

Cex Net

MARÍA DOLORES DE HARO
PROCURADORA

LDO:

NOTIF: 223 S/REF:

CLIENTE:

VENCE: MRFF:

AUDIENCIA NACIONAL - Sala de lo Penal

ROLLO DE SALA 82/13

APELACION CONTRA AUTO

PROCEDIMIENTO DE ORIGEN: DILIGENCIAS PREVIAS NUM. 90/10

Organo de origen: Juzgado Central de Instrucción núm. 5

A U T O

Núm. /2013

Sección 3ª

Ilmos. Sres:

Don F. Alfonso Guevara Marcos - Presidente

Doña M. Angeles Barreiro Avellaneda

Doña Clara E. Bayarri García

En Madrid, a 27 de marzo de 2013.

HECHOS

Primero.- Mediante auto de 4 de enero de 2013 la representación de José Luis Rodríguez Neri vio denegada la práctica de unas diligencias para la realización de de prueba pericial de parte. Contra la citada resolución fue interpuesto recurso de reforma por dicho postulante al que se adhirió la representación y defensa técnicas de Eduardo Bautista García, y fue impugnado por el Ministerio Fiscal, siendo resuelto por auto de 5 de febrero de 2013 en sentido de confirmar el pronunciamiento.

Notificado fue interpuesto recurso de apelación en nombre de la misma parte, así como de María Antonia García Pombo y Eva García Pombo, con la adhesión de Rafael Ramos Díaz y Celedonio Martín, que ha sido impugnado por el Ministerio Fiscal, reiterando el informe del recurso de reforma.

Segundo.- Recibidas las actuaciones testimoniadas en esta Sección 3ª de la Audiencia Nacional, se registraron, formando el correspondiente rollo y designado ponente, conforme obra en diligencia de 6 de marzo de 2013.

Tercero.- En 20 de marzo de 2013 recayó providencia interesando la remisión de particulares en debido testimonio que en ella se expreaban.

Cuarto.- Ha tenido lugar en el día de hoy la deliberación, votación y resolución del presente recurso de apelación.

Ha sido ponente la Sra. Barreiro expresando el parecer de la Sala.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

Primero.- Se alza el recurso cuestionando el rechazo del Juzgado a la pretensión consistente en que para la práctica de la prueba pericial admitida a dicha parte conforme a lo resuelto por autos 10 de julio y 19 de octubre de 2012 fuera acordado:

"Facilitar a los peritos designados que suscriben e informe anexo, una clonación digital de los servidores: CVS de la SGAE, CVS de la SDAE, CVS de TESEO, Copias de seguridad realizadas por la empresa externas a SDAE y SGAE:ESABE, pr alo cual se requerirá judicialment a dihca ampresa a trvés de D. Florenciao del Pozo Fernández Consejero Delegado de ESABA, quien gestionará el cumplimiento del mandato judicial ordenándolo a la empresa o empresas del Grupo que han participado en dichas copias de seguridad; 2) Entrega de otra copia clonada digital de todo lo anterior, al Juzgado, para que en su caso los peritos judiciales puedan tener acceso a todo el material con el fin de realizar el análisis correspondiente; 3) Autorizar el acceso posterior de los peritos a las instalaciones de la SGAE , con apoyo del personal responsable cuando se precise, con el fin de comprobar la funcionalidad de los sistemas a través de ejecución. "

análisis proceso penal de carácter público al que deben tener acceso las partes, Se critica que el órgano judicial haya cercenado la prueba sin atender a que si se ha admitido la pericial de parte, mientras que la SGAE, parte acusadora ha dispuesto a su antojo de los antecedentes que ha estimado que fueran valorados por los peritos, y las razones del Juzgado resultaban vacías de contenido en cuanto que se tenía constancia de la desaparición de una página WEB y además

la propia conservadora de los códigos fuentes iba a hacerlos desaparecer, y por ende no podían ser objeto de pericia.

gencias de prueba solicitadas se habían denegado con arreglo al informe del Ministerio Fiscal obstativo a la indefensión desde la misma perspectiva.

