

Document downloaded from the institutional repository of the University of Alcalá: <http://ebuah.uah.es/dspace/>

This is a version of the following document:

Marcos González, M. (2017), "Derechos constitucionales afectados por la información sobre tribunales penales". *XI Congreso Nacional de Derecho Constitucional: Retos del constitucionalismo del siglo XXI*, Lima, Perú, 24-26 de agosto de 2017.

Universidad  
de Alcalá  
(Article begins on next page)



This work is licensed under a  
Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives  
4.0 International License.

**Título:** Derechos constitucionales afectados por la información sobre tribunales penales.

**Eje temático:** Tribunal Constitucional e impartición de justicia constitucional.

**Ponente:** María Marcos González (Universidad de Alcalá, Madrid, España).

**Sumario:** 1. Introducción. 2. El poder judicial como máximo garante de los derechos fundamentales y del Estado de Derecho. 3. Ejercicio del derecho a la información en el marco constitucional. 4. Consecuencias de las filtraciones en la justicia penal. 4.1. Detrimiento de la investigación y de la acusación. 4.2. Detrimiento de la confianza en la justicia. 5. Medidas eficaces ante las filtraciones de la investigación penal. 6. Conclusiones.

**Abreviaturas utilizadas:** Art: Artículo; ATS: Auto del Tribunal Supremo; B.O.E: Boletín Oficial del Estado; CCJE: Consejo Consultivo de Jueces Europeos; CE: Constitución española; CGPJ: Consejo General del Poder Judicial; LECrim: Ley de Enjuiciamiento Criminal; LOFCS: Ley Orgánica de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad; LOPJ: Ley Orgánica del Poder Judicial; P: Página; RDPJ: Real Decreto sobre regulación de la Policía Judicial; RJ: Repertorio de Jurisprudencia; STC: Sentencia del Tribunal Constitucional; STEDH: Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos; STS: Sentencia del Tribunal Supremo.

## 1. INTRODUCCIÓN

**§1.** El objeto de esta ponencia es realizar unas breves consideraciones con el fin de poner de manifiesto la conveniencia de mejorar la información pública sobre los asuntos judiciales penales durante la fase de investigación.

Es una opinión generalizada, de ámbito global, que jueces y periodistas están condenados a entenderse a pesar de ser, tradicionalmente, enemigos íntimos. Y la necesidad de este mutuo entendimiento no responde tanto al interés de ambas profesiones sino más bien al interés de la propia sociedad, a la protección de la Democracia y del Estado de Derecho que son bienes de elevado valor cultural que conviene conservar y consolidar continuamente<sup>1</sup>.

Los Derechos Humanos, la Democracia y el Estado de Derecho son los tres valores fundamentales de una sociedad civilizada y tolerante y son

---

<sup>1</sup> Como ha puesto de manifiesto Mr Thorbjørn Jagland, Secretario General del Consejo de Europa, los logros alcanzados por un país en la protección de los Derechos Humanos no deben considerarse definitivos ya que, por diversas circunstancias, los mismos pueden sufrir deterioros como hemos visto que está sucediendo en diversas naciones europeas (V. FBE Interview: Thorbjørn Jagland, Secretario General del Consejo de Europa, disponible en: <http://www.fbe.org/es/home-page/fbe-interview-thorbjorn-jagland-art1175.html>, última consulta: 19 julio 2017).

indispensables para la estabilidad, el crecimiento económico y la cohesión social de cualquier país.

En sentido amplio, por un lado, la Democracia implica la protección de los derechos humanos y, por otro, el Estado de Derecho garantiza la efectiva protección de estos derechos a través del Poder judicial. Y en la realidad concreta de cada gobierno democrático, los Derechos Humanos se reconocen y aplican a través de los derechos fundamentales reconocidos en el texto constitucional -expresamente y por las remisiones a tratados internacionales- que gozan de protección jurisdiccional reforzada tanto por parte de la jurisdicción ordinaria como de la jurisdicción constitucional.

Esto no significa que sobre los tribunales recaiga la exclusiva responsabilidad de garantizar el respeto a los derechos constitucionales, ya que el texto constitucional vincula a todos los ciudadanos y, en particular, a los poderes públicos, pero sí supone que estos derechos están bajo protección judicial y que, en caso de vulneración, los tribunales disponen de instrumentos eficaces para el restablecimiento y la reparación de la situación inconstitucional.

También supone que algunos derechos fundamentales, como la presunción de inocencia, solo pueden ser desvirtuados por una resolución judicial que cumpla con los requisitos normativos por lo que los medios de comunicación no disponen de legitimación para desvirtuar dicha presunción y deben respetarla en todo caso.

**§2.** Conocemos que el derecho a la información es uno de los pilares fundamentales del Estado democrático y en relación al objeto de nuestra ponencia son muchas las voces que desde hace tiempo reclaman que los medios de comunicación deben mejorar las informaciones sobre tribunales penales, pero también que el sistema judicial debe ser más accesible para dichos medios.

En palabras del presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía<sup>2</sup>, los jueces no deben tener miedo a la información, no deben fomentar el autismo judicial, pero también se deben evitar los excesos periodísticos. Los jueces deben ser activos, facilitar la información de forma que prevalezca el derecho a una información legítima, veraz y relevante, siempre en el marco de la normativa aplicable.

La Justicia es un servicio público, y como tal, tiene que ser pública y transparente. Sin embargo, hay que encontrar el equilibrio con los medios de comunicación porque, como ha puesto de manifiesto el presidente citado, a veces el interés público por informar no compensa el resultado destructivo que provoca. Y además el secreto de la investigación penal tiene una justificación beneficiosa para la adecuada represión de las conductas criminales, luego no es mero secretismo arbitrario.

Los medios de comunicación cumplen un papel decisivo, en favor de la Justicia Penal, cuando ejercitan su derecho a informar sobre las audiencias públicas de

---

<sup>2</sup> DEL RÍO, Lorenzo, *Informar es Justicia*, Almería, 2016, disponible en: <http://fape.es/lorenzo-del-rio-siempre-debe-prevalecer-el-derecho-a-la-informacion/>, última consulta: 19 de julio 2017.

los procesos penales, pero también cuando, en el desarrollo de un periodismo de investigación descubren a la opinión pública, y en consecuencia a los juzgados y tribunales, comportamientos aparentemente delictivos y señalan a sus presuntos autores. No son pocos los casos que han sido “destapados” a través de las privilegiadas fuentes de información de algunos medios de comunicación y del compromiso del periodismo de investigación en la lucha frente a la delincuencia.

**§3.** En nuestra ponencia, reflexionamos sobre las consecuencias negativas que han sido puestas de manifiesto cuando falta esfuerzo informativo en relación a los investigados y acusados, a los que con demasiada frecuencia se les priva de su derecho a la defensa frente a la opinión pública, lo que provoca serios errores y que prevalezca el morbo o la frivolidad en la prensa o en las redes sociales<sup>3</sup> con el deterioro de sus garantías procesales y con el consiguiente debilitamiento de la Justicia Penal en un Estado de Derecho.

Esta situación permite que los investigados sean estigmatizados y pasen a ser víctimas de hostigamiento público (o linchamiento en los medios) por el mero hecho de entrar en contacto con el sistema judicial penal, lo que supone que en muchos casos tengan que vivir escondiéndose por el temor a ser maltratados o agredidos, física o verbalmente; y no solo ellos, sino incluso sus familias que también son objeto de exclusión y abandono por sus círculos más cercanos.

En España ya contamos con agresiones físicas y verbales en la vía pública a banqueros o políticos pendientes de juicio por corrupción. Y es un fenómeno de marcado carácter incivilizado que va en aumento, con el apoyo explícito en redes sociales.

Algo está pasando cuando las instituciones y los gobiernos nacionales, autónomos y locales no son capaces de frenar el acoso mediático al que se ven sometidos las personas que están siendo juzgadas, con un elevado número de cámaras y reporteros siguiendo sus pasos, realizando prospecciones de cada detalle privado de su vida -a través de Facebook y de las demás redes sociales- que no dudan en publicar en periódicos de ámbito nacional.

Debemos plantearnos si las herramientas jurídicas con las que cuentan las instituciones públicas para la protección de los derechos constitucionales de los investigados son suficientes y si se utilizan adecuadamente.

**§4.** Para abordar este análisis, a lo largo de la ponencia intentamos manifestar la situación en la que nos encontramos en la actualidad, que contrasta con la situación histórica del proceso penal y, además, reflexionamos sobre la conveniencia de introducir controles más solventes que aseguren que los derechos constitucionales no quedan depreciados.

Exagerando un poco esta evolución histórica podríamos decir, con algunos agudos observadores, que en el pasado la investigación penal era secreta en el inicio, con posterioridad se iba desvelando algo a los investigados y era en el momento de la sentencia cuando la justicia se hacía completamente pública.

---

<sup>3</sup> *Ibidem.*

En la actualidad el proceso es el inverso, la investigación comienza siendo pública, a medida que se va investigando se va acallando y cuando se dicta la sentencia, sobre todo si es absolutoria, la misma es secreta.

La principal conclusión a la que llegaremos consiste en la necesidad de que el derecho a la información respete los derechos constitucionales de todos los ciudadanos, también de aquellos que se encuentran inmersos en un proceso penal. Este respeto es incompatible con la devaluación de los derechos fundamentales, en particular de la presunción de inocencia, y con el establecimiento de juicios paralelos.

Los periodistas que cubren información de tribunales penales deben encontrar un equilibrio entre la información y las garantías procesales y a la consecución de este equilibrio están llamados también los profesionales de la Administración de Justicia que debe preservar el ámbito del sigilo y la reserva cuando así lo establezcan las leyes y las resoluciones judiciales.

