

Sección nº 05 de la Audiencia Provincial de Madrid

C/ de Santiago de Compostela, 96 , Planta 6 - 28035

Teléfono: 914934573,914933800

Fax: 914934716

TRA B

37051030

N.I.G.: 28.079.00.1-2015/0013418



(01) 30334126173

Recurso de Apelación 2368/2015

Origen: Juzgado de Instrucción nº 33 de Madrid

Diligencias Previas Proc. Abreviado 9395/2007

AUTO NÚM. 2668/2015

Ilmos./as Magistrados/as.-

D. ARTURO BELTRÁN NUÑEZ

D. PASCUAL FABIÁ MIR

D^a. ISABEL VALLDECABRES ORTIZ

En Madrid, a 15 de junio de 2015

VISTO por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Madrid el Rollo de Sala nº 2368/2015, formado para sustanciar los recursos de apelación interpuestos en nombre de....., contra los autos de 25 de julio de 2014 y 13 de marzo de 2015, dictados por el Juzgado de Instrucción nº 33 de Madrid en sus Diligencias Previas nº 9395/2007, en el que han sido partes apeladas el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado.

HECHOS

PRIMERO.- El día 25 de julio de 2014, el Juzgado de Instrucción nº 33 de Madrid dictó auto por el que dispuso la

continuación de sus Diligencias Previas nº 9395/2007 por los trámites del procedimiento abreviado, por si los hechos atribuidos afueran constitutivos de delitos de estafa, falsedad y contra la Hacienda Pública.

SEGUNDO.- Contra la anterior resolución se interpusieron recursos de reforma en nombre de....., recurso de reforma y subsidiario de apelación en nombre de y recurso de apelación en nombre de......

TERCERO.- La reforma fue rechazada por auto de 13 de marzo de 2015, formulándose recursos de apelación en nombre de....., siendo las apelaciones admitidas a trámite, dándose el consiguiente traslado a las demás partes personadas para alegaciones.

CUARTO.- Una vez recibido el correspondiente testimonio de las actuaciones en esta Sección, se formó el oportuno Rollo de Sala y se señaló el día 12 de junio de 2015 para la deliberación y resolución del recurso, del que es Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Pascual Fabiá Mir.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- En los recursos presentados se cuestiona la motivación del auto de transformación de la causa en procedimiento abreviado, lo que, según los apelantes, debería provocar su nulidad; se interesa el sobreseimiento de la causa con respecto a los recurrentes, por no existir indicios de su participación en los delitos que se les atribuyen; y se alega que se ha producido la prescripción de la posible responsabilidad penal derivada de las conductas investigadas.

SEGUNDO.- A la vista de la naturaleza y efectos de los diferentes motivos de impugnación invocados por las partes apelantes, entendemos que, ante todo, procede examinar si, como se mantiene en algunos de los recursos presentados, ha prescrito la responsabilidad que pudiera derivar de los delitos de **estafa, falsedad y contra la Hacienda Pública**, que se atribuyen a los imputados.

Así, debe recordarse que la prescripción se concibe como una renuncia al ejercicio del poder punitivo del Estado por el paso del tiempo, basada en razones éticas y prácticas, por fundarse en el aquietamiento que produce en la convivencia social el transcurso del tiempo y la necesidad de eliminar la incertidumbre en la misión punitiva, de modo que su justificación constitucional se encuentra en el principio de seguridad jurídica. (vid. p. ej. SSTC 157/1990, 347/1992 y SSTS 12-5-1990, 12-6-1992 y 19-12-1996),

La jurisprudencia ha venido declarando reiteradamente que la prescripción tiene carácter sustantivo, pues se trata de una situación que pertenece al derecho material penal y es doctrina consagrada la de que la prescripción, por ser una institución de orden público, debe ser estimada, cuando se den los presupuestos en los que descansa, en cualquier fase del procedimiento en la que se alegue, e incluso puede apreciarse de oficio, por lo que basta que se haya producido el transcurso del tiempo para que la prescripción opere, sin que sea exigible condicionamiento alguno (vid. SSTS 16-11-1986, 15-1-1992, 28-10-1997, 25-4-1998, etc.).

En cuanto al cómputo de los plazos de la prescripción, es una cuestión de legalidad ordinaria que compete en exclusiva a

los órganos judiciales y el Código Penal dispone en su artículo 132 que los términos de la prescripción se computarán desde el día en que se haya cometido la infracción punible; que la prescripción se interrumpirá, quedando sin efecto el tiempo transcurrido, cuando el procedimiento se dirija contra la persona indiciariamente responsable del delito o falta; y que la prescripción comenzará a correr de nuevo desde que se paralice el procedimiento o termine sin condena.

