



**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA  
DE LA COMUNIDAD VALENCIANA  
SALA DE LO CIVIL Y PENAL**

Den y Que contra aforados 10/2009

**AUTO**

**Excmo. Sr. Presidente**

D. Juan Luis de la Rúa Moreno

**Ilmos. Sres. Magistrados**

D. Juan Montero Aroca

D. José Francisco Camps Montés

En Valencia a veintiuno de julio de dos mil nueve y a propuesta del magistrado ponente el Ilmo. Sr. D. Juan Montero Aroca

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Por medio de esta resolución se decide el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la acusación popular, integrada por los Sres. Luna y Puig y las Sras. Ninet y Moreno, todos diputados del Grupo Parlamentario Socialista de las Cortes Valencianas, contra el Auto del Magistrado Instructor de fecha 1 de julio, Auto en el que se desestimó en parte el recurso de reforma contra el anterior Auto de 22 de junio de ese mismo Instructor, y en las Diligencias Previas 2/2009. El último de los autos dichos se pronunció sobre el escrito presentado por la parte el 19 de junio, siempre de 2009. El contenido de ese escrito, de esas resoluciones y de este recurso sólo puede entenderse si estamos al desarrollo de lo sucedido en autos, por lo menos en lo que ha afectado a la dicha acusación popular

**Segundo.-** a) Esta Sala en su Auto de 23 de abril de 2009 asumió la competencia para conocer de unos hechos que se detallaron muy precisamente y respecto de unas personas que estaban perfectamente identificadas. En su parte dispositiva se decía muy claramente, en el apartado 1, que la competencia asumida se ceñía a "los hechos relacionados en el antecedente de hecho segundo de la presente resolución" y seguidamente se citaba cuatro personas: Sres. Camps, Costa, Camps y Betoret. Ese Auto no fue recurrido por quienes entonces podían hacerlo.

b) El 26 de mayo de 2009 se formuló querrela por los cuatro integrantes antes dichos del Grupo Parlamentario Socialista, querrela se interpuso contra las mismas



**GENERALITAT  
VALENCIANA**



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

personas a que hacía referencia el Auto de 21 de abril, si bien, al final de la misma, en su apartado quinto, se hacía referencia a hechos distintos de aquellos para los que se asumió la competencia, y por ello en el Auto de 29 de mayo de 2009 el Magistrado Instructor dijo literalmente en su razonamiento jurídico tercero, párrafo segundo:

“Los hechos a los que se alude en el apartado Quinto de la querrela y que se mencionaban en los dos últimos apartados (señalados con los números 3 y 4) del Razonamiento jurídico Cuarto de aquel auto del Juzgado Central de Instrucción número Cinco, no son objeto del presente proceso pues, aparte de la indeterminación de los posibles sujetos intervinientes en ellos y de la ausencia de imputación a cualquier persona aforada ante este Tribunal, en esa misma resolución se indicaba que estaban pendientes de investigación por el referido juzgado, por lo que, en su caso, habrán de ser objeto de la causa principal que se sigue ante otro órgano jurisdiccional y de la que dimanar las presentes Diligencias Previas”.

c) En la misma querrela se solicitaba la práctica de una larga serie de diligencias. De ellas nos importan ahora las siguientes:

1.º) Los expedientes de contratación tramitados por diversas consejerías de la Generalidad Valenciana a la entidad Orange Market, S. L.

2.º) La declaración como testigos de los siguientes Sres. Milagrosa Martínez, Rafael Blasco Castany, Vicente Rambla Momplet, Miguel Peralta Viñes, Alejandro Font de Mora, José García Antón (todos ellos consejeros de la Generalidad Valenciana en diferentes momentos), Dora Ibars Sancho y Arantxa Vallés (con altos cargo en la misma Generalidad) y Nuria Pérez Alonso (del consejo de administración de Orange Market, S. L.).

Además la declaración como testigos de los siguientes Sres. Francisco Correa Sánchez, Cándido Herrero Martínez, Pablo Crespo Safaris, Felisa Isabel Jordán, José Luis Izquierdo López, Luis de Miguel Pérez, Francisco Javier Pérez Alonso.

