

AUDIENCIA PROVINCIAL DE SEVILLA.

SECCION SEPTIMA.

AUTO Nº 864 /2013.

Rollo nº 7519/2013 (R.C.A.).

Diligencias previas nº 174/2011.

Juzgado de Instrucción nº 6 de Sevilla.

Magistrados:

Javier González Fernández, ponente.

Juan Romeo Laguna.

Esperanza Jiménez Mantecón.

Enrique García López-Corchado.

En Sevilla, a 21 de noviembre de 2013.

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero.- En la causa de referencia la Ilma. Sra. Magistrada-Juez de Instrucción dictó el día 28 de junio de 2013 auto que acordaba instruir del artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, a diferentes personas. Contra dicha resolución interpuso recurso de apelación la representación de la Junta de Andalucía, habiendo formulado alegaciones, de una parte, el Ministerio Fiscal y la representación de D. Ignacio Zoido Álvarez y D. Antonio Sanz Cabello, impugnándolo, y de otra las representaciones de D. Juan L. A. y D. Jesús María R. R., personas incluidas en la resolución apelada, y las de D. Daniel Alberto R. G. y D. Antonio F. G., ya imputados con anterioridad en la causa, que formularon alegaciones en el sentido de adherirse al recurso.

Segundo.- Recibidas las actuaciones originales se formó rollo el día 4 de octubre de

2013, se designó ponente y se señaló deliberación para el día 30 del mismo mes, si bien hubo de suspenderse por necesidad de habilitar ese día para la continuación y finalización imprevistas de un juicio oral. En la misma providencia de 30 de octubre se señaló nueva fecha de deliberación para el día 12 de noviembre, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS JURIDICOS.

Primero.- Con su recurso de apelación discute la recurrente, la Junta de Andalucía, constituida como acusación particular en la causa, la decisión adoptada por la Sra. Juez de Instrucción en su auto de 28 de junio pasado de, en esencia, informar a veinte personas de su condición de imputado instruyéndole de los derechos previstos en el artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal -relativo a los derechos que corresponden a “Toda persona a quien se impute un acto punible”- y poniendo en su conocimiento en la forma más rápida posible el contenido de dicho auto.

Tras una primera alegación dedicada a la “Justificación del presente recurso” en relación con la “Actuación necesaria de esta acusación particular en garantía de su derecho constitucional a la defensa y a la tutela judicial efectiva ex art. 24 CE.” y con la que denomina “Especial posición de garante del proceso”, la Junta de Andalucía articula su recurso sobre los siguientes motivos (que llama alegaciones): 1) Inexistencia de Motivación. Infracción de los artículos 24 CE, 5 y 248 LOPj y 208 LEC”, y 2) Infracción del artículo 9CE en sus apartados 1 y 3, especialmente del principio de legalidad”.

Sobre la primera alegación hemos de decir que no está en discusión la legitimación de la Junta de Andalucía como acusación particular.

Otra cosa es que se dote a sí misma de esa “especial posición de garante del proceso” al modo que institucionalmente, conforme a la Constitución y a las leyes (artículo 124 de la Constitución y artículos 1 y concordantes de su estatuto orgánico, aprobado por Ley 50/1981, 30 diciembre, modificada por Ley 24/2007 de 9 de

octubre), en relación con la Jurisdicción y en el seno del proceso, especialmente el penal, ostenta el Ministerio Público, quien, por cierto, solicita la confirmación del auto.

No es el caso de la Junta de Andalucía, que no es parte institucional ni necesaria en el proceso penal como lo es el Ministerio Público, sino que interviene como una acusación particular más que legítimamente podrá defender sus intereses particulares, pero que no puede arrogarse potestades o facultades en el seno del proceso penal que no le corresponden.

Así las cosas, en esencia la apelante impugna el auto del Juzgado del pasado 28 de junio alegando la nulidad del auto en cuestión por falta de motivación para lo que invoca su derecho a la tutela judicial efectiva ante una posible posterior anulación por alegaciones de las defensas de los imputados. De esta manera lo que realmente está haciendo de hecho es anticiparse a una eventual actuación de las personas afectadas por la resolución recurrida de entender las mismas que han sido vulnerados sus propios derechos fundamentales, para lo que en verdad carece de legitimación la apelante por no ser la titular de los derechos que pudieran estimarse afectados.

