

AUDIENCIA PROVINCIAL

BARCELONA

Sección 21ª

ROLLO SUMARIO Nº 13/2016

CAUSA: SUMARIO Nº 1/2016

JUZGADO DE INSTRUCCIÓN Nº 6 DE BARCELONA

A U T O

Ilmos.Sres.

D. EDUARDO NAVARRO BLASCO

Dª. MÓNICA AGUILAR ROMO

Dª. MARÍA ISABEL DELGADO PÉREZ

En Barcelona, 6 de mayo de 2019.

HECHOS

PRIMERO.- Que mediante Providencia de 2 de mayo de 2019 se convocó a las partes personadas en este procedimiento para la celebración de comparecencia del art. 505 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, a los efectos de resolver sobre situación personal.

SEGUNDO.- Que la mencionada comparecencia se ha celebrado en el día de hoy, en la que Ministerio Fiscal ha solicitado la adopción de medida cautelar de prisión provisional. Las acusaciones particulares han solicitado la adopción de medida cautelar de prisión provisional. Las acusaciones populares han solicitado adopción de medida cautelar de prisión provisional. La defensa se ha opuesto y solicita se mantengan las medidas establecidas hasta la fecha.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- El art. 17 de la Constitución Española, reconoce el derecho de toda persona a la libertad, de manera que nadie podrá ser privado de ella sino en los supuestos establecidos en dicho precepto y en los casos y formas previstos en la ley. Los preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal reguladores de la prisión provisional fueron reformados por la L.O. 13/2003 con el fin de recoger los criterios que había establecido la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (SSTC 128/95, 66/97, 47/2000) en el sentido de que la medida cautelar de prisión provisional debe atender a un fin constitucionalmente legítimo, bajo los principios de necesidad, proporcionalidad y subsidiariedad.

El art. 502.2 de la LECr, tras la citada reforma, establece que la prisión provisional solo se adoptará cuando objetivamente sea necesaria, de conformidad con lo establecido en los artículos siguientes, y cuando no existían otras medidas menos gravosas para el derecho a la libertad a través de las cuales puedan alcanzarse los mismos fines que con la prisión provisional. El artículo 503 de la LECr establece que la prisión provisional solo podrá ser decretada cuando concurren una serie de requisitos que se concretan en la existencia de hechos con apariencia de delito que lleve aparejada pena de prisión de dos o más años; que aparezcan motivos suficientes para entender al sujeto responsable de dicho delito; y que se persiga fin legítimamente previsto: riesgo de fuga, evitar ocultación de pruebas y, en casos determinados, soslayar riesgo de reiteración delictiva y protección de bienes de la víctima.

Todos ellos han de mantenerse mientras dure la medida cautelar de prisión provisional y, al resolver sobre cada una de sus prórrogas, el juez viene obligado a motivar la permanencia de los presupuestos que legitiman la misma.

Tales requisitos legales vinieron a plasmar positivamente la doctrina asentada del Tribunal Constitucional en materia de prisión provisional, basada en los principios de excepcionalidad, necesidad y proporcionalidad. De manera que el juez o tribunal está obligado a efectuar una ponderación en cada caso concreto de los intereses concurrentes, a fin de que la resolución refleje los presupuestos de la medida cautelar, no sólo en cuanto a la proporcionalidad en función de la gravedad del hecho cometido, sino en cuanto a la necesidad genérica y concreta de la adopción de la medida. Es decir, no basta con que concurren indicios de la comisión de un delito grave, en los términos de los apartados 1º y 2º del art. 503.1 de la ley de Enjuiciamiento Criminal, sino que la medida ha de aparecer como necesaria para alcanzar alguno de los fines legalmente previstos en el apartado tercero. Y, aun concurriendo un fin constitucional y legalmente legítimo, que la medida de prisión resulte adecuada en atención a las circunstancias personales del imputado y que no exista otro medio menos gravoso para el derecho fundamental a la libertad.

Trasladados los criterios al caso que nos ocupa, debemos señalar que la medida de prisión provisional comunicada y sin fianza interesada por las acusaciones, habría de sustituir las ya vigentes desde que se dictara Auto de 6 de febrero de 2016 y que consisten en: libertad provisional con obligaciones periódicas de comparecencia “apud acta” cada lunes ante la comisaría de policía más cercana a su lugar de residencia; prohibición de salida del territorio nacional sin autorización judicial; y prohibición de realizar cualquier tipo de actividad educativa, cultural, deportiva, de ocio o similar, retribuida o no en que tenga alguna responsabilidad sobre menores de edad. A las que se añade, desde Auto de 10 de marzo de 2016, la prohibición de aproximarse a menos de trescientos metros de donde se encuentren los denunciados, domicilio, lugar donde cursen estudios o trabajen, así como de comunicarse con ellos por cualquier medio.

Las petición del Ministerio Fiscal se funda en el dictado de sentencia condenatoria en primera instancia a penas superiores a los veinte años de prisión que eleva

sustancialmente el riesgo de fuga y con el fin de asegurar al ejecución una vez devenga firme.

