



AUDIENCIA PROVINCIAL
BARCELONA
OFICINA DEL JURADO POPULAR

Procedimiento Tribunal del Jurado: 24/17
Causa Tribunal Jurado: 3/14
Juzgado de Instrucción nº 9 de Barcelona

MAGISTRADA PRESIDENTA:
Ilma. Sra. Doña M^a del Carmen Zabalegui Muñoz

AUTO

En la ciudad de Barcelona, a trece de diciembre de dos mil diecisiete

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Ha tenido entrada en esta Audiencia Provincial el testimonio remitido por el Juzgado de Instrucción nº 9 de Barcelona dimanante del Procedimiento del Tribunal del Jurado nº 3/14 para el enjuiciamiento.

En el plazo legal se personaron ante esta Audiencia Provincial, el M^o Fiscal y las representaciones de los acusados ORIOL PUJOL FERRUSOLA, SERGI ALSINA JIMÉNEZ, ANNA VIDAL MARAGALL, RICARD PUIGNOU VIGO, JOSEP TOUS ANDREU y SERGI PASTOR COLLDEFORN, contra los que se abrió el juicio oral mediante auto de fecha 22 de septiembre de 2017.

El M^o Fiscal, inicialmente, mediante escrito de fecha 26 de mayo de 2016 formuló sus conclusiones provisionales, solicitando la apertura del juicio oral contra los citados.

Posteriormente, el día 14 de julio de 2017 se celebró la audiencia preliminar prevista en el art. 31 de la L.O.T.J., **momento en que el Ministerio Fiscal aportó nuevo escrito de conclusiones provisionales de la misma fecha por las que modificó las anteriores conclusiones provisionales fechadas el día 26 de mayo de 2016.**

Los acusados ORIOL PUJOL FERRUSOLA, ANNA VIDAL MARAGALL, RICARD PUIGNOU VIGO y SERGI PASTOR COLLDEFORN mostraron en ese momento su conformidad con las conclusiones provisionales del Ministerio Fiscal de fecha 14 de julio de 2017.





SEGUNDO: En el escrito de personación ante esta Audiencia Provincial, el M^o Fiscal solicitó por otrosí primero que por el Magistrado Presidente del Tribunal del Jurado se fijara fecha para la celebración de una comparecencia en la que los acusados ORIOL PUJOL FERRUSOLA, ANNA VIDAL MARAGALL, RICARD PUIGNOU VIGO y SERGI PASTOR COLLDEFORNS ratificaran el escrito de conclusiones provisionales mostrando su conformidad tanto respecto de los hechos por los que se les acusa, como respecto de la calificación jurídica y las penas solicitadas para cada uno de ellos; y que tras la comparecencia a esos efectos se dictara sentencia en los términos acordados, declarándola firme, continuando el proceso respecto de los otros dos acusados (Josep Tous Andreu y Sergi Alsina Jiménez); además, mediante otrosí segundo el M^o Fiscal planteó cuestión previa proponiendo nuevo medio de prueba, consistente en la declaración testifical de Oriol Pujol Ferrusola, Anna Vidal Maragall, Ricard Puignou Vigo y Sergi Pastor Colldeforns, para el caso de que recayera sentencia firme condenatoria por conformidad para todos ellos con anterioridad a la continuación de la causa respecto de los otros dos acusados.

TERCERO: La representación de JOSEP TOUS ANDREU en el escrito de personación ante esta Audiencia Provincial planteó dos cuestiones previas al amparo del art. 36.1 a) de la L.O.T.J., alegando por una parte vulneración del derecho fundamental de defensa (art. 24 CE), impugnando, por otra, medios de prueba solicitados por el M^o Fiscal.

Tras el oportuno traslado al resto de partes, el M^o Fiscal se opuso a las cuestiones previas planteadas por la representación de Josep Tous Andreu. Las representaciones de Ricard Puignou Vigo y Sergi Pastor también se opusieron, solicitando que se señalara la comparecencia para la ratificación de las conformidades prestadas ante el Juzgado de Instrucción.

La representación de SERGI ALSINA JIMÉNEZ se adhirió a las cuestiones previas planteadas por la representación de Josep Tous Andreu.

La representación de los acusados Oriol Pujol Ferrusola y Anna Vidal Maragall no efectuó alegación alguna.

Atendiendo a la designa de folios obrantes en los autos de Jurado 3/14 del Juzgado de Instrucción nº 9 de Barcelona efectuada por el M^o Fiscal (al oponerse a la segunda cuestión de las planteadas), acordé por providencia de fecha 7 de noviembre de 2017 librar despacho al citado Juzgado para que se remitiera testimonio de los folios designados por el M^o Fiscal, a los solos efectos de la resolución de la repetida cuestión previa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Como ya he expuesto en el antecedente de hecho primero, en la audiencia preliminar celebrada el día 14 de julio de 2017 ante el juzgado instructor (art. 31 de la L.O.T.J.), el Ministerio Fiscal aportó escrito de conclusiones provisionales de la misma fecha por las que modificó sus





anteriores conclusiones fechadas el día 26 de mayo de 2016; en ese momento cuatro de los seis acusados, concretamente Oriol Pujol Ferrusola, Anna Vidal Maragall, Ricard Puignou Vigo y Sergi Pastor Colldeforns, mostraron su conformidad con el escrito de conclusiones del Mº Fiscal de fecha 14 de julio de 2017.

Por lo anterior, el Mº Fiscal en su escrito de personación ante esta Audiencia Provincial de fecha 28 de septiembre de 2017 solicitó por otrosí primero que el Magistrado Presidente del Tribunal del Jurado fijara fecha para la celebración de una comparecencia en la que los acusados referidos ratificaran el escrito de conclusiones provisionales mostrando su conformidad tanto respecto de los hechos por los que se les acusa, como respecto de la calificación jurídica y las penas solicitadas para cada uno de ellos y que tras la comparecencia a esos efectos se dictara sentencia en los términos acordados, declarándola firme y continuando el proceso respecto de los otros dos acusados (Josep Tous Andreu y Sergi Alsina Jiménez); además, mediante otrosí segundo el Mº Fiscal planteó cuestión previa proponiendo nuevo medio de prueba, consistente en la declaración testifical de Oriol Pujol Ferrusola, Anna Vidal Maragall, Ricard Puignou Vigo y Sergi Pastor Colldeforns, para el caso de que recayera sentencia firme condenatoria por conformidad para todos ellos con anterioridad a la continuación de la causa respecto de los otros dos acusados.

La representación de Josep Tous Andreu plantea **cuestiones previas** al amparo del art. 36.1 a) (con la adhesión de la representación de Sergi Alsina Jiménez), invocando en la **primera de ellas** “**Vulneración del derecho fundamental de defensa, al amparo del artículo 24 CE**” y alegando, en esencia, que las conformidades de cuatro de los acusados, especialmente la de Ricardo Puignou, constituyen una conculcación de su derecho de defensa porque la conducta por la que se acusa a Josep Tous viene compuesta por una supuesta connivencia entre el Sr. Puignou, el Sr. Alsina y él mismo a fin de que este último percibiera unos honorarios en función de su cargo, por lo que la conformidad de uno de los acusados respecto de este hecho produce una merma inadmisibles en la defensa del Sr. Tous quien iniciará el juicio oral con la confesión de uno de los coacusados de los mismos hechos por los que se le acusa a él, añadiendo que ni el art. 50 de la L.O.T.J. ni los arts. 696 y 697 de la L.E.Cr. permiten conformidades parciales, sólo previstas para las personas jurídicas según los términos del art. 787.8 de la L.E.Cr.

