alusión a que se le pidan cuentas de Pingüinos y de que era quien manejaba los ingresos, inscripciones y ventas en ese evento no tiene contenido injurioso, pues desempeñaba el cargo de tesorero a quien se le puede pedir cuentas de su gestión. A su vez, decir que " fue cesado por decisión en Asamblea con todos los socios que votaron en un 85% su expulsión" tampoco revela un manifiesto desprecio a la verdad con trascendencia penal, toda vez que en fecha 20-11-2013 se celebró una Asamblea General de Turismoto en cuyo desarrollo se votó el cese del Sr. Navas Espinosa como tesorero adoptando dicho acuerdo por mayoría. Así consta en el Acta notarial aportada al folio 87 y siguientes. Es decir que materialmente hubo esa asamblea aunque después ciertamente se impugnase vía judicial por el citado Sr. Navas y mediante sentencia firme se declarase la nulidad e ineficacia de la misma y de sus acuerdos.

La referencia a que el Sr. Navas como tesorero no decidiera donar el remanente del club a un entidad benéfica como se le pidió en la Junta o no admitiera como socios a los que habían trabajado con él durante decenios, únicamente muestra una discrepancia con determinadas decisiones del mencionado tesorero.

Las manifestaciones atribuyéndole un comportamiento de ufano o arrogante y poco colaborador para tareas de colocación de vallas, empujar motos o bajar al humilde fuego de las hogueras, es un mero juicio de valor que no se revela objetivamente como gravemente injurioso.

En otros pasajes se califica al Sr. Navas de traidor, haciéndose también una alusión al término miserable, en el sentido de desleal al espíritu de Mariano (fundador y presidente), de sus socios y amigos; se dice que manejaba las cuentas y los documentos de un modo que se entiende injusto (eso significa el término "torticero") por no armonizarse con los intereses del grupo del anterior presidente (con el que se identifica el querellado), así como el reproche de que haya asumido su gestión siguiendo realizando eventos como el de Pingüinos (en ese sentido se habla de apropiación) en colaboración con el Ayuntamiento de Valladolid. Estas

expresiones constituyen un juicio crítico al posicionamiento del Sr. Navas en el conflicto que se produjo en el seno del club Turismoto en relación a su oposición al grupo del Sr. Parellada surgiendo una lucha por el control del mismo con pleitos de por medio; crítica que si bien puede resultar molesta, acerba, desabrida e incluso hiriente, sin embargo no presenta la entidad o gravedad suficiente para configurar el ilícito penal de injurias, viniendo amparada por el derecho a la libertad de opinión y expresión en un asunto que tenía cierta relevancia pública, por lo que significaba la concentración motera de Pingüinos en Valladolid y a nivel nacional, frente a una persona que ostentaba un cargo relevante en la misma.

CUARTO.- En consecuencia, coincidimos con la Juez de Instrucción en que no queda debidamente justificada la perpetración de los delitos de calumnia o injurias objeto de este procedimiento, sin perjuicio de las acciones civiles que, en su caso, puedan corresponder al querellante.

Lo expuesto conduce a la desestimación del recurso, debiendo declararse de oficio las costas de esta alzada.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

PARTE DISPOSITIVA

La Sala **ACUERDA:** Desestimar el recurso de apelación interpuesto por José Manuel Navas Espinosa, bajo la representación del procurador Sr. Simo Martínez y la dirección técnica del letrado Sr. De Nicolás Ordax, y Confirmar el Auto de 16 de septiembre de 2017 dictado en las Diligencias Previas 164/2017 del Juzgado de Instrucción nº 6 de Valladolid, declarándose de oficio las costas de esta alzada.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que es firme y contra la presente resolución no cabe interponer recurso ordinario alguno.

Remítase la presente al Juzgado de procedencia, junto con los autos, para su cumplimiento, y una vez se reciba su acuse archívese el presente, previa nota en los libros.

Así por este nuestro auto lo acordamos, mandamos y firmamos.