

FISCALÍA DE LA COMUNIDAD DE MADRID

A LA SALA DE LO CIVIL Y PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD DE MADRID

El Fiscal, al amparo de lo previsto en los arts. 271 y 105 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en el art. 5 de su Estatuto Orgánico (Ley 50/1981 de 31 de diciembre), y en los arts. 73.3.b), 405 y 406 de la LOPJ formula **QUERRELLA** contra el **Magistrado-Juez titular del Juzgado de Instrucción nº 9 de Madrid, D. ELPIDIO-JOSÉ SILVA PACHECO**, en base a los siguientes

HECHOS

PRIMERO.-

Injustificada e inmotivada reapertura de las Diligencias Previas nº 58/2010.

A).- Las Diligencias Previas 58/2010 del Juzgado de Instrucción nº 9 de Madrid fueron incoadas el **12/1/2010**, a raíz de una muy genérica e imprecisa denuncia presentada el **28/12/2009** por el Sindicato Colectivo de Funcionarios Públicos Manos Limpias contra Miguel Blesa de la Parra y Gerardo Díaz Ferrán, en la que se venía a considerar irregular la concesión por parte de Caja Madrid de un crédito (en dicha denuncia no se especifica la fecha), por importe de 26,6 millones de euros al segundo de los mencionados, y se entendía que los hechos que se denunciaban eran constitutivos de un delito societario, de un delito de falsedad y de otro de estafa (**Se acompaña copia, como DOCUMENTO nº 1**).

Los hechos en los que se basa la denuncia, literalmente son los siguientes: *“La concesión de un crédito por parte de la entidad Caja de Madrid de 26,6 millones de euro poniendo como garantía un holding inmobiliario empresarial, valorado en 6 millones de euros, a sabiendas de la quiebra de las mismas, y el hecho, además, de poner como garantía sus acciones de la empresa Viajes Marsans que previamente había pignorado a la entidad Banesto”*.

En la parte dispositiva del Auto de incoación se acordó la citación de Miguel Bernard Ramón en su calidad de Secretario General del Sindicato denunciante, a fin de instruirle de sus derechos, ofrecerle las pertinentes acciones y requerirle para que aportara la documentación acreditativa de la denuncia origen de las reseñadas Diligencias Previas.

Tras recibir declaración al citado Miguel Bernard, el querellado, en Auto de **9/2/2010**, acordó el sobreseimiento provisional de las actuaciones en base al art. 641.1º de la LECrim., al no aparecer debidamente justificada la perpetración del delito (**DOCUMENTO nº 2**), resolución que devino firme tras ser notificada el 22/2/2010 al Ministerio Fiscal y el 22/3/2010 al denunciante y no interponerse recurso alguno.

Más de dos años después, concretamente por **Auto de 7/6/2012 (DOCUMENTO nº 3)**, el querellado, pese a que no se había generado ni tampoco había aparecido, con posterioridad al archivo provisional, dato nuevo alguno que lo justificase, procedió a la reapertura de las actuaciones, sin sustentar dicha decisión en la más mínima motivación jurídica.

En efecto, en el referido **Auto de 7/6/2012** se pretende sostener la reapertura de las actuaciones en base, únicamente, a la existencia de una querella contra la entidad BANKIA, querella de la que inicialmente conocía el Juzgado de Instrucción nº 21 de Madrid, ignorándose no solo como tuvo ese conocimiento el Magistrado-Juez querellado -ya que en dicha resolución no hace la mínima referencia a ello- sino, ni tan siquiera, como pudo llegar a concluir que existía conexidad entre las Diligencias Previas nº 58/2010 y las seguidas en el Juzgado de Instrucción nº 21, puesto que no consta en los autos

que reclamara dato o testimonio alguno sobre las diligencias que se seguían en este último Juzgado.

Así pues, dicha decisión se adoptó por el querellado desconociendo *“los hechos, los sujetos intervinientes y los ilícitos denunciados”* ya que *“no cabe derivar y presuponer esta conexidad en base a noticias de prensa, de pasillo, conocimientos extrajudiciales o sospechas”*, tal y como señaló, con posterioridad, el **Auto 505/2013, de 19 de junio, dictado por la Secc. 30 de la Audiencia Provincial de Madrid (DOCUMENTO nº 4)**, el cual declaró nulo el antes mencionado Auto de 7/6/2012.

Tras oír de nuevo, en fecha 18/6/2006, a Miguel Bernard, quién manifestó que existía la “necesaria conexidad” entre ambos procedimientos y que el Juzgado de Instrucción nº 21 se había inhibido a favor de los Juzgados Centrales de Instrucción de la Audiencia Nacional, el querellado acordó la inhibición a favor del citado Juzgado Central de Instrucción, mediante Auto de **3/7/2012 (DOCUMENTO nº 5)**, en base a que de *“las diligencias de investigación hasta ahora practicadas se infiere que por los mismos hechos, se incoaron previamente Diligencias Previas núm. 71/2012 por el Juzgado Central de Instrucción núm. 2 de la Audiencia Nacional”*, motivación que no deja de resultar llamativa dado que las Diligencias Previas que se tramitaban en el Juzgado de Instrucción nº 9 habían sido incoadas dos años antes.

Por el Juzgado Central de Instrucción nº 4, -Juzgado que finalmente era el que conocía de la querella en cuestión-, **mediante Auto de 8/10/2012, (DOCUMENTO nº 6)** se rechazó la inhibición al considerar que no existía conexidad entre los hechos investigados en sus Diligencias Previas nº 59/2012 y los del Juzgado de Instrucción 9 de Madrid, explicitando tal rechazo de forma contundente, al señalar que *“los hechos que se investigan en el presente procedimiento, y que se recogen en el Auto iniciador del mismo, se encuentran debidamente perimetrados y no comprenden los denunciados por el Sindicato Colectivo de Funcionarios “Manos Limpias”, ni son conexos con los que se dirimen en este procedimiento al no existir relación objetiva ni subjetiva con los mismos”*, añadiendo que no *“se alcanza a comprender cuales fueron los motivos que determinaron la reapertura de dicho procedimiento y su remisión a*

este juzgado, pues del testimonio remitido no se desprenden las razones para ello”.

En definitiva, el Magistrado-Juez querellado únicamente procedió a la reapertura de las actuaciones como consecuencia del conocimiento que obtuvo -aunque se ignora cómo- de la existencia de un procedimiento contra la entidad BANKIA que se seguía en un Juzgado que no era su propio Juzgado de Instrucción 9 de Madrid, procedimiento al que consideró debían de acumularse las Diligencias Previas nº 58/2010.

B).- Es a partir del día en el que el querellado tiene conocimiento del rechazo por el Juzgado Central de Instrucción de la inhibición acordada a favor de éste de las Diligencias Previas nº 58/2010, cuando va a iniciar el desarrollo de una actividad instructora en el ámbito de las mismas, con pleno conocimiento de la total carencia de cualquier tipo de fundamentación que pudiera justificarla o ampararla pues, en definitiva, ningún nuevo elemento indiciario o probatorio dispuso para ello, más allá de la propia denuncia original que, él mismo, inicialmente había sobreseído, tal y como se ha expuesto.

A tal fin, el querellado, una vez rechazada la inhibición y lejos de plantear la correspondiente cuestión de competencia o de acordar de nuevo el sobreseimiento de las actuaciones, procedió, otra vez de modo ilógico e improcedente, a dictar **Auto de 16/11/2012 (DOCUMENTO nº 7)**, en el que vuelve a acordar la reapertura de las Diligencias Previas nº 58/2010, esta vez sin mayor motivación que el reflejo, en los antecedentes de hecho, del rechazo por parte del Juzgado Central de Instrucción nº 4 de la inhibición inicialmente acordada y disponiendo, a su vez, recibir declaración como imputados a Miguel Blesa de la Parra y a Gerardo Díaz Ferrán para el día 5/12/2012.

El nuevo Auto de reapertura de 16/11/2012 sería, a la postre, igualmente **declarado nulo** por la **Sección 30 de la Audiencia Provincial de Madrid en el Auto 506/2013, de 19 de junio (DOCUMENTO nº 8)**.

C).- Por parte de la representación del Sr. Blesa de la Parra se interpuso recurso de Reforma y subsidiario de Apelación -adhiriéndose la representación

del Sr. Díaz Ferrán- contra los mencionados autos de reapertura de las actuaciones basándose en la firmeza del sobreseimiento provisional acordado, en la necesidad de la existencia de un hecho nuevo que justificase la reapertura de dicho procedimiento, así como en la imprescindible y necesaria motivación de las resoluciones judiciales.

En términos similares, el Ministerio Fiscal, en su escrito de 21/12/2012, se adhirió parcialmente a dicho recurso al considerar que aquellas resoluciones carecían de motivación, por lo que no era posible saber cuáles podían ser los nuevos datos conocidos con posterioridad a la firmeza del sobreseimiento provisional que permitieron al Magistrado-Juez fundamentar la reapertura de la causa, añadiéndose que dicha ausencia generaría “la nulidad, por indefensión, de todas las actuaciones posteriores”, motivo por el cual se interesaba expresamente por el Ministerio Público que se dejase sin efecto la práctica de las diligencias de instrucción que se habían acordado mediante Providencia de 7/12/2012 (resolución a la que después nos referiremos).

