

En Madrid, a veintisiete de enero de dos mil doce.

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Por auto de fecha 3 de noviembre de 2011, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid (procedimiento judicial 9/2009 DPA 1/09-GURTEL) dictó auto por el que denegaba la libertad del imputado Federico.

Contra la anterior resolución, la representación procesal de aquél, procuradora D^a Amparo Laura Diez Espi, interpuso recurso de apelación.

Remitido el testimonio de particulares deducido, tuvo entrada en la Secretaria de esta Sección Cuarta el día 10 de enero de 2012, en que por diligencia de ordenación de la misma fecha se formó el Rollo reseñado al margen, se designó como Magistrada Ponente a la Ilma. Sra. D^a Ángela Murillo Bordallo y se señaló para la celebración de la vista el día 20 de enero de 2012 a las 12'00 horas de su mañana, la que tuvo lugar.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Por la representación procesal de Federico, incurso en las Diligencias Previas núm. 275/2008 de las seguidas ante el Juzgado Central de Instrucción núm. 5, por presuntos delitos de Blanqueo de Capitales y otros, se interpuso recurso de apelación contra el auto dictado por el limo. Sr. Magistrado Instructor del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, notificado a las partes el pasado 3 de noviembre, resolución por la que se acordaba mantener la prisión provisional, incondicional, comunicada y sin fianza del referido Federico.

El Sr. letrado que defendía los intereses del recurrente, en el acto de la vista del presente recurso de apelación, puso en claro manifiesto lo que a su entender, no constituían más que anomalías producidas en las resoluciones atinentes a la situación procesal de Federico dictadas en el ámbito de las Diligencias Previas ante referidas.

SEGUNDO.- La defensa comenzó su informe exponiendo ante este Tribunal el devenir procesal de las actuaciones, en la cuestión atinente a la prisión provisional que Federico viene padeciendo desde hace ya casi tres años, concretamente desde el 15 de febrero de 2009, afirmando asimismo que, en múltiples ocasiones, ha instado del Ilmo. Sr. Magistrado Juez del caso en el Tribunal Superior de Justicia de Madrid la puesta en libertad de su defendido, ofreciendo la prestación de otras medidas cautelares sustitutivas de la prisión, que resultasen menos gravosas que la privación de un derecho fundamental de tanta envergadura, cual es la libertad, para una persona que no ha sido sometida a enjuiciamiento ni, previsiblemente, lo será ni a corto ni a medio plazo.

Continuó explicando el Sr. letrado que el Magistrado Instructor, mediante auto de fecha 1 de junio de 2011, dictado en la pieza de situación de Federico, acordó decretar la libertad provisional del referido imputado, previa prestación de una fianza por importe de quince millones de euros (15.000.000 €), adicionándose en tal resolución otras medidas precautorias como eran presentaciones “apud-acta” los lunes y viernes de cada semana y cuantas veces fuera llamado, y la expresa prohibición de salida del territorio nacional, con retirada de su pasaporte.

Contra la meritada resolución la representación procesal del referido imputado, interpuso de reforma, remedio que fue rechazado por auto del Instructor del siguiente 4 de julio de 2011, frente al cual, la representación procesal del impugnante interpuso recurso de apelación ante la Sala Civil y Penal del Tribunal de Justicia de Madrid, al igual que lo hizo la acusación popular ejercida por la entidad Adade, la cual también se opuso a la obtención de la libertad provisional de Federico, previa prestación de la fianza expresada.

Mas tal acusación, como petición subsidiaria, en orden a la libertad del apelante, solicitó que se acordaran medidas de control electrónico sobre el imputado Federico, que permitieran su inmediata localización en cualquier momento y lugar.

El Tribunal que conoció el recurso de apelación referido, por auto de 26 de septiembre 2011, estimó parcialmente los recursos interpuestos por la representación de Federico y por la de la entidad Adade, contra la resolución

de la misma clase dictada por el Instructor de fecha 4 de julio 2011, desestimatoria de la reforma intentada contra el auto de 1 de junio de 2011, que se revocan, en el sentido siguiente: “mantener la situación personal de prisión provisional, incondicional Y SIN FIANZA del imputado, sin perjuicio de que, pudieran adoptarse por el Instructor las medidas de control electrónicos permanentemente, y con presentaciones “apud-acta” e intervención del pasaporte, a fin de lograr evitar su salida del territorio nacional”.

