

En la Villa de Madrid, a nueve de febrero de dos mil doce.

HECHOS

PRIMERO.- Con fecha 14 de septiembre del pasado año, esta Sala dictó auto en cuya parte dispositiva, dice:

“....La Sala Acuerda:

1º) Declarar la competencia de esta Sala para conocer de la querella formulada por la representación procesal de la Excm. Generalitat Valenciana y del Excmo. Ayuntamiento de Valencia contra la Excm. Sra. Ministra de Cultura.

Y, 2º) Se inadmite a trámite la querella por no ser los hechos denunciados en ella constitutivos de delito y el consiguiente archivo de las actuaciones.....”.

SEGUNDO.- Notificado el referido auto al Ministerio Fiscal y a la representación procesal del querellante, éste por escrito presentado el 26 de octubre de 2011, formuló recurso de súplica contra el mismo en base a las alegaciones que en él se contienen.- Se dio traslado al Ministerio Fiscal a los efectos del art. 238, en relación con el 222, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

TERCERO.- El Ministerio Fiscal en el trámite correspondiente evacuó traslado con fecha 23 de noviembre de 2011 interesando la confirmación del auto recurrido y la desestimación del recurso presentado.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La representación procesal de la Generalitat Valenciana y el Ayuntamiento de Valencia, presenta recurso de súplica contra el auto de esta Sala de 14 de septiembre pasado inadmitiendo a trámite la querella por no ser los hechos denunciados constitutivos de delito. Sustentan el recurso en la vulneración de la tutela judicial efectiva en su modalidad de acceso al proceso penal al interpretar y aplicar incorrectamente el art. 313 LECrm. introduciendo además valoraciones subjetivas (basadas en documentos que han sido sometidos a la necesaria contradicción procesal) impropias de esta fase de admisión, a continuación vuelve a sostener que su escrito de querella es fundado y pretende una investigación y esclarecimiento de los hechos. La realidad es que el escrito del recurso, como pone de manifiesto el Ministerio Fiscal ante esta Sala, no aporta ni una sola alegación ni un pequeño argumento, que intente desvirtuar siquiera cuanto se expresó en la resolución recurrida.

SEGUNDO.- El art. 313 LECrm., ordena al Juez de Instrucción rechazar la querella cuando no sea competente o cuando los hechos no son constitutivos de delito. En relación con esta segunda posibilidad, se trata de una previsión formulada de forma negativa. La ley procesal no dispone que el Juez admitirá la querella si los hechos fueran constitutivos de delito, lo que obligaría a un análisis, seguramente prematuro,

encaminado a constatar la concurrencia de los elementos del tipo objetivo y subjetivo del delito que, al menos en opinión del querellante, constituyen los hechos imputados en cada caso. Por el contrario, la ley, dejando esa verificación a la fase previa al juicio oral, para en éste realizar, en su caso, el examen definitivo de la cuestión, lo que dispone es el rechazo de la querella ya tras su examen, cuando pueda excluirse el carácter delictivo de la conducta imputada al querellado. No se trata, pues, en momento procesalmente tan temprano, de afirmar la existencia de un hecho delictivo, sino de comprobar si se puede excluir su existencia.

Es por ello que la admisión a trámite de una querella no constituye, todavía, un acto de imputación judicial, aunque permita al querellado comenzar a defenderse en el proceso conforme al artículo 118 de la LECrm. Supone, por el contrario, la apertura de una vía para la investigación judicial de unos hechos que una o varias personas, actuando como querellantes, bajo su responsabilidad, que es la que marca la ley, ponen en conocimiento del órgano jurisdiccional, y respecto de los que, tal como vienen relatados en la querella, no se puede excluir su carácter delictivo. Naturalmente, lo anterior no excluye la posibilidad de una verdadera imputación judicial tras la comprobación provisional de la realidad de los hechos imputados.

A los efectos de la admisión o rechazo de la querella, el carácter delictivo de los hechos imputados puede negarse por dos razones, fundamentalmente. De un lado, porque los hechos contenidos en el relato fáctico de la querella, tal y como éste viene redactado, no sean susceptibles de ser subsumidos en ningún precepto penal, según el criterio razonado del órgano jurisdiccional competente (ATS de 26 de octubre de 2001). En estos casos carece de justificación alguna la apertura de un proceso penal para comprobar unos hechos que, de ser acreditados, no serían constitutivos de delito en ningún caso.

