



Roj: AAP M 8453/2012
Id Cendoj: 28079370162012200421
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Madrid
Sección: 16
Nº de Recurso: 307/2012
Nº de Resolución: 375/2012
Procedimiento: APELACION AUTOS
Ponente: JAVIER MARIANO BALLESTEROS MARTIN
Tipo de Resolución: Auto

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID

SECCION DECIMOSEXTA

Rollo nº307/12-RT

D.P. nº 1891/09

JUZGADO DE INSTRUCCIÓN Nº 5 DE MADRID

AUTO 375/12

AUDIENCIA PROVINCIAL

Ilmos. Sres. De la Sección Decimosexta.

MAGISTRADOS

D. Miguel Hidalgo Abia (Presidente)

D. **Javier Mariano Ballesteros Martín** (Ponente)

D. David Cubero Flores

En Madrid, a dieciséis de mayo dos mil doce.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el procurador D. Jorge Deleito García en nombre y representación de Ramona se presenta recurso de apelación contra el Auto de fecha 6 de febrero de 2012 por el que se acuerda el sobreseimiento provisional y el archivo de la causa.

SEGUNDO.- El Ministerio Fiscal, el abogado D. Enrique Molina Benito actuando en nombre de Florian , Julián , Plácido y Vidal y el abogado D. Juan Ramón Montero Estévez en nombre del Partido Popular de Madrid impugnan el recurso presentado.

Ha sido Ponente el Ilmo Sr. Magistrado D. **Javier Mariano Ballesteros Martín**

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el recurso se alega que habiéndose acordado por la Sección 16 de esta Audiencia mediante Auto de 22 de marzo de 2011 la práctica de la diligencia que aparece bajo el nº 9 de las que se relaciona como una de las diligencias interesadas por la recurrente en su escrito de recurso de 20 de julio de 2010, por el Juzgado de Instrucción sin embargo no se ha cumplimentado, además de que concurren indicios de delito, no procediendo el sobreseimiento acordado.

Las partes impugnantes del recurso, por el contrario, alegan la improcedencia de la práctica de la diligencia a que se refiere la recurrente, así como la inexistencia de delito.

El Auto que se recurre argumenta que recabada la documentación acordada por esta Sección y examinada la misma no se desprenden motivos que desvirtúen la fundamentación de la resolución de

sobreseimiento de 15 de julio 2010, y asimismo, se refiere a la no procedencia de la diligencia solicitada por la recurrente.

SEGUNDO.- Esta Sección, en el Auto de 22 de marzo de 2011, ya se pronunció en el sentido de la existencia de indicios suficientes de la comisión de delito, argumentándose tal pronunciamiento en concreto en el Fundamento de Derecho quinto de la precitada resolución, los cuales damos aquí por reproducidos y que básicamente se traduce en los datos suministrados por la compañía telefónica Movistar de los teléfonos asignados a los tres asesores de seguridad de la Comunidad de Madrid Plácido, Vidal y Julián, posicionamientos y texto de cada uno de los partes, informe de la policía de 24 de julio de 2009 sobre posicionamientos de teléfonos, establecimiento de correlación de posicionamientos con el contenido de los seguimientos, declaraciones de los tres asesores imputados por su ausencia de credibilidad, los seguimientos no se compadecen con la idea de reforzamiento de la seguridad ordinaria, pericial caligráfica que considera a Pinto autor de las anotaciones manuscritas que aparecen en alguno de los partes de seguimiento, las declaraciones de los asesores que ponen de relieve que recibían instrucciones de Florian, y que los cinco imputados son funcionarios, teniendo por tal condición a su disposición teléfonos móviles, vehículos, combustible y demás efectos necesarios para su trabajo como funcionarios, además gozaron de una nómina mensual durante el tiempo en que se realizaron los seguimientos; a lo que se añade lo manifestado en el Fundamento octavo de la misma resolución en el sentido de que con los datos adelantados no es descartable en absoluto el grave perjuicio para la causa pública, ni la realización de una evaluación del perjuicio a través de las nóminas abonadas en los días acreditados de los seguimientos, los vehículos usados en esos días, el combustible repostado y los consumos de móviles con sus correspondientes facturas. Se añade que el bien jurídico no es solamente puramente económico, incluyendo la garantía de la confianza que se deposita en el recto actuar de la administración pública y en la legalidad de su actuación.

La misma resolución precitada en su Fundamento de Derecho noveno en cuanto a la práctica de diligencias solicitadas en el escrito de reforma y subsidiario de apelación, señala textualmente que "La nº 9 es, igualmente relativa al uso de teléfonos móviles por uno de los imputados, por lo que igualmente debe practicarse."

La diligencia que se indica con el n.º9 de las solicitadas en el escrito de recurso de 20 de julio de 2010 consiste en librar "oficio a la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior de la Comunidad de Madrid, a fin de que aporte el número o números de teléfono (ya sea en modo normal o el denominado "número corporativo"), que hubiera usado para la realización de su trabajo, por D. Florian durante el período de Marzo a Junio de 2008, así como otras diligencias consecutivas a esta para determinar si el Sr. Florian se habría comunicado reiteradamente con sus superiores para darles constancia de los movimientos de las personas perseguidas, por supuesto, en actividades que no persiguen fines públicos."

