
This is the **published version** of the bachelor thesis:

Vázquez Zoyo, Sofía; Pifarre De Moner, Maria Jose, dir. El delictes d'acusació i denúncies falses per castigar el lawfare a l'Estat espanyol. 2025. (Grau en Ciència Política i Gestió Pública i Grau en Dret)

This version is available at <https://ddd.uab.cat/record/319248>

under the terms of the  license



**EL DELITO DE ACUSACIÓN Y DENUNCIAS FALSAS PARA
CASTIGAR EL *LAWFARE* EN EL ESTADO ESPAÑOL**

Sofia Vázquez Zoyo

Doble grado en Ciencia Política y Gestión Pública y Derecho

2024-2025

Tutora: Maria José Pifarré de Moner

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN	4
2. CONCEPTO DE <i>LAWFARE</i>	6
3. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL.....	11
3.1. EXPLICACIÓN INDIVIDUALIZADA DE LAS DECISIONES JUDICIALES	12
3.1.1. <i>ATS 1: Auto número 20116/2023 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo del día 15 de febrero de 2023 del procedimiento 21140/2022 de inadmisión a trámite de querella.</i>	<i>12</i>
3.1.2. <i>ATS 2: Auto número 20180/2024 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo del día 14 de febrero de 2024 del procedimiento 21196/2023 de inadmisión a trámite de querella.</i>	<i>13</i>
3.1.3. <i>ATS 3: Auto número 20736/2024 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo del día 25 de junio de 2024 del procedimiento 21230/2023 de inadmisión a trámite de querella.....</i>	<i>13</i>
3.1.4. <i>ATS 4: Auto número 20738/2014 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo del día 2 de febrero de 2015 del procedimiento 3/20738/2014 de inadmisión a trámite de querella.</i>	<i>14</i>
3.1.5. <i>ATS 5: Auto número de la Sala Segunda del Tribunal Supremo del día 7 de mayo de 2015 del procedimiento 3/20738/2014 de imposición de multa por mala fe procesal.....</i>	<i>15</i>
3.2. EXPLICACIÓN AGRUPADA DE LAS DECISIONES JUDICIALES	15
3.2.1. <i>Sobre la decisión de inadmisión a trámite por no constituir ilícito penal... </i>	<i>15</i>
3.2.2. <i>Sobre la responsabilidad política y la responsabilidad penal.....</i>	<i>19</i>
3.2.3. <i>Sobre la acusación popular</i>	<i>21</i>
4. DELITO DE ACUSACIÓN Y DENUNCIAS FALSAS	22
5. LA FIGURA DE LA ACUSACIÓN POPULAR EN EL ESTADO ESPAÑOL	26
6. ¿ES POSIBLE CASTIGAR EL <i>LAWFARE</i> A TRAVÉS DEL DELITO DE ACUSACIÓN Y DENUNCIA FALSA?.....	28
7. CONCLUSIONES.....	32
8. BIBLIOGRAFÍA.....	34

ABREVIATURAS

AJ	Administración de Justicia
Art(s).	Artículo(s)
ATS	Auto Tribunal Supremo
CA	Comunidad Autónoma
CE	Constitución Española
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial
CP	Código Penal
ERC	Esquerra Republicana de Catalunya
LECrim	Ley de Enjuiciamiento Criminal
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
TC	Tribunal Constitucional
TS	Tribunal Supremo
TSJC	Tribunal Superior de Justicia de Catalunya

1. INTRODUCCIÓN

La popularización del término *lawfare* en los últimos diez años no es ninguna casualidad: este fenómeno, tan reconocido en Latinoamérica como en Estados Unidos, ha acabado por aterrizar en el Estado Español, convirtiéndose en un concepto de actualidad nítidamente enmarcado en la intersección chocante y compleja entre el derecho y la política, cuestionando un principio que se sitúa en el corazón de la democracia occidental europea desde 1789: la separación de poderes.

Esta popularización no se limita a la discusión académica y abstracta, sino que ha llevado a diferentes autores/as, políticos y figuras relevantes a cuestionarse la legitimidad de diferentes procesos penales abiertos en los últimos años, como es el caso de Joaquín Urías, exletrado el Tribunal Constitucional (entre 2004 y 2010) en referencia al Caso Neurona, la causa contra Mónica Oltra, las diferentes causas contra Ada Colau, el caso del *Procés* y muchos otros casos igualmente mediáticos (Pascual, 2024).

En consecuencia, el establecimiento del *lawfare* como un tema central de debate y cuestionamiento ha traído consigo una batería de preguntas básicas entorno a la realidad jurídica española; preguntas referentes a la propia legitimidad y legalidad de ciertos procesos penales así como la de algunos jueces y juezas y sobre todo, de la figura constitucional de la acusación popular, poniendo la mira en la peligrosidad inherente a la judicialización de la política, tal y como defienden algunos autores.

Estas reflexiones contemporáneas son reflexiones propias de una sociedad como la nuestra, es decir, con una tendencia creciente hacia la penalidad como recurso y que además es uno de los países europeos con las penas de mayor duración (Council of Europe, 2018). Dichas reflexiones incluyen posibles soluciones como la posibilidad de penar la mencionada judicialización de la política, con la posibilidad de incriminarla como un delito contra la Administración de Justicia de acusación y denuncia falsa (artículo 456 del Código Penal) sin necesidad de legislar.

Es en este contexto es en el que surge la pregunta de investigación que da pie a la hipótesis de este trabajo:

¿Es posible castigar el lawfare a través del tipo penal de acusación y denuncia falsa del artículo 456 del Código Penal del Estado Español?

El objetivo general de este trabajo es, por tanto, determinar si es posible abordar y enjuiciar el *lawfare* a través de este tipo penal. Para ello, situamos como objetivos específicos cuatro.

- El primero, el análisis del concepto de *lawfare*.
- El segundo, el análisis de la jurisprudencia relativa a los casos de *lawfare* a través de la jurisprudencia emanada recientemente.
- El tercero, el estudio del delito de acusación y denuncias falsas del artículo 456 del Código Penal.
- En cuarto lugar, estudiar la viabilidad de aplicar este artículo para perseguir el *lawfare* a través de los resultados obtenidos.

Para dar respuesta a la pregunta de investigación y responder a los objetivos marcados, la estructura del trabajo será la siguiente. En un primer momento, se expondrá el concepto de *lawfare* y su evolución histórica. Después, se analizarán cinco Autos del Tribunal Supremo seleccionados. En tercer lugar, se analizará el delito de acusación y denuncia falsa del artículo 456 del Código Penal. En cuarto lugar, se analizará la figura de la acusación popular como legitimación procesal de la ciudadanía y, por último, se intentará dar respuesta a la pregunta de investigación haciendo uso de los resultados obtenidos en los diferentes puntos analizados. Finalmente, se procederá a las conclusiones.

2. CONCEPTO DE *LAWFARE*

El concepto de *lawfare*, lejos de ser un concepto grabado en piedra, ha sido ampliamente controvertido. Una de las razones por las cuales es un concepto controvertido es precisamente por el hecho de ser un concepto propio de una realidad global y compleja a la vez que cambiante (Wouter, 2010, p. 62). A su vez, se debe a la difícil -a la vez que necesaria- tarea de lograr un término que defina el encuentro entre lo político y lo judicial para la consecución de objetivos políticos mediante la acción penal, es decir, al fin y al cabo, la instrumentalización política del proceso penal (Gándara y Gándara, 2022, p. 268).

Entre el mar de acepciones de *lawfare* dentro de la doctrina (sobre todo vinculado con el derecho público internacional), la que más se adecua al contexto de este trabajo es la que entiende el *lawfare* como **“el uso interesado de la ley que hacen los actores poderosos para combatir y desarmar, en el ámbito judicial, a un adversario político que, generalmente, supone un problema para los intereses del *establishment*”** (Tirado, 2021, p. 40).

La definición que proponen los autores españoles Gándara y Gándara es muy interesante en cuanto a la configuración del *lawfare* en el Estado Español, ya que en nuestro país el *lawfare* tiene un carácter poco internacionalizado y con una aparente ausencia de componente bélico, al contrario de lo que ocurre en Latinoamérica. Estos autores definen el *lawfare* como aquella guerra política que emigra hacia una esfera jurídica, en concreto a los tribunales, donde se instrumentaliza el derecho practicando un abuso de la ley contra aquellas figuras políticas que representan, con su mera presencia, un detrimento hacia los intereses particulares de quien ostenta poder (lo que Tirado define como *establishment*). Para trasladar esta guerra política a los tribunales, en muchas ocasiones se hace uso interesado de figuras como la lucha contra la corrupción entre otras, para derrotar líderes o sistemas políticos de signo contrario (Gándara y Gándara, 2022, p. 279).