El Mº Fiscal se opone a la cuestión previa, alegando que producidas las conformidades tras las calificaciones provisionales, sería contrario a la lógica y al principio de economía procesal la demora de una sentencia de conformidad a la constitución del Jurado, cuando éste debería disolverse si se produjera la conformidad una vez constituido y que el dictado de una sentencia de conformidad separada no conculca lo dispuesto en los arts. 655 y 697 de la L.E.Cr., ni el art. 50 de la L.O.T.J. porque la conformidad no afecta a la continencia de la causa, ni supone vulneración del derecho de defensa de los acusados no conformados, añadiendo que si bien los acusados participan en parte en la comisión de unos mismos hechos, la concreta participación que se





les atribuye merece una calificación jurídica diferenciada, sin que la condena de algunos de ellos frente a una posible absolución de otros suponga necesariamente el dictado de sentencias contradictorias.

Planteada así la cuestión, el tema queda reducido a determinar si es posible la admisión de conformidades de alguno o algunos de los acusados en un procedimiento de la L.O.T.J. con el consiguiente dictado de sentencias separadas en el mismo proceso, una anterior para los acusados que se conformaron en la audiencia preliminar celebrada ante el Juzgado de Instrucción (previa ratificación ante el Magistrado Presidente del Tribunal del Jurado) y otra posterior resultante del veredicto del Jurado Popular en el juicio que se siguiera contra los acusados que no prestaron su conformidad con el escrito de conclusiones del M^o Fiscal.

La respuesta al planteamiento debe ser negativa porque al no haber mostrado su conformidad los seis acusados, el juicio debe continuar para todos ellos.

En efecto, para el supuesto de penas de hasta seis años de privación de libertad, el art. 50 de la L.O.T.J. prevé la conformidad en el juicio oral, por cuanto establece que procederá la disolución del jurado si las partes interesaren que se dicte sentencia de conformidad con el escrito de calificación que solicite pena de mayor gravedad, o con el que presentaren en el acto suscrito por todas.

En el presente caso, las conformidades de cuatro de los seis acusados se han producido ante el juzgado instructor tras haber presentado el M^o Fiscal escrito de conclusiones provisionales modificando las anteriormente formuladas; y al no existir en la L.O.T.J. una previsión concreta de la conformidad en ese momento procesal, procede aplicar supletoriamente la Ley de Enjuiciamiento Criminal (art. 24.2 de aquella L.O.T.J.)

Si la pena solicitada fuera correccional, el art. 655 de la L.E.Cr. prevé la conformidad en el trámite de calificación y, previa ratificación, el dictado por el Tribunal de la sentencia que proceda según la calificación mutuamente aceptada, estableciéndose unas excepciones en las que procederá la continuación del juicio, entre las que se encuentra el supuesto de que fueran varios los acusados y no todos presten su conformidad (en el párrafo cuarto del artículo se establece que “También continuará el juicio si fuesen varios los procesados y no todos manifestaren igual conformidad”).

La Jurisprudencia se ha pronunciado en numerosas ocasiones acerca de las conformidades por parte de alguno o algunos de los acusados, siendo unánime al exigir que para terminar un proceso por conformidad, ésta se ha debido prestar por todos los acusados.

En la STS 971/1998, de 27 de julio, citada y recogida expresamente en la STS 88/2011, de 11 de febrero, se declara que *“una sentencia de conformidad viene siempre condicionada por la unánime prestación de la conformidad por todos los acusados....de modo que únicamente podrá el Tribunal dictar sentencia de conformidad en los términos expresados en el art. 655 si todos se confiesan*





reos del delito o delitos que les hayan sido atribuidos en los escritos de calificación”, añadiendo “Que un hecho se considere al mismo tiempo cierto por conformidad, e incierto por el resultado de las pruebas, es un contrasentido evitado con la exigencia de la unanimidad de los acusados al conformarse con la calificación, y la necesidad de celebrarse el juicio oral para todos cuando la conformidad sólo es dada por algunos....”

En el mismo sentido, la STS 260/2006, de 9 de marzo destaca la irrelevancia de una conformidad de parte de los acusados, debiendo continuar el juicio para todos; la STS 1014/2005, de 9 de septiembre afirma que no cabe dictar sentencia de conformidad si no la prestan todos los acusados; la STS 394/2014, de 7 de mayo declara que de la normativa procesal resulta que la conformidad sólo impide la realización del juicio oral cuando ésta sea total, debiendo continuar el juicio cuando alguno de los acusados no se conforma con la calificación de las acusaciones; y la mas reciente STS 422/2017, de 13 de junio, recoge expresamente los argumentos expuestos en la STS 88/2011.

Incluso la STS 555/2013, de 28 de junio, citada por el M^o Fiscal en su escrito, no se aparta del criterio jurisprudencial expuesto por cuanto declara *“La conformidad de algunos no impidió la continuación del procedimiento, aunque renunciaran a las pruebas propuestas, pero la única sentencia común para todos fue la dictada al concluir el juicio. Al proceder así, los acusados se han acomodado a la previsión legal del art. 655 LECrim, cuando unos procesados se conforman y otros no”*.

La citada STS 88/2011 declara también que la solución ofrecida por el precedente de la STS 971/1998 *“es acorde con el significado mismo de la conformidad, entendida ésta como fórmula jurídica puesta al servicio del principio de consenso en el ámbito del proceso penal. La unanimidad entre los acusados constituye una exigencia que algún tratadista clásico justificó ante la necesidad de preservar la continencia de la causa, evitando la posibilidad de sentencias contradictorias. Incluso, desde una perspectiva inspirada en el mas absoluto pragmatismo, carece de sentido que el desenlace de la conformidad, en aquellos casos en los que no está compartida por todos los imputados, implique la continuación del juicio para los no conformes, eludiendo los beneficiosos efectos que el legislador asocia a la evitación del juicio oral. En definitiva, la sentencia que ponga término a un proceso en el que exista una pluralidad de imputados ha de ser el resultado bien de la apreciación de las pruebas desarrolladas en el plenario, bien de la aceptación del escrito de acusación por parte de todos los imputados”*.

Es cierto que existe un precedente de admisión de las conformidades manifestadas por parte de los acusados en un procedimiento del Tribunal del Jurado, concretamente la causa 1/2011 del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en la que recayeron sentencias separadas de conformidad antes del juicio y otra tras su celebración resultante del veredicto del Jurado Popular (s. 2/12 confirmada por la STS 323/13, de 23 de abril), pero se razonó en las sentencias 10 y 11/2011 dictadas en aquel proceso que no se dividía la continencia de la causa porque los hechos se habían producido en





fechas diferentes y por autores diferentes, por lo que se consideraron hechos distintos susceptibles de enjuiciamiento y fallo separado aunque se produjera en un mismo procedimiento, al no tratarse de varios procesados por los mismos hechos y delito.

