

Audiencia Provincial de Vizcaya, Sección 6ª, Sentencia 173/2024 de 16 Abr. 2024, Rec. 471/2023

Ponente: Junquera Bajo, Susana.

Nº de Sentencia: 173/2024

Nº de Recurso: 471/2023

Jurisdicción: PENAL

ECLI: *ES:APBI:2024:48*

53 min

Condena al funcionario que accedió a datos tributarios de terceras personas para conocer sus datos fiscales y ajustar las declaraciones tributarias de sus clientes

DESCUBRIMIENTO Y REVELACIÓN DE SECRETOS. Cometido por funcionario público. El acusado, aprovechando su condición de funcionario y la tenencia de una clave personal de acceso para examinar ficheros donde constan las bases de datos tributarios de la Hacienda Foral de Bizkaia, sin estar autorizado para ello, accedió en multitud de ocasiones a datos tributarios de clientes de la asesoría de la que ostenta, junto a su esposa, el 49% del capital social. Ello le permitió tener conocimiento de los datos reservados de terceras personas y utilizarlos en beneficio de su propia asesoría y de los clientes de ésta, causando un perjuicio a la Diputación Foral, titular de los ficheros, que vio vulnerado uno de los principales instrumentos de los que dispone para detectar irregularidades en la gestión de los tributos. Dicho acceso le permitió al conocer datos fiscales privados de dichas personas y entidades, por lo que pudo ajustar las declaraciones tributarias de sus clientes a tal información, pudiendo actuar ante la Hacienda Foral de la forma más ventajosa para estos obligados tributarios, anticipándose a las actuaciones inspectoras. **REALIZACIÓN DE ACTIVIDADES PROHIBIDAS A FUNCIONARIO PÚBLICO.** El acusado era funcionario público y además era socio de una donde ejercía una actividad privada como asesor fiscal. Llevaba a cabo una actividad de asesoramiento fiscal incompatible con la función pública que desempeñaba en la Hacienda Foral. Tales asesoramientos constituyen una actividad prohibida al atacar su obligada imparcialidad y neutralidad funcional.

La AP Vizcaya condena al acusado por cuatro delitos de descubrimiento y revelación de secretos cometidos por funcionario público a las penas de 2 años y 6 meses de prisión por cada uno de ellos, y por un delito de actividades prohibidas a funcionario público, a la pena de multa.

TEXTO

Sección Nº 6 de la Audiencia Provincial de Bizkaia Bizkaiko Probintzia Auzitegiko 6.
Atala

C/ Barroeta Aldamar, 10 4ª Planta - Bilbao, Tel: 94-4016667
audiencia.s6.bizkaia@justizia.eus

NIG: 4802043220200014503

0000471/2023 Sección: A-6 **Procedimiento Abreviado / Prozedura laburtua**

Juzgado de Instrucción Nº 1 de Bilbao 0001201/2020 - 0 Procedimiento Abreviado
0001201/2020 - 0

SENTENCIA N.º 000173/2024

ILMOS./ILMAS. SRES./SRAS.

Presidente

D./Dª. Angel Gil Hernandez

Magistrados

D./Dª. Angel Gil Hernandez

D/Dª . Jose Ignacio Arevalo Lassa

D./Dª. Susana Junquera Bajo (Ponente)

En Bilbao, a 16 de abril del 2024.

Vista en Juicio Oral y público por la Sección Sexta de esta Audiencia

Provincial el Procedimiento Abreviado 471/23 dimanante del Procedimiento Abreviado 1201/2020 del Juzgado de Instrucción nº 1 de Bilbao, seguidos por *delitos de descubrimiento y revelación de secretos cometido por funcionario público, y un delito de actividades prohibidas a funcionario público*, contra D. Luis Alberto, mayor de edad y sin antecedentes penales, asistido por el Letrado Sr. Santos Bernaola, y representado por la Procuradora Sra. Serralta García. En calidad de acusación particular comparece la Diputación Foral de Bizkaia, asistida del Letrado Sr. Luis José **Soldevilla Lamiquizy** asistido de la Procuradora Sra. Durango García, también comparece Sonia, asistidos del Letrado Sr. Soldevilla Lamikiz y asistidos de la Procuradora Sra. Sáez Martín. Ha sido parte el Ministerio Fiscal, y designada Ponente la Ilma. Sra. Magistrada Dª. SUSANA JUNQUERA BAJO, quien, tras la correspondiente deliberación y votación, ha redactado esta sentencia que expresa el parecer del Tribunal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La presente causa fue incoada en virtud de Diligencias de Investigación nº NUM000 de la Fiscalía Provincial de Bizkaia. Con fecha 30/11/2020 se dictó Auto incoando Diligencias Previas, acordándose la práctica de diligencias que constan en autos. Por Auto de fecha 11 de mayo de 2022, se acordó la transformación de dichas diligencias en Procedimiento abreviado. Por auto de fecha 18 de noviembre de 2022 se dictó auto acordando la apertura de juicio oral. En fecha 19 de abril de 2023 se acordó remitir las actuaciones a la Audiencia Provincial Formado el oportuno Rollo de Sala, y remitidas las actuaciones oportunas a esta Audiencia Provincial, tras los trámites procedentes se admitieron las pruebas pertinentes propuestas por las partes, y se señaló para la vista oral.

SEGUNDO.- El Ministerio Fiscal, presentó escrito de acusación en los siguientes términos: Los hechos narrados son constitutivos de:

-CUATRO DELITOS DE DESCUBRIMIENTO Y REVELACIÓN DE SECRETOS (DELITO CONTRA LA LIBERTAD INFORMÁTICA) COMETIDO POR FUNCIONARIO PÚBLICO previstos y regulados en el [art. 197.2 \(LA LEY 3996/1995\)](#) y [198 del Código Penal \(LA LEY 3996/1995\)](#).

-UN DELITO DE ACTIVIDADES PROHIBIDAS A FUNCIONARIO PÚBLICO previsto en el [art. 441 del Código Penal \(LA LEY 3996/1995\)](#).

Responde el procesado en concepto de autor ([art. 27 \(LA LEY 3996/1995\)](#), [28 \(LA LEY 3996/1995\)](#) y [31 C.P. \(LA LEY 3996/1995\)](#))

No concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

Procede imponer al procesado:

-por el primer delito contra la libertad informática la de TRES AÑOS DE PRISIÓN, INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA E INHABILITACIÓN ABSOLUTA DURANTE EL TIEMPO DE NUEVE AÑOS.

- por el segundo delito contra la libertad informática la de TRES AÑOS DE PRISIÓN, INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA E INHABILITACIÓN ABSOLUTA DURANTE EL TIEMPO DE NUEVE AÑOS.

-por el tercer delito contra la libertad informática la de TRES AÑOS DE PRISIÓN, INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO

DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA E INHABILITACIÓN ABSOLUTA DURANTE EL TIEMPO DE NUEVE AÑOS.

-por el cuarto delito contra la libertad informática la de TRES AÑOS DE PRISIÓN, INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA E INHABILITACIÓN ABSOLUTA DURANTE EL TIEMPO DE NUEVE AÑOS.

-por el delito de actividades prohibidas la de NUEVE MESES DE MULTA CON UNA CUOTA DIARIA DE DIEZ EUROS , con aplicación de lo dispuesto en el [artículo 50.1 del Código Penal \(LA LEY 3996/1995\)](#) respecto a la responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas no satisfechas en **caso de impago y SUSPENSIÓN DE EMPLEO O CARGO PÚBLICO POR TRES AÑOS Y SEIS MESES.**

Además, se le impondrán las costas del procedimiento.

Las acusaciones particulares, presentaron escritos de acusación en los mismos términos que el Ministerio Fiscal, adhiriéndose a las penas solicitadas por el Ministerio Fiscal.

TERCERO.- La representación del acusado formulo escrito de defensa, mostrando su disconformidad con los hechos relatados en el escrito de acusación, señalándose fecha para el juicio, que tuvo lugar el día de la fecha en forma oral y pública, con asistencia del Ministerio Fiscal, del procesado y su defensa, dándose cumplimiento a todas las formalidades legales.

CUARTO.- Llegada la fecha se celebró el juicio oral que discurrió en la forma que se recoge en la grabación en soporte digital unido al expediente. Fueron oídos sobre los hechos el procesado y se practicó prueba testifical, pericial y documental con el resultado que consta en autos

Las partes dieron las documentales por reproducidas.

QUINTO.- El Ministerio Fiscal modificó su escrito de acusación y solicitó añadir la pena de **MULTA DE 18 MESES Y UN DÍA** a cada uno de los delitos de descubrimiento y revelación de secretos cometido por funcionario público, elevando el resto a definitivas, al igual que las acusaciones, y la defensa.

SEXTO.- Tras los respectivos informes, se concedió el derecho a la última palabra al procesado. Finalmente, el Magistrado-Presidente declaró el juicio visto para sentencia.

Tras la preceptiva deliberación y votación se redacta esta resolución donde se recoge el parecer del Tribunal.

HECHOS PROBADOS

Ha quedado probado que Luis Alberto, con DNI NUM001, mayor de edad y sin antecedentes penales, ostenta la condición de *funcionario de carrera de la Diputación Foral de Bizkaia, en la escala de Administración general, Sub escala administrativa* desde el 15 de marzo de 1986 y en tal condición, ha venido desempeñando el *puesto de trabajo de informador de tributos en la sección de información tributaria del Departamento Foral de la Hacienda y Finanzas con una función general consistente en la tramitación, información y asesoramiento al contribuyente sobre los tributos gestionados por la Diputación Foral* desde 2010.

El acusado, además, *posee el 25% del capital social de la entidad mercantil BIZKAINA DE ASESORAMIENTO IMPULSORA DE EMPRESAS SL (BAIEM)*, constituida el 6 de julio de 1998 por, entre otros fundadores, su esposa Clara, quien posee el 24% de las participaciones sociales.

La mercantil tiene por objeto la *asistencia, gestión, dirección y participación en empresas* y ha venido desarrollando la *actividad de servicios financieros y contables* y se encuentra dada de alta en el Impuesto de Actividades Económicas en el epígrafe 6920, actividades de contabilidad, teneduría de libros, auditoría y asesoría fiscal.

Como funcionario público que es conoce que:

El art. 74 de la Ley 76/89 de 6 de julio de Función Pública Vasca dispone que : " 1. Los *funcionarios vendrán obligados a observar estrictamente el régimen de incompatibilidades* establecido en la legislación vigente, y las Administraciones Públicas vascas a la exigencia de su cumplimiento. 2. El *desempeño de un segundo puesto de trabajo o actividad en el sector público o privado requerirá, en todo caso, la previa y expresa autorización de compatibilidad*, que únicamente se otorgará en los casos previstos en la vigente legislación y conforme al procedimiento que reglamentariamente se determine."

El art. 7 de la Ley 32/1983 de 20 de diciembre (LA LEY 3064/1983) incompatibilidades por el ejercicio de funciones públicas en la Comunidad Autónoma del País Vasco dispone que: " El personal al que se refieren los números 2 y 3 del artículo anterior *no podrá compatibilizar* el ejercicio de sus cargos y funciones públicas con:

a) *Asesoramiento y pertenencia a Consejos de Administración de empresas privadas cuando su actividad esté relacionada directamente con la que desarrolle el organismo o entidad en que presta sus servicios.*

b) La titularidad individual o compartida de conciertos de prestación continuada o esporádica de servicios o la participación superior al diez por ciento en Sociedades que tengan conciertos de prestación de servicios, cualquiera que sea la naturaleza de éstos, con la Entidad en la que se preste la función pública.

c) El trabajo, regular o discontinuo, retribuido o no sujeto o no a horario, al servicio de las entidades a que se refieren los apartados anteriores y en los mismos supuestos."

La Ley 53/84 de 26 de diciembre (LA LEY 2769/1984) de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas establece en sus artículos 11 que: "1. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1º,3, de la presente Ley, el personal comprendido en su ámbito de aplicación no podrá ejercer, por sí o mediante sustitución, actividades privadas, incluidas las de carácter profesional, sean por cuenta propia o bajo la dependencia o al servicio de Entidades o particulares que se relacionen directamente con las que desarrolle el Departamento, Organismo o Entidad donde estuviera destinado" Y 12.1 dispone que: "En todo **caso**, el personal comprendido en el ámbito de aplicación de esta Ley no podrá ejercer las actividades siguientes:

a) El desempeño de actividades privadas, incluidas las de carácter profesional, sea por cuenta propia o bajo la dependencia o al servicio de Entidades o particulares, en los asuntos en que esté interviniendo, haya intervenido en los dos últimos años o tenga que intervenir por razón del puesto público."