Para poder calificar una acción como *lawfare*, las altas esferas sociales deben dirigir la acción hacia líderes políticos opuestos, persiguiendo que el proceso judicial les pase factura a nivel político. Esta factura política puede traducirse tanto en una pérdida de popularidad como en una pérdida de votos o incluso, en ocasiones,

en condenas. Para que este traslado de lo político a lo jurídico se pueda entender como *lawfare*, así como para entender que el derecho se instrumentaliza en beneficio del *establishment* entendido como grupo que concentra poder fáctico, se prevé que el poder judicial se “transforme” *de facto* en una especie de partido político que utiliza un discurso determinado que realice una construcción negativa del otro (el enemigo político), utilizando como instrumentos para ello su poder sobre un sector de los medios de comunicación, el poder político y los servicios de inteligencia (Gándara y Gándara, 2022, p. 280). Esta consideración de importantes sectores del poder judicial como “partido político” debe verse desde la óptica de que el poder judicial lo conforman personas, que a pesar de tener una obligación de actuar con objetividad forman parte de la masa social y tienen ideas propias acerca el mundo que les rodea y las cosas que pasan a su alrededor y, por supuesto, una opinión política (Tirado, 2021, p. 30).

Para identificar y poder diferenciar lo que es el *lawfare* de lo que queda fuera de este contexto, parte de la doctrina reconoce ciertas características, recogidas por Gándara y Gándara (2022, p. 276-279).

La primera característica es la del *timing* político: la estrategia impulsada por el poder político hacia aquellas personas que han sido identificadas en el marco de un proceso judicial como “el enemigo” con la finalidad de desprestigiarlo. Se persigue que el discurso negativo producido tenga un efecto en la consciencia colectiva, focalizado en la anulación de los enemigos utilizando las leyes. Como dice Foucault (1992) “*el discurso está en el orden de las leyes*” y ese discurso “*está controlado, seleccionado y redistribuido por quienes ostentan el poder con el objetivo de dominar el acontecimiento*” (p. 4-5). Este proceso se acentúa o se centra especialmente de campañas electorales, votaciones parlamentarias relevantes o en momentos políticos de gran debate para conseguir cierta ventaja sobre el otro.

Es decir, se trata de la producción consciente, por parte de quien ostenta poder, de un discurso vertido en el momento concreto en que aparece oportuno políticamente desacreditar al enemigo. El objetivo es hacer calar este discurso en la sociedad de manera que la repetición constante de una la imputación penal de

determinados elementos de la oposición tenga repercusiones políticas negativas para el enemigo.

La segunda característica del *lawfare* es la intención de reorganizar el aparato judicial por un lado, para blindar jurídicamente los actos provenientes de su grupo política, que se ha asegurado previamente de tener en el poder judicial a personas afines y, por el otro, el inicio de una persecución contra sus adversarios políticos, centralizando así el poder jurídico bajo las directrices de un grupo u orientación política. En otras palabras, se trata de utilizar fraudulentamente el poder judicial sentando en lugares claves a personas afines para conseguir proteger legalmente los actos políticos necesarios para atacar al enemigo. De esta manera, el poder judicial acaba siendo un brazo de un determinado poder político que ofrece garantías y seguridad a este último. Esta injerencia de la política en el poder judicial supone un grave ataque Estado de Derecho, que es especialmente grave y peligrosa porque está revestido de una presunción de legalidad al provenir del poder judicial, y de legitimidad al provenir del poder político emanado de la democracia popular (Ramos, 2021).

El doble rasero de la ley, la tercera característica del *lawfare*, se refiere a la discriminación parcial de los casos judiciales, priorizando aquellos que causan perjuicio directamente a los enemigos políticos y vulnerando la independencia de los poderes del Estado, todo ello bajo una retórica de maniobras comunicativas. Esta discriminación presenta dos facetas: por un lado, realiza un tratamiento selectivo de los casos, priorizando los relativos a los ataques a adversarios políticos y justificando esta parcialidad mediante discursos políticos; y por otro lado, esta selección compromete la independencia de los poderes del estado al permitir que los intereses políticos influyan en el sistema judicial.

Finalmente, la última característica que presenta el *lawfare* reside en el uso de los medios de comunicación de masas para perseguir al enemigo político y vender un discurso a la sociedad y, especialmente, al electorado. Este uso de los medios da solidez a la estrategia, ya que es esta la que ataca al entorno del enemigo mediante una campaña de desprestigio o, como mínimo, con lo que se conoce como “pena de banquillo”, empañando así *de facto* el principio de presunción de inocencia. Es

decir, la intención es presentar en los medios de comunicación, mediante una presunción social de culpabilidad, a una persona (grupo o partido político) como acusada. De esta manera, aunque la persona no haya sido condenada o incluso a pesar de que la imputación pueda ser sobreseída, la reputación de esta se ve socialmente comprometida porque parte de la sociedad recibe la sensación de culpabilidad del procesado aun no siendo cierto.

El concepto de *lawfare* surgió inicialmente en el ámbito militar. En concreto, la doctrina coincide en que fue el general estadounidense Charles Dunlap (2001) y la publicación de su artículo “Lawfare. Law and Military Interventions: Preserving Humanitarian Values in 21st Conflicts”, quien pone el término en el punto de mira a los ojos de los académicos del derecho y de las ciencias sociales. En este primer momento, se define el *lawfare* como el uso de la ley para lograr objetivos políticos y militares (Kittrie, 2016, p. 5), aunque la primera referencia la encontremos en humanitaristas australianos John Carlson y Neville Yeomans en 1975¹.

A medida que el concepto y sus acepciones se popularizan, también empieza a usarse en un contexto político y periodístico, en un primer momento en Estados Unidos, pasando por Latinoamérica y extendiéndose progresivamente al Estado Español (Tirado, 2021, p. 37). Su popularización es tal que es el único término acuñado de forma reciente para referirse a la interacción viciada entre la ley y el derecho de un lado y el terreno político del otro, evolucionando así a lo largo del tiempo y sobrepasando la conceptualización de Dunlap en un primer momento (Kittrie, 2016, p. 6).

De hecho, la expresión de “judicialización de la política” es a la que más se recurre en el ámbito académico a partir de los años noventa para señalar el nuevo

¹ Estos dos autores publican un libro en 1975 en el cual lamentan el desarrollo secular del Derecho en los últimos doscientos años, argumentando que la legalidad occidental se había convertido en “una legalidad acusatoria, utilitaria y basada en el interés personal” y aunque estos dos autores no definen el término de forma concreta, a lo largo del capítulo lo usan como aquellas prácticas que suponen un ataque a lo que ellos consideran ser la esencia del Derecho Occidental: “*The search for truth is replaced by the classification of issues and the refinement of combat. Lawfare replaces warfare and the duel is with words rather than swords*”¹ (Carlson y Yeomans, 1975).

papel político de la justicia y judicatura, dirigido a zanjar temas que hasta esa fecha se zanjaban en la arena política.

De este cambio de rol en la Justicia española trata el ex letrado del Tribunal Constitucional Joaquín Urías en diferentes artículos académicos publicados, pero especialmente en el último, titulado “Lawfare en los tribunales españoles” para la revista Jueces para la Democracia. En concreto, en este expone cómo en el Estado Español el *lawfare* se articula atribuyéndosele un sesgo conservador que tiene por objetivo despejar de su camino lógicas políticas de cambio, como es el caso del progresismo o del movimiento independentista, socavando así el pluralismo constitucional. Según Urías (2024, p. 24-29), en el Estado Español se pueden identificar cuatro tipos de *lawfare*:

- a. La acumulación de acciones infundadas contra un cargo público. Es decir, la interposición constante de querellas, a pesar de su posible sobreseimiento, con el propósito de saturar a la persona contra la que se presentan así como con el de crear un relato mediático en el cual la pluralidad de causas sirvan como justificación para desacreditar al enemigo.
- b. Investigaciones sin fundamento sobre políticos que se alargan en el tiempo para así desgastar al enemigo y en consecuencia poder hacer un uso interesado de las investigaciones en la prensa.
- c. Condenas judiciales poco motivadas para esconder su motivación política y la falta de posibilidad de fundamentación jurídica.
- d. El uso interesado de la ley por parte de una capa de la judicatura española. Esta tipología hace referencia al funcionamiento del poder judicial como partido político expuesto anteriormente.