En el mismo Auto de 29 de mayo se dijo por el Magistrado Instructor, en el razonamiento jurídico cuarto:

“Atendida esta delimitación de los hechos punibles que son objeto de este proceso, no resulta procedente la declaración testifical que se solicita de D.ª Milagrosa Martínez, D. Rafael Blasco Castany, D. Vicente Rambla Momplet, D. Miguel Peralta Viñes, D. Alejandro Font de Mora y D. José García Antón, ni tampoco el informe pericial que se solicita de un arquitecto. Tampoco es procedente la declaración testifical de D.ª Dora Ibars Sancho por haber prestado ya su testimonio, ni la documental solicitada, por haberse ya practicado. En cuanto a las demás declaraciones solicitadas por la parte querellante, por el resultado de las diligencias pendientes de practicar se acordará lo procedente”.

d) Contra el Auto del Magistrado Instructor de 29 de mayo se interpuso recurso de apelación por la dirección procesal de la acusación popular, recurso que se articuló



GENERALITAT  
VALENCIANA



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

en dos motivos, uno referido a la delimitación del proceso con referencia a hechos distintos de aquellos para los que se asumió la competencia, y otro sobre los actos de investigación no admitidos. Ese recurso fue decidido por esta Sala en su Auto de 19 de junio y lo fue en el sentido de desestimar los dos motivos y, por tanto, el recurso. De este modo resulta que sobre la inadmisión de algunos de los actos de investigación dichos existe ya una decisión de esta Sala, decisión que es firme, por lo menos en el sentido que veremos en los razonamientos jurídicos.

Tercero.- El mismo día 19 de junio, cuando esta Sala estaba desestimando el recurso de apelación antes dicho, la dirección procesal de la acusación popular presentó escrito ante el Magistrado Instructor en el que instaba la práctica de diversos actos de investigación, lo que se articuló en siete apartados. Sobre algunos de ellos no hay cuestión pues han sido admitidas por el Magistrado Instructor, caso de los apartados 1, 3 y 4, por lo que debemos centrarnos en los otros, sobre los que se pronunció el Magistrado Instructor en el Auto de 22 de junio y en el sentido que vemos seguidamente:

2. Que se requiera a la Consejería de Presidencia a fin de que aporte los expedientes de contratación suscritos por la Generalidad Valenciana y las siguientes entidades: a) Orange Market, S. L., b) Easy Concert, S. L., y c) Down Tow, S. L.

No ha lugar "por no guardar relación el posible contenido de los contratos cuya aportación se interesa con el objeto del presente proceso, ni ser materia del mismo el control de la regularidad de los actos administrativos realizados por la Administración".

5. Se solicite del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid que remita toda la contabilidad de Orange Market, S. L. Diseño Asimétrico, S. L., Orange Factory, S. L. y Servimadrid Integral, S. L. obrante en las Diligencias nº 1/2009.

6. Se solicite del mismo Tribunal la documentación obtenida en el registro efectuado en las oficinas de Orange Market en Valencia y obrante en el mismo procedimiento.

No es procedente la práctica de estas dos diligencias "atendida, por una parte, su generalidad y, por otra, su falta de relación directa con lo que es objeto de este proceso, siéndolo, en cambio, de la causa principal de la que el mismo dimana, que se tramita ante la Sala de lo Civil y Penal del TSJ de la Comunidad de Madrid".

7. Se cite como testigos por un lado a: Francisco Correa Sánchez, Cándido Herrero Martínez, Pablo Crespo Safaris, Felisa Isabel Jordán, José Luis Izquierdo López, Luis de Miguel Pérez, Francisco Javier Pérez Alonso y Pedro García. Adviértase que de todos, salvo el último, se había pedido su citación en la querrela, y que se dijo entonces, en el Auto de 29 de mayo de 2009, que "por el resultado de las diligencias pendientes de practicar se acordará lo procedente".