Las razones que llevaron al TSJCV a esa solución no pueden aplicarse al presente caso porque aunque se atendiera exclusivamente a la perspectiva de la doctrina clásica de evitación de la división de la continencia de la causa, la admisión de las conformidades por parte de cuatro acusados al efecto de dictar sentencias separadas (una para los conformados sin celebración de juicio y otra para los no conformados tras su celebración) dividiría aquella continencia y podría causar indefensión a los no conformados, no sólo porque se acusa a Josep Tous por un delito de cohecho del apartado A) de la imputación fáctica, del que también se acusa a uno de los que han prestado la conformidad (Ricard Puignou) y a Sergio Alsina del delito de tráfico de influencias del apartado A) al igual que a otro de los conformados (Oriol Pujol), de dos delitos de cohecho (-apartados A) y B)- de los que también se acusa a otros dos de los que han manifestado su conformidad (Oriol Pujol y Ricard Puignou) y por un delito de continuado de falsedad en documento mercantil del apartado C), del que también se acusa a otra de los que han mostrado su conformidad (Ana Vidal), sino, fundamentalmente, porque en el conjunto de la imputación fáctica vertida en la conclusión primera del escrito de acusación del Mº Fiscal se considera que existió un entramado de acuerdos entre todos los acusados con la misma finalidad delictiva, haciendo incluso específica referencia a un plan preconcebido entre Ricard Puignou (que mostró su conformidad) y los que no la han mostrado Josep Tous y Sergi Alsina.

Por todo lo anterior, procede estimar la primera cuestión previa planteada por la representación de Josep Tous Andreu (a la que se adhirió la representación de Sergi Alsina Jiménez), denegando por ello la petición formulada por el Mº Fiscal en su escrito de fecha 28 de septiembre de 2017 y acordando, en consecuencia, la prosecución del juicio para los seis acusados.

SEGUNDO: Como **segunda cuestión previa**, la representación de Josep Tous Andreu (con la adhesión de la representación de Sergi Alsina Jiménez) **impugna uno de los medios de prueba solicitados por el Mº Fiscal en su escrito de acusación, concretamente las “escuchas telefónicas”**, por vulneración de los derechos de defensa y del derecho a un proceso con todas las garantías en relación al derecho de secreto de las comunicaciones y, mas específicamente, desde los autos que acordaron las sucesivas prórrogas (autos de 21/10/11, 21/11/11, 21/12/11, 20/1/12, 20/2/12 y 20/3/12), solicitando por ello al amparo del art. 11 de la L.O.P.J. que se reputen ilícitas aquellas escuchas por haberse obtenido e incorporado al proceso vulnerando aquellos derechos.

Destaca en el planteamiento de la cuestión previa que la parte formula su pretensión sin aportar el mas mínimo soporte documental que la justifique, a





pesar de no poder desconocer que, conforme a lo dispuesto en el art. 34 de la L.O.T.J., el Magistrado Presidente del Tribunal del Jurado sólo es conocedor de una parte limitada de las diligencias practicadas durante la fase de instructora. Esa omisión sería suficiente para desestimar la cuestión previa siguiendo el criterio recogido en el Auto del TSJC de fecha 10 de diciembre de 2014 (Rollo de Apelación 21/14 dimanante de Procedimiento Jurado 8/14 de esta Audiencia Provincial), que declaró en un supuesto similar (solicitud de nulidad de las escuchas telefónicas) que el art. 668 de la L.E.Cr. es de pertinente aplicación de conformidad con lo establecido en el art. 36.2 de la L.O.T.J. y, teniendo en cuenta que en el procedimiento de jurado el Tribunal sólo tiene un conocimiento limitado de las diligencias de instrucción, *“la parte que plantea una cuestión previa debería de haber adjuntado, con su escrito, los documentos justificativos de su pretensión, cosa que en absoluto ha realizado, pues no ha aportado ni ha designado documento alguno, ni siquiera testimonio del Auto en que el Instructor acordó en su día la intervención, escucha y grabación de una serie de números de telefónicos, cuya nulidad ahora solicita, lo que per se....al no poderse contrastar la realidad de los argumentos vertidos por aquel en su escrito, debe comportar la desestimación de las cuestiones previas planteadas”*.

Sin embargo, atendiendo a que el M^o Fiscal en su escrito de oposición a la cuestión previa designó una serie de particulares a fin de recabar testimonio de los mismos y tratándose de las resoluciones judiciales obrantes en el sumario acordando las intervenciones telefónicas y las prórrogas (que son conocidas por todas las partes), acordé librar el correspondiente despacho al Juzgado de Instrucción n^o 9 de Barcelona para que remitiera a esta Audiencia Provincial testimonio de las mismas a los solos efectos de resolver la cuestión planteada y así dar respuesta a la parte en aras de agotar el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva.

La representación de Josep Tous Andreu, invocando y transcribiendo literalmente parte de un artículo doctrinal y de la Circular 1/2013, de 11 de enero de la Fiscalía General del Estado, alega que los autos por los que se acordaron las intervenciones telefónicas son nulos por no reunir los requisitos exigidos, solicitando, en consecuencia, que se declare la ilicitud de las escuchas.

De los alegatos vertidos en su escrito se desprende que son varios los motivos que aduce como sostén de su pretensión, los cuales esencialmente pueden resumirse en tres: 1) falta de motivación concreta de los autos, por ausencia de control judicial; 2) que las escuchas se realizaron por miembros de la Unidad de Vigilancia Aduanera que, a su entender, no forman parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado; y 3) la falta de entrega de la totalidad de las cintas al juez instructor para el oportuno control, como lo demuestra que fueran reclamadas a instancia de la parte por el TSJC, considerándose también indefensa por no habersele devuelto los dispositivos informáticos y electrónicos





intervenidos, lo que a su juicio genera un desequilibrio y desigualdad entre las partes.

Si bien se solicita en general y sin distinción que se declaren ilícitas todas las escuchas, parece que la parte centra fundamentalmente su petición en las derivadas de los autos de prórroga de las intervenciones dictados por el Juzgado de Instrucción nº 9 de Barcelona, por cuanto son los únicos que refiere expresamente.

Sin embargo, debido a que esta Audiencia Provincial ya se ha pronunciado en relación a la licitud de parte de las intervenciones cuya nulidad total ahora se pretende, deben contemplarse separadamente dos momentos procesales y distinguir por una parte las intervenciones producidas a raíz del primer auto de fecha 23 de septiembre de 2011 dictado por el Juzgado de Instrucción nº 9 de Barcelona acordando las intervenciones telefónicas en el presente proceso, así como las derivadas de los anteriores autos con el mismo propósito dictados por el Juzgado de Instrucción nº 3 de Lugo (Caso Campeón) y el auto de fecha 3/12/10 dictado por el Juzgado de Instrucción nº 1 de Villagarcía de Arousa; y por otra parte las intervenciones telefónicas derivadas de las sucesivas prórrogas de las intervenciones acordadas por el Juzgado de Instrucción nº 9 de Barcelona mediante autos de fechas 21/10/11, 21/11/11, 21/12/11, 20/1/12, 20/2/12 y 20/3/12.

