

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

AUTO

CAUSA ESPECIAL

Causa Especial N°: 20743/2014

Fallo/Acuerdo: Auto Texto Libre

Procedencia: Tribunal Superior de Justicia de Murcia -Sala Civil y Penal-

Fecha Auto: 06/04/2016

Magistrado Instructor Excmo. Sr. D.: José Ramón Soriano Soriano

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Antonia Cao Barredo

Escrito por: FGR

Causa Especial

Causa Especial N°: 20743/2014

Magistrado Instructor Excmo. Sr. D.: José Ramón Soriano Soriano

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Antonia Cao Barredo

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

AUTO

Magistrado Instructor Excmo. Sr. D.:

D. José Ramón Soriano Soriano

En la Villa de Madrid, a seis de Abril de dos mil dieciséis.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Recibido testimonio del auto de la Sala de Recursos de 12 de enero pasado, notificado a las partes el pasado 21 de marzo, en el se acuerda: "*ESTIMAR EL RECURSO DE APELACION retrotrayendo las actuaciones al momento anterior al auto de fecha 7 de abril de 2015*".

SEGUNDO.- Examinado el Rollo del Instructor, consta testimonio del mismo expedido por la Sra. Letrada de esta Sala con fecha 4 de mayo de 2015 junto con providencia de 4/5/15, declarando la firmeza del mismo y acordando por la Sala de Admisión, tal expedición de testimonio y a los efectos acordados en el mismo.- No obstante ello y teniendo en cuenta que el Instructor designado por la Sala de Admisión actúa con total independencia y libertad de criterio y todas sus actuaciones y resoluciones se consignan en el Rollo del Instructor, examinado el mismo no aparece escrito alguno dirigido a éste Instructor solicitando diligencias de instrucción por la acusación popular ejercitada por Izquierda Unida. Por ello no se pudo proveer lo que no se conocía.

TERCERO.- Examinado el Rollo de la Sala de Admisión, aparece:

a) IU presenta, el 27 de febrero de 2015, escrito ante la Sala solicitando su personación en la causa como acusación popular. b) La Sala, por providencia de 2 de marzo, exigió a IU que se personara en forma, concediéndole el plazo de 10 días para subsanar los defectos de que adolecía su escrito de personación. c) Tras subsanar, el 4 de marzo de 2015, los defectos observados, IU presenta escrito de 10 de marzo de 2015, ante la Sala al considerarse personada e interesando la práctica de múltiples diligencias probatorias, y es la Sala, no el Magistrado Instructor, que mediante providencia de 13 de marzo de 2015 quien contesta a su escrito de 10 de marzo de 2015 "que se tienen por hechas las manifestaciones contenidas en el mismo, comunicando al presentante que estando en plazo el requerimiento efectuado a una segunda acusación, verificado que sea éste, se acordará lo que proceda". La solicitud de dichas diligencias fue impugnada por escrito de la defensa de 27 de abril de 2015. d) Y es la Sala, por auto de 7 de abril de 2015, notificado el 24 de abril, quien acuerda: "1º. Se tiene por personado y parte, en concepto de acusación popular a la entidad Izquierda Unida, a la Asociación de Naturalistas del Sureste (ANSE) y a los Concejales del Ayuntamiento de Cartagena Doña Ana Belén Castejón Hernández y Don Juan Pedro Torralba Villada, con quienes se entenderán las sucesivas diligencias. 2º) Las tres acusaciones populares actuarán bajo una misma dirección y representación, que será la correspondiente al primer

compareciente, Izquierda Unida, salvo que, actuando de acuerdo, propongan otra solución que deberá ser aprobada por esta Sala. 3º Se faculta al Instructor para que acuerde lo procedente respecto de la fianza prevista en el art. 280 de la LEcrm."