Además se pedía la citación como testigos de: Milagrosa Martínez, Rafael Blasco Castany, Vicente Rambla Momplet, Miguel Peralta Vifies, Alejandro Font de Mora, José



GENERALITAT  
VALENCIANA



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

García Antón (todos ellos consejeros de la generalidad Valenciana en diferentes momentos), Dora Ibars Sancho y Arantxa Vallés (con altos cargo en la misma Generalidad) y Nuria Pérez Alouso (del consejo de administración de Orange Market, S. L.). De todos ellos se había hecho la misma petición en la querrela y había sido desestimada.

En el Auto se denegó por el Magistrado Instructor diciendo: "por no estimarse por el Instructor esenciales ni necesarias a los fines previstos en el artículo 779 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal".

d) Contra el Auto del Instructor de 22 de junio se interpuso reforma por la acusación particular que fue desestimada, en lo que aquí importa, por el Magistrado Instructor en el Auto de 1 de julio de 2009. Es contra este Auto contra el que se interpone el recurso de apelación que estamos decidiendo.

En el escrito de interposición del recurso se atiende, no tanto a la legalidad pertinencia, utilidad y adecuación de los medios de investigación propuestos, sino que se eleva el alza y se dice llanamente que nada impide que la delimitación de la competencia efectuada por la Sala deba revisarse a la luz del desarrollo de la instrucción y, en su caso, modificarse el alcance del presente proceso, y en ese sentido se afirma que el recurso de apelación "reúne la aptitud legítima al interponerse ante el mismo Tribunal que la asumió".

En el mismo escrito de interposición se alude ciertamente a los medios de investigación de los apartados 2, 5, 6 y 7 (del escrito citado de 19 de junio) y el suplico se centra en ellos, pero lo cierto es que, según el cuerpo del escrito de interposición del recurso de apelación, ya no se trata simplemente de revocar el Auto del Magistrado Instructor de 1 de julio de 2009, por el que desestima la reforma contra el Auto de 22 de junio de 2009, Auto que se limitó a pronunciarse sobre el escrito de 19 de junio, en el que se trataba solamente acordar la práctica de una determinadas diligencias de investigación. Ahora en el recurso de apelación lo que se está cuestionando -insistimos por su trascendencia- es el alcance del objeto del presente proceso y por ello su argumentación no se centra en consideraciones propias de cada una de las diligencias de investigación: legalidad, pertinencia y utilidad, sino que se hace una argumentación genérica sobre la ampliación del objeto del proceso, añadiéndose que el presente recurso reúne la aptitud legítima para que la Sala se cuestione la revisión sobre el ámbito de su competencia y del ámbito del proceso.

**Cuarto.-** Habiéndose dado traslado del recurso a las demás partes se han presentado escritos por las representaciones procesales de: 1) Rafael Betoret, con petición de condena en costas, 2) Ministerio Fiscal, 3) D. Francisco Camps, 4) D. Víctor Campos, con petición de condena en costas. Todos ellos han impugnado el recurso y pedido su desestimación.

Elevadas las actuaciones a la Sala por el Magistrado Instructor providencia de 17 de julio, entraron en la misma ese día y en el mismo se turnó de ponencia.



GENERALITAT  
VALENCIANA



## RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

**Primero.-** De entrada deben realizarse algunas precisiones fácticas y jurídicas que se estiman imprescindibles:

- a) Las Diligencias Previas núm. 2/2009, que se están tramitando por el Magistrado Instructor, no nacen de una querrela interpuesta por la acusación popular, sino de un Auto de la Sala por el que asumió una determinada competencia respecto de una instrucción que ya tenía algún tiempo en el desarrollo de la misma ante otro órgano jurisdiccional (se había iniciado el 6 de agosto de 2008).

Como es sobradamente sabido el Juzgado Central de Instrucción núm. 5 de los de la Audiencia Nacional tramita unas Diligencias Previas, las núm. 275/2008, y en las mismas, el 5 de marzo de 2009, dirigió a esta Sala exposición razonada sobre la asunción por la misma de competencia para conocer de unos determinados hechos y respecto de unas personas concretas. En el Auto de 21 de abril de 2009 esta Sala asumió una competencia muy precisamente determinada y lo hizo así atendida, en general, su competencia conforme al artículo 73.3 de la LOPJ; esta Sala no es un órgano de competencia penal general, sino de competencia especial. Además ese Auto fue puesto en conocimiento de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, la cual tiene así conocimiento cabal de lo que fue asumido por esta Sala de la Comunidad Valenciana.