Con respecto a las escuchas derivadas del auto de fecha 23 de septiembre de 2011 dictado por el Juzgado de Instrucción nº 9 de Barcelona y las anteriores escuchas derivadas de los autos de intervención telefónica y prórrogas dictados por el referido Juzgado de Instrucción nº 3 de Lugo y auto dictado por el Juzgado de Instrucción nº 1 de Villagarcía de Arousa, la cuestión ya está resuelta.

En efecto, mediante auto de fecha 19 de julio de 2011 el Juzgado de Instrucción nº 9 de Barcelona incoó las Diligencias Previas 2028/11 en virtud del testimonio de particulares remitido por el Juzgado de Instrucción nº 3 de Lugo (D.P. 3761/10) por los presuntos delitos de tráfico de influencias, blanqueo de capitales y fraude de subvenciones relacionados con la presunta concesión fraudulenta de ITVS en Cataluña, acordando que la Unidad de Vigilancia Aduanera de Cataluña informara acerca de las diligencias policiales realizadas hasta la fecha.

Una vez recibida la información reclamada, el Juzgado de Instrucción nº 9 de Barcelona dictó el auto de fecha 23 de septiembre de 2011 autorizando la intervención, grabación y escucha por el plazo de un mes desde la fecha de conexión de cuatro números de teléfono expresamente referidos de los que era usuario Sergio Pastor Colledforns; del número de teléfono 670411845 del que era usuario Sergio Alsina Jiménez de la compañía Vodafone, así como la intervención numérica de las llamadas hechas y recibidas “en y desde” cada uno de los teléfonos indicados, así como todas las líneas MULTISIM que pudieran estar asociadas a ellos o a los que estuvieran asociados de la Compañía Vodafone presumiblemente utilizados por los identificados a





continuación del número; y del número 628010960 del que era usuario Josep Tous Andreu de la compañía Movistar así como la intervención numérica de las llamadas hechas y recibidas “en y desde” cada uno de los teléfonos indicados, así como todas las líneas MULTISIM que pudieran estar asociadas a ellos o a los que estuvieran asociados de la Compañía Vodafone presumiblemente utilizados por los identificados a continuación del número (se acordó igualmente requerir a la compañías citadas para que facilitaran la relación de llamadas hechas y recibidas, datos de interés de los titulares de los teléfonos emisores y receptores, así como toda la información asociada a los indicados teléfonos y/o líneas asociadas y la comunicación IMSI e IMEI, además de la posición geográfica de los mismos), comisionando para la práctica de la diligencia a los funcionarios adscritos a la unidad de Vigilancia Aduanera de Barcelona.

Ya he adelantado que la cuestión previa en relación a las escuchas telefónicas derivadas del referido auto (y las anteriores llevadas a cabo por el Juzgado de Instrucción nº 3 de Lugo y Juzgado de Instrucción nº 1 de Villagarcía de Arousa) ya está resuelta, por cuanto mediante auto de fecha 25 de julio de 2013 la Sección Décima de esta Audiencia Provincial (Rollo Apelación 421/13) se pronunció al respecto y no encontró motivo para anular las diligencias judiciales previamente desarrolladas en el Juzgado de Instrucción de Lugo y en el Juzgado de Instrucción de Villagarcía de Arousa, no encontrando tampoco motivo de nulidad del auto de fecha 23 de septiembre de 2011 dictado por el Juzgado de Instrucción nº 9 de Barcelona, concluyendo tras un exhaustivo análisis, que *“... los cánones constitucionales exigibles se superan de forma holgada en el presente caso. Pocas resoluciones contienen una motivación tan amplia, específica, individualizada, como el que aquí se analiza, para poder constatar la plena legitimidad constitucional de la medida de intervención telefónica acordada, pues incorpora datos objetivos que pueden considerarse indiciarios de la existencia de los delitos...y de la conexión del recurrente... con los mismos. La Juez Instructora valora la concurrencia del presupuesto legal habilitante para la restricción del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), así como de la proporcionalidad, la idoneidad y la necesidad de la medida...”).*

Cabe añadir que en el auto de fecha 11 de octubre de 2017 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Lugo (Rollo P.A. 31/16 -Caso Campeón) se dijo que se compartían los argumentos vertidos en el auto de fecha 25 de julio de 2013 de la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Barcelona, concluyendo igualmente que no existía motivo de nulidad de los autos dictados por los Juzgados de Instrucción de Villagarcía de Arousa y de Lugo acordando las intervenciones telefónicas y sus prórrogas.

TERCERO: Partiendo pues de la licitud de las intervenciones telefónicas y, consiguientemente, de las escuchas derivadas del repetido auto de fecha 23 de septiembre de 2011 del Juzgado de Instrucción nº 9 de Barcelona (así como las escuchas anteriores derivadas de las intervenciones acordadas por los Juzgados de Villagarcía de Arousa y Lugo) que constituye el punto de arranque





de los posteriores, procede analizar los motivos aducidos en relación a las prórrogas de las intervenciones acordadas por el Juzgado de Instrucción nº 9 de Barcelona mediante los repetidos autos de fechas 21/10/11, 21/11/11, 21/12/11, 20/1/12, 20/2/12 y 20/3/12.

Los autos referidos se dictaron al amparo del art. 579 de la L.E.Cr. en su anterior redacción, cuya insuficiencia regulatoria dio lugar a una abundantísima Jurisprudencia sobre la interceptación de las comunicaciones telefónicas que ha sido tomada por el legislador como referencia para llevarla al campo del derecho positivo a través de la L.O. 13/2015, de 5 de octubre de modificación de la L.E.Cr.

En la STS 301/13, de 18 de abril, entre otras muchas, se recoge la consolidada Jurisprudencia a propósito del previgente art. 579 de la L.E.Cr. que partiendo del principio de que el derecho al secreto de las comunicaciones telefónicas constituye un derecho fundamental (art. 18.3 de la CE) y que la protección constitucional del secreto de las comunicaciones abarca todos los medios de comunicación conocidos en el momento de aprobarse la norma fundamental y los que han ido apareciendo o puedan aparecer en el futuro, declara que tal derecho no es absoluto al existir determinados valores que pueden justificar, con las debidas garantías, su limitación, entre los que se encuentra la prevención del delito, siendo necesario para la validez constitucional de la intervención telefónica: a) que se adopte por resolución judicial; b) que la resolución este suficientemente motivada; c) que esté dictada por Juez competente en el ámbito de un procedimiento jurisdiccional; d) que tenga una finalidad específica que justifique su excepcionalidad, temporalidad y proporcionalidad; y e) que la intervención esté judicialmente controlada en su desarrollo y práctica. (principios rectores recogidos en el vigente art. 588 bis a) de la L.E.Cr.).