Encontramos consideraciones parecidas en autores españoles como Clot i Trias (2001, p.172-173), quien considera que uno de los rasgos principales del *lawfare* español es la persecución del “otro” por parte de aquellos que tienen el control de los principales instrumentos de poder y las élites judiciales, los medios de comunicación y el monopolio en la interpretación de la ley. Por otro lado, Chamorro (2020, p. 30-31) se centra en el uso estratégico del derecho: la alteración de la ley y las normas procesales que se flexibilizan según el discurso político para

de debilitar las garantías constitucionales y la división de poderes. Es esta alteración la que se ha convertido en una preocupación recientemente en el Estado Español; preocupación que también han expresado los propios cargos (o excargos) políticos afectados o incluso, como ya se ha señalado, personajes pertenecientes a la esfera judicial. En este contexto, se antoja necesario preguntarse qué opciones tiene el ordenamiento jurídico para protegerse de tales injerencias y proteger así una auténtica división de poderes y, más en concreto, qué papel juega el Derecho Penal como derecho público encargado de velar por aquellos bienes jurídicos y principios constitucionales esenciales. Ante este reto, en primer lugar, hay que preguntarse si el artículo 456 del Código Penal, el delito de acusación y denuncias falsas puede castigar estas conductas como con frecuencia se propone.

3. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

Para estudiar si el *lawfare* puede ser castigado a través del delito de acusación y denuncias falsas del artículo 456 del Código Penal se analizarán cinco autos recientes del Tribunal Supremo que suponen casos de *lawfare* según el significado que se le ha otorgado al término en el apartado anterior. Se trata, en concreto, del ATS 20116/2023, de 15 de febrero, el ATS 20736/2024, de 25 de junio, el ATS 20180/2024, de 14 de febrero, el ATS 20738/2014, de 2 de febrero y un segundo ATS relativo a la misma causa de este último, de 7 de mayo de 2015.

El criterio seguido para la selección de estos autos ha sido el siguiente: en un primer momento se hizo una búsqueda de jurisprudencia archivada por la palabra *lawfare*; entre ellas había dos Autos de interés que han sido incluidos y otros tres descartados. En segundo lugar, se buscó por querellantes conocidos por su actividad dentro del *lawfare*, como el Sindicato Colectivo de Funcionarios Públicos Manos Limpias y el partido político Vox. Esto no significa que sean los dos únicos actores que recurren al *lawfare*, pero sí que son los que han recurrido en mayor medida al mecanismo judicial en las fechas recientes. En el examen de estas, se han rechazado aquellas querellas que se referían a querellados externos a la esfera política.

Siguiendo este método han resultado los cinco Autos analizados. El hecho de haber seleccionado cinco Autos conlleva que la respuesta a esta investigación no

pueda considerarse válida en la totalidad de las ocasiones, pero sí que aporta un criterio suficientemente importante que se podrá ampliar con el tiempo a medida que haya más producción de jurisprudencia por la misma línea.

3.1. Explicación individualizada de las decisiones judiciales

El contexto social de estos ATS son los hechos anteriores y posteriores al referéndum organizado en Catalunya en octubre de 2017 por parte de los dirigentes políticos de la Comunidad Autónoma sobre la voluntad de independencia de esta. Este contexto es compartido en las querellas interpuestas y consecuentemente, en los ATS analizados a continuación.

3.1.1. ATS 1: Auto número 20116/2023 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo del día 15 de febrero de 2023 del procedimiento 21140/2022 de inadmisión a trámite de querella.

El ATS 20116/2023, de 15 de febrero, se enmarca en una causa en que el partido político Vox interpone querella contra el Presidente del Gobierno de España y el Secretario General del PSOE entre muchos otros² por la comisión de una larga lista de delitos³ (entre ellos el delito de sedición en forma de tentativa y el de prevaricación) que los querellantes atribuyen a la promulgación de los Reales

² Contra el Ministro de Justicia, la portavoz del grupo parlamentario socialista en el Congreso de los Diputados y el portavoz del Grupo parlamentario Unidas Podemos-en Comú Podem-Galicia en Común, como firmantes de la presentación de la proposición de Ley Orgánica de transposición de directivas europeas y otras disposiciones para la adaptación de la legislación penal al ordenamiento de la Unión Europea, y reforma de los delitos contra la integridad moral, desórdenes públicos y contrabando de armas de doble uso, publicada en el BOCG, 17 de noviembre de 2022 número 292-1; contra el presidente de ERC, como encargado de definir la estrategia política del partido, y contra los integrantes de la Mesa de diálogo y negociación: es decir, el Ministro de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática; la Vicepresidenta segunda y ministra de Trabajo y Economía social; la Ministra de Política Territorial y Portavoz del Gobierno; el Ministro de Cultura y Deporte; la Consejera de Presidencia de la CA de Catalunya y miembro de ERC; el Consejero de Empresa y Trabajo de Catalunya; la Consejera de Interior de Catalunya y la Consejera de Cultura de la misma Comunidad Autónoma.

³ Comisión de actos preparatorios de un delito de conspiración para la rebelión, actos preparatorios de delito de sedición, proposición de cometer un delito de rebelión, delito de sedición en forma de tentativa, delito de prevaricación y por último malversación de caudales públicos.

Decretos de concesión de indultos a los condenados por la Sentencia del Tribunal Supremo del 14 de octubre de 2019, y a la Proposición de Ley orientada a derogar el tipo penal de sedición y a reducir las penas en ciertas modalidades del tipo de malversación de fondos públicos.

Finalmente, este ATS declara la competencia de la Sala e inadmite a trámite por no constituir un delito penal los hechos expuestos en la querella.

3.1.2. ATS 2: Auto número 20180/2024 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo del día 14 de febrero de 2024 del procedimiento 21196/2023 de inadmisión a trámite de querella.

En la misma línea se encuentra el ATS 20180/2024, de 14 febrero: el partido político Vox presenta una querella contra el Presidente del Gobierno de España y los partidos políticos PSOE y Junts, así como contra todas las demás personas que hayan intervenido directa o indirectamente en el Pacto de Investidura entre el Presidente del Gobierno y los partidos mencionados. En este Pacto se acuerdan, entre otras medidas, la concesión de indultos a líderes independentistas o la modificación del delito de malversación.

El querellante entiende que estos hechos constituyen los delitos de cohecho y encubrimiento y colaboración con terrorismo, usurpación de funciones del poder judicial y negociaciones y actividades prohibidas a los funcionarios públicos con abuso de sus funciones. La Sala declara su competencia para conocer del caso e inadmite la querella por no ser unos hechos constitutivos de ilícito penal.

3.1.3. ATS 3: Auto número 20736/2024 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo del día 25 de junio de 2024 del procedimiento 21230/2023 de inadmisión a trámite de querella.

ATS a raíz de la interposición de denuncia del Sindicato Colectivo de Funcionarios Públicos Manos Limpias contra tres representantes de partidos políticos - PSOE, ERC y Junt -, por un delito de amenazas contra miembros del

poder judicial. Este delito de amenazas lo observaría esta “asociación⁴” en tres hechos.

En primer lugar, al entender que en el pacto entre dichos partidos se pretendía constituir comisiones de investigación en el Congreso de los Diputados para estudiar las actuaciones de los magistrados en la instrucción de las causas penales contra el independentismo catalán. Para su creación se menciona como motivo la posible existencia de *lawfare* por parte de jueces y tribunales.

En segundo lugar, entienden los denunciante que en estas comisiones de investigación habrían constituido un condicionamiento implícito para el caso de nuevos procesos en los que los magistrados señalados tuvieran que intervenir. Es decir, la creación de estas comisiones podría suponer una pérdida de libertad de conciencia de los magistrados en futuros juicios con objetos parecidos.

En tercer lugar, en una intervención del representante de ERC se vierten amenazas contra los jueces en general y, en particular, contra los jueces intervinientes en los procesos penales del “secesionismo”. También incluyen la consideración de amenazas de ciertas declaraciones del representante de Junts realizadas en TV3.

3.1.4. ATS 4: Auto número 20738/2014 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo del día 2 de febrero de 2015 del procedimiento 3/20738/2014 de inadmisión a trámite de querella.

En el ATS 20738/2014, de 2 de febrero, también se querella el Sindicato Colectivo de Funcionarios Públicos Manos Limpias pero esta vez contra dos magistrados a los que imputa un delito de prevaricación judicial por el contenido de la Sentencia 31/2014 de la Audiencia Nacional dictada por estos por los hechos acaecidos en mayo de 2011 en el Parlamento de Catalunya en el marco de una

⁴ La organización Manos Limpias, formalmente llamado Sindicato Colectivo de Funcionarios Públicos Manos Limpias, ha sido a menudo considerada una asociación cuya principal finalidad es desgastar el poder judicial. El hecho de que una denuncia o querella provenga de Manos Limpias, considerando la cantidad de querellas que interpone por motivos similares y la gran proporción de sobreimposiciones por no construir los hechos del delito alguno, desacredita razonablemente la legitimidad de las intervenciones judiciales de la asociación y, como mínimo, obliga a cuestionar la solidez de su argumentación. Véanse, por ejemplo: ATS 20632/2014, de 27 de abril; ATS 20619/2014, de 24 de febrero; ATS 20747/2013, de 5 de marzo; ATS 20364/2022, 12 de mayo; entre otros ejemplos.

protesta contra los recortes y las políticas de austeridad de CiU como consecuencia de la crisis de 2008, así como reclamaciones independentistas.

