

CUARTO.- La defensa, en su informe oral, pareció quejarse también de la actuación del instructor al recoger en el auto de apertura del juicio oral los hechos contenidos en los escritos de acusación.

1. En realidad, si se entiende así y no como una mera expresión de insatisfacción por la marcha del proceso, la queja carece de todo fundamento.

En el propio auto de apertura del juicio oral se ofrece una explicación escueta, aunque suficiente, del sentido de la resolución que se adopta, con la referencia explícita a la STC 186/1990 y al carácter negativo del juicio que corresponde al juez efectuar en ese momento, como control sobre la acusación.

No obstante, conviene ahora recordar que en el procedimiento abreviado, según el artículo 782 y concordantes de la LECrim, al juez instructor le corresponde acordar la apertura del juicio oral, y debe hacerlo en función de los hechos contenidos en las acusaciones, y no de otros. Solo puede denegarla, cuando solicitándolo quien puede hacerlo según la ley, entiende que carece de consistencia por dos posibles motivos: que no existen indicios racionales de criminalidad contra el acusado o que los hechos no son constitutivos de delito.

2. El Tribunal Constitucional en la STC 186/1990, ya había advertido que "...la decisión judicial acerca de la apertura o no del juicio oral se adopta después de que se haya formulado acusación (art. 790.6 de la L. E. Crim.), como una manifestación más del sistema acusatorio al que responde el nuevo proceso (ne procedat iudex ex officio), por lo que no puede atribuírsele al Auto de apertura del juicio naturaleza inculpatoria similar a la del auto de procesamiento en el procedimiento común". Se argumentaba en esta sentencia que el hecho de que la ley atribuyera al juez de instrucción el control sobre la consistencia de la acusación, en tanto que puede acordar el sobreseimiento en los casos previstos en la ley a pesar de la petición de las partes relativa a la apertura del juicio oral, no supone en manera alguna que, cuando accede a esa petición de las acusaciones proceda a realizar un acto de inculpación, pues "...este juicio acerca de la improcedencia de abrir el juicio oral -en definitiva de la improcedencia de

la acusación formulada-, de existir, es un juicio negativo en virtud del cual el Juez cumple funciones de garantía jurisdiccional, no de acusación”.

En consecuencia, el juez de instrucción no puede acordar la apertura del juicio oral por unos hechos distintos de los contenidos en los escritos de acusación, (que a su vez proceden de los contenidos en el auto de transformación en procedimiento abreviado en cuanto determina los hechos justiciables), pues si así fuera estaría excediendo su función, solo prevista desde aquella perspectiva, correspondiente a un juicio negativo sobre la acusación. Puede, sin embargo, excluir algunos hechos, si considera que respecto de los mismos no existen indicios racionales de criminalidad contra el acusado o que aún así, no serían constitutivos de delito.

Pero si desde la perspectiva expuesta considera que respecto de los hechos de la acusación existen indicios racionales contra el acusado y que los hechos podrían ser constitutivos de delito, la apertura del juicio oral solo podrá acordarse por esos hechos, que es de lo que se acusa, y no por otros diferentes, sin que ello suponga una inculpación autónoma por parte del Juez.

En definitiva, el instructor cumplió adecuadamente sus funciones como tal. Ningún reproche se puede hacer a que el instructor, en lugar de acudir a una remisión genérica al contenido de las acusaciones, haya optado por la precisión detallada de los hechos por lo que acuerda la apertura del juicio oral.

QUINTO.- El artículo 446 del Código Penal dispone: "El juez o magistrado que, a sabiendas, dictare sentencia o resolución injusta será castigado: 3º. Con la pena de multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de diez a veinte años, cuando dictare cualquier otra sentencia o resolución injustas".

1. Los poderes públicos, también el judicial, están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (artículo 9.1 CE); y el artículo 117.1 de la misma Constitución, somete a los jueces solamente al imperio de la ley. En la STS 2338/2001 se hacían referencias a la posición del juez, a quien corresponde "...el monopolio de la jurisdicción y la facultad exclusiva de resolver los conflictos que se le presenten mediante la aplicación de la Ley, en un poder independiente que encuentra su límite

en la aplicación del Ordenamiento Jurídico, resolviendo de manera vinculante y definitiva el asunto enjuiciado”.

En un sistema democrático como el regulado en la Constitución española, el Poder judicial se legitima por la aplicación de la ley a la que está sujeto, y no por la simple imposición de sus potestades. De manera que el Estado de Derecho se vulnera cuando el juez, con el pretexto de aplicación de la ley, actúa solo su propia subjetividad concretada en una forma particular de entender la cuestión a resolver, y prescindiendo de todos los métodos de interpretación admisibles en derecho, acoge un significado irracional de la norma, sustituyendo así el imperio de la ley por un acto contrario de mero voluntarismo. La superación del simple positivismo, que pudiera conducir a actuaciones materialmente injustas, resulta de la Constitución y, especialmente, de sus normas sobre derechos fundamentales, que constituyen al tiempo una guía interpretativa y un límite infranqueable.

Desde esta perspectiva, la previsión legal del delito de prevaricación judicial, no puede ser entendida en ningún caso como un ataque a la independencia del Juez, sino como una exigencia democrática impuesta por la necesidad de reprobación penalmente una conducta ejecutada en ejercicio del poder judicial que, bajo el pretexto de la aplicación de la ley, resulta frontalmente vulneradora del Estado de Derecho.

2. La jurisprudencia ha señalado que la prevaricación supone un grave apartamiento del derecho, de manera que “...no consiste en la lesión de bienes jurídicos individuales de las partes del proceso, sino en la postergación por el autor de la validez del derecho o de su imperio y, por lo tanto, en la vulneración del Estado de Derecho, dado que se quebranta la función judicial de decidir aplicando únicamente el derecho, en la forma prevista en el art. 117.1 CE”, (STS nº 2/1999).

De esta forma, el elemento del tipo objetivo consistente en la injusticia de la resolución no se aprecia cuando se produce una mera contradicción con el derecho. Pues efectivamente, la ley admite en numerosas ocasiones interpretaciones divergentes, y es lícito que el juez pueda optar, en atención a las particularidades del caso, por una u otra interpretación sin incurrir en delito, aunque su decisión pudiera ser revocada en vía de recurso.

Por el contrario, la jurisprudencia, que ha asumido la teoría objetiva con elementos de la teoría de los deberes, ha venido insistiendo en

que la injusticia requerida por el artículo 446 del Código vigente exige una absoluta colisión de la actuación judicial con la norma aplicada en el caso, de tal forma que la decisión cuestionada no pueda ser explicada mediante ninguna interpretación razonable efectuada con los métodos usualmente admitidos en Derecho. Así, se ha dicho que debe apreciarse la injusticia que requiere la prevaricación cuando “...la resolución de que se trate carece de toda posible explicación razonable, es decir, es a todas luces contraria a Derecho, porque su contenido, incluso en el supuesto de más favorable interpretación de la norma aplicable al caso o de las pruebas concurrentes, no se compadece con lo ordenado por la Ley, pudiendo referirse tal ilegalidad así cualificada, tanto a aspectos de procedimiento como materiales, ya se trate de cuestiones de calificación jurídica, ya de problemas de hecho o de apreciación de la prueba”. (STS n° 4 de julio de 1996). Y la STS n° 2/1999, señaló que el apartamiento de la función que corresponde al autor en el Estado de Derecho según los arts. 117.1 y 103.1 CE, en ocasiones aludida mediante el uso de adjetivos, “...será de apreciar, por lo general, cuando la aplicación del derecho no resulte de ningún método o modo aceptable de interpretación del derecho”.

3. De la misma forma, se refería la STS n° 877/1998 a la cuestión señalando que “La injusticia de la resolución o sentencia, ha de determinarse en base a criterios objetivos, habiendo la antigua jurisprudencia declarado que ha de tenerse por tal cuando no puede explicarse mediante una interpretación razonable -Sentencia del Tribunal Supremo de 21 enero 1911-.”.

Igualmente, en la STS 2338/2001 se decía que “En relación al elemento objetivo de la resolución injusta, una vez más, debemos afirmar con la constante jurisprudencia de esta Sala, por otra parte no muy numerosa, de la que son exponente las SSTS de 14 de febrero de 1891, 21 de enero de 1901, 1/1996, de 4 de julio, en Causa Especial 2830/1994, 155/1997 y la última, más completa y reciente la 2/1999, de 15 de octubre en Causa Especial 2940/1997, que la determinación de tal injusticia no radica en que el autor la estime como tal, sino que en clave estrictamente objetiva la misma merezca tal calificación cuando la resolución no se encuentra dentro de las opiniones que pueden ser jurídicamente defendibles”.

Y según se decía en la STS n° 102/2009, FJ 5°, la teoría objetiva “...es complementada por la teoría de la infracción del deber que salva las

críticas a la formulación objetiva respecto de las normas de contenido impreciso. En estos supuestos y en los de decisiones sobre facultades discrecionales se afirma la posibilidad de decisión prevaricadora cuando el juez excede el contenido de la autorización, cuando el juez decide motivado por consideraciones ajenas al ordenamiento jurídico, o cuando el juez se aparte del método previsto en el ordenamiento”.

En definitiva, se entenderá por resolución injusta aquella que se aparta de todas las opciones jurídicamente defendibles según los métodos usualmente admitidos en Derecho, careciendo de toda interpretación razonable, y siendo en definitiva exponente de una clara irracionalidad. Por lo tanto, una resolución basada en una interpretación que pueda reputarse errónea, no es injusta a los efectos del delito de prevaricación, siempre que, alcanzada por los métodos de interpretación usualmente admitidos, sea defendible en Derecho.