Declara la misma STS en relación al requisito de la motivación que constituye una exigencia inexcusable por la necesidad de justificar el presupuesto legal habilitante de la intervención, añadiendo *“... que en el momento inicial del procedimiento en el que ordinariamente se acuerda la intervención telefónica no resulta exigible una justificación fáctica exhaustiva, pues se trata de una medida adoptada, precisamente, para profundizar en una investigación no acabada...por lo que únicamente pueden conocerse unos iniciales elementos indiciarios”*, admitiéndose la suficiencia de la motivación por remisión si integrada la resolución con la solicitud policial a la que se remite o al informe del M^o Fiscal solicitando la intervención, contiene todos los elementos necesarios para efectuar el juicio de proporcionalidad y el control posterior, que como también declara la STS 635/12 de 17 de julio, *“debe revelar que el Juez tenía a su alcance datos objetivos acerca de la existencia del delito y de la participación del sospechoso así como acerca de la utilidad de la intervención telefónica, de forma que quede de manifiesto que aquella era necesaria y que estaba justificada”* y que, por lo tanto, no se trataba de una investigación meramente prospectiva, debiendo contener la resolución judicial, bien en su propio texto o en la solicitud policial a la que se remite: *“A) Con carácter*





genérico los elementos indispensables para realizar el juicio de proporcionalidad. B) Los datos objetivos que puedan considerarse indicios de la posible comisión de un hecho delictivo grave, que deben ser accesibles a terceros. C) Los datos objetivos que puedan considerarse indicios de la posible conexión de las personas afectadas por la intervención con los hechos investigados, que no pueden consistir exclusivamente en valoraciones acerca de la persona. D) Los datos concretos de la actuación delictiva que permitan descartar que se trata de una investigación meramente prospectiva. E) La fuente de conocimiento del presunto delito, siendo insuficiente la mera afirmación de que la propia policía solicitante ha realizado una investigación previa, sin especificar mínimamente cual ha sido su contenido, ni cuál ha sido su resultado. F) El número o números de teléfono que deben ser intervenidos, el tiempo de duración de la intervención, quién ha de llevarla a cabo y los períodos en los que deba darse cuenta al Juez de sus resultados a los efectos de que éste controle su ejecución (STS núm. 635/2012, de 17 de julio)”.

Examinados todos y cada uno de los autos por los que se acordaron las sucesivas prórrogas de las intervenciones, sólo puedo concluir que se ajustaron plenamente a los cánones constitucionales exigibles.

En efecto, en el auto de fecha 21 de octubre de 2011 se recoge expresamente que los días 10/10/11 y 20/10/11 se presentaron en el Juzgado sendos oficios de la Unidad de Vigilancia Aduanera de Barcelona informando con la periodicidad quincenal acordada de la actividad registrada en los teléfonos intervenidos, dando cuenta de los avances de la investigación y solicitando la prórroga de tres de los teléfonos de los que era usuario Sergio Pastor y el cese de la intervención de otro teléfono del que era usuario y la prórroga de la intervención de los teléfonos de los que eran usuarios Sergio Alsina Jiménez y Josep Tous Andreu; se argumentó en los fundamentos de derecho que en base a las investigaciones policiales y las intervenciones telefónicas escuchadas se infería que los investigados continuaban con la maniobra tendente a manipular el concurso público para la obtención presuntamente fraudulenta de autorizaciones de ITV exponiendo en el auto el contenido de las conversaciones relevantes con fecha y hora comprendida en el periodo de la intervención, las personas intervinientes, destacando el contenido de algunas conversaciones y la conclusión de la instructora relativa a los roles y la participación de los investigados en la trama que se iban descubriendo, la aparición de indicios de presuntos pagos irregulares procedentes de fondos públicos y que las conversaciones intervenidas reforzaban los indicios de que Sergio Alsina y Ana Vidal Maragall continuaban realizando facturación falsa y que Josep Tous realizaba facturas presuntamente falsas entre sus propias sociedades con el objetivo de obtener beneficios fiscales; se razonó que al existir fundadas sospechas de que a través de las prórrogas solicitadas se podía seguir obteniendo información sobre los hechos presuntamente fraudulentos que dieron lugar a las actuaciones y la participación en los mismos de los investigados, así como para proceder a la identificación y





localización de otras personas que pudieran estar relacionadas, consideraba la medida esencial para el avance de la investigación, acordando el cese de la intervención de un teléfono de Sergio Pastor y la prórroga de la intervención, grabación y escucha de los otros tres teléfonos de los que aquel era usuario, así como del teléfono del que era usuario Sergio Alsina Jiménez y del que era usuario Josep Tous y de otro número de teléfono (649091624) asociado al ya conocido del que era usuario Josep Tous, por un mes desde la fecha de conexión en los mismo términos que los acordados en el auto de fecha 23 de septiembre de 2011, comisionando la práctica de la diligencia a los funcionarios adscritos a la Unidad de Vigilancia Aduanera de Barcelona y también a los funcionarios adscritos a la Unidad de Policía Judicial de la Guardia Civil de la Zona de Cataluña, que deberían informar con periodicidad quincenal.

En el auto de fecha 21 de noviembre de 2011 se hizo referencia al oficio de la Unidad de Vigilancia Aduanera de fecha 11/11/11 informando con la periodicidad acordada, dando cuenta del avance de la investigación y solicitando la prórroga de la intervención, escucha y grabación de los teléfonos referidos en las anteriores resoluciones; se argumentó que escuchadas las intervenciones se apreciaban evidentes avances en la investigación de los hechos, exponiéndose tales avances fácticos de la investigación y concretamente de forma exhaustiva la evidencia de la condición de Josep Tous en la operativa y de otras personas, se recogió el contenido de numerosas conversaciones telefónicas con día, hora e interlocutores, se recogió también que de ellas aparecían indicios de pagos irregulares procedentes de fondos públicos y se argumentó que la prórroga de las intervenciones era necesaria para seguir obteniendo información sobre los hechos presuntamente fraudulentos que habían dado lugar a las actuaciones, de la participación de los investigados, así como para proceder a la identificación y localización de otras personas que pudiera estar relacionadas, considerando la medida esencial para el avance de la investigación, acordando la prórroga de la intervención, grabación y escucha de los otros tres teléfonos de los que era usuario Sergio Pastor, así como del teléfono del que era usuario Sergio Alsina Jiménez y del que era usuario Josep Tous y de otro número de teléfono asociado al ya conocido del que era usuario Josep Tous, por un mes desde la fecha de conexión en los mismo términos que los acordados en el auto de fecha 23 de septiembre de 2011 y auto de fecha 21/10/11, comisionando la práctica de la diligencia a los funcionarios adscritos a la Unidad de Vigilancia Aduanera de Barcelona y también a los funcionarios adscritos a la Unidad de Policía Judicial de la Guardia Civil de la Zona de Cataluña, que deberían informar con periodicidad quincenal.