Pese a ello, el querellado, en el **Auto de 9/1/13 (DOCUMENTO nº 9)**, consciente de la inexistencia de dato nuevo alguno que justificase el reinicio del procedimiento, desestima la impugnación efectuada contra las dos resoluciones que acordaron la reapertura, justificando su arbitraria decisión, no en base a nuevos hechos, sino en razón a criterios tales como la “*alarma social*” derivada de la crisis económica mundial y la implicación en la misma de las entidades financieras, así como por el “*sucesivo acaecimiento*” de “*circunstancias de alcance, por lo demás, manifiestamente notorio, evidente u obvio*”, al “*cambio muy drástico en el contexto de la denuncia inicial*” dadas las actuales “*coordenadas periféricas que, prácticamente, han colocado en estado de alarma al conjunto de la sociedad española*”, motivos estos que evidentemente no constituyen argumentos jurídicos, sino que se revelan como razones totalmente ajenas a Derecho.

Por otro lado, con dichas expresiones, el Magistrado-Juez pretendía dar cobertura a una investigación prospectiva, puesto que, a continuación, añadió que en las Diligencias Previas nº 58/10 de lo que se trata es “*de dilucidar si en el epicentro de la crisis bancaria relacionada con la entidad Caja Madrid, en*

realidad, la verdadera génesis no se halla en la crisis de las subprime, sino, más bien en la pésima gestión de los gestores bancarios”, admitiendo, de este modo, que la investigación judicial que pretendía desarrollar en este procedimiento ya no se limitaba al concreto hecho objeto de la denuncia, sino que se proyectaba como una instrucción judicial general e innominada, circunstancia ésta que, de hecho, ya había puesto de manifiesto en la Providencia de 7/12/2012 (la cual, como antes se ha señalado, será objeto de ulterior análisis).

Otro dato revelador de la ausencia de motivos fundados en Derecho para la reapertura de las Diligencias Previas y de la voluntad del querellado de dictar una resolución frontalmente contraria a derecho, lo constituye el relato que realiza sobre la evolución financiera de la entidad BANKIA -párrafo 5º del Fundamento Jurídico 2º del referido Auto de 9/1/13-, relato que el querellado extrajo del apartado *“La crisis de Bankia y sus consecuencias -mayo 2012-”* recogido en WIKIPEDIA, narración que no solo no constituía hecho nuevo alguno a los efectos del procedimiento, sino que, además, no tenía relación con el concreto objeto de las Diligencias Previas nº 58/2010, porque dicho artículo, consignado en la *enciclopedia libre* de internet, se refiere a hechos sucedidos a partir de mayo de 2012 y por los cuales se seguía el correspondiente procedimiento en la Audiencia Nacional (DP 59/2012 Central Instrucción nº 4).

Como **DOCUMENTO nº 10**, se adjunta impresa la captura de pantalla del referido artículo de WIKIPEDIA, el cual aparece publicado en la siguiente página-web:

http://es.wikipedia.org/wiki/Crisis_econ%C3%B3mica_espa%C3%B1ola_de_2008-2012

Como ya se ha apuntado, los dos Autos de reapertura fueron declarados nulos por sendos **Autos nº 505/2013 y 506/2013, de 19 de junio, dictados por la Sección 30 de la Audiencia Provincial de Madrid**. Así, en dichas resoluciones se especifica, en sus correspondientes Fundamentos de Derecho, que *“la reapertura resultaba “improcedente y vulnera el derecho de defensa, toda vez que reabre el procedimiento sin que se den las condiciones que*

permiten hacerlo (...) porque desde el inicio era patente y manifiesto para el instructor que no obraba soporte acreditativo del único y exclusivo hecho denunciado". Añadiéndose, además, que "ni la crisis en los Estados Unidos de la América del Norte (con las "subprime" a las que se refiere el instructor) ni la que desde el principio del año 2010 indica que vienen padeciendo los Estados de la Eurozona, ni tampoco una gestión bancaria que el instructor califica de "nefasta", pueden servir de base a la reapertura de una causa en la que se denuncia la concesión de un crédito por parte de la entidad Caja Madrid por importe de 26,5 millones de euros".

Concluyendo ambos Autos de la Audiencia Provincial que "la desproporción y desconexión entre lo que es objeto del proceso y lo argumentado como propio por el Instructor -siendo en gran medida copia de la página web Wikipedia- (...) que, en sus palabras "constituye un cambio de condiciones periféricas manifiesto que ha provocado la necesidad de reaperturar las presentes Diligencias", es de tal naturaleza y magnitud y constituye tan desacertado proceder, que ha dado lugar a una causa en la que lo menos relevante es el concreto hecho denunciado que dio lugar, en enero del 2010, a la incoación de las diligencias previas. Ahora, tras las dos reaperturas acordadas, sin otro fundamento que una causa seguida supuestamente por el Juzgado de Instrucción nº 21 de Madrid, parece ser que el objeto del proceso se ha convertido en una causa "general" en busca de los responsables –al parecer Miguel Blesa de la Parra y Gerardo Díaz-Ferrán- de la crisis económica que atravesamos y su castigo; eso sí, por una serie de delitos aún en fase de investigación".

En la parte dispositiva de los referidos Autos nº 505/2013 y 506/2013, la Sección 30 de la Audiencia Provincial también dispuso la nulidad de todas las actuaciones derivadas de los Autos de reapertura, con retroacción de la causa al Auto de sobreseimiento provisional de 9/2/2010.

SEGUNDO.-

Providencia de 7 de diciembre de 2012, dictada con manifiesta ausencia de motivación y destinada a dar cobertura a una investigación de carácter prospectivo. Vulneración del derecho a la intimidad y al secreto de las comunicaciones.

Dos días después de la declaración de los imputados, Sres. Blesa y Díaz Ferrán, el querellado, con fecha **7/12/2012 dicta Providencia (DOCUMENTO nº 11)** en la que acuerda, además de la declaración en calidad de imputado de Carlos Vela García Noreña (por la posible comisión de un delito societario), la realización de un sinnúmero de diligencias requiriéndose para su práctica al Director General de Supervisión del Banco de España, al Director del Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención de Blanqueo de Capitales, a la Dirección General de la Policía, al Ministerio de Hacienda y Administraciones Publicas, a la entidad BANKIA y al Presidente del Consejo General del Notariado.

Dicha resolución, pese a la cantidad, proporciones y naturaleza de las diligencias acordadas, en las que se adoptaban medidas que afectaban a los derechos fundamentales a la intimidad y al secreto de las comunicaciones no solo de los imputados, sino también de personas ajenas al procedimiento, no revistió la forma de Auto y carecía por completo de motivación.

Así, se solicita de la entidad BANKIA las direcciones de correo electrónico corporativas de los imputados Miguel Blesa de la Parra y Gerardo Díaz Ferrán, el contenido de cuantos correos electrónicos se hayan remitido o recibido desde tales direcciones en el periodo comprende desde año 2003 al año 2010 por préstamos, créditos, líneas de crédito que se hubieran concedido a Miguel Blesa o a Gerardo Díaz Ferrán, así como a sus hijos, esposas, socios y a la empresa MARSANS o a empresas vinculadas a la misma. Diligencia aquella, la del revelado del contenido de los correos electrónicos, restrictiva de derechos fundamentales, que el querellado hace extensible a los miembros del Comité de Riesgos, Comité Financiero y Comisión Ejecutiva Delegada de la

entidad Caja Madrid, ninguno de los cuales, a la fecha de dicha resolución, figuraban como imputados.

Además, a título de ejemplo, y como prueba del carácter prospectivo e innominado de las diligencias de instrucción acordadas, cabe destacar, entre otras, la reclamación al SEPLAC de las operaciones sospechosas de blanqueo de capitales en que hubieran podido incurrir los imputados desde el año 2002 y a la AEAT de las diez últimas declaraciones de la renta-, e incluso se reclama de la Dirección General de la Policía las entradas y salidas simultáneas de territorio nacional por parte de los imputados Miguel Blesa y Gerardo Díaz Ferrán, aunque en esta última diligencia ni tan siquiera se llega a concretar periodo de tiempo alguno.

Y, singularmente, acuerda en el apartado 1.c) interesar *“copia íntegra, debidamente testimoniada, de la totalidad de los informes evacuados por los inspectores que ejercían la supervisión sobre Caja Madrid en el periodo de referencia antes indicado (año 2002 a 2010); bien por su propia iniciativa; o bien a requerimiento de sus superiores en los que se indicara, incluso como mera posibilidad: (I) o la existencia de algún tipo de incumplimiento de la normativa de regulación bancaria, (II) o cualquier tipo de deficiencia en la concepción, aplicación o gestión del riesgo del crédito o sus criterios de acreditación en dicha entidad financiera”*. Esta diligencia de investigación lleva inequívocamente a la conclusión de que, al margen de una investigación realmente abierta con un carácter prospectivo y general, -que en absoluto se compadecía con la materia inicialmente susceptible de investigación, el crédito de 26,6 millones ya referenciado- el querellado pretendía, asimismo, investigar e instruir la presunta actividad delictiva derivada de la adquisición del City National Bank of Florida, pese a que no había dictado pronunciamiento alguno que rectificara la argumentación que esgrimió en la “tentativa de comparecencia” interesada por “Manos Limpias”, a la que luego se aludirá, en el sentido de que la ampliación de la denuncia puesta de relieve el 05/12/12 no se correspondía con el título imputativo concretado en las Diligencias Previas en tramitación.