En esta sentencia, la Audiencia Nacional absolvió a 19 de los 20 acusados de los delitos de atentado contra las instituciones del Estado, atentado agravado y asociación ilícita, argumentando que las acciones realizadas estaban amparadas por el derecho fundamental de manifestación y la libertad de expresión. Posteriormente el TS anula esta sentencia absolutoria y condena a ocho de los acusados. Esta sentencia es confirmada por el TC en 2021.

3.1.5. ATS 5: Auto número de la Sala Segunda del Tribunal Supremo del día 7 de mayo de 2015 del procedimiento 3/20738/2014 de imposición de multa por mala fe procesal.

Este auto se dicta en el mismo procedimiento que el anterior, en el que el Sindicato Colectivo de Funcionarios Públicos Manos Limpias presenta querella contra dos magistrados un delito de prevaricación judicial. Sin embargo, este auto impone una multa por estimar que la actuación de los querellantes ha conculcado las reglas de la buena fe procesal incurriendo en manifiesto abuso de derecho de la figura de la acusación popular.

3.2. Explicación agrupada de las decisiones judiciales

De los ATS descritos, se extraen las siguientes conclusiones.

3.2.1. Sobre la decisión de inadmisión a trámite por no constituir ilícito penal

Todos los autos expuestos tienen una característica clara en común: todos los procesos fueron archivados por no constituir ilícito penal. Según el ATS 1, quien ejercita la acción penal no adquiere, por el mero hecho de hacerlo, el derecho incondicionado de sustanciación del proceso. Será el pronunciamiento motivado del juez, acompañado de una calificación jurídica de los hechos, la que admita o inadmita su tramitación. Es decir, la mera interposición de la querella no implica automáticamente la apertura del proceso judicial, sino que corresponde al juez valorar motivadamente si los hechos constituyen delito y en su caso, iniciar la tramitación del proceso. Este pronunciamiento del juez debe garantizar que no se

abuse del derecho a iniciar la acción penal y evitar procesos innecesarios o infundados.

La incoación de un proceso penal reclama, por un lado, que los hechos objeto de la querella puedan tener relevancia penal y, por otro, que haya un mínimo de fundamento que justifique la necesidad de limitar el principio de presunción de inocencia que supone la condición de investigado de los querellados. Este principio es el estatuto garante de la libertad ciudadana, y la imputación, como fuente de sometimiento al proceso penal tiene consecuencias para la persona imputada al verse afectada la presunción de inocencia, tal y como establece el ATS 1 (Fundamento de derecho tercero).

De esta manera, una vez terminada la fase previa que establece si los hechos investigados pueden constituir delito, resulta inútil cualquier medida investigativa que pretenda aclarar unos hechos no subsumibles en tipo penal (STC 89/1996, de 23 de mayo). A la vez, recuerda el Tribunal que corresponde al juez hacer esta valoración de forma responsable, sin someter sin causa a un proceso penal a ninguna persona, al mismo tiempo que debe rechazar las imputaciones realizadas con una genericidad intolerable y basadas en juicios normativos de tipicidad inconsistentes, si bien es cierto que el margen que le da la LECrim en sus artículos 269 y 313 al juez de instrucción no es muy amplio en materia de control de admisión.

De esta manera, en los ATS, el Tribunal recuerda la jurisprudencia reiterada por la Sala Segunda sobre los motivos que llevan a considerar que los hechos no son constitutivos de delito:

- a) Por un lado, que el órgano jurisdiccional con competencia para el caso considere que los hechos contenidos en la querella no son susceptibles de ser subsumidos en ningún precepto penal. Consecuentemente, la apertura de un proceso penal para comprobar unos hechos que, aun probándose, no constituirían delito, no tiene justificación.
- b) Por otro lado cuando, aun considerando la naturaleza delictiva inicial de los hechos, no haya ningún elemento de prueba que avale su realidad. El propio sistema legal del Estado Español excluye la posibilidad de abrir un proceso penal para la investigación de unos hechos meramente sospechosos, sin un

indicio objetivo de realidad respecto al tipo penal imputado. Esta exclusión es lo que se conoce como prohibición de investigaciones prospectivas. Es decir, solo procederá a la investigación penal cuando haya sido individualizada la actividad delictiva concreta de la persona de que se trate y exista un indicio o base que pueda servir razonablemente de base para la imputación criminal que de esa conducta individualizada pudiera derivarse.

Las investigaciones prospectivas (prohibidas en el nuestro ordenamiento jurídico) son aquellas indagaciones que nacen de una sospecha y persiguen la apertura de una causa penal. Una vez conseguida la apertura de causa penal, se persigue el objetivo final: descubrir conductas punibles que haya podido cometer el investigado a través de las diligencias que se practican para despejar la sospecha que ha iniciado el caso.

Diferentes Sentencias del TC (como por ejemplo la STC 32/1994 de 31 de enero) han tratado las investigaciones prospectivas, y consideran que estas desbordan injustificadamente los límites materiales del objeto de la *notitia criminis* para indagar en la actividad de una persona, para posteriormente, imputar unos hechos concretos. El TC ha incluido la prohibición de investigaciones prospectivas como parte de la protección constitucional del artículo 24.2 CE a un proceso con todas las garantías, como también forma parte del derecho a un juicio justo del artículo 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (García, 2022).

El Tribunal deja establecido de manera clara en todos los ATS que estos son inadmitidos al no constituir un ilícito penal ni ser considerados como delito, conforme a lo dispuesto en el artículo 313 de la LECrim.

De esta manera, en concreto, en el ATS 2, la Sala Segunda del TS aclara que la crítica de Vox hacia la legalidad de los partidos independentistas no es un punto sobre el que el TS pueda intervenir; el hecho de incluir la consecución de la independencia y actos para promoverla por parte de los partidos independentistas catalanes, no constituye delito independientemente si los actos que se anuncian son legales o no.

En el mismo ATS, en el Fundamento de Derecho segundo se explica como en la querella se llega a afirmar que cada uno de los delitos objeto de la misma, de

forma aislada, puede no resultar delictivo, pero que es preciso la valoración conjunta de ellos. Además, la querella expone que la finalidad de las conductas delictivas de los imputados era provocar la ruptura de la unidad del Estado Español, subvirtiendo así el ordenamiento jurídico y constitucional. Esta finalidad es la que dota al conjunto de naturaleza delictiva, ya que PSOE y Junts pretendían, según los querellantes, desarmar legalmente al Estado para responder contundentemente en el caso de repetición de los mismos actos (haciendo referencia además a la presunta expresión de voluntad de ciertos representantes políticos de volver a hacerlo).

De la misma forma, la proposición de ley de Amnistía, según los querellantes, tenía como objetivo alterar el régimen de nombramientos del Tribunal de Constitucional para reducir o suprimir la reacción de los órganos jurisdiccionales frente a los posibles hechos futuros. Es decir, los querellados pretendían colocar magistrados más afines a la línea política del Gobierno para así minimizar conflictos judiciales en caso de repetición de los hechos que dan lugar a la querella. El mismo fin le atribuyen a la “mesa de diálogo” entre el Gobierno de España y el Gobierno catalán.

En otras palabras, la querella de Vox se basa en dos puntos. El primero, en la necesidad de hacer una lectura e interpretación conjunta y extensa de los hechos y delitos para que se les pueda otorgar naturaleza delictiva, reconociendo que los delitos de forma individualizada no constituyen ilícito penal. El segundo argumento se basa en la necesidad de sancionar estos delitos por la intención de los partidos independentistas de reincidir en un delito de rebelión y que, en ese momento, a diferencia de en 2019, no se les juzgue ni condene por sus actos.

Este argumento se repite en el ATS 3. En este, el Sindicato Colectivo de Funcionarios Públicos Manos Limpias considera que las amenazas conferidas contra los miembros del poder judicial suponen una clara amenaza para estos magistrados y su participación en el enjuiciamiento futuro de otras causas independentistas. El Tribunal, sin embargo, en el Fundamento de Derecho tercero establece que son meras manifestaciones genéricas contra el poder judicial, que más allá de poder considerarse faltas de respeto, no constituyen un delito penal, ya que no se observa una amenaza con causarles un mal a ellos ni a personas allegadas.

Por otro lado, el ATS 4 y el ATS 5 relativos a la misma causa, valoran la posible incoación de la querella por un delito de prevaricación judicial de dos magistrados, bajo la argumentación de que estos actuaron amoldando a su antojo los hechos y la valoración de la prueba para así justificar su decisión de absolver a los encausados. El Tribunal coincide con la línea argumentativa expuesta en los autos anteriores: no hay fundamento para estimar una sospecha tan grave sobre los magistrados. Además, reprocha la presentación de una querella por prevaricación judicial sin tan siquiera adoptar la cautela de esperar al resultado del recurso de casación, acción que por el Sindicato Colectivo de Funcionarios Públicos Manos Limpias abandonó para interponer esta querella en su lugar.