Las acusaciones particulares aluden a un cambio sustancial de circunstancias del caso a raíz del dictado de la sentencia condenatoria que a su juicio eleva notablemente el riesgo de fuga al haber declarado probados hechos graves e imponer penas graves. Señalan como finalidades de la medida la conjura de los riesgos de reiteración delictiva y de fuga. Para el primero aluden a que la sentencia recoge que el procesado actuó con un patrón de actuación y que hay otros perjudicados “pendientes de judicialización”. Para el segundo, que el procesado no tiene arraigo familiar ni laboral, ni persona a su cargo, que cambió de domicilio pocos meses antes de la fecha de juicio. Finalmente, aludieron a la alarma social, al riesgo de “autolisis” para evitar el cumplimiento de la sentencia y al derecho a la tutela judicial efectiva de las víctimas.

La Letrado del Ayuntamiento de Barcelona indicó que la sentencia dictada incide de forma considerable en el “fumus boni iuris”, así como que la elevada penalidad y la edad del procesado elevan el riesgo de fuga, por lo que la medida de prisión es garantía de efectividad de la sentencia. En esta línea alude a la insuficiente vinculación familiar, que no está acreditada la necesidad de ayuda a su hermano y que no consta arraigo que deba ser tenido en cuenta. Finalmente, refiere riesgo de reiteración delictiva en tanto en cuanto atender a las manifestaciones del procesado en cuanto a que ha realizado un cambio psicológico radical supondría un “acto de fe” y, en todo caso, debe atenderse al mandato de la Ley de Protección del Menor en la motivación de valorar el interés superior del menor.

La Letrado de la Generalitat de Catalunya se adhirió a los argumentos anteriores.

La defensa del procesado se opuso a la medida de prisión por cuanto ya están vigentes medidas cautelares que vienen siendo cumplidas escrupulosamente y la sentencia no ha ganado firmeza. Niega la existencia de elementos objetivos concretos para argumentar racionalmente la existencia de riesgo de fuga. Aludió al carácter excepcional de la prisión provisional y señaló que la existencia de reclamaciones civiles no la justifica (y su efectividad eventual se garantiza por la declaración de responsabilidad civil subsidiaria y directa) y que el procesado tiene

arraigo y cargas familiares, pues se hace cargo de su hermano gemelo que padece minusvalía. Insiste en que, si bien ha cambiado de domicilio, siempre ha estado localizable, no tiene conexiones con otros países ni medios económicos ni red de soporte como para llevar una vida en clandestinidad. Tampoco se ha objetivado riesgo de reincidencia y ya existen medidas cautelares encaminadas a soslayar dicho riesgo en tanto que rige la prohibición cautelar de realizar toda actividad docente o educativa relacionada con menores. Por último, también está vigente la prohibición de aproximación a las víctimas y no consta se haya producido ningún acercamiento. Es más, reside en otra provincia.

El procesado Sr. xxx. reiteró argumentos de su defensa en el sentido de que vivió seis meses a dos kilómetros de la frontera y no se marchó, que ha comparecido todos los lunes a cumplir con la obligación impuesta, que ha confesado los hechos y se ha arrepentido y que tiene asumido que habrá de cumplir la pena.

SEGUNDO.- Las solicitudes de la prisión provisional se basan esencialmente en un único dato objetivo, cual es el dictado por esta Sala de sentencia condenatoria a penas muy elevadas con aplicación del límite penológico del artículo 76 del Código Penal a un máximo de veinte años de cumplimiento efectivo. La sentencia dictada supone, en consecuencia, tanto una confirmación de lo que hasta la misma eran indicios de criminalidad por hechos graves, como pruebas, al menos en primera instancia, tanto de la comisión de los delitos como de la participación, como autor, del procesado. Y, además, una confirmación de la amenaza de pena concretada en más de veinte años de duración. Con ello, a juicio de las acusaciones, es suficiente para estimar que se ha producido un notable cambio en las circunstancias a valorar por el tribunal a efectos de determinar la concurrencia no tanto de los presupuestos objetivos, como de un riesgo de que el procesado se sustraiga del proceso por la mayor certidumbre de la privación de libertad al haberse dictado ya una sentencia condenatoria en primera instancia.

Este es sin duda un paso adelante en el proceso en cuanto ya hay una plasmación de hechos que se consideran probados y una concreción de la pena a cumplir. Pero no puede ser aisladamente considerado pues, como resulta de la doctrina del Tribunal Constitucional “además de las características y la gravedad del delito

imputado y de la pena con que se le amenaza, las circunstancias concretas del caso y las personales del imputado". Si bien en los momentos iniciales del proceso la preservación de los fines constitucionalmente legítimos (asegurar la presencia del procesado, evitar la ocultación de fuentes de prueba o evitar que pueda actuar contra bienes jurídicos protegidos de la víctima) puede llevar a que la medida cautelar de prisión se adopte exclusivamente atendiendo a circunstancias objetivas como el tipo de delito y la gravedad de la pena, el transcurso del tiempo modifica el valor de este dato y obliga al tribunal a ponderar las circunstancias personales del procesado y los datos del caso concreto (STC 66/2008, de 29 de mayo, con cita de otras)