Esta configuración del elemento del tipo objetivo viene a rechazar al mismo tiempo la teoría subjetiva de la prevaricación, según la cual se apreciaría el delito poniendo el acento en la actitud o la convicción del juez al resolver, y prescindiendo de que la resolución sea objetivamente conforme a la ley. Desde este punto de vista es evidente que “...la injusticia objetiva de la resolución no puede ser eliminada recurriendo a la subjetividad del autor, dado que el Juez debe aplicar el derecho y no obrar según su propia idea de la justicia”, (STS 2/1999). Por lo tanto, no puede admitirse que una resolución sea justa solo porque el juez que la dicta, sin referencia alguna a criterios objetivos, así la considere.

4. En la STS n° 4 de julio de 1996 se consideró que era constitutiva de prevaricación la conducta consistente en “...un comportamiento arbitrario, absolutamente injustificado del señor (...), al convertir en imputados a quienes en la querrela habían sido propuestos como testigos, porque no hubo ninguna diligencia de prueba de la que pudiera inferirse el más mínimo dato de que alguno de los dos afectados por tan anómala resolución hubiera participado en los hechos que la querrela relataba y podían ser constitutivos de delito”.

En la STS 877/1998, se calificó como prevaricadora la resolución de autorizar un matrimonio sin el previo expediente matrimonial.

En la STS n° 2338/2001 se consideró constitutiva de prevaricación la resolución que aplicaba la prescripción de forma absolutamente

inasumible al separarse de las previsiones legales y de la doctrina consolidada de esta Sala.

En la STS 806/2004, se consideró como prevaricación la decisión de anular un procedimiento de ejecución hipotecaria del art. 131 LH basándose en cuestiones de fondo, ignorando la naturaleza de dicho procedimiento, en la que es unánime la doctrina procesalista y también la de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, reconocida por el propio auto que se consideró prevaricador, entendiéndose que esa doctrina es ignorada a lo largo de toda esa resolución que, para argumentar su declaración de nulidad del procedimiento, hace constantes referencias a la forma en que fueron adquiridos los títulos que se pretendía ejecutar, algo totalmente ajeno a la esencia de este procedimiento judicial sumario.

En la STS n° 333/2006, se condenó por prevaricación al juez que acordó abrir un expediente gubernativo a un abogado al tener conocimiento de que había realizado alusiones a su persona y cargo en un juicio de faltas.

En la STS n° 102/2009, se consideró delictiva la resolución del juez territorialmente incompetente que ordenó, sin observación del principio de contradicción, la devolución de una cantidad retenida por un establecimiento de juegos de azar, correspondiente al premio obtenido por el denunciante. La resolución judicial ordena al Notario, en el que se deposita la cantidad retenida, la devolución del importe del premio retenido "sin dilación de clase alguna en forma inmediata" facultando a un letrado para colaborar en la cumplimentación de lo dispuesto. Así como la resolución que acordaba la libertad de uno de los imputados, argumentando que "...la libertad acordada en una causa seguida por delito grave requiere un análisis de los presupuestos para su adopción que no se realiza y la que se expone, identidad de circunstancias, no es real".

En la STS n° 1243/2009, de 30 de octubre, se consideró constitutiva de prevaricación la conducta del juez consistente en la adopción de una serie de acuerdos en un expediente de adopción en el que una mujer pretendía adoptar a la hija de su consorte, también mujer, entendiéndose esta Sala que aquellas "...no sólo implican unas injustas resoluciones retardatorias sino también un despliegue de activa obstrucción beligerante para impedir la efectiva aplicación de la voluntad legislativa; muy significativamente cuando se trataba de cuestionar la idoneidad para la adopción por razón de la orientación sexual de la promovente. El examen de la madre biológica, titular de la patria potestad, el

requerimiento, bajo apercibimiento de sobreseer el expediente para nombrar profesionales, el nombramiento y sucesivo cese el defensor de la niña sólo son racionalmente explicables desde el punto de vista de una resolución injusta”.

SEXTO.- 1. En cuanto al elemento subjetivo, plasmado en la expresión “a sabiendas”, no es otra cosa que la inclusión expresa del dolo, en el sentido de que el autor debe tener plena conciencia del carácter injusto de la resolución que dicta. Es decir, debe ser consciente de la adopción de la resolución, de su sentido y de sus consecuencias y de que todo ello no puede estar amparado en una interpretación razonable de la ley. En este sentido, el elemento subjetivo se integra por “...la conciencia de estar dictando una resolución con total apartamiento del principio de legalidad y de las interpretaciones usuales y admisibles en derecho, en aquellos casos en los que la norma pueda ser susceptible de distintas interpretaciones, elemento que debe ser puesto en relación con la condición del Juez de técnico en derecho, y por tanto conocedor del derecho y de la ciencia jurídica –«iura novit curia»–.”, (STS n° 2338/2001).

2. No se trata de un elemento subjetivo integrado en el elemento objetivo relativo a la injusticia. Es decir, la resolución no se reputa injusta porque el juez la considere así. Lo que importa, desde el punto de vista atinente al tipo objetivo, es que lo acordado no es defendible en Derecho ni podría llegarse a ello por alguno de los métodos de interpretación de las normas admitidos en Derecho.

El elemento subjetivo, por el contrario, se refiere al conocimiento de esos elementos del tipo objetivo. Basta con que el juez sepa que la resolución no es conforme a derecho y que a ella no llegaría empleando los métodos usuales de interpretación, sino solamente imponiendo su propia voluntad, su deseo o su criterio sobre la interpretación racional de la ley.

SEPTIMO.- Como ya se expresó más arriba, las cuestiones planteadas requieren algunas consideraciones relativas al derecho de defensa, especialmente en el proceso penal.

1. El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha señalado en la Sentencia (Gran Sala) de 14 de setiembre de 2010, (Caso

Azko y Akros/Comisión) que cita otras anteriores en el mismo sentido, que “...el respeto del derecho de defensa en todo procedimiento que pueda dar lugar a sanciones, en particular a multas o a multas coercitivas, constituye un principio fundamental del Derecho de la Unión...”. La máxima es aplicable al proceso penal, con mayor razón, dado el carácter de las sanciones imponibles.

2. El proceso penal del Estado de Derecho se estructura sobre la base del principio acusatorio y de la presunción de inocencia. Para que su desarrollo respete las exigencias de un proceso justo, o en términos del artículo 24.2 de la Constitución, de un proceso con todas las garantías, es necesario que el imputado conozca la acusación y pueda defenderse adecuadamente de la misma. De esta forma, el derecho de defensa, como derecho reconocido a cualquier imputado, resulta esencial, nuclear, en la configuración del proceso.

En este marco, los principios de contradicción e igualdad de armas y de prohibición de la indefensión, actúan, a través del derecho de defensa, como legitimadores de la jurisdicción, de manera que ésta solo podría operar en ejercicio del poder judicial dadas determinadas condiciones de garantía de los derechos de las partes, y especialmente del imputado.

El derecho de defensa, desarrollado sustancialmente a través de la asistencia letrada, aparece reconocido como un derecho fundamental del detenido en el artículo 17 de la CE, y del imputado, con el mismo carácter aunque no exactamente con el mismo contenido, en el artículo 24. No se encuentra entre los que el artículo 55 de la CE considera susceptibles de suspensión en casos de estado de excepción o de sitio.

En el artículo 24 aparece junto a otros derechos que, aunque distintos e independientes entre sí, constituyen una batería de garantías orientadas a asegurar la eficacia real de uno de ellos: el derecho a un proceso con garantías, a un proceso equitativo, en términos del CEDH; en definitiva, a un proceso justo. De forma que la pretensión legítima del Estado en cuanto a la persecución y sanción de las conductas delictivas, solo debe ser satisfecha dentro de los límites impuestos al ejercicio del poder por los derechos que corresponden a los ciudadanos en un Estado de derecho. Nadie discute seriamente en este marco que la búsqueda de la verdad, incluso suponiendo que se alcance, no justifica el empleo de cualquier medio. La justicia obtenida a cualquier precio termina no siendo Justicia.

3. Directamente relacionados con la defensa y la asistencia letrada, aparecen otros aspectos esenciales para su efectividad. De un lado, la confianza en el letrado. El TC ha señalado (entre otras en STC 1560/2003) que “la confianza que al asistido le inspiren las condiciones profesionales y humanas de su Letrado ocupa un lugar destacado en el ejercicio del derecho de asistencia letrada cuando se trata de la defensa de un acusado en un proceso penal”. En este sentido, STC 196/1987, la privación del derecho a la designación de letrado, consecuencia de la incomunicación, solo puede aceptarse por el tiempo y con las exigencias previstas en la ley.

De otro, la confidencialidad de las relaciones entre el imputado y su letrado defensor, que naturalmente habrán de estar presididas por la confianza, resulta un elemento esencial (STEDH *Castravet contra Moldavia*, de 13 de marzo de 2007, p. 49; y STEDH *Foxley contra Reino Unido*, de 20 de junio de 2000, p. 43). En la STEDH de 5 de octubre de 2006, caso *Viola contra Italia* (61), se decía que “...el derecho, para el acusado, de comunicar con su abogado sin ser oído por terceras personas figura entre las exigencias elementales del proceso equitativo en una sociedad democrática y deriva del artículo 6.3 c) del Convenio. Si un abogado no pudiese entrevistarse con su cliente sin tal vigilancia y recibir de él instrucciones confidenciales, su asistencia perdería mucha de su utilidad (Sentencia S. contra Suiza de 2 noviembre 1991, serie A núm. 220, pg. 16, ap. 48). La importancia de la confidencialidad de las entrevistas entre el acusado y sus abogados para los derechos de la defensa ha sido afirmada en varios textos internacionales, incluidos los textos europeos (Sentencia *Brenan contra Reino Unido*, núm. 39846/1998, aps. 38-40, TEDH 2001-X)”.