Desde al menos el año 2004, incluso antes, hasta el año 2019, *el acusado ha venido desarrollando la actividad profesional de asesoramiento fiscal, con clara infracción del deber de objetividad e imparcialidad de la Administración al servicio de los intereses generales que tenía encomendados, primeramente en las oficinas de una asesoría jurídicofiscal sita en la calle Calixto Diez de Bilbao, a partir de octubre de 1997 en la calle Gordóniz nº 47, 1º izq de Bilbao, y una vez constituida la asesoría BAIEM, en las oficinas de esta en Lekuona Margolariaren Etob nº 9 también de Bilbao. En el desarrollo de dicha actividad profesional, orientó en materias tributarias a todas las personas físicas o jurídicas clientes de esta que así lo precisaron y concretamente, respecto de las que tenían su domicilio fiscal en territorio foral, las recomendó determinadas formas de actuación en relación con los tributos gestionados por la Diputación Foral, valiéndose de los conocimientos e instrumentos puestos a su*

disposición por la propia Diputación por razón de su cargo. Al menos, Sonia, Isaac y la entidad TRANSDOVITAN SL recibieron su asesoramiento directo.

El acusado, aprovechando su condición de funcionario público y la tenencia de una clave personal de acceso para examinar ficheros donde constan las bases de datos tributarios de la Hacienda Foral de Bizkaia única y exclusivamente para el desempeño de su función, sin estar autorizado para ello, accedió desde, al menos, el año 2017 hasta el 2019 en multitud de ocasiones a datos tributarios de clientes de la asesoría de la que ostenta, junto a su esposa, el 49% del capital social, así como a los de otras personas ajenas pero relacionadas con sus clientes. Ello le permitió tener conocimiento de datos tributarios reservados de esas terceras personas ajenas y utilizarlos en beneficio de su propia asesoría y de los clientes de ésta, causando un perjuicio a la Diputación Foral de Bizkaia, titular de los ficheros y custodio de su contenido, que vio vulnerado uno de los principales instrumentos de los que dispone para detectar irregularidades en la gestión de los tributos.

Concretamente llevó a cabo los siguientes accesos no autorizados a datos tributarios de terceras personas, lo que le permitió al conocer datos fiscales privados de dichas personas y entidades estar en disposición de ajustar las declaraciones tributarias de los clientes, relacionados a continuación, a tal información pudiendo actuar ante la Hacienda Foral de la forma más ventajosa para estos obligados tributarios, anticipándose a las actuaciones inspectoras.

Con relación al cliente de BIEM, MARVIC 2010 SL:

-(A) En el año 2017: los accesos tuvieron lugar el día 2 de marzo de 2017, a las 14:18 horas accedió sin autorización, y con la finalidad antes mencionada, a los datos derivados del cruce de declaraciones e imputaciones (modelo 347) de operaciones con terceros de la empresa MARVIC 2010 SL., cliente de la asesoría, conociendo la información reservada facilitada a su vez por la HFB por todas las personas y entidades que tuvieron relación comercial con aquella de modo que supo que las siguientes personas y entidades le imputaban a su cliente operaciones comerciales por un total de 427.571.04 euros: CLINICA INDAUTXU SA, CLINICA V SAN SEBASTIAN SA, HELVETIA COMPAÑÍA SUIZA SA DE SEGUROS, MAPFRE VIDA SA DE SEGUROS Y REASEGUROS, MAZAM UEB SL, MICHELIN ESPAÑA PORTUGAL SA, MUTUA UNIVERSAL DE ACCIDENTES MUGENAT, SEGUROS CATALANA OCCIDENTE SA DE SEGUROS, SUMINISTROS CLÍNICOS SANITARIOS SL, Landelino e Marcial. También lo hizo el día 9 de marzo

de 2017, a las 14:00 horas, el día 22 de mayo de 2017 a las 9:58 horas, el día 7 de junio de 2017 a las 11:50 horas, el día 8 de junio de 2017 a las 10:06 horas y el día 15 de junio de 2017 a las 8:25 horas.

-(B) En el año 2019: los accesos tuvieron lugar el día 7 de mayo de 2019, desde las 8:43 horas hasta las 10:17 horas accediendo en nueve ocasiones y conociendo la información reservada facilitada a su vez por la HFB por todas las personas y entidades que tuvieron relación comercial con aquella de modo que supo que las siguientes personas y entidades le imputaban a su cliente operaciones comerciales por un total de 296.929,85 euros: CLINICA INDAUTXU SA, CLINICA V SAN SEBASTIAN SA, MAXAM UEB SL, SUMINISTROS CLINICOS SANITARIOS SL, PERODRI JOYEROS SL, TRAUMATOLOGÍA DAM SL, Landelino, Marcial, y Remedios. También lo hizo el día 30 de mayo de 2019 a las 10:37 horas, el día 1 de mayo de 2019 a las 10:40 horas, el día 3 de junio de 2019 a las 12:02 horas y el día 26 de septiembre de 2019 a las 14:32 horas.

Con relación al cliente de BIEM, FARCHSABA-1 SL:

-(C) En el año 2017: accedió indebidamente y con la misma finalidad el día 31 de mayo de 2017, a las 11:51 horas accedió sin autorización, a los datos derivados del cruce de declaraciones e imputaciones (modelo 347) de operaciones con terceros de la empresa FARCHSABA-1 SL. Cliente de la asesoría, pudiendo conocer la información reservada facilitada a su vez por la HFB por todas las personas y entidades que tuvieron relación comercial con aquella de modo que supo que las siguientes personas y entidades le imputaban a su cliente operaciones comerciales por un total de 282.738,87 euros: ABOCA ESPAÑA SA, ALTER FARMACIA SA, ANGELINI PHARMA ESPAÑA SLU, BIODISNAT SL, CENTRO COOPERATIVO FRAMACEÚTICO CECOFAR, DENTAID SL, DISTRIBUCIONES ALAVESAS SA, DYNAMIC FARMA SL, FARMATHIA AGRUPACIÓN DE FARMACIAS SL, FERRER INTERNACIONAL SA, GLAXOSMITHKLINE CONSUMER HELTHCARE SA, ISDIN SA, LABORATOIRE NUXE ESPAÑA SL, LABORATORIOS CINFA SA, LABORATORIOS ORDFESA SL, LACER SA, LACTALIS NUTRICION IBERIA SLU, T-2 OPELOG SA, MAFARHOS SL, MARTIDERM SL, NUTRITION \$ SANTE IBERIA SL, PARABOTICA SL, MARTIDERM SL, NUTRITION&SANTE IBERIA SL, PARABOTICA SL, PERGAFAR SL, RECKITT BENCKISER HEALTHCARE SA, SOCIEDAD DE GESTIÓN E INNOVACIÓN, SUAVINEX SA y UNION DE CENTROS FARMACEÚTICOS SA.

Con relación al cliente de BIEM, TRANS-DOVITHAN SL:

-(D) En el año 2017: accedió indebidamente y con la misma finalidad el día 24 de octubre de 2017, a las 11.29 horas, sin estar autorizado, a los datos a los datos derivados del cruce de declaraciones e imputaciones (modelo 347) de operaciones con terceros de la empresa TRANS-DOVITHAN SL., cliente de la asesoría, pudiendo conocer la información reservada facilitada a su vez por la HFB por todas las personas y entidades que tuvieron relación comercial con aquella de modo que supo que las siguientes personas y entidades le imputaban a su cliente operaciones comerciales por un total de 167.101 euros: **JOSEBAURIARTE SL**, **TRANSPORTES VASCONIA BILBAO SA**, **INDUSTRIAS DIMO SA**, **CONDESA FABRIL SA**, **DIMO NUEVAS TECNOLOGÍAS SL**, **MERCADETOSL SA**, **TRANSPORTES ANGEL ROJO SLU**, **ZALAIN TRANSFORMADOS SL**, Santos y Silvio

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La presunción de inocencia establecida en el [artículo 24.2 de la Constitución \(LA LEY 2500/1978\)](#) es un Derecho Fundamental de los ciudadanos que vincula a todos los poderes, conteniendo una presunción " iuris tantum" de ausencia de culpabilidad hasta la emisión de una sentencia condenatoria que ponga fin al proceso penal. Lo que significa que nadie puede ser considerado culpable hasta que así lo declare una sentencia condenatoria. La sentencia del Tribunal Constitucional núm. 31/81 (LA LEY 224/1981) entre otras, establece los presupuestos necesarios para desvirtuar dicha presunción: a) La existencia de una mínima actividad probatoria. b) Que se produzca con todas las garantías fundamentales del proceso. c) Que de ella se pueda deducir la culpabilidad del acusado, es decir, que sea una prueba de cargo.

d) Que se practique en el acto del juicio oral (salvo excepciones). Corresponde la aportación de estas pruebas a la parte que sostenga o mantenga la acusación, pues es ésta la obligada a lograr el convencimiento del tribunal acerca de la existencia de los hechos enjuiciados y su atribución al acusado, sin que sea lícito invertir la carga o peso de la prueba pretender que sea el acusado quien muestre su inocencia.

Más en concreto, la [STS núm. 750/2021 de 6 octubre \(LA LEY 163489/2021\)](#), dispone que " el derecho a la presunción de inocencia reconocido en el [artículo 24 CE \(LA LEY 2500/1978\)](#) implica, en el marco del proceso penal, que toda persona acusada de un delito debe ser considerada inocente hasta que se demuestre su culpabilidad con arreglo a la Ley, y, por lo tanto, después de un proceso con todas las garantías. Como regla de tratamiento, la presunción de inocencia impide tener por culpable a quien no ha sido así

declarado tras un previo juicio justo y, como regla de juicio en el ámbito de la jurisdicción ordinaria, se configura como derecho del acusado a no sufrir una condena a menos que la culpabilidad haya quedado establecida más allá de toda duda razonable. Todo ello supone que se haya desarrollado una actividad probatoria de cargo con arreglo a las previsiones constitucionales y legales, y por lo tanto válida, cuyo contenido incriminatorio, racionalmente valorado de acuerdo con las reglas de la lógica, las máximas de experiencia y los conocimientos científicos, sea suficiente para desvirtuar aquella presunción inicial, permitiendo al Tribunal alcanzar una certeza que pueda considerarse objetiva, en tanto que asumible por la generalidad, sobre la realidad de los hechos ocurridos y la participación del acusado, tanto en los aspectos objetivos como en los subjetivos, de manera que con base en la misma pueda declararlos probados, excluyendo sobre los mismos la existencia de dudas que puedan calificarse como razonables. A través de la prueba deben quedar acreditados todos los elementos fácticos, objetivos y subjetivos, que sean necesarios para la subsunción."

Conforme a reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, la presunción de inocencia, se asienta sobre dos pilares esenciales: de un lado, el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal, que corresponde efectuar a los Jueces y Tribunales por imperativo del [art. 117.3 de la Constitución Española \(LA LEY 2500/1978\)](#), y, de otro, que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos actos de prueba y que la actividad probatoria sea suficiente para desvirtuar esa presunción de inocencia, para lo cual se hace necesario que la evidencia que origine su resultado lo sea tanto con respecto a la existencia del hecho punible como en todo lo atinente a la participación que en él tuvo el acusado. La presunción de inocencia comporta, en el orden penal, al menos, las cuatro siguientes exigencias: 1) la carga de la prueba sobre los hechos constitutivos de la pretensión penal corresponde exclusivamente a la acusación, sin que sea exigible a la defensa una probatio diabólica de los hechos negativos; 2) sólo puede entenderse como prueba la practicada en el juicio oral bajo la intermediación del órgano judicial decisor y con observancia de los principios de contradicción y publicidad; 3) de dicha regla sólo pueden exceptuarse los supuestos de prueba preconstituida y anticipada, cuya reproducción en el juicio oral sea o se prevea imposible y siempre que se garantice el ejercicio del derecho de defensa o la posibilidad de contradicción; 4) la valoración conjunta de la prueba practicada es una potestad exclusiva del juzgador, que éste ejercerá libremente, con la sola obligación de razonar el resultado de dicha valoración.

SEGUNDO.- Los hechos declarados probados, se han fijado en función de las pruebas practicadas en el acto de juicio oral, regularmente traídas al mismo, y que se practicaron

con *estricta observancia de los principios de inmediación, oralidad, contradicción efectiva y publicidad* y valoradas conforme al art 741 de la LECR.

Así en el acto de juicio declaró el acusado, D. Luis Alberto, el cual reconoció *ser funcionario desde 15/03/1986, manifestando que no tenía despacho propio y que sus funciones eran las de informar y asesorar al contribuyente sobre sus obligaciones tributarias, y que podía acceder a las bases de datos en las que estaba autorizado con una clave.* Negó haber accedido al modelo 347 de personas que no se lo solicitaban. En el año 2018 no trabajó. No es cierto que hiciera labores de asesor fiscal de nadie. En el año 1999 su esposa y María Purificación montaron una gestoría. Al principio él les echó una mano para que ponerla en funcionamiento, pero solo con cuestiones relacionadas con la informática. Reconoce que ha podido atender a clientes de la asesoría, pero como ha hecho con " miles" de contribuyentes. En concreto a Isaac y su esposa como le conocía, les atendió en las oficinas de Hacienda atendió como a cualquier otro contribuyente. En el año 2004 les hicieron un requerimiento de IVA del año 2003. Su esposa tenía que contestar al requerimiento y él le llevó el " sobre" a Carlos Manuel. Solo hizo labor de mensajero y firmó lo que había entregado. No firmó ningún tipo de representación. Niega tener la representación de ninguna persona. Niega haber enviado ningún correo electrónico desde su puesto de trabajo. El usuario Luis Alberto identifica un puesto de trabajo, y no una persona física en concreto. Negó haber entrado en los archivos de la Diputación Foral de Bizkaia. Está en régimen de sociedad de gananciales. Las empresas MARVIC 2010 SL, FARCHSABAS-1 SL y TRANSDOVITHAN han dado representación a BAIEM. En el servicio en el que trabaja no gestiona ningún tributo. El contribuyente puede hacer consultas en su servicio. El contribuyente puede hacer su declaración o hacer una declaración sustitutiva si comete algún error.

