



Roj: **ATS 12173/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:12173A**

Id Cendoj: **28079120012018201948**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **26/11/2018**

Nº de Recurso: **20656/2018**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Penal. Apelación procedimiento abreviado**

Ponente: **MANUEL MARCHENA GOMEZ**

Tipo de Resolución: **Auto**

CAUSA ESPECIAL/20656/2018

CAUSA ESPECIAL núm.: 20656/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Antonia Cao Barredo

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal Auto núm. /

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Manuel Marchena Gómez, presidente

D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca

D. Francisco Monterde Ferrer

Dª. Ana María Ferrer García

D. Pablo Llarena Conde

En Madrid, a 26 de noviembre de 2018.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 5 de julio pasado la Procuradora Doña Silvia de la Fuente Bravo, en nombre y representación de Don Pedro Enrique, Magistrado de la Sección NUM000 de la Audiencia Provincial de DIRECCION001 presentó escrito en el Registro General de este Tribunal, formulando querrela contra el Excmo. Sr. Don Candido, Presidente del Tribunal Superior de Justicia de DIRECCION002, por presuntos delitos de obstrucción a la justicia (art. 464 CP) y de prevaricación (art. 446 CP).

SEGUNDO.- Formado rollo en esta Sala y registrado con el núm. 3/20656/2018 por providencia de 10 de julio se designó Ponente para conocer de la presente causa y conforme al turno previamente establecido, al Magistrado Excmo. Sr. Don Manuel Marchena Gómez y se requirió al querellante por diez días a los efectos del art. 277 de la LEcrm.- Requerimiento cumplimentado por medio de otorgamiento apud-acta de la representación procesal ante el Letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Las Palmas de Gran Canaria. Acordándose por providencia de 20 de julio la remisión de las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe sobre competencia y contenido de la querrela formulada.

TERCERO.- El Ministerio Fiscal en el trámite correspondiente, evacuó traslado con fecha 15 de octubre de 2018 interesando se declare la competencia de esta Sala conforme al art. 57.1.2º de la LOPJ e inadmitir a trámite



la querrela conforme al art. 313 de la LEcrm por no ser los hechos constitutivos de delito, con el consiguiente archivo de la presente causa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La querrela, formulada por los presuntos delitos de obstrucción a la justicia, prevaricación judicial, amenazas y coacciones, se dirige contra D. Candido , Presidente del Tribunal Superior de Justicia de DIRECCION002 .

La competencia para conocer de esta querrela corresponde a esta Sala de conformidad con el artículo 57.2 LOPJ.

Respecto a los hechos descritos en la misma serían, en síntesis, los siguientes. El querellante, en octubre del año 2015, fue designado, por sustitución voluntaria, magistrado sustituto del Juzgado de Instrucción nº 8 de Las Palmas de Gran Canaria, órgano que instruía, entre otros muchos asuntos, las D.P. 644/2014, incoadas contra Seguridad Integral Canaria S.A, Ismael y Joaquín , por presunto delito fiscal, contra la Seguridad Social y contra los derechos de los trabajadores. En dicha instrucción, el querellante habría puesto de manifiesto ciertas irregularidades comunicadas en su día al Consejo General del Poder Judicial, fundamentalmente un gran retraso en su tramitación. Asimismo, según la querrela, en el transcurso de la instrucción, la representación de Seguridad Integral Canaria S.A ofreció aportar diversa documentación que evidenciaba que existía una relación empresarial entre Ismael y la pareja de la magistrada Dña. Serafina -su predecesora en el Juzgado-, que se extendía en el tiempo desde el año 2006 y, por tanto, durante la instrucción de la causa. Para aportar esta documentación, el propietario de la entidad Seguridad Integral Canaria S.A., Ismael , solicitó una audiencia con el querellante, que lo recibió en su despacho el día 16 de marzo de 2016.

Meses después -sigue narrando el querellante- el 11 de mayo de 2016, Ismael comparecía ante el Juzgado de Instrucción nº 8 de Las Palmas y entregaba un *pen drive* que contenía grabada la conversación entre el querellante y Ismael. Dicha grabación se entregó al querellante por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias, pues una Sala formada por su Presidente y dos magistradas había admitido a trámite una exposición razonada contra él, que se sustentaba en la indicada grabación.

El querellante, cuando tuvo conocimiento del contenido del citado *pen drive*, interpuso una denuncia contra Ismael por presunta falsedad documental y coacciones, pues era evidente que dicha grabación había sido " *construida* " y " *manipulada* ". Esa manipulación -se expone en la querrela- fue ulteriormente constatada por dictamen pericial de la Guardia Civil unido a las D.P. 2016 del Tribunal Superior de Justicia de Canarias.