En este mismo sentido, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en la Sentencia (Gran Sala) de 14 de setiembre de 2010, señaló que “la confidencialidad de las comunicaciones entre los abogados y sus clientes debía ser objeto de protección a nivel comunitario”, aunque supeditó tal beneficio a dos requisitos: “...por una parte, debe tratarse de correspondencia vinculada al ejercicio de los derechos de la defensa del cliente, y, por otra parte, debe tratarse de abogados independientes, es decir, no vinculados a su cliente mediante una relación laboral”.

En el desarrollo de la comunicación entre letrado y cliente, basada en la confianza y en la seguridad de la confidencialidad, y con mayor razón en el ámbito penal, es lo natural que aparezcan valoraciones sobre lo

sucedido según la versión del imputado, sobre la imputación, sobre las pruebas existentes y las que podrían contrarrestar su significado inculpatario, sobre estrategias de defensa, e incluso podría producirse una confesión o reconocimiento del imputado respecto de la realidad de su participación, u otros datos relacionados con la misma. Es fácil entender que, si los responsables de la investigación conocen o pueden conocer el contenido de estas conversaciones, la defensa pierde la mayor parte de su posible eficacia. En la primera de las sentencias antes citadas, *Castravet contra Moldavia*, el TEDH afirmó en este sentido que “...si un abogado no fuera capaz de departir con su cliente y recibir instrucciones de él sin supervisión, su asistencia perdería gran parte de su utilidad, teniendo en cuenta que el Convenio pretende garantizar derechos prácticos y efectivos”

4. No es preciso, por lo tanto, que aparezca un aprovechamiento expreso mediante una acción concreta y directamente relacionada con lo indebidamente sabido, pues basta para lesionar el derecho de defensa con la ventaja que supone para el investigador la posibilidad de saber, (y con mayor razón el conocimiento efectivo), si el imputado ha participado o no en el hecho del que se le acusa, saber si una línea de investigación es acertada o resulta poco útil, saber cuál es la estrategia defensiva, cuales son las pruebas contrarias a las de cargo, o incluso conocer las impresiones, las necesidades o las preocupaciones del imputado, o los consejos y sugerencias que le hace su letrado defensor. Se trata de aprovechamientos más sutiles, pero no por eso inexistentes. Basta, pues, con la escucha, ya que desde ese momento se violenta la confidencialidad, elemento esencial de la defensa. El TEDH ha señalado en este sentido que la injerencia existe desde la interceptación de las comunicaciones, sin que importe la posterior utilización de las grabaciones (*STEDH Kopp contra Suiza*, de 25 de marzo de 1998).

5. Además, sufrirían reducciones muy sustanciales otros derechos relacionados. En primer lugar, el derecho a no declarar. La comunicación con el letrado defensor se desarrolla en la creencia de que está protegida por la confidencialidad, de manera que en ese marco es posible que el imputado, solo con finalidad de orientar su defensa, traslade al letrado aspectos de su conducta, hasta llegar incluso al reconocimiento del hecho, que puedan resultar relevantes en relación con la investigación. Es claro que el conocimiento de tales aspectos supone la obtención indebida de

información inculpatoria por encima del derecho a guardar silencio. En estos casos, la prohibición de valoración de lo ya conocido no es más que un remedio parcial para aquellos casos en los que, justificada la intervención con otros fines, el acceso haya sido accidental e inevitable, pero de esa forma no se elimina la lesión ya causada en la integridad del derecho.

En segundo lugar, el derecho al secreto profesional. Concebido como un derecho del letrado a no revelar los datos, de la clase que sean, proporcionados por su cliente, o, con carácter más general, obtenidos en el ejercicio del derecho de defensa (artículo 416 de la LECrim y 542.3 de la LOPJ), opera también como un derecho del imputado a que su letrado no los revele a terceros, ni siquiera bajo presión. El conocimiento indebido del contenido de las comunicaciones entre ambos, pues, dejaría en nada este derecho.

En tercer lugar, el derecho a la intimidad. La relación entre el imputado y su letrado defensor se basa en la confianza, de forma que es altamente probable que estando el primero privado de libertad traslade al segundo cuestiones, observaciones o preocupaciones que excedan del derecho de defensa para residenciarse más correctamente en el ámbito de la privacidad, que solo puede ser invadido por el poder público con una razón suficiente.

6. No se trata, por otra parte, de derechos absolutos. El TEDH, en la Sentencia Viola contra Italia, de 5 de octubre de 2006, señaló que “...el acceso de un acusado a su abogado puede estar sometido a restricciones por razones válidas. Se trata de saber en cada caso si, a la luz del conjunto del procedimiento, la restricción privó al acusado de un proceso equitativo”.

Pero sus posibles restricciones, que no siempre son aceptables en la misma medida, requieren, según la interpretación que el TC ha hecho de la Constitución y el TEDH del Convenio, del cumplimiento suficiente de, al menos, tres exigencias. En primer lugar, una previsión legal suficiente, (en este sentido, STC 196/1987 y otras muchas), que en nuestro ordenamiento, en tanto que ley de desarrollo de un derecho fundamental, debe respetar en todo caso su contenido esencial (artículo 53.1 CE). En segundo lugar, una justificación suficiente en el supuesto concreto, que tenga en cuenta los indicios disponibles en el caso, la necesidad de la medida y el respeto al principio de proporcionalidad. A este aspecto se refieren la STEDH de 2

noviembre 1991 Caso S. contra Suiza y la STEDH de 31 enero 2002 Lanz contra Austria. Y en tercer lugar, en nuestro Derecho, una autorización judicial, regulada en ocasiones de forma expresa y en otras de forma implícita, según ha establecido el TC, aunque su forma y características admitan algunas matizaciones en función de la entidad de la restricción.

7. Naturalmente, todas estas consideraciones no pueden entenderse referidas solo a los efectos que producen en el caso concreto las escuchas de las comunicaciones reservadas entre el imputado y su letrado defensor. De aceptarse que la mera posibilidad de que se sigan cometiendo delitos justifica la supresión de la confidencialidad entre el imputado preso y su letrado defensor, desaparecería de manera general un elemento esencial en la misma configuración del proceso justo. Incluso la mera sospecha fundada acerca de la existencia de escuchas generalizadas de las comunicaciones entre el imputado privado de libertad y su letrado defensor, anularía de manera general la confianza en una defensa con capacidad de efectividad, como elemento imprescindible para un proceso con igualdad de armas; un proceso, por tanto, equitativo. En este sentido, en la STEDH *Castravet contra Moldavia*, de 13 de marzo de 2007, antes citada, ya se advirtió que “...una injerencia en el privilegio abogado-cliente, y por ende, en el derecho del detenido a la defensa, no exige necesariamente que tenga lugar una interceptación real o una escucha subrepticia. Una creencia genuina, basada en indicios razonables de que su conversación está siendo escuchada, puede ser suficiente, desde el punto de vista del Tribunal, para limitar la efectividad de la asistencia que el abogado pueda proporcionar. Tal creencia inhibiría inevitablemente la libertad de discusión entre el abogado y el cliente, y vulneraría el derecho del detenido a rebatir de forma efectiva la legalidad de su detención”.

8. Se han traído a colación los casos en los que se intervienen comunicaciones de un sospechoso y entre las que son grabadas aparecen algunas con su letrado defensor, o aquellos otros en los que existiendo indicios de actuación criminal contra un letrado o letrados, se intervienen sus comunicaciones personales o las de sus despachos, y entre las conversaciones mantenidas aparecen algunas con sus clientes relativas al ejercicio del derecho de defensa. A estas se ha referido en alguna ocasión la jurisprudencia de esta Sala. Así, en la STS n° 2026/2001, FJ 9, en la que se decía que “El secreto profesional que protege a las relaciones de los

abogados con sus clientes, puede, en circunstancias excepcionales, ser interferido por decisiones judiciales que acuerden la intervención telefónica de los aparatos instalados en sus despachos profesionales. Es evidente que la medida reviste una incuestionable gravedad y tiene que ser ponderada cuidadosamente por el órgano judicial que la acuerda, debiendo limitarse a aquellos supuestos en los que existe una constancia, suficientemente contrastada, de que el abogado ha podido desbordar sus obligaciones y responsabilidades profesionales integrándose en la actividad delictiva, como uno de sus elementos componentes”.

Pero son supuestos diferentes al aquí examinado, porque en ambos casos se trata de intervenciones generales de las comunicaciones telefónicas, de manera que, siendo imposible conocer de antemano el contenido, la afectación de la defensa es accidental.

Mientras que en el caso que se examina lo que se ha acordado es una intervención específica de las comunicaciones interno-letrado, que incluyen indefectiblemente las mantenidas con el letrado defensor y, por lo tanto, relativas con alta probabilidad al ejercicio del derecho de defensa. En segundo lugar, porque en aquellos casos se trata de comunicaciones telefónicas, mientras que aquí se examina el supuesto de comunicaciones presenciales desarrolladas en un ámbito absolutamente controlable desde la Administración. Y en tercer lugar, porque en el caso aquí examinado, era posible diferenciar de antemano las comunicaciones con la defensa de las mantenidas con otras personas, de manera que nada impedía dejar a salvo el derecho de defensa no acordando la intervención de aquellas.