Por su parte la testigo, D^a Sonia, propietaria de Hotel&Spa Etxegana, declaró que conocía al acusado desde hacía muchos años porque le llevaba a su marido Isaac todo lo relativo a la empresa de transportes. A ella también le llevó las cuestiones relativas a sus negocios. Lo llevaban desde la Asesoría BAIEM, porque él era la asesor y responsable de la asesoría. Ella ha acudido a la asesoría a tratar asuntos y ha hablado personalmente con él, y también lo ha hecho en dependencias de la Hacienda Foral. El acusado ha tenido autorización para hacer " cosas", se dieron cuenta que había una representación por parte del acusado, que ellos no habían autorizado. Ella sabía que era funcionario de hacienda.

Por su parte el testigo, D. Isaac, propietario de Ortrans, manifestó que conoce al acusado desde hace 30 años. En ese momento no sabía que era funcionario de Hacienda. Ha sido

su asesor fiscal durante 30 años, sin que hayan tenido otro. El asesoramiento era remunerado. Han acudido a la asesoría tanto él, como su mujer, como su hijo. El acusado tenía un despacho en la asesoría. El acusado le pidió que diera una autorización para una representación a favor de BAIEM. La persona que constaba como representante era el acusado. El acusado era su asesor fiscal, atendiéndoles tanto en las oficinas de BAIEM, como " esporádicamente" en la sede de Hacienda. Desconocía si su trabajo era compatible con el asesoramiento, pero que trabajara en Hacienda era una garantía.

La testigo D^a Aurora, directora de Etxegana, declaró que ella empezó a trabajar en el Hotel Etxegana hacia el año 2016. La asesoría que les llevaba todo era BAIEM. Necesitaba documentación y se puso en contacto con la asesoría. No le enviaban la documentación y fue el Sr. Isaac quien habló con el acusado porque eran amigos y tenían relación. No se negaban a darles toda la documentación, pero si les pagaban más. El " jefe" de la asesoría era el acusado. En una ocasión acudió a las oficinas de BAIEM pero no vio al acusado. En una ocasión habló con el acusado de la contabilidad de la empresa.

El testigo D. Carlos Francisco, representante de TRANSDOVITHAN SL, declaró que el acusado era su asesor fiscal. Él acudía a BAIEM y el acusado podía estar o no. Allí recibía toda la información tributaria. Si necesitaban un asesor era el acusado. Desconoce cuánto pagaba. Al año podía ser unos 5.000 euros. No sabía que era funcionario de Hacienda y no ha estado nunca en estas oficinas. No sabe si la representación de TRANSDOVITAN SL la tenía BAIEM, pero imagina que sí. En el año 2017 recibió un requerimiento de Hacienda en relación a una empresa de Vitoria que en vez de facturar a TRANSDOVITAN SL, le había facturado a su hijo.

La testigo D^a María Purificación, administradora de BAIEM, declaró que trabajo en SINTRABI donde el acusado daba cursos. Isaac era amigo del acusado. Cuando ella conoció al acusado era funcionario de Hacienda. BAIEM tenía la representación del Sr. Isaac y de su mujer la Sra. Sonia, al igual que todos los clientes. En el año 2004 el acusado no tenía ninguna representación de BAIEM. La representación es solo para transmitir los impresos. La Sra. Clara, esposa del acusado, le pedía a éste que presentara unas facturas en Hacienda y para no tener que desplazarse ella se lo daba a él. Para presentar facturas no hace falta tener representación. El acusado no es asesor fiscal. No iba por la oficina. Si lo hacía era para buscar a su mujer. Era esta la que tenía despacho. Si tenían alguna duda se lo preguntaban al acusado o llamaban directamente a Hacienda. BAIEM no está activa desde 2023, cedieron su cartera de clientes.

El testigo D. Landelino, legal representante de Marvic 2010, declaró que es médico traumatólogo. Era cliente de BAIEM desde 2010. El acusado es su primo. Trataba con la mujer del acusado y con María Purificación. Tenía otorgada la representación a BAIEM. Tenía problemas con empresas catalanas y madrileñas con las facturas y para hacer el impuesto de sociedades, y es por lo que acude a BAIEM. El testigo no pidió el modelo 347 de todas las empresas con las que se había relacionado Marvic 2010. No acudió a pedir esa información a las oficinas de Hacienda. BAIEM le llevaba las declaraciones de IRPF y las del impuesto de sociedades. No ha autorizado a BAIEM para acceder a sus datos fiscales, ni documentación fiscal suya. La representación no se la había otorgado al acusado, sino a BAIEM.

La testigo D^a Coral, administradora de la mercantil Farchsabas-1 SL, declaró que es farmacéutica. Había otorgado representación a BAIEM porque era cómodo y rápido. No iba casi nunca a BAIEM. Nunca ha ido a Hacienda. No ha autorizado al acusado para acceder a los datos de su empresa.

El testigo D. Silvio, declaró que es transportista autónomo. No sabe si BAIEM tenía su representación. No recuerda haber recibido un requerimiento de Hacienda en relación con el IVA. Tuvieron una sanción en el año 2017 o 2018. Los impuestos se los tramitaba BAIEM. Acudía una vez al año, y trataba con el acusado o con " Topacio". A Hacienda no recuerda haber ido.

En cuanto a la documental practicada en el juicio, en el f. 14 y siguientes, el acuerdo de la reunión de evaluación prevista en el número tercero de la Instrucción 2/2017, de 15 de junio (LA LEY 10782/2017), de la Dirección General de Hacienda por la que se acuerda la elevación al Sr. Director General de Hacienda del expediente relativo a Luis Alberto, con NUM001, por haber apreciado preliminarmente la existencia de indicios de la comisión de delito contra la Administración Pública tipificado en el Capítulo IX del ?título XIX del Código Penal.

Consta asimismo informe emitido por la Inspección de la Hacienda foral de Bizkaia (folios 19 a 26) por el que se concluye que, en atención a las actuaciones inspectoras que se reflejan en el informe, así como de las actuaciones llevadas a cabo por el jefe del Servicio de Coordinación de la Inspección, la conducta llevada a cabo por Luis Alberto, consistente en el posible desarrollo de una actividad profesional de asesoría fiscal, incompatible con el cargo de funcionario de la Sección de Información Tributaria de la Hacienda Foral de Bizkaia, y la consulta en la base de datos de esta institución de datos tributarios de gran número de contribuyentes de la asesoría de la que es cotitular, así

como de personas relacionadas, posiblemente con el fin de facilitar esa actividad. El informe es firmado por D. Modesto, jefe del servicio de Coordinación de la Inspección.

En dicho informe se analizan cuáles fueron las actuaciones inspectoras por la que se detectaron los indicios de la conducta delictiva. En concreto el agente fiscal Porfirio, actuario de la Sección de Agentes Fiscales, estaba llevando a cabo actuaciones de obtención de información sobre la empresaria Sonia y su cónyuge Isaac, detectándose algunas irregularidades fiscales. En fecha 8 de septiembre de 2019, extendió una diligencia, número NUM002, en la que se desprende que el Sr. Luis Alberto pudiera estar realizando una conducta contraria a los deberes de un funcionario público e incluso constitutiva de un ilícito penal.

Por su parte el jefe del Servicio de coordinación de la Inspección, informó al subdirector de Inspección, Jose Carlos, que se hicieran más verificaciones sobre la posible existencia de un delito cometido por funcionario público. Y para ello se realizan las siguientes actuaciones:

- Consulta del expediente al que se refiere la página 6 de las diligencias número NUM002. En él se encuentra la diligencia NUM003, de 26 de mayo de 2004, en la que Luis Alberto, firma como representante de Sonia en un procedimiento de devolución de IVA. El actuario de la Sección de Agentes Fiscales que tramitó el procedimiento no conocía la condición de funcionario público de D. Luis Alberto.

- Consulta del capital social de BAIEM: la sociedad fue constituida en 1988, por la esposa de Luis Alberto, Clara, y por otros tres socios (Baldomero, Diana y María Purificación) El 49% de la sociedad pertenece a Luis Alberto y a su esposa Clara, desde al menos 2022.

- Consulta de clientes de BAIEM: Muchos obligados tributarios autorizan a las asesorías para que actúen en su nombre en la realización de todos los trámites ante la Hacienda. BizkaiBai es la plataforma de transmisión telemática, a través de la cuales se materializan las relaciones de carácter tributario con la Hacienda Foral por medios electrónicos, informáticos o telemáticos. Por lo tanto, la mayoría de los clientes de BAIEM, habrían autorizado a esta asesoría que les represente en los procedimientos tributarios. Relacionándose (anexo 4) 105 obligados tributarios que han otorgado autorización a BAIEM para operar en su nombre en BizkaiBai, identificándolos con el NIF, apellidos y nombre o razón social.

- solicitud al jefe del Servicio de Coordinación y Control Interno, Efrain, del listado de accesos, por parte del funcionario Luis Alberto, a la información de la base de datos de

la Hacienda Foral de Bizkaia. Se reciben dos archivos informáticos: - El primero (LV53) recoge las consultas efectuadas por Luis Alberto en la base de datos desde el 7 de febrero de 2007 hasta el 17 de junio de 2016. Son 42924 consultas, que se presentan en una tabla especificando la fecha, hora, terminal desde el que se efectúa la consulta, NIF, apellido y nombre (o razón social): - El segundo (consultas desde 2016 ordenadas por consultado) recoge las consultas efectuadas por Luis Alberto en la base de datos desde 2016 hasta octubre de 2019. Son 22.579 consultas, que contienen la misma información que el archivo anterior pero las columnas se presentan en un orden diferente.

Del examen de estos archivos se concluye que Luis Alberto realiza consultas en la base de datos, al menos desde 2007, en relación a 94 de los 105 contribuyentes - ver anexo 4- que son clientes de su asesoría. En el anexo 5 se relacionan, para cada uno de esos 94 obligaos tributarios, todas las entradas de Luis Alberto en la base de datos, especificando la fecha, hora, terminal y transacción consultada.

Los archivos aportados por el Jefe del Servicio de Coordinación Interno también reflejaban que Luis Alberto había consultado de forma repetida a lo largo de los años datos de algunas personas que no estaban en la lista del anexo 4 - clientes de BAIEM en BizkaiBai-, pero que son socios o comuneros delos clientes de BAIEM. En el anexo 6 se detallan alguna de esas personas y su relación con la mercantil con las empresas clientes de la asesoría, especificando la fecha, hora, terminal y transacción consultada.

De todo ello, deducen que Luis Alberto ha actuado durante varios años como representante autorizado de Sonia, y Isaac. Ha realizado repetidamente consultas sobre la mayoría de los clientes de la asesoría de la que es copropietario y sobre un número indeterminado de personas relacionadas con esas empresas. Lo que induce a sospechar que está realizando una profesión de asesoría fiscal, utilizando para ello la información que tiene a su disposición como funcionario de la Sección de Información Tributaria.

Declararon los peritos:

D Porfirio, agente fiscal y actuario de la Sección de Agentes Fiscales, declaró que trabaja en Hacienda, que estaban teniendo unas actuaciones con Isaac y Sonia, durante ese proceso se detectaron unas irregularidades (" discrepancias") y ellos mismos dijeron que esto lo había hecho un compañero del testigo, le dijeron quién era. El conocía de vista al acusado, pero no sabía cómo se llamaba, cuando dijeron el nombre en los documentos que tenían ellos grabada en el ordenador había una diligencia antigua en la que aparecía su nombre. Era una devolución de IVA del año 2004, ponía que era

representante. Indicó que ser representante es un poco más serio que llevar simplemente una carta o hacer de cartero. Al acusado le conoce de siempre desde que entró a trabajar., En la diligencia consta que quien actúa como representante es el acusado, sí lo ponía; no es normal que un funcionario de Hacienda actúe como representante de un obligado tributario. Si a él le pidieran que entregara un documento no haría constar que es representante, él no lo haría. Se le exhibió la diligencias NUM002 de 8 de septiembre de 2019 (f. 28 de las actuaciones) en la que consta la declaración firmada por Isaac y la asesora fiscal que decía que quien actuaba como asesor fiscal era el acusado, que así mismo no solo actuaba en BAIEN y en la sede de la Hacienda foral. No le indujo a Isaac a firmar el documento, es una diligencia de constancia de hechos, en el documento consta su firma, y es lo que dijo el Sr. Isaac. El declarante no podría trabajar en la empresa privada, pero no sabe cuáles son las compatibilidades o incompatibilidades del acusado. No citaron a declarar al acusado en el expediente porque lo último que se hizo fue la diligencia en la que se constatan los hechos. No se sancionó porque era solo una obtención de información cuando existen discrepancias y se va a comprobar si existen o no. Sabe lo que es el servicio de información y es solo de información al contribuyente, no se tramita ningún tributo.