Y si estas actitudes no se mantienen de forma voluntaria, conviene arbitrar mecanismos eficaces que exijan responsabilidades y supongan un freno al intento de obtener cualquier clase de beneficio de la situación procesal por la que atraviese un ciudadano.

No debemos olvidar que el grado de compromiso de una sociedad en la protección de los derechos y libertades fundamentales vinculados al proceso penal –tanto de parte de las víctimas como de los encausados- es un elemento decisivo a la hora de determinar la implementación real del Estado de Derecho en esa sociedad<sup>4</sup>.

Esto es así, entre otras cosas, porque “cuando una persona acusada de haber cometido un delito es sometida a juicio, se enfrenta a la maquinaria del Estado. El trato que se dispensa a una persona cuando se la acusa de un delito demuestra efectivamente hasta qué punto un Estado respeta los derechos humanos individuales y el Estado de Derecho.

Cada proceso penal que se celebra pone a prueba el compromiso del Estado con la justicia y el respeto por los derechos humanos.

Todos los gobiernos tienen el deber de procesar a los responsables de la comisión de delitos en tribunales independientes, imparciales y competentes de forma respetuosa con las normas internacionales de justicia procesal. Independientemente del delito cometido, cuando a una persona se la somete a un juicio injusto, no se imparte justicia ni al acusado, ni a la víctima, ni a la sociedad”<sup>5</sup>.

Esta implementación precisa de la colaboración de la sociedad en su conjunto y, de manera particular, de la Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado de

---

<sup>4</sup> V., por todos, *World Justice Project Rule of Law Index 2016*, Washington, 2016, disponible en: <http://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index>, última consulta: 19 julio 2017.

<sup>5</sup> HEINE, Jill, *Juicios Justos*, Madrid, 2014, 2ª edición, p.xv, disponible en: [www.amnesty.org](http://www.amnesty.org), última consulta: 19 julio 2017.

cuantos forman parte de la Administración de Justicia, de cuantos ocupan cargos públicos y de los profesionales de los medios de comunicación.

Una enumeración aproximada de los profesionales de la Administración de Justicia abarcaría, al menos, a los siguientes: quienes componen la Oficina Judicial, el Ministerio Fiscal, y los grupos que colaboran con la Oficina Judicial (Peritos Judiciales, Médicos Forenses, Equipos Técnicos, Traductores e Intérpretes Judiciales, Jurado, Policía Judicial, Abogados y Procuradores).

La responsabilidad de todos ellos se proyecta hacia el respeto de los derechos fundamentales en sentido amplio que abarca desde el respeto personal a la Constitución en el ejercicio de la propia profesión hasta la denuncia de prácticas inconstitucionales.

**§5.** El Protocolo de Comunicación de la Justicia<sup>6</sup> reflexiona sobre el interés informativo que genera la jurisdicción penal, y distingue entre la fase de instrucción y el juicio oral. Y, así, en la fase de instrucción establece que, a pesar de su carácter secreto, es posible facilitar información que no comprometa la investigación y con autorización del juez de instrucción.

En tal sentido, el Protocolo alude, a modo de ejemplo, al número e identidad de los imputados, los motivos de la detención, una sucinta descripción de los hechos, las medidas cautelares acordadas, las diligencias de investigación practicadas, los testigos que han declarado, las pruebas periciales realizadas y los presuntos delitos por los que se abre la causa. Igualmente, pueden hacerse públicos los autos sobre prisión, procesamiento, pruebas con que se cuenta, informes periciales, recusaciones y recursos<sup>7</sup>.

Acabada la fase de instrucción, continua el Protocolo citado, puede facilitarse el auto de apertura del juicio oral y los escritos de calificación de las actuaciones. Y, una vez celebrado el juicio oral, en cuanto se notifique la sentencia a las partes, puede facilitarse a los medios de comunicación respetando las normas de protección de datos.

Y concluye el Protocolo que este proceder tiene algunas excepciones, como los casos de procedimientos de menores y relativos a relaciones familiares, en los cuales se eliminarán los datos personales de los afectados, antes de entregar la sentencia a la prensa.

Por su parte, la Fiscalía General del Estado ha resuelto la tensión entre *el derecho a la libertad de información y los derechos fundamentales de las partes procesales* afirmando que es necesario llegar a un punto de equilibrio entre el respeto al principio de reserva que debe presidir la fase de investigación por su propia naturaleza y la posibilidad, si concurre una demanda por ser los hechos noticiosos, de proporcionar información sobre los hechos por los que se sigue el

---

<sup>6</sup> Acuerdo del Pleno del CGPJ de 7 julio 2004, disponible en: [www.poderjudicial.com](http://www.poderjudicial.com), última consulta: 19 julio 2017.

<sup>7</sup> URBANO CASTRILLO, Eduardo de, "El secreto profesional del abogado, en el proceso", La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario, nº. 90, 2012, p. 1.

procedimiento y sobre las decisiones adoptadas, excluyendo los datos que por afectar a la investigación deben considerarse sensibles o que puedan afectar de forma desproporcionada al honor de las personas o a la presunción de inocencia<sup>8</sup>.

**§6.** Confiamos que la lectura de esta ponencia sea del agrado de los asistentes al XI Congreso Nacional de Derecho Constitucional y que resulte de alguna utilidad sirva para superar lo que se expone -quizá de manera excesivamente realista por lo que ya de antemano pedimos disculpas- y sobre todo para mejorar su aplicación práctica, de modo que el Perú sea el referente latinoamericano en el trabajo conjunto de jueces y medios de comunicación para el fortalecimiento de la Democracia, del Estado de Derecho y de los Derechos Humanos<sup>9</sup>.

La efectiva protección del derecho a la presunción de inocencia de los imputados ha sido un tema de especial preocupación en estas páginas y por este motivo le hemos dedicado buena parte de los esfuerzos argumentativos.

El motivo que nos ha llevado a proceder de este modo no ha sido otro que colaborar, si bien en pequeña medida, al esfuerzo que desde tantos sectores de la sociedad se está haciendo en esta dirección con el fin de evitar que en nuestros países se pueda afirmar que la presunción de inocencia es un mero derecho formal que se reconoce en la Constitución pero que, en la realidad, la opinión pública lo destruye.

En este empeño las Asociaciones Nacionales de Derecho Constitucional están llamadas a cumplir un papel protagonista ya que pueden ser las que analicen el problema, propongan soluciones y monitoricen los resultados concretos reclamando mejoras contabilizables, realizando estas actividades desde una indudable autoridad intelectual y de forma imparcial.

Agradezco sinceramente al señor Raúl Díez Canseco Terry, Fundador Presidente de la Universidad San Ignacio de Loyola (USIL) y al doctor Ernesto Blume Fortini, Presidente de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional, por su generosa invitación para presentar esta ponencia en el XI Congreso Nacional de Derecho Constitucional.

## **2. EL PODER JUDICIAL COMO MÁXIMO GARANTE DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y DEL ESTADO DE DERECHO**

**§7.** El estatuto de los jueces y la calidad del sistema de justicia tiene una gran

---

<sup>8</sup> Instrucción 3/2005, de 7 de abril, sobre las relaciones del Ministerio Fiscal con los medios de comunicación, disponible en: <https://www.fiscal.es/fiscal/publico/ciudadano/documentos>, última consulta: 19 julio 2017. V. también Opinión (2013) nº 8 del Consejo Consultivo de los Fiscales Europeos sobre las relaciones de los Fiscales y los medios de comunicación, disponible en: <https://wcd.coe.int/>, última consulta: 19 julio 2017; Informe n.º 7 (2005) del Consejo Consultivo de Jueces Europeos (CCJE) a la atención del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre el tema “justicia y sociedad”, disponible en: <https://wcd.coe.int/>, última consulta: 19 julio 2017.

<sup>9</sup> Sobre los temas abordados en esta ponencia nos hemos pronunciado con más extensión y profundidad, y bajo una óptica de Derecho procesal penal, en la monografía titulada *Vulneración del secreto de la investigación penal en España y Perú*, publicada en Perú en 2016, en coautoría con la doctora Liliana Campos Aspajo.

importancia porque la implementación y el fortalecimiento del Estado de Derecho y la promoción y protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales dependen en gran medida de la independencia y la solvencia del Poder Judicial.

Esta relevante función que caracteriza a los juzgados y tribunales en el marco de gobiernos democráticos y respetuosos con el Estado de Derecho aconseja que, desde los dos restantes poderes del Estado (poder legislativo y poder ejecutivo), así como desde las organizaciones de la sociedad civil, se articulen los medios necesarios que contribuyan a dar una mayor confianza a los ciudadanos en el sistema de justicia y al fortalecimiento del mismo y eviten, por consiguiente, cualquier pretensión de debilitamiento o descrédito, por pequeña o inofensiva que parezca.

El nivel de confianza de los ciudadanos en el sistema de justicia nacional suele ser más bien bajo a juzgar por las evaluaciones que se llevan a cabo periódicamente. Esta escasa confianza suele estar condicionada por la crónica de tribunales elaborada a diario por los medios de comunicación ya que, en muchos casos, los encuestados no han tenido contacto directo con la Administración de Justicia, sin embargo, la perciben como politizada, parcial, discriminatoria (entre ricos y pobres), carente de eficiencia, lenta, alejada de las reclamaciones sociales, etc.

Esta evaluación es aún más negativa si nos centramos en la Justicia penal y, en particular, en el modo de enjuiciar casos vinculados con la corrupción política o con delitos públicos que han causado elevada alarma social.

Muchas de estas críticas son fundadas y los gobiernos, alentados en muchos casos por instituciones internacionales como la Unión Europea o el Consejo de Europa, promueven reformas legislativas que mejoren la organización judicial y las leyes procesales e incrementan los recursos públicos destinados a la Administración de Justicia. Con estas medidas, los gobiernos pretenden garantizar que los ciudadanos vivan en un espacio de justicia y libertad en el que se protejan sus derechos fundamentales y sus libertades.