CUARTO.- Si como dice la Sala de Apelación retrotraemos la instrucción al 7 de abril, aparece escrito del Ministerio Fiscal evacuando el traslado que fue acordado por este Instructor por providencia de 13 de marzo de 2015, si en ese momento procesal tenemos que analizar la petición de diligencias interesadas por escrito presentado ante la Sala el 12 de marzo, son las siguientes: *"I DOCUMENTAL, II MAS DOCUMENTAL, III TESTIFICAL del testigo D. Juan Luis Martínez Madrid, Concejal del PSOE en el Excmo. Ayuntamiento de Cartagena el 4 de agosto de 2003, quien abandonó el pleno aquél día, en señal de protesta por la aprobación de la propuesta de modificación nº 113 presentado por "Hansa Urbana", y conocedor de primera mano de las presiones y anormales celeridades con las que estaba tratando en el ayuntamiento este asunto...IV NUEVA DECLARACION DEL IMPUTADO D. AGUSTIN GUILLEN RUIZ . Aunque ya prestó declaración, en calidad de imputado, en las DP 2/2013 que se tramitaron -por el mismo asunto- ante la sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, las declaraciones que el mismo ha realizado recientemente a los medios periodísticos de Cartagena (y que han quedado acreditadas con los documentos números DIECISÉIS A DIECINUEVE que se acompañan con el presente escrito) exigen, por ser oportuno, pertinente y útil, que sea de nuevo examinado y se le vuelva a tomar declaración, ahora ante esa sala, para aclarar que es lo que tiene que "largar", o cuales son las "rectificaciones" que tiene que realizar la Sra. Barreiro, o cuales los acuerdos a los que ha llegado con ella...V NUEVA DECLARACIÓN COMO IMPUTADA DE Dª PILAR BARREIRO ÁLVAREZ, ahora a presencia y con intervención contradictoria de todas las partes personadas, a fin de que -sin perjuicio de que pueda acogerse (faltaría más) a sus derechos como imputada que le confiere el art. 520 de*

la LEcrm., sea de nuevo examinada, e interrogada en relación a los hechos objeto del presente procedimiento.(La pertinencia, oportunidad y relevancia de esta nueva declaración deviene, en primer lugar, por la simpleza y generalidad que se contiene en todas las respuestas de su primera declaración, realizada -además- sin que ninguna otra acusación, salvo el Ministerio Fiscal, interviniese en la misma. En segundo lugar, es pertinente, por cuanto sus afirmaciones literales han sido desmentidas rotundamente por el que fue su Concejal Delegado de Urbanismo; y, en tercer lugar, por el acuerdo al que -al parecer- han llegado ambos imputados, lo que exige la clarificación de todas esas cuestiones; todo ello, acreditado -repetimos- con la incorporación a este procedimiento de los documentos núms. DIECISÉIS a DIECINUEVE, de entre los que se acompañan con el presente escrito). VI ALTERNATIVA O SUBSIDIARIAMENTE A QUE SE ACUERDEN LAS DOS DECLARACIONES ANTERIORES, SE PRACTIQUE UN CAREO ENTRE LOS REFERIDOS IMPUTADOS SRES. GUILLÉN RUIZ Y BARREIRO ÁLVAREZ, DE CONFORMIDAD CON LO PREVISTO EN LOS ARTS. 451 Y 452 DE LA LECRM. Tal careo se practicará a presencia del Instructor, y con intervención contradictoria de todas las partes, siendo procedente y pertinente, teniendo en cuenta que el Sr. Guillén ha desmentido rotundamente lo manifestado por la alcaldesa en su declaración como imputada ante esa sala, y requerido a ésta públicamente para que rectifique tales declaraciones, con lo que tales controversias deben clarificarse y depurarse en sede judicial y no ante los medios de comunicación...".

II. RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. 1.- En el escrito de la representación procesal presentado ante la Sala el 12 de marzo se interesaban la práctica de diligencias de investigación tanto de índole documental, como testifical y

nueva declaración de la imputada. Para decidir sobre esta petición parece necesario advertir previamente cuales son los hechos objeto del proceso, así como plasmar cual es el estado actual de la investigación a fecha inmediatamente anterior al 7 de abril de 2015, extremos todos ellos que permitirían ponderar la necesidad y utilidad de la práctica de las diligencias interesadas.

