

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Auto núm. /

Fecha del auto: 08/10/2021

Tipo de procedimiento: CAUSA ESPECIAL

Número del procedimiento: 20305/2021

Fallo/Acuerdo: Auto Archivo Querella o Denuncia

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

Procedencia:

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Dolores De Haro Lopez-Villalta

Transcrito por: LMGP

Nota:

Resumen

Querella contra Ministro del Interior

CAUSA ESPECIAL núm.: 20305/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Dolores De Haro Lopez-Villalta

TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Penal

Auto núm. /

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Manuel Marchena Gómez, presidente

D. Andrés Martínez Arrieta

D. Julián Sánchez Melgar

D^a. Carmen Lamela Díaz

D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

En Madrid, a 8 de octubre de 2021.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El día 05/04/2021 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal Supremo escrito de querrela promovido por la Procuradora Doña Pilar Hidalgo López en

representación del Partido Político VOX frente a don Fernando GRANDE MARLASKA, en su condición de Ministro de Interior de Gobierno de España, Don Rafael PÉREZ RUIZ, Secretario de Estado de Seguridad y contra Doña María GÁMEZ GÁMEZ , Directora General de la Guardia Civil. Se imputa a todos los querellados delitos de obstrucción a la justicia y represalias del artículo 464 del Código Penal y Prevaricación del artículo 404 del mismo cuerpo legal.

2. Por providencia de 12/04/2021 se acordó formar el correspondiente Rollo de Sala, designándose ponente al Excmo. Sr. Don EDUARDO DE PORRES ORTIZ DE URBINA y por diligencia de ordenación de 17/04/2021 se acordó dar traslado al Ministerio Fiscal para informa sobre competencia y admisión.

3. El Ministerio Público mediante escrito 23/09/2021 ha interesado que se declare la competencia de este tribunal en relación con el único aforado don Fernando GRANDE-MARLASKA y se inadmita a trámite la querrella.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Se ha presentado querrella criminal contra don Fernando Grande Marlaska, Ministro del Interior, contra don Rafael Pérez Ruiz, Secretario de Estado de Seguridad y contra doña María Gámez Gámez, Directora General de la Guardia Civil.

Los hechos que se denuncian se refieren al cese el día 24/05/2020 del Coronel don Diego Pérez de los Cobos Orihuel en el cargo de Jefe de la Comandancia de la Guardia Civil de Madrid (Tres Cantos-Madrid).

En síntesis, se afirma que el coronel ocupaba un cargo de libre designación, pero fue cesado formalmente con la justificación de pérdida de confianza, pero en realidad su cese fue una reacción arbitraria ya que se le

privó de su destino por negarse a cumplir un mandato judicial de obligado cumplimiento. Se cita en apoyo de la ilicitud y relevancia penal de los hechos la sentencia número 35/2021, de 31 de marzo de 2021, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo de Madrid. En dicha resolución se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el interesado, anulando la resolución administrativa de cese por desviación de poder en el ejercicio de facultades discrecionales.

2. Procede declarar la competencia de este tribunal para el conocimiento de la denuncia únicamente en relación con el Sr. Ministro de Justicia, conforme a lo previsto en el artículo 57.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

3. Estos mismos hechos ya fueron denunciados ante este Tribunal, que decretó en su momento el archivo de las actuaciones, por auto de 18/12/2020 (Recurso 20542/2020). En aquella resolución motivamos nuestra decisión en los siguientes términos:

"(...) 7.5.3.- Algunas de las querellas presentadas hacen referencia al cese por el Ministro del Interior del Coronel de la Guardia Civil y del jefe del servicio de prevención de riesgos laborales de la Dirección General de la Policía. Estos ceses - se alega- vendrían motivados, en el primer caso, «por los deseos del gobierno de controlar la información que se remitía a un juzgado que estaba investigando determinados hechos indiciariamente delictivos », y en el segundo, por la redacción de determinadas recomendaciones que se elevaron al Ministerio de Interior.

