

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

AUTO

CAUSA ESPECIAL

Nº de Recurso: 20153/2009

Fallo/Acuerdo: Auto Estimando

Procedencia: QUERELLA

Fecha Auto: 15/06/2009

Ponente Excmo. Sr. D.: Joaquín Giménez García

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

Escrito por: MEM

-Causa Especial

-Acumulación de la presente querrela a la anterior ya admitida por auto de 26 de Mayo 2009 bajo la misma representación y asistencia letrada de aquélla

-Art. 113 LECriminal. Estudio

Recurso N°: 20153/2009

Ponente Excmo. Sr. D.: Joaquín Giménez García

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

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

AUTO

Excmos. Sres.:

D. Juan Saavedra Ruiz

D. Joaquín Giménez García

D. Andrés Martínez Arrieta

D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca

D. Francisco Monterde Ferrer

En la Villa de Madrid, a quince de Junio de dos mil nueve

I. HECHOS

Primero.- Con fecha 10 de Marzo de 2009, la representación legal de la Asociación Libertad e Identidad presentó escrito en este Tribunal Supremo

formulando Querrela por delito de prevaricación del art. 446 contra el Ilmo. Sr. D. Baltasar Garzón Real.

Segundo.- El Ministerio Fiscal en la Causa Especial nº 20153/2009, dice que:

-En orden a la competencia y resultando el querellado Magistrado de la Audiencia Nacional, corresponde el conocimiento de la Causa a esta Sala II del Tribunal Supremo.

-Que no hay atisbos de actuación prevaricante en ninguna de las resoluciones de la Querrela.

-Interesa la inadmisión a trámite y el archivo de la Querrela presentada.

II. RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

Primero.- Con fecha 10 de Marzo del presente año tuvo su entrada en esta Sala el escrito del Procurador Sr. Javier Campal Crespo en representación de la asociación civil Libertad e Identidad que en ejercicio de la acción popular interpuso querrela criminal contra el Ilmo. Sr. D. Baltasar Garzón Real por el delito de prevaricación judicial del art. 446 del Cpenal.

Dicha querrela, en sus aspectos formales responde a los requisitos previstos en los arts. 272 y siguientes de la LECriminal.

Como hechos motivadores de su interposición se refiere a diversas resoluciones judiciales dictadas por el querellado, en su condición de titular del Juzgado Central nº 5 de la Audiencia Nacional en las Diligencias Previas 399/2006, aperturadas por Auto de 19 de Diciembre de 2006 y en las que por nuevo auto de 16 de Octubre de 2008 aceptó la competencia que posteriormente transformó por auto de 17 de Octubre de 2008 en el Sumario 53/2008 y que concluyeron por auto de 18 de Noviembre de 2008 por el que tras declarar extinguida la responsabilidad penal, por fallecimiento, de las personas allí citadas, respecto de los delitos contra Altos Organismos de la Nación y la forma de Gobierno, así como respecto del delito de detención ilegal con desaparición forzada de persona en el contexto de

crímenes contra la Humanidad, acordó la inhibición a diversos Juzgados expresados en dicho auto.

Se concluye en el apartado quinto del escrito de querrela estimando que los hechos son constitutivos de un delito de prevaricación del art. 446-3º del Cpenal porque (último párrafo de dicho apartado):

"...el magistrado era perfectamente consciente de su incompetencia, de la retroactividad sancionadora que adoptaba, de la prescripción de los delitos que perseguía, del fallecimiento de víctimas y autores...."

Segundo.- Con anterioridad a la presentación de la presente querrela tuvo su entrada en esta Sala otra querrela criminal interpuesta por el sindicato colectivo de funcionarios públicos "Manos Limpias" contra el Ilmo. Sr. D. Baltasar Garzón Real, por el presunto delito de prevaricación judicial del art. 446-3º del Cpenal en relación a las actuaciones acordadas en las Diligencias Previas 399/2006 aperturadas por el querrellado, diligencias que posteriormente fueron transformadas en el Sumario 58/2008.

Esta querrela, fue admitida a trámite por auto de 26 de Mayo de 2009, Recurso 20048/2009.

La parte dispositiva de dicha resolución es como sigue:

"...La Sala Acuerda:

1º Declarar su competencia para la instrucción y enjuiciamiento en su caso, de esta causa.