Dicha Providencia fue recurrida en reforma y subsidiaria apelación por la representación de Miguel Blesa de la Parra, recurso al que se adhirió el Ministerio Fiscal. Sin embargo, el querellado no resolvió dicho recurso hasta el **27/5/2013**, fecha en la que dictó **Auto (DOCUMENTO nº 12)** confirmando la resolución recurrida y admitiendo el subsidiario recurso de apelación.

Es decir, el querellado, sin causa legal alguna que explicase dicha dilación, dejó transcurrir más de cinco meses desde la interposición del recurso, periodo en el que pudo realizar una investigación de carácter prospectivo, que a su vez, le permitiría instruir también el hecho relativo a la compra del Banco de Florida que se denunció en el nuevo escrito que la representación del Sindicato “Manos Limpias” aportó el día de la declaración de los imputados, siendo desde un primer momento la voluntad real del querellado, abarcar también en su investigación dicha operación, a pesar de la manifestación de “falta de conexidad” a la que hizo referencia con ocasión de la pretensión por el Letrado de “Manos Limpias” de celebración de comparecencia.

La **Providencia de 7/12/2012 fue declarada nula mediante Auto 502/2013, de 19 de junio (DOCUMENTO nº 13)**, dictado por la Sección 30 de la Audiencia Provincial de Madrid, al resolver los recursos de apelación presentados. En dicha resolución la Sala señala que *“resulta claro que la notitia criminis de los hechos delictivos denunciados, huérfano de cualquier refrendo, confirma la ausencia del más mínimo juicio de proporcionalidad y razonabilidad de las medidas de investigación adoptadas, pues además de las indicadas se adoptan otras medidas limitadoras de derechos fundamentales de la persona como son la intimidad personal y secreto de las comunicaciones (...). Y es que no podemos olvidar que el delito que podría perseguirse, a tenor de la denuncia, carecía de soporte documental (...) y no era lo suficientemente grave (la presunta comisión de un delito societario por la concesión de un crédito sin garantías suficientes, a juicio del denunciante) como para justificar tal limitación de derechos y tal injerencia indiscriminada en el patrimonio y personas de los implicados y sus empresas o personas con ellas relacionadas”*, añadiendo que dicha resolución constituye una petición de *“diligencias de investigación*

prospectivas, proscritas por el Tribunal Supremo en la medida que suponen un sacrificio desproporcionado de derechos fundamentales”.

Además, en el mencionado Auto, la Sala subraya que *“la resolución recurrida tiene una tacha formal manifiesta pues, además de inmotivada en los términos analizados, adoptó la forma de providencia y no la de auto como era exigible”* ya que la restricción del secreto de la comunicaciones requiere una *“exigencia material de ponderación judicial de la proporcionalidad de la injerencia en el derecho fundamental, y que sin ningún género de dudas una providencia no es, por su propia estructura, contenido y función, la forma idónea que ha de adoptar una resolución judicial que autoriza la limitación de un derecho fundamental”*, concluyendo que *“la providencia carece de causa alguna y no se puede considerar como tal la querella que se haya formulado en relación con la entidad BANKIA y de la que entiende el Juzgado de Instrucción nº 21 de Madrid (así se dice en el auto de reapertura de las actuaciones de 7 de junio de 2012) pues ni siquiera dicha tal querella se ha incorporado a las actuaciones”*.

TERCERO.-

1.- Infundada adopción del secreto de actuaciones.

2.- Dilaciones intencionadas en la resolución de los recursos contra dicha medida.

1.- En las Diligencias Previas nº 58/2010, por **Auto de 8/2/13** fue acordado el **secreto de las actuaciones (DOCUMENTO nº 14)**, fundamentalmente en base a lo siguiente:

a) A que las partes hasta el momento en el que se dicta dicha resolución *“se han limitado a recurrir prácticamente cuantas resoluciones ha adoptado este Juzgado en el despliegue de la actividad instructora, sin aportar el menor justificante de pago de los créditos en cuestión”,* que tal pago, *“de haberse producido como sostienen los imputados, hubiera sido acreditable con*

manifiesta facilidad por los mismos, en cuanto que interesados e imputados en una causa que podría así sobreseerse”.

b) A *“que las versiones de descargo de uno y otro imputado, en el momento actual de la instrucción, no se muestran como mínimamente verosímiles”.*

c) Al *“alcance de la presente causa, los intereses sociales en juego, su proyección tanto a nivel social general, como especialmente respecto del sistema financiero español”,* así como, finalmente, por la documentación aportada por BANKIA atinente a los correos corporativos del Sr. Blesa remitidos el 8 de febrero de 2013 a raíz de lo proveído el 7 de diciembre de 2012 y con el fin de *“mantener la confidencialidad de los datos obtenidos; pues, de ser conocidos en el momento presente, podrían comprometer muy seriamente el fin de los actos de investigación que deben practicarse, dada la posibilidad de que tales correos contengan información financiera y de gestión bancaria de carácter muy significativamente relevante para el desarrollo de esta causa”.*

El **Auto de 8/2/2013** no tenía otra razón de ser que el fin perverso de limitar la intervención de las defensas en el procedimiento, puesto que no existía motivo legal alguno para adoptar semejante medida que, aunque temporal, es restrictiva del derecho de defensa, dado que resulta palmariamente contrario a Derecho basar la misma, tal y como se dice en la reseñada resolución, en que *“las partes se han limitado a recurrir prácticamente cuantas resoluciones ha adoptado este Juzgado en el despliegue de la actividad instructora, sin adoptar el menor justificante de pago de los créditos en cuestión”,* pago que *“hubiera sido acreditable con manifiesta facilidad por los mismos”,* dado que, con ello, no solo se da la apariencia de pretender “castigar” a los imputados por ejercer su legítimo derecho de defensa a través de los recursos ordinarios previstos por la ley, sino que, además, se acoge una presunción contra reo al reclamarles, como prueba de descargo, la acreditación del pago del crédito cuando ninguno de ellos -como era público y notorio y, por tanto, conocido por el querellado- tenían vinculación alguna con BANKIA, ya

desde fecha muy anterior a la de la reapertura de las Diligencias Previas 58/2010.

Por otro lado, tampoco aparece como mínimamente razonable adoptar dicha medida justificándolo en el hecho de que por BANKIA se hubiera aportado documentación relativa a los archivos informáticos de los correos electrónicos corporativos del imputado Miguel Blesa de la Parra, ya que la adopción de la medida contemplada en el art. 302 de la LECrim. tiene como finalidad facilitar al Juez Instructor realizar determinadas diligencias de instrucción que sean eficaces para el buen fin del procedimiento sin que las mismas se vean impedidas o dificultadas por el conocimiento previo que de estas pudieran tener las partes, circunstancia que evidentemente no concurre en ese diligencia instructora puesto que el contenido de dichos correos corporativos era sobradamente conocido por el Sr. Blesa de la Parra, al ser el titular de los mismos.

Resulta indiscutible que la limitación temporal del derecho de defensa que supone el secreto de las actuaciones debe observar los requisitos de necesidad, proporcionalidad y congruencia los cuales no concurrieron en las decisiones adoptadas por el querellado, resultando legítimo utilizar dicho instrumento para evitar el posible entorpecimiento de la labor instructora que pudieran llevar a cabo los imputados fuera del proceso, pero nunca con el espurio fin de limitar la legítima oposición que a las resoluciones judiciales pudieran ejercer los mismos a través de los recursos legalmente establecidos.

Dicha medida se prorroga en virtud de los **Autos de 8/3/2013 y de 8/4/2013**, sustentándose en que *“no han variado los motivos por los que se declararon secretas estas actuaciones”*. De nuevo nos encontramos con que el querellado dicta resoluciones sin la debida motivación, y no solo por remitirse a una que ya carecía de ella, sino porque la motivación de la prórroga de las mismas debiera haber sido reforzada, al prolongar una situación procesal limitativa del derecho de defensa, ausencia de motivación que únicamente sirvió para amparar y, a su vez, prolongar la arbitrariedad de la decisión inicial.

2.- En lo que a las dilaciones intencionadas se refiere, se puede constatar que en la **Providencia de 26/4/2013 (DOCUMENTO nº 15)**, entre otras cuestiones, se da traslado a las partes y al Ministerio Fiscal, a fin de que se manifiesten sobre: a) el recurso de apelación interpuesto por la representación de Gerardo Díaz Ferrán contra el Auto de 8/2/2013 (por error se consigna en dicha providencia la fecha de 8/3/13, fecha ésta en la que se produjo la primera prórroga), en el que se acuerda el secreto de las actuaciones; b) sobre el recurso de reforma y subsidiario de apelación interpuesto por la representación de Miguel Blesa de la Parra contra el mencionado Auto en el que se acordaba el secreto de las actuaciones; c) sobre los recursos de reforma y subsidiarios de apelación interpuestos por dichas representaciones contra el Auto de 8/3/13 en el que se acuerda la primera prórroga de dicho secreto; y d) contra el recurso de reforma y subsidiario de apelación interpuesto por la representación de Miguel Blesa de la Parra contra el Auto de 8/4/13, por el que se acuerda la segunda prórroga.