En el auto de fecha 21 de diciembre de 2011 se hizo referencia a la presentación de dos oficios de la Unidad de Vigilancia Aduanera en fecha 2/12/11 y 19/12/11 informando con la periodicidad acordada, dando cuenta del avance de la investigación y solicitando la prórroga de la intervención, escucha y grabación de los teléfonos referidos en las anteriores resoluciones; se





argumentó que escuchadas las intervenciones se apreciaban evidentes avances en la investigación de los hechos, exponiéndose tales avances fácticos de la investigación y concretamente de forma exhaustiva la actividad de Josep Tous y Sergi Alsina en la operativa y de otras personas, se recogió el contenido de numerosas conversaciones telefónicas con día, hora e interlocutores distinguiéndose pormenorizadamente las que llevaban a diferentes avances en la investigación en relación a los roles delictivos de las personas investigadas, se recogió también que de ellas aparecían indicios de pagos irregulares procedentes de fondos públicos y falsificación de facturas y se argumentó que la prórroga de las intervenciones era necesaria para seguir obteniendo información sobre los hechos presuntamente fraudulentos que habían dado lugar a las actuaciones, de la participación de los investigados, así como para proceder a la identificación y localización de otras personas que pudiera estar relacionadas, acordando la prórroga de la intervención, grabación y escucha de los otros tres teléfonos de los que era usuario Sergio Pastor, así como del teléfono del que era usuario Sergio Alsina Jiménez y del que era usuario Josep Tous y de otro número de teléfono asociado al ya conocido del que era usuario Josep Tous, por un mes desde la fecha de conexión en los mismo términos que los acordados en el auto de fecha 23 de septiembre de 2011 y en los autos de prórroga anteriores, comisionando la práctica de la diligencia a los funcionarios adscritos a la Unidad de Vigilancia Aduanera de Barcelona y también a los funcionarios adscritos a la Unidad de Policía Judicial de la Guardia Civil de la Zona de Cataluña, que deberían informar con periodicidad quincenal.

En el auto de fecha 20 de enero de 2012, al igual que en los anteriores, se hizo referencia a la presentación de dos oficios de la Unidad de Vigilancia Aduanera, esta vez en fecha 4/1/12 y 17/1/12, informando con la periodicidad acordada, dando cuenta del avance de la investigación y solicitando la prórroga de la intervención, escucha y grabación de los teléfonos referidos en las anteriores resoluciones; se argumentó que escuchadas las conversaciones mantenidas entre los principales investigados resultaban evidentes avances en la investigación de los hechos, exponiéndose tales avances fácticos y concretamente de forma exhaustiva la actividad de Josep Tous y Sergi Alsina en la operativa trazada y de otras personas, se recogió el contenido de numerosas conversaciones telefónicas con día, hora e interlocutores distinguiéndose pormenorizadamente las que llevaban a diferentes avances en la investigación en relación a los roles delictivos de las personas investigadas, exponiendo conclusiones de las reuniones y partícipes con propósito delictivo, se recogió también que de ellas aparecían indicios de pagos irregulares procedentes de fondos públicos y falsificación de facturas y se argumentó que la prórroga de las intervenciones era necesaria para seguir obteniendo información sobre los hechos presuntamente fraudulentos que habían dado lugar a las actuaciones, de la participación de los investigados, así como para proceder a la identificación y localización de otras personas que pudiera estar relacionadas, acordando la prórroga de la intervención, grabación y escucha





de los tres teléfonos de los que era usuario Sergio Pastor, así como del teléfono del que era usuario Sergio Alsina Jiménez y del que era usuario Josep Tous y de otro número de teléfono asociado al ya conocido del que era usuario Josep Tous, por un mes desde la fecha de conexión en los mismo términos que los acordados en el auto de fecha 23 de septiembre de 2011 y en los autos de prórroga anteriores, comisionando la práctica de la diligencia a los funcionarios adscritos a la Unidad de Vigilancia Aduanera de Barcelona y también a los funcionarios adscritos a la Unidad de Policía Judicial de la Guardia Civil de la Zona de Cataluña, que deberían informar con periodicidad quincenal.

En el auto de fecha 20 de febrero de 2012 al igual que en los anteriores, se hizo referencia a la presentación de dos oficios de la Unidad de Vigilancia Aduanera, esta vez en fecha 3/2/12 y 17/2/12, informando con la periodicidad acordada, dando cuenta del avance de la investigación y solicitando la prórroga de la intervención, escucha y grabación de los teléfonos referidos en las anteriores resoluciones, así como la intervención, grabación y escucha de otro teléfono, concretamente el 616482479 del que era usuario Ricard Puignou Vigo; se argumentó que escuchadas las conversaciones mantenidas entre los principales investigados resultaban evidentes avances en la investigación de los hechos, exponiéndose tales avances fácticos y concretamente de forma exhaustiva la actividad de Josep Tous y Sergi Alsina, así como de Ricard Puignou, en la operativa trazada y de otras personas, se recogió el contenido de numerosas conversaciones telefónicas con día, hora e interlocutores distinguiéndose pormenorizadamente las que llevaban a diferentes avances en la investigación en relación a los roles delictivos de las personas investigadas, exponiendo conclusiones de las reuniones y partícipes con propósito delictivo, se recogió también que de ellas aparecían indicios de irregularidades fiscales y falsedades y se argumentó que la prórroga de las intervenciones era necesaria para seguir obteniendo información sobre los hechos presuntamente fraudulentos que habían dado lugar a las actuaciones, de la participación de los investigados, así como para proceder a la identificación y localización de otras personas que pudiera estar relacionadas, perfilando ya en este momento una primigenia calificación jurídica de los hechos como delitos de tráfico de influencias, cohecho, prevaricación, malversación de caudales públicos, falsificación documental y contra la hacienda pública, acordando la prórroga de la intervención, grabación y escucha de los tres teléfonos de los que era usuario Sergio Pastor, así como del teléfono del que era usuario Sergio Alsina Jiménez y del que era usuario Josep Tous y de otro número de teléfono asociado al ya conocido del que era usuario Josep Tous, así como la intervención, grabación y escucha del teléfono 616482479 del que era usuario Ricard Puignou Vigo, todas ellas por un mes desde la fecha de conexión en los mismos términos que los acordados en el auto de fecha 23 de septiembre de 2011 y en los autos de prórroga anteriores, comisionando la práctica de la diligencia a los funcionarios adscritos a la Unidad de Vigilancia Aduanera de Barcelona y también a los funcionarios adscritos a la Unidad de Policía Judicial de la Guardia Civil de la Zona de Cataluña, que deberían informar con





periodicidad quincenal.