Es a partir de este momento cuando -sigue razonando el querellante- la persona aforada, que conocía su reunión con Ismael , comienza a visitarle y hacerle llamadas, sugiriéndole que retire la denuncia interpuesta contra Ismael , que había dado lugar a las D.P 5698/16 del Juzgado de Instrucción nº 2 de Las Palmas.

Ante su negativa, estas presiones se recrudecieron y comenzaron las amenazas. Así, el día 31 de octubre de 2016 el querellado citó al querellante en los garajes del edificio judicial, y allí le manifestó "que tenía que transmitirle un mensaje de una persona muy poderosa que venía a decir "que lo dejes tranquilo y él te dejará tranquilo", en clara alusión a don Ismael y la denuncia presentada contra él por don Pedro Enrique . Continúa relatando la querrela que: " *le amenazó, en nombre de "esa persona poderosa "con acceder a su correo electrónico personal y sacar a la luz datos que le iban a perjudicar. Le indicó expresamente que retirara la denuncia. Don Pedro Enrique había sido citado ante el Juzgado para ratificar su denuncia el día 2 de noviembre del 2016, y por esta razón el Presidente le indicó que convendría que se "pusiera enfermo", que no fuera a declarar, que "suavizara" o no dijera nada de que el propio Presidente estuvo al tanto del encuentro mantenido con Ismael por don Pedro Enrique en su despacho el día 16 de marzo de 2016 cuando le reveló numerosos datos relativos a la magistrada doña Serafina y otros magistrados de la Audiencia Provincial, tales como don Anibal y don Balbino , amigos del empresario "* .

Las visitas del aforado al querellante, en las que le indicaba, por ejemplo, que no interpusiera recursos de apelación contra las resoluciones de la instructora, continuaron, según la querrela, hasta que finalmente retiró la denuncia.

SEGUNDO.- Conforme una jurisprudencia reiterada de esta Sala -ATS de 24 de marzo de 2017 (causa especial núm. 20074/2017), entre otros muchos-, el artículo 313 de la LECRIM ordena al Juez de Instrucción rechazar la querrela cuando no sea competente o cuando los hechos no sean constitutivos de delito.

Ha de considerarse que los hechos no son constitutivos de delito en aquellos casos en que:

a) Los hechos contenidos en el relato fáctico de la querrela, tal y como esta viene redactada, no sean susceptibles de ser subsumidos en ningún precepto penal, según el criterio razonado del órgano jurisdiccional



competente. En estos casos, carece de justificación alguna la apertura de un proceso penal para comprobar unos hechos que, de ser acreditados, en ningún modo serían constitutivos de delito.

b) Cuando, a pesar de la posible apariencia delictiva inicial de los hechos que se imputan en la querrela, no se ofrezca en ésta ningún elemento o principio de prueba que avale razonablemente su realidad, limitándose el querellante a afirmar su existencia, sin ningún apoyo objetivo atinente a los propios hechos. En este segundo supuesto, una interpretación de la norma que no desconozca el sentido común conduce a sostener que no se justifica la apertura de un proceso penal para la investigación de unos hechos meramente sospechosos, por si los mismos pudiesen ser constitutivos de delito, es decir, una investigación prospectiva, sin aportar un indicio objetivo de su realidad de conocimiento propio del querellante. De lo contrario, cualquier ciudadano podría verse sometido a una investigación basada en la mera apariencia. En realidad, se trata de aplicar el mismo principio que es exigible cuando se trata de restringir los derechos fundamentales del artículo 18 C.E., en este caso los derechos a la libertad personal y a la seguridad del artículo 17.1 del texto constitucional.

La presentación de una querrela, por tanto, no conduce de manera forzosa o ineludible a la incoación de un procedimiento penal, sino que se precisa la realización de una inicial valoración jurídica de la misma, de conformidad con las consideraciones expuestas, que puede conducir a su inadmisión a trámite. Y tal inadmisión no vulnera la tutela judicial efectiva del querellante en su vertiente de acceso a la jurisdicción, dado que es doctrina constitucional reiterada la que señala que el ejercicio de la acción penal no comporta un derecho incondicionado a la apertura y plena sustanciación del proceso, sino solamente a un pronunciamiento motivado del Juez sobre la calificación jurídica que le merecen los hechos, expresando, en su caso, las razones por las que inadmite su tramitación (cfr. STC núm. 31/1996, de 27 de febrero, que se hace eco de las SSTC núm. 111/1995, 4 de julio; 157/1990, 18 de octubre; 148/1987, 28 de septiembre; y 108/1983, 29 de noviembre).

TERCERO.- Proyectando la doctrina precedente al supuesto de hecho que centra nuestra atención, la querrela ha de ser inadmitida a trámite pues ninguno de los hechos referidos son constitutivos de delito.