Es decir, que hasta el día el **26/4/2013** por el querellado no se dio traslado de forma conjunta de los Recursos contra el Auto de secreto de las actuaciones de 8/2/13 y contra sus dos posteriores prórrogas (8/3/13 y 8/4/13), lo que implica que habían transcurrido más de dos meses desde la interposición de los recursos contra el inicial Auto de secreto de las actuaciones, sin que existiera razón alguna, distinta de la voluntad del Magistrado-Juez querellado de limitar a las defensas de los imputados, de modo injustificado, el acceso al procedimiento, ya que el querellado procedió tres días después, y sin llegar a resolver sobre los recursos interpuestos a levantar el secreto del sumario mediante **Auto de 29/4/2013 (DOCUMENTO nº 16)**.

CUARTO.-

Actuaciones procesales contrarias a derecho realizadas por el querellado para asumir de modo torticero el conocimiento de la denuncia por la adquisición del City National Bank of Florida.

Con fecha 5/12/2012, aprovechando el acto de toma de declaración del Sr. Blesa como imputado, el *“Sindicato Colectivo de Funcionarios Públicos Manos Limpias”* formuló ampliación de denuncia, a fin de que fuera incorporado a las Diligencias Previas nº 58/2010 un escrito de dicha fecha (**DOCUMENTO nº 17**), en el cual se denunciaba la presunta adquisición irregular en noviembre de 2008 del City National Bank of Florida por parte de Caja Madrid, imputando la comisión de un delito societario a Miguel Blesa de la Parra, en base a una noticia aparecida el 3/12/12 en el periódico El Mundo, recorte de prensa que, a su vez, acompañaba al mencionado escrito.

En la referida noticia, y subsecuentemente en la ampliación de denuncia, se pretende inferir la presunta irregularidad de dicha adquisición de un informe elaborado por el Banco de España titulado, al parecer, *“Test de deterioro del fondo de comercio generado en la compra del City National Bank of Florida”* fechado el 19/4/10, documento que en dicha noticia se dice obtenido del procedimiento seguido en la Audiencia Nacional contra los gestores de BANKIA.

El mencionado escrito de ampliación de denuncia, tal y como se puede apreciar en los sellos que en él figuran, tuvo registro de entrada en el Decanato de los Juzgados el mismo día 5/12/12 y, formalmente, el día 10/12/12 en el Juzgado de Instrucción nº 9; aunque es preciso reseñar que por parte del querellado ya se conocía la existencia de esta denuncia desde el mismo día 5/12/12 -y, por tanto, antes de dictarse la ya citada Providencia de 7/12/2012-, puesto que en la declaración prestada ese mismo día 5/12/2012 por Miguel Blesa de la Parra, se solicitó, sorpresivamente, por el Sindicato Manos Limpias la celebración de la correspondiente comparecencia para instar la medida cautelar de prisión, apoyándose en el *“contenido del escrito que aporta en este acto y que manifiesta haber presentado en el registro esta mañana”*.

El querellado rechazó la celebración de dicha comparecencia con el argumento, obrante al final de dicho acta de declaración (**DOCUMENTO nº 18**), de que los hechos recogidos en la ampliación de denuncia *“no corresponden al título imputatorio que se sigue en este procedimiento”*; es decir, el propio querellado, en ese momento, entendió que no existía relación alguna y, en

consecuencia, la necesaria conexidad, entre el nuevo hecho que se imputaba a Miguel Blesa y lo investigado en las Diligencias Previas nº 58/2010 reaperturadas.

Posteriormente, y en virtud de Providencia de 4/1/2013, se dio traslado a las partes y al Ministerio Fiscal a fin de que informasen sobre la referida *ampliación* de denuncia y acerca de las diligencias de prueba en relación a ella solicitadas.

Por el Ministerio Fiscal se informó, mediante escrito de 12/2/2013, en el sentido de que, al no tener relación alguna con los hechos que dieron lugar a las Diligencias Previas nº 58/2010, debían incoarse un procedimiento aparte y que, por lo tanto, no procedía la realización de las diligencias de prueba interesadas por el denunciante. A su vez, la defensa del imputado Miguel Blesa de la Parra, en su escrito de 10/1/2013, se pronunció en sentido similar.

No obstante, el querellado diseñó la estrategia de dar a dicha ampliación de denuncia el carácter de “ampliación durmiente”, para “despertarla” en el momento propicio, con el fin de vincularla o relacionarla con los hechos que motivaron la incoación de las Diligencias Previas nº 58/2010, y disponer de elementos de cargo suficientes con el propósito de adoptar contra Miguel Blesa medidas cautelares. Por ello, pese a la fecha en que fueron emitidos dichos informes, el querellado no resuelve sobre dicha cuestión hasta más de tres meses después, concretamente el día 13/05/2013, fecha en la que decide precipitar los acontecimientos, acordando mediante **Auto de 13/5/2013 (DOCUMENTO nº 19)**, “deducir testimonio” de la ampliación de la denuncia relativa a la compra del City National Bank of Florida, “reservándose”, sin embargo, la competencia para conocer de dicha causa, en lugar de remitir la denuncia al Juzgado Decano para su reparto, y ello a pesar de ser consciente de la carencia de conexidad alguna entre dicha operación de compra y los hechos denunciados en origen, que él mismo ya había sostenido, para lo que a través de razonamientos alambicados y forzados, trató de acreditar una denominada “conexidad intrínseca” que nunca existió.

Esa palmaria ausencia de conexión entre unos hechos y otros fue puesta de manifiesto, de forma tajante, por la **Sección 15ª de la Audiencia Provincial de Madrid en su Auto 499/13, de 25 de junio, (DOCUMENTO nº 20)**, que resuelve el recurso de apelación contra el Auto de 16/5/2013 dictado por el querellado en las Diligencias Previas nº 3173/2013 y en el que acordaba la prisión comunicada eludible bajo fianza de Miguel Blesa de la Parra. En dicho Auto, la Sala, al pronunciarse sobre la alegada vulneración del derecho al juez predeterminado por la ley, señala que *“conforme a las normas de reparto, estimamos que la consecuencia necesaria del rechazo de la conexidad debería haber sido la no aceptación de la denuncia y la remisión al denunciante al Juzgado de Guardia o, en su caso, al Juzgado Decano”* y ello de conformidad con la norma Quinta apartado 6 y la norma Octava apartados a) y b), añadiendo que *“la necesaria aplicación de ese principio general de presentación de denuncias en el Juzgado de Guardia y ulterior reparto por el Juzgado Decano, que se desprende de dichas normas, no quiebra por la mencionada regla Duodécima, apartado segundo, relativa a la deducción de particulares, ya que consideramos que el supuesto está previsto para aquellos casos en los que, a través de la investigación, se descubren nuevos hechos que carecen de conexidad con los que dieron lugar a la incoación del procedimiento, y el Juez, de oficio o a instancia de parte decide incoar una nueva causa. No cuando la noticia de esos nuevos hechos llega al instructor por una vía externa a la investigación. Y el escrito de ampliación de denuncia es indudablemente una vía o fuente externa a la instrucción de las diligencias previas 58/2010”*.

En definitiva, en dicho Auto la Sección 15ª viene a concluir que, al descartar el propio auto recurrido la conexidad, *“el querellado no debió sustraer la denuncia a reparto”*.

La asunción por el querellado del conocimiento de estas nuevas Diligencias Previas relativas a la adquisición del City National Bank of Florida no fue inane, sino el instrumento utilizado conscientemente para vulnerar el derecho a la libertad del Sr. Blesa de la Parra.

En efecto, el siguiente paso dado por el querellado fue citar al imputado Sr. Blesa el 16/05/2013 a fin de celebrar la comparecencia del artículo 505 LeCrim., procediendo asimismo a notificar ese mismo día a las partes diligencia en la que textualmente se indicaba que: *“toda vez que al día de hoy no se ha asignado nuevo número de Diligencias Previas, se practicarán las actuaciones acordadas en el Auto de 13 de mayo en el presente procedimiento, Diligencias Previas 58/2010, sin perjuicio de su posterior deducción de testimonio para su unión a las nuevas Diligencias Previas que se incoen”*; lo que obviamente implicaba que la comparecencia se acordaba en relación con la materia relativa a la “adquisición del City National Bank of Florida”.

Pues bien, a pesar de que se le puso de relieve la falta de legitimidad del Sindicato “Manos Limpias” para estar presente en dicha comparecencia al no estar personado como acusación popular, y siendo plenamente consciente, por ello, de que dicho Sindicato no tenía condición de parte, celebró, como luego se expondrá con más detalle, dicha comparecencia en la que “Manos Limpias” interesó la medida de prisión con fianza de tres millones de euros, tras lo cual el Magistrado querellado dictó “in voce” la prisión sin fianza, para modificar posteriormente por Auto dicha decisión al establecer la prisión con fianza por importe de 2,5 millones de euros, así como un segundo Auto de libertad con medida de retirada del pasaporte, a instancias exclusivamente del Sindicato Manos Limpias, dado que también se materializó una segunda comparecencia en relación con los hechos denunciados y relativos al préstamo de 26,6 millones de euros.