Obra en las actuaciones que se acuerda por Providencia de 26 de julio de 2011 llevar a cabo las diligencias acordadas por la Sección 16, librándose a tal fin oficio a la Dirección General de Seguridad de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior de la Comunidad de Madrid y con su resultado se acordará.

Obra escrito firmado por la Secretario en el sentido de que en cumplimiento de acordado se sirva la Dirección General de Seguridad, Consejería de Presidencia, Justicia e Interior de los extremos interesados, constando entre ellos con el nº 8 "Número o números de teléfono (ya sea en modo normal o el denominado "número corporativo") que hubiera sido usado para la realización de su trabajo por D. Florian durante el período de marzo a junio de 2008."

Consta que mediante escrito firmado por el Director General de Seguridad e Interior de 7 de septiembre de 2011 se indica que "La información solicitada en el punto 8 del requerimiento judicial figura en el Anexo III, punto 5 de la documentación entregada a UDEF y que en el presente acto se envía al Juzgado."

En escrito presentado el día 17 de enero de 2012 por la ahora recurrente se interesa que "Se libre oficio a la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior de la Comunidad de Madrid, a fin de que aporte el número o números de teléfono (ya sea en modo normal o el denominado "número corporativo), que correspondían en el momento de los hechos (los meses de Marzo, Abril y Mayo de 2009) a los siguientes números corporativos, y si los mismos corresponden a una sola persona a un grupo de personas que hubieren recibido el mismo mensaje, con identificación en su caso de las personas que portaba/n dichos corporativos; y a "iguales efectos, se libre oficio a la Compañía telefónica MOVISTAR a fin de que informe si le consta la existencia de un número/s normal a los que correspondiera los denominados corporativos que fueran usados por la Comunidad de Madrid para comunicaciones entre personas de la misma empresa, que se citan a continuación NUM000, NUM001 y NUM002 .".

TERCERO.- En consecuencia con lo expuesto, visto que esta Sección ya se pronunció anteriormente sobre la existencia de indicios de delito, que se mantiene actualmente, el sobreseimiento acordado por la Sra. Juez de instancia debe ser revocado.

Con relación a la práctica de las diligencias denegadas en el Auto que se recurre, se hace constar lo siguiente:

Con respecto de la referida con el apartado a) en el escrito de la recurrente de 17 de enero de 2012 consistente en que se libre oficio a la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior de la Comunidad de Madrid, a fin de que aporte el número o números de teléfono (ya sea en modo normal o el denominado "número corporativo"), que correspondían en el momento de los hechos (los meses de marzo, abril y mayo de 2009) a los siguientes números corporativos, y si recibidos los mismos corresponden a una sola persona a un grupo de personas que hubieran recibido el mismo mensaje, con identificación en su caso de las personas que portaba/n dichos números corporativos , se hace constar que apareciendo la misma diligencia solicitada - se entiende que cuando ahora se indica el año 2009 se trata de un error de transcripción- en escrito de la ahora recurrente de fecha 20 de julio de 2010 y que fue admitida por esta Sección mediante Auto de 22 de marzo de 2011 , y acordada su práctica por el Juzgado de Instrucción mediante Proveído de 26 de julio de 2011, se libró el correspondiente oficio por la Secretaria judicial, obrando escrito del Director General de Seguridad e Interior de 7 de septiembre de 2011 que la información solicitada figura en el Anexo III, punto 5 de la documentación entregada a UDEF y que en este acto se envía al Juzgado. Por lo tanto dicha diligencia ya ha sido cumplimentada, no procediendo, por tanto, acceder a la solicitud realizada en el recurso al respecto.

Con relación a la diligencia interesada por la recurrente en el escrito de 17 de enero de 2012 con el apartado b) consistente en que se libre oficio a la Compañía telefónica MOVISTAR a fin de que informe si le consta la existencia de un número/s normal a los que correspondiera los denominados números corporativos que fueran usados por la Comunidad de Madrid para comunicaciones entre personas de la misma empresa, que se citan a continuación NUM000 , NUM001 y NUM002 , la precitada solicitud se considera derivada de las diligencias de prueba que admitió esta Sección, por lo que procede su práctica.

En base a lo argumentado, procede la estimación parcial de recurso interpuesto en los términos expuestos.

TERCERO.- No se aprecian razones para imponer, por temeridad o mala fe, las costas de esta alzada.

En atención de lo expuesto,

VISTOS los preceptos legales citados y demás de pertinente y general aplicación,

PARTE DISPOSITIVA

SE ESTIMA PARCIALMENTE el recurso de apelación presentado por el procurador D. Jorge Deleito García en nombre y representación de Ramona contra el Auto de fecha 6 de febrero de 2012 por el que se acuerda el sobreseimiento provisional y el archivo de la causa, el cual se deja sin efecto , acordándose la diligencia solicitada consistente en que se libre oficio a la Compañía telefónica MOVISTAR a fin de que informe si le consta la existencia de un número/s normal a los que correspondiera los denominados números corporativos que fueran usados por la Comunidad de Madrid para comunicaciones entre personas de la misma empresa, que se citan a continuación NUM000 , NUM001 y NUM002 , denegándose la otra diligencia interesada por la recurrente por entenderse ya cumplimentada.

Notifíquese la presente resolución al Ministerio Fiscal y demás partes personadas.

Contra esta resolución no cabe recurso.

ASI lo acordaron y firman los Ilmos. Sres. Integrantes de la Sala. Doy fe.