El perito Modesto declaró que es jefe de servicio de coordinación de la inspección de la DFB. Porfirio le comunicó estos hechos. El acusado era funcionario del SIAC. No sabe cuál es el horario del servicio. Puso los hechos en conocimiento del Subdirector de Inspección, y le dijo que hiciera un informe explicando lo sucedido y pidiera al jefe del servicio de control interno cuales eran los accesos que había tenido ese funcionario los últimos años para contrastarlo con las empresa o contribuyentes de la asesoría de la que era propietario. Pueden obtener en su base de datos un listado de los clientes de una asesoría. Con ese listado de empresas que eran clientes de la asesoría y que había presentado modelos tributarios, le pidió a Efrain que le aportara el listado de accesos de ese funcionario para comprobar si los datos tributarios de las empresas clientas de la asesoría habían sido consultados por el funcionario y el resultado era elocuente, y la mayoría de los datos de los clientes habían sido consultados con frecuencia y repetición. El contribuyente puede otorgar representación a la asesoría para que le " represente" ante la Hacienda, es una información que la tienen en la base de datos y pueden conocer qué clientes tiene una asesoría. Esa información la utilizan con fines tributarios, los patrones de fraude se repiten y pueden detectar prácticas irregulares y fraudes. El declarante comprobó que el acusado pertenecía al accionariado de BAIEM. El modelo 347 es un modelo informativo que tienen que presentar todos los operadores económicos que hacen operaciones de más de 3.005 euros con un determinado cliente, y

proporciona evidencias sobre lo que ha comprado o vendido una empresa vizcaína, da información sobre las ventas porque se puede ver lo que declara su contribuyente y lo que le imputa a sus clientes, información de relevancia ya que si una empresa tiene la tentación de no declarar todas sus ventas pero sabe que sus clientes le están imputando compras, esa información se cruza y si esa operación está declarada por su el comprador lo sabe y es de gran utilidad porque es una herramienta de control del fraude. Un contribuyente no puede acudir al mostrador de SIAC y preguntar a ver que le han imputado sus proveedores, no porque tendría información privilegiada y sabría qué información tiene Hacienda sobre esas ventas, no puede conocer esa información. El acusado no podía dar información sobre modelos tributarios presentados por otras personas. Es confidencial. Una empleada de la asesoría con un poder de representación tampoco podría pedir esa información en ventanilla, es imposible. No pueden ejercer una actividad empresarial, el acusado no puede trabajar en una asesoría, solo podría dedicarse a la docencia. Se le exhibe el folio 25 de las actuaciones, donde consta su firma y se ratifica en el apartado 4 de conclusiones. No sabe qué datos es normal que se consulte en ventanilla, puede ser datos puntuales de la persona que consulte, desconoce qué datos se consultan en el SIAC. En el SIAC no sabe si se tramitan impuestos. El modelo 347, ha de presentarse en los primeros meses del año siguiente, y caben declaraciones sustitutivas en el caso de que haya errores. Una persona no puede pedir información a Hacienda sobre quién le ha facturado, porque eso lo tiene que saber el propio interesado.

El perito D. Roman, Subdirector de Coordinación y Asistencia Técnica. El anexo VII (f. 164 y 165) no firmó el informe sino la remisión del informe. El informe sobre accesos es realizado por Efrain. No conoce al acusado. No sabe qué puesto ocupaba. Tenía conocimiento del expediente. Sabía que era personal del SIAC. Un funcionario de la Hacienda Pública no puede trabajar en una asesoría, ni asesora porque maneja información reservada que solo se puede utilizar para la aplicación de los tributos. Un contribuyente no puede ir a la ventanilla preguntando por el modelo 347 de otras contribuyentes. La comisión remitió a la Fiscalía el expediente, para que llevara a cabo una investigación. No es necesario oír al interesado. La normativa no exige que haya informe de la asesoría jurídica, solo en los casos de delitos fiscales. No es un delito fiscal y por tanto solo se ponen los hechos en conocimiento de la Fiscalía. No es su competencia conocer el contenido de todos los documentos que obran en el expediente que se remite a Fiscalía.

El perito Efrain, tienen un sistema de control de acceso de las personas del personal de la administración donde se controlan las bases a las que están accediendo, día, hora y desde qué ordenador y el concepto al que están accediendo. Han tenido dos sistemas diferentes de control de accesos, el CYSSPY y SEPO. Para poder acceder a las bases de datos se necesita un usuario y una contraseña. Todos los accesos están identificados. Queda huella de quien accede. En principio aportaron unas tablas Excel en pdf extraídas de los dos sistemas, y posteriormente los ficheros. El titular de las bases de datos es la HFBI, y es responsable de su custodia. y están declaradas ante la agencia vasca de protección de datos. Una de las aplicaciones a las que puede acceder el personal autorizado es el modelo 347 que lo utilizan para cruzar datos de carácter tributario y comprobar que los impuestos declarados por las personas físicas y jurídicas como ingresos o gastos coinciden con los realmente producido, cruce de datos tributarios. Cuando se accede al modelo 347 se informa de los ingresos y gastos de una sociedad durante un año, se cruzan con las declaraciones de otras sociedades con relación a esa empresa, ya que también presentan sus modelos 347 en la que declaran que compras o ventas se han realizado. Estos accesos al modelo 347 solo se pueden producir en relación con los expedientes que tengan los usuarios que, tienen que justificar el expediente concreto en el que se ha pedido. Conoce el puesto de trabajo del acusado. Es informador de tributos " C". Él tenía acceso a base de datos y por eso ha accedido, pero solo para facilitar datos de la persona interesada o del representante de la persona que tiene delante del mostrador. Entre sus funciones no tiene la de facilitar el modelo 347. Tendría que coger la solicitud y derivarla a la unidad correspondiente. Él recepcionaba información. En principio por la ley de función pública no pueden realizar un trabajo con el que habría incompatibilidad, pero en cualquier caso se debería abstener de atender a una persona con la que tiene relación, y sus funciones son la de informar y recepcionar solicitudes, no puede dar información de carácter tributario. El acusado estaba en informador general, el horario es de 8.30 a 14:00 horas. No puede consultar sobre la información de él mismo, ni de su madre, su esposa o su cuñada. SICO es una relación de todos los documentos de una persona física o jurídica de carácter tributario, expedientes tributarios durante varios años. El 13 de enero de 2016, a las 10:19 horas, tiene una entrada SICO 110 de Isaac, dice que ese día a esa hora, ha visto todos los documentos fiscales de esa persona. A las 10:21 vuelve de Sonia ha visto todos los documentos fiscales de esa persona. El da 2 de febrero de 2016, SICO 110 de Isaac y Sonia. No son lógicas están consultas. El

13 de enero de 2016 a las 15.45 tiene un SICO 110 de Herminia vio toda la relación de documentos fiscales de esa persona. El 26 de enero 2016, Basilio, también vio todos sus

documentos fiscales. En su informe lo que se pretende con estas actuaciones y otros accesos de clientes de la asesoría, querían conocer perfectamente los datos tributarios que obran en poder de la administración tributaria con el fin de adecuar sus declaraciones tributarias al contenido de los datos tributarios que obran en las bases de datos de la administración tributaria y anticiparse a posibles actuaciones de la AT ya sea ante cualquier tipo de requerimiento, notificación que se le realice en gestión o recaudación, o una citación de inspección y conocerlo por anticipado y anticiparse a la actuación de la AT presentando ingresos no declarados. Los accesos son accesos indebidos, sin saber con qué finalidad. En el SIAC no podría pedir información de las empresas con las que tengo relación y pedir los modelos 347. El resto que queda de los accesos, la trazabilidad, se sabe porque aparecen unos códigos de las aplicaciones a las que se pueden acceder y que indica a qué datos se está accediendo. Si fuese heredero tendría que identificarse como heredero, y presentar los documentos, certificado de defunción, testamento, solicitud, análisis y autorización al acceso. Solo se puede dar a la persona interesada o que tenga representación. No puede facilitarse las facturas de otra empresa. Caben declaraciones sustitutivas si existe un error. La administración no es el medio para facilitar las facturas de otra empresa que no es la que lo solicita. De ningún importe, ni el tipo de factura. Nunca se facilita esa información de terceros contribuyentes de personas o entidades ajenas al que ha emitido la factura.

Además, se ha practicado como *prueba la documental* la que consta en los folios 1 a 171, 180, 390 a 672, 694 a 699, 728 a 771, 780 a 784 y 817 a 841 de las actuaciones.

TERCERO.- El artículo 197. 1 (LA LEY 3996/1995) y 2 del C.P establece que: " 1. El que, para descubrir los secretos o vulnerar la intimidad de otro, sin su consentimiento, se apodere de sus papeles, cartas, mensajes de correo electrónico o cualesquiera otros documentos o efectos personales, intercepte sus telecomunicaciones o utilice artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido o de la imagen, o de cualquier otra señal de comunicación, será castigado con las penas de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses.

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

El artículo 198 del C. Penal (LA LEY 3996/1995) dispone que: " La autoridad o funcionario público que, fuera de los casos permitidos por la Ley, sin mediar causa legal por delito, y prevaliéndose de su cargo, realizare cualquiera de las conductas descritas en el artículo anterior, será castigado con las penas respectivamente previstas en el mismo, en su mitad superior y, además, con la de inhabilitación absoluta por tiempo de seis a doce años".

Con relación al bien jurídico protegido en el artículo 197.2 del C. Penal (LA LEY 3996/1995), la STS, Penal, sección 1 del 22 de marzo de 2021 señala que: " El bien jurídico protegido en el art. 197.2 CP (LA LEY 3996/1995) es la libertad o privacidad informática de los individuos proyectada sobre los datos personales. El bien jurídico objeto de protección no es la intimidad, entendida en el sentido que proclama el artículo 18.1 de la Constitución (LA LEY 2500/1978), sino la autodeterminación informática a que se refiere el artículo 18.4 de la Constitución (LA LEY 2500/1978). Lo que se protege en este apartado segundo es la libertad informática entendida como derecho del ciudadano a controlar la información personal y familiar que se encuentra recogida en ficheros de datos, lo que constituye una dimensión positiva de la intimidad que constituye el bien jurídico protegido. Por datos de carácter personal ha de entenderse toda información sobre una persona física identificada o identificable. Y datos de carácter reservado son aquellos que no son susceptibles de ser conocidos por cualquiera. Reservados son " secretos" o " no públicos". No es relevante el contenido concreto de los datos, pues la protección se extiende a todos los que se encuentren en los ficheros o archivos a los que se hace referencia, siempre que sean de carácter personal o familiar. La cuestión relativa a si la modalidad de acceso requiere también que se realice " en perjuicio" del titular o de un tercero, al igual que ocurre con la alteración y la utilización, ha sido respondida afirmativamente por esta Sala. Lo que el precepto sanciona no es el acceso no autorizado al fichero, sino el acceso no autorizado al dato".

En el precepto se protegen los datos reservados de carácter personal o familiar, así el ATS, Penal sección 1 del 29 de junio de 2023 establece que, que figuren en ficheros automatizados, públicos o privados, En el citado auto se precisa que no puede distinguirse entre datos " reservados y no reservados" ya que la reserva se predica de todo dato alojado en los ficheros automatizados, porque precisamente lo que se pretende con el tipo es la protección penal del derecho a la libertad informática, frente a la utilización o acceso indebidos a tales datos. Por dato reservado no puede entenderse aquél que merezca el calificativo adicional de " sensible", identificando este concepto con aquellos datos que afecten al núcleo duro de la privacidad, ya que esa distinción no

se deduce del tenor literal del precepto. Por el contrario, siendo cierto que hay determinados datos que afectan de forma más relevante a la privacidad (los que revelen la ideología, religión, creencias, salud, origen racial o vida sexual, o la víctima fuere un menor de edad o una persona con discapacidad necesitada de especial protección) la necesidad de una tutela penal reforzada vendrá de la mano de una agravación de pena, en ciertas condiciones, mediante la aplicación de la previsión contenida en el [artículo 197.5 CP \(LA LEY 3996/1995\)](#) , pero el tipo básico se aplica a todo tipo de datos que estén alojados en bancos de datos, con independencia de la categoría del dato.