Además, considera que la querella presentada venía adornada con juicios de valor sobre la actitud de los querellados con el objetivo de conseguir su admisión a trámite. En suma, se desestima la querella por no ser los hechos constitutivos de delito.

3.2.2. Sobre la responsabilidad política y la responsabilidad penal

En las dos querellas interpuestas por Vox (ATS 1 y ATS 2), el Tribunal Supremo mantiene un criterio uniforme respecto a su inadmisión a trámite que se basa en la idea de que, aunque los hechos puedan ser objeto de crítica política, estos no constituyen un delito penal. Subraya que los actos y decisiones políticos que son objeto de la querella pertenecen a la arena política como consecuencia del ejercicio de las potestades legislativas de los artículos 76, 87 y 89 CE. De esta forma, debe ser ahí también donde se resuelvan los desacuerdos o críticas que puedan surgir, y no en los Tribunales.

Además, en el ATS 1, en el Fundamento de Derecho cuarto, el Tribunal expresa cierta preocupación sobre la generación de un riesgo para la separación de poderes cuando se traslada al ámbito judicial cuestiones que son puramente políticas. Tendrá que ser el Parlamento la institución que canalice las discrepancias y que exija responsabilidades políticas en el caso de ser necesarias, pero no los Tribunales, porque no generan responsabilidad penal.

En este contexto, el ATS 2, reafirma que los acuerdos políticos señalados por Vox, no pueden ser considerados como delitos de cohecho, usurpación de funciones

judiciales o colaboración con el terrorismo, sino que son prácticas propias del funcionamiento del parlamentarismo, en el que los partidos políticos tienen la libertad de pactar y negociar lo que consideren oportuno mientras esté bajo la legalidad, y en ese caso lo está.

En el ATS 1, que acusa por haber instado una proposición de ley con la pretensión de suprimir el delito de sedición; una proposición para cometer un delito de rebelión; de modificar el delito de malversación de fondos así como de modificar el sistema de la elección del CGPJ, el Tribunal sigue la misma línea.

Sobre la renovación de los miembros del CGPJ, la renovación se realizó sin haber entrado en vigor la norma de la Proposición mencionada en la querella. Sobre el delito de sedición, el Tribunal lanza dos observaciones:

- A. Si el delito en cuestión desaparece del ordenamiento jurídico aun después de presentarse la querella, la conducta de los querellados no puede constituir delito de sedición, ni en su forma completa ni en cualquiera de ellas.
- B. Cualquier modificación legal que el Gobierno quiera introducir permanecerá en el campo de la responsabilidad política del legislador y los promotores de la misma. La mera modificación legal no puede constituir delito. Sobre él es procedente únicamente un juicio normativo respecto a la validez por parte del TC, a pesar de la opinión que pudiera tener partidos políticos, operadores jurídicos, medios de comunicación o electores. A la jurisdicción ordinaria únicamente corresponde la interpretación y aplicación de las normas con rango de ley.

Se sigue con el delito de rebelión: el Tribunal considera que tales acusaciones dirigidas al Presidente del Gobierno y varios ministros no pueden estar sustentadas en especulaciones justificadas con la presunta comisión del resto de delitos expuestos (sedición, malversación de fondos públicos y la formación de la mesa de diálogo). Considera que más allá de la calificación que se haga de los hechos a nivel político e ideológico, la gestión de los reproches debe tener lugar allí donde corresponde: en el debate político, ya que no existe ninguna base sólida para considerar la posibilidad de un delito de rebelión o de actos preparatorios del mismo.

En suma, el TS establece la importancia de delimitar cuál es la esfera política y cuál es la esfera judicial, estableciendo la diferencia entre la responsabilidad política y la responsabilidad penal: la responsabilidad política surgirá como la consecuencia de la controversia generada por las decisiones políticas, y la responsabilidad penal surgirá cuando un acto ilícito y tipificado viole normas penales.

3.2.3. Sobre la acusación popular

El ATS 5 lleva a cabo una valoración del uso que hace el Sindicato Colectivo de Funcionarios Públicos Manos Limpias de la figura de la acusación popular en el ATS 20738/3014 y acaba imponiendo una multa a esta asociación por mala fe procesal.

La acción popular es una institución característica del derecho español y potenciada por el TC a la que se aplica una interpretación expansiva en virtud del principio de tutela judicial efectiva, con la intención de limitar el abuso recibido por esta institución para proteger también su prestigio (Bernabéu, 2014, p. 2).

Así, el Tribunal considera el procedimiento del ATS 5 como “un supuesto paradigmático de en lo que no debe degenerar la acción popular”. Aunque es cierto que no toda querella no admitida a trámite se considera un abuso, en esta se detecta un uso trivial de la acción penal así como una canalización de cuestiones ajenas al ámbito penal a través de lo judicial. Se apunta que para aclarar si los hechos que eran objeto de la denuncia (la prevaricación judicial) constituyen delito penal, solo era necesario un examen de la propia sentencia, sin que para determinarlo fuera necesaria una investigación compleja ni la práctica de diligencias.

A su vez, el Tribunal señala que la proliferación de querellas como la del ATS 5 podría afectar negativamente al ambiente de imparcialidad y tranquilidad que debe existir alrededor de las decisiones judiciales. Es decir, la presentación de querellas y/o denuncias sin indicios reales contra los propios magistrados puede suponer un condicionamiento o amenaza para estos por la posibilidad de verse sometidos a una acusación por la mera toma de decisiones.

4. DELITO DE ACUSACIÓN Y DENUNCIAS FALSAS

De los cinco Autos analizados, todos se refieren a lo mismo: el abuso en la interposición de denuncias y querellas por parte de Vox y el Sindicato Colectivo de Funcionarios Públicos Manos Limpias. Solo una impone expresamente una multa por abuso de este derecho; multa administrativa y no penal.

A la vez, la Sala Segunda del TS (como se explica posteriormente) se toma la molestia de explicar por qué no se deduce testimonio para iniciar un procedimiento contra los querellantes por el delito de acusación y denuncia falsa, contemplado en el artículo 456 del Código Penal. Sin embargo, ante la inexistencia de razones específicas, se procede a un análisis del tipo penal para valorar los motivos de esta afirmación y entender si efectivamente el delito de acusación y denuncias falsas no es útil para castigar el *lawfare*.

En nuestro Ordenamiento procesal penal existen tres formas de iniciar un proceso penal en un sentido amplio: la denuncia, la querella y de oficio. Las tres formas pueden dar lugar a un delito de acusación y denuncias falsas cuando los hechos delictivos se imputan falsamente a una persona (Muñoz Conde, 2023, p. 932).

El delito de acusación y denuncia falsas se encuentra regulado en el artículo 456 del Código Penal que se encuentra dentro del Título XX de delitos contra la Administración de Justicia y en su Capítulo V de la acusación y denuncia falsas y de la simulación de delitos. Su ubicación indica claramente cual es el bien jurídico que pretende proteger la tipificación de este delito: el correcto funcionamiento de la Administración de Justicia, es decir, del poder judicial, en tanto que pilar del Estado y el esquema de la división de poderes (artículo 117.1 Constitución Española). El segundo bien jurídico que protege por el legislador es el bien jurídico del “honor”.

Este bien jurídico tiene un carácter secundario o subsidiario respecto a la protección de la Administración de Justicia. Solo será prioritario si la imputación falsa de un delito no llega a calificarse como denuncia o acusación falsa. En ese caso se aplica el delito de calumnias recogido en el artículo 205 del Código Penal (Muñoz Conde, 2023, p. 932). Además, estos dos delitos se diferencian por su

perseguibilidad: mientras que el delito de calumnias es privado y requiere denuncia de la víctima, el de acusación falsa es público y se persigue de oficio (Soto, 2012).

La jurisprudencia recoge el delito de acusación y denuncias falsas como un delito con dos bienes jurídicos protegidos, por ejemplo Sentencia del Tribunal Supremo 417/2006 del 7 de abril y en la Sentencia del Tribunal Supremo número 254/2011 del 29 de marzo, la que habla de delito pluriofensivo. En concreto, observa por un lado como bien jurídico, el correcto funcionamiento de la Administración de Justicia, ya que la incoación de las actuaciones procesales penales basadas en hechos que se conocen como falsos suponen un ataque a esta. Este ataque se basa, según el Tribunal Supremo en términos de prestigio en cuanto se ha engañado a un poder del Estado conduciéndolo a tomar decisiones, que por más que provisionales, al estar basados en hechos falsos, conlleva un agravio a la reputación de esta. Por otro lado, como segundo bien jurídico protegido se encuentra el honor de la persona a la que se le imputan esos hechos falsos, que se ve afectada negativamente en la sociedad al situarla como imputado en una causa penal.