OCTAVO.- El derecho de defensa de los imputados presenta algunas peculiaridades cuando se encuentran privados de libertad.

1. Cuando los imputados se encuentran en situación de prisión preventiva, el ejercicio del derecho de defensa mediante la relación con el letrado defensor solo puede tener lugar en el marco de la relación, calificada por una gran parte de la doctrina y de la jurisprudencia (STC 2/1987), como de especial sujeción, que el interno mantiene con la Administración Penitenciaria. De forma, que el imputado solo podrá comunicar personalmente con el letrado en los espacios habilitados en el centro penitenciario. Es cierto que esta situación ha sido utilizada como explicación para la restricción de los derechos del interno, incluso aun cuando tengan el carácter de fundamentales. Pero si se modifica la

perspectiva y se examina la cuestión desde el punto de vista del titular de los derechos, en realidad supone una mayor responsabilidad de la Administración pública, en el caso la penitenciaria, que deberá velar porque solo se restrinjan los derechos del interno en la medida permitida por la ley, o como dice el artículo 25.2 de la Constitución, por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria.

2. Efectivamente, el artículo 25.2 de la Constitución dispone que el condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria. Disposición aplicable a los presos preventivos en tanto que internos en un centro penitenciario (STC 141/1999, FJ 6).

Por ello, el artículo 51.2 de la LOGP presenta una legitimación directa, si puede decirse así, desde la CE, para regular las posibles limitaciones al derecho a la asistencia letrada de los internos en prisión preventiva, concretamente en lo que se refiere a sus comunicaciones personales con sus letrados defensores, de manera que las únicas restricciones admisibles a ese derecho son las que se contienen en la ley penitenciaria. En la legislación española, es el único precepto que se refiere a las posibles limitaciones a la confidencialidad de las comunicaciones de los presos preventivos con sus letrados. Ni siquiera la regulación de la incomunicación en la LECrim prevé una posibilidad similar, pues a pesar de que constituye una limitación muy seria del derecho de defensa que el artículo 17 CE reconoce al detenido solo contiene una prohibición de la entrevista reservada con el abogado, necesariamente designado de oficio, sin que haga una referencia, como alternativa, a la posibilidad de intervenir las comunicaciones entre ambos.

3. La interpretación del artículo 51.2 de la LOGP, y su relación con el artículo 579 de la LECrim, no ha sido, sin embargo, pacífica.

Aunque, en realidad, se trataba de un obiter dictum, el Tribunal Constitucional entendió en la STC 73/1983 que el precepto cuestionado debía interpretarse de modo que las comunicaciones entre los internos y los abogados defensores o los especialmente llamados para asuntos penales podían ser intervenidas con carácter general por orden de la autoridad judicial y en casos de terrorismo, además, por el director del

establecimiento penitenciario. Así, decía en el FJ 7 que “La interpretación de este precepto -51, número 2- ha de hacerse en conexión con la regla 5.^a del mismo, que regula la suspensión o intervención motivada por el Director del establecimiento de las comunicaciones orales o escritas, previstas en dicho artículo, «dando cuenta a la autoridad judicial competente». La interpretación lógica de uno y otro apartado de dicho artículo -que en cuanto afecta un derecho fundamental puede hacer este TC- conduce a la conclusión de que las comunicaciones de los internos de que trata el número 2 sólo pueden ser suspendidas por orden de la autoridad judicial con carácter general, si bien en los supuestos de terrorismo, además, podrá acordar la suspensión el Director del establecimiento, dando cuenta a la autoridad judicial competente”.

4. Sin embargo, esta interpretación, que según parte de la doctrina podía obedecer al momento histórico en el que se produce, con un todavía escaso desarrollo de las garantías del sistema democrático implantado en España tras la finalización de la dictadura, fue abandonada algo más de una década después. En la STC 183/1994 se rectifica expresamente esta interpretación del artículo 51.2 de la LOGP, entendiendo que la interpretación correcta del artículo 51 conduce a distinguir dos clases de comunicaciones “...que son de muy distinta naturaleza y vienen, por ello, sometidas a regímenes legales claramente diferenciados”. Las que llama generales, entre el interno y determinada clase de personas (artículo 51.1) y las específicas, que son las que el interno mantiene “...con su Abogado defensor o con el Abogado expresamente llamado en relación con asuntos penales (art. 51.2)”. Respecto de estas últimas el Tribunal Constitucional, luego de señalar que “...son sometidas al régimen especial del art. 51.2, cuya justificación es necesario encontrar en las exigencias y necesidades de la instrucción penal, a las cuales es totalmente ajena la Administración Penitenciaria que no tiene posibilidad alguna de ponderar circunstancias procesales que se producen al margen del ámbito penitenciario”, concluyó que las dos condiciones que contiene el artículo 51.2 (autorización judicial y casos de terrorismo) no pueden interpretarse como exigencias alternativas, sino acumulativas.

Decía en esta Sentencia el Tribunal Constitucional que “*Esta interpretación, aunque se haya hecho referencia a ella en la STC 73/1983, en una declaración accidental o de obiter dictum, no se aviene con el sentido más estricto y garantista que merece atribuirse al art. 51 de la*

LOGP, y además responde a una confusión entre dos clases de comunicaciones que son de muy distinta naturaleza y vienen, por ello, sometidas a regímenes legales claramente diferenciados. Es evidente, en efecto, que el art. 51 de la LOGP, distingue entre las comunicaciones, que podemos calificar de generales, entre el interno con determinada clase de personas -art. 51.1- y las comunicaciones específicas, que aquél tenga con su Abogado defensor o con el Abogado expresamente llamado en relación con asuntos penales (art. 51.2); la primera clase de comunicaciones viene sometida al régimen general del art. 51.5, que autoriza al Director del Centro a suspenderlas o intervenirlas «por razones de seguridad, de interés del tratamiento y del buen orden del establecimiento», según precisa el art. 51.1, mientras que las segundas son sometidas al régimen especial del art. 51.2, cuya justificación es necesario encontrar en las exigencias y necesidades de la instrucción penal, a las cuales es totalmente ajena la Administración Penitenciaria que no tiene posibilidad alguna de ponderar circunstancias procesales que se producen al margen del ámbito penitenciario. Este carácter de régimen singular, que para las comunicaciones con el Letrado establece el art. 51.2, se prolonga más allá de la Ley, manteniéndose con toda claridad en su Reglamento de 8 de mayo de 1981, en el que las comunicaciones orales con el Abogado se regulan en Sección distinta de la dedicada a las comunicaciones del régimen general y en el que, al tratar de las comunicaciones escritas, con el Abogado, el art. 18.4 ordena de forma explícita que «no tendrán otras limitaciones que las establecidas en el punto 2 del art. 51 de la Ley General Penitenciaria». Esta diferenciación esencial que existe entre el art. 51.5 -régimen general cuya única remisión válida es al art. 51.1- y el art. 51.2, pone de manifiesto la imposibilidad constitucional de interpretar este último precepto en el sentido de considerar alternativas las dos condiciones de «orden de la autoridad judicial» y «supuestos de terrorismo», que en el mismo se contienen, así como derivar de ello la legitimidad constitucional de una intervención administrativa que es totalmente incompatible con el más intenso grado de protección que la norma legal confiere al derecho de defensa en los procesos penales. Dichas condiciones habilitantes deben, por el contrario, considerarse acumulativas y, en su consecuencia, llegarse a la conclusión que el art. 51.2 de la LOGP autoriza únicamente a la autoridad judicial para suspender o intervenir, de manera motivada y proporcionada, las comunicaciones del interno con su Abogado sin que autorice en ningún

caso a la Administración Penitenciaria para interferir esas comunicaciones”.

Esta interpretación de la ley fue nuevamente seguida en la STC 200/1997, y en la STC 58/1998, en cuyo FJ 5 se decía que “...es la trascendente incidencia del derecho fundamental a la defensa la que hace que el legislador penitenciario constriña toda intervención de las comunicaciones de los internos con sus Abogados o Procuradores a «los supuestos de terrorismo» y que exija además la garantía judicial (art. 51.2 LOGP) (STC 183/1994)”, donde nuevamente se consideraban acumulativos ambos requisitos.

5. Esta Sala del Tribunal Supremo siguió de forma absoluta la doctrina constitucional establecida en la STC 183/1994. Así, fue recogida en la STS nº 245/1995, de 6 de marzo. Y, de modo muy contundente, también en la STS nº 538/1997, de 23 abril.

Decía esta Sala en esta última sentencia lo siguiente: *“El sometimiento de los internos en Centros Penitenciarios a un régimen especial conlleva una limitación de determinados derechos, y concretamente del derecho al secreto de las comunicaciones, autorizando el art. 51.5.º de la Ley General Penitenciaria que las comunicaciones orales y escritas de los internos puedan ser suspendidas o intervenidas motivadamente por el Director del Establecimiento, dando cuenta a la Autoridad Judicial competente. Ahora bien las razones de seguridad, de interés del tratamiento y del buen orden del establecimiento, que pueden justificar estas limitaciones, no son aplicables a las comunicaciones incardinadas en el ejercicio del derecho de defensa del interno (art. 24 CE), derecho que no se ve legalmente limitado por su privación de libertad, y que debe ser especialmente tutelado, garantizando la igualdad real y efectiva de posibilidades de defensa de los acusados en un proceso penal, tanto a quienes la ejercitan desde la libertad como a quienes tienen que ejercitarla desde la prisión (art. 9.2 de la Constitución Española).*

En consecuencia la posibilidad de intervención administrativa de las comunicaciones prevenida por el art. 51.5.º de la LOGP no es aplicable a las comunicaciones de los internos con el Abogado Defensor o con el Abogado expresamente llamado en relación con los asuntos penales y con los Procuradores que los representen (art. 51.2.º LOGP, STC 20 junio 1994).