Este doble condicionamiento, asumir una competencia derivada de unas Diligencias que la Sala no ha incoado y la naturaleza de órgano penal especial, es el que permite concluir que no se trata ahora, pues, de salir a la búsqueda de lo desconocido en hechos y en personas, sino de estar a lo que se ha delimitado muy cuidadosamente atendidas las circunstancias del caso, y de modo especial que existen otra u otras causas abiertas derivadas de las dichas Diligencias 275/2008. Cuando la querrela de la acusación popular se admitió no se estaba "en un estado tan tierno de inicio del proceso" —como se dice en el escrito de interposición del recurso—, sino que el dicho Juzgado de la Audiencia Nacional había realizado muchos y muy variados actos de investigación, y desde los mismos se pudo delimitar por esta Sala su competencia.

Esa delimitación está en el fondo del Auto de esta Sala de 19 de junio de 2009 por el que desestimó el recurso de apelación formulado por la acusación popular contra el Auto del Instructor de 29 de mayo de 2009, aquél por el que se admitió la querrela excluyendo determinados hechos y rechazando concretos actos de investigación y lo hizo con imposición de costas. La parte pretendía ampliar el aspecto fáctico del proceso y esa pretensión fue denegada por la Sala en el Auto dicho.

- b) En la instrucción del proceso penal no puede hablarse de cosa juzgada formal, en el sentido en que se hace cuando se trata del proceso civil, pero sí de que el dictar una resolución en sentido contrario a otra resolución anterior exige y





ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA

supone un cambio en las circunstancias de hecho.

En efecto, esa cosa juzgada en el proceso civil (art. 207.3 de la LEC) es un efecto interno de las resoluciones judiciales, en cuanto se refiere al proceso mismo en el que la resolución se dicta, en virtud del cual las partes y el tribunal, en el desarrollo posterior del proceso, no podrán desconocer lo decidido en la resolución que la ha producido. Se trata de que el tribunal queda vinculado por su propia decisión de modo que no puede dictar una resolución que decida de modo contrario a lo decidido y todas sus resoluciones posteriores han de partir el presupuesto lógico de lo decidido. De la misma manera las partes no pueden pedir nada que niegue los efectos de una resolución anterior.

Como decimos las resoluciones que se dictan en la fase de instrucción de un proceso penal no producen el efecto de cosa juzgada formal, pues el desarrollo de la investigación puede hacer que cambien las circunstancias de hecho respecto de las que se dictó una resolución y es entonces posible dictar otra resolución contradictoria con la anterior. Recuérdese, como ejemplo más claro, que es posible procesar a una persona y luego dictar auto de "desprocesamiento". Con todo debe quedar claro que la posibilidad de dictar una segunda resolución contradictoria con otra primera depende siempre de la existencia y constatación procesal de hechos nuevos; si estos no se han producido, dictar una resolución contradictoria con otra anterior sería absurdo y contrario a la más elemental seguridad jurídica.

Pues bien, en el mismo día (el 19 de junio de 2009) en que la Sala estaba dictando un Auto de desestimación del recurso de apelación interpuesto por la acusación popular respecto del ámbito de la instrucción y de los actos de investigación pedidos, esa acusación popular estaba presentando un escrito en el que pedía algunos de los mismos actos de investigación que se le denegaron y otros por medio de los que pretendía claramente desconocer la determinación de la competencia efectuada por la Sala y respetada por el Magistrado Instructor, y todo ello sin que se hubieran producido circunstancias nuevas. En el escrito de 19 de junio no hay mención a nuevos hechos.

- c) Formulada una petición por una parte y desestimada por el Magistrado Instructor no cabe, en el posterior recurso de apelación, atender a un objeto diferente de aquel sobre el que versó el escrito de la parte y la decisión del Instructor.