Sin embargo, otras críticas no solo no están justificadas, sino que forman parte de una opinión pública que se considera legitimada para, por un lado, someter a escrutinio el trabajo de los jueces encargados de investigar o enjuiciar comportamientos presuntamente delictivos y, por otro, para denostarlo en el caso que no se acomode a sus particulares puntos de vista, que no son jurídicos, sino que suelen ser políticos y, en cualquier caso, parciales e interesados.

**§8.** Es esta una estrategia que moviliza a las masas a través de las redes sociales aprovechando, en muchos casos, los asuntos pendientes en juzgados criminales. Nos estamos acostumbrando a que los asuntos judiciales sean despojados de su carácter jurídico y sean tratados como temas divulgativos sobre los que cualquiera puede opinar interesadamente con la misma autoridad que un juez aplicando la ley y no somos del todo conscientes del daño que esta actitud está infligiendo a nuestros sistemas judiciales.



Estamos llegando al punto de convertir cada asunto judicial en una campaña política en la que depurar a candidatos en la fase de investigación penal al margen de las garantías procesales más básicas y prescindiendo de derechos constitucionales, cada vez más olvidados, como la presunción de inocencia.

Y lo más alarmante de esta situación no es la presión mediática que se ejerce sobre el órgano judicial competente y que podría condicionar su resolución – porque siendo preocupante no parece lo más habitual- sino más bien la distancia cada vez mayor que se origina entre jueces y sociedad con el consiguiente incremento de la falta de confianza en una de las instituciones más relevantes de un país.

Si tenemos en cuenta que un porcentaje elevado del boletín de noticias diario se centra en temas judiciales y que numerosos programas televisivos de máxima audiencia giran en torno a estos temas a los que les dedican varias horas de emisión diarias podemos darnos cuenta de las dimensiones del fenómeno.

Desde esta consideración, nos encontramos a diario con versiones televisivas de cualquiera de los asuntos que están siendo investigados en los juzgados que se adelantan a lo que los jueces puedan resolver y dictan “sentencias periodísticas” fundamentadas en las informaciones provisionales que han obtenido –acompañadas de imágenes- en las que afirman que una persona concreta -de la que se da todo tipo de información para identificarla sin duda tanto a ella como a su familia- ha matado a otra, o la ha maltratado o ha actuado con negligencia médica, ha actuado corruptamente, etc.

Por tanto, mientras que la investigación judicial se está desarrollando ya se ha procedido a condenar a las personas como autoras de delitos tipificados a pesar de no contar con datos jurídicos solventes, y todo ello al margen de la ley, al margen del proceso judicial y con la vulneración de sus derechos fundamentales y, en concreto, de su derecho básico y elemental en un Estado de Derecho, a la presunción de inocencia.

Resulta curioso comprobar la facilidad con la que los medios de comunicación proceden a condenar a un presunto culpable basándose en la mera noticia de actuaciones de la policía o en medidas cautelares adoptadas por los jueces, de las que ignoran los detalles fácticos y técnicos.

Basta con escuchar a los ciudadanos que han colaborado con la Administración de Justicia a través de la participación en un juicio por Jurado para conocer la dificultad a la que se enfrenta cualquier persona que deba determinar si un hecho ha sido o no probado y, más aún, para determinar si de la comisión de este hecho probado puede derivarse la condena por la culpabilidad del sujeto acusado o si, por el contrario, debe ser absuelto. Solo con acercarse a las discrepancias en los votos de los miembros del Jurado sobre si consideran que un hecho ha sido o no probado nos hacemos una idea de la complejidad que encierra.

Sin embargo, con una ligereza llamativa asistimos a condenas rotundas basadas en meras opiniones a pie de calle, en la interpretación no técnica de actuaciones jurídicas, en apreciaciones no contrastadas con profesionales de la justicia y,

sobre todo, en calificaciones jurídicas que carecen de fundamentación en hechos probados en sede judicial.

Un sinsentido múltiple, al que podemos añadir que las descalificaciones que se vierten sobre la persona condenada por la opinión pública no afectan solamente al hecho enjuiciado –lo que sucede en las condenas judiciales que se limitan a hechos concretos- sino que afectan a la persona de forma global a la que se le condena en todos los aspectos de su vida con una descalificación completa sobre su comportamiento presente, pasado y futuro, anulando cualquier aspecto positivo que hubiera podido realizar o la posibilidad de actuar de forma adecuada en el futuro.

**§9.** Ciertamente una de las garantías de la justicia es su carácter público lo que previene frente a una justicia secreta que no tenga que justificar sus decisiones ante la ciudadanía, pero esto tiene poco que ver con que sea la ciudadanía la que tome el puesto de los jueces en los medios de comunicación nacionales o locales ya que, en este caso, la voz del Derecho cada vez tendrá un espacio más pequeño en la formación de la opinión pública frente a la voz de la política (en sentido amplio) que lo irá invadiendo todo cada vez en mayor medida.

Y tampoco tiene que ver con mostrar las decisiones judiciales como algo alejado de la sensibilidad social o de las reclamaciones sociales del momento como si se tratara de servidores públicos que viven al margen de las preocupaciones de la sociedad en la que viven. Se trata de servidores públicos que resuelven un caso concreto aplicando la normativa vigente y no es su función afrontar de forma general los problemas de una sociedad ni tampoco promover reformas legislativas.

La publicidad del proceso protege a los justiciables contra una justicia secreta que escape de la fiscalización de lo público, constituye también un medio para preservar la confianza de los ciudadanos en los Tribunales, de forma que, al dotar a la Administración de Justicia de transparencia, contribuye a realizar los fines del derecho al proceso justo (STEDH 8 de diciembre de 1983, caso Axen, § 25).

Conviene, por tanto, hacer presente en los medios de comunicación las razones jurídicas de los asuntos concretos que se investigan y se enjuician con el fin de que los ciudadanos apliquen su razón –y no solo su emotividad- a la comprensión del enfoque jurídico de las cuestiones. La presencia de estos razonamientos realizados de manera asequible y comprensible solo puede traer beneficios para la sociedad, el sistema judicial y el trabajo de todos los profesionales de la Justicia y, por el contrario, su ausencia solo puede traer perjuicios.

Si consideramos el modo espontáneo y sin filtro alguno como llegan muchas veces las opiniones a los medios –a través del reportero que busca a cualquier persona del entorno cercano al investigado que pueda aportar cualquier tipo de información y a quien entrevista directamente ante las cámaras televisivas- comprenderemos el escaso valor jurídico que estas informaciones pueden tener.

Este modo de proceder en el que hay una sobrevaloración de las declaraciones realizadas al margen del proceso judicial y una ausencia casi total de

explicaciones procedentes del ámbito de la Administración de Justicia contribuye notablemente a la desinformación de la opinión pública y, en ocasiones, a la manipulación. También es el ambiente adecuado para retornar a fases históricas previas al Estado de Derecho en las que se justificaba la autodefensa y el tomarse la justicia por la propia mano.

**§10.** La búsqueda continua de las cadenas televisivas por lograr máximos de audiencia empuja a los periodistas a buscar exclusivas informativas y las actuaciones judiciales suelen ser uno de los objetos más codiciados.

La preocupación que se muestra desde distintos sectores por este modo de proceder no deriva del legítimo ejercicio del derecho a la información en el ámbito judicial penal por parte de los periodistas ya que el mismo debe ser cubierto por tratarse de temas que afectan la sociedad y sobre los que se genera alarma social, sino que la preocupación deriva del modo como se gestiona esta información. No debemos perder de vista que el objeto de información en estos casos está judicializado por lo que la información oficial que derive del propio juzgado es la única que contiene todos los elementos necesarios para comprender adecuadamente la complejidad y el devenir de los acontecimientos.

Otorgar a un asunto judicial penal un tratamiento informativo alejado de los principios y de las normas que rigen el proceso judicial supone una alteración notable de las reglas que deben regir la información veraz y contrastada, sobre todo cuando el modo de informar se rige por unos parámetros que son los opuestos a los que aplican los jueces y tribunales porque no respetan los derechos constitucionales de los sujetos afectados por el proceso penal y rebasan el objeto sometido a investigación.

Conviene tener presente que el hecho de que la información periodística no se rija por las leyes de enjuiciamiento penal o por las leyes procesales no significa que los derechos constitucionales deban quedar excluidos ya que estos derechos se protegen en la Constitución que vincula a todos los ciudadanos y los poderes públicos.

Ciertamente, el respeto de la prensa al marco constitucional no parece tarea sencilla pero quizá podría intensificarse, si se considera adecuado, la presencia de las ruedas de prensa en los tribunales con el fin de neutralizar las especulaciones que se llevan a cabo en algunos casos.

Es un hecho comprobado que en los supuestos en los que la Justicia ha accedido a intervenir en los medios de comunicación para aportar la información pertinente, dependiendo de la fase del proceso, se han logrado neutralizar las especulaciones interesadas y las explicaciones jurídicas han conseguido incrementar la confianza en el trabajo de jueces, fiscales, policías y abogados.

Este es el modo exitoso y habitual de proceder en el ámbito sanitario en el que son los profesionales de la Medicina quienes aportan los datos sobre la salud y evolución de un enfermo, del que tendríamos mucho que aprender, salvando las distancias, porque los datos de los pacientes también están protegidos por la legalidad vigente.