En definitiva la regla general garantiza, en todo caso, la confidencialidad de las comunicaciones de los internos enmarcadas dentro del ejercicio de su derecho de defensa en un procedimiento penal, sin posibilidad de intervención ni administrativa ni judicial. Ahora bien la máxima tutela de los derechos individuales en un Estado de Derecho Social y Democrático no es incompatible con la admisión de reacciones proporcionadas frente a la constatada posibilidad de abusos en supuestos muy específicos y excepcionales. Concretamente, en el ámbito de las actividades de delincuencia organizada en grupos permanentes y estables, de carácter armado, cuya finalidad o efecto es producir el terror en la colectividad, por su tenebrosa incidencia en la seguridad y en la estabilidad de una sociedad democrática (terrorismo), se ha constatado la utilización de las garantías que el sistema democrático proporciona al derecho de defensa como cauce abusivo para actividades que exceden de la finalidad de defensa e inciden en la colaboración con las actividades terroristas. Es por ello por lo que, excepcionalmente y sin que dicha excepción pueda contagiarse al resto del sistema, en el ámbito personal exclusivo de los supuestos de terrorismo, y en todo caso con la especial garantía de la orden judicial previa, naturalmente ponderadora de la necesidad, proporcionalidad y razonabilidad de la medida en cada caso concreto, el art. 51.2 LOPJ faculta para la intervención de este tipo de comunicaciones singulares. Pero, como señala la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 183/1994, son condiciones habilitantes «acumulativas», el tratarse de supuestos de terrorismo y la orden judicial, motivada y proporcionada. Sin autorización judicial la intervención de dichas comunicaciones constituye una actuación vulneradora del derecho fundamental de defensa, cuyo resultado no puede surtir ningún efecto probatorio”.

6. Merecen ser destacadas las siguientes afirmaciones de esta resolución del Tribunal Supremo. En primer lugar, que “...la regla general garantiza, en todo caso, la confidencialidad de las comunicaciones de los internos enmarcadas dentro del ejercicio de su derecho de defensa en un procedimiento penal, sin posibilidad de intervención ni administrativa ni judicial”. En segundo lugar, que “...excepcionalmente y sin que dicha excepción pueda contagiarse al resto del sistema, en el ámbito personal exclusivo de los supuestos de terrorismo, y en todo caso con la especial garantía de la orden judicial previa, naturalmente ponderadora de la

necesidad, proporcionalidad y razonabilidad de la medida en cada caso concreto, el art. 51.2 LOPJ faculta para la intervención de este tipo de comunicaciones singulares...”, refiriéndose a las mantenidas entre internos y letrados defensores o llamados especialmente para asuntos penales.

Por lo tanto, la exigencia de ambas condiciones no solo supone que la intervención no puede ser acordada por el Director del establecimiento, como al contrario ocurre con las comunicaciones llamadas generales, sino que además, al ser acumulativas, la autoridad judicial solo podrá acordarlas en casos de terrorismo.

7. Esta interpretación encuentra, además, otros elementos que la refuerzan. En primer lugar, que en línea con lo ya dicho más arriba, el artículo 51.2 de la LOGP es la única previsión legal que habilita la restricción del derecho de defensa de los internos en centro penitenciario, de forma que ésta solo podrá acordarse en los casos que expresamente prevé. De otro lado, el Reglamento Penitenciario ordena comunicar al interno la resolución del Director acordando la intervención de sus comunicaciones generales, pero nada dispone acerca de la notificación de las que la autoridad judicial acuerde conforme al artículo 51.2.

Es cierto que parte de la doctrina entiende, argumentando también acerca de la negación de privilegios derivados de la condición de letrado, que cuando existan indicios de posible actuación criminal por parte del letrado, la autoridad judicial, en la investigación de un delito grave, podrá acordar la intervención de estas comunicaciones.

Parece claro, sin embargo, que aun en los casos de terrorismo el juez que acuerda la intervención deberá basarla en la existencia de algunos indicios de que el ejercicio de la defensa y la condición de abogado están siendo utilizadas para la comisión de nuevos delitos, pues no cabe sostener que en esos casos, a pesar de que se trata de delitos muy graves, la restricción del derecho de defensa pudiera acordarse de forma fácticamente inmotivada o, dicho de otra forma, apoyándose exclusivamente en la gravedad del delito imputado, aunque no hubiera indicios de actuación criminal contra el letrado y aunque, por lo tanto, la materia de sus comunicaciones fuera, presumiblemente, solo atinente al derecho de defensa. Por lo tanto, siguiendo esa interpretación, bastaría en todo caso con orden judicial e indicios suficientes, lo cual, dejaría sin sentido la previsión legal limitadora a los casos de terrorismo y la interpretación

constitucional, seguida por esta Sala, en cuanto a la necesaria concurrencia acumulativa de ambas condiciones.

8. En consecuencia, la Sala reitera su doctrina (STS n° 245/1995, de 6 de marzo y STS n° 538/1997, de 23 abril, y también, aunque como *obiter*, la STS n° 513/2010), en el sentido de que la intervención de las comunicaciones entre los internos y sus letrados defensores o los expresamente llamados en relación con asuntos penales solo pueden acordarse en casos de terrorismo y previa orden de la autoridad judicial competente. Por lo tanto, para resolver otros casos en los que se entendiera que la intervención pudiera ser imprescindible, sería precisa una reforma legal que contuviera una habilitación de calidad suficiente para intervenir las comunicaciones entre internos y letrados defensores o expresamente llamados en relación con asuntos penales, estableciendo los casos y las circunstancias en que tal intervención sería posible y las consecuencias de la misma.

NOVENO.- En relación con esta cuestión, la defensa hizo una referencia a la nueva regulación del proceso penal en el Proyecto aprobado por el Gobierno de la Nación en la anterior legislatura, que, aunque haya decaído al finalizar aquella, permitía, según alegó, la intervención de las comunicaciones entre el interno y su letrado. Es cierto que no se trata de una norma legal aplicable, pero, habiendo sido alegado, resulta de interés una sucinta referencia a su contenido sobre el particular que se examina.

1. Así, el artículo 276.2 del ahora anteproyecto, contempla la posibilidad de extender la investigación mediante intervenciones telefónicas al contenido de las conversaciones que mantenga la persona investigada con el abogado designado en el procedimiento para ejercer su defensa, “solo cuando concurren indicios fundados que permitan afirmar su participación en el hecho delictivo investigado”. En esos casos, además, el Fiscal deberá solicitar del juez la exclusión del letrado (artículo 39), lo que daría lugar a una nueva designación, precisamente para evitar la lesión al derecho de defensa. También el artículo 304, relativo a la interceptación de comunicaciones privadas por medios de grabación del sonido, prevé la posibilidad de extender la escucha y grabación a las conversaciones que la persona investigada mantenga con quienes están dispensados de la obligación de declarar por razón de secreto profesional, entre ellos, pues,

los letrados defensores, pero solo en los casos en los que el procedimiento se dirija contra ellos.

Por lo tanto, la conducta del acusado, caracterizada por la absoluta inexistencia de indicios contra los letrados, tal como ha sido declarado probado, nunca podría haberse amparado en estas normas.

2. También se ha mencionado por la defensa que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha admitido la grabación de las conversaciones entre el imputado y su letrado defensor. Es cierto, pero no lo ha hecho de forma incondicionada y para todo caso. En primer lugar, el Tribunal se ha limitado a examinar si la intervención de esas comunicaciones es contraria al Convenio en el caso. Y en segundo lugar ha exigido dos condiciones. De un lado, que exista una previsión legal de suficiente calidad, con lo que se refiere a la accesibilidad de la ley para la persona implicada, que además debe poder prever las consecuencias para ella, y su compatibilidad con la preeminencia del derecho, es decir, que la ley debe utilizar términos suficientemente claros para indicar a todos en qué circunstancias y bajo qué condiciones habilita a los poderes públicos para adoptar tales medidas secretas (STEDH Kopp contra Suiza). Y de otro, que existan indicios contra el letrado afectado. En la STEDH Tsonyo Tsonev contra Bulgaria, declaró que "...la lectura de la correspondencia de un interno con su abogado, sólo puede autorizarse en casos excepcionales, si las autoridades tienen razones para creer que existe un abuso de privilegio por cuanto el contenido de la carta amenaza la seguridad del establecimiento o a terceros o reviste un carácter delictivo (Sentencias *Campbell*, previamente citada, ap. 48 y *Erdem contra Alemania*, núm. 38321/1997, ap. 61, TEDH 2001-VII (extractos)). En cualquier caso, las derogaciones de tal privilegio deben rodearse de garantías adecuadas y suficientes contra los abusos (Sentencia *Erdem*, previamente citada, ap. 65)". En sentido similar la STEDH de 2 noviembre 1991 Caso S. contra Suiza y la STEDH de 31 enero 2002 Lanz contra Austria, antes citadas.

Por lo tanto, las resoluciones del acusado tampoco encontrarían apoyo en la doctrina del TEDH.