Los recursos paralelos en el mismo sentido la necesidad de acceder a los desarrollos informáticos, ya sea en sede SGAE, o mediante el acceso a copias de seguridad custodiadas por ESABE en el estado en que se encontraban a fecha 30 de junio de 2011, dado que a partir de esa fecha la Sociedad General de Autores había transmitido parte de los activos o aplicaciones informáticas, que son las que a juicio de la acusación pública, no se habían desarrollado nunca por la sociedad Microgénesis S.A o sus participadas, y en otros porque simplemente se han desconectado; también el acceso a una copia clonada de los sistemas informáticos alojados en los servidores de SGAE garantizaba que el perito en su informe tuviera acceso a esas evidencias pues la valoración técnica y económica de dichos sistemas informáticos constituía la base de la acusación contra José Luis Rodríguez Neri y otros imputados.

SEGUNDO.- Al hilo de la doctrina legal sobre el derecho fundamental a la defensa en la vertiente de la prueba, en concreto, para que se produzca violación del indicado derecho fundamental, han de concurrir dos circunstancias:

- a) La denegación o inejecución han de ser imputables al órgano judicial.
- b) La prueba denegada o impracticada ha de ser decisiva en términos de defensa, debiendo justificar el recurrente en su demanda la indefensión sufrida.

Esta última exigencia de acreditación de la relevancia de la prueba denegada se proyecta, según nuestra jurisprudencia, también en un doble plano: por un lado, el recurrente ha de demostrar la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas o no practicadas; y, por otro lado, ha de argumentar el modo en que la admisión y la práctica de la prueba objeto de la controversia habrían podido tener una incidencia favorable a la estimación de sus pretensiones; sólo en tal caso -comprobado que el fallo del proceso a quo pudo, tal vez, haber sido otro si la prueba se hubiera practicado-, podrá apreciarse también el menoscabo efectivo del derecho de quien por este motivo solicita el amparo constitucional." Aunando que se pretende demostrar la valoración técnica y

económica de los servicios informáticos prestados, resulta pertinente la admisión parcial, de la pretensión, de modo que sea entregada una copia clonada digital de los servidores CVS de SGASE, SDAE y TESEO, porque se tendrá acceso a toda la información, lo que se considera suficiente para determinar los desarrollos informáticos en los que pudieran haber participado los recurrentes, sin que sea necesario que la funcionalidad de los sistemas deba experimentarse in situ, en cuanto a las copias de seguridad resulta una diligencia en principio redundante, y se mantiene el criterio restrictivo de la instancia.

Por todo lo expuesto, LA SALA ACUERDA

PARTE DISPOSITIVA

ESTIMAMOS parcialmente los recursos de apelación interpuestos por la representación de José Luis Rodríguez Neri, María Antonia García Pombo y Eva García Pombo.

REVOCAMOS PARCIALMENTE el auto de 5 de febrero de 2013 y resolución antecedente de 4 de enero de 2013.

ACORDAMOS QUE SE ENTREGUE A LOS PERITOS-TECNICOS DE LA UNIVERSIDAD DE CASTILLA-LA MANCHA, PROPUESTOS POR LA REPRESENTACIÓN DE JOSÉ LUIS RODRÍGUEZ NERI, COPIA CLONADA DIGITAL DE LOS SERVIDORES CVS DE LA SGAE, SDAE Y TESEO, A FIN DE RELIZAR LA PERICIAL ADMITIDA A LA PARTE POR EL JUZGADO.

HAGASE ENTREGA DE OTRA COPIA A LOS PERITOS DESIGNADOS POR EL JUZGADO.

Notifíquese esta resolución a las partes y al Ministerio Fiscal haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno.

Remítase testimonio de la presente resolución al Juzgado de Instrucción, para su conocimiento y efectos pertinentes, y PRACTICADO, PROCEDASE AL ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES.

Así por este nuestro Auto, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

DILIGENCIA.- Seguidamente se cumple lo acordado. Doy fe.