En este sentido, alegan los recurrentes que las actuaciones se paralizaron el 27 de marzo de 2009, fecha en que se practicaron las últimas declaraciones de algunos de los imputados, y que no se practicó diligencia alguna de instrucción hasta que se dictó el auto de transformación de la causa en procedimiento abreviado el 25 de julio de 2014, por lo que habría transcurrido con exceso el plazo de cinco años que para la prescripción de los delitos imputados se contempla en el artículo 131 del Código Penal.

El Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado discrepan de lo alegado, por cuanto aprecian que la prescripción se habría interrumpido por la diligencia de ordenación de la Secretaria del Juzgado de fecha 29 de septiembre de 2011, en la que se decía "Recibidas las actuaciones del Ministerio Fiscal, queden los autos en la mesa de SS^a para dictar la resolución correspondiente del artículo 779 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal".

Ahora bien, según reiterada jurisprudencia, sólo los actos procesales que ofrezcan un contenido sustancial propio de una puesta en marcha del procedimiento, reveladoras de que la investigación y el trámite procesal avanzan, superando la inactivación y la parálisis, son capaces de interrumpir la

prescripción, pero no las diligencias inocuas y sin contenido sustancial, porque no son verdaderos actos de procedimiento (vid. SSTs 644/1997, de 9 de mayo, 938/1998, de de 8 de julio, 220/1999, de de 12 de febrero, 356/1999, de 4 de marzo, 782/2002 de 29 de abril, 1097/2004, de 7 de septiembre, 269/2006, de 10 de marzo, 94/2008, de 15 de febrero, etc.). Las actuaciones judiciales de "relleno", sin otro fin que el de tratar de interrumpir la prescripción no producen el efecto interruptivo, al ser evidente que no generaron la práctica de diligencia alguna ni constituir necesaria actividad procesal (vid. SSTs 1388/1993, de 6 de julio, 1641/1993, de 23 de junio, 2579/1993, de 17 de noviembre, 66/2009, de 4 de febrero etc.).

Por otro lado, si bien de acuerdo con lo previsto en el artículo 456 de la Ley Orgánica del Poder Judicial al secretario judicial le corresponde la función de impulsar el proceso en los términos que establezcan las leyes procesales, dictando para ello las resoluciones necesarias para su tramitación, ello es a salvo de aquellas resoluciones que dichas leyes procesales reserven a jueces o tribunales, disponiendo el artículo 779.1.4ª de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que, practicada sin demora las diligencias pertinentes, el juez adoptará mediante auto la resolución de seguir el procedimiento ordenado en el capítulo IV, del título I del Libro IV, si el hecho constituyera delito comprendido en el artículo 757.

Consideramos, por tanto, que la diligencia de ordenación de 29 de septiembre de 2011, dictada más de dos años después de que se hubieran practicado las últimas diligencia de comprobación de los delitos, ni era una resolución necesaria

ni ofrecía ese contenido sustancial exigido jurisprudencialmente para poder interrumpir la prescripción, pues ya el instructor tenía que ser conocedor de su deber de adoptar alguna de las decisiones contempladas en el artículo 779.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, sin que hubiera que recordarle que las actuaciones quedaban sobre su mesa para ello.

En consecuencia, **procede estimar los recursos interpuestos en lo referente a que ha transcurrido el plazo legal de prescripción de los delitos objeto del procedimiento** y, en su virtud, se ha extinguido la posible responsabilidad criminal que pudiera deducirse de aquéllos, con independencia de las responsabilidades de otro tipo que pudieran derivar de las conductas denunciadas.

TERCERO.- La estimación del recurso por las razones arriba señaladas hace innecesario el análisis de las demás causas de impugnación.

CUARTO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se declaran de oficio las costas devengadas en esta alzada.

En virtud de lo expuesto.

PARTE DISPOSITIVA

ESTIMAMOS los recursos de apelación formulados en nombre de....., contra los autos dictados el 25 de julio de 2014 y el 13 de marzo de 2015 por el Juzgado de Instrucción nº 33 de Madrid en sus Diligencias Previae nº 9395/2007 y, en consecuencia, revocamos dichas resoluciones y ordenamos el

archivo de la causa, al haberse extinguido por prescripción la responsabilidad penal que pudiera derivar de los delitos objeto del procedimiento, con declaración de oficio de las costas devengadas en esta alzada.

Contra este auto no cabe recurso alguno.

Llévese testimonio de esta resolución al Rollo de Sala y al procedimiento, devolviéndose el original al Juzgado de su procedencia para su notificación a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, y para su eficacia y ejecución.

Así por este nuestro auto, lo acordamos, mandamos y firmamos.