

Recurso N°: 20584/2017

Ponente Excmo. Sr. D.: Francisco Monterde Ferrer

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

## TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Penal

**AUTO**

*Excmos. Sres.:*

D. Manuel Marchena Gómez  
D. Andrés Martínez Arrieta  
D. Francisco Monterde Ferrer  
D. Luciano Varela Castro  
D. Alberto Jorge Barreiro



En la Villa de Madrid, a cuatro de Enero de dos mil dieciocho.

### I. HECHOS

**PRIMERO.-** Con fecha 4 de octubre pasado esta Sala dictó Auto en cuya parte dispositiva, dice:

"...**LA SALA ACUERDA:** 1.- Acordar la competencia de esta Sala para conocer de la presente querrela. 2.- **DESESTIMAR** la presente querrela por no



*ser los hechos constitutivos de delito (art. 313 LEcrm). Archivando las actuaciones...".*

**SEGUNDO.-** Contra dicho auto se ha interpuesto recurso de súplica, en tiempo y forma, por el Procurador Don José Enrique Ríos Fernández, en nombre y representación de la ASOCIACIÓN CONTRATRAMA, del que se dio traslado al Ministerio Fiscal a los efectos del art. 238, en relación con el 222, ambos de la ley de Enjuiciamiento Criminal.

**TERCERO.-** El Ministerio Fiscal, en el trámite correspondiente, evacuó traslado con fecha 5 de diciembre de 2017 interesando la desestimación del recurso.

## **II. RAZONAMIENTOS JURÍDICOS**


**PRIMERO.-** Por la representación procesal de la ASOCIACION CONTRATRAMA se ha presentado recurso de suplica frente al auto de 16/10/17 desestimando la querrela por no ser los hechos constitutivos de delito (art. 313 de la LECrm) y archivando las actuaciones. En el escrito del recurso se alega el contenido del art. 208.4 LEC, relatando a continuación los antecedentes de hecho contenidos en la querrela concluyendo que las tipificaciones penales contenidas en la misma, están plenamente ajustados a los hechos denunciados.- Los motivos del recurso se indican a continuación *“procede que el presente recurso se resuelto por Magistrados de la Excma. Sala segunda distintos de los que dictaron el auto de fecha 4 de octubre de 2017, contra el que se plantea el incidente” “porque la querrela fue indebidamente desestimada con grave atentado a nuestro derecho a la debida tutela judicial protegida por el artículo 24 de nuestra Constitución al denegar la realización de una investigación efectiva”, reiterando a continuación la misma argumentación que la contenida en el escrito de querrela.- Además “el auto recurrido lesiona el principio de*

*igualdad en la aplicación de la Ley (art. 14 CE) pues en otros casos similares no ha resuelto lo mismo”.*

**SEGUNDO.-** A la mención que efectúa respecto a la advertencia de recurso ya se le dio cumplida respuesta por providencia de 20/10/17 *“...Visto su contenido y la diligencia de notificación, vía Lexnet, del referido auto, de 16/10/17 dando cumplimiento a lo establecido en el art. 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, procede no haber lugar a lo peticionado, pues no procede aclarar lo que está suficientemente claro. No obstante dispone el presentante de TRES DIAS, a partir de la notificación de la presente resolución, para recurrir si a su derecho conviene...”*. En cuanto al incidente de recusación se le dio respuesta por providencia de 20 de noviembre: *“...Visto que dice formular incidente de recusación del Presidente y Magistrados de esta Sala Excmos. Sres. D. Manuel Marchena Gómez, D. Andrés Martínez Arrieta, D. Francisco Monterde Ferrer, D. Luciano Varela Castro y D. Alberto Jorge Barreiro, solo procede su inadmisión en tanto en cuanto el escrito tiene entrada en el Registro Telemático el 31 de octubre de 2017 y la providencia por la que se designa la Sala que ha de resolver sobre la competencia de esta causa es de 4 de septiembre de 2017, en consecuencia extemporánea, conforme al art. 223.1.1º LOPJ.- Se tiene por formulado, en tiempo y forma, recurso de súplica contra el auto de esta Sala de 4 de octubre pasado. Dese traslado del mencionado recurso al Ministerio Fiscal y demás partes personadas, de conformidad con lo preceptuado en el art. 238, en relación con el 222, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal...”*.