El Ministerio Fiscal justifica su petición de archivo con fundamento en las siguientes consideraciones: a) el puesto de jefe de la Comandancia de la Guardia Civil de Madrid es un puesto de libre designación, según el art. 8.1 del RD 470/2019, de 2 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de destinos del personal de la Guardia Civil, en relación con el artículo 62.1 del mismo Real Decreto y con el art. 77.2 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen de Personal de la Guardia Civil; b) la discrecionalidad del nombramiento y del cese de los puestos de libre designación, no puede tornarse en arbitrariedad a efectos de incardinarse en un delito de prevaricación; c) refuerza esta conclusión la STS Sala 3ª, en unificación de

doctrina, de 19 de septiembre de 2019 (Rec. 2740/2017). La sentencia fija el contenido del deber de motivación exigible en las resoluciones administrativas que acuerden el cese de funcionarios públicos en puestos de libre designación. La sentencia indica -razona el Fiscal- que la motivación debe ir más allá de lo que exige el art. 58.1 del RGPPT (Reglamento General de ingreso del personal al servicio de la Administración General del Estado y de provisión de puestos de trabajo y promoción profesional de los funcionarios civiles de la Administración General del Estado), esto es, no basta con referir que se cuenta con la competencia para adoptarlo. Debe dársele razón de las razones de oportunidad, basadas en la confianza e idoneidad apreciada para el puesto y que llevaron a su elección, ya no concurren o, si concurren, qué otra circunstancia objetiva determina la pertinencia del cese. Estas razones no serán enjuiciables en lo que tiene de libre apreciación, pero deben explicitarse evitándose expresiones opacas; d) la prevaricación exige de ilegalidades severas; e) la decisión no fue tomada por el querellado, sino por el Secretario de Estado a propuesta de la Directora General. El único autor posible es el Secretario de Estado y la participación del extraneus sólo es posible a partir de la existencia de una conducta típica del intraneus; f) el juzgado de instrucción núm. 11 de Madrid, en Auto de fecha 1 de junio de 2020, acordó la atipicidad de la conducta del Secretario de Estado.

En la valoración del carácter delictivo que los querellantes atribuyen a los hechos, la Sala toma en consideración dos ideas clave. La primera, que se satisfacen las exigencias de motivación del cese de cargos de libre designación, pues la pérdida de confianza no es un argumento baldío cuando el puesto es de libre designación y el nombramiento inicial se hizo por un equipo ministerial y por un gobierno distinto del que impulsa la remoción. En segundo lugar, que los artículos 548.1 y 550.1 de la LOPJ fijan que la Policía Judicial tiene una dependencia funcional del Juez que les encomiende la investigación. Y el RD 769/1987, de 19 de Junio, de regulación de la Policía Judicial, no sólo impone que los funcionarios comisionados por la autoridad judicial se atengan a las órdenes y directrices que reciban de ésta, sin que las instrucciones que obtengan de sus superiores policiales puedan contradecir las primeras (art. 11), sino porque de manera general preceptúa que « los funcionarios integrantes de las unidades orgánicas de la Policía Judicial deberán guardar rigurosa reserva sobre la evolución y resultado de las concretas investigaciones que les hubieren sido encomendadas, así como de todas las informaciones que, a través de ellas, obtengan» (art. 15.1), sin que

se prevea más excepción que la posibilidad de compartir la información -salvo prohibición judicial expresa- únicamente « dentro de la unidad orgánica» . Dice así el art. 15.3 que «la obligación de reserva no impedirá, salvo prohibición expresa del Juez o fiscal competentes, el intercambio interno de información dentro de la unidad orgánica para la mejor coordinación y eficacia de los servicios ».

Aun desconociéndose si los superiores llegaron a saber -por el oficio de la juez, o por trasladarlo los funcionarios actuantes a través de su escala de mando- que la juez había impuesto la más absoluta reserva, lo cierto es que los mandos superiores sabían que no podían reclamar a los agentes de la unidad orgánica de policía judicial que trasladaran el contenido de su investigación a quienes no integraban esa unidad orgánica. Y cesar en su cargo a quien no se presta a contrariar la ley, no se muestra inicialmente enfrentado a la posible existencia del delito que el querellante sostiene.