El objeto del proceso desde una perspectiva fáctica, tal y como se anticipó en el auto de admisión de esta Sala de 20/1/15, cuyo testimonio encabeza el Rollo de Instrucción, figuran en el razonamiento TERCERO del auto *"Los indicios que, según la Exposición Razonada, resultan de la investigación respecto a la participación en los hechos de la Sra. Diputada aforada ante esta Sala, se contienen en el apartado 12 de dicha Exposición Razonada referido a "Los indicios racionales de criminalidad existentes contra D^a Pilar Barreiro, Alcaldesa de Cartagena". Afirma el Magistrado Juez Instructor del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, que de lo hasta ahora actuado se desprende que la Modificación Puntual nº 113 del PGOU de Cartagena se inicia de oficio en el Ayuntamiento de Cartagena con el único fin de favorecer a la empresa inmobiliaria Hansa Urbana SA, propietaria desde el 19 de julio de 2002 de una finca rústica en la zona de Miramar y en la que pretende construir una urbanización en unos terrenos que no pueden ser urbanizables por estar situados en la zona protegida de "Espacios Abiertos e Islas del Mar Menor" constituyendo la modificación una decisión arbitraria, al no poder generarse en esta zona aprovechamiento urbanístico alguno. Resulta conveniente continuar la investigación sobre estos hechos y sobre la participación en los mismos de la aforada Pilar Barreiro Álvarez..."*.

Así las cosas, los tres hechos relevantes que debían ser objeto de investigación eran **a)** si la tramitación de Mp 113 fue llevada a cabo conforme a las normas establecidas por las disposiciones vigentes en cada fase de tramitación. **b)** la posibilidad de acceder a la pretensión de la empresa Hansa de modificar la calificación urbanística del espacio natural

"El Saladar de Lo Poyo", zona clasificada como suelo no urbanizable y con especial protección por estar incluido dentro de los denominados "espacios abiertos e Islas del Mar Menor" y en concreto, en la zona denominada "Regadios de Miramar". c) si conforme a la legislación vigente, art. 7.4 de la Ley 4/1989 era necesario que la administración Municipal solicitara a la autonómica (en concreto al órgano competente en Medio ambiente) la preceptiva autorización para poder acceder a destinar a dicho suelo a usos deportivos como interesaba la empresa constructora.

Pues bien, sobre esos tres elementos fácticos no costa indicio alguno en la investigación práctica (donde se ha contado con copiosa documental remitida por el Instructor del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, aportada por la defensa, interesada por el Ministerio Fiscal) de que la Sra. Barreiro hubiere cometido el delito de prevaricación que se le imputaba. Así las cosas, parece obvio, en ese momento procesal anterior al 7 de abril de 2015 la investigación de los hechos se hallaba concluida en esta fase procesal de instrucción. A este respecto conviene incidir en que el Tribunal Constitucional, en su conocida sentencia 186/1990, estableció que el contenido de la instrucción judicial (o de diligencias previas) ha de responder a la finalidad perseguida, que no es otra que la realización de las DILIGENCIAS ESENCIALES para determinar los HECHOS, las personas participantes en los mismos y, en su caso, el órgano competente para el enjuiciamiento, entre las que hay que incluir no solo las necesarias para formular acusación, sino también las que APRECIADA SU ESENCIALIDAD POR EL JUEZ, puedan favorecer al imputado a los efectos de acordar luego alguna de las resoluciones contempladas en el art. 789.5 (actual 779 LEcrm.).

Por consiguiente, al haberse practicado las diligencias esenciales en fase de instrucción y peticionado ya por el Ministerio Fiscal el sobreseimiento, aportando con dicho dictamen, escrito que remitió Izquierda Unida a la Fiscalía, por si se considerase oportuno ser unido a la causa. es cierto que ahora Izquierda Unida insta la práctica de diligencias,

diligencias que solo cabría practicarlas en este momento procesal en el supuesto de que se tratara de DILIGENCIAS ESENCIALES para mostrar una virtualidad inculpatoria susceptible de prosecución del procedimiento hacia la fase intermedia, determinando así la transformación en procedimiento abreviado o como segunda opción, que se tratara de diligencias que no pudieran tramitarse en la fase del plenario, para el caso de que la causa llegase a alcanzar ese nivel procesal y ninguna de las dos hipótesis concurren en el presente caso, tras haberse constatado la inexistencia alguna de indicios delictivos.