**§11.** Por lo expuesto, consideramos que los juzgados y tribunales, así como el Ministerio fiscal, deben ser los que llevan las riendas de la información oficial que derive de los casos judicializados y la sociedad debe percibirlo así, de modo que se pueda distinguir entre la información oficial y la oficiosa, que no debería producirse en asuntos de tanta relevancia jurídica. Este papel decisivo debe ser ejercido a través de ruedas de prensa o emisión de notas de prensa con la información de interés público respetuosa con la finalidad del proceso en curso y con los derechos de las partes procesales.

En las notas de prensa convendría precisar, en su caso, la declaración del secreto de sumario, así como las consecuencias derivadas de su vulneración, y también recordar que si el proceso se encuentra en la fase de investigación se está trabajando sobre hipótesis que pueden derivar en el archivo de las actuaciones o en apertura del juicio oral, por lo que la presunción de inocencia despliega toda su eficacia, así como el resto de los derechos fundamentales.

En cada caso, el portavoz del órgano judicial será quien estime la conveniencia de aportar las previsiones relativas al tiempo que tomará la investigación bajo secreto u otros datos cuya transmisión tranquilicen a la población y le permitan incrementar su confianza en el buen hacer de la Administración de Justicia.

Los medios de comunicación solo deben trasladar a los ciudadanos estas notas oficiales de prensa respetuosas con el devenir de la investigación sin adelantar juicios ni especular con versiones que no son de su competencia y que causan daños reales y ciertos a la Administración de Justicia y a la persecución de los comportamientos criminales, como veremos.

Desde esta perspectiva, el correcto funcionamiento de las oficinas de prensa en la Administración de Justicia<sup>10</sup> es de gran trascendencia para garantizar estos aspectos y, de manera particular, el derecho a la información en aquellas investigaciones penales que tengan relevancia pública y los derechos de las partes involucradas en los procesos penales, tanto investigados como víctimas y las familias de ambos.

En este sentido, los portavoces del Poder Judicial desarrollan funciones relevantes como, entre otras, las siguientes: informar a la prensa sobre legislación y sobre diligencias practicadas; explicar al público la naturaleza y el efecto de los fallos y resoluciones; favorecer el interés de la Justicia en fomentar la transparencia y la comprensión del público sobre el proceso penal y el Poder Judicial<sup>11</sup>.

---

<sup>10</sup> V. ZURITA PINILLA, Agustín, "La experiencia de las oficinas de prensa en la administración de justicia", Estudios de Derecho Judicial, n.º. 39, 2001 (Ejemplar dedicado a: Poder judicial y medios de comunicación, dir. José Angel Folguera Crespo), pp. 141-148; JUANES PECES, Ángel, "La relación del juez con los medios de comunicación. Presidentes y decanos, gabinetes de prensa, comunicados, notas de prensa. Portavoz del Tribunal. El Consejo del Poder Judicial. El fiscal", Estudios de Derecho Judicial, n.º. 39, 2001 (Ejemplar dedicado a: Poder judicial y medios de comunicación, dir. José Angel Folguera Crespo), pp. 69-78.

<sup>11</sup> Red Europea de Consejos de la Justicia, Resumen Informes de Grupos de Proyecto ENCJ 2011-2012 (3) Proyecto "Poder Judicial, Sociedad y Medios de Comunicación", disponible en:

### 3. EJERCICIO DEL DERECHO A LA INFORMACIÓN EN EL MARCO CONSTITUCIONAL

**§12.** La importancia de los derechos constitucionales en cualquier Estado de Derecho no precisa de argumentación extensa y menos entre expertos en Derecho Constitucional, por este motivo nos limitaremos a recoger las palabras de SANTOLAYA MACHETTI<sup>12</sup>, constitucionalista español, cuando afirma que:

“La clave del sistema es seguramente la libertad y sus implicaciones para la evolución del Estado, que se transformó, precisamente a causa sobre todo de la idea de libertad, de Estado absoluto en Estado liberal de Derecho (...) hoy sigue afirmándose que la función primera de la Constitución es asegurar la libertad (...) Las cinco referencias del art. 10.1 CE a los fundamentos del ‘orden político’ pueden reconducirse a la idea de libertad: ‘la dignidad de la persona’; ‘los derechos inviolables’; ‘el libre desarrollo de la personalidad’; ‘el respeto a la ley’ como garantía de la libertad y ‘los derechos de los demás’ son también, nuevamente, ante todo, sus libertades”.

A partir de la Constitución española de 1978 los españoles se convirtieron en titulares de derechos y obligaciones: los derechos fundamentales y libertades públicas que reconoce el Título I de la norma constitucional.

Entre ellos, y de manera principal, la dignidad de la persona (la integridad física y moral, el derecho a la intimidad personal y a la propia imagen), la libertad ideológica y religiosa, la igualdad y no discriminación, las garantías de las libertades públicas fundamentales (libertad de expresión, reunión y asociación), la protección social. Los derechos y deberes constitucionales eran algo más que una simple declaración de intenciones o bellos principios de convivencia.

Nos encontramos, por tanto, ante una serie de derechos fundamentales que están garantizados no en un sentido teórico e ideal, sino como derechos reales y efectivos, por lo que se impone el deber de examinar las denuncias de su vulneración (STC 176/1988 de 4 octubre).

**§13.** La Constitución reconoce los derechos fundamentales a la libertad de expresión y a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión (art.20.1.d. CE), sin que sea admisible ningún tipo de censura (art.20.2 CE) si bien con el límite en el respeto a los derechos reconocidos en su Título I, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia (art.20.4 CE).

La limitación señalada resulta coherente con el contenido del art. 9 CE que establece, por un lado, la sujeción de los ciudadanos y de los poderes públicos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (art.9.1) y, por otro, la

---

[http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Relaciones\\_internacionales/Relaciones\\_internacionales\\_institucionales](http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Relaciones_internacionales/Relaciones_internacionales_institucionales), última consulta: 3 mayo 2017.

<sup>12</sup> SANTOLAYA MACHETTI, Pablo; CARMONA CUENCA, Encarnación y ESCOBAR ROCA, Guillermo, *Derechos Fundamentales y Justicia constitucional*, Madrid, 2016, p. 20.

garantía constitucional de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art.9.3).

El Tribunal Constitucional ha destacado el carácter prevalente o preferente de la libertad de información por su capacidad para formar una opinión pública libre, indisolublemente unida al pluralismo político propio del Estado democrático (SSTC 21/2000, de 31 de enero; 235/2007 de 7 de noviembre).

No obstante, también ha destacado que es necesario tener presente que esa prevalencia no juega de forma automática sino sólo en supuestos en los que no concurren otros factores, como pueda ser la presunción de inocencia (STC 219/1992, de 3 de diciembre), en los que la ponderación lleve a primar intimidad, honor o propia imagen sobre las libertades de expresión o, en particular, de información (STC 158/2003, de 15 de septiembre)<sup>13</sup>.

Sobre este último aspecto, unido a la protección del menor, la Fiscalía Provincial de Madrid informa de que ha abierto diligencias de protección de menores ante la emisión de contenidos referentes a víctimas de un presunto delito contra la libertad y la indemnidad sexual. Advierte de que "la emisión de estos contenidos contraviene los derechos al honor e intimidad personal de las menores y olvida el interés superior del menor y la necesaria protección de la infancia". La Fiscalía añade que son "objetivos que no pueden vulnerarse ni siquiera por el interés informativo que pudiera suscitar la noticia". La Fiscalía ha emitido un oficio dirigido a los referidos medios para que "se abstengan de emitir cualquier tipo de imagen o información de todo tipo referente a dichas menores que pueda afectar a su intimidad personal y familiar y su honor o utilizar su imagen de cualquier modo, con el apercibimiento de que el fiscal exigirá la responsabilidad a que hubiere lugar"<sup>14</sup>.

La Fiscalía General del Estado ha defendido la importancia de la libertad de información como elemento esencial para la configuración del Estado Social y Democrático de Derecho y ha manifestado los aspectos positivos de la publicidad de las actuaciones judiciales ya que actúa como prevención de los delitos, extiende el conocimiento y ayuda a reforzar la conciencia de las normas entre los ciudadanos actuando como agente ejemplificador de sus conductas<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> En situaciones extremas, podría ser incluso el derecho a la vida como es el caso de Lilian Lepère que se ha querellado contra tres medios de comunicación franceses alegando que no respetaron el deber de prudencia mientras estuvo escondido de los autores del atentado de *Charlie Hebdo*: "Fuentes judiciales han confirmado que la Fiscalía de París -única competente en asuntos de terrorismo- abrió el pasado jueves una investigación sobre la base de la denuncia de Lilian Lepère, que considera que las revelaciones de las cadenas de televisión France 2 y TF1 y de la emisora de radio RMC pudieron poner su vida en peligro" (El Mundo, "El hombre que se escondió de los autores del atentado de 'Charlie Hebdo' se querrela contra tres medios de comunicación", versión digital, 19 agosto 2015, <http://www.elmundo.es/internacional/2015/08/19/55d46d6ee2704ecb2b8b4584.html>, última consulta: 19 julio 2017).

<sup>14</sup> El Mundo, "Incoan diligencias por la difusión de imágenes de víctimas del pederasta", versión digital, 23 noviembre 2014, disponible en: <http://www.elmundo.es/madrid/2014/11/24/54735b3422601d64588b456b.html>, última consulta: 19 julio 2017.

<sup>15</sup> V. Instrucción 3/2005, op. y loc.cit., V. también URBANO CASTRILLO, Eduardo de, "El secreto profesional del abogado", loc.cit.

**§14.** Los medios de comunicación deben ser especialmente rigurosos en la información que ofrecen sobre las investigaciones penales en curso con el fin de evitar que pueda ser utilizada con fines contrarios a la ley, como sucedería si la difusión de esta información vulnerara derechos fundamentales de los investigados, acusados o condenados como el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (art.18 CE), a la protección de datos personales, a la a la defensa y la asistencia letrada, a la finalidad reeducativa y de reinserción social de las penas (art.25.2 CE) o, de manera particular, a la presunción de inocencia (art.24.2 CE).