DECIMO.- Las acusaciones han calificado los hechos como constitutivos, también, de un delito del artículo 536 del Código Penal.

1. El artículo 536 del Código Penal sanciona a la autoridad o funcionario público o agente de estos que, mediando causa por delito, intercepte las comunicaciones o utilice artificios técnicos de escuchas, transmisión, grabación o reproducción del sonido, de la imagen o de cualquier otra señal de comunicación, con violación de las garantías constitucionales o legales. El tipo objetivo, solo requiere la mera interceptación o la utilización de los artificios, sin que sea preciso el acceso efectivo ni la obtención de información alguna. Contiene además un elemento normativo, consistente en la violación de las garantías constitucionales o legales.

2. El elemento subjetivo requiere el conocimiento de la interceptación o del empleo de los artificios mencionados. No es preciso un especial elemento subjetivo revelador de una determinada finalidad.

DECIMO PRIMERO.- Los hechos declarados probados constituyen un delito de prevaricación del artículo 446.3º y un delito previsto en el artículo 536, ambos del Código Penal.

1. Aunque se ha hecho referencia a ello en el plenario, carece de trascendencia si las resoluciones de 19 de febrero y 20 de marzo de 2009 fueron adoptadas por el acusado por propia iniciativa. De un lado, porque, no constando en la causa informe alguno en el que se contenga una solicitud en ese sentido, la responsabilidad de la resolución incumbe exclusivamente al juez. Al instructor en el proceso penal, a quien compete la dirección de la investigación, no le corresponde ocupar una posición propia o característica de un enemigo del investigado, estando, por el contrario, obligado a "...consignar y apreciar las circunstancias así adversas como favorables al presunto reo...", (artículo 2 de la LECrim). Además, resulta encargado de la protección de los derechos fundamentales del imputado, en tanto que la Constitución, ordinariamente, condiciona su restricción a la existencia de una resolución judicial debidamente motivada. Por lo tanto, en ningún caso su responsabilidad resultaría mermada por el hecho de que la medida le hubiera sido solicitada. De todos modos, el acusado asumió haber dictado los autos de 19 de febrero y de 20 de marzo como una decisión propia.

2. Antes de hacer referencia a la injusticia de la resolución, es conveniente mencionar algunos aspectos a los que se hizo alusión en algún momento del plenario. En primer lugar, la diferencia entre este supuesto y los casos de anulación de intervenciones telefónicas. En segundo lugar, la alegación del acusado respecto a que no se intervinieron las conversaciones de los letrados, sino las de los internos. En tercer lugar, la sugerida convalidación de la decisión judicial por la policía, por el Ministerio Fiscal, o por actuaciones judiciales posteriores. En cuarto lugar, la afirmación del acusado, según la cual, se adoptó esa medida porque no había otra solución para impedir que los imputados continuaran con su actividad delictiva. Y en quinto lugar a la relevancia objetiva de la cláusula *previniendo el derecho de defensa*.

3. En numerosos supuestos esta Sala se ha referido en los recursos de casación a los requisitos exigibles para justificar la restricción del derecho a la intimidad, especialmente en relación con el derecho al secreto de las comunicaciones o a la inviolabilidad del domicilio, y ha anulado las resoluciones judiciales, o dicho de otra forma, ha establecido una prohibición de valoración de los elementos obtenidos con violación de derechos fundamentales. Se alega que en ninguno de esos casos se procedió a deducir testimonio contra el juez que había adoptado la resolución que se anula.

Sin embargo, se trata de supuestos no equiparables al aquí examinado. En aquellos casos, lo que se cuestiona es la suficiencia de la justificación para la restricción del derecho al secreto de las comunicaciones o a la inviolabilidad domiciliaria, como expresiones del derecho a la intimidad, lo cual encuentra una habilitación legal, aunque parca e insuficiente, en el artículo 579 de la LECrim.

Lo que aquí se examina es una actuación judicial que restringe profundamente el derecho de defensa, que, como se dijo, es un elemento estructural esencial del proceso justo. No se trata de la validez de un elemento de investigación o de prueba, sino de la estructura del proceso penal del Estado de Derecho. La supresión de la defensa no afecta solo a la validez de lo actuado, sino a la misma configuración del proceso.

Además, tal como se han planteado en la jurisprudencia, en aquellos casos se trata de resolver si lo que se consideraron indicios al acordar la restricción lo eran efectivamente o de si los considerados,

siéndolo, podían tenerse por suficientes a los efectos de justificar la medida adoptada. En los hechos probados la inexistencia de indicios es absoluta.

Finalmente, ha de señalarse que en la jurisprudencia de esta Sala no aparece un caso similar en el que, sin indicio alguno contra los letrados, se haya procedido por el juez instructor a escuchar y grabar las comunicaciones entre los mismos y sus defendidos en el centro penitenciario en el que éstos se encuentran privados de libertad. No existe, por lo tanto, un término válido de comparación. Y no es posible extraer conclusiones de otros posibles supuestos alegados, pues no han sido examinados por este Tribunal, que no se ha pronunciado, y se desconocen sus elementos fácticos. Tampoco el acusado ha aportado otro supuesto en el que haya acudido a esta práctica, a pesar de que es notoria su intervención en la fase de instrucción de causas complejas a lo largo de un periodo extenso de tiempo.

4. Respecto de la segunda cuestión, afirma el acusado que no se intervinieron las comunicaciones de los letrados, sino las de los internos. El argumento no puede ser aceptado. Los internos en un centro penitenciario tienen derecho a realizar comunicaciones con sus letrados defensores o con los expresamente llamados para asuntos penales. Mientras se encuentran privados de libertad, esta es la única posibilidad de contacto personal con su defensa. Estas comunicaciones tienen un carácter específico que las distingue de las demás, tanto por las personas con las que se mantienen (los abogados) como por el lugar destinado para ello, tal como se desprende del artículo 51 de la LOGP. La razón no es otra que la necesaria protección al derecho de defensa. Así resulta de la doctrina del TC y de esta Sala, de la que ya se ha hecho mención.

La decisión del acusado se refería expresamente a las comunicaciones de los internos con los letrados, en un apartado específico de su resolución, separado y diferente del que ordenaba la intervención de las demás comunicaciones que mantuvieran aquellos.

De tal forma que, de no haberlo acordado expresamente, el centro penitenciario no hubiera podido proceder a su grabación.

No se trata, por lo tanto, de un acceso accidental al contenido de las comunicaciones mantenidas con el letrado de la defensa, producido en el marco de una intervención de carácter general, sino de una orden judicial, concreta y específica, directamente encaminada a intervenir esas precisas comunicaciones, que a falta de otros datos versarían sobre la forma en que

sería ejercido el derecho de defensa. Así resulta no solo del tenor literal de la primera de las resoluciones, sino también de la actitud del acusado, que al verificar que se habían intervenido comunicaciones entre cada interno y su letrado defensor, incluso con letrados designados con posterioridad al acuerdo y desconocidos en la causa hasta entonces, lejos de revocar su decisión o de matizarla de alguna forma, acordó su prórroga manteniendo los mismos términos de la primera.

Se argumenta que no se intervinieron las comunicaciones telefónicas de los letrados. Es cierto, pero lo que tal cosa demuestra es que no existía ningún indicio contra ellos. A pesar de lo cual, las comunicaciones de los internos con sus defensores, fueron intervenidas.

5. En lo que se refiere a la tercera cuestión mencionada, no le corresponde a la policía, ni siquiera al Ministerio Fiscal, validar la actuación judicial. En el caso, conviene recordar que el Ministerio Fiscal, en su informe sobre la prórroga, señaló que no se oponía a la medida, “...*si bien con expresa exclusión de las comunicaciones mantenidas con los letrados que representan a cada uno de los imputados y, en todo caso, con rigurosa salvaguarda del derecho de defensa.*”

De todos modos, es al juez a quien corresponde la protección de los derechos fundamentales de los imputados, pues es el único que puede válidamente acordar en resolución motivada su restricción. En cuanto a la actuación del instructor designado en el TSJ no es posible, por razones obvias, realizar ahora valoraciones sobre hechos que no constituyen el objeto del proceso, pues ni son conocidas todas las circunstancias ni su autor ha tenido la oportunidad de defenderse. De otro lado, es evidente que la decisión de aquel, acordada en un momento procesal determinado y con los datos de los que entonces disponía, prorrogando la medida acordada por el acusado, no podría convertir en justa la decisión de éste último si no lo era cuando la adoptó.

6. En cuarto lugar, alega el acusado que adoptó la medida porque no había otra solución para impedir que siguieran delinquiendo. Tampoco puede ser aceptado. Ni como expresión de un error, ni como afirmación de un estado de necesidad.

En primer lugar, porque la investigación criminal no justifica por sí misma cualquier clase de actuación, y con mayor razón si implica

vulneración de derechos fundamentales. Como se ha dicho en numerosas ocasiones, la verdad no puede alcanzarse a cualquier precio.

De otro lado, porque una argumentación de esta clase, así planteada en abstracto, en tanto justifica la restricción de derechos fundamentales sobre la base de una consideración absolutamente inmotivada respecto de su necesidad, conduce a la desaparición de la posibilidad de controles efectivos sobre el ejercicio del poder, lo que afectaría a la misma esencia del Estado democrático de Derecho. En este sentido no puede aceptarse como motivación la simple suposición de que los sospechosos continuaban cometiendo delitos. O la mera posibilidad de que lo hicieran.

