

ROLLO DE APELACION: 535/07 RT

JDO. INSTRUCCIÓN N° 48 DE MADRID

PROCEDIMIENTO DE ORIGEN: S.O. 19/07

AUTO N° 782/07

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID

SECCION VIGESIMOTERCERA

Iltnos. Sres. Magistrados

D°. MARIA RIERA OCARIZ

D. JESUS EDUARDO GUTIERREZ GOMEZ

D° MATILDE GURRERA ROIG

En Madrid, a 31 de octubre de 2007.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Instrucción n° 48 de Madrid, se dictó auto de fecha 13 de agosto de 2007 ratificando la prisión provisional comunicada y sin fianza de [REDACTED] Notificada dicha resolución a las partes personadas en autos, por el Procurador D. Domingo José Collado Molinero en nombre y representación de D. Roberto Florez García se interpuso contra la misma recurso de reforma y subsidiario de apelación.



SEGUNDO.- Desestimada la reforma por Auto de fecha 28 de agosto de 2007, se admitió a trámite el recurso de apelación, que fue impugnado por el Ministerio Fiscal

TERCERO.- Recibidas las actuaciones se formó el Rollo de Sala 535/07, se convocó la celebración de vista ante la Sala de Audiencia de este Tribunal, donde las partes se mantuvieron en sus respectivas posiciones, quedando el recurso pendiente de resolución.

Ha sido Ponente la Magistrada D^a MATILDE GURRERA ROIG.

II.- RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Por el Letrado D. Manuel Olle Sese se interesa la modificación de la medida de prisión provisional de D. Roberto Florez García acordada, por otras medidas menos gravosas para su defendido, como la retirada de pasaporte, la medida de libertad condicional con fianza con la comparecencia diaria ante el juez u otras que se estimaren convenientes.

El recurrente manifiesta vulneración del derecho de defensa, porque al haber sido declarado el secreto sumarial, no conoce ni los indicios de delito existentes en la causa para creer responsable del mismo a su patrocinado, ni cuales son las razones en que se basa el Juez de instrucción para mantener la medida de prisión provisional, habida cuenta que D. Roberto Florez García tiene arraigo en España con domicilio en Puerto de la Cruz, y además tiene trabajo y arraigo social en una ONG, asimismo considera que tampoco existe riesgo de que pueda destruir prueba alguna, porque en la entrada y registro que se realizó en su domicilio se incautó toda la documentación que se encuentra ya a disposición del juzgado y al parecer no hay otro tipo de prueba.

SEGUNDO.- Como es sabido para decretar la medida de prisión provisional, han de concurrir los requisitos establecidos en los arts. 503 y 504 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal:

1° Que conste en la causa la existencia de uno o varios hechos que presenten caracteres de delito sancionado con pena cuyo máximo sea igual o superior a dos años de prisión, o bien con pena privativa de libertad de duración inferior si el imputado tuviere antecedentes penales no cancelados ni susceptibles de cancelación, derivados de condena por delito doloso. 2° Que aparezcan en la causa motivos bastantes para creer responsable criminalmente del delito a la persona contra quien se haya de dictar el auto de prisión. 3° Que mediante la prisión provisional se persiga alguno de los siguientes fines: a) Asegurar racionalmente un riesgo de fuga. B) Evitar la ocultación, alteración o destrucción de las fuentes de prueba relevantes para el enjuiciamiento en los casos en que exista un peligro fundado y concreto. C) Evitar que el imputado pueda actuar contra bienes jurídicos de la víctima,

2. También podrá acordarse la prisión provisional, concurriendo los requisitos establecidos en los ordinales 1° y 2° del apartado anterior, para evitar el riesgo de que el imputado cometa otros hechos delictivos.

Así en relación con el sustento jurídico, es necesario que la prisión provisional tenga como presupuesto la existencia de indicios racionales de la comisión de una acción delictiva y como objetivo, la consecución de fines constitucionalmente legítimos y congruentes con la naturaleza de la medida, tales como "la conjuración de ciertos riesgos relevantes que para el desarrollo normal del proceso, para la ejecución del fallo o, en general, para la sociedad, parten del imputado" (SSTC 62/1996, 128/1995, entre otras).

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en reiteradas sentencias, entre otras la de 20 de marzo de 2001, Bouchet v. Francia (requete 33591/96), ha establecido que: "incumbe a las autoridades judiciales nacionales fijar un límite razonable a la situación de prisión preventiva de cualquier persona encausada en un proceso penal, de acuerdo con la presencia de



un interés público suficiente que desaconseje la puesta en libertad del detenido. Si bien la concurrencia de tal interés constituye una condición sine qua non para prolongar legítimamente dicha situación, transcurrido un cierto periodo de tiempo tal condición deja de ser suficiente, debiendo concurrir otras circunstancias que permitan justificar la prolongación del confinamiento".

El Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse sobre las resoluciones judiciales que, en el marco de unas actuaciones en las que se ha decretado el secreto sumarial, adoptan la medida cautelar de prisión provisional, (SSTC 18/1999 de 22 de febrero, 12/2007 de 12 de enero) señalando que: "la restricción del principio de publicidad que supone la declaración de secreto de sumario no debe significar la atribución al Instructor de la facultad de omitir la tutela de los derechos fundamentales de los sujetos afectados, sino un instrumento para asegurar el éxito de la investigación, que debe emplearse con la necesaria cautela, evitando extenderse más allá de los límites materiales que sean imprescindibles. Conforme a este criterio, el secreto del sumario autoriza para impedir la publicidad de la situación y resultados de la instrucción judicial y, por ello, permite al Juez no incluir información sobre esos aspectos en las resoluciones que dicte y que haya de notificar a las partes, pero no autoriza sin más a ocultarles todos los fundamentos fácticos y jurídicos de aquéllas".