3.1.- En línea con el informe presentado por el Ministerio Fiscal, hemos de descartar la existencia de un delito de prevaricación judicial previsto y penado en el artículo 446.1º del Código Penal, toda vez que ni se advierte, ni se aporta, ni se menciona por el querellante cuál es la resolución judicial dictada por la persona aforada, que se tacha de injusta a los efectos de aplicación del citado precepto.

De conformidad con la jurisprudencia de esta Sala, la imputación de un delito de prevaricación exige indicios de la comisión del mismo, especialmente derivados del contenido de la propia resolución y en su caso del propio procedimiento en el que se dicta. Como señala la STS 228/2015, 21 de abril, el examen de la injusticia ha de realizarse de forma especial sobre las concretas resoluciones judiciales, analizadas en sí mismas. La base probatoria en estos procedimientos la integran las resoluciones cuya prevaricación es objeto de acusación y que constituyen el núcleo central del hecho objeto del proceso.

En el caso de autos, esta o estas resoluciones judiciales, según lo dicho, no constan.

3.2.- Los hechos relatados en la querrela tampoco serían constitutivos de un delito de obstrucción a la justicia del artículo 464 CP.

Este delito, previsto en el número primero del artículo 464 del CP, castiga, como decíamos en la STS 320/2012, 3 de mayo, a quien con violencia o intimidación intentara influir directa o indirectamente en unos determinados terceros para que modifiquen su actuación procesal. Es preciso, pues, que exista un proceso, entendido como actuación judicial; que se intente influir en otro para que modifique su actuación procesal, es decir, que basta con la acción intimidatoria o violenta ejecutada con esa finalidad, sin que sea preciso que el afectado llegue a actuar como pretende el autor; que se emplee para ello violencia o intimidación; y que el tercero sobre el que se pretende influir sea uno de los sujetos previstos en el precepto, es decir, denunciante, parte o imputado, abogado, procurador, perito, intérprete o testigo.

A partir de este marco normativo y su interpretación jurisprudencial, en el caso de autos no existen indicios de la comisión del citado delito.

En cuanto a lo ocurrido antes del día 31 de octubre de 2016 el querellante alude a que la persona aforada le llamó y visitó, haciéndole "sugerencias" respecto a su actuación en las DP 5698/16, pero tales hechos ni se concretan mínimamente para poder siquiera evaluar su trascendencia penal, ni se apoyan en indicio alguno que permita inferir que realmente existieron.

Respecto a los hechos del día 31 de octubre de 2016, cuando tiene lugar el encuentro con el aforado en los garajes del edificio judicial, el querellante ha aportado una grabación que, según la querrela, correspondería a la conversación que ambos mantuvieron. Pues bien, aun cuando partiésemos de la integridad y exactitud de dicha grabación y de su licitud -lo que no consta-, su contenido, al menos en aquellas partes en las que es



audible, no revela la existencia de la comisión del delito que se imputa. Particularmente, y como con acierto destaca el Ministerio Fiscal, dicho contenido no revela el menor indicio de que el querellado utilice violencia o intimidación contra el querellante, elementos indispensables para la comisión de la citada infracción penal. La intimidación entraña la amenaza de un mal de entidad suficiente para doblegar la voluntad de una persona y este hecho, reiteramos, no se advierte del contenido de la citada grabación, dado el contexto y el tono en el que se desarrolla. Tampoco se deriva de otras grabaciones aportadas también con la querella y que el querellante sostiene con otros interlocutores.

Tampoco se aporta en la querella indicio alguno sobre las "presiones" que el querellante sostiene haber sufrido por parte del aforado, después del encuentro del día 31 de octubre y hasta que finalmente retiró la denuncia que había interpuesto contra Ismael .

Precisamente por lo expuesto y por las mismas razones, hemos de descartar la existencia de un delito de coacciones o de amenazas, que también se mencionan en la querella.

En definitiva, los hechos denunciados no son constitutivos de delito alguno por lo que debe inadmitirse la querella presentada.

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA:

1) Declarar la competencia de esta Sala para conocer de la querella formulada por la Procuradora de los Tribunales, Dña. Marta I. Pérez Rivero, en nombre y representación de Pedro Enrique , contra D. Candido , Presidente del Tribunal Superior de Justicia de DIRECCION002 .

2) Inadmitir a trámite la querella formulada por la Procuradora de los Tribunales, Dña. Marta I. Pérez Rivero, en nombre y representación de D. Pedro Enrique , por no ser los hechos constitutivos de ilícito penal, procediendo al archivo de lo actuado.

Notifíquese esta resolución al Ministerio Fiscal y a las demás partes, así como a aquellos contra los que se ha dirigido la querella.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen.

Manuel Marchena Gómez Miguel Colmenero Menéndez de Luarca Francisco Monterde Ferrer

Ana María Ferrer García Pablo Llarena Conde