En tercer lugar, porque, en el caso, se trata una afirmación que no viene acompañada, y no lo ha sido en ningún momento, de una explicitación de las bases fácticas en las que se apoya ni de un razonamiento justificativo, lo que impide su examen, suprimiendo el control al reducirlo al mero asentimiento o disentimiento.

En cuarto lugar, porque no existiendo ningún indicio de actuación criminal que implicara a los letrados defensores, los únicos datos a los que se podría acceder grabando sus comunicaciones eran, con alta probabilidad, los proporcionados por los imputados a aquellos en el marco del ejercicio de la defensa, los cuales, por su propia naturaleza deben mantener su carácter confidencial.

Y, finalmente, porque nada impedía, o al menos no consta, desarrollar otra clase de actuaciones, como, por ejemplo, vigilar las actividades que se continuaran ejecutando, cuya realidad, al parecer, había sido verificada policialmente, hasta identificar a los responsables, tomando entonces las medidas pertinentes sobre los mismos y no con carácter indiscriminado, como se hizo, contra todos los letrados defensores, a los que se convirtió en imputados en la causa sin razón alguna.

7. En cuanto, finalmente a la cláusula relativa a la salvaguarda del derecho de defensa, sin perjuicio de lo que luego se dirá, desde el punto de vista objetivo no se le puede reconocer efecto alguno, y no solo por el tenor de la resolución judicial, que la contradice al suprimir la confidencialidad, sino porque una vez que la policía, el juez instructor y el fiscal del caso oyen las conversaciones entre el imputado y su letrado defensor, la exclusión de las mismas de la causa solo evitan su utilización como prueba, pero su empleo, expreso o tácito, durante la investigación desarrollada en la fase de instrucción. Por otra parte, en el caso, la cláusula

quedo reducida a su simple aparición en la resolución, pues no se acordó ninguna medida para hacerla efectiva.

DECIMO SEGUNDO.- 1. Ya en lo que se refiere a la injusticia de la resolución, tal como resulta de los hechos probados, debe tenerse en cuenta: a) que el acusado acordó la intervención de las comunicaciones de los internos con todos los letrados; b) que lo hizo mediante un acuerdo tan genérico que afectaba, sin excepción alguna, a cualquier letrado defensor, ya designado o que lo fuera en el futuro; y c) que no disponía de dato alguno que indicara que alguno de los letrados, de los que según los hechos probados fueron afectados, estuviera aprovechando el ejercicio de la defensa para cometer nuevos delitos.

2. Los preceptos que debían ser interpretados al decidir acerca de la intervención de las comunicaciones entre los internos en el centro penitenciario y sus letrados son, principalmente, los artículos 14.3 y 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; los artículos 6 y 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales; los artículos 10.2, 18, 25.2, 24.2, 55.2 y 120.3 de la Constitución; el artículo 51 de la LOGP y el artículo 579 de la LECrim.

Ninguno de los métodos de interpretación del derecho usualmente admitidos que hubiera podido seguir el acusado respecto de esos preceptos, le habría conducido a concluir de forma razonada que es posible restringir sustancialmente el derecho de defensa, con los devastadores efectos que ocasiona en el núcleo de la estructura del proceso penal, en las condiciones en que lo hizo. Es decir, mediante la escucha y grabación de las comunicaciones reservadas que mantuvieran los imputados con sus letrados defensores en los locutorios específicos del centro penitenciario donde se encontraban en prisión provisional; y sin disponer de ningún dato que pudiera indicar mínimamente, en una valoración razonable, que la condición de letrado y el ejercicio del derecho de defensa se estaban utilizando como coartada para facilitar la comisión de nuevos delitos. No se trata, pues, de una interpretación errónea de la ley, sino de un acto arbitrario, por carente de razón, que desmantela la configuración constitucional del proceso penal como un proceso justo.

3. En la conducta del acusado, pues, la injusticia consistió en acoger una interpretación de la ley según la cual podía intervenir las comunicaciones entre el imputado preso y su letrado defensor basándose solamente en la existencia de indicios respecto a la actividad criminal del primero, sin considerar necesario que tales indicios afectaran a los letrados.

Lo cual resulta inasumible desde cualquier interpretación razonable del Derecho, al conducir directamente a la autorización normalizada de la intervención de las comunicaciones entre el imputado en prisión y su letrado defensor, reduciendo así con carácter general el derecho de defensa exclusivamente con base en la gravedad del delito investigado y en los indicios existentes contra el primero, que son precisamente los que determinan su permanencia en prisión provisional. Bastaría entonces para justificar la supresión de la confidencialidad en las comunicaciones del imputado con su letrado defensor con basar la prisión provisional en el apartado 2 del artículo 503 de la LECrim (evitar el riesgo de que el imputado cometa otros hechos delictivos). Esta forma de actuar causaría una destrucción generalizada del derecho de defensa, que no tiene cabida en la Constitución.

4. En el caso, el acusado causó con su resolución una drástica e injustificada reducción del derecho de defensa y demás derechos afectados anejos al mismo, o con otras palabras, como se dijo ya por el instructor, una laminación de esos derechos, situando la concreta actuación jurisdiccional que protagonizó, y si se admitiera siquiera como discutible, colocando a todo el proceso penal español, teóricamente dotado de las garantías constitucionales y legales propias de un Estado de Derecho contemporáneo, al nivel de sistemas políticos y procesales característicos de tiempos ya superados desde la consagración y aceptación generalizada del proceso penal liberal moderno, admitiendo prácticas que en los tiempos actuales solo se encuentran en los regímenes totalitarios en los que todo se considera válido para obtener la información que interesa, o se supone que interesa, al Estado, prescindiendo de las mínimas garantías efectivas para los ciudadanos y convirtiendo de esta forma las previsiones constitucionales y legales sobre el particular en meras proclamaciones vacías de contenido.

La resolución es injusta, pues, en tanto que arbitrariamente restringe sustancialmente el derecho de defensa de los imputados en prisión, sin razón alguna que pudiera resultar mínimamente aceptable.

5. Además, y como elementos añadidos, esa aplicación de la ley al caso se efectuó separándose absolutamente de la doctrina del Tribunal Constitucional (artículo 5.1 de la LOPJ) y de esta Sala del Tribunal Supremo, antes expuesta, que, estableciendo los límites del derecho fundamental de defensa, rechaza expresamente la interpretación acogida por el acusado, y sin que su opción interpretativa viniera acompañada de un mínimo razonamiento explicativo de las razones que la sustentaban, con lo que, valorada en su integridad, se revelaba, a ojos de cualquiera, como un acto de mero voluntarismo que, por su contenido, se alejaba de modo arbitrario y absoluto de la aplicación razonada del Derecho causando un daño totalmente injustificado y difícilmente reparable en los derechos de defensa de los imputados y, en su medida, en los derechos de los letrados afectados, especialmente al derecho-deber al secreto profesional como esencial para una correcta defensa.

DECIMO TERCERO.- El elemento correspondiente al tipo subjetivo, es decir, la actuación a sabiendas de la injusticia, resulta de varios elementos ya puestos de relieve al valorar las pruebas.

1. De un lado, el tenor literal de las resoluciones, de las que se desprende sin dificultad que entre las comunicaciones cuya intervención se acordaba quedaban incluidas las que los internos mantuvieran con sus letrados defensores y con aquellos otros que fueran expresamente llamados para asuntos penales. La inclusión de la cláusula *previniendo el derecho de defensa* en ambas resoluciones revela que el acusado era consciente de que su decisión afectaba al derecho de defensa. Sin embargo, no puede aceptarse que la intención del acusado fuera, precisamente, proteger el derecho de defensa, ya que el propio contenido de los autos anula el sentido de la anterior previsión, convirtiéndola en algo puramente formal. Efectivamente, contra los letrados defensores Srs. Choclán, Mourullo, Peláez y Vergara, no existía ningún indicio de actuación delictiva. Tal cosa era sobradamente sabida por el acusado desde el momento en que tuvo conocimiento de su designación como letrados de la defensa con posterioridad al dictado del primer auto el 19 de febrero (se les tiene por personados el 17 y 21 de febrero y el 3 de marzo), y, desde luego, en el momento de acordar la prórroga. En los informes de 4 y 13 de marzo, los funcionarios policiales encargados de la investigación, no hacen constar

ningún indicio de actuación delictiva respecto de aquellos, constando solamente algunas menciones a su designación como nuevos letrados, mencionando en algún caso sus posibles relaciones con magistrados, jueces o fiscales con destino en la Audiencia Nacional, y algunas conversaciones claramente relacionadas con el ejercicio de defensa.

Tampoco puede valorarse como protección del derecho de defensa la supresión de algunos párrafos de las conversaciones intervenidas, una vez que han sido escuchadas por los funcionarios policiales responsables de la investigación, que ni siquiera fueron requeridos para que no las utilizaran en sus informes o conclusiones o líneas de investigación, por el propio acusado como instructor de la causa y por los representantes del Ministerio Fiscal en el caso. Esta supresión tiene sentido en los supuestos de acceso accidental, como el único remedio posible, pero carece de eficacia en relación con una resolución orientada directamente al conocimiento del contenido de tales comunicaciones, pues la exclusión solo puede producirse una vez oídas las conversaciones y, desde ese momento, el investigador ya conoce el contenido de lo hablado.