Del mismo modo que el secreto de la instrucción no estaría justificado cuando se utilizara como un mecanismo para encubrir conductas delictivas y privar a los ciudadanos de su conocimiento; tampoco estaría justificada la publicidad de una instrucción cuando se utilizara para fines ajenos, e incluso opuestos, a los señalados por la ley.

La protección de la presunción de inocencia supone que las autoridades, incluidos los fiscales, la policía y el Gobierno, no deben hacer declaraciones públicas en las que opinen sobre la culpabilidad del acusado antes de que hayan concluido los procedimientos penales ni tras haberse dictado sentencia absolutoria<sup>16</sup>.

La presunción de inocencia implica también que las autoridades tienen el deber de desanimar a los medios de comunicación de menoscabar la celebración de un juicio penal justo prejuzgando su resultado o influyendo en él, de manera compatible con el derecho a la libertad de expresión y el derecho público a la información sobre los procedimientos judiciales<sup>17</sup>.

Además, si la persona es absuelta por el tribunal en sentencia firme -incluso por motivos procesales-, la sentencia es de obligado cumplimiento para todas las autoridades del Estado. Por tanto, las autoridades públicas, especialmente los tribunales, los fiscales y la policía, deben abstenerse de hacer referencias a la probable culpabilidad del acusado a fin de no menoscabar la presunción de inocencia, el respeto de las sentencias judiciales ni el Estado de Derecho<sup>18</sup>.

**§15.** Si nos detenemos, siquiera brevemente, a analizar el modo de operar de la presunción de inocencia en el ordenamiento jurídico español seremos más conscientes del atropello que se produce por las informaciones que condenan al margen del proceso sin permitir al investigado o acusado que ejerza su derecho a defenderse y sin contar con prueba de cargo válida desarrollada con todas las garantías. Es decir, nos encontramos en las antípodas del Estado de Derecho.

El Tribunal Constitucional defiende que la presunción de inocencia, como verdad interinamente afirmada y mantenida, exige que se demuestre lo contrario, la culpabilidad, o sea, que la desplace una prueba adecuada exigible en todo caso para que el Tribunal pueda condenar (STC 44/1989 de 20 febrero); por tanto, el acusado llega al juicio oral como inocente y sólo puede salir de él como culpable

---

<sup>16</sup> Con más amplitud, V. HEINE, Jill, *Juicios Justos*, loc.cit. pp.139-141.

<sup>17</sup> *Ibidem*.

<sup>18</sup> *Ibidem*.

si su primitiva condición es desvirtuada plenamente a partir de las pruebas aportadas por las acusaciones (STC 124/2001 de 4 junio); y la presunción de inocencia opera como el derecho del acusado a no sufrir una condena a menos que la culpabilidad haya quedado establecida más allá de toda duda razonable en el proceso público con todas las garantías (SSTC 81/1998 de 2 abril; 117/2002 de 20 mayo; 35/2006 de 13 febrero y 1/2010 de 11 enero).

Esto significa que las diligencias sumariales son actos de investigación encaminados a la averiguación del delito e identificación del delincuente y no constituyen en sí pruebas de cargo (STC 137/1988 de 7 julio); los atestados policiales no ratificados en el plenario tienen el valor de una simple denuncia (STC 24/1992 de 14 febrero) que no prueba ni los hechos objeto de la acusación ni la participación en los mismos del acusado (STC 1/2010 de 11 enero). El atestado policial presenta virtualidad probatoria cuando contiene datos objetivos y verificables; si al dato objetivo se añade el de la irrepitibilidad ha de ser introducida en el juicio oral como prueba documental que precisa ser leída a fin de posibilitar su efectiva contradicción (STC 33/2000 de 14 febrero); y para tener el valor de prueba ha de ser introducido en el juicio oral a través de la declaración testifical del funcionario que intervino en el atestado y no la de cualquier miembro de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (STC 303/1993 de 25 octubre).

El Tribunal Constitucional considera que la protección del derecho fundamental a la presunción de inocencia comporta tanto la supervisión de que la actividad probatoria sea practicada con todas las garantías necesarias, como la comprobación de que los órganos judiciales expongan las razones conducentes a la constatación del relato de los hechos probados a partir de la actividad probatoria practicada y la supervisión externa de la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico resultante (STC 198/2002 de 28 octubre).

Se persigue la interdicción de las siguientes cuestiones: a) existencia de vicio probatorio por no haberse practicado prueba alguna; b) práctica de prueba sin respetar las garantías procesales u obtenida con violación de derechos fundamentales y, c) falta de razonamiento alguno, o que éste sea ilógico o arbitrario, entre el resultado de las pruebas practicadas y los hechos que se deducen de las mismas (SSTC 33/1992 de 18 marzo; 20/1987 de 19 de febrero; 111/2011 de 4 julio; 220/2009 de 21 diciembre; 219/2009 de 21 diciembre; 124/2001 de 4 junio; 154/2011 de 17 octubre). La actividad probatoria suficiente, libremente valorada mediante un razonamiento que no cabe calificar de arbitrario desvirtúa la presunción de inocencia y el TC no puede sustituir el razonamiento judicial (STC 229/1991 de 28 noviembre).

El Tribunal Constitucional defiende que el acusado solo puede ser condenado en virtud de pruebas de cargo obtenidas con todas las garantías lo que implica que toda sentencia condenatoria: a) debe expresar las pruebas en que se sustenta la declaración de responsabilidad penal; b) el sustento ha de venir dado por verdaderos actos de prueba; c) practicados normalmente en el juicio oral, en cumplimiento de los principios de oralidad, inmediatez, publicidad y contradicción (SSTC 24/1992 de 14 febrero; 82/1992 de 28 mayo; 33/1992 de 18 marzo; 137/1988 de 7 julio) sin que ello suponga obstáculo para que las diligencias sumariales se lleven a la vista en condiciones que permitan



someterlas a contradicción, ni tampoco para reconocer validez probatoria a los supuestos de prueba preconstituída o anticipada respecto de aquellos actos de imposible reproducción en el juicio oral (STC 76/1993 de 1 marzo); d) valorada y motivada por los tribunales con sometimiento a las reglas de la lógica y la experiencia y referida a los elementos esenciales del delito objeto de condena (SSTC 219/2002 de 25 noviembre; 147/2002 de 15 julio; 109/2002 de 6 mayo; 209/2001 de 22 octubre; 278/2000 de 27 noviembre).

La motivación de la sentencias constituye un principio informador del ordenamiento procesal penal y un derecho fundamental e implica que la sentencia condenatoria esté fundada en actividad probatoria de cargo producida con las debidas garantías procesales de defensa, igualdad de armas y contradicción (SSTC 51/1995 de 23 febrero; 130/2002 de 3 junio; 229/1991 de 28 noviembre) y de la que pueda deducirse razonablemente la culpabilidad del acusado (STC 24/1992 de 14 febrero), sin que sea suficiente la fórmula forense de “darlas por reproducidas” en el juicio oral las diligencias sumariales, ni aun con el consentimiento del acusado, sino que es necesaria su reproducción en condiciones que permitan a la defensa del acusado someterla a contradicción (SSTC 137/1988 de 7 julio; 14/2001 de 29 enero; 86/1999 de 10 mayo; 49/1998 de 2 marzo).

#### **4. CONSECUENCIAS DE LAS FILTRACIONES EN LA JUSTICIA PENAL**

**§16.** Las diligencias de la investigación penal no deben ser objeto del ejercicio del derecho a la libertad de información por los medios de comunicación ya que sobre ellas pesa una prohibición de difusión (art.301 LECrim), que vincula a cuantos profesionales intervienen en la Administración de Justicia. Por tanto, el profesional de la Administración de Justicia o quien revelare indebidamente informaciones de las diligencias de la fase de instrucción estaría sujeto a sanciones económicas y, en su caso, a responsabilidad penal (art.301 LECrim y arts.417 y 466 CP).

El art. 302.2 LECrim ha sido recientemente reformado en el sentido de establecer el motivo por el que puede declararse el secreto del sumario para las partes que es “cuando resulte necesario para: a) evitar un riesgo grave para la vida, libertad o integridad física de otra persona; o b) prevenir una situación que pueda comprometer de forma grave el resultado de la investigación o del proceso”<sup>19</sup>.

Esto significa que el tratamiento como material informativo –a espaldas del juzgado- del contenido reservado de la investigación penal no es legítimo, aunque el modo como se hubiere obtenido sí lo fuera, si bien el juicio oral pertinente -en el supuesto que procediera su apertura- se desarrollará con publicidad. Las diligencias de investigación tienen un carácter jurisdiccional reservado que justifica que algunos aspectos de las mismas estén vedados a la publicidad.

---

<sup>19</sup> Artículo 302 redactado por el apartado dos del artículo segundo de la L.O. 5/2015, de 27 de abril, por la que se modifican la Ley de Enjuiciamiento Criminal y la L.O. 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para transponer la Directiva 2010/64/UE, de 20 de octubre de 2010, relativa al derecho a interpretación y a traducción en los procesos penales y la Directiva 2012/13/UE, de 22 de mayo de 2012, relativa al derecho a la información en los procesos penales (B.O.E. 28 abril, nº 101). En vigor desde 28 octubre 2015.

Afirma RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ<sup>20</sup> que estamos asistiendo a un insoportable quebrantamiento del secreto sumarial en determinados procedimientos, llegando en algún caso a superar lo permisible. Vaya por delante que el responsable de estos sucesos es la persona o personas que, incumpliendo el mínimo legal exigible, están filtrando los resultados de las investigaciones producidas dentro del proceso declarado secreto. El medio de comunicación es mero receptor de tal información, y ante la falta de límite legal alguno, que no ético, ejerce su función.