En cuanto a la reiteración en los hechos contenidos en la querrela y su imputación al querrellado de los delitos de prevaricación, encubrimiento y de omisión de perseguir delitos, se dio motivada respuesta en los fundamentos tercero y cuarto del auto impugnado.

Es obvio que el Ministerio Fiscal en su actuación está sujeto a los principios de legalidad e imparcialidad, ello es así desde el reconocimiento de un espacio propio de autonomía en la decisión que adopte de forma razonable como



MINISTRACION DE JUSTICIA

corresponde a toda actividad valorativa que se efectúa a partir de los concretos materiales analizados para determinar si tienen o no contenido incriminatorio y esto es lo ocurrido en los hechos alegados en la querella.

Por ello se concluyó y se reitera ahora que los hechos no son constitutivos de delito de prevaricación ni de encubrimiento ni delito de omisión de perseguir delitos, ni de ilícito penal alguno.

**TERCERO.-** En cuanto a la falta de investigación efectiva. Parece sostener el recurrente la tesis del automatismo en la admisión a trámite de una querella.- Tesis inaceptable por contradecir los términos del art. 313 LECrm., por cuanto tampoco es una consecuencia necesaria de la interposición de la querella la incoación del correspondiente procedimiento penal (v. arts. 269 y 313 LECrm.) y en el presente caso, este Tribunal ha estimado que los hechos objeto de la querella no revisten caracteres delictivos.- En definitiva no existía en la querella ningún hecho susceptible de justificar la iniciación de proceso penal y por tanto el rechazo a limine estaba y está justificado sin lesión al derecho a la obtención de la tutela judicial efectiva, pues esta existe aún con el rechazo realizado a limine de la querella.

En tal sentido, y sin ningún ánimo exhaustivo se pueden citar las resoluciones de esta Sala (Autos 610/2000 de 9 de Mayo, 1760/2000 de 17 de Julio, 28 de Julio de 2000, 1102/2003 de 5 de noviembre, 1048/2003 de 19 de enero de 2004, 30/2005 de 16 de enero, 20637/2006 de 1 de Junio de 2007).

Del Tribunal Constitucional se pueden citar las sentencias 41/97, 232/98, 12/2002 ó 240/2005. De esta además reiteramos para mayor ilustración del recurrente, el siguiente párrafo "...No es ocioso recordar que este Tribunal no ha considerado necesariamente opuesto al art. 24.1 CE las inadmisiones a limine por razón de fondo..... de querellas".

**CUARTO.-** Por último se dice que el auto recurrido vulnera el principio de igualdad en la aplicación en la ley (art, 14 CE) *“A no ser que se determine que D. MANUEL MOIX BLÁZQUEZ por Fiscal tienen un discurso propio que inspira su actuación que le exime de la obligación de investigar y perseguir los delitos, no se entiende un tratamiento tan desigual respecto de conductas similares por las que han sido condenados otros funcionarios públicos”*.

En forma alguna puede hablarse finalmente de una posible violación del principio de igualdad ante la ley porque los hechos atribuidos al querellado como presuntamente constitutivos de delito de prevaricación, de encubrimiento y del delito de perseguir delitos no pueden considerarse como penalmente típicos, por las razones expuestas, al no tener nada que ver con los antecedentes que se citan en el escrito del recurso.

Por las razones expuestas, procede la desestimación de este recurso y, en consecuencia se mantiene íntegramente el auto de 4 de octubre pasado.

### **III. PARTE DISPOSITIVA**

**LA SALA ACUERDA: DESESTIMAR** el recurso de súplica interpuesto por la representación procesal de la ASOCIACION CONTRATRAMA contra el auto de esta Sala de 4 de octubre pasado, que se confirma íntegramente, procediéndose al archivo de lo actuado como ya estaba acordado.

Así lo acordaron, mandaron y firman los Excmos. Sres. que han formado Sala para ver y decidir la presente, de lo que como Letrada de la Administración