Existe en todo proceso una regla que puede considerarse elemental. La misma no siempre está muy claramente expresa en alguna norma concreta de la ley, pero esa regla afecta a la misma esencia del orden procesal. Si la parte formula una petición, sea cualquiera ésta, y un órgano judicial la deniega, la resolución correspondiente es recurrible y lo es por distintos medios de impugnación, pero en todos ellos el objeto de lo debatido es la petición y la denegación de la misma, sin que quepa ampliar el objeto de lo recurrido a materias que no fueron incluidas en la petición inicial. No se duda de que el recurso debe tomar en consideración la o las razones de la denegación de lo



GENERALITAT  
VALENCIANA



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

pedido, pero sin que ello suponga pronunciarse sobre algo no pedido inicialmente. Una cosa es impugnar las razones de la denegación de una petición y otra, muy diferente, alterar en el recurso el objeto de la petición inicial.

En el presente caso el escrito de la acusación popular tenía por objeto la petición de una serie de diligencias de investigación y sobre ese concreto objeto se pronunció el Magistrado Instructor en su Auto de 22 de junio, estimando unas diligencias y desestimando otras. A partir de ahí tanto en la reforma como en la posterior apelación debía estarse objeto del escrito dicho de 19 de junio y, sin embargo, es manifiesto que la parte no se ciñe a ese objeto en el presente recurso de apelación, pues por su medio lo que está pretendiendo es que se amplíe el objeto del proceso.

**Segundo.**- Después de las precisiones anteriores puede llegarse ya a las siguientes conclusiones:

- a) Procede sin más la desestimación de las diligencias de investigación que fueron ya desestimadas en varias resoluciones anteriores, una del Magistrado Instructor (Auto de 29 de mayo) y otra de la Sala (Auto de 19 de junio).

Nada en lo actuado permite considerar que en la causa existen hechos nuevos que lleven a decidir de modo distinto lo decidido. Ni la propia acusación popular lo dice. Se trata simplemente de insistir una vez más en lo que se le desestimó. De este modo queda desestimado todo lo relativo a: 1) En el apartado 2 los expedientes de contratación de Orange Market, S. L., 2) En el apartado 7 las declaraciones testimoniales de Milagrosa Martínez, Rafael Blasco Castany, Vicente Rambla Momplet, Miguel Peralta Viñes, Alejandro Font de Mora, José García Antón, Dora Ibars Sancho, Arantxa Vallés y Nuria Pérez Alonso.

No existe razón alguna que permita llegar a la conclusión de que lo reiteradamente desestimado se ha convertido ahora, en virtud de un cambio de circunstancias, en algo pertinente y útil. La propia parte no alude a nuevos hechos, no explica porque lo desestimado en el Auto de la Sala de 19 de junio es pedido otra vez en el escrito de la misma fecha.

- b) Deben desestimarse los actos de investigación de los que en su momento se dijo que "por el resultado de las diligencias pendientes de practicar se acordará lo procedente" y luego se afirma que nada pueden añadir a la instrucción.

Se trata de las declaraciones de Francisco Correa Sánchez, Cándido Herrero Martínez, Pablo Crespo Safaris, Felisa Isabel Jordán, José Luis Izquierdo López, Luis de Miguel Pérez y de Francisco Javier Pérez Alonso. En el escrito de petición de actos de investigación de 19 de junio nada se dice por la parte solicitante sobre que esas declaraciones se hayan hecho necesarias a la vista de la práctica de las diligencias pendientes en aquel momento. Además lo que dice el Magistrado Instructor es que esas declaraciones "nada pueden añadir, a los fines específicos de la instrucción y atendido



GENERALITAT  
VALENCIANA



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

un medio de impugnación, que es lograr una segunda decisión sobre que ha sido ya decidido por un órgano judicial.

La parte recurrente ha querido utilizar como argumento, no ya para la admisión de los actos de investigación por ella propuestos, sino respecto del ámbito de la competencia de la Sala (y por ello del Magistrado Instructor) y del objeto del proceso, la posibilidad de que quede sin investigar algún hecho de los derivados de las Diligencias Previas 275/2008 del Juzgado Central de Instrucción núm. 5. Ese argumento, que no pasa de ser una posibilidad, aparte de incurrir en la razón de inadmisibilidad que es proponerlo en este recurso, que tiene su ámbito limitado al contenido del escrito de 19 de junio de la propia parte, carece de contenido propio cuando se parte de que esta Sala, ya en su Auto de 21 de abril de 2009, como se ha dicho antes, ordenó que esa resolución se comunicara a la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, la cual tiene, pues, perfecto conocimiento de lo que fue asumido por esta Sala de la Comunidad Valenciana y de lo que fue asumido.



