

AL JUZGADO DE INSTRUCCIÓN NÚM. DOCE

MARGARITA JAUME NOGUERA, Procuradora de los Tribunales y de **D. MIGUEL ÁNGEL FLAQUER TERRASSA** en la causa al margen reseñada, ante el Juzgado comparezco y, como mejor proceda en Derecho, **DIGO**:

Que, habiéndome notificado el día 3 de septiembre de 2.009 el Auto de la misma fecha, por el que se acuerda exigir a mi patrocinado la prestación de una fianza solidaria por importe de 38.558.074,48 euros para asegurar eventuales responsabilidades pecuniarias por perjuicios, y por estimar que el mismo no resulta en absoluto ajustado a Derecho, amén de sumamente gravoso para los intereses de mi defendido, interpongo, en tiempo y forma, **RECURSO DE APELACIÓN**, a tenor del siguiente:

MOTIVO

ÚNICO.- Vulneración del Derecho Fundamental a la Tutela Judicial Efectiva sin indefensión reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución Española en relación con los artículos 120.3 de dicha Norma Básica, 248.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 141 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Nulidad del Auto de fecha 3 de septiembre de 2.009 por ausencia de motivación *ex art. 238.3º* de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Se adopta la medida cautelar combatida, en el más absoluto desértico vacío motivacional, con fundamento en una cláusula de estilo hueca contenida en el Razonamiento Jurídico Segundo: *“De las actuaciones practicadas hasta el momento resultan indicios”* de unos hechos que, a juicio de la Instructora, podrían ser constitutivos de determinados delitos.

Se convendrá con esta parte en que con la denunciada cláusula de estilo o mera expresión de voluntad **no se cumplen ni por asomo los mínimos cánones de motivación constitucional y legalmente exigibles**, presentándose, pues, la resolución judicial de referencia ayuna de la más mínima motivación en orden a determinar la existencia del presupuesto básico para decretar la medida cautelar, *id est*, los indicios racionales de criminalidad, lo cual conculca las exigencias constitucionales de los artículos 120.3 y 24.1, así como las legales (los preceptos ya han sido señalados en el encabezamiento del motivo) impidiendo a esta representación el control de los criterios tomados en consideración por la Instructora a la hora tomar la decisión.

Si bien es cierto que la motivación no tiene porqué estar necesariamente reñida con el laconismo, no lo es menos que en este caso ni siquiera se motiva sucintamente la decisión, limitándose la resolución combatida, de forma puramente mimética y mecanicista, a trasladar una petición de las partes acusadoras de la que -dicho sea de paso, ni siquiera se nos ha dado traslado, tampoco tras el dictado del tan traído Auto-. La mentada carencia de motivación causa indefensión a esta parte, en cuanto que no conoce los motivos de la decisión, que, como consecuencia de todo lo expuesto, no puede por menos que tacharse de arbitraria, hallándose -huelga recordarlo- la **arbitrariedad** proscrita en nuestro Ordenamiento Jurídico (art. 9.3 CE).

Sobre el tema que nos ocupa, el Tribunal Constitucional tiene declarado, entre otras, en su Sentencia núm. 20/2003, de 10 de febrero, lo siguiente:

"Este Tribunal, con carácter general, ha reiterado que el derecho a la tutela judicial efectiva, en su dimensión de necesidad de motivación de las resoluciones, implica que las decisiones judiciales deben exteriorizar los elementos de juicio sobre los que se basan y que su fundamentación jurídica ha de ser una aplicación no irracional, arbitraria o manifiestamente errónea de la legalidad (por todas, STC 221/2001, de 31 de octubre, F. 6); haciéndose especial incidencia en reforzar esa obligación de motivación en los supuestos de resoluciones judiciales en el ámbito penal por la trascendencia de los derechos fundamentales que quedan implicados en ese tipo de procedimientos (por todas, SSTC 209/2002, de 11 de noviembre, FF. 3 y 4 , o 5/2002, de 14 de enero, F. 2). El fundamento de dicha exigencia de motivación se encuentra en la necesidad, por un lado, de exteriorizar las reflexiones que han conducido al fallo, como factor de racionalidad en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, que paralelamente potencia el valor de la seguridad jurídica, de manera que sea posible lograr el convencimiento de las partes en el proceso respecto de la corrección y justicia de la decisión; y, de otro, en garantizar la posibilidad de control de la resolución por los Tribunales superiores mediante los recursos que procedan, incluido este Tribunal a través del recurso de amparo (por todas STC 139/2000, de 29 de mayo, F. 4)".