No en vano debemos precisar que la adopción de la prisión que se solicita en este momento procesal es una medida de naturaleza cautelar, pues la sentencia condenatoria, si bien ha puesto fin al proceso en primera instancia, no es todavía firme en tanto que no ha precluído el plazo para la interposición de recurso de apelación ordinario. Luego, no sólo debe ajustarse a los presupuestos ya señalados sino que su adopción debe ajustarse a principios básicos, tal como que no puede transformarse en una pena privativa de libertad anticipada. Es decir, aun estando penado, no cabe amparar la medida de prisión que se solicita en el hecho de la condena ni mucho menos convertirla en una "ejecución provisional" de la misma, por ser ello contrario al derecho a la libertad garantizado por la constitución (STC 128/1995) y no estar previsto en la regulación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal sobre ejecución de sentencias.

Desde estos parámetros, la Sala debe considerar no sólo el dato objetivo del dictado de sentencia condenatoria por hechos y delitos graves y con una penalidad máxima sino las circunstancias personales del procesado y el caso concreto.

Sobre sus circunstancias personales, el procesado en la vista celebrada ha expresado que presta ayuda a su hermano que tiene una minusvalía y no tiene conexiones con otros países.

Sobre el caso concreto, y de la pieza de situación personal se desprende que el procesado, ya condenado en primera instancia, viene sujeto a varias medidas

cautelares que ha cumplido escrupulosamente durante toda la tramitación de la causa, es decir, durante tres años. Que, además, ha comparecido en el Juzgado y ante este tribunal cuantas veces ha sido llamado.

Este último es un dato objetivo también muy relevante, pues desde el inicio del proceso se conocía la gravedad de los hechos, que él mismo había reconocido públicamente, y era previsible para el Sr. xxx. que pudiera culminar en la imposición de una pena de prisión como la que ha resultado. Pese a ello, las medidas que se adoptaron en su día se han mostrado eficaces a los fines pretendidos, es decir, asegurar su presencia y sujeción al proceso. Este fin legítimo de la medida de prisión sería hoy en día el único vigente, pues celebrado el juicio y dictada sentencia decae por su peso el riesgo de destrucción u ocultación de pruebas. Y, sobre la protección de intereses o bienes jurídicos de las víctimas, el riesgo para los mismos ha de ponderarse en el momento de acordar la medida y no puede retrotraerse a la comisión de los hechos. Del mismo modo, el riesgo de reiteración delictiva también ha de medirse en el tiempo en que se ha de acordar la medida, pues si con la prisión se pretende evitar que el procesado vuelva a delinquir habrán de considerarse elementos objetivos que apunten en dicha dirección. En este caso, la comisión de hechos hace más de diez años, que son aquellos por los que ha sido condenado, u otros más antiguos, no permite por sí hacer una proyección de futuro si no se apoya en algún dato actual, tal como la relación con otros sujetos susceptibles de convertirse en víctima por razón de trabajo o de otro tipo, otras denuncias, etc. En la vista celebrada no se ha puesto de manifiesto ningún hecho en este sentido.

Y, en lo que a la protección de intereses de las víctimas de este procedimiento se refiere, las medidas de alejamiento y prohibición de comunicación que rigen todavía se han mostrado suficientes, pues nada de lo que se ha alegado relativo a infracción de la misma. De forma que, en el ejercicio de las acciones penales y en la oportunidad de intervenir en todos los actos procesales, así como en el dictado de resoluciones motivadas, está la garantía de su derecho a la tutela judicial efectiva. Además, en la actualidad, ya no son menores de edad ni se ha puesto de manifiesto que el procesado tenga o pueda tener relación con menores concretos cuyo superior interés deba ser considerado por esta Sala en términos de riesgo y a los efectos de la medida cautelar que se interesa.

En conclusión, no se aprecian razones objetivas que justifiquen, desde el punto de vista de la excepcionalidad de la prisión provisional y de las circunstancias del caso concreto, una modificación de la situación personal del procesado en tanto no gane firmeza la sentencia dictada, en la medida en que las que están vigentes se han mostrado eficaces hasta la fecha, y no se aportan elementos actuales que modifiquen el pronóstico de riesgo.

VISTOS los preceptos legales citados y los demás de aplicación.

LA SALA RESUELVE:

QUE NO HA LUGAR A LA PRISIÓN PROVISIONAL, COMUNICADA Y SIN FIANZA del acusado D. xxxx en este procedimiento, manteniéndose la situación de libertad provisional con las medidas vigentes.

Notifíquese esta resolución al acusado, al Ministerio Fiscal y demás partes personadas, con expresión de que contra la misma podrá interponerse recurso de súplica ante esta Sala dentro de los tres días siguientes a su notificación.

Así lo resuelven y firman los Ilmos. Sres. Magistrados de esta Sala, de lo que doy fe.