**§17.** Podríamos objetar a este carácter reservado, e incluso secreto, de la fase de investigación penal su carácter inconstitucional por oponerse al carácter público de las actuaciones judiciales (art. 120 CE), sin embargo el propio art.120.1 CE establece que la publicidad del proceso puede conocer excepciones, que, en todo caso, deberán estar autorizadas por una ley, así como tener su justificación en la protección de otro bien constitucionalmente relevante y ser congruentes y proporcionadas con el fin que se pretende conseguir (STC 13/1985 de 31 enero).

En función de estos criterios resulta admisible que el proceso penal tenga una fase sumaria amparada por el secreto para alcanzar una segura represión del delito<sup>21</sup> (art.301 LECrim); o bien, que los jueces y tribunales puedan excepcionalmente, por razones de orden público y de protección de los derechos y libertades, mediante resolución motivada, limitar el ámbito de la publicidad y acordar el carácter secreto de todas o parte de las actuaciones (art.232.2 LOPJ)<sup>22</sup>; o que las sesiones puedan tener lugar a puerta cerrada cuando así lo exijan razones de moralidad o de orden público, o el respeto debido a la persona ofendida por el delito o a su familia, y el Presidente, previa consulta con el Tribunal, adopte la decisión correspondiente en auto motivado (art. 680 LECrim)<sup>23</sup>.

El Tribunal Constitucional defiende que 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 (SSTC 13/1985 de 31 de enero; 176/1998 de 4 de octubre y 100/2002 de 6 de mayo).

El art. 120.3 CE expresa el derecho del justiciable y el interés legítimo de la comunidad en general de conocer las razones de la decisión que el juez adopta, de comprobar que la solución dada al caso es consecuencia de una exégesis racional del ordenamiento y no el fruto de la arbitrariedad (STC 59/2006 de 27 febrero). Este razonamiento expreso permite a las partes conocer los motivos por los que su pretendido derecho puede ser restringido o negado, facilitando así, en su caso, el control por parte de los órganos jurisdiccionales superiores.

---

<sup>20</sup> RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, Ricardo, “Los juicios paralelos”, La Ley Penal, n.º 90, febrero 2012.

<sup>21</sup> V. STC 13/1985 de 31 de enero.

<sup>22</sup> Número 2 del artículo 232 redactado por el apartado treinta y tres del artículo único de la LO 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (B.O.E. 22 julio). En vigor desde el 1 octubre 2015.

<sup>23</sup> Redactado por el apartado dieciséis de la disposición final primera de la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito (B.O.E. 28 abril). En vigor desde 28 octubre 2015.

Existe un deber reforzado de motivación en el caso de las sentencias penales condenatorias, en cuanto título jurídico habilitante de la privación del derecho a la libertad personal (SSTC 140/2012 de 2 julio; 179/2011 de 21 noviembre; 50/2009 de 23 febrero; 27/2008 de 11 febrero).

Las sentencias deben contener una declaración expresa y terminante de los hechos que se estiman probados, con una doble función: de un lado, dar a conocer las reflexiones que conducen al fallo, y, de otro, facilitar el control mediante el sistema de recursos, incluido el de amparo (STC 131/2000 de 16 mayo). El derecho a la motivación impone al juzgador un doble juicio: de una parte, la existencia de una motivación fáctica inferida a partir de la prueba practicada en la que deberán consignarse los hechos enlazados con las cuestiones que hayan de resolverse en el fallo; de otra, una valoración jurídica suficientemente razonada acerca de los hechos declarados probados (STC 174/1992 de 2 noviembre).

**§18.** En este epígrafe expondremos algunas de las consecuencias que puede tener la filtración del atestado policial entregado al Juzgado, así como de las sucesivas diligencias de investigación que tengan lugar.

El atestado policial, como sabemos, es un documento profesional que contiene las investigaciones llevadas a cabo por la Policía Judicial en el momento inmediatamente posterior al conocimiento de la comisión de un hecho presuntamente delictivo y que tiene la consideración de denuncia.

En él constan por escrito las diligencias que los funcionarios de la Policía Judicial han practicado para averiguar y comprobar un hecho delictivo, especificando los hechos averiguados, las declaraciones e informes recibidos y todas las circunstancias que hayan observado y que puedan constituir indicio de delito.

Una vez firmado por los agentes que lo hayan extendido, se remite directamente al Juzgado de Guardia del lugar de los hechos -Juzgado de Instrucción- y para obtener una copia es preciso presentar la solicitud a través de abogado en las actuaciones judiciales incoadas.

Los funcionarios integrantes de las Unidades Orgánicas de la Policía Judicial deberán guardar rigurosa reserva sobre la evolución y resultado de las concretas investigaciones que les hubieren sido encomendadas, así como de todas las informaciones que, a través de ellas, obtengan. La infracción de dicho deber será corregida disciplinariamente, sin perjuicio de otras responsabilidades a que la misma pudiere dar lugar. La obligación de reserva no impedirá, salvo prohibición expresa del Juez o Fiscal competentes, el intercambio interno de información dentro de la Unidad Orgánica para la mejor coordinación y eficacia de los servicios (art. 15 RDPJ).

Nos interesa de modo particular la reflexión sobre las consecuencias de las filtraciones con el fin de reforzar la importancia del deber de reserva de los profesionales de la Administración de Justicia señalado con anterioridad, considerando que cualquier información que aporten los profesionales de la Administración de Justicia a los medios de comunicación sobre el contenido de la investigación que se lleva a cabo debe caracterizarse por la lealtad profesional y la no obstrucción de la Justicia.

**§19.** Si bien hay que tener en cuenta, antes de abordar este tema que, con cierta frecuencia, en los procesos penales relevantes para la opinión pública, son las propias partes intervinientes en las diligencias declaradas secretas las que realizan manifestaciones a la salida de las dependencias judiciales en las que detallan con mayor o menor minuciosidad el contenido de las diligencias practicadas.

A la vista de esta realidad, el Tribunal Supremo ha aconsejado hace ya tiempo un replanteamiento del alcance y el verdadero significado actual del secreto de la fase de investigación<sup>24</sup> porque, ante noticias de interés general como las relativas a la detención y puesta a disposición judicial de una determinada persona, no afecta por igual a la Justicia Penal la publicación del dato relativo a la implicación de una persona en los hechos que están siendo investigados que dar detalles precisos de sus declaraciones o de las pruebas existentes en su contra.

Por tanto, el contenido de las diligencias de instrucción se integra por datos o investigaciones determinadas que constituyen la esencia de lo que debe ser resguardado, pero ello no impide que las referencias genéricas a la materia y naturaleza del hecho investigado puedan ser conocidas sin desvelar las informaciones concretas que constituyen el núcleo central de la investigación judicial. No se puede limitar la noticia e información sobre el objeto de unas diligencias o sumario si no afectan al concreto contenido de las diversas diligencias practicadas.

Desde esta perspectiva, el Tribunal Supremo ha delimitado con acierto el ámbito del secreto afirmando que lo compone todo lo que pueda perjudicar el éxito de la investigación o afectar a la intimidad o seguridad de las personas inmersas en su proceso penal y también ha señalado que el derecho a informar tiene un límite derivado, en la medida en que aquello que se quiera difundir o comunicar haya sido en sí mismo una revelación indebida.

Y ha especificado que el secreto de la investigación se circunscribe al contenido de las declaraciones de los imputados y testigos, documentadas en los folios correspondientes, así como los dictámenes periciales y demás documentos que se incorporan a la causa, pero no puede extenderse a resoluciones interlocutorias o de fondo que resuelven cuestiones relativas a la situación personal de los imputados o aquellas relacionadas con las responsabilidades civiles. También carecen de esta consideración los autos de inhibición o los informes y exposiciones elevados a la superioridad para solventar los pertinentes recursos. Fuera de este marco delimitador el secreto de la investigación considerado como regla general o de primer grado, no puede extenderse, salvo que el propio órgano juzgador haya declarado expresamente secretas determinadas partes de las actuaciones.

Recientemente, el Tribunal Supremo ha insistido en que las fugas de información al margen de las partes (vulneración del secreto externo) hay que reprobárselas y

---

<sup>24</sup> STS 19 octubre 1995, RJ 1995, 7722.

lamentarlas, pero para que sean relevantes han de tener incidencia en la causa lo que significa que tan solo cuando se demuestre una afectación en el derecho a un juicio justo, es decir, que se haya creado un clima de opinión pública que menoscabe flagrantemente la credibilidad de los testigos o la imparcialidad del juzgador se podría explorar esa circunstancia (STS 21 marzo 2014, RJ 2014/2134).

MAGRO SERVET<sup>25</sup> expone con claridad el estado de la cuestión afirmando que se ha reconocido que hoy en día el papel que llevan a cabo los medios de comunicación les hace buscar la noticia en procedimientos que están bajo secreto del sumario fuera del propio órgano judicial. Por ello, la peculiar situación que presenta la instrucción sumarial es que frente al brocardo «lo que no está en los autos, no está en el mundo», en no pocas ocasiones la noticia primero estuvo en el mundo y luego llegó a los autos, situación que se hace acreedora de clara y rotunda censura, en la medida que se pueden conformar juicios paralelos que adelantan y conforman un determinado estado de opinión, y que no tiene otra solución en una sociedad democrática que la llamada a la responsabilidad de los medios de comunicación y al rigor de la información evitando toda desmesura y sensacionalismo. En todo caso, y como recuerda la reciente STC 64/2001 de 17 marzo, las filtraciones a la prensa y los juicios paralelos solo pueden ser relevantes *intra procesum* en la medida que se produzca un acreditado menoscabo de la imparcialidad o más exactamente de la apariencia de imparcialidad del Tribunal.