Pues bien, como nos ilustró el Sr. letrado, tras recibir el limo. Sr. Juez Instructor el auto resolutorio del recurso de apelación, y tal como en el mismo se le ordenaba, por auto de 5 de octubre del 2011, dejó sin efecto sus resoluciones de 1 de junio de 2011 y 4 de julio de 2011 (recordemos que eran las que decretaban la libertad provisional del imputado previa prestación de la fianza por importe de 15 de millones de euros).

Pero a ello se vio constreñido por imperativo legal.

TERCERO.- Las “irregularidades” denunciadas por el Sr. letrado surgieron después, justo en el momento en que el Instructor, tuvo que idear, en definitiva, las medidas de control electrónico permanentes, capaces de evitar, sin asumir riesgo alguno, cualquier posibilidad de que el imputado pudiera sustraerse a la acción de la justicia, fórmula tan abierta y ambigua utilizada por el Tribunal de apelación, que resulta comprensibles los pasos seguidos por el Juez Instructor, en orden a no asumir riesgos que parece pretendían atribuírsele. Porque fijármolos: Como decíamos, el Ilmo. Sr. Magistrado Juez, por orden del órgano superior, dejó sin efecto sus autos tan repetidos, y, ante la nueva pretensión deducida por la representación procesal de Federico, instando la inmediata puesta en libertad de su patrocinado, dictó providencia, con fecha 29 de septiembre de 2011, por la cual, solicitaba a la Unidad Orgánica de la Policía Judicial de la Guardia Civil informe acerca de existencia de “medidas de control electrónico de esta persona, con seguridad prácticamente absoluta y garantía de fiabilidad”, de que no podría eludir la acción de la Justicia de acuerdo con la parte dispositiva y con el apartado 1º del fundamento jurídico sexto del auto de la Sala, de 26 de septiembre de 2011 (f. 120 a 126 el Tomo IV de los testimonios aportados al Rollo de Sala).

Y es que, la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el fundamento jurídico sexto, expresaba literalmente: “pero como se infiere de lo ya antes relatado, la persistencia del riesgo de fuga en el recurrente,

podría, quizás, evitarse mediante la ponderada adopción por el Instructor de medidas de control electrónico en la persona del imputado en cuestión, que serían menos gravosas que la privación de libertad actualmente acordada con la finalidad señalada, siempre que, previos los debidos y completos asesoramientos que el Instructor reciba de los técnicos y especialistas de policía, considere que dicho control es adecuado para evitar “con seguridad prácticamente absoluta, y garantía de fiabilidad”, la indeseada y prevenida, hasta el momento, fuga o evasión del imputado. De manera tal que una vez recibidos los asesoramientos previos documentados en las actuaciones, y con el debido razonamiento o motivación, que posibilite el contraste y la garantía de la impugnación precisa en toda decisión el proceso penal, suprimiéndose así la mención a la condición de la fianza sustitutoria de la prisión preventiva incondicional, porque, como ya se dijo, ni hay razones, ni se explicitan suficientemente en las actuaciones, para considerar que haya dejado de persistir el evidente riesgo de fuga que concurre en la persona del imputado citado. en este sentido -dice- parcialmente, se estiman las impugnaciones planteadas”.

La actividad encomendada al Instructor era de imposible cumplimiento a efectos prácticos, como veremos ahora (f. 151 y ss. del Tomo IV de los testimonios aportados).

CUARTO.- Como era de esperar, los informes policiales confeccionados al efecto, hacían constar que no existían mecanismos o medidas de control electrónico de “absoluta fiabilidad” para evitar al 100% el riesgo de fuga, y ello mediante escrito presentado ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el 18 de octubre de 2011 (f. 182 y ss. del Tomo IV de los testimonios aportados), informes que tras una ilustrativa exposición de acontecimientos precedentes (refiriéndose a los brazaletes colocados a presuntos autores de delitos diversos), eran demostrativos de que no pueden conceptuarse como elementos seguros al 100%, en orden a la localización del presunto partícipe de infracciones penales.

