

**Rollo 1965/2017**

**A LA SECCIÓN PRIMERA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE SEVILLA**

**DON MIGUEL BERNAD REMÓN**, en nombre y representación de **SINDICATO MANOS LIMPIAS**, y en calidad de acusación popular en el presente **Rollo núm. 1965-2017**, de la **Sec.1ª AP Sevilla** (dimanante de las DP núm.6645/2015 del Juzgado de Instrucción nº 6 de Sevilla -a su vez dimanantes de las DP núm.J74/11), a la vista del dictado de la SIC de 19-6-2024 en el Recurso de amparo nº 6971. 2022., representado por la Procuradora Dña. Rosario Fátima Rodríguez Guerrero

**EXPONE**

I. La SAP de Sevilla condenó -entre otros- a Dña. Magdalena ÁLVAREZ ARZA [Consejera de Hacienda de la Junta de Andalucía de Gobiernos del PSOE entre 2/0/1994 y 7/2/2004, y responsable de los anteproyectos de Leyes de Presupuestos de Andalucía de 2002 a 2004 y de las modificaciones presupuestarias de 2000 a 2009 sobre ayudas socio laborales] como autora de un delito continuado de prevaricación administrativa (art. 404 de Código Penal (CP)) en la concesión de ayudas públicas, a las penas de 9 años de inhabilitación especial, y 1/37 parte de las costas. Interpuesto por la Sr". ÁLVAREZ ARZA recurso de casación (por infracción de ley y de precepto constitucional art. 852 LECr) [recurso de casación núm. 610-2020] el mismo se desestimó por STS (Sala 2ª) núm. 749/2022, de 13-9. Interpuesto por la Sr°. ÁLVAREZ ARZA recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional [RA núm. 6971-2022] por vulneración del principio de legalidad penal (art. 25.1 CE) el mismo se estimó por STC de 19-6-2024, apreciando la lesión del principio de legalidad penal en la condena por delito continuado de prevaricación, respecto de