La afectación al honor de la persona imputada puede deberse a la inexistencia de una posición procesal intermedia entre la inocencia y la imputación. Es decir, el honor de la persona imputada queda comprometido desde el inicio, al ser automáticamente considerada imputada tras la admisión de la querrela o denuncia. Esto se agrava porque esta condición es automática: se debe notificar de inmediato a los querrellados o denunciados la presentación de dichas acciones para garantizar su derecho a la defensa, conforme al artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En lo relativo al **tipo objetivo** previsto en el artículo 456 CP, primero debemos ver quién se posiciona como **sujeto activo** del delito. Podrá ser sujeto activo cualquier persona que realiza la imputación falsa. La conducta típica consiste en la imputación precisa y concreta a una persona de unos hechos que, en el caso de ser ciertos, constituirían una infracción penal. No basta con la expresión de sospechas, sino que debe haber una atribución clara y concreta hacia una persona determinada e individualizada, física o jurídica. Además, los hechos que se imputan

deben poderse subsumir en algún tipo legal. Para que constituya delito, la falsedad de la imputación debe ser un dato objetivo y necesario, ha de haber una discordancia entre lo denunciado y lo acontecido, y esta debe recaer sobre los hechos o sobre la autoría (Muñoz Conde, 2023, p. 932-933).

La falsedad de la imputación se caracteriza por la ausencia inicial de una base razonable es y no por su posterior falta de veracidad. La base fáctica del delito imputado debe estar ausente.

Como establece la Sentencia del Tribunal Supremo número 254/2011 del 29 de marzo, la atribución debe llevarse a cabo mediante denuncia o querella ante un funcionario judicial o administrativo que resulte competente y que tenga obligación de proceder a su averiguación; policía judicial, juez y/o fiscal. Además, la sentencia establece que lo importante es que el contenido de la denuncia obligue a admitirla a trámite por tener indicios de delito e imponiendo la comprobación de los hechos denunciados para valorarlos jurídicamente.

En el caso de que se haga prevaleciendo de cargo público se aplicará el agravante séptimo del artículo 22 del Código Penal (Muñoz Conde, 2023, p. 932).

Como **sujeto pasivo** se sitúa la sociedad como titular del bien jurídico relativo a la Administración de Justicia y la persona falsamente acusada o denunciada como víctima directa, dado que se trata de un delito pluriofensivo (Quintero, 2011, p. 1900-1901).

En relación con el **tipo subjetivo**, el dolo, según el delito de acusación y denuncia falsas y su interpretación jurisprudencial, exige el conocimiento de todos los elementos del tipo objetivo. Esto incluye tanto el conocimiento directo de la falsedad de la imputación, como su realización con temerario desprecio hacia la verdad, entendido este último como dolo eventual. La fórmula del conocimiento de la falsedad alude al dolo directo, que implica una imputación inequívoca de los hechos a la persona (Cobo del Rosal, 2005, p. 963). Por su parte, el temerario desprecio a la verdad se aplica a casos en los que la imputación se efectúa sin la diligencia mínima necesaria para comprobar su veracidad, asumiendo la posibilidad de que sea falsa, especialmente aplicada en los casos más graves de desfiguración de los hechos o interpretación sesgada de los mismos (Muñoz Conde, 2023, p. 934).

El principal problema radica en acreditar este desprecio temerario, ya que requiere demostrar el incumplimiento de precauciones básicas.

Se ha estimado posible el **concurso de delitos** entre acusación y denuncia falsa y el de calumnias cuando la imputación falsa, además de realizarse ante un funcionario público, también se difunda fuera de este ámbito. No obstante, como criterio general, el delito de calumnias quedará subsumido en el de acusación y denuncia falsa para entrar en concurso de delitos. Este último prevalecerá cuando ambos formen parte de una misma maquinación destinada a perjudicar a la víctima mediante la imputación de hechos falsos. En estos casos, el delito de acusación y denuncia falsa absorbe al de calumnias gracias a su amplio ámbito de protección.

Sin embargo, si la calumnia se realizara en contextos independientes del acto de denuncia o querrela ante funcionario, se configurará como un delito autónomo, coexistiendo entorno con el de acusación falsa y entonces procediéndose al concurso real de delitos (Muñoz Conde, 2023, p. 934).

En este último supuesto también podría darse un concurso entre la acusación falsa y el falso testimonio, aplicándose el criterio de alternatividad (art. 8.4 CP) por la mayor penalidad del segundo. Así lo contempla la Sentencia del Tribunal Supremo 1839/2001 de 17 de octubre, que contempla de forma expresa la posibilidad de incurrir en el delito de acusación y denuncia falsa que aprecia: *“por el hecho de que el procesado no esté obligado por juramento o promesa a decir verdad, y quede excluido de la posibilidad de ser reo de falso testimonio, no supone que pueda mentir en lo que a otros concierne, ni acusarles impunemente. Las acusaciones inveraces a otros imputados podrían ser constitutivas de un delito de acusación y denuncia falsa”*. De forma parecida lo recoge la jurisprudencia en resoluciones como la Sentencia del Tribunal Supremo 522/2008 de 29 de julio.

También se prevé la posibilidad de concurso con el delito de detenciones ilegales cuando el denunciado falsamente es detenido por la policía o condenado por el tribunal (Muñoz Conde, 2023, p. 935).

Por otro lado, se podrá proceder a acordar **responsabilidad civil** para la indemnización en tanto que se considera también un delito contra el honor, según

la Sentencia del Tribunal Supremo 765/2004 del 19 de junio (Queralta, 2010, p. 1257).

El delito de acusación y denuncias falsas cuenta con un requisito de procedibilidad. Para perseguir este delito de oficio es necesario sentencia o auto firme de sobreseimiento o archivo, por lo que deberá ser el mismo juez quien inicie actuaciones contra el denunciante. A su vez, según la STC 34/1983 del 6 de mayo, esta condición de procedibilidad también se da en casos de sobreseimiento provisional firme (Muñoz Conde, 2023, p. 934-935).

Estas sentencias o autos constituyen condiciones objetivas de perseguibilidad y no afectan a la existencia y consumación de delito, sino únicamente a su persecución procesal, condicionada a su vez por el juez/a. No obstante, el acusado también puede ejercer penalmente las acciones legales que considere (Muñoz Conde, 2023, p. 934-935).

5. LA FIGURA DE LA ACUSACIÓN POPULAR EN EL ESTADO ESPAÑOL

En ocasiones, por las particularidades de la figura de la acusación popular en el Estado Español, este mecanismo se instrumentaliza en contextos de lawfare; actores políticos utilizan procesos judiciales a través de esta figura para perseguir enemigos políticos.

La acusación popular como figura en nuestro ordenamiento jurídico se prevé en el artículo 125 CE y se desarrolla en el artículo 101 de la LECrim. De ellos se desprende que la acusación popular puede ser ejecutada por todo ciudadano/a español/a, persona física y jurídica, con la excepción de aquellos que no gocen de derechos civiles, quienes hayan recibido dos sentencias firmes por calumnias o denuncias falsas, magistrados o jueces y ciudadanos extranjeros. La acción popular legitima a un ciudadano español para que inicie o se persone en un proceso sin necesidad de invocar la lesión de un interés propio, sino para defender la legalidad, y su ejercicio se enmarca dentro del derecho fundamental de tutela efectiva (Bernabéu, 2014, p. 2). La admisibilidad de la acusación popular para iniciar de un proceso depende de cuatro requisitos:

- a. La interposición de una querrela, aun habiéndose iniciado el proceso.
- b. El hecho por el cual se presenta debe estar tipificado como delito público en el Código Penal.
- c. El acusador debe prestar una fianza fijada por el Tribunal o juez.
- d. En caso de querrela, la acusación debe disponer de un abogado particular, es decir, hay una exclusión de asistencia jurídica gratuita.

La figura de la acusación popular en el Estado Español es una figura de gran importancia, gracias a las pocas limitaciones legales establecidas para su ejercicio, y en muchos casos útiles cuando se trata de delitos cometidos contra una pluralidad de personas pertenecientes a un mismo grupo, como por ejemplo una asociación de afectados por el consumo de un medicamento. El reconocimiento de la acusación popular como un derecho público subjetivo⁵ se codifica como una facultad ciudadana pero también es un deber que el Estado debe garantizar (Bernabéu, 2014, p.2).