Concluye el referido informe: “Al día de la fecha, las circunstancias descritas en el presente dictamen, conducen a que “no se puede garantizar, con plena y absoluta fiabilidad el control de una persona mediante el empleo de medios electrónicos” (f. 158 del Tomo IV de los testimonios aportados).

Ante semejante tesitura, el limo. Sr. Magistrado Juez Instructor, optó por mantener la medida de prisión incondicional y comunicada del recurrente Federico, sin más aditamentos a los expuestos con anterioridad en resoluciones anteriores.

En definitiva, la impresión que obtuvo este Tribunal, analizando las vicisitudes expuestas, es la que, a continuación va a expresar.

Tenemos la sensación, tras un meditado análisis de los testimonios aportados al Rollo de Sala, que conforman cuatro generosos tomos, que el tema que es objeto del presente recurso, no se quiere abordar en el fondo, utilizándose vericuetos de escaso alcance jurídico, porque veamos.

La Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid eliminó la posibilidad ofrecida por el Instructor al imputado de que pudiera eludir la medida de prisión que venía sufriendo si prestaba fianza por importe de 15 millones de euros, lo que supone, ya de por sí, un quebranto al principio prohibitivo de “reformatio in peius”.

Pero después, “confiere” al limo. Sr. Magistrado Juez Instructor la facultad de decretar la libertad provisional del recurrente, previo cumplimiento de condiciones de imposible cumplimiento, condiciones que, por orden de la Sala, el Instructor trasladó a funcionarios policiales en los términos antes expuestos, con lo que, en última instancia, parece que se pretende que sean éstos los que asuman el más mínimo riesgo de fuga, por ínfimo que resulte.

Esto no nos parece de recibo, por dos razones.

1) Porque para conjurar al 100% tal riesgo, se precisaría no sólo el empleo de medios electrónicos de localización.

El informe policial nos ilustra sobre los muchos fallos de dichos medios, que han propiciado la fuga de múltiples individuos en libertad provisional, pero sometidos a la acción de la justicia.

Para tratar de lograr semejante objetivo, resultaría necesario encomendar a un elevado número de funcionarios la única y exclusiva función de vigilar todos los movimientos de Federico, minuto a minuto, mañanas, tardes y noches de todos los días. Y aún así no se lograría ese 100% de seguridad, porque nada resulta imposible en esta vida.

2) Porque las personas que tienen que asumir el riesgo de fuga de cualquier individuo privado de libertad, en méritos de cualquier causa, y respecto a la que acuerde la modificación de su situación personal, decretando su libertad, con imposición de medidas cautelares alternativas, somos las que encarnamos el Poder Judicial, y en concreto, aquélla o aquéllas que acuerden tal cambio de situación. Éstas son las que deben soportar la “carga” del riesgo de fuga, intentando minorizarla al máximo. Pero resulta imposible eliminarla al 100%, so pena de prorrogar al máximo una medida tan restrictiva de derechos fundamentales, como es la prisión provisional, cuando además concurren en el caso que nos ocupa, las circunstancias que luego expresaremos.

Y es cierto que, como argumentaba el Sr. letrado del imputado Federico en el acto de la vista de este recurso de apelación, en su lucido informe vertido en dicho acto, que prácticamente, y frente a los parámetros establecidos por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, asumidos lógicamente por el limo. Sr. Magistrado Juez Instructor, de imposible cumplimiento, -repetimos- la medida de prisión provisional tendría que constituirse en la única capaz de evitar que cualquier persona se ponga fuera del alcance de la acción de la justicia, frustrándose las expectativas legítimas de todo proceso penal, que sólo se ciñe a enjuiciar a personas acusadas de la perpetración de delitos, y, después absolverlas o condenarlas, conforme a las pruebas practicadas en juicio.

Pero obviamente, y por fortuna, no es así como nos enseña el grueso cuerpo de doctrina de nuestro Tribunal Supremo y nuestro Tribunal Constitucional.

QUINTO.- Llega ahora el momento a afrontar la cuestión que nos ocupa en el fondo; y a ello nos disponemos ya.