#### 4.1. DETRIMENTO DE LA INVESTIGACIÓN Y DE LA ACUSACIÓN

**§20.** Una inicial victoria en la investigación penal lograda a través de la detención del principal sospechoso puede complicarse considerablemente si la filtración a los medios de las diligencias penales pudiera obstaculizar el buen fin de las investigaciones por diversas causas, por ejemplo, al desvelar las hipótesis que maneja la investigación lo que podría poner en alerta a otros sospechosos; o si puede poner en riesgo la virtualidad probatoria de dichas diligencias, lo que podría conllevar a la absolución del acusado por falta de pruebas; o bien si la revelación del *modus operandi* de los investigadores puede debilitar la eficacia futura de su trabajo en favor de la sociedad en su conjunto.

En cuanto a la acusación, la información que ofrecen los medios de comunicación sobre las investigaciones en curso, derivadas del sumario, no suelen contener siempre los datos técnicos precisos sobre nuestro proceso penal que permitan comprender adecuadamente, por ejemplo, la diferencia entre que unos testigos o peritos afirmen, en la fase de investigación, que unos hechos ocurrieron de determinada manera y son presuntamente constitutivos de un delito que *imputan* a una persona determinada, a que esos hechos, en la fase de juicio oral, sean válidamente probados ante el tribunal enjuiciador y además incriminen sin género de duda al *acusado*, ya que en caso contrario, la sentencia deberá ser absolutoria (*in dubio pro reo*).

Si a esto le añadimos los datos personales de connotaciones negativas que suelen publicarse sobre los sospechosos o encausados podemos concluir que

---

<sup>25</sup> MAGRO SERVET, Vicente, “Consecuencias jurídicas de la declaración de secreto del sumario”, La Ley Penal, n.º 58, 2009.

los *indicios* sobre los delitos cometidos por el encausado pueden fácilmente ser interpretados como *pruebas*, a pesar de que las noticias contengan habitualmente expresiones como *presuntamente*, *sospechas* o *según fuentes de la investigación*.

Y aunque los medios de comunicación incluyan estas explicaciones técnicas o los términos técnicos precisos, como también sucede en ocasiones, las mismas no resultan fácilmente comprensibles para cuantos carecen de formación jurídica.

#### 4.2. DETRIMENTO DE LA CONFIANZA EN LA JUSTICIA

**§21.** La referida falta de información técnica por parte de los medios de comunicación –justificada al menos por la dificultad inherente a la misma y por el carácter divulgativo de los medios de comunicación- puede dar lugar a que los destinatarios de las noticias formulen, de modo más o menos consciente, una “presunción de culpabilidad” o una condena hacia los sujetos amparados por la presunción de inocencia.

Esto sucedería cuando a las diligencias de investigación se les otorgara el carácter de pruebas válidas y plenas capaces de desvirtuar por sí mismas la presunción de inocencia, con carácter previo a la celebración del propio juicio, y sin que el encausado tenga posibilidad alguna de ejercer su derecho de defensa frente a la condena o “presunción de culpabilidad” del hecho delictivo mantenida en la opinión pública, derecho que sí ejerce en su actuación ante los tribunales.

Se podría objetar que el poder del juez es muy superior al del poder mediático porque sólo él está facultado para imponer una condena de privación de libertad. Sin embargo, se puede también alegar que la condena penal tiene un plazo, se limita a los hechos enjuiciados y se debe acompañar de medidas de reinserción y rehabilitación, mientras que la “condena mediática” puede condicionar la vida completa de una persona y su familia para siempre sin darle oportunidad alguna de reinserción social.

Por otro lado, cuando en estos casos mediáticos se “presume la culpabilidad” o se condena directamente a la persona imputada se produce una sustitución del fallo judicial por el fallo de la opinión pública y esta circunstancia tiene consecuencias nocivas sobre la confianza en el sistema judicial ya que cuando el tribunal dicte su sentencia, tras la celebración del juicio oral -con o sin la participación de un Jurado-, si la misma no respalda la “presunción de culpabilidad” de la opinión pública, o la condena, el tribunal será considerado imparcial y dependiente.

Como ya hemos señalado, es preciso que todos los profesionales de la Administración de Justicia respeten el ámbito de actuación jurisdiccional y la normativa que la regula de modo que colaboren en el cumplimiento del art.24.1 CE que establece la protección constitucional del derecho de todas las personas a obtener la tutela judicial efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión; así como del art.117.3 CE que regula que el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado,

corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan.

## 5. MEDIDAS EFICACES ANTE LAS FILTRACIONES DE LA INVESTIGACIÓN PENAL

**§22.** Las actuaciones de la investigación penal tienen un carácter reservado –e incluso en ocasiones secreto- mientras se desarrolla la fase de investigación, por lo que dicho carácter debe ser respetado y su contenido no debe ser divulgado fuera del ámbito para el que se están produciendo que es el ámbito judicial.

Sin embargo, entre los periodistas es frecuente la felicitación a quien logra el acceso vedado a esta información a través de un “buen trabajo compañero”. Esta actuación incide directamente en la línea de flotación del Estado de Derecho por lo que no puede considerarse un buen trabajo, sino que, por el contrario, es un trabajo al margen de la legalidad que debe ser reprobado, siempre que el periodista conozca la infracción que se está cometiendo con su entrega, por no respetar las reglas legales del juego, por no ser juego limpio.

Afirma BOIX PALOP<sup>26</sup> que difundir el sumario sigue estando prohibido, estando previstas muy severas sanciones para quien lo haga (supongo que no hace falta incidir, porque es obvio, en que esta previsión tiene su sentido en que se entiende que la difusión pública de un sumario en un estadio tan poco avanzado es nefasta para la investigación judicial y, además, condiciona gravemente el derecho de defensa, así como puede afectar gravemente a la honorabilidad de los ciudadanos imputados). Ocurre que, lamentablemente, es tan habitual que en cuanto las partes tengan acceso a la documentación ésta acabe en las redacciones de todos los periódicos, que ya se ha acabado por pensar que los sumarios sólo son “secretos” cuando hay una declaración de secreto de sumario. Y que, levantado éste, dado que en la práctica hay vía libre para filtrar y que nadie lo investigará en exceso, lo que se produce es que el Tribunal de turno “ha publicado” la información.

Pero el problema en el que nos queremos centrar aquí no es tanto la obtención del periodista de la información reservada sino la fuente que le proporciona esta información sobre todo si la misma procede de alguno de los profesionales de la Administración de Justicia, que por propia iniciativa o a instancia de terceros, entrega las actuaciones a la prensa vulnerando su deber jurídico de confidencialidad o secreto<sup>27</sup>.

<sup>26</sup> BOIX PALOP, Andrés, “Secreto del sumario” *Bloc Jurídico*, publicada en 06 de octubre de 2009, disponible en: <http://www.lapaginadefinitiva.com/aboix/>, última consulta: 19 julio 2017.

<sup>27</sup> En la información publicada sobre el presunto pederasta de Ciudad Lineal, leemos en la prensa nacional: Lo cierto es que el arrestado, Antonio Ortiz Martínez, cuenta con numerosos antecedentes policiales, según relató el ministro del Interior durante la rueda de prensa posterior a su arresto en Santander el pasado 24 de septiembre. En concreto, se le atribuyó un amplio historial policial por secuestros, detenciones ilegales y también por robos con violencia, robos con fuerza y violencia de género. Además se le relacionó con el crimen organizado y los investigadores creen que se dedicaba al cobro de deudas mediante palizas y extorsiones El Mundo, “Ortiz presume ante la juez de que ya fue absuelto por secuestro”, versión digital, 3 octubre 2014, disponible en: <http://www.elmundo.es/madrid/2014/10/03/542ebd1522601d36248b4582.html>, última consulta: 19 julio 2017; V. también, El Mundo, “Los agentes de la Guardia Civil investigaban también al pederasta”, versión digital, 2 octubre 2014,

**§23.** La Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del Delito, en su Disposición Final Primera, ha modificado el artículo 301 LECrim actualizando la cuantía de la multa que será impuesta a quienes cometan esta infracción, si bien la normativa específica aplicable a cada una de las profesiones puede añadir obligaciones éticas o jurídicas particulares sobre esta cuestión.

En palabras de DIAZ LÓPEZ<sup>28</sup>, el art. 301 LECrim prohíbe a los sujetos que menciona difundir "el contenido del sumario" aunque la causa no sea secreta para el Abogado o el Procurador (...) En modo alguno cabía dudar de la antijuridicidad del comportamiento de quien, encontrándose obligado por el deber de sigilo que impone la buena fe en el proceso penal, lo infringe revelando las diligencias que se están practicando durante la fase de instrucción. El hecho de que la Ley 4/2015 haya entrado a actualizar la cuantía de la multa puede ser interpretado como una reafirmación de la vigencia del carácter antijurídico de esa conducta.

Más allá de la eficacia que pueda tener la imposición de multas o penas a quienes sean sancionados por infringir esta prohibición – la cual es bastante dudosa como ya es de sobra conocido- nos encontramos ante una cuestión de gran calado que debería ser siempre respetada por los profesionales de la justicia ya que su infracción puede producir no sólo la vulneración de derechos fundamentales del encausado, con el consiguiente debilitamiento de nuestro Estado de Derecho, sino que también puede afectar seriamente al funcionamiento adecuado del proceso penal, tanto al derecho a la tutela judicial efectiva –en particular de las víctimas- como a la propia credibilidad de nuestro sistema de justicia penal. Por este motivo resaltamos la sujeción de los ciudadanos y de los poderes públicos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (art.9.1).