Formalmente, las nuevas Diligencias Previas incoadas a raíz de la tantas veces reseñada “deducción de testimonio” se materializaron el día 17/05/13, con asignación del nº 3173/13, siendo declaradas secretas desde un primer momento.

QUINTO.-

Admisión ilícita de la personación del “Sindicato Colectivo de Funcionarios Públicos Manos Limpias” en las DP 58/2010.

Tal y como al inicio de este escrito se señalaba, el 28/12/09, el “Sindicato Colectivo de Funcionarios Públicos Manos Limpias”, actuando en su nombre y representación su secretario general Miguel Bernard Remón, formuló denuncia contra Miguel Blesa de la Parra, como Presidente de Caja Madrid, y contra el consejero de Caja Madrid, Gerardo Díaz Ferrán, por la presuntamente irregular concesión de un crédito por parte de Caja Madrid al segundo de los mencionados.

Mediante Auto de 12/1/10 el querellado acordó la incoación de las Diligencias Previas nº 58/2010, diciéndose en su parte dispositiva que se procediera a oír en declaración al mencionado Miguel Bernard Remón, instruirle de sus derechos, hacerle el ofrecimiento de acciones y requerirle para que aportara la documentación acreditativa en la que basaba su denuncia, tomándosele declaración el 5/2/10, en la cual dijo, en lo que a la presente cuestión interesa, que su asociación representaba a un colectivo muy amplio de funcionarios que tenían su nómina en Caja de Madrid, planes de pensiones, etc.

Posteriormente, y como ya se ha señalado se acordó, en Auto de 9/2/2010 el sobreseimiento y archivo de la causa.

Una vez reabiertas las actuaciones, por Auto de 7/6/2012, y cuando el Juzgado Central de Instrucción nº 4 rechazó la inhibición mediante Auto de 8/10/2012 la representación procesal del mencionado sindicato presentó escrito manifestando que tenía interés en continuar con el procedimiento y que era su deseo personarse en las mismas, procediendo el querellado a dictar el Auto de 16/11/2012 en el que acordaba de nuevo la reapertura de las actuaciones y proveyendo el escrito, se requería al mencionado sindicato para que aportara poder que acreditara su representación y la cualidad de su personación.

El 21/11/2012, la representación procesal del sindicato Manos Limpias presentó escrito comunicando que *“la personación se ha efectuado en **calidad de acusación popular**” (DOCUMENTO nº 21)*, pero de modo absolutamente injustificado, sin amparo legal alguno y sin motivación de ningún tipo, el querellado procedió a dictar el **23/11/2012**, providencia en la que acuerda tener por personado al mencionado sindicato en **calidad de acusación particular** (DOCUMENTO nº 22).

La Sección 30 de la Audiencia Provincial de Madrid, mediante Auto **507/2013, de 19 de junio (DOCUMENTO nº 23)**, resolviendo el recurso de apelación interpuesto contra la citada Providencia, decreta que *“no cabe admitir la personación del Sindicato Colectivo Manos Limpias como acusación particular por no tener la consideración de perjudicado”*. Y ello porque “ni es titular del bien jurídico protegido por el delito societario que se denuncia, ni tiene, por tanto, la condición de ofendido; como tampoco la de perjudicado, por no haber sufrido personalmente alguna consecuencia dañosa del hecho (constituido, según la denuncia que él mismo formuló, por la concesión ilícita de un préstamo por importe de 26, 5 millones de euros que resultó -según se afirma- parcialmente impagado”.

Pero el mencionado Auto de la Sección 30 va mas allá, al señalar *“que el Sindicato interesó que se le tuviera personado “como acusación popular” en su escrito dirigido al Juzgado el 21/11/12; sin embargo, fue tenido, motu proprio, como acusación particular por el juez de instancia”*, considerando dicha Sala que no es posible *“transmutar sin más la condición con la que dijo intervenir en la causa, pues en la providencia recurrida no se ofrece explicación alguna de por qué se podía entender que ejercitaba la acusación particular quien decía deseaba ejercitar la acción popular, que en efecto, requiere unas exigencias que no se han cumplido”*.

Pues bien, para encontrar la razón al proceder del querellado, se ha de acudir al art. 296.1 del Código Penal el cual dispone -en relación a los delitos societarios en general y en particular al tipo penal del art. 295 CP, por constituir la base de la denuncia efectuada- que “los hechos descritos en el presente capítulo, sólo serán perseguibles mediante denuncia de la persona agraviada o

de su representante legal” y por tanto dicho delito, al ser de naturaleza semipública únicamente puede ser perseguido a instancia de la parte directamente agraviada o perjudicada por el mismo.

Es decir, el Magistrado querellado, ante la evidencia de la falta de legitimación del Sindicato Manos Limpias para denunciar los hechos que dieron lugar a las Diligencias Previas nº 58/2010, ilícitamente procedió a transmutar su condición de parte, para así poder continuar una instrucción que en Derecho le estaba total y absolutamente vedada.

Dicha resolución, por decirlo de algún modo, fue *doblemente injusta* puesto que aunque el querellado hubiera estimado la existencia de *perjuicios a los intereses generales o a una pluralidad de personas*, a que se refiere el apartado segundo del art. 296 CP, ello no constituiría en directamente ofendido al sindicato por lo que en su caso, y conforme a los art. 270, 280 y 761 de la LECrim, debiera haber exigido la formulación de querrela y la prestación de la correspondiente fianza.

SEXTO.-

Injustificada apertura de Diligencias Previas nº 4182/2013 contra el letrado de Miguel Blesa de la Parra.

El día 31 de mayo, sorpresivamente, el Magistrado-Juez querellado incoó nuevas Diligencias Previas, con el nº 4182/13, citando a declarar en condición de imputado al propio Letrado del Sr. Blesa, D. Carlos Aguilar Fernández, por supuesto delito de obstrucción a la justicia del art. 466. 1 y 2 del Código Penal. La causa de la apertura de este nuevo procedimiento fue el hecho de que Miguel Blesa había tenido conocimiento de que su teléfono había sido intervenido -lo que se deducía de la transcripción de una conversación telefónica producida- pese a que las Diligencias Previas nº 58/2010 habían sido declaradas secretas (**DOCUMENTO Nº 30**).

Sin embargo, esta apertura de un nuevo procedimiento carecía de la más mínima justificación, toda vez que en las Diligencias Previas n° 58/2010 y en el Auto de 22/05/13 remitido al Colegio de Procuradores el día 24/5/13, y notificado a su vez por éste al propio letrado Sr. Aguilar el día 27 de mayo, expresamente se reseñaba que *“las presentes Diligencias Previas se siguen por un presunto delito societario y falsedad documental, imputado a Miguel Blesa de la Parra, habiéndose solicitado mediante Oficio 189 del día de la fecha por la Unidad Orgánica de Policía Judicial y al haberse acordado la intervención telefónica de la línea ADSL el secreto de las actuaciones con la finalidad de no entorpecer el resultado de las investigaciones”*; es decir, que el querellado era consciente de que la intervención telefónica acordada había llegado a conocimiento del propio imputado tras la notificación del reseñado Auto.

Pese a ello, el querellado tomó declaración el día 4 de junio de 2013 al Letrado del Sr. Blesa, como imputado y lo que es más grave, al propio Sr. Blesa como testigo, lo que implicaba una vulneración clamorosa de los derechos que le correspondían por su condición de imputado, es decir, el no declarar contra sí mismo, ni tener las obligaciones que se derivan de la propia condición que tiene “el testigo” en el proceso penal. Y ello es relevante, habida cuenta de que resultaba materialmente imposible descontextualizar dicha declaración como testigo, del ámbito propio de los presuntos hechos delictivos que se atribuían al Sr. Blesa en los dos procedimientos abiertos contra el mismo.

Tras la toma de declaración, ese mismo día el querellado procedió a dictar Auto de sobreseimiento provisional de las citadas Diligencias Previas.

SÉPTIMO.-

1.- Comisión de dos Delitos contra la Libertad Individual del art. 530 CP al acordar la Prisión Provisional de Miguel Blesa de la Parra en Autos

de 16/5/13 y el 5/6/13 a instancias del Sindicato Manos Limpias, que carecía total y absolutamente de legitimación procesal.

2.- Incongruencia entre ambos Autos al imponer al imputado dos medidas cautelares incompatibles entre sí.

1.- Tal y como antes ha sido reseñado, por Auto de 13/5/13 el querellado resolvió deducir testimonio de la ampliación de la denuncia formulada el 5/12/2012 por el Sindicato Manos Limpias, atribuyéndose fraudulentamente en esa misma resolución el conocimiento de la nueva causa, incoándose así las Diligencias Previas nº 3173/2013.

En estas nuevas Diligencias Previas, el querellado, mediante **Auto de 16/5/13 (DOCUMENTO nº 24)** procedió a acordar el ingreso en prisión provisional, eludible bajo fianza de dos millones y medio de euros, de Miguel Blesa de la Parra así como, y una vez que este había sido puesto en libertad al haber prestado la misma, procedió, mediante **Auto de 5/6/13 (DOCUMENTO nº 25)** a acordar de nuevo su prisión provisional, aunque en esta ocasión sin fianza.