La STS, Penal sección 1 del 15 de diciembre de 2022, trata el tema y distinción entre datos sensibles y los que no lo son resumiendo que los datos de carácter reservado son aquellos que no son susceptibles de ser conocidos por cualquiera. Cabe distinguir entre datos sensibles y los que no lo son, precisando que los primeros son, por sí mismos, capaces de producir un perjuicio típico, por lo que el acceso a los mismos, apoderamiento o divulgación, poniéndolos al descubierto, comporta ya ese daño al derecho a mantener los secretos ocultos (intimidad), integrando el perjuicio exigido. Mientras que, en los datos no sensibles, no es que no tengan virtualidad lesiva suficiente para provocar el perjuicio, sino que debería acreditarse su efectiva concurrencia.

Los datos de carácter reservado son aquellos que no son susceptibles de ser conocidos por cualquiera, esto es, todo conocimiento desconocido u oculto que el sujeto activo no conozca o que no esté seguro de conocer y que el sujeto pasivo no desea que se desvele, con independencia de su contenido concreto, pues la protección se extiende a todos los que se encuentren en los ficheros o archivos a los que se hace referencia, siempre que sean de carácter personal o familiar.

Respecto de la cuestión relativa a si la modalidad de acceso requiere también que se realice " en perjuicio" del titular o de un tercero, al igual que ocurre con la alteración y la utilización de los datos, el Tribunal Supremo e la [Sentencia 1328/2009, de 30 de diciembre \(LA LEY 273457/2009\)](#), señaló, con relación a las conductas tipificadas en el [artículo 197.2 del Código Penal \(LA LEY 3996/1995\)](#) , que " es necesario realizar una interpretación integradora en el sentido de que como en el inciso primero, se castigan idénticos comportamientos objetivos que el inciso 2.º (apodere, utilice, modifique) no tendría sentido que en el mero acceso no se exija perjuicio alguno y en conductas que precisan ese previo acceso añadiendo otros comportamientos, se exija ese perjuicio, cuando tales conductas ya serían punibles -y con la misma pena- en el inciso segundo". La STS, Penal sección 1 del 20 de enero de 2022 establece que: " Para la apreciación del delito de descubrimiento y revelación de secretos es preciso que en los

hechos probados se indique que la acción ha causado algún perjuicio o que el sujeto tuviera intención de causar tal perjuicio o, al menos, que fuera consciente de su causación. No se puede deducir de la naturaleza de los datos o de otros elementos suficientemente acreditados, que esa es la intención, más allá de lo que representa el mero acceso. No es posible vincular un perjuicio a la consulta realizada si se desconoce a qué datos se tuvo acceso.

El artículo 197.2 del Código Penal (LA LEY 3996/1995) se refiere a quienes, sin estar autorizados, se apoderen, en perjuicio de tercero, de datos reservados de carácter personal o familiar que se hallen registrados en ficheros o soportes informáticos (o en cualquier otro tipo de archivo o registro público o privado). La cuestión, no sencilla, consiste ahora en determinar si la expresión " en perjuicio" debe aquí ser valorada como exigencia de un elemento subjetivo del tipo penal, en el sentido de reclamar que el autor actúe animado por el propósito de dañar (causar perjuicio) a cualquier tercero, en cuyo caso, ciertamente, cualquier valoración penalmente peyorativa para los intereses del acusado nos vendría vedada, en tanto no se consideró acreditada en la sentencia que se impugna; o si, por el contrario, la referida expresión, " en perjuicio", alude a un elemento de carácter puramente normativo (consecuencia jurídica que el ordenamiento anuda a la captación misma de ciertos datos), en cuya hipótesis, la revisión sería posible, bastando, esto por descontado, la intervención del letrado de la defensa, para respetar las exigencias del juicio justo".

El Tribunal Supremo con relación a otros preceptos penales, se ha mostrado proclive, en alguna ocasión, a interpretar la expresión " en perjuicio", empleada también en ellos por el legislador, como elemento subjetivo del tipo (así, por ejemplo, en el caso de la insolvencia punible contemplada por el artículo 257.1.1º del Código Penal (LA LEY 3996/1995)). Tampoco puede ocultarse, sin embargo, que ya con relación al precepto que ahora importa, artículo 197.2, han rechazado recientemente dicha consideración. Así, en la sentencia número 260/2021, de 22 de marzo (LA LEY 14846/2021), indica que: " Las sentencias de esta Sala generalmente no interpretan la expresión " en perjuicio" como un elemento subjetivo del injusto. Así lo acredita la sentencia 234/1999, de 17 de junio, en la que se argumenta que esta Sala no puede compartir que la expresión " en perjuicio de " supone la exigencia de un ánimo o especial intención de perjudicar al titular de los datos o a un tercero, aunque no deja de reconocer que la preposición " en" ha sido interpretada frecuentemente en dicho sentido. En el tipo que analizamos, sin embargo, situado inmediatamente después de otro -el del art. 197.1- en que el ánimo específico aparece indicado con la inequívoca preposición "para", el perjuicio producido

por la acción tiene que estar naturalmente abarcado por el dolo, pero no tiene que ser el único ni el prioritario móvil de la acción. A esta conclusión debe conducir no sólo el argumento sistemático a que se acaba de aludir, sino la propia relevancia constitucional del bien jurídico lesionado por el delito, cuya protección penal no puede estar condicionada, so pena de verse convertida prácticamente en ilusoria, por la improbable hipótesis de que se acredite, en quien atente contra él, el deliberado y especial propósito de lesionarlo. Estamos pues -dice la sentencia 234/1999 - ante un delito doloso, pero no ante un delito de tendencia".

El término " en perjuicio", según se refiere en la [STS 40/2016, de 3 de febrero \(LA LEY 1416/2016\)](#), informa la conducta de quien accede y de quien altera o utiliza, los datos protegidos. Pero, cuando no se trata de datos sensibles, debe estar integrado por una consecuencia negativa que suponga algo más que el efecto propio del mero acceso, o de cualquiera de las otras acciones típicas. Aunque en alguna sentencia se ha dicho (STS nº 312/2019, de 17 de junio (LA LEY 86732/2019)) que " el perjuicio se refiere al peligro de que los datos albergados en las bases de datos protegidas puedan llegar a ser conocidos por personas no autorizadas", esa posibilidad se produce en todo caso desde que se ha producido el acceso no autorizado y los datos afectados ya no permanecen solamente en el fichero donde se encontraban. Será necesario, pues, identificar alguna otra consecuencia negativa para el titular o para un tercero del hecho de que el autor haya accedido a aquellos, los haya alterado o los utilice.

La STS del 21 de julio de 2022 (LA LEY 186675/2022) con relación a la aplicación del [art 198 del C.P \(LA LEY 3996/1995\)](#), ha proclamado que la causa de agravación recogida en el artículo 198 respecto de " las conductas descritas en el artículo anterior" cuando el sujeto activo tenga la consideración de autoridad o de funcionario público, no permite una aplicación extensiva a la totalidad de los tipos penales que la [Ley Orgánica 1/2015 \(LA LEY 4993/2015\)](#) introdujo en los artículos 197 bis a 197 quinquies, debiendo interpretarse como una agravación únicamente proyectada sobre las conductas típicas recogidas en el artículo 197".

CUARTO.- Partiendo de lo anterior y de la prueba practicada apreciada de forma conjunta y valorada conforme al [artículo 741 de la ley de enjuiciamiento criminal \(LA LEY 1/1882\)](#) han quedado acreditados los hechos en la forma expuesta en los ordinales de la presente sentencia.

En el presente ha quedado acreditado el *carácter de funcionario público de carrera de la Diputación Foral de Bizkaia*, en la escala de administración, sub escala

administrativa desde marzo de 1986. Ha venido desempeñando su labor en el *puesto de trabajo de informador de tributos en la sección de información Tributaria del departamento Foral de Hacienda y Finanzas*, (f 167 vuelto). Sus *funciones generales consistían en la tramitación, información y asesoramiento al contribuyente sobre las actuaciones a seguir para el cumplimiento formal y material de sus obligaciones tributarias*. Las tareas principales son la de informar y orientar al contribuyente sobre las actuaciones a seguir para el cumplimiento formal y material de su obligaciones tributarias; aclarar y atender consultas relativas a recursos y reclamaciones a presentar contra las liquidaciones giradas por la administración, así como escritos de rectificación iniciados los plazos, forma, lugar y documentación a presentar; realizar aquellos trámites administrativos de la unidad, comprobaciones y controles que le encomienden; recoger solicitudes de certificaciones sobre situaciones tributarias, presentación o no de declaraciones de bienes , etc., y proceder a su grabación y expedición previa comprobación de los datos presentados; efectuar la venta de impresos de carácter tributario; recepcionar y grabar los datos de contribuyentes que solicitan etiquetas identificativas y proceder a la emisión de las mismas; registrar los documentos presentados por los contribuyentes así como los generados en la unidad; y realizar asimismo aquellas tareas encomendadas acordes con la categoría y cualificación del puesto y sin menoscabo de las anteriores (f. 168)

Para el desempeño de su trabajo *contaba con permisos de acceso a los datos tributarios contenidos en las bases de datos de la Hacienda Foral de Bizkaia, mediante usuario y contraseña*, tal y como él mismo reconoció. El acusado negó haber accedido a ningún dato que no le estuviera permitido por razón del puesto que ocupaba, y en concreto, negó haber accedido al modelo 347, relativo al cruce de declaraciones e imputaciones y operaciones con terceros.

Esta afirmación ha quedado desacreditada por la prueba practicada y en concreto, por el informe emitido por el Jefe de Servicio de Coordinación y Control Interno, Sr. Efrain, el cual declaró como perito en el acto de juicio. Éste tenía competencias, como se recoge en el informe obrante en el folio 164, de conformidad con el nº 3 del artículo 28 de Estructura Orgánica del Departamento de Hacienda y Finanzas, aprobado mediante Decreto Foral 197/2011, de 13 de diciembre (LA LEY 23723/2011), para la definición, gestión y control, en colaboración con Lantik, SA, de la información contenida en las bases de datos tributarias de la Hacienda Foral de Bizkaia, de los mecanismos de acceso a las misma y la administración del control de acceso a información de las bases de datos del Departamento mediante la gestión de la Base de Datos de Seguridad. También

le competían en exclusiva las funciones de control sobre el acceso a las bases de datos tributarias y a la utilización de estas por parte de todo el personal que presta sus servicios en el Departamento de Hacienda y Finanzas, incluyendo la verificación ex posto del empleo de las citadas bases de datos.

Es en atención a estas competencias, que aquél obtuvo, por medio de las aplicaciones CYSSPY y SEPO, de los logs o registros de los *accesos que se han realizado a los datos tributarios contenidos en las bases de datos de la Hacienda Foral*, dos ficheros: uno con los accesos a la base de datos de la Hacienda Foral desde octubre de 2016 hasta octubre de 2019, fecha en la que se hizo la petición. Cruzó dichos ficheros con la base de datos IW de Gestión de Usuarios de Bizkaibai, en la que se relacionan las personas y entidades que han otorgado a un tercero su representación ante la Hacienda Foral de Bizkaia para los trámites a través de la Plataforma telemática u " Oficina Virtual de Hacienda y Finanzas- BizkaiaBai".

Y llegó a la conclusión, recogida en el informe mencionado, en el que se ratificó en el acto de juicio de que *el acusado se aprovechó de las autorizaciones que tenía para el cumplimiento de las funciones de su puesto de trabajo para realizar consultas a las bases de datos tributarias en relación a PERSONAS Y ENTIDADES CLIENTES DE LA ASESORÍA BAIEN* en la que tiene una participación del 25% (su mujer tiene un 24%) ; así como otras de PERSONAS RELACIONADAS CON DICHAS ENTIDADES, y que le han otorgado su REPRESENTACIÓN para el cumplimiento de sus obligaciones tributarias ante la Hacienda Foral de Bizkaia.

Por tanto, queda acreditado que *el acusado para obtener esta información accedió a las bases de datos del Departamento de Hacienda y Finanzas, introdujo su usuario y contraseña, lo que le permitió conocer unos datos e información que le estaba vedada al no estar autorizado en atención a su puesto de trabajo. Estos accesos indebidos a los datos tributarios tuvieron como finalidad conocer y anticiparse a cualquier actuación de la Hacienda Pública a sus clientes, MARVIC 2010 SL, FARCHSABA-1 SL y TRANSDOVITHAN SL tales como notificaciones de requerimientos informativos o de aportación de documentación, o posibles actuaciones de recaudación para el cobro de las deudas que mantiene con la Administración Tributaria, o incluso con el fin de adecuarlas declaraciones tributarias de los mismos (IVA , IRPF, IS, IP, etc.)* exclusivamente al contenido de la información que obra en poder de la Administración.

En la documentación obrante en las actuaciones se constata que el acusado desde 2007 realizó consultas en la base de datos de 94 obligados tributarios que son clientes de su

asesoría (folios 38, 39 y 40, y 41 y siguientes), siendo que el objeto del presente son, únicamente, los accesos indebidos que se circunscriben al año 2017 y 2019, y en relación a los clientes mencionados.