No cabe olvidar tampoco que la medida de la nulidad de las actuaciones judiciales es la indefensión material de los verdaderos destinatarios de la resolución judicial impugnada, que en el presente caso son las personas nominadas en aquel auto y que con él quedarían constituidos en sujetos pasivos del proceso. Por ello, el riesgo de nulidad que intenta enervar la apelante no se dará si ninguna de las personas afectadas lo recurre, por el aquietamiento con la resolución que impediría que prosperase cualquier ulterior alegación de nulidad sin haberse acudido a la vía de los recursos posibles (artículo 240.1 de la Ley orgánica del Poder Judicial). Y si alguna de ellas lo impugnase (como consta a este tribunal que, al menos, una lo ha hecho) ese derecho fundamental ya estaría defendido por quien realmente ostenta su titularidad.

En consecuencia, puede alegarse igualmente la innecesariedad de la actuación de la Junta de Andalucía que, no obstante haberse constituido en la causa como parte acusadora, con la interposición de este recurso -lo que decimos con todos los respetos,

pero hemos de afirmarlo- viene materialmente a realizar labores propias de una defensa, de lo que es buena muestra el segundo motivo por el que defiende la legalidad del “uso” de las transferencias de financiación.

Podríamos comprender, lo que decimos en abstracto y a los solos efectos dialécticos, que una acusación particular no vea razonable la ampliación del objeto o de los sujetos del proceso, pero ello tendría encaje más razonable desde un punto de vista procesal en el apoyo al recurso de un imputado, y no en la formulación de un recurso propio contra la decisión del instructor.

Buena muestra de la confusión de planos procesales habida en el planteamiento del recurso son las adhesiones al mismo -cuya corrección procesal analizaremos en el siguiente Fundamento-, formuladas solamente por cuatro imputados, dos de ellos, a mayor abundamiento, ni siquiera afectados por el auto apelado.

En definitiva, lo que pudo ser causa de inadmisión a trámite del recurso de apelación, en este momento es causa de su desestimación.

Segundo.- En lo que a las adhesiones al recurso de apelación concierne hemos de hacer las siguientes puntualizaciones:

1) no cabe adhesión al recurso de apelación en fase de instrucción en el seno del procedimiento abreviado, como se desprende del artículo 766 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, de manera que tales adhesiones deberán equipararse a petición de estimación del recurso sin que, en caso de haber transcurrido para los adheridos el plazo para recurrir el auto controvertido, puedan añadir pretensiones propias o específicas.

2) en cualquier caso, lo que se dice a los solos efectos dialécticos, de admitirse la posibilidad de adhesión al recurso, desestimado el recurso principal por razón de falta de legitimación de la recurrente, obviamente decaerían las adhesiones.

Tercero.- En consecuencia de todo lo dicho se impone la desestimación del recurso de apelación formulado por la Junta de Andalucía. Procede asimismo declarar de oficio las costas de esta segunda instancia, a tenor de los artículos 239 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En función de lo expuesto,

ACORDAMOS: Desestimamos el recurso de apelación objeto de este rollo interpuesto contra el auto dictado por la Ilma. Sra. Magistrada-Juez de Instrucción el día 28 de junio de 2013 por la Junta de Andalucía, acusadora particular, al que se han adherido, las representaciones de D. Juan Luque Alfonso, D. Jesús María Rodríguez Román, D. Daniel Alberto Rivera Gómez y D. Antonio Fernández García, imputados.

Declaramos de oficio las **costas** que puedan devengarse en la tramitación de esta segunda instancia.

Notifíquese este auto al Ministerio Fiscal y a las demás partes personadas, informándolas de que contra el mismo no cabe interponer recurso ordinario alguno.

Remítase al Juzgado de Instrucción, junto con el testimonio de particulares recibido, testimonio de esta resolución para su cumplimiento.

Hecho todo lo anterior, se archivará el Rollo sin necesidad de nuevo proveído.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.