El Sr. letrado que defendía los intereses de Federico, expuso los motivos que -a su entender- resultaban determinantes en orden a adoptar la decisión, por parte de este Tribunal, consistente en acordar la libertad provisional de su defendido, fundamentada en los argumentos siguientes: Sin tratar de poner en tela de juicio los indicios racionales de criminalidad que, según las partes acusadoras, pesaban contra su defendido, diciendo el Sr. letrado, literalmente “Jos damos por buenos por ahora”; y admitiendo que los hechos atribuidos a su cliente eran graves (aunque manifestando que no tanto como otros, cuyos presuntos partícipes gozan de la libertad provisional en espera de juicio), manifestó con toda claridad las razones por las que -a su entender- resultaban determinantes para la obtención de la libertad provisional del inculpado, y éstas eran las siguientes:

1) El dilatado espacio de tiempo en el que Federico permanece en situación de prisión provisional, espacio temporal que casi llega ya los tres años.

2) El estado procesal de la causa, que aún se encuentra en fase de diligencias previas, ya ha estado sometido a incidencias de toda índole, procesales y materiales; y que sin género de dudas, seguirá siéndola, lo que va a conllevar tardanzas significativas a la hora de proceder al enjuiciamiento de esta persona. Por todo esto, la defensa de Federico, considerando que su defendido, será enjuiciado -en su caso- a largo plazo, la puesta en libertad de este inculpado tiene que producirse, por imperativo legal, el 15 de febrero de 2013, ni un día más, por cumplimiento de los plazos máximos de prisión provisional establecidos en nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal; por lo que, en definitiva, Federico, quedará en situación de libertad provisional, sin que la instrucción previsiblemente haya culminado.

3) Además de lo expuesto, el Sr. letrado de Federico trajo a colación circunstancias de arraigo de esta persona en nuestro país que deben ser también objeto de ponderación.

Dijo que el recurrente es padre de familia con domicilio continuo en España, su país, donde desempeña su profesión, por lo que no resulta pensable, con arreglo a la lógica y la experiencia, que éste decida dejarlo todo, para no afrontar el eventual juicio que pudiera celebrarse, y en el que ocuparía el lugar que le correspondiese en el banquillo de los acusados.

SEXTO.- En base a todo lo expuesto, consideramos que debemos afrontar el tema controvertido sin más contemplaciones y teniendo bien en cuenta que el enjuiciamiento del recurrente, presumimos, con pleno fundamento de causa, se celebrará en fechas lejanas, que superará el plazo máximo de prisión provisional de 4 años; por lo que no entendemos la razón de tener que agotar dicho plazo, para evitar el riesgo de fuga del recurrente, cuando, quien así piensa, debemos precisar que dicho riesgo se tendría que asumir, guste o disguste, que en fecha 15 de febrero de 2013, día en que el inculpado obtendría su libertad provisional por imperio de la ley, y sin fianza pecuniaria de tipo alguno, como medida sustitutoria.

SÉPTIMO.- Por las razones expuestas, este Tribunal considera procedente adoptar el siguiente acuerdo.

Se mantiene la prisión provisional del inculpado Federico, prisión que podrá eludir si presta fianza por importe de 1.000.000 de euros, estableciéndose, si lo hiciere, las medidas cautelares siguientes:

1) Comparecencia “apud-acta” diaria en la Comisaría más próxima a su domicilio.

2) Prohibición expresa de abandonar el territorio nacional, retirándosele su pasaporte.

En virtud de lo expuesto, el Tribunal Acuerda,

PARTE DISPOSITIVA

Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto, mantenemos la prisión provisional del inculpado Federico, prisión que podrá eludir si presta fianza por importe de 1.000.000 de euros, estableciéndose, si lo hiciere, las medidas cautelares siguientes:

1) Comparecencia “apud-acta” diaria en la Comisaría más próxima a su domicilio.

2) Prohibición expresa de abandonar el territorio nacional, retirándosele su pasaporte.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a sus representaciones procesales con las indicaciones que establece el art. 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Contra el presente Auto no cabe interponer recurso alguno.

Así por este Auto, lo acuerdan, mandan y firman los limos Sres. Magistrados reseñados al margen. Ángela Murillo Bordallo.- Carmen-Paloma González Pastor.- Juan Francisco Martel Rivero.