Tercero.- En materia de costas, conforme a lo dispuesto en los artículos 239, 240 y 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, procede su imposición a la parte recurrente, al ser desestimado el recurso apelación interpuesto

#### LA SALA ACUERDA

Se desestima el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la acusación popular, integrada por los Sres. Luna y Puig y las Sras. Ninet y Moreno, todos diputados del Grupo Parlamentario Socialista de las Cortes Valencianas, contra el Auto de 1 de julio de 2009 dictado por el Magistrado Instructor en las Diligencias Previas 2/2009, resolución que se confirma íntegramente, con imposición de las costas a la parte recurrente.

Librese testimonio de esta resolución para su unión al Procedimiento del Tribunal del Jurado nº 1/2009, antes Diligencias Previas 2/2009.

Notifíquese a todas las partes, instruyéndoles de que esta resolución es firme, al no proceder contra ella recurso alguno.



Ante mí.

COPIA



GENERALITAT  
VALENCIANA





ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

el contenido de todas las diligencias hasta ahora practicadas, a la concreción de los hechos objeto de la misma"; es decir, concreta que a la vista de las diligencias si practicadas las declaraciones pedidas nada pueden añadir".

- c) Procede desestimar todas las diligencias que de modo claro no se atienen a lo que ha sido delimitado como objeto del proceso, pues todos ellos son impertinentes, en el sentido de que se refieren a hechos que no son propios de este proceso.

En este caso se encuentran: 1) En el apartado 2 los expedientes de contratación de Fasy Concert, S. L. y Down Tow, S. L., y 2) Lo incluido en los apartados 5 y 6, que son el resultado de actos de investigación realizados en otro proceso. Sin perjuicio de que el contenido de los expedientes de contratación no alteraría la calificación jurídica de las conductas que integran el objeto del proceso, debe resaltarse que de los razonamientos del escrito de interposición del recurso se desprende claramente que lo pretendido por la acusación popular es realizar una especie de batida de montería o, en términos menos cinegéticos y más jurídicos, de hacer una pesquisa general. En ella se trataría de removerlo todo, de pedir actos de investigación que no guardan relación con los hechos y con los indicios conocidos, de instar la unión a este proceso de los resultados de actos que se han realizado en otro proceso. Y todo ello sin una base de partida que permita, no ya hacer una pesquisa general, sino una investigación con hechos concretos.

- d) No deben admitirse actos de investigación que atiendan a personas distintas de las en este proceso consideradas imputadas, especialmente cuando no se explica la utilidad de su declaración y se añade que están imputadas en otro proceso.

Ahora nos estamos refiriendo a la declaración como testigo de Pedro García, director de Radio Televisión Valenciana. Este es el único testigo que aparece en el escrito de 19 de junio y que no estaba ya en la querrela, pero en el escrito no se aclara el concepto de la declaración y, sobre todo, se dice que está imputado en el procedimiento que se sigue ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid.

- e) No deben tomarse en consideración los argumentos que, pretendiendo aparentemente utilizarse como medio para impugnar las razones de decidir del Auto impugnado, lo que persiguen efectivamente es negar la delimitación del objeto del proceso, queriendo utilizar el recurso fuera del ámbito del mismo.

El presente recurso parte de la existencia de un escrito concreto en el que se realizaron unas determinadas peticiones, sobre las que el Magistrado Instructor dictó una resolución denegatoria. El objeto del recurso viene delimitado por la propia parte cuando hizo su petición inicial, petición sobre la que versó la resolución del Magistrado Instructor que denegó algo de lo pedido. El recurso, todos ellos, pero de modo especial los devolutivos, no puede utilizarse con una finalidad que desborda el sentido propio de



GENERALITAT  
VALENCIANA