Es el caso, entre otros, del sometimiento a la víctima y su familia a un incremento injustificado del daño sufrido en el triste ejemplo de la emisión del vídeo aparecido en algunos diarios digitales, donde se ve al policía local acusado de matar a golpes a su letrada llevando a cabo el asesinato, lo que parece un hecho atentatorio contra la dignidad e intimidad de una víctima y su familia, siendo del todo deplorable<sup>29</sup>.

---

disponible en: <http://www.elmundo.es/madrid/2014/10/02/542dc705ca474162388b4583.html>, última consulta: 19 julio 2017. El Tribunal Supremo ha archivado la denuncia que el pasado mes de octubre interpuso el presunto pederasta de Ciudad Lineal (Madrid) Antonio Ortiz contra el ministro del Interior por la presunta comisión de un delito de revelación de secretos y de injurias. (...) Si bien el alto tribunal advierte a las autoridades que deben "extremar su prudencia en sus afirmaciones y juicios de valor" y añade que, en ese caso concreto, el asunto aún se encontraba en fase de investigación policial (El Mundo, "El Supremo archiva la querrela del pederasta de Ciudad Lineal contra Fernández Díaz", versión digital, 4 diciembre 2014, disponible en: <http://www.elmundo.es/madrid/2014/12/04/54807f1cca4741f9348b45a4.html>, última consulta: 19 julio 2017.

<sup>28</sup> DIAZ LÓPEZ, Juan Alberto, "La 'nueva' corrección disciplinaria del artículo 301 LECrim", *Legaltoday.com*, 8 de mayo de 2015, disponible en: <http://www.legaltoday.com/practica-juridica/penal/>, última consulta: 19 julio 2017.

<sup>29</sup> HISPACOLEX, "No es lo mismo el secreto de sumario que declarar un sumario secreto", Granada, 2013, disponible en: <http://www.hispacolex.com/blog/penal/>, última consulta: 19 julio 2017.



**§24.** Desde esta perspectiva, queremos detenernos en la relevancia del comportamiento ético de la función pública de la Administración de Justicia que está estrechamente relacionada con el servicio a los ciudadanos que realiza.

En palabras de MARINA JALVO<sup>30</sup>, a quien seguiremos en esta exposición, la referencia a la ética lo es al sentido de responsabilidad que debe presidir el ánimo de los funcionarios, en tanto que servidores de los intereses generales. Por tanto, la ética profesional de los funcionarios públicos, y de quienes desempeñan funciones públicas en general, no puede entenderse sino por relación a los principios de imparcialidad, eficiencia, respeto al ordenamiento y realización efectiva de los derechos fundamentales. (...) Se han desarrollado intervenciones normativas que pretenden crear un clima que favorezca o propicie un comportamiento éticamente digno y contribuyan a reforzar la confianza de los ciudadanos en la Administración.

En el ámbito disciplinario administrativo se considera falta muy grave la publicación o utilización indebida de secretos oficiales así declarados por ley o clasificados como tales.

Podríamos pensar que esta obligación de secreto es contraria al Estado de Derecho ya que la transparencia y la publicidad de las Administraciones públicas constituyen una exigencia para la efectividad del control social de las actividades públicas, sin embargo, en ocasiones, los mismos intereses generales obligan a que quienes tiene acceso a información privilegiada no puedan disponer de ella de forma ilegítima y justifican la imposición del sigilo o secreto para evitar un perjuicio a la causa pública, la seguridad del estado o los intereses de la colectividad nacional. Lo mismo sucede cuando los funcionarios tengan conocimiento de determinados datos cuya desvelación pueda afectar a la intimidad de las personas<sup>31</sup>.

También se considera falta grave el no guardar el debido sigilo respecto a los asuntos que se conozcan por razón del cargo, cuando causen perjuicio a la Administración o se utilice en provecho propio. La exigencia de discreción o reserva se justifica por la necesidad de preservar los intereses generales cuya realización corresponde a la Administración, los derechos e intereses legítimos de los administrados, así como evitar que los funcionarios obtengan beneficio con su divulgación<sup>32</sup>.

Por otro lado, es preciso ponderar el deber de sigilo con las libertades de expresión e información reconocidas a los funcionarios. Ni los ciudadanos en general ni los funcionarios disfrutan de libertades o derechos ilimitados y en estos casos las libertades referidas no pueden amparar la difusión indebida de actos o asuntos de los que solo se tuviera conocimiento por razón del trabajo si con ello causa grave daño a la Administración o a los administrados<sup>33</sup>.

---

<sup>30</sup> MARINA JALVO, Belén, *El régimen disciplinario de los funcionarios públicos*, editorial Lex Nova, tercera edición, Madrid, 2006, p.58.

<sup>31</sup> Idem, pp.334-335.

<sup>32</sup> Idem, pp.359-360.

<sup>33</sup> Idem, p.362.

Consideramos que estas reflexiones son extrapolables al objeto de nuestra ponencia y que, por tanto, la Administración de Justicia debe poner en marcha las diligencias informativas que precise cada caso para investigar si se ha faltado al deber de sigilo o de secreto por parte de algún funcionario público y, en su caso, aplicar la sanción administrativa correspondiente, o incluso penal.

**§25.** Las dificultades connaturales a dicha investigación no son excusa para permitir que estos comportamientos queden impunes y que inciten a continuar llevándolos a la práctica.

Conviene traer a colación la sanción de nulidad que el ordenamiento jurídico apareja a los medios de prueba obtenidos con violación de los derechos fundamentales, por considerarlos ilícitamente obtenidos.

En palabras de SANTOLAYA MACHETTI<sup>34</sup>, el derecho a la presunción de inocencia se trata de un derecho fundamental que implica que nadie puede ser considerado culpable hasta que así se declare en sentencia condenatoria y que la carga de la prueba corresponde a quien acusa.

La prueba capaz de desvirtuar la presunción de inocencia es la prueba lícita, no siendo admisible la prueba ilícita y, en particular, la obtenida con violación de derechos fundamentales, de manera que el artículo 11 de la LOPJ establece que “no surtirán efecto las pruebas obtenidas directa o indirectamente violentando los derechos fundamentales”.

Existe, por tanto, la necesidad de excluir en el proceso las pruebas ilícitamente obtenidas (“regla de la exclusión”).

Esta teoría trata de garantizar que los poderes públicos y, en particular, las policías no vulneren derechos fundamentales en sus investigaciones sobre los ciudadanos, mediante el procedimiento de declarar inválido todo lo derivado de esa inicial ilegalidad.

**§26.** Desde esta perspectiva, conviene también buscar algún tipo de procedimiento jurídico que garantice que los medios de comunicación no vulneren los derechos fundamentales y que efectivamente desmotive la publicación de información reservada que implique esta vulneración. Quizá este procedimiento podría establecerse en torno a quienes publiquen información reservada al margen de las notas o ruedas de prensa ofrecidas por los portavoces de la Administración de Justicia.

## 6. CONCLUSIONES

**1ª.-** El grado de compromiso de una sociedad en la protección de los derechos y libertades fundamentales vinculados al proceso penal –tanto de parte de las víctimas como de los encausados- es un elemento decisivo a la hora de determinar la implementación real del Estado de Derecho en esa sociedad.

---

<sup>34</sup> SANTOLAYA MACHETTI, Pablo; CARMONA CUENCA, Encarnación y ESCOBAR ROCA, Guillermo, *Derechos Fundamentales*, op.cit. pp.151-152.

**2ª.-** Esta implementación precisa de la colaboración de la sociedad en su conjunto y, de manera particular, de la Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, de cuantos forman parte de la Administración de Justicia, de cuantos ocupan cargos públicos y de los profesionales de los medios de comunicación.

**3ª.-** El derecho a la información es uno de los pilares fundamentales del Estado democrático.

**4ª.-** La Constitución reconoce los derechos fundamentales a la libertad de expresión y a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión (art.20.1.d. CE), sin que sea admisible ningún tipo de censura (art.20.2 CE) si bien con el límite en el respeto a los derechos reconocidos en su Título I, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia (art.20.4 CE).

**5ª.-** Los medios de comunicación deben ser especialmente rigurosos en la información que ofrecen sobre las investigaciones penales en curso con el fin de evitar que la misma pueda ser utilizada con fines contrarios a la ley.

**6ª.-** Debilita considerablemente el Estado de Derecho una realidad presente en tantos países que consiste en que la presunción de inocencia es un derecho formal reconocido en la Constitución pero que carece de fuerza material porque la sociedad la destruye con los juicios paralelos que formula en los casos penales de relevancia pública.

**7ª.-** El carácter reservado de las actuaciones de la investigación penal se presenta junto al carácter de interés informativo del contenido sobre el que versan dichas actuaciones.

**8ª.-** Las oficinas de prensa en la Administración de Justicia cumplen una función de gran trascendencia en la garantía del derecho a la información en aquellas investigaciones penales que tengan relevancia pública y los derechos de las partes involucradas en los procesos penales, tanto investigados como víctimas y las familias de ambos.

**9ª.-** Los periodistas que cubren información de tribunales penales deben encontrar un equilibrio entre la información y las garantías procesales y a la consecución de este equilibrio están llamados también los profesionales de la Administración de Justicia que debe preservar el ámbito del sigilo y la reserva cuando así lo establezcan las leyes y las resoluciones judiciales.

**10ª.-** Cualquier información que aporten los profesionales de la Administración de Justicia a los medios de comunicación sobre el contenido de la investigación que se lleva a cabo debe caracterizarse por la lealtad profesional y la no obstrucción de la Justicia.

**11ª.-** Es preciso arbitrar mecanismos jurídicos eficaces que exijan responsabilidades a quienes infrinjan el secreto o la reserva de información judicial y que supongan un freno al intento de obtener cualquier clase de beneficio de la situación procesal por la que atraviere un ciudadano.