De otro lado, existe toda una serie de datos que acreditan, sin duda alguna, que el acusado era consciente de que esas conversaciones quedaban afectadas por su decisión. Así, la comunicación policial verbal acerca de la aclaración del significado de la referida cláusula; los informes del Ministerio Fiscal, que expresamente llegó a referirse a la exclusión de las conversaciones con los letrados; los informes policiales, donde se contenían conversaciones mantenidas en el curso de las comunicaciones intervenidas entre los letrados y sus defendidos que notoriamente afectaban al derecho de defensa; la designación de nuevos letrados por parte de los imputados en prisión provisional, efectuada estando vigente la primera resolución, lo que suponía que se intervendrían comunicaciones entre los internos y sus nuevos letrados, que eran desconocidos en la causa en el momento de dictar aquella resolución, lo que implicaba necesariamente que no se conocían indicios contra los mismos; y, finalmente, la ausencia absoluta, que en realidad no ha sido discutida, de indicios de actividad criminal contra los letrados defensores.

7. De todo ello se desprende, asimismo, como ya se dijo más arriba, que el acusado no incurrió en error alguno al dictar las resoluciones prevaricadoras. Para apreciar la existencia del error, de la clase que sea, no basta con su mera alegación sostenida sobre la afirmación de que el

acusado creyó que actuaba lícitamente o mantenía una creencia equivocada sobre un elemento del tipo. Es preciso acreditarlo mediante la prueba de los elementos que permitan establecer que su creencia era mínimamente razonable, es decir, que tenía suficiente consistencia como para inducirle a error.

En el caso, nada de esto se ha acreditado. De los elementos antes examinados se desprende que carecía de razones aceptables para creer que, sin indicio alguno de actuación delictiva de los letrados defensores, podía restringir el derecho de defensa grabando y escuchando las conversaciones mantenidas por aquellos con sus defendidos en las dependencias del centro penitenciario.

8. Las acusaciones, aunque no han argumentado sobre ello en su informe en el acto del plenario, han calificado el delito como prevaricación continuada. Para apreciar el delito continuado es preciso establecer la presencia de varias acciones u omisiones, diferenciándolas de la ejecución de una misma decisión en varios actos diferentes y complementarios, unos con otros o entre sí recíprocamente.

En el caso, el acusado ha dictado dos resoluciones. Pero ambas tienen el mismo contenido, y, en realidad, la segunda no es sino la prolongación de la primera durante un mayor periodo de tiempo. Así pues, deben ser valoradas como una sola acción.

DECIMO CUARTO.- Los hechos constituyen igualmente un delito del artículo 536, párrafo primero, del Código Penal.

1. El artículo 536 sanciona a la autoridad o funcionario público o agente de estos que, mediando causa por delito, intercepte las comunicaciones o utilice artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido, de la imagen o de cualquier otra señal de comunicación, con violación de las garantías constitucionales o legales. La conducta típica, en la modalidad aquí aludida por las acusaciones se consuma con la mera utilización de los referidos artificios técnicos, sin que sea preciso el acceso efectivo a la señal de comunicación.

Los elementos del tipo objetivo resultan con claridad de los hechos probados, pues no se discute que las resoluciones dictadas por el acusado dieron lugar a la utilización de aparatos de escucha y grabación de

conversaciones entre los letrados defensores y los internos en el centro penitenciario. Es claro que estando privados de libertad, los imputados pueden encontrar en sus letrados defensores, en atención al principio de confianza que caracteriza esa relación, una oportunidad de comunicar preocupaciones personales, con lo que, además del derecho de defensa, con la intervención ordenada se vulneraba el derecho a la intimidad.

En cuanto a la vulneración de las garantías constitucionales, la ausencia de cualquier justificación a la decisión del acusado, aspecto al que ya se aludió antes, supone una vulneración de las garantías que la Constitución establece al requerir una razón suficiente para la restricción del derecho.

El elemento correspondiente al tipo subjetivo no ha sido discutido, pues evidente que el acusado sabía que su decisión implicaba la utilización de aparatos o artificios de escucha y grabación.

2. La cuestión que se plantea es la relación entre ambos delitos. La prevaricación es un delito de resultado de lesión en el bien jurídico protegido, pero no de resultado material. Se consuma con el dictado de una resolución que reúna las condiciones formales para ser ejecutada, pero no requiere su ejecución efectiva. Los resultados posteriores podrán dar lugar a valorar la comisión de otro delito. Esta consideración viene apoyada por la previsión del artículo 446.1 según la cual, en caso de ejecución se castiga con más pena, que, sin embargo, por su naturaleza, no cubriría la antijuricidad de algunos actos constitutivos de otros delitos más graves, como podría ocurrir, por ejemplo, en caso de detención ilegal. En la STS n° 842/2006, se mantuvo la condena por prevaricación y detención ilegal en concurso medial.

Sin embargo, en algunos casos, es posible que todo el contenido de injusto de la conducta quede cubierto ya por el delito de prevaricación, debiendo apreciarse entonces un supuesto de concurso aparente de normas.

En el caso, dictada la resolución que acuerda la intervención de la comunicación, la ejecución de la misma mediante la utilización de los artificios técnicos de escucha, no añade un nuevo contenido de injusto al ya contemplado por la prevaricación, por lo que debe entenderse que este delito absorbe al segundo.

Esta Sala ha resuelto de esta misma forma supuestos de prevaricación que ocasionaban una infracción consistente en el impedimento del ejercicio de los derechos cívicos. Así, en la STS

246/2003 se aplicaban los principios de especialidad y de consunción (artículo 8.1 y 3 CP); y en la STS 784/1997 y en la STS 965/1999 se aplicaba el principio de especialidad (artículo 8.1 CP). En sentido contrario, aisladamente, la STS 172/1993, que apreció un concurso ideal de delitos.

En otras sentencias ha llegado a la misma conclusión, aplicando exclusivamente el delito de prevaricación, al considerar que la vulneración de los bienes jurídicos afectados se encontraba en el caso especialmente imbricada, (STS 1070/2000 y STS 818/1992).

En consecuencia, se aprecia en este caso un concurso aparente de leyes que se resolverá con aplicación del principio de consunción del artículo 8, apartado 3, aplicando solamente el delito de prevaricación como precepto más amplio.

DECIMO QUINTO.- No concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

1. No han sido alegadas.

2. En cuanto a la individualización de la pena, se tiene en cuenta las características de la conducta, el mantenimiento de la decisión durante el tiempo que consta en los hechos probados y la calificación de las dos infracciones en concurso aparente de normas, imponiéndola en la mitad inferior en extensión cercana al mínimo legal. En consecuencia, se impondrá la pena de once años de inhabilitación especial para empleo o cargo público en la forma que se dirá; y respecto de la pena de multa, se impondrá la de catorce meses igualmente en extensión cercana al mínimo legal. Respecto a la cuota diaria, teniendo en cuenta que las acusaciones han solicitado la imposición de una cuota de 6 euros, se fija en esa cantidad.

DECIMO SEXTO.- El artículo 42 del Código Penal dispone que la pena de inhabilitación para empleo o cargo público produce "...la privación definitiva del cargo sobre el que recayer", y de los honores que le sean anejos. Asimismo produce "...la incapacidad para obtener el mismo u otros análogos, durante el tiempo de la condena". El mismo precepto establece que en la sentencia habrán de especificarse los empleos, cargos y honores sobre los que recae la inhabilitación.

En el caso, cometido el delito en la condición de juez, la inhabilitación alcanzará al mencionado cargo, así como a los honores que le son anejos, causando su pérdida definitiva. La incapacidad de obtener el mismo cargo durante el tiempo de la condena se extenderá, tal como dispone la ley, a otros análogos, que se concretarán en el fallo a cualquier empleo o cargo con funciones jurisdiccionales o de gobierno dentro del Poder Judicial, o con funciones jurisdiccionales fuera del mismo.

En cuanto a la responsabilidad civil, la acusación particular en nombre de Pablo Crespo Sabaris, ha solicitado ser indemnizado en la cantidad de un euro. El delito de prevaricación no protege bienes jurídicos de carácter individual, aunque puede causar daños individualizados en quienes sufren las consecuencias de la resolución injusta. En el caso, no se ha desarrollado por la acusación ningún razonamiento sobre la identificación del perjuicio o sobre su valoración, por lo que no se considera procedente la indemnización solicitada.

Respecto de las costas, procede imponerlas al condenado por imperio de la ley, incluyendo las de las acusaciones particulares, dada la relevancia de su actuación procesal.

III. FALLO

Debemos condenar y condenamos al acusado Baltasar Garzón Real como autor responsable de un delito de prevaricación del artículo 446.3º, en concurso aparente de normas (artículo 8.3) con un delito del artículo 536, párrafo primero, todos del Código Penal, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de multa de catorce meses con una cuota diaria de 6 euros, con responsabilidad personal subsidiaria conforme al artículo 53 del Código Penal, y once años de inhabilitación especial para el cargo de juez o magistrado, con pérdida definitiva del cargo que ostenta y de los honores que le son anejos, así como con la incapacidad para obtener durante el tiempo de la condena cualquier empleo o cargo con funciones jurisdiccionales o de gobierno dentro del Poder Judicial, o con funciones jurisdiccionales fuera del mismo, así como al pago de las costas procesales, incluidas las de las acusaciones particulares. Sin condena en cuanto a responsabilidad civil.

Notifíquese esta resolución a las partes y póngase asimismo en conocimiento del Consejo General del Poder Judicial a los efectos oportunos.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Joaquín Giménez García

Andrés Martínez Arrieta

Miguel Colmenero Menéndez de Luarca

Francisco Monterde Ferrer

Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

Luciano Varela Castro

Manuel Marchena Gómez

PUBLICACION.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.