Es interesante observar la disputa sobre su carácter de derecho fundamental o no. Por un lado, la STS 702/2003, de 30 de mayo, establece que el ejercicio de la acción popular es un derecho fundamental destinado a la preservación de la legalidad. Por el contrario, la STS 1045/2007, de 17 de diciembre, establece la denominada “Doctrina Botín” que, haciendo una interpretación estricta de la LECrim, entiende que aunque la acción popular es una manifestación del principio democrático de participación ciudadana, y esta debe ser entendida como un medio funcional para garantizar esa participación de los ciudadanos en el proceso penal, es un derecho constitucional pero no fundamental. Además, el Tribunal recuerda que incluso el Ministerio Fiscal tiene límites y tiene que renunciar al *ius puniendi* en determinados casos. Esta sentencia, sin embargo, contiene siete votos particulares (de quince jueces) donde se expresan relevantes discrepancias, avivando así un debate sobre el encaje de esta figura legal.

Precisamente en esta línea, el día 10 de enero de 2025, durante la elaboración de este trabajo, el Partido Socialista Obrero Español ha presentado una proposición

⁵ Así está establecido en la página web del Congreso de los Diputados (https://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/imprimir/sinopsis_pr.jsp?art=125&tipo=2).

del ley al Congreso de los Diputados que pretende prohibir el ejercicio de la acusación popular a partidos políticos y asociaciones o fundaciones vinculadas, además, entre otras medidas que pretenden evitar el *lawfare*, como la prohibición de abrir un proceso penal basado únicamente en recortes de prensa, considerándolo una “judicialización de la política (Menéndez, 2025).

Esta proposición de ley encuentra su razón de ser en la preocupación en torno al uso viciado que el actual gobierno considera que se hace en el Estado Español de la figura de la acusación popular, poniendo de relieve que este es el único país europeo que permite que la puedan ejercer por partidos políticos y asociaciones afines (Gómez de Liaño, 2018, p. 485). La reclamación de que esta se limite ha sido expresada tanto por el Tribunal Supremo como por el fiscal general del Estado, para evitar que la política se traslade a los tribunales (Guindal, 2025).

6. ¿ES POSIBLE CASTIGAR EL *LAWFARE* A TRAVÉS DEL DELITO DE ACUSACIÓN Y DENUNCIA FALSA?

En ninguno de los procedimientos analizados se ha incoado delito de acusación y denuncia falsa, ¿quiere esto decir que no es posible incoarlo o que no se ha estimado delito de acusación y denuncias falsas?

El ATS 5, recoge en su texto que igual que es inadmisibile que la manifestación de voluntad de dos magistrados reclame una imputación por prevaricación, igual de inadmisibile es que cada procedimiento sobreseído por no ser los hechos constitutivos de delito, se ventile responsabilidades por acusación o denuncia falsa. Este auto entiende que, para que exista un delito de acusación y denuncia falsa se debe observar, como ya se ha expuesto a lo largo del trabajo:

- 1) Imputación precisa de unos hechos constitutivos de delito. No basta con una acusación vaga, sino que debe identificarse con exactitud qué delito se imputa, con los hechos concretos que lo configuran.
- 2) Conocimiento de la falsedad de los hechos denunciados y/o temerario desprecio de la verdad.
- 3) Formalización de la imputación ante funcionario público que, por razón de su función, tenga el deber de averiguar.

A pesar de contar con el primer y tercer punto en todas las querellas analizadas, no se puede considerar que coincidan en el segundo punto, ya que la falsedad ha de darse en los hechos reportados y no en la calificación de los hechos que hace el acusador. Es decir, los hechos que soportan la imputación del delito no pueden considerarse falsos. Como reconoce el Tribunal, se observa que los hechos no constituyen un delito penal, pero no se aprecia que estos hechos sean falsos, sino que simplemente es su calificación jurídica la que no coincide con la realidad de estos.

En todo caso, se podría examinar la posibilidad de observar dolo eventual si se considera que la parte querellante no se ha cerciorado en ningún momento de valorar la existencia de indicios de realidad a la hora de realizar la imputación. Es decir, se abriría la puerta a observar temerario desprecio a la verdad.

Por ejemplo, en el caso del delito de amenazas imputado por el Sindicato Colectivo de Funcionarios Públicos Manos Limpias al Presidente del Gobierno, un miembro de ERC y otro de Junts del ATS 3, donde la imputación no es en ningún caso encuadrable en el tipo penal de delito de amenazas del art. 169 CP. Como dice el auto, se requiere únicamente una lectura del tipo penal que describe el delito de amenazas del artículo 169 del Código Penal para observar la inexistencia de delito. En concreto, el delito de amenazas requiere una amenaza personal o hacia personas con un vínculo cercano con un mal que constituya un delito de homicidio, lesiones, aborto, contra la libertad, torturas y contra la integridad moral, la libertad sexual, la intimidad, el honor, el patrimonio y el orden socioeconómico. En ninguna de las diferentes manifestaciones del delito de amenazas que se exponen en la querella se puede apreciar la amenaza con un mal que constituya ninguno de esos delitos.

En este caso no podemos considerar que los hechos sean falsos como requiere el tipo penal del delito de acusación y denuncias falsas: los hechos que describe la querella son reales. La falsedad reside en la calificación jurídica que hace el Sindicato Colectivo de Funcionarios Públicos Manos Limpias de los hechos, falsedad que a pesar de poderse considerar inverosímil, no está castigada penalmente aunque sí administrativamente.

Lo mismo ocurre en el caso de los ATS 1 y ATS 2. Estos comparten muchas similitudes: ambos son iniciados con una querella presentada por el partido político Vox, contra miembros del Gobierno y personas de partidos independentistas por delitos que conforman una lista extensa. No obstante, la similitud más relevante es que en ambos casos el Tribunal considera que se trata de reproches que pertenecen a la esfera política: “la querella constituye, en su conjunto, una impugnación o crítica completa a la línea política seguida por el Gobierno de España (...) en el marco de la organización territorial del Estado” (Fundamento de Derecho cuarto ATS 1 y mencionado también en el Fundamento de Derecho cuarto ATS 2). Es decir, es el propio Tribunal el que considera que la crítica (la cual es legítima, además, en el marco democrático) debe ser ventilada únicamente en el ámbito político.

De lo anterior, así como del argumentario del Tribunal, se valora la posibilidad de castigar estas querellas con un delito de acusación y denuncia falsas. A pesar de encontrar en estas acusaciones impropias de la esfera judicial, la falsedad reside en la calificación que hace Vox de los hechos, pero no en estos. Es decir, aunque la querella en su conjunto, considera el Tribunal, sea una crítica política que pertenece al Parlamento en vez de a los tribunales, los hechos descritos sí que suceden aun no constituir delito penal.

Como sucede anteriormente, sí que hay elementos donde cabría la posibilidad de observar un temerario desprecio a la verdad. Por ejemplo, en el ATS 1 se imputa un delito de prevaricación administrativa y malversación de fondos públicos contra el Presidente del Gobierno entre otros. Sin embargo, es imposible identificar ningún gasto producido asociado a la mesa de diálogo ni tampoco ninguna resolución administrativa derivada de los Reales Decretos de indulto, por lo que no existe ningún contenido económico probado que permita observar un delito de malversación de fondos ni ningún elemento específico que indique, ni siquiera de forma sospechosa una voluntad de prevaricar administrativamente. Es decir, se ha realizado la imputación sin realizar las diligencias mínimas de las que resulte un indicio objetivo de realidad para abrir un proceso penal.

De ambas querellas se observan dos cuestiones. Por un lado, la imputación de conductas que están lejos de ser penalmente antijurídicas y que pertenecen a la esfera política. Y por otro lado, imputaciones y querellas que acaban compartiendo similitudes con una investigación prospectiva; se imputan un conjunto de delitos graves basados en sospechas, que con la intención de obligar, al Tribunal a indagar para que se acabe por encontrar hechos nuevos que sí constituyan delito.

7. CONCLUSIONES

El presente trabajo aborda la posibilidad de castigar el *lawfare* a través del delito de acusación y denuncia falsa previsto en el artículo 456 del Código Penal del Estado Español. Para ello, se plantearon cuatro objetivos específicos que han permitido delimitar y analizar la cuestión así como extraer una serie de conclusiones.

En primer lugar, el análisis del concepto de *lawfare* ha permitido definirlo e identificarlo como una estrategia de judicialización de la política que busca deslegitimar adversarios mediante el uso instrumental del sistema judicial. A la vez, esta caracterización del *lawfare* ha permitido apreciarlo en los autos presentados. Del análisis también nace la preocupación que supone el uso del *lawfare* en la división de poderes, tal y como también reconoce el Tribunal Supremo.

En segundo lugar, del estudio del delito de acusación y denuncia falsas y su posible aplicación a casos de *lawfare*, la propia definición del tipo imposibilita castigar los autos analizados mediante este delito. Lo que se aprecia de forma sistemática no es falsedad en los hechos reportados, sino falsedad en la calificación jurídica que el querellante realiza, no dando lugar al delito. De cualquier modo, cabe la posibilidad de estudiar la aplicación de este delito para los casos donde se puede observar dolo eventual; casos donde no se realizan las diligencias mínimas para advertir indicios de realidad.