Y, por ello, y en atención a la prueba practicada, y en concreto a la documental obrante en autos, queda acreditado que:

a) En relación a la empresa MARVIC 2010 SL, cliente de BAIEM como reconoció el testigo Sr. Landelino en su declaración testifical, con NIF NUM004, número 83 y dichos accesos indebidos al modelo 347, constan al folio 129 y siguientes de las actuaciones, y folio 472 y siguientes. Los ficheros conteniendo los datos de las declaraciones e imputaciones obtenidas del modelo 347 constan en los folios 817 y siguientes.

Estos tuvieron lugar en el año 2017 y 2019.

En concreto, los accesos tuvieron lugar el día 2 de marzo de 2017, a las 14:18 horas accedió sin autorización, y con la finalidad antes mencionada, a los datos derivados del cruce de declaraciones e imputaciones (modelo 347) de operaciones con terceros de la empresa MARVIC 2010 SL., cliente de la asesoría, conociendo la información reservada facilitada a su vez por la HFB por todas las personas y entidades que tuvieron relación comercial con aquella de modo que supo que las siguientes personas y entidades le imputaban a su cliente operaciones comerciales por un total de 427.571.04 euros: CLINICA INDAUTXU SA, CLINICA V SAN SEBASTIAN SA, HELVETIA COMPAÑÍA SUIZA SA DE SEGUROS, MAPFRE VIDA SA DE SEGUROS Y REASEGUROS, MAZAM UEB SL, MICHELIN ESPAÑA PORTUGAL SA, MUTUA UNIVERSAL DE ACCIDENTES MUGENAT, SEGUROS CATALANA OCCIDENTE SA DE SEGUROS, SUMINISTROS CLÍNICOS SANITARIOS SL, Landelino e Marcial. También lo hizo el día 9 de marzo de 2017, a las 14:00 horas, el día 22 de mayo de 2017 a las 9:58 horas, el día 7 de j unió de 2017 a las 11:50 horas, el día 8 de junio de 2017 a las 10:06 horas y el día 15 de junio de 2017 a las 8:25 horas.

En el año 2019 los accesos tuvieron lugar el día 7 de mayo de 2019, desde las 8:43 horas hasta las 10:17 horas accediendo en nueve ocasiones y conociendo la información reservada facilitada a su vez por la HFB por todas las personas y entidades que tuvieron relación comercial con aquella de modo que supo que las siguientes personas y entidades le imputaban a su cliente operaciones comerciales por un total de 296.929,85 euros: CLINICA INDAUTXU SA, CLINICA V SAN SEBASTIAN SA, MAXAM UEB SL, SUMINISTROS CLINICOS SANITARIOS SL, PERODRI JOYEROS SL,

TRAUMATOLOGÍA DAM SL, Landelino, Marcial, y Remedios. También lo hizo el día 30 de mayo de 2019 a las 10:37 horas, el día 1 de mayo de 2019 a las 10:40 horas, el día 3 de junio de 2019 a las 12:02 horas y el día 26 de septiembre de 2019 a las 14:32 horas.

El testigo Sr. Landelino en su declaración testifical negó haber autorizado el acceso a sus datos fiscales, ni que el acusado tuviera representación para ello. MARVIC 2010 SL no tenía por qué conocer los datos fiscales, obtenidos a través del acceso indebido a los modelos 347, de las personas y entidades que le imputaban como clientes o proveedores operaciones fiscales, tal y como aseguraron los peritos que depusieron y en concreto el Sr. Efrain.

b) En relación a la empresa FARCHSABA-1 SL, cliente de BAIEM como reconoció la testigo Sra. Coral en su declaración testifical, con NIF NUM005, número 89 y dichos accesos indebidos al modelo 347, vienen recogidas en el folio 144 y folio 513 y siguientes. Los ficheros conteniendo los datos de las declaraciones e imputaciones obtenidas del modelo 347 constan en los folios 729 y siguientes.

En concreto los accesos tuvieron lugar el día 31 de mayo de 2017, a las 11:51 horas accedió sin autorización, a los datos derivados del cruce de declaraciones e imputaciones (modelo 347) de operaciones con terceros de la empresa FARCHSABA-1 SL. Cliente de la asesoría, pudiendo conocer la información reservada facilitada a su vez por la HFB por todas las personas y entidades que tuvieron relación comercial con aquella de modo que supo que las siguientes personas y entidades le imputaban a su cliente operaciones comerciales por un total de 282.738,87 euros: ABOCA ESPAÑA SA, ALTER FARMACIA SA, ANGELINI PHARMA ESPAÑA SLU, BIODISNAT SL, CENTRO COOPERATIVO FRAMACEÚTICO CECOFAR, DENTAID SL, DISTRIBUCIONES ALAVESAS SA, DYNAMIC FARMA SL, FARMATHIA AGRUPACIÓN DE FARMACIAS SL, FERRER INTERNACIONAL SA, GLAXOSMITHKLINE CONSUMER HELTHCARE SA, ISDIN SA, LABORATOIRE NUXE ESPAÑA SL, LABORATORIOS CINFA SA, LABORATORIOS ORDFESA SL, LACER SA, LACTALIS NUTRICION IBERIA SLU, T-2 OPELOG SA, MAFARHOS SL, MARTIDERM SL, NUTRITION \$ SANTE IBERIA SL, PARABOTICA SL, MARTIDERM SL, NUTRITION&SANTE IBERIA SL, PARABOTICA SL, PERGAFAR SL, RECKITT BENCKISER HEALTHCARE SA, SOCIEDAD DE GESTIÓN E INNOVACIÓN, SUAVINEX SA y UNION DE CENTROS FARMACEÚTICOS SA.

La testigo Sra. Coral en su declaración testifical negó haber autorizado el acceso a sus datos fiscales, ni que el acusado tuviera representación para ello. FARCHSABA-1 SL no tenía por qué conocer los datos fiscales, obtenidos a través del acceso indebido a los modelos 347, de las personas y entidades que le imputaban como clientes o proveedores operaciones fiscales. tal y como aseguraron los peritos que depusieron y en concreto el Sr. Efrain.

c)En relación con la empresa TRANS-DOVITHAN SL, cliente de BAIEM como reconoció el testigo Sr. Carlos Francisco y el Sr. Silvio en su declaración testifical, con NIF NUM006, número 27 y dichos accesos al modelo 347, vienen recogidas en el folio 70 y folios 555 y siguientes. Los ficheros conteniendo los datos de las declaraciones e imputaciones obtenidas del modelo 347 constan en los folios 755 y siguientes.

También accedió indebidamente y con la misma finalidad el día 24 de octubre de 2017, a las 11.29 horas, sin estar autorizado, a los datos a los datos derivados del cruce de declaraciones e imputaciones (modelo 347) de operaciones con terceros de la empresa TRANS-DOVITHAN SL., cliente de la asesoría, pudiendo conocer la información reservada facilitada a su vez por la HFB por todas las personas y entidades que tuvieron relación comercial con aquella de modo que supo que las siguientes personas y entidades le imputaban a su cliente operaciones comerciales por un total de 167.101 euros: JOSEBA URIARTE SL, TRANSPORTES VASCONIA BILBAO SA, INDUSTRIAS DIMO SA, CONDESA FABRIL SA,

DIMO NUEVAS TECNOLOGÍAS SL, MERCADETOSL SA, TRANSPORTES ANGEL ROJO SLU, ZALAIN TRANSFORMADOS SL,

Santos y Silvio.

El testigo Sr. Isaac en su declaración testifical negó haber autorizado el acceso a sus datos fiscales, ni que el acusado tuviera representación para ello. TRANS-DOVITHAN SL no tenía por qué conocer los datos fiscales, obtenidos a través del acceso indebido a los modelos 347, de las personas y entidades que le imputaban como clientes o proveedores operaciones fiscales. tal y como aseguraron los peritos que depusieron y en concreto el Sr. Efrain.

Por tanto, ha quedado acreditado a través no solo de la documental obrante en las actuaciones, sino de las declaraciones de los titulares de las empresas clientes de BAIEM, y de los peritos, que el acusado no estaba autorizado a acceder telemáticamente a las bases de datos de las empresas mencionadas para consultar el modelo 347, cruce declaraciones e imputaciones y operaciones con terceros, y accedió

en todas las ocasiones anteriormente mencionadas, con la única finalidad de beneficiar a estos clientes, esto es, de poder actuar ante la Hacienda Foral de la forma más ventajosa para el obligado tributario, lo que además repercutía en un beneficio patrimonial para el propio acusado a través de BAIEM, en la que participaba como se ha dicho al 25%, que aseguraba la fidelidad de estos clientes a la asesoría. Ni BAIEM, a través de ninguna representación de estos clientes, ni el acusado estaban facultados para acceder telemáticamente a las bases de datos y obtener estos concretos datos fiscales de sus clientes o de las personas físicas o jurídicas que eran clientes o proveedores de ellos, por cuanto que, como indicó el perito Sr. Efrain, esta información solo puede obtenerse siguiendo el procedimiento administrativo, esto es, mediante una solicitud y la tramitación del correspondiente expediente. Lo que no ocurrió, por lo que, el acusado, en ningún caso podría haber obtenido las facturas de las empresas clientes o proveedoras de MARVIC 2010 SL, FARCHSABA-1 SL, TRANS-DOVITHAN SL, que se han relacionado anteriormente, ni conocerlas a través del modelo 347, al que no podía acceder. Asimismo, el perito Sr. Modesto, jefe del Servicio de Coordinación de la inspección de la Diputación Foral de Bizkaia, indicó que un contribuyente no puede acudir al mostrador del servicio en el que trabaja el acusado, y preguntar que le han *imputado sus proveedores*, porque tendría información privilegiada y sabría qué información tiene Hacienda y, no puede conocerlo. Añade que el acusado no podía dar información sobre modelos tributarios, ni una empleada de la asesoría con poder de representación tampoco podría pedir esa información en ventanilla. En el mismo sentido declaró el perito Sr. Roman, subdirector de Coordinación y Asistencia Técnica. Por tanto, BAIEM podría estar facultada para recabar datos fiscales de los clientes que representaba, pero no a través del acusado que no estaba autorizado para ello a los datos que proporcionaba el modelo 347 accedió indebidamente.

Los datos e información a la que accedió el acusado, no eran en ningún caso datos accesibles, ya que tenían naturaleza reservada, como han indicado todos los peritos, siendo, en consecuencia, susceptibles de constituir el elemento objetivo de tipo, por cuanto que como establece la [STS 532/2015, de 23 de septiembre \(LA LEY 131066/2015\)](#), dado que la LO 5/1992 (LA LEY 3036/1992) no distingue entre categorías de datos, la tutela penal se proyecta sobre todos los datos a los que resulta de aplicación la citada ley, conforme a lo dispuesto a las descripciones de sus artículos 1 y 2. Por ello, la protección penal que dispensa el [art. 197. 2 del C.Penal \(LA LEY 3996/1995\)](#) se aplica a todos los datos que figuran en ficheros automatizados, públicos o privados, de carácter personal o familiar, como ocurre en el presente. Los datos a los

que accedió el acusado se encontraban en las bases de datos de la Hacienda Foral de Bizkaia, por tanto, tenían carácter reservado.

Los datos a los que se accedió además de pertenecer a personas identificadas e identificables tienen el carácter de reservados y secretos para terceros y en el presente caso ha permitido que la información que proporcionaban esos datos pudiera ser utilizada a favor de los clientes de la empresa BAIEM, que se han mencionado, en la que como se ha indicado era copropietario junto con su mujer. El acceso indebido a dichos datos proporcionaba conocimientos relacionados con las declaraciones anuales de operaciones con terceras personas, que permitían a Hacienda cruzar datos informados de operaciones económicas entre proveedores y clientes, pudiendo conocer información fiscal de carácter reservada y anticiparse ante cualquier actuación que por parte de la Hacienda Foral de Bizkaia pudiera haber llevado a cabo con sus clientes, MARVIC 2010 SL, TRANS-DOVITHAN SL., FARCHSABA-1 SL, accediendo al modelo 347 de todas las empresas (terceras personas) que habían sido proveedores y clientes de éstas. Lo que sin duda hace que nos encontremos ante datos reservados susceptibles de constituir el objeto del tipo del [art. 197. 2 \(LA LEY 3996/1995\)](#) y [198 del C.Penal \(LA LEY 3996/1995\)](#).