Por último, en el auto de fecha 20 de marzo de 2012, al igual que en los anteriores, se hizo referencia a la presentación de dos oficios de la Unidad de Vigilancia Aduanera, esta vez en fecha 5/3/12 y 16/3/12, informando con la periodicidad acordada, dando cuenta del avance de la investigación y solicitando la prórroga de la intervención, escucha y grabación de los teléfonos referidos en la anterior resolución, así como a través de oficio de fecha 19/3/12 la intervención, grabación y escucha de otros teléfonos, concretamente el 648685197 del que era usuario Josep Tous Andreu y del 679104128 del que era usuario Enrique Marugán Giró; se argumentó que escuchadas las conversaciones mantenidas entre los principales investigados resultaban evidentes avances en la investigación de los hechos, exponiéndose tales avances fácticos y concretamente de forma exhaustiva la actividad y relaciones de Josep Tous, Sergi Alsina y Ricard Puignou en la operativa trazada y de otras personas, se recogió el contenido de numerosas conversaciones telefónicas con día, hora e interlocutores distinguiéndose pormenorizadamente las que llevaban a diferentes avances en la investigación en relación a los roles delictivos de las personas investigadas, exponiendo conclusiones de las reuniones y partícipes con propósito delictivo, se recogió también que de ellas aparecían indicios de facturas falsas y se argumentó que la prórroga de las intervenciones era necesaria para seguir obteniendo información sobre los hechos presuntamente fraudulentos que habían dado lugar a las actuaciones, de la participación de los investigados, así como para proceder a la identificación y localización de otras personas que pudiera estar relacionadas, manteniendo en este momento la primigenia calificación jurídica de los hechos ya perfilada en el anterior auto como delitos de tráfico de influencias, cohecho, prevaricación, malversación de caudales públicos, falsificación documental y contra la hacienda pública, acordando la prórroga de la intervención, grabación y escucha de los tres teléfonos de los que era usuario Sergio Pastor, así como del teléfono del que era usuario Sergio Alsina Jiménez y del que era usuario Josep Tous y de otro número de teléfono asociado al ya conocido del que era usuario Josep Tous, y del que era usuario Ricard Puignou, así como la intervención, grabación y escucha del teléfono 648685197 del que era usuario Josep Tous y del teléfono 679104128 del que era usuario Enrique Marugán, todas ellas por un mes desde la fecha de conexión en los mismos términos que los acordados en el auto de fecha 23 de septiembre de 2011 y en los autos de prórroga anteriores, comisionando la práctica de la diligencia a los funcionarios adscritos a la Unidad de Vigilancia Aduanera de Barcelona y también a los funcionarios adscritos a la Unidad de Policía Judicial de la Guardia Civil de la Zona de Cataluña, que deberían informar con periodicidad quincenal.

Es palmario que los autos cuya nulidad se pretende tienen una motivación exhaustiva y ajustada a los requisitos expuestos, por cuanto en cada uno de ellos se especifica las personas objeto de investigación, los delitos investigados, los números de teléfono cuya intervención se acuerda, el tiempo





de duración de la intervención, quien ha de llevarla a cabo, los periodos en los que debe darse cuenta de los resultados de la intervención telefónica, el resultado de la investigación a los efectos de control y la necesidad de la intervención.

Como declara la ya citada STS 301/13 el principio esencial del que parte la doctrina constitucional es *“que la resolución judicial debe explicitar los elementos indispensables para realizar el juicio de proporcionalidad y para hacer posible su control posterior, pero obviamente la atribución constitucional de esta competencia a un órgano jurisdiccional implica un ámbito de valoración que no es meramente burocrático o mecanicista, sino de adaptación en cada caso del referido principio a las circunstancias concurrentes por parte del Juez a quien constitucionalmente se asigna la competencia”*.

En los autos analizados la Juez Instructora explicitó de forma exhaustiva y muy pormenorizada los resultados de la investigación, recogiendo y transcribiendo expresamente todas y cada una de las conversaciones relevantes a los fines de la investigación, indicando la fecha, hora y los interlocutores, argumentando que de esas conversaciones se iban conociendo cada vez mas los indicios de participación de los investigados en un trama con clara finalidad delictiva, exponiendo la calificación inicial que pudieran tener esas actividades, perfilando con mayor concreción ante los avances de la investigación los indicios de delitos que sin perjuicio de ulteriores calificaciones se podrían estar cometiendo y razonando que las prórrogas de las intervenciones telefónicas (y las nuevas intervenciones que se iban acordando) respondían a la necesidad de conocer la actividad que se estaba desarrollando por los ya investigados, así como para proceder a la identificación y localización de otras personas que pudiera estar relacionadas con ellos, lo que descarta una investigación prospectiva.

De ello se desprende, sin duda, que la Juez instructora llevó a cabo el necesario control y las decisiones que fue adoptando relativas a las intervenciones telefónicas respondieron a la proporcionalidad exigida, al tratarse de la investigación de hechos graves, teniendo en cuenta, como declara la STS 477/13, de 3 de mayo, que la “gravedad” a estos efectos no debe quedar determinada por la dimensión de la sanción, sino que deben manejarse otros criterios, como la afectación social, repercusiones en la convivencia y significado en un estado de derecho de los bienes jurídicos lesionados, quedando justificada por el interés colectivo en el bien afectado.

CUARTO: Se invoca como otro motivo de nulidad de los citados autos que la Unidad de Vigilancia Aduanera carecía de competencia para la investigación por no pertenecer a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

El motivo no puede prosperar por las razones expuestas en la STS 362/14, de 25 de abril de 2014, recaída en la Causa Especial 20490/2012 seguida contra un aforado relacionado con los hechos objeto del presente procedimiento, a las que debo remitirme íntegramente.

Declara la referida sentencia del Alto Tribunal que *“Respecto al Servicio de*





Vigilancia Aduanera, su condición de Policía Judicial, a los efectos previstos en el artículo 283 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal no admite dudas en la actualidad, y así lo ha venido declarando una jurisprudencia reiterada de esta Sala, en aplicación del Acuerdo no Jurisdiccional tomado al respecto el 14 de noviembre de 2003 –STS 811/2012, de 30 de octubre; STS 289/2011, de 12 de abril; STS 671/2008, de 22 de octubre; STS 562/2007, de 22 de junio; o STS 55/2007, de 23 de enero, entre otras muchas.

Esta línea de reconocimiento al Servicio de Vigilancia Aduanera de su condición de Policía Judicial ha sido, por otro lado, la seguida por el legislador. Dos normas podemos citar en este sentido: la Ley 25/2007, de 18 de octubre, de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a las redes públicas de comunicaciones, que en su artículo 6º reconoce expresamente a los miembros de este Servicio dicha condición cuando, al concretar qué agentes están facultados para la cesión de información, prevé entre ellos expresamente, en su apartado b), a los funcionarios de la Dirección Adjunta de Vigilancia Aduanera, en el desarrollo de sus competencias como policía judicial, de acuerdo con el apartado 1 del artículo 283 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal; y la Ley 31/2010, de 27 de julio, sobre simplificación del intercambio de información e inteligencia entre los servicios de seguridad de los Estados miembros de la Unión Europea, que en su Disposición Adicional Primera, al regular los servicios de seguridad competentes y punto o puntos de contacto nacionales a los efectos previstos en su texto, considera como tales las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, los Cuerpos de Policía de las Comunidades Autónomas y el Servicio de Vigilancia Aduanera.

También es reiterada la Jurisprudencia de esta Sala relativa a que los funcionarios de Vigilancia Aduanera ostentan la condición de Policía Judicial, no sólo para investigar los delitos de contrabando o conexos con el mismo, sino también para aquellos otros que estén directamente vinculados a la actuación inspectora de este servicio, integrado en la Agencia Tributaria.....Estas diligencias dieron lugar a su vez a las Diligencias Previas nº 2028/11 del Juzgado de Instrucción nº 9 de Barcelona, donde la investigación se fue progresivamente ampliando para incluir la posible comisión, además de las infracciones ya expuestas, de los delitos de cohecho, prevaricación, malversación de caudales públicos, falsificación documental y delitos contra la Hacienda Pública....Siendo éstos los delitos investigados, los funcionarios del Servicio de Vigilancia Aduanera no han actuado al margen de sus competencias.