2º Admitir a trámite la Querrela interpuesta por el Sindicato de Funcionarios Manos Limpias contra el Ilmo. Sr. Baltasar Garzón Real, Magistrado Juez Titular del Juzgado Central de Instrucción nº 5, pro el presunto delito de prevaricación. Y conforme con el turno preestablecido se designa Instructor al Magistrado de esta Sala el Excmo. Sr. D. Luciano Varela Castro, quedando facultado para acordar lo que proceda sobre la prestación de fianza...."

Resulta palmario que la actual querrela formalizada por la Asociación ya citada es en todo punto coincidente con la previamente presentada y admitida a trámite por el auto de 26 de Mayo citado. Coincide la identidad de la persona querrellada: el Ilmo. Sr. D. Baltasar Garzón Real y coinciden los mismos hechos: las

resoluciones dictadas en las Diligencias Previas 399/2006, posteriormente transformadas en Sumario 53/2008, e, igualmente coincide la calificación penal que postulan los querellantes, delito de prevaricación judicial. Esta situación de triple identidad de querellado, objeto y calificación jurídica propuesta, lleva a la admisión de la querrela ya que la actual no es sino una reiteración de la anterior, admisión que es por los mismos motivos que allí se expresaban que, en lo necesario, se dan por reproducidos.

Ahora bien, esta nueva admisión abre la cuestión que suscita el art. 113 LECriminal a cuyo tenor:

"...Podrán ejercitarse expresamente las dos acciones por una misma persona o por varias; pero siempre que sean dos o más las personas por quienes se utilicen las acciones derivadas de un delito o falta, lo verificarán en un solo proceso y, si fuere posible, bajo una misma dirección y representación, a juicio del Tribunal...."

Tercero.- El artículo citado permite que la autoridad judicial puede imponer motivadamente la actuación bajo una misma representación y defensa a las diversas partes personadas en un proceso siempre que la acción ejercida sea la misma.

Se trata de una decisión que puede ser acordada en sede judicial de forma razonada y ante las concretas circunstancias del caso enjuiciado. Esta decisión puede ser impuesta tanto en relación a los perjudicados por los delitos como a aquellas personas que ejerzan la acción popular. El tipo penal no distingue al referirse a *"...dos o más las personas por quienes se utilicen las acciones derivadas de un delito...."*

Si obviamente, tratándose de perjudicados por el delito, en quienes pueden concurrir unos intereses que deben ser especialmente protegidos como perjudicados, se puede imponer esta actuación bajo una misma dirección y representación, con mayor motivo tal posibilidad debe ser predicada del supuesto de actores populares, que, en su condición de ciudadanos no perjudicados, representan un interés menos intenso.

La causa que puede justificar esta unificación de postulación y defensa técnica no es otra que la total coincidencia entre las distintas acciones ejercidas, o dicho de otra manera en la existencia de una coincidencia de intereses, lo que siempre será más fácil verificar cuando se trata del ejercicio por varias personas de acusaciones populares.

En el presente caso es patente la convergencia de intereses desde cuatro perspectivas: primero, el interés de los dos querellantes, en el ejercicio de la acción popular es idéntico: que se actúe el *ius puniendi*, o dicho de otro modo, que se haga justicia; segundo los materiales objeto de enjuiciamiento son los mismos: se trata de diversas resoluciones dictadas en las Diligencias Previas 399/2006, luego convertida en Sumario 53/2008 del Juzgado de Instrucción Central nº 5; en tercer lugar la persona del querellado es la misma: el Ilmo. Sr. D. Baltasar Garzón Real; en cuarto lugar, hasta la calificación jurídica que ambas acusaciones populares postulan en la misma: Prevaricación Judicial del art. 446 Cpenal. En definitiva hay una absoluta identidad entre los elementos subjetivos y objetivos que conforman el objeto del proceso.

No se nos oculta que la decisión de acordar que ambos querellantes actúen bajo una unidad de postulación y dirección letrada, que el artículo 113 LECriminal permite, y que en esta resolución se va a decidir, puede incidir en diversos derechos constitucionales lo que esta Sala debe ponderar y valorar, para determinar la forma de resolver el conflicto.

Siguiendo la reiterada doctrina del Tribunal Constitucional en supuestos del todo semejantes al actual, y del que son exponente las SSTC 30/81, 193/91 y, sobre todo la 154/97, en la que también se planteaba la pluralidad de acusaciones populares y la exigencia de una actuación bajo una misma dirección y representación, podemos decir que de un lado, es obvio que la actuación conjunta protege y robustece el derecho a un proceso sin dilaciones sobre cuya naturaleza constitucional resulta ocioso polemizar dados los precisos y claros términos del art. 24-1º de la Constitución que reconoce el derecho "*....a un proceso público sin dilaciones indebidas....*". Es evidente, al respecto que desde la declarada convergencia de intereses, puntos de vista y estrategias que ambas acusaciones populares sostienen, resulta inútil la más que posible reiteración de diligencias idénticas solicitadas por las diferentes representaciones y asistencias letradas.

De otro lado, también hay que reconocer que el acuerdo de unidad de postulación y asistencia letrada impuesto por esta Sala con base en el citado art. 113 por "*ser posible*" en este caso, también se proyecta, limitándoles, un abanico de derechos de proyección, constitucional, como el derecho a la tutela judicial efectiva en el concreto aspecto del derecho a la libre elección de Abogado y Procurador, cuyo sacrificio solo sería posible en atención a la existencia de otros derechos e intereses, de igual naturaleza como el que hemos citado de la interdicción de dilaciones indebidas.

Así planteado el conflicto, ha de declararse que el art. 113 LECriminal es una materialización de legalidad ordinaria que viene a potenciar la efectividad del derecho constitucional a un proceso sin dilaciones indebidas, evitando toda inútil reiteración de práctica de pruebas en la encuesta procesal, inútil reiteración que se dará, como ocurre en el presente caso, cuando entre las dos querellas se de la más exacta coincidencia y convergencia de interés, como ya se ha acreditado.

Desde esta doble perspectiva legislativa del art. 113 LECriminal y de identidad en las dos querellas interpuestas, estimamos que el derecho a la jurisdicción y, enlazado con ello el derecho a la defensa y asistencia de letrado de confianza del querellante no queda excluido ni sufre lesión de alcance constitucional porque se imponga una misma postulación y asistencia letrada a las dos entidades que ejercen la acusación popular. Se trata de una posibilidad recogida en el artículo citado y que desarrolla, como se ha visto, su eficacia, en lo que aquí interesa, frente a todas las partes acusadoras, particulares o populares.

Por contra, la actuación de cada querellante con su propia representación y asistencia letrada, provocaría sin duda unas inútiles reiteraciones así como una artificial complejidad en la tramitación derivada de la pluralidad de partes que supondría un sacrificio injustificado en el derecho a una rápida respuesta judicial.

En definitiva, el derecho de acceso a la jurisdicción y a la designación de letrado, debe razonablemente ceder en beneficio del superior interés a un proceso sin dilaciones, dada la absoluta identidad entre ambas querellas.

Como consecuencia de todo lo razonado, acordamos que la Asociación querellante deberá actuar bajo la misma dirección y representación que la interpuesta por el sindicato colectivo de funcionarios públicos "Manos Limpias", como primer querellante por esta razón deberá notificársele este auto a la representación legal de ese sindicato, salvo el caso de los acuerdos a que puedan llegar ambos querellantes para actuar bajo una unidad de postulación y dirección letrada.

III. PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA: 1º) Declaramos la competencia de esta Sala para la instrucción y enjuiciamiento de la presente Querella.

2º) Admitimos a trámite la Querella interpuesta por la Asociación Civil Libertad e Identidad contra el titular del Juzgado Central de Instrucción nº 5 el Ilmo. Sr. D. Baltasar Garzón Real, por el presunto delito de prevaricación.

3º) Se acuerda la acumulación de la presente querella a la anterior, ya admitida por auto de 26 de Mayo de 2009, Causa Especial nº 20048/2009, debiéndose tramitar de forma conjunta por el mismo Instructor ya designado, en quien se faculta para que acuerde lo procedente sobre la prestación de fianza.

4º) Se acuerda el ejercicio conjunto de ambas querellas bajo una misma postulación y defensa letrada. Por tanto, la asociación civil Libertad e Identidad actuará bajo la misma representación y dirección letrada que el sindicato de funcionarios públicos Manos Limpias, salvo los acuerdos a que puedan llegar ambos querellantes para actuar conjuntamente.

Notifíquese esta resolución al Ministerio Fiscal, querellante, representación legal de la Asociación Libertad e Identidad y representación legal del Sindicato Colectivo Manos Limpias.

Así lo acordaron y firman los Excmos. Sres., de lo que como Secretario certifico.

Juan Saavedra Ruiz Joaquín Giménez García Andrés Martínez Arrieta

Miguel Colmenero Menéndez de Luarca Francisco Monterde Ferrer