La actuación radicalmente contraria a derecho cometida por el querellado, en este caso, dio lugar a la ilícita privación de libertad de Miguel Blesa de la Parra en dos ocasiones y fue consecuencia directa de aceptar como parte acusadora al Sindicato Colectivo Manos Limpias, sin razón alguna que jurídicamente lo amparase, ya que la representación procesal de dicho Sindicato fue la única que -frente a la oposición del Ministerio Fiscal y la defensa- solicitó la prisión provisional en las respectivas comparecencias del art. 505 de la LeCrim, así:

A) En las Diligencias Previas nº 3173/2013, incoadas en virtud de deducción de testimonio de las Diligencias Previas nº 58/2010 por Auto de 13/5/13, lo único que figura antes de dictarse el primer Auto de prisión es la ampliación de denuncia de Manos Limpias, el mencionado Auto de 13/5/13 (en el que nada se acuerda respecto a la personación) y la declaración de Miguel Blesa como imputado.

A su vez, en la pieza de situación personal, figura el acta de audiencia del art. 505 de la LECr., que dio lugar al **Auto de Prisión de 16/5/13**.

Ni en la denuncia, ni en ningún momento posterior a la incoación de las nuevas Diligencias Previas, consta que Manos Limpias solicitase al Juzgado que se le tuviese por parte y ante las alegaciones de falta de legitimación efectuada por la Defensa en el acto de la comparecencia del art. 505 LeCrim., el Magistrado querellado sorprendentemente manifiesta que dicha cuestión se encuentra resuelta, lo que no era cierto, tal y como afirmó con posterioridad el Auto 499/13, de 25 de junio, dictado por la Sección 15ª de la Audiencia Provincial de Madrid (véase documento nº 20).

En efecto, respecto a la legitimación para la solicitud de dicha medida por parte del Sindicato Colectivo Manos Limpias, el citado Auto 499/13, de 25 de junio, revoca la prisión eludible bajo fianza acordada en Auto de 16/5/13 en las Diligencias Previas nº 3173/13 al concluir -entre otras cuestiones- que *“estamos en condiciones de afirmar que en el momento de la adopción de la medida cautelar que ahora se recurre no se había producido en este procedimiento la personación en forma de MANOS LIMPIAS, y por lo tanto el sindicato no ostentaba la condición de parte. Esta, como es sabido, no se adquiere por la mera interposición de una denuncia. Tampoco es susceptible de transmitirse de un proceso a otro de manera automática. En cada proceso se precisa de una resolución expresa que la establezca, especialmente en relación con las partes acusadoras (...). En el presente caso, la denunciante no pidió que se le tuviese por parte. El Juzgado de Instrucción no dictó una resolución que le reconociese tal condición. Por lo tanto, MANOS LIMPIAS no era parte en el momento de dictarse la resolución apelada”*.

No es hasta el **Auto de 17/5/13 (DOCUMENTO nº 26)** cuando el querellado acuerda que se proceda *“por el Sindicato de funcionarios manos Limpias a realizar comparecencia ratificando la personación en las presentes diligencias”*, siendo el **22/5/13 (DOCUMENTO nº 27)** cuando se efectúa por Miguel Bernard Remón en representación de dicho Sindicato la referida comparecencia y en la que *“ratifica la solicitud de tenerle por personado al*

Sindicato que representa, en calidad de acusación en las presentes diligencias previas 3173/13.”

B) Pues bien, el querellado, después de dicha comparecencia, no llegó a dictar ninguna resolución en relación a la personación solicitada y sin perjuicio de ello, admitió el 5/6/13 la solicitud efectuada por el referido Sindicato de celebración de la audiencia prevista en el art. 505 de la LECr, acordando mediante **Auto de 5/6/13**, conforme a lo solicitado, únicamente por dicha representación, la medida cautelar privativa de libertad sin fianza.

Por tanto, de nuevo, el querellado privó de libertad -en esta ocasión sin fianza- a Miguel Blesa de la Parra, a instancias de una parte que no tenía la condición de tal, al carecer de toda legitimación y ello en los términos ya puestos de manifiesto en el antes examinado Auto 507/2013, de 19 de junio (véase Documento nº 33), de la Sección 30 de la Audiencia Provincial de Madrid, en el que se resolvió que *“no cabe admitir la personación del Sindicato Colectivo Manos Limpias como acusación particular por no tener la consideración de perjudicado”*; así como por las razones expresadas en el anteriormente mencionado Auto 499/13, de 25 de junio, dictado por la Sección 15ª en el que, dado que el Juzgado no dictó una resolución que le reconociese como parte, rechazaba que el Sindicato Manos Limpias pudiera ser considerado como tal a la hora de interesar la medida cautelar acordada en Auto de 16/5/13, puesto que para ser considerado parte acusadora se requiere de *“una resolución expresa que la establezca”*.

2.- Sobre la incongruencia entre los Autos de 16/5/13 y el 5/6/13 al imponer al imputado Miguel Blesa de la Parra dos medidas cautelares incompatibles entre sí.

Tal y como ya se ha apuntado, en el Auto de 16/5/13 se acordó por el querellado la Prisión eludible bajo fianza de dos millones y medio de euros, de Miguel Blesa de la Parra, fianza que fue satisfecha al día siguiente lo que motivó que se acordase su libertad (**DOCUMENTO nº 28**); con posterioridad, concretamente mediante Auto de 5/6/13 se acordó de nuevo la prisión provisional, aunque en esta ocasión de modo incondicional.

A lo anómalo de dichas resoluciones, según lo expuesto en el punto anterior, se ha de añadir el hecho de que el querellado cuando acordó por segunda vez la prisión omitió resolver sobre la devolución de la fianza que había sido prestada el 17/5/13.

Por lo tanto, hasta que se acordó su puesta en libertad a instancias del Ministerio Fiscal, mediante Auto de 20/6/13 (**DOCUMENTO nº 29**), el imputado Miguel Blesa de la Parra, pese a haber satisfecho dos millones y medio de euros que garantizaban que no eludiría la acción de la justicia, se encontraba al mismo tiempo privado de libertad sin fianza.

Está situación en la que se colocó al imputado, nació única y exclusivamente de la voluntad del querellado, ya que no se encuentra amparada por ninguna interpretación posible en derecho a la vista de lo dispuesto en el art. 505, 529, 530, 533 y concordantes de la LeCrim., los cuales contemplan exclusivamente la alternatividad entre la libertad bajo fianza y la prisión provisional, y sobre todo atendiendo al art. 541.2 del mismo texto legal, el cual dispone expresamente que se cancelará la fianza cuando el imputado *“fuere reducido a prisión”*.

3. Inexistencia de requisitos procesales para acordar la medida cautelar de prisión

Además de lo hasta ahora expuesto, es preciso destacar que el Auto de 16/5/13 que acuerda la prisión, eludible bajo fianza de dos millones y medio de euros, no contiene una justificación razonable de los supuestos fines que sustentaban la adopción de la medida cautelar de privación de libertad de Miguel Blesa de la Parra eludible bajo fianza, conforme al art. 503.3º LeCrim, pues de la mera lectura del mencionado art. 503, resulta palmario que la existencia de indicios, por sólidos que puedan ser, de un ilícito penal no es suficiente “per se”, para amparar una medida tan grave como la privación de libertad.

Es cierto que dicha resolución menciona como eventuales fines el riesgo de fuga y la afectación de fuentes de prueba, pero un somero vistazo del

contenido del Auto evidencia que el querellado realiza afirmaciones meramente genéricas que no tienen en cuenta ni las circunstancias personales del Sr. Blesa, a disposición total del Juzgado desde el inicio del procedimiento, ni las del hecho enjuiciado: en su caso, cometido más de 4 años atrás, concretamente en el año 2008, habiendo intervenido en la operación distintas instituciones tales como el Banco de España, Cajamadrid- actual Bankia- y el control norteamericano, ajenos todos ellos al entorno actual del Sr. Blesa y la total desvinculación del Sr. Blesa de la entidad Bankia desde hacía tiempo, sin posibilidad de acceso a documento alguno.

La incontestable ausencia de tales requisitos la expone la Sección 15 de la Audiencia Provincial, en el mencionado Auto 499/13, (**DOCUMENTO Nº 20**), al rechazar frontalmente los mismos en base a los siguientes razonamientos: *“aparte del domicilio estable y conocido del imputado, su proceder en el procedimiento del que arranca el presente no presenta ninguna característica que permita concebir que pueda ponerse fuera del alcance del órgano judicial. Antes bien, ha comparecido cuantas veces ha sido citado. En tales condiciones, y habida cuenta de la previsible prolongación de la investigación, la expectativa de pena no es suficiente para configurar el citado peligro”*. Señalando, en relación a la destrucción de fuentes de prueba, que *“lo mismo cabe decir en cuanto a la posibilidad de afectación de las fuentes de prueba, dado que, por una parte, el recurrente está actualmente desvinculado de la entidad financiera, por otra, las operaciones como la aquí investigada dejan un profuso rastro documental en todo tipo de organismos, así como pruebas de otras clases, sobre la que el recurrente carece de control alguno”*.

De lo anterior resulta incuestionable que si no concurrían motivos legales para acordar la prisión eludible bajo fianza, menos razones existían para que, veinte días después, el querellado acordase, mediante Auto de 5/6/13, la prisión provisional incondicional de Miguel Blesa de la Parra, máxime cuando durante dicho escueto periodo temporal no se había generado ningún dato nuevo y relevante que justificase dicho cambio de situación, a excepción del mero deseo del acusado de imponer su voluntad sobre el Derecho.