De otro lado, cuando, a pesar de la posible apariencia delictiva inicial de los hechos que se imputan en la querella, no se ofrezca en esta ningún elemento o principio de prueba que avale razonablemente su verosimilitud, limitándose el querellante a afirmar su existencia sin ningún apoyo objetivo. En este segundo grupo de casos, aunque la ley no lo dispone de forma expresa, una interpretación de la norma que no desconozca el sentido común, conduce a sostener que no se justifica la apertura de un proceso penal para la investigación de unos hechos que, ya desde el primer momento, no se presentan como verosímiles en tanto que carecen de cualquier apoyo probatorio, aportado u ofrecido en la querella, que pueda ser considerado accesible y racional.

Ignoran o pretenden ignorar los recurrentes, que el art. 313 LECrm. es aplicable cuando, como en el caso ahora contemplado, de la lectura de los propios hechos expresados en el escrito de querella y de la propia documentación adjunta presentada con tal escrito, se desprende que los hechos no son típicos, tal querella inadmisibles y ello supone el deber de explicitarlo así al Tribunal, lo contrario sería vaciar de contenido el precepto.

TERCERO.- El Ministerio Fiscal en su preceptivo informe sobre la querella presentada interesa la inadmisión a trámite de la querella y cita los procedimientos administrativos que los querellantes tienen pendientes ante la jurisdicción contencioso administrativa, de ellos no solamente tienen cumplido conocimiento los querellantes en tanto en cuanto son parte, sino que los silencian ante esta Sala y ahora en este trámite procesal pretenden su justificación alegando infracción del principio de contradicción, cuando del escrito del Ministerio Fiscal tuvieron conocimiento antes de dictarse la resolución recurrida y nada manifestaron.- Y por último tan solo recordar que para la precisa delimitación del ilícito administrativo y del penal, el estado de derecho parte de una concepción democrática del poder en que todos los actos de la administración y del Gobierno pueden ser controlados por Jueces y Tribunales. El control judicial de la actividad administrativa es realizado por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. También por el penal cuando la actuación del administrador infringe notoriamente los principios consustanciales de una administración en un estado democrático, esto es, cuando se vulneran abiertamente los principios de imparcialidad, objetividad, igualdad de oportunidades, de legalidad, etc. que conforman la actuación administrativa, de acuerdo a los arts. 103 y 106 de la Constitución. En la más reciente jurisprudencia de esta Sala se ha delimitado el requisito típico de la injusticia frente a la mera ilegalidad en la contradicción con la legalidad pero entendiendo por tal la derivada de tomar en consideración los principios y valores constitucionales. El contenido material del delito de prevaricación parte de comprobar que el acto administrativo no sólo contradice el derecho positivo, lo que sería controlado por la propia administración o por la jurisdicción contenciosa administrativa, sino que, además, requiere que el acto suponga una vulneración de los principios y valores constitucionales. Concretamente, dice la STS 723/2009, de 1 de julio, con cita de otras anteriores, “se ejerce arbitrariamente el poder cuando la autoridad o funcionario dicta una resolución que no es efecto de la aplicación de la Constitución...”.

Desde esta perspectiva las afirmaciones de los hoy recurrentes sobre la subsunción en el delito de prevaricación carecen de relevancia para su consideración como indicios del delito.

Y por último decir que la querella no participa hechos que puedan ser tenidos como indicios del delito de usurpación de funciones, por ello y puesto en relación tal delito con el de prevaricación administrativa se decía: “ante la inexistencias de arbitrariedad, ilegalidad o invasión de competencias ajenas en torno a la resolución administrativa que fundamenta la querella”, por lo que también esta subsunción en tal delito se rechazaba: “los hechos que ofrecen los querellantes en su escrito de querella no son susceptibles de incardinarse en los tipos penales que citan, ni en ningún otro....”.

Por lo expuesto se desestima el recurso de súplica contra el auto de 14/9/11, auto que se mantiene en su integridad y que determina el archivo de las actuaciones como se acordó.

PARTE DISPOSITIVA

La Sala Acuerda: Desestimar el recurso de súplica interpuesto por la Procuradora Sra. Sorribes Calle, en nombre y representación de la Generalitat Valenciana y el Ayuntamiento de Valencia, contra el auto de esta Sala de 14 de septiembre pasado que se confirma en su integridad y se acuerda el archivo de lo actuado.

Así lo acordaron, mandaron y firman los Excmos. Sres. que han formado Sala para ver y decidir la presente, de lo que como Secretario, certifico. Juan Saavedra Ruiz.- Joaquín Giménez García.- Andrés Martínez Arrieta.- Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre.- Luciano Varela Castro.