Sin embargo, el delito imputado al Excmo. Sr. Ministro de Interior exige, además, una decisión administrativa injusta. Las hipotéticas responsabilidades en que hubieran podido incurrir el Secretario de Estado, el Delegado del Gobierno y/o la Directora General, han sido objeto de investigación en el Juzgado de Instrucción núm. 11 de Madrid. Y las quejas acerca de la ilegalidad por falta de justificación del cese están siendo también objeto de análisis por la jurisdicción contencioso-administrativa.

No hay resolución del Ministro, ni indicio ninguno de que la actuación del Secretario de Estado respondiera a indicaciones de aquél. La querrela no aporta sospecha fundada de responsabilidad que justifique la incoación de causa penal contra el único aforado ante esta Sala. (...)"

4. La querrela tiene como soporte la sentencia número 35/2021, de 31 de marzo de 2021, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo de Madrid, en la que se declaró que el cese que se califica como acto prevaricador, se produjo mediante desviación de poder y como reacción por la negativa del Coronel a informar a sus superiores sobre el contenido de una investigación judicializada en la que el propio Juez Instructor había dado órdenes estrictas de confidencialidad y reserva a los agentes policiales encargados de la investigación. Se señala que merced a lo actuado en dicho procedimiento se ha acreditado la "íntima vinculación de la decisión del cese

con la voluntad del Ministerio, a pesar de ser conocedor de que la misma era injusta y arbitraria”.

Sin embargo y frente a esta información, no puede desconocerse que el Abogado del Estado interpuso recurso de apelación, que ha sido resuelto y estimado por sentencia de 15/09/2021, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional (recurso 59/2021) en la que se declara todo lo contrario, que no hubo desviación de poder y que el cese estuvo debidamente justificado por “no informar del desarrollo de las investigaciones”. Añade el tribunal de apelación que “la pérdida de confianza es por la no información del desarrollo, no del contenido de investigaciones y actuaciones llevadas a como por la Guardia Civil, todo ello, en el amplio y, a veces, confuso marco operativo y de Policía Judicial”.

5. En este contexto no cabe la admisión de la querella. En primer lugar, debemos insistir en que el acto administrativo no fue adoptado por el Sr. Ministro, sino por el Sr. Secretario de Estado, a propuesta de la Sra. Directora de la Guardia Civil, por lo que no cabe atribuir la autoría de los delitos que se imputan (prevaricación y obstrucción a la Justicia) al Sr. Ministro, única persona aforada ante este Tribunal Supremo, por entender que fue el “autor intelectual” del acto administrativo. Se precisarían elementos probatorios de mayor consistencia para establecer esa inferencia, ya que lo único acreditado es que quien dispuso el cese fue la autoridad administrativa a la que correspondía la competencia para ello, sin que se tenga constancia alguna de la intervención del Ministro en dicha decisión, por más que pudiera estar de acuerdo con ella.

Esta afirmación nos conduce a la segunda razón que justifica la inadmisión de la querella. Este tribunal ya ha resuelto la cuestión en anterior auto y no existen nuevas evidencias que justifiquen un cambio de criterio, en tanto que los elementos fácticos que se pusieron en conocimiento de este tribunal cuando decretó el archivo son sustancialmente los mismos que se comunican en la querella que da origen a estas actuaciones.

En consecuencia, procede inadmitir la querella en relación exclusivamente con la persona aforada ante este tribunal, sin perjuicio de que de lo que se resuelva o haya resuelto por el juzgado competente en relación con la denuncia interpuesta por estos mismos hechos contra las personas no aforadas.

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA:

1. Se declara la competencia de este tribunal para resolver sobre la admisión de la querella presentada por la representación procesal del partido político VOX únicamente en relación con don FERNANDO GRANDE MARLASKA, Ministro de Interior.
2. Se acuerda la inadmisión y archivo de la querella.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen.

Manuel Marchena Gómez

Andrés Martínez Arrieta

Julián Sánchez Melgar

Carmen Lamela Díaz

Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