Es cierto que se pueden, como manifiesta el acusado, hacer declaraciones sustitutivas o complementarias (y así lo permite el art. 6 del Decreto Foral 185/2015, de 21 de enero,) , pero en el caso de que estas hubieran sido efectuadas por la asesoría BAIEM con la información privilegiada obtenida por el acusado, al acceder indebidamente a los ficheros de la Hacienda Foral de Bizkaia, lo único que corrobora es que la finalidad de dichos accesos se efectuaban con conocimiento de que con ello se perjudicaba a la Hacienda Foral de Bizkaia al impedir controlar el fraude, procurando un beneficio fiscal a los clientes de la asesoría. Es irrelevante que los accesos fueran con la finalidad pretendida de contrario, puesto que en ningún caso estaba autorizado para acceder a dichos datos. En el año 2018 en el que el acusado estuvo de baja, se indica que fue otro el " informador tributario" de la Hacienda Foral de Bizkaia que facilitó dichos datos, sin que se haya indicado de quién se trata. No entendemos por qué si el proceso para obtener el modelo 347 es transparente, y los datos que se obtienen del mismo son accesibles, no se ha pedido la declaración testifical de ese " informador tributario". Debemos insistir, que ha quedado acreditado que, el acusado, que reconoce implícitamente el acceso a dichos modelos, con la finalidad de realizar esas declaraciones complementarias, lo tenía vetado, y sabía, que con esos accesos y la obtención de información privilegiada y reservada, estaba causando un perjuicio a la

Hacienda Foral. Como indica la jurisprudencia del TS la causación del perjuicio no ha de ser perseguida por el autor (elemento subjetivo adicional del tipo), bastando con que conozca que su conducta podrá causarlo y, pese a ello, quiera realizarla (actuación dolosa)." y en este caso la realiza el acusado.

Así pues, concurren en el acusado todos los requisitos del tipo del que venía siendo acusado, esto es, *cuatro delitos de descubrimiento y revelación de secretos cometido por funcionario público de los art 197.2. en relación con el art 198 del C.Penal (LA LEY 3996/1995), cometidos en los años 2017 y 2019*. Ninguna duda se le presenta ni ofrece a este Tribunal en cuanto a la autoría del acusado en la realización de los hechos que conforman los ilícitos penales referidos, siendo responsable criminalmente de dichos delitos en calidad de autor, por su participación personal, material y directa en la realización de los hechos.

Por consiguiente, la presunción de inocencia que amparaba al acusado ha quedado enervada por la prueba incriminatoria desarrollada en el plenario, con estricta y rigurosa observancia de los principios de oralidad, publicidad, inmediación y contradicción y debe dictarse una sentencia condenatoria.

QUINTO.- Analizando finalmente la conducta delictiva que se imputa al acusado, esto es, *la realización de actividades prohibidas a funcionario público*, el [art. 441 Código Penal \(LA LEY 3996/1995\)](#) dispone que: " La autoridad o funcionario público que, fuera de los casos admitidos en las leyes o Reglamentos, realizare, por sí o por persona interpuesta, una actividad profesional o de asesoramiento permanente o accidental, bajo la dependencia o al servicio de entidades privadas o de particulares, en asunto en que deba intervenir o haya intervenido por razón de su cargo, o en los que se tramiten, informen o resuelvan en la oficina o centro directivo en que estuviere destinado o del que dependa, incurrirá en las penas de multa de seis a doce meses y suspensión de empleo o cargo público por tiempo de dos a cinco años."

Como señala la STS nº 906/23 (LA LEY 345528/2023), Penal sección 1, de fecha 1 de diciembre de 2023 " en su consideración jurisprudencial, esta Sala tiene establecido que el tipo penal pretende evitar el riesgo de que los intereses privados prevalezcan sobre los públicos, poniendo en entredicho la objetividad e imparcialidad del funcionamiento de la administración, como consecuencia de un actuar inadecuado de la persona a quien se encomienda la gestión del interés colectivo. El bien jurídico protegido por el tipo penal es el correcto funcionamiento de la función pública, conforme a los principios de objetividad, imparcialidad, igualdad e incorruptibilidad (SSTS 2125/02, de 7 de enero

de 2003 (LA LEY 1001/2003); 484/08, de 11 de julio (LA LEY 96519/2008); o 19/10, de 25 de enero (LA LEY 883/2010)) y los requisitos precisos para la consumación de este delito son: a) Que el sujeto activo sea un funcionario público que, con arreglo al régimen de incompatibilidad, no pueda desarrollar las actividades descritas en la norma penal; b) Que realice un asesoramiento permanente o accidental al servicio de entidades privadas en asuntos sobre los que deba resolver o informar y c) Basta con la conciencia de que se está comprometiendo la rectitud de imparcialidad de la función pública, sin necesidad de ningún móvil especial. Por ello, sólo en el supuesto en que el sujeto activo desempeñe una participación dual en la gestión de unos mismos intereses, interviniendo simultáneamente en el asesoramiento o la adopción de decisiones de la Administración pública, así como actuando profesionalmente, o asesorando a personas, físicas o jurídicas, que contratan con la Administración en esa misma materia, puede entenderse cumplido el elemento objetivo que corresponde a esta figura delictiva.

Existe consenso en la doctrina en que se trata de un *delito que criminaliza la infracción de determinadas normas sobre incompatibilidades, por lo que no es extraño que muchos de los comportamientos hayan de reconducirse al ámbito de la infracción administrativa*. Ello obliga a reservar el Derecho Penal para aquellos en los que el quebranto del deber de lealtad que vincula al funcionario o autoridad con la Administración, revista mayor intensidad.

Penaliza el precepto determinadas actuaciones particulares llevadas a cabo por autoridades y funcionarios que, por el hecho de referirse a materias relacionadas con su esfera de actividad, menoscaban la imagen o la apariencia de imparcialidad en su actuación o en los órganos en que sirven. En palabras de la STS 19/2010, de 25 de enero (LA LEY 883/2010), "El tipo penal protege el deber de imparcialidad el funcionario público cuando la misma es puesta en peligro por una actividad vulneradora no sólo de la legislación específica de compatibilidades de la función pública (Ley 53/84, de 26 de diciembre (LA LEY 2769/1984)), sino cuando esa situación de incompatibilidad se vertebra sobre los propios asuntos que son competencia del funcionario público".

Y lo relevante es el propio contenido del asesoramiento el cual, como hemos dicho, debe afectar al núcleo esencial de la función pública que se realiza. Recordaba la STS 484/2008 de 11 de julio (LA LEY 96519/2008), que al estudiar esta figura jurídica, la doctrina ha destacado, aparte de que se trata de un delito especial propio (por cuanto el sujeto activo del mismo sólo puede ser una persona que sea autoridad o funcionario público), que estamos ante un delito de mera actividad (ya que no requiere para su comisión la producción de un determinado resultado), ni demanda un especial elemento

subjetivo (de modo que basta el denominado dolo de autor), cuyo bien jurídico protegido lo constituye el correcto funcionamiento de la función pública, conforme a las exigencias constitucionales (v. arts. 9.1 (LA LEY 2500/1978) y 103 CE (LA LEY 2500/1978)), con respeto de los principios de objetividad, imparcialidad, igualdad e incorruptibilidad.

En definitiva, ha sido comúnmente admitido que el *bien jurídico protegido en el delito que nos ocupa es la imparcialidad que ha de presidir el ejercicio de sus funciones públicas por las autoridades y funcionarios*, a fin de que adquiriera plena realidad el mandato del artículo 103.1 de la Constitución (LA LEY 2500/1978), según el cual la Administración "sirve con objetividad los intereses generales". Una objetividad respecto de la que la imparcialidad de los servidores públicos se erige en presupuesto imprescindible, pues quedará menoscabada si éstos llevan a cabo actividades privadas cuyo contenido es, precisamente, el del objeto de las funciones públicas que están llamados a desempeñar. Una noción, la de objetividad, que se proyecta en la idea de transparencia en el funcionamiento Administración Pública.

Se trata de *evitar la posible confluencia en el funcionario de intereses públicos y privados que puedan, directa o indirectamente, incidir en el ejercicio de sus funciones. No requiere el tipo que el funcionario se haya dejado influir en su actividad pública por intereses privados, sino únicamente que ello pueda ser posible atendida la duplicidad, pública y privada, de la actividad profesional que desempeña, de ahí su configuración como delito de peligro.*

Todos estos requisitos son plenamente reconocibles en el caso del acusado, que como ya ha sido mencionado al analizar el delito anterior, tiene la *condición de funcionario público y era socio de la sociedad BIEM (BIZKINA DE ASESORAMIENTO IMPULSORA DE EMPRESAS SL, NIF 48981237) en un 25%*, y su esposa D^a Clara era socia de la misma en un 24%. Así lo ha reconocido el acusado, y así se recoge en las declaraciones del Impuesto de sociedades de BAIEM desde 2002 (folios 33 y siguientes), donde además *ejercía una actividad privada como asesor fiscal.*

Dicha *actividad de asesoramiento se encuentra fuera de los casos permitidos por la Ley 6/89 (LA LEY 2461/1989) de Función Pública Vasca*, artículo 74, que establece que: " 1. Los funcionarios vendrán obligados a observar estrictamente el régimen de incompatibilidades establecido en la legislación vigente, y las Administraciones Públicas vascas a la exigencia de su cumplimiento. 2. El desempeño de un segundo puesto de trabajo o actividad en el sector público o privado requerirá, en todo caso, la

previa y expresa autorización de compatibilidad, que únicamente se otorgará en los casos previstos en la vigente legislación y conforme al procedimiento que reglamentariamente se determine."

En el artículo 7 de la Ley 32/1983 (LA LEY 3064/1983) de diciembre sobre incompatibilidades por el ejercicio de funciones públicas en la Comunidad Autónoma del País Vasco que dispone que: El personal al que se refieren los números 2 y 3 del artículo anterior no podrá compatibilizar el ejercicio de sus cargos y funciones públicas con:

a) Asesoramiento y pertenencia a Consejos de Administración de empresas privadas cuando su actividad esté relacionada directamente con la que desarrolle el organismo o entidad en que presta sus servicios.

b) La titularidad individual o compartida de conciertos de prestación continuada o esporádica de servicios o la participación superior al diez por ciento en Sociedades que tengan conciertos de prestación de servicios, cualquiera que sea la naturaleza de éstos, con la Entidad en la que se preste la función pública.

c) El trabajo, regular o discontinuo, retribuido o no sujeto o no a horario, al servicio de las entidades a que se refieren los apartados anteriores y en los mismos supuestos.

Así como en la Ley 53/1984 de 26 de diciembre (LA LEY 2769/1984) de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas que en el artículo 11, dispone que: "1. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1º,3, de la presente Ley, el personal comprendido en su ámbito de aplicación no podrá ejercer, por sí o mediante sustitución, actividades privadas, incluidas las de carácter profesional, sean por cuenta propia o bajo la dependencia o al servicio de Entidades o particulares que se relacionen directamente con las que desarrolle el Departamento, Organismo o Entidad donde estuviera destinado. Se exceptúan de dicha prohibición las actividades particulares que, en ejercicio de un derecho legalmente reconocido, realicen para sí los directamente interesados. 2. El Gobierno, por Real Decreto, podrá determinar, con carácter general, las funciones, puestos o colectivos del sector público, incompatibles con determinadas profesiones o actividades privadas, que puedan comprometer la imparcialidad independencia del personal de que se trate, impedir o menoscabar el estricto cumplimiento de sus deberes o perjudicar los intereses generales."

Y, en el artículo 12 dispone que 1. En todo caso, el personal comprendido en el ámbito de aplicación de esta Ley no podrá ejercer las actividades siguientes:

a) El desempeño de actividades privadas, incluidas las de carácter profesional, sea por cuenta propia o bajo la dependencia o al servicio de Entidades o particulares, en los asuntos en que esté interviniendo, haya intervenido en los dos últimos años o tenga que intervenir por razón del puesto público.

Se incluyen en especial en esta incompatibilidad las actividades profesionales prestadas a personas a quienes se esté obligado a atender en el desempeño del puesto público.

b) La pertenencia a Consejos de Administración u órganos rectores de Empresas o Entidades privadas, siempre que la actividad de las mismas esté directamente relacionada con las que gestione el Departamento, Organismo o Entidad en que preste sus servicios el personal afectado.

c) El desempeño, por sí o por persona interpuesta, de cargos de todo orden en Empresas o Sociedades concesionarias, contratistas de obras, servicios o suministros, arrendatarias o administradoras de monopolios, o con participación o aval del sector público, cualquiera que sea la configuración jurídica de aquéllas.

d) La participación superior al 10 por 100 en el capital de las Empresas o Sociedades a que se refiere el párrafo anterior.

2. Las actividades privadas que correspondan a puestos de trabajo que requieran la presencia efectiva del interesado durante un horario igual o superior a la mitad de la jornada semanal ordinaria de trabajo en las Administraciones Públicas sólo podrán autorizarse cuando la actividad pública sea una de las enunciadas en esta Ley como de prestación a tiempo parcial.