De hecho, los argumentos utilizados por el querellado para sustentar el riesgo de fuga y la alteración de fuentes de prueba son sustancialmente idénticos a los contenidos en el Auto de 16/5/2013, añadiendo el “pronóstico de pena correspondiente a los hechos imputados” y el grado de connivencia que el imputado pudiera tener con otros miembros integrantes de cuadros directivos de caja Madrid”. Y, todo ello, en base a la transcripción por la Guardia Civil de tres correos electrónicos fechados el 23 de octubre de 2008 cruzados entre Miguel Blesa e Ildefonso Sánchez en los que se hace constar una previsión extra de “100 kilos por si se ponía algo a tiro”, en relación a la compra “de City y su casita”.

Sin embargo, tales hechos “per se” no constituyen ninguna infracción penal, sin perjuicio de lo que pudiera resultar durante la fase de instrucción cuando tal dato pudiera ser corroborado y contrastado por otras pruebas que se pudieran practicar, pero, además, no se justifica en el citado Auto, en ningún momento” en qué consiste ese “agravamiento de la pena a que alude el querellado”, qué nuevos delitos se infieren de los nuevos hechos y cuál es la pena pronosticable para los mismos.

Asimismo, no resulta posible encontrar la más mínima argumentación en defensa de los fines que el querellado utilizó para adoptar la medida cautelar. Respecto del riesgo de fuga, baste recordar que no puede obviarse que el Sr. Blesa tenía depositada una fianza de 2.500.000 € que garantizaba su presencia en el procedimiento y que, precisamente el día anterior, 4 de junio de 2013, había comparecido ante el propio querellado para declarar como testigo en las Diligencias Previas 4182/2013.

Y en cuanto a la posible ocultación de fuentes de prueba, además de lo hasta ahora expuesto, resulta poco verosímil que tratándose de una operación bancaria efectuada por una entidad como Bankia, actualmente intervenida y bajo la total supervisión del banco de España, el riesgo de destrucción de pruebas hubiese aumentado de forma tan notoria y abrumadora en tan sólo 20 días, para mutar la prisión eludible bajo fianza en prisión incondicional. Sólo en base a interpretaciones ajenas al derecho, es posible encontrar un soporte a las resoluciones de prisión dictadas por el querellado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- PROCESALES.

COMPETENCIA:

Es competente para la instrucción de la causa por los hechos a que se refiere la presente Querella, la Sala de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, conforme a lo establecido en los arts. 405, 406 y 73.2 b) de la L.O.P.J.

PROCEDIMIENTO:

Habida cuenta de la naturaleza de la pena que lleva aparejada el delito que resulta imputable al querellado, de conformidad con lo dispuesto en el art. 757 de la LECrim., la causa habrá de seguirse por los trámites del Procedimiento Abreviado, regulado en el Título II del libro IV de la dicha Ley Procesal.

II.- SUNTANTIVOS.

Los hechos relatados en los puntos PRIMERO a SEPTIMO serían constitutivos de un delito continuado de Prevaricación de los arts. 446.3 y 74 del Código Penal; constituyendo también los hechos relatados en los puntos SEGUNDO y TERCERO un delito Continuo de Retardo Malicioso en la Administración de Justicia del art. 449.1º y 74 del Código Penal y, finalmente, los hechos relatados en el punto SEPTIMO también serían constitutivos de dos delitos Contra la Libertad Individual del art. 530 del Código Penal; lo anterior, sin perjuicio de la ulterior y concreta calificación jurídica que merezcan los

hechos a resultas de la instrucción que se practique, y ello en base a los siguientes razonamientos:

1.- Sobre el delito de Prevaricación.

La conducta del Magistrado-Juez, tal y como se ha relatado en los puntos PRIMERO a SEPTIMO resultan incardinables en el art. 446 del Código Penal, el cual dispone que: *"El juez o magistrado que, a sabiendas, dictare sentencia o resolución injusta será castigado: 3º. Con la pena de multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de diez a veinte años, cuando dictare cualquier otra sentencia o resolución injustas"* ya que, tal y como hemos visto, las resoluciones puestas en cuestión no pueden ser explicadas mediante ninguna interpretación razonable efectuada con los métodos usualmente admitidos en Derecho, suponiendo todas ellas una total colisión con las normas aplicables a cada caso, y ello es así porque el querellado, tal y como se colige de los hechos relatados, impuso su propia voluntad y criterio sobre la interpretación racional de la ley.

En relación a este tipo penal, y siguiendo el criterio marcado por la STS 79/2012, de 17 de enero, la jurisprudencia ha señalado que la prevaricación supone un grave apartamiento del derecho, de manera que "...no consiste en la lesión de bienes jurídicos individuales de las partes del proceso, sino en la postergación por el autor de la validez del derecho o de su imperio y, por lo tanto, en la vulneración del Estado de Derecho, dado que se quebranta la función judicial de decidir aplicando únicamente el derecho, en la forma prevista en el art. 117.1 CE", (STS nº 2/1999).

De esta forma, el elemento del tipo objetivo consistente en la injusticia de la resolución no se aprecia cuando se produce una mera contradicción con el derecho. Pues efectivamente, la ley admite en numerosas ocasiones interpretaciones divergentes, y es lícito que el juez pueda optar, en atención a

las particularidades del caso, por una u otra interpretación sin incurrir en delito, aunque su decisión pudiera ser revocada en vía de recurso.

Por el contrario, la jurisprudencia, que ha asumido la teoría objetiva con elementos de la teoría de los deberes, ha venido insistiendo en que la injusticia requerida por el artículo 446 del Código vigente exige una absoluta colisión de la actuación judicial con la norma aplicada en el caso, de tal forma que la decisión cuestionada no pueda ser explicada mediante ninguna interpretación razonable efectuada con los métodos usualmente admitidos en Derecho. Así, se ha dicho que debe apreciarse la injusticia que requiere la prevaricación cuando “...la resolución de que se trate carece de toda posible explicación razonable, es decir, es a todas luces contraria a Derecho, porque su contenido, incluso en el supuesto de más favorable interpretación de la norma aplicable al caso o de las pruebas concurrentes, no se compadece con lo ordenado por la Ley, pudiendo referirse tal ilegalidad así cualificada, tanto a aspectos de procedimiento como materiales, ya se trate de cuestiones de calificación jurídica, ya de problemas de hecho o de apreciación de la prueba”. (STS nº 4 de julio de 1996). Y la STS nº 2/1999 señaló que el apartamiento de la función que corresponde al autor en el Estado de Derecho, según los arts. 117.1 y 103.1 CE, en ocasiones aludida mediante el uso de adjetivos, “...será de apreciar, por lo general, cuando la aplicación del derecho no resulte de ningún método o modo aceptable de interpretación del derecho”.

Igualmente, en la STS 2338/2001 se decía que “En relación al elemento objetivo de la resolución injusta, una vez más, debemos afirmar con la constante jurisprudencia de esta Sala, por otra parte no muy numerosa, de la que son exponente las SSTS de 14 de febrero de 1891, 21 de enero de 1901, 1/1996, de 4 de julio, en Causa Especial 2830/1994, 155/1997 y la última, más completa y reciente la 2/1999, de 15 de octubre en Causa Especial 2940/1997, que la determinación de tal injusticia no radica en que el autor la estime como tal, sino que en clave estrictamente objetiva la misma merezca tal calificación cuando la resolución no se encuentra dentro de las opiniones que pueden ser jurídicamente defendibles”.

Y, tal y como dice la STS nº 102/2009, FJ 5º, la teoría objetiva "...es complementada por la teoría de la infracción del deber que salva las críticas a la formulación objetiva respecto de las normas de contenido impreciso. En estos supuestos y en los de decisiones sobre facultades discrecionales se afirma la posibilidad de decisión prevaricadora cuando el juez excede el contenido de la autorización, cuando el juez decide motivado por consideraciones ajenas al ordenamiento jurídico, o cuando el juez se aparte del método previsto en el ordenamiento".

En definitiva, se entenderá por resolución injusta aquella que se aparta de todas las opciones jurídicamente defendibles según los métodos usualmente admitidos en Derecho, careciendo de toda interpretación razonable, y siendo en definitiva exponente de una clara irracionalidad. Por lo tanto, una resolución basada en una interpretación que pueda reputarse errónea, no es injusta a los efectos del delito de prevaricación, siempre que, alcanzada por los métodos de interpretación usualmente admitidos, sea defendible en Derecho.

Esta configuración del elemento del tipo objetivo viene a rechazar al mismo tiempo la teoría subjetiva de la prevaricación, según la cual se apreciaría el delito poniendo el acento en la actitud o la convicción del juez al resolver, y prescindiendo de que la resolución sea objetivamente conforme a la ley. Desde este punto de vista es evidente que "...la injusticia objetiva de la resolución no puede ser eliminada recurriendo a la subjetividad del autor, dado que el Juez debe aplicar el derecho y no obrar según su propia idea de la justicia", (STS 2/1999). Por lo tanto, no puede admitirse que una resolución sea justa solo porque el juez que la dicta, sin referencia alguna a criterios objetivos, así la considere.