Pero en cualquier caso, en segundo lugar...las diligencias practicadas por el Servicio de Vigilancia Aduanera lo han sido bajo la dirección del Juez de Instrucción que, como se desprende de los autos de intervención telefónica unidos a esta causa especial, particularmente los dictados en las Diligencias Previas nº 2028/11 del Juzgado de Instrucción nº 9 de Barcelona, comisionó expresamente a este servicio, como comisionó a la Unidad de Policía Judicial de la Guardia Civil de Barcelona cuando lo estimó necesario dada la complejidad de la causa (auto de 21 de noviembre de 2011...). Esta encomienda al Servicio de Vigilancia Aduanera por el órgano jurisdiccional





correspondiente, de funciones propias de policía judicial, y en línea con lo declarado asimismo en STS 289/11, de 22 de abril o STS 506/2006, de 10 de mayo, no implicaría en ningún caso una nulidad de actuaciones como la pretendida por la representación del acusado, pues ni le ha generado indefensión material alguna, constatable, ni existe el derecho a una “policía determinada por la ley”, ni se ha prescindido de normas sustanciales del procedimiento”.

QUINTO: Se invoca también como otro motivo de nulidad de los autos de intervención telefónica que no se entregaron la totalidad de las cintas al juez instructor para el oportuno control, como lo demuestra que fueran reclamadas a instancia de la parte por el TSJC; considerándose también indefensa por no habersele devuelto los dispositivos informáticos y electrónicos intervenidos, lo que a su juicio genera un desequilibrio y desigualdad entre las partes.

El motivo no puede prosperar, por cuanto como declara también la ya citada STS 363/14, *“Es doctrina de esta Sala –STS 165/2013, de 26 de marzo, con citación de otras muchas- que **a efectos de poder ser autorizadas durante la instrucción nuevas intervenciones telefónicas o prórrogas de las ya acordadas, no es necesario que se aporten al juez de instrucción las grabaciones de todas las conversaciones intervenidas, con el fin de que éste las escuche personalmente; sino que el preceptivo control judicial podrá ejercerse examinando los resúmenes de aquellas que los agentes encargados de la investigación consideren más relevantes y aporten, en consecuencia, en la correspondiente solicitud de la nueva medida**”.*

Si como afirma la representación de Josep Tous la totalidad de las cintas se aportaron posteriormente al ser solicitadas por TSJC, tras su petición, ello no puede llevar a la nulidad de los autos examinados, por cuanto del contenido de los mismos se desprende sin ninguna duda que se aportaron por lo menos las mas relevantes a los fines de la investigación (se recogió expresamente en las resoluciones la transcripción de innumerables conversaciones previamente escuchadas por la Juez instructora).

Además, tras la aportación de todas las cintas no parece que la referida parte haya solicitado la audición o transcripción de alguna conversación de su interés que no hubiera sido transcrita por el Servicio de Vigilancia Aduanera, recordando la repetida STS 362/14 que *“...si cualquiera de las partes considera que alguna conversación relevante fue intervenida y no transcrita en su momento, o que su transcripción no es exacta, sólo tiene que solicitar su audición en el plenario...”.*

Por lo que respecta a que no se han devuelto a la parte los dispositivos electrónicos e informáticos intervenidos, basta decir que los mismos están custodiados como piezas de convicción y al aportarse su contenido a la causa, el mismo es conocido por las partes por estar y haber estado a su disposición,





por lo que ninguna indefensión se ha causado a la representación de Josep Tous (ni a la de Sergi Alsina).

Por todo lo expuesto, concluyo que no existe ningún motivo de nulidad de los autos de fechas 21/10/11, 21/11/11, 21/12/11, 20/1/12, 20/2/12 y 20/3/12 dictados por el Juzgado de Instrucción nº 9 de Barcelona, al incorporar todos los datos exigidos por la reiterada Jurisprudencia expuesta y al valorar todos los presupuestos legales habilitantes para la restricción del derecho constitucional al secreto de las comunicaciones, respondiendo por ello a los principios de especialidad, idoneidad, excepcionalidad, necesidad y proporcionalidad requeridos tanto por la Jurisprudencia citada, como en la actualidad por el vigente art. 588 bis a) de la L.E.Cr.

Consecuentemente, procede desestimar la segunda cuestión previa planteada por la representación de Josep Tous Andreu (con la adhesión de la representación de Sergi Alsina Jiménez), por ser lícitas las escuchas telefónicas al no existir motivo de nulidad de las resoluciones por las que se acordaron las intervenciones telefónicas y sus prórrogas, de las que aquellas derivan.

SEXTO: Por lo expuesto en el fundamento derecho primero de la presente resolución, al acordar la prosecución del juicio para los seis acusados, no procede resolver la cuestión previa planteada mediante otrosí segundo por el Mº Fiscal en su escrito de fecha 28 de septiembre de 2017.

Vistos los artículos citados y demás de pertinente y general aplicación,

PARTE DISPOSITIVA

1) **ESTIMO la primera de las cuestiones previas** planteadas por la representación de JOSEP TOUS ANDREU (con la adhesión de la representación de SERGI ALSINA JIMÉNEZ) y deniego la petición formulada por el Mº Fiscal en su escrito de fecha 28 de septiembre de 2017, por lo que **acuerdo la prosecución del juicio para los seis acusados** (Oriol Pujol Ferrusola, Anna Vidal Maragall, Ricard Puignou Vigo, Sergi Pastor Colldeforns, Josep Tous Andreu y Sergi Alsina Jiménez)

2) **DESESTIMO la segunda de las cuestiones previas** planteadas por la representación de JOSEP TOUS ANDREU (con la adhesión de la representación de SERGI ALSINA JIMÉNEZ) por ser lícitas las escuchas telefónicas **al no existir motivo de nulidad de los autos dictados en la causa relativos a las intervenciones, grabaciones y escuchas telefónicas y sus prórrogas**, de las que aquellas derivan.





No procede resolver la cuestión previa planteada por el M^o Fiscal mediante otrosí segundo de su escrito de fecha 28 de septiembre de 2017.

Devuélvase al Juzgado de Instrucción nº 9 de Barcelona el testimonio de las resoluciones que le fueron reclamadas en virtud de lo acordado en la providencia de fecha 7 de noviembre de 2017 que dicté en el presente proceso.

Notifíquese a las partes y hágase saber que, conforme a lo dispuesto en el art. 846 bis a) de la L.E.Cr., contra la presente resolución puede interponerse recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el plazo de los cinco días siguientes a su notificación.

Así lo acuerda y firma la Ilma. Sra. Doña M^a del Carmen Zabalegui Muñoz; doy fe

DILIGENCIA.- Seguidamente se cumple lo ordenado; doy fe.