El asesoramiento era prestado de diferentes maneras. Por un lado mediante la *obtención de información sobre los 347 de las empresas relacionadas con los clientes de BAIEM, al fin de poder cruzar la información y poder recomendarles determinadas formas de actuar en relación a la información tributaria manejada por la Diputación Foral de Bizkaia, para que incluso pudiera llevar a cabo declaraciones complementarias, como el mismo reconoció, ya que de no haber tenido acceso a esos datos reservados y que no podía obtener, como se ha razonado respecto del delito de descubrimiento y revelación de secretos, no podría haber orientado o recomendado dichas declaraciones complementarias.* Por lo que *perdió la imparcialidad que ha de presidir el ejercicio de sus funciones públicas por las autoridades y funcionarios, al tomar parte facilitando información para beneficiar a los clientes de la empresa BAIEM de la que él era copropietario.* Una objetividad respecto de la que la imparcialidad de los servidores públicos se erige en presupuesto imprescindible, pues quedará menoscabada si éstos

llevan a cabo actividades privadas cuyo contenido es, precisamente, el del objeto de las funciones públicas que están llamados a desempeñar.

Y, por otro lado, también *orientó a diferentes personas físicas como jurídicas en materia tributaria cuando lo precisaron, lo que llevó a cabo tanto en la asesoría jurídico-fiscal* sita en la calle Calixto Diez de Bilbao, luego en la calle Gordóniz nº 47, 1º izquierda, y una vez constituida BAIEM, en sus oficinas en la calle Lekuona MArgolariaren Etorb nº 9 de Bilbao. Lo que además hizo de una manera remunerada, como indicaron el Sr. Isaac y la Sra. Sonia, o el Sr. Carlos Francisco que indicó que pagaba, pero no sabe cuánto, y que podrían ser unos 5.000 euros.

Ha quedado acreditado por los informes de la Hacienda Foral de Bizkaia que las actuaciones inspectoras comenzaron ya que, el actuario de la Sección de Agentes Fiscales Sr. Porfirio, que declaró el perito en el acto de juicio ratificándose en las actuaciones llevadas a cabo en el ejercicio de sus funciones, estaba llevando a cabo actuaciones de obtención de información sobre la empresaria de hostelería Sra. Sonia, y su cónyuge empresario de transportes Sr. Isaac. En el curso de esas actuaciones se detectaron algunas irregularidades fiscales. El perito Sr. Porfirio, tal y como indicó en el acto de juicio, se trataba de una devolución de IVA del año 2004 en la que se hacía constar que el acusado era el representante de autorizado de ambos esposos. Por ello se extendió una diligencia número NUM002, donde se recogía lo siguiente:

- en la página 6: " en el ejercicio 2004 la obligada tributaria fue requerida por el Servicio de Inspección, Agente Fiscal Carlos Manuel, al objeto de comprobar la procedencia de la solicitud de devolución del IVA del ejercicio 2003, la obligada tributaria comparece ante la Inspección aportando la documentación por medio de su representante, se analizan los libros de registro y las facturas recibidas por este ejercicio, constatando que han sido recibidas como consecuencia de la construcción de una casa rural, que no se trata de una vivienda habitual y, que según manifiesta el representante, Luis Alberto, de la asesoría Baiem " el comienzo de la actividad está previsto a principios del 2005". (folio 27)

- en la página 22: " alegan que desconocían todas esas irregularidades, que las mismas han sido ideadas por Luis Alberto, de la asesoría BAIEM, al que se le otorgó un nivel de representación 3. Manifiestan que Luis Alberto ocultaba a los obligados tributarios esas malas prácticas, así como información sobre los procedimientos de gestión llevados a cabo sobre los obligados tributarios. D. Isaac señala que el sr. Luis Alberto ha venido asesorando a él y a su esposa desde 1995 aproximadamente, primero con una asesoría

compartida con el socio Baldomero en la calle Calixto Diez, y después con BAIEM, desde la creación de la asesoría hasta el primer trimestre de 2016.

Las reuniones con Luis Alberto se celebraban normalmente en la sede de la asesoría, pero en algunas ocasiones en las que urgía la solución de una consulta por la mañana (urgencia por devoluciones de IVA...), D. Isaac acudía a las oficinas de Hacienda, donde Luis Alberto le atendía en la oficina del SIAC." (folios 28)

Tanto D^a Sonia como D. Isaac, declararon en el acto de juicio, que el acusado había sido su asesor fiscal durante muchos años, y en concreto desde al menos 2004 hasta 2016, y que habían acudido para ello tanto a las oficinas de BAIEM como a las dependencias de la Hacienda Foral de Bizkaia, y que además el acusado tenía una representación para el cumplimiento de sus obligaciones tributarias ante la Hacienda que no le habían otorgado, ya que como se indica en el informe, en el año 2004, cuando se requiere a la Sra. Sonia para comprobar la procedencia de la solicitud de devolución de IVA ejercicio 2003, quien aporta la documentación es el acusado quien indica que es el representante de la asesoría BAIEM, que a su vez representa a aquélla, y pone de manifiesto ante el Agente Fiscal Sr. Carlos Manuel, que el comienzo de la actividad de la casa rural está previsto a principios de 2005. Firmando el acusado como tal la diligencia de constancia que obra en el folio 30 y siguientes de las actuaciones. Por tanto, no se trató simplemente de hacer de correo transmisor, como indicó el acusado, sino que hizo manifestaciones al respecto y firmó como tal, aun cuando como se indica por la testigo D^a María Purificación fuera BAIEM quien tenía la representación de todos los clientes, puesto que como ha quedado acreditado BAIEM era el acusado y el acusado era BAIEM. Este hecho del año 2004, viene a acreditar, que efectivamente el acusado desde años llevaba a cabo una labor de asesoramiento fiscal del matrimonio.

También, el testigo Sr. Carlos Francisco, propietario de TRANS-DOVITHAN SL, declaró que el acusado era su asesor fiscal, en las oficinas de BAIEM recibía toda la información tributaria, haciendo hincapié que si necesitaba un " asesor" ese era el acusado. El testigo Sr. Silvio, hijo del anterior, indicó también en su declaración que en alguna ocasión trató con el acusado en las oficinas de BAIEM. El testigo Sr. Landelino, representante legal de MARVIC SL, declaró en el mismo sentido que era cliente de BAIEM, además de primo del acusado, y la Sra. Coral, administradora de la mercantil FARCHSABAS-1 SL, también era cliente de BAIEM.

Por último, hay que indicar que la actividad de asesoramiento fiscal por parte del acusado, al matrimonio formado por el Sr. Isaac y la Sra. Sonia, se ha llevó a cabo hasta

el año 2016, fecha en la que surgió algún tipo de desavenencia entre aquéllos y la asesoría BAIEM, como se acredita a través de los e-mails que constan en el folio 29 de las actuaciones, siendo que la del resto de empresas lo fue, por lo menos, hasta el año 2019.

Por tanto, queda acreditado que *el acusado llevaba a cabo una actividad de asesoramiento fiscal incompatible con la función pública que desempeñaba en la Hacienda Foral de Bizkaia.*

Estos asesoramientos no dejan de ser actividad prohibida al atacar su obligada imparcialidad y neutralidad funcional. Conjunto de actividades que sin duda constituyen un asesoramiento sobre la materia y trámites que le competían pero que no entran dentro del abanico de sus obligaciones profesionales, yendo más allá de cualquier norma de cortesía para con el administrado, puesto que como se ha dicho su labor de asesoramiento iba más allá al acceder a datos reservados y confidenciales, a los que no podía acceder, que integran plenamente el tipo penal que se le imputa y por el que, también en este caso, se hace merecedor del reproche social y la sanción penal

SEXTO.- En la conducta del acusado no concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal

SÉPTIMO.- Responde el procesado en concepto de autor ([art. 27 \(LA LEY 3996/1995\)](#), [28 \(LA LEY 3996/1995\)](#) y [31 C.P. \(LA LEY 3996/1995\)](#))

OCTAVO.- Para individualizar la pena se debe tener en cuenta lo expuesto, así como la pena a imponer, conforme a lo indicado en los [artículos 197.2 \(LA LEY 3996/1995\)](#) y [198 del Código Penal \(LA LEY 3996/1995\)](#), se condena al acusado como autor de CUATRO DELITOS DE DESCUBRIMIENTO Y REVELACIÓN DE SECRETOS (DELITO CONTRA LA LIBERTAD INFORMÁTICA) COMETIDO POR FUNCIONARIO PÚBLICO.

Procede imponer al procesado:

-por el primer delito (A) contra la libertad informática la de DOS AÑOS, SEIS MESES y UN DÍA DE PRISIÓN y MULTA DE DIECIOCHO MESES Y UN DÍA, INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA E INHABILITACIÓN ABSOLUTA DURANTE EL TIEMPO DE NUEVE AÑOS.

-por el segundo delito (B) contra la libertad informática la de DOS AÑOS, SEIS MESES y UN DÍA DE PRISIÓN y MULTA DE DIECIOCHO MESES Y UN DÍA ,INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA E INHABILITACIÓN ABSOLUTA DURANTE EL TIEMPO DE NUEVE AÑOS.

-por el tercer delito (C) contra la libertad informática la de DOS AÑOS, SEIS MESES y UN DÍA DE PRISIÓN y MULTA DE DIECIOCHO MESES Y UN DÍA, INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA E INHABILITACIÓN ABSOLUTA DURANTE EL TIEMPO DE NUEVE AÑOS.

-por el cuarto delito (D) contra la libertad informática la de DOS AÑOS, SEIS MESES y UN DÍA DE PRISIÓN y MULTA DE DIECIOCHO MESES Y UN DÍA ,INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA E INHABILITACIÓN ABSOLUTA DURANTE EL TIEMPO DE NUEVE AÑOS.

Por UN DELITO DE ACTIVIDADES PROHIBIDAS A FUNCIONARIO PÚBLICO previsto en el [art. 441 del Código Penal \(LA LEY 3996/1995\)](#).

Procede imponer al acusado la pena de SEIS MESES DE MULTA CON UNA CUOTA DIARIA DE DIEZ EUROS , con aplicación de lo dispuesto en el [artículo 50.1 del Código Penal \(LA LEY 3996/1995\)](#) respecto a la responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas no satisfechas en caso de impago y SUSPENSIÓN DE EMPLEO O CARGO PÚBLICO POR DOS AÑOS.

Las penas en ambos casos se imponen en su extensión mínima al ser proporcional a los hechos cometidos, hechos por otro lado puntuales al no haber acreditado que se debieran a un plan preconcebido, y no constando la existencia de un perjuicio evaluable económicamente, ni para la Hacienda Foral de Bizkaia, ni para las personas físicas o jurídicas que pudieran haberse visto afectadas por la utilización de los datos contenidos en los ficheros de la Hacienda. Asimismo, la cuota de la multa se impone al estar dentro del mínimo legamente previsto en el Código Penal, que tiene una horquilla de entre 2 y 400 euros, y no haberse justificado que no puede hacer frente a dicha cuota con los ingresos que pudiera percibir o con los que cuente en la actualidad.

NOVENO.- De conformidad con lo establecido en el artículo 123 del

Código Penal , y en los [artículos 239 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal \(LA LEY 1/1882\)](#) , las costas procesales se entienden impuestas por la Ley a los criminalmente responsables de todo delito.

Por lo que en el presente caso procede imponer al acusado el pago de las costas causadas.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Debeos CONDENAR y CONDENAMOS a Luis Alberto como autor de CUATRO DELITOS DE DESCUBRIMIENTO Y REVELACIÓN DE SECRETOS (delito contra la libertad informática) cometido por funcionario público previstos y penados en el [art. 197.2 \(LA LEY 3996/1995\)](#) y [198 del Código Penal \(LA LEY 3996/1995\)](#), a una pena, por cada uno de ellos, de DOS AÑOS, SEIS MESES Y UN DÍA DE PRISIÓN, y DIECIOCHO MESES Y UN DÍA DE MULTA a razón de una cuota diaria de 10 euros, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena e inhabilitación absoluta durante NUEVE AÑOS.

Y como autor de UN DELITO DE ACTIVIDADES PROHIBIDAS A FUNCIONARIO PÚBLICO previsto y penado en el [art. 441 del C. Penal \(LA LEY 3996/1995\)](#), a una pena de SEIS MESES DE MULTA a razón de una cuota diaria de 10 euros, con aplicación de lo dispuesto en el [artículo 50.1 del C. Penal \(LA LEY 3996/1995\)](#) respecto de a la responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas no satisfechas en caso de impago, SUSPENSIÓN DE EMPLEO O CARGO PÚBLICO POR DOS AÑOS.

Todo ello con expresa imposición de las costas procesales.

Contra esta sentencia puede interponerse recurso de APELACIÓN ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco ([artículo 846 ter LECrim. \(LA LEY 1/1882\)](#)).

El recurso se interpondrá por medio de escrito, autorizado por Abogado/a y Procurador/a, presentado en este Tribunal en el plazo de DIEZ DÍAS hábiles contados desde el día siguiente de su notificación.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de

carácter personal que el mismo contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

PUBLICACIÓN.- Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los/las Ilmos./Ilmas. Sres./Sras. Magistrados/as que la firman y leída por el/la Ilmo./Ilma. Magistrado/a Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo el/la Letrado de la Administración de Justicia certifico.