Por otro lado, y en cuanto al elemento subjetivo, continua diciendo la STS 79/2012, plasmado en la expresión "a sabiendas", no es otra cosa que la inclusión expresa del dolo, en el sentido de que el autor debe tener plena conciencia del carácter injusto de la resolución que dicta. Es decir, debe ser consciente de la adopción de la resolución, de su sentido y de sus consecuencias y de que todo ello no puede estar amparado en una

interpretación razonable de la ley. En este sentido, el elemento subjetivo se integra por "...la conciencia de estar dictando una resolución con total apartamiento del principio de legalidad y de las interpretaciones usuales y admisibles en derecho, en aquellos casos en los que la norma pueda ser susceptible de distintas interpretaciones, elemento que debe ser puesto en relación con la condición del Juez de técnico en derecho, y por tanto conocedor del derecho y de la ciencia jurídica –«iura novit curia»–.", (STS nº 2338/2001).

Por lo tanto, "no se trata de un elemento subjetivo integrado en el elemento objetivo relativo a la injusticia. Es decir, la resolución no se reputa injusta porque el juez la considere así. Lo que importa, desde el punto de vista atinente al tipo objetivo, es que lo acordado no es defendible en Derecho ni podría llegarse a ello por alguno de los métodos de interpretación de las normas admitidos en Derecho. El elemento subjetivo se refiere al conocimiento de esos elementos del tipo objetivo. Basta con que el juez sepa que la resolución no es conforme a derecho y que a ella no llegaría empleando los métodos usuales de interpretación, sino solamente imponiendo su propia voluntad, su deseo o su criterio sobre la interpretación racional de la ley".

2.- Sobre el Retardo Malicioso en la Administración de Justicia del art. 449.1º del Código Penal.

Dicho artículo castiga al *"Magistrado o Secretario Judicial culpable de retardo malicioso en la Administración de Justicia. Se entenderá por malicioso el retardo provocado para conseguir cualquier finalidad ilegítima"*, intencionalidad esta que se produce en la actuación del querellado relatada en los puntos Segundo y Tercero, por dilatar de manera injustificada la resolución de los recursos de Reforma contra la Providencia de 7/12/12, al no dictar Auto hasta el 27/5/13 y ello con el fin, tal y como se ha relatado, de disponer de todo ese tiempo para realizar una instrucción de carácter prospectivo.

Así como por el hecho de no dar trámite hasta el 26/4/13 a los recursos interpuestos contra el Secreto de las actuaciones acordado el 8/2/13, con el fin

de impedir a las defensas acceder al procedimiento, procediendo a levantar de motu proprio dicho secreto, el 29/4/13 sin haber resuelto sobre los recursos interpuestos.

Tal y como señala la STS 2ª-20/01/2003-203/2002, el art. 449 C.P. sanciona un tipo de prevaricación que ha sido calificado por la doctrina como "de recogida" respecto a las figuras prevaricadoras de los artículos 446 a 448 del Código. El tipo -añade- viene a completar la protección del derecho a la tutela judicial efectiva a través del correcto ejercicio de la potestad jurisdiccional, bien jurídico protegido en la prevaricación judicial.

Siendo el elemento material del ilícito penal el retardo en proveer lo que el desempeño del deber y el acatamiento de la ley exigen, y ese retardo bien puede ser consecuencia de una conducta meramente omisiva de dejar de resolver aquello a lo que el juez está obligado, o de una acción positiva, supeditando la obligada resolución al cumplimiento de trámites inútiles, o injustificados que provocan una dilación en la resolución que, sin aquellas trabas, no habría tenido lugar.

En relación al elemento subjetivo, es preciso que "el retardo sea malicioso, y de manera extremadamente auténtica, se interpreta que es malicioso el retardo provocado para conseguir cualquier finalidad ilegítima" (STS 2ª-30/10/2009-192/2009), y ello se constata según la STS de 20/1/03 "en el modo de proceder torcido y arbitrario por parte del acusado, instrumentalizando las potestades jurisdiccionales de las que era titular en consecución de objetivos torticeros y espurios, ajenos y contrarios a los legales que por su función judicial venía obligado a preservar y que le demandaban las funciones jurisdiccionales que la ley le encomendaba, produciendo con ese reprochable hacer una intencionada y maliciosa dilación en la Administración de Justicia en el ámbito de su actividad judicial".

En cuanto a la diferencia con el tipo del art. 446.3 CP, por el que también se ha formulado esta Querella, tal y como dice la STS de 20/1/03 "no resulta

ocioso subrayar que ninguna diferencia nuclear se advierte entre la prevaricación consistente en dictar a sabiendas una resolución injusta del art. 446 y la modalidad prevaricadora del retraso malicioso prevista en el art. 449, pues en ambos casos la esencia que tiñe de antijuridicidad la actuación del Juez es la misma: la aplicación perversa y abusiva del derecho que produce una retorsión del ordenamiento jurídico y un abuso de la función judicial”, por tanto y según la STS 2ª-30/10/2009, nos “hallaríamos ante un concurso de normas, para cuya solución habría de acudirse al regla 4ª del art. 8 CP”.

3.- Sobre los dos delitos Contra la Libertad Individual del art. 530 del Código Penal.

El art. 530 CP castiga a la autoridad o funcionario público que, mediando causa por delito, acordare, practicare o prolongare cualquier privación de libertad de un detenido, preso o sentenciado, con violación de los plazos o demás garantías constitucionales o legales.

Dicha actuación fue realizada por el querellado, tal y como se ha relatado en el punto SEPTIMO de los Hechos, al incumplir los deberes legales exigidos en el art. 505.3 de la LECr., al acordar la prisión de Miguel Blesa de la Parra en dos ocasiones, por Autos de 16/5/13 y de 5/6/13, a instancias únicamente del Sindicato Manos Limpias, los cuales no tenían condición de parte, tal y como se ha puesto de manifiesto en el cuerpo de este escrito y tal como ha sido resuelto por los Autos 499/13, de 25 de junio, de la Sección 15 y el 507/2013, de 19/6/13, dictado por la Sección 30 de la Audiencia Provincial de Madrid. Y, además, sin que concurriesen los fines exigidos en el citado art.505 LeCrim, pues ni había riesgo de fuga ni constaba peligro alguno de afectación de las fuentes de prueba.

En el presente caso se dan los requisitos exigidos por la STS 1310/2001, de 21 de julio, para la existencia del mencionado delito: *a) un sujeto agente que sea autoridad o funcionario público, según definición del art. 24 del Código Penal, en el ejercicio de sus funciones, lo que permite entender que se trata de*

un delito especial propio; b) que la actuación de dicho sujeto agente se realice en una causa por delito, como dice el texto legal: "mediando" causa penal por delito; c) que la acción consista en acordar, practicar o prolongar una privación de libertad; d) que esa conducta se refiera a un detenido, preso o sentenciado; e) que la privación de libertad viole plazos u otras garantías constitucionales o legales; y f) que el agente obre dolosamente, teniendo conciencia plena que la privación de libertad que acuerde, practique o prolongue es ilegal, ya que en caso de imprudencia grave se aplicará el art. 532 del propio Código. Entendiendo, con respecto a esta última cuestión que no cabe concebir imprudencia, tal y como señala la AP, Guipuzcoa, 3ª, 1/7/2000 respecto a la violación de plazos y demás garantías legales.

DILIGENCIAS

Para el esclarecimiento de los hechos, y sin perjuicio de las que pueda acordar el Magistrado Instructor, se interesa, al amparo de lo dispuesto en el art. 277.5º LeCrim., la práctica de las siguientes:

1 - Declaración del querellado, el Magistrado-Juez D. Elpidio-José Silva Pacheco.

2- Se reciba declaración en calidad de testigos a las siguientes personas:

-Miguel Blesa de la Parra, calle Sopelana nº 9 Madrid

-Carlos Aguilar Fernández, calle Génova nº 27 Madrid

DOCUMENTAL: Se interesa que se exhorte al Juzgado de Instrucción nº 9 a fin de que remitan testimonio de la totalidad de las Diligencias Previas nº

58/2010, de las Diligencias Previas nº 3173/13 así como de las Diligencias Previas nº 4182/2013, incluyendo todas las piezas separadas que en las mismas se hayan incoado (de situación personal, de secreto actuaciones y, en su caso, de responsabilidad civil).

OTROSÍ: Junto con la presente querella se adjuntan las Diligencias de Investigación nº 28/2013 incoadas y tramitadas en esta Fiscalía.

Por todo lo expuesto, **SUPLICO A LA SALA**

Que teniendo por presentado este escrito, se sirva admitirlo junto con la documentación que se adjunta (Documentos 1 a 39), y en su virtud tenga por interpuesta QUERELLA contra el Magistrado-Juez D. ELPIDIO-JOSÉ SILVA PACHECO, por los delitos continuados de Prevaricación y retardo malicioso en la administración de justicia de los arts. 446.3, 449.1 y 74 del Código Penal, así como por dos delitos contra la Libertad Individual del art. 530 del Código Penal, sin perjuicio de la ulterior calificación jurídica que pudiera derivarse de lo instruido en la causa, acordando la admisión de la citada querella con incoación de Diligencias Previas, así como la admisión y práctica de las diligencias de prueba solicitadas.

En Madrid a 12 de julio de 2013

EL FISCAL SUPERIOR

Manuel Moix Blázquez