Por otro lado, la figura de la acusación popular juega un papel fundamental en la judicialización de cuestiones políticas. Aunque esta figura esté reconocida como un mecanismo democrático de participación en el proceso penal, es a su vez la figura que permite llevar ante los tribunales casos como los vinculados al *lawfare*, facilitando que actores con intereses particulares utilicen el sistema judicial como herramienta para perseguir fines políticos. La acusación popular, por tanto, es una figura muy susceptible de ser utilizada con fines espurios, lo que plantea cuestiones de legitimidad, y sobre todo, hace plantear si es éste el camino a seguir.

Como respuesta a la pregunta planteada, no es posible castigar la mayoría de manifestaciones de *lawfare* a través del delito de acusación y denuncias falsas. Aunque el artículo 456 CP ofrezca un marco jurídico para abordar ciertas manifestaciones de *lawfare*, como es el caso de la apreciación de dolo eventual en

la imputación, no es útil como mecanismo para hacer frente a los casos de *lawfare* tal y como se presentan actualmente.

Uno de los motivos detrás de la imposibilidad de castigar el *lawfare* a través del tipo penal de acusación y denuncias falsas es que quienes utilizan el *lawfare* son conscientes de lo limitado del tipo penal y evitan su aplicación basando sus imputaciones en hechos verdaderos pero atribuyéndoles una calificación jurídica sin fundamento, con lo que consiguen su objetivo de colocar a los querellados, a través de los medios de comunicación, como delincuentes a los ojos de una sociedad que no sabe ver este abuso. Al fin y al cabo, es fácil sortear este artículo sin falsear los hechos sino distorsionando las cualificaciones dolosamente en provecho de intereses propios y para dañar al opositor político. Sin embargo, esto no daña únicamente al opositor político, sino que daña también a la Administración de Justicia y a los principios constitucionales fundamentales como la división de poderes.

Actualmente, la única posibilidad para castigar el *lawfare* se presenta en casos como el ATS 5, donde el Tribunal aprecia que la actuación del querellante ha conculcado las reglas de buena fe procesal incurriendo en manifiesto abuso de derecho. Pero esto reduce la reprochabilidad penal a casos marginales (aunque necesarios).

El resto de usos espurios de la Administración de Justicia que constituyen *lawfare* quedan fuera del ámbito penal en nuestra legislación actual. El problema reside en que el tipo penal está únicamente enfocado a la falsedad de los hechos. Por esta razón, considero que sería aconsejable la creación de un nuevo tipo penal que permita castigar aquellas disfunciones más graves de *lawfare* contra el orden constitucional, los valores democráticos y la Administración de Justicia.

8. BIBLIOGRAFÍA

- Andrés, P. (2024). Lawfare al revés: el Partido Popular (y el Consejo) contra el juez. *Jueces para la democracia*. 109, 133-136.
- Carlson, J., y Yeomans, N. (1975). Whither Goeth the Law - Humanity or Barbarity. *Radical Alternatives in Australia*.
- Chamorro, G. (2020). *Lawfare o la continuación de la política por otros medios*. Buenos Aires, Argentina: Nuestra América Editorial.
- Cobo del Rosal, M. (2005). *Derecho Penal Español. Parte Especial*. Madrid: Dykinson.
- Council of Europe (2018). *SPACE I - 2018 – Council of Europe Annual Penal Statistics: Prison populations*. Strasbourg: Council of Europe.
<https://www.coe.int/en/web/portal/-/european-prisons-are-almost-full-according-to-latest-council-of-europe-survey>
- del Clot i Trias, D. (2021). *Lawfare. L'estratègia de repressió contra l'independentisme català*. Argentona, Barcelona, España: Voliana Edicions.
- Dexia Abogados. (2021). *Acusación popular*. Dexia Abogados.
<https://www.dexiaabogados.com/blog/acusacion-popular/>
- Dunlap. (2001). Lawfare. Law and Military Interventions: Preserving Humanitarian Values in 21st Conflicts. *Humanitarian Challenges in Military Intervention Conference*. Kennedy School of Government.
- Estepa, C. M., y Maisonnave, M. A. (2020). Poder Judicial, medios de comunicación y política: Lawfare en Argentina. *Nullius*, 70-89.
- Ferreira, C. (2019). Vox como representante de la derecha radical en España: un estudio sobre su ideología. *Revista Española de Ciencia Política*, 51, 73-98.
Doi: Disponible en: <https://doi.org/10.21308/recp.51.03>
- Foucault, M. (1992). El orden del discurso. Tusquets Editores.
- Gandara Pizarro, J. H., y Gandara Pizarro, F. H. (2022). Lawfare. *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, 22, 267-287.

- Gómez de Liaño, E. (2018). A vueltas con la acción popular. *Justicia: Revista de derecho procesal*, 2, 481-498.
- Guindal, C. (11 de enero de 2025). Jueces y partidos recelan de la regulación de la acusación popular que propone el PSOE. *La Vanguardia*. <https://www.lavanguardia.com/politica/20250111/10273535/psoe-presenta-proposicion-ley-limitar-acusacion-popular.html>
- Kittrie, O. F. (2016). *Lawfare: Law as a Weapon of War*. Oxford: Oxford Univ PR.
- Martínez Peñas, L. (2022). El derecho como arma: lo iusjurídico en tiempos de guerra híbrida. *El escudo del Estado. El derecho como instrumento de orden público y control social*, 103-129.
- Menéndez, M. (10 de enero de 2025). El PSOE registra una proposición de ley que prohíbe ser acusación popular a partidos y asociaciones afines. *Rtve*. <https://www.rtve.es/noticias/20250110/psoe-impulsa-congreso-ley-limitar-acciones-judiciales-abusivas/16401582.shtml>
- Muñoz Conde, F. (2023). *Derecho Penal. Parte Especial*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Pascual, A. M. (2021). Joaquín Urías: "Es ridículo negar que exista 'lawfare' en España, hay jueces en la cárcel por ello". *Público*. <https://www.publico.es/politica/joaquin-urias-ridiculo-negar-exista-lawfare-espana-hay-jueces-carcel.html>
- Queralt Jiménez, J. (2010). *Derecho penal español. Parte especial*. Barcelona: Atelier.
- Quintero, G. y Morales, F. (2011). *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*. Navarra: Aranzadi
- Ramires, A. y Frias, N. (2019). El uso del sistema penal como lawfare político. *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*, 17(1), 151-175.
- Ramos, M. (2021). ¿Jueces en la política o políticos en los tribunales? Reflexiones en torno a la judicialización de la política a partir de casos de América Latina.

- Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad, 20, 86-103.
<https://doi.org/10.20318/eunomia.2021.6064>
- Remiro Brotons, A., & Andrés Sáenz de Santa María, P. (2018). LA «CUESTIÓN CATALANA». Revista Española de Derecho Internacional, 70(1), 285–294.
<http://www.jstor.org/stable/26296684>
- Rodríguez, Ramos, L. y Cobo del Rosal, M. (2005). *Derecho Penal. Parte Especial*. Madrid: Dykinson.
- Samson, E. (2009). Warfare through Misuse of International Law. *Viewpoint magazine*, 61-63.
- Soto, M. L. (2012). La denuncia falsa en el Código Penal español. *Diario La Ley*, 7977.
- Tirado, A. (2021). *El lawfare*. Madrid: Akal.
- Tirado, A. (2024). El lawfare en América Latina: lecciones para España. *Jueces para la democracia*. 109, 7-18.
- Tribunal Supremo. Sala Segunda de Lo Penal. Auto 20180/2024, de 14 de febrero de 2024.
- Tribunal Supremo. Sala Segunda de Lo Penal. Auto 20736/2024, de 25 de junio de 2024.
- Tribunal Supremo. Sala Segunda de Lo Penal. Auto 20738/2014, de 2 de febrero de 2014.
- Tribunal Supremo. Sala Segunda de Lo Penal. Auto 2117/2023, de 15 de febrero de 2023.
- Tribunal Supremo. Sala Segunda de Lo Penal. Auto de 7 de mayo de 2015.
- Universidad de Valencia. (2018). La potestad de gracia. *Universidad de Valencia*.
<https://www.uv.es/ivasp/LA%20POTESTAD%20DE%20GRACIA.doc.pdf>
- Urías, J. (2024). Lawfare en los tribunales españoles. Un concepto polémico pero necesario. *Jueces para la democracia*. 109, 19-30.

Zannini, C. (2020). Por qué no deberíamos hablar de «lawfare». *Revista Derechos en Acción*, 5(16), 191-204.