El legislador ha extraído las consecuencias que se derivaban de la citada doctrina constitucional, tratando expresamente de conciliar "el derecho del imputado a conocer los motivos por los que se le priva de libertad y la necesidad del Estado de investigar eficazmente los hechos aparentemente delictivos", determinando que "en ningún caso se omitirá en la notificación [del Auto de prisión dictado en unas actuaciones declaradas secretas] una sucinta descripción del hecho

imputado y de cuál o cuáles de los fines previstos en el artículo 503 se pretende conseguir con la prisión"

En todo caso, conviene recordar que «cuando el Juez de instrucción declara el secreto del sumario de conformidad con el art. 302 LECrim, no está acordando una medida en sí misma limitativa de un derecho fundamental, del derecho al proceso público, al que no afecta, sino que tan sólo está adoptando una decisión con base en la cual se pospone el momento en que las partes pueden tomar conocimiento de las actuaciones y se impide que puedan intervenir en las diligencias sumariales que se lleven a cabo en el período en el que el sumario permanece secreto» (STC 174/2001 de 26 de julio).

Por otra parte, la decisión judicial de decretar secretas las actuaciones sumariales únicamente puede incidir sobre el derecho de defensa del imputado cuando carezca de justificación razonable, no se dé al mismo posibilidad posterior de defenderse frente a las pruebas obtenidas en esta fase o se retrase hasta el acto del juicio oral la puesta en conocimiento del imputado de lo actuado, pues, en tal caso, no habría estado «en disposición de preparar su defensa de manera adecuada» (STEDH de 18 de marzo de 1997, Caso Foucher y STC 174/2001).

Examinado el presente supuesto nos encontramos que concurren los requisitos legales antes señalados y que se configuran como necesarios para mantener la prisión provisional, ya que el Instructor dicta un Auto de prisión en el que se hace referencia, aunque de forma escueta para no perjudicar la marcha de las investigaciones, a la concurrencia de los presupuestos fácticos y jurídicos que hacen necesaria la adopción de la medida cautelar, indicios de participación del imputado en un delito de traición del artículo 584 del Código Penal o alternativamente en un delito de descubrimiento y revelación de secretos relativos a la Defensa Nacional del artículo 598 del mismo texto legal, que llevan aparejadas las



1 penas de seis a doce años y de uno a cuatro años de prisión respectivamente, según se desprende de la relevancia de la numerosa documentación incautada en el registro efectuado en su domicilio los días 23 y 24 de julio del presente año, entre la que se encuentra una carta personal y su borrador entre otros escritos, documentación visionada por un miembro autorizado del Centro Nacional de Inteligencia que la ha calificado de información secreta que compromete de manera grave la Seguridad del Estado.

Tratándose de documentación del propio imputado incautada en su domicilio, es evidente que sobre la misma no puede alegar indefensión, a pesar de haberse decretado el secreto de sumario, por cuanto necesariamente el imputado conoce su contenido y la importancia de la misma en relación de los hechos investigados.

En consecuencia ante los indicios de su participación en un delito tan grave, consideramos que en este momento resulta imprescindible mantener la medida cautelar impuesta, porque acordar como solicita otra medida menos gravosa podría poner en peligro la investigación penal, pues no podemos olvidar que se trata de un experto formado durante años en tareas específicas derivadas de su pertenencia al CNI, que le podrían ser útiles a fin de acceder a las posibles fuentes de prueba existentes.

Asimismo, de resultar acreditados los hechos que se investigan y ante la gravedad de las penas que podrían llegar a imponersele, existe un gran riesgo de fuga, en primer lugar porque a pesar del arraigo alegado, lo cierto es que además de tener domicilio conocido, sabemos que convive con su pareja, sin embargo, no consta que tenga hijos u otras personas a su cargo que le dificultaran su huida, además en cuanto a su actividad laboral el imputado dice que trabaja en la ONG "Centro de tratamiento de conflictos", pero este arraigo alegado no impide que, las conexiones internacionales con que



cuenta le pudieran posibilitar fácilmente el sustraerse de la acción de la justicia.

En consecuencia, estimamos procedente mantener en este momento, la situación de prisión provisional acordada. Es por ello que el recurso debe ser desestimado. Ahora bien, dado que la prisión y libertad provisionales pueden ser reformables durante todo el curso de la causa, el juzgado de instrucción podrá, en cualquier momento, modificar la situación del imputado si el tiempo transcurrido o nuevas circunstancias así lo aconsejan.

TERCERO.- Se declaran de oficio las costas de esta alzada.

VISTOS los artículos citados y demás de pertinente y legal aplicación

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA: ~~Desestimar el recurso de casación interpuesto por el Encarcelado D. Domingo José Collado Molinero en nombre y representación de D. Roberto Florez García contra los autos de la Sala de Agosto de 2007 en los que se ratificaba la prisión provisional del mismo, imponiendo expresamente las costas de este recurso.~~

Notifíquese el presente Auto a las partes, con las indicaciones que establece el art. 248.4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Devuélvase los autos originales al Juzgado de su procedencia, con testimonio de la presente resolución para su debido conocimiento y demás efectos oportunos y previa anotación correspondiente en los libros de esta Sala, archívese el presente Rollo.

Así lo acordaron, mandaron y firman los Ilmos. Sres. Magistrados





Administración
de Justicia

DILIGENCIA.- Seguidamente se cumple lo acordado. Doy fe.



Madrid