2.- Las diligencias peticionadas no se consideran necesarias por lo que se expondría a continuación:

a) de la documental, sería tanto como duplicar las existentes, pues parece desconocer la acusación Particular que el Instructor designado por el Tribunal superior de justicia de Murcia, remitió testimonio de la documental existente, así como se unieron a este Rollo de Instrucción las peticionadas en su momento por el Ministerio Fiscal y la aportada por la defensa a requerimiento de este Instructor. Y ello partiendo de que los hechos en la presente causa son muy concretos y relacionados única y exclusivamente por la imputada, y así en el escrito de 12 de marzo presentado ante la sala, en respuesta al requerimiento que le efectuó aquella, la acusación popular no estaba personada y no tenía conocimiento de la voluminosa documental obrante en esta instrucción, es por ello que en tal escrito no consta argumento alguno que justifique tal práctica de esas diligencias, duplicadas, en esta fase procesal.

3.- En el mismo sentido se pronuncia este Instructor sobre la petición de que declare como testigo D. Juan Luis Martínez Madrid, Concejal del PSOE, que abandonó el pleno el 4/8/2003, testimonio que no tiene trascendencia alguna para alcanzar una eficacia que fuera determinante en la antijuridicidad indiciaria de la conducta de la imputada.

4.- También se interesa nueva declaración del imputado D. Agustín Guillén Ruiz, que ya prestó declaración en la misma condición en las

Diligencias Previas 2/2013 ante el Tribunal superior de Justicia de Murcia, por el mismo asunto, para que aclare lo que tiene que "largar" o cuales son las "rectificaciones" que se recogen en declaraciones del mismo efectuadas a los periódicos de Cartagena.- Declaración que no es necesaria ni pertinente en esta instrucción, pues no está imputado en esta instrucción y son declaraciones vertidas en un medio periodístico, por ello no puede acogerse tal petición, dado que no se aporta razonamiento alguno que permita catalogarla como una diligencia determinante o decisiva con respecto al curso del proceso.

5.- por último solicita que por este Instructor se oíga en una nueva declaración a la imputada. No puede tampoco accederse a esta petición.- El Instructor ya tomó declaración el 5 de marzo de 2015 a la imputada sobre los hechos objeto de investigación y las explicaciones que consideró pertinente aportar, contestando a todas las preguntas que le formuló el Ministerio Fiscal, la defensa y este Instructor. Por tanto, una nueva declaración de la imputada con el objeto de que conteste a las preguntas que le formule la Acusación Popular, pudiendo acogerse a su derecho a no declarar, no supondría nada relevante a tener en cuenta en el devenir del proceso.

Por lo expuesto, no se accede a practicar las diligencias solicitadas por Izquierda Unida en escrito presentado ante la Sala de Admisión, el 12 de marzo de 2015, y que hasta ahora no había tenido conocimiento este Instructor.

SEGUNDO.- Figura sin embargo en la fase procesal en que nos encontraríamos obran en las actuaciones el escrito de 12 de marzo, peticionando el sobreseimiento por la defensa y el del 7 de abril de Ministerio Fiscal en igual sentido, este Instructor acuerda entregarle copia a la acusación popular, para que en el plazo de CINCO DÍAS, formule las alegaciones que a su derecho convenga.

III. PARTE DISPOSITIVA

DISPONGO: 1º) Retrotraer la instrucción al momento anterior al Auto de la Sala de Admisión de 7 de abril de 2015. 2º) No ha lugar a la práctica de las diligencias de investigación solicitadas por Izquierda Unida ante la Sala de Admisión en escrito de 12 de marzo de 2015. 3º) Dar traslado a la Acusación Popular de los escritos presentados por la Defensa y el Ministerio Fiscal los pasados 12 de marzo y 7 de abril de 2015, respectivamente, para que en el plazo de **CINCO DÍAS** formule las alegaciones que a su derecho convenga.

Así lo acuerda y firma el Excmo. Sr. Magistrado Instructor, de lo que como Secretario, certifico.