Las distintas Audiencias Provinciales de nuestro territorio nacional -no así la Instructora que ha redactado el Auto impugnado- asumen y hacen propia la doctrina constitucional cuyo botón de muestra ha sido transcrita *supra*. Y así, por ejemplo, la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 9ª), en su Auto núm. 88/2.007, de 12 de marzo, y en orden a decidir acerca de la motivación (o no) de la adopción y fijación de una fianza pecuniaria destinada a asegurar eventuales responsabilidades civiles, declaró lo siguiente:

"(...) el Juzgado Instructor en ningún momento ha exteriorizado los indicios de criminalidad que sirven de soporte a la inculpación del hoy recurrente y que podrían dotar de base a la adopción de la fianza; medida cautelar ésta que, como cualquier otra de naturaleza civil acordada en sede de procedimiento penal, ha de estar regida por el art. 589 de la L.E.CRIM . que establece que "Cuando del sumario resulten indicios de criminalidad contra una persona, se mandará por el Juez que preste fianza para asegurar las responsabilidades pecuniarias..."; siendo predicable también esa exigencia respecto de cualquier medida cautelar que pueda adoptarse en sede de Diligencias Previas (art.764 de la L.E .Criminal).Así, en trance de resolver el recurso de reforma ,el Juzgado de Instrucción "a quo" se limita a declarar que en el momento procesal en el que nos hallamos, el importe de la fianza impuesta sólo puede calcularse por una mera aproximación, y partiendo únicamente de los datos contenidos en la querrela, sin otro aditamento motivacional que el genérico expresado, añadiendo que el art. 589 de la L.E.Criminal, aducido por la recurrente no permite fijar la fianza en el tercio del importe en que se calculen las responsabilidades pecuniarias, sino que lo que en realidad permite es incluso superar ese importe probable de tales responsabilidades en un tercio. No

obstante, dicho precepto rituario parte de la consideración de que en el sumario resulten indicios de criminalidad contra una persona, y, por ende, presupone que el Juzgado de Instrucción haya efectuado un juicio de verosimilitud de la imputación y ponderado un juicio de probabilidad incriminatoria, cosa que no se explicita en el supuesto examinado, puesto que las resoluciones combatidas adolecen de la falta de cualquier análisis al respecto. La ausencia de concreción por parte del Juez Instructor de cuales sean esos potenciales indicios de criminalidad, genera indudablemente indefensión a la parte- al negarle tácitamente la posibilidad de contrarrestarlos-, y priva también a este Tribunal de la posibilidad de examinar si concurre o no el sustrato indiciario de criminalidad que ha de servir de soporte a la medida que viene atacada.

Consecuentemente, esta Sala, ante la patente y clamorosa orfandad y manifiesta deficiencia motivacional, debe estimar el recurso de apelación y con revocación parcial del Auto impugnado, dejar sin efecto el pronunciamiento recurrido concernido al requerimiento judicial relativo a la prestación de la indicada fianza, a fin de que el Instructor, con plena libertad de criterio ,y de forma debidamente motivada ,razone y justifique, en su caso, la procedencia de dicha fianza y especialmente su cuantía en esta preliminar fase del proceso”.

Y esto mismo es lo que -repetimos *ad náuseam*- ha acontecido en el supuesto que nos ocupa, en la medida en que la Instructora no ha exteriorizado ni un solo indicio racionalidad de criminalidad que habilite a adoptar tan gravosa medida sobre la persona de mi defendido.

En suma, pues, procederá decretar la nulidad del Auto combatido, dejándolo sin efecto.

En méritos de cuanto antecede,

SOLICITO AL JUZGADO: que se sirva tener por presentado este escrito, lo admita y, a su tenor, y previa su sustanciación conforme a Derecho, acuerde elevar el presente recurso a la Superioridad, y,

SOLICITO A LA SALA: que, previos los trámites legales oportunos, se sirva estimar el presente recurso de apelación, y, consecuentemente, revoque el pronunciamiento combatido, dejándolo sin efecto.

OTROSÍ DIGO (I): que interesa a esta parte que se adjunten como particulares copia testimoniada de todos los documentos que integran la causa hasta el día 3 de septiembre de 2.009 (fecha del Auto recurrido), y,

SOLICITO AL JUZGADO: que se sirva elevar copia testimoniada de dichos particulares a la Ilma. Sala.

OTROSÍ DIGO (II): que interesa a esta parte la celebración de la VISTA prevenida en el artículo 766.5 LECrim., dada la enorme trascendencia de la medida cautelar que se combate, y,

SOLICITO A LA SALA: que se sirva señalar día y hora a tal efecto.

Es Justicia que pido en Palma, a 5 de septiembre de 2.009.

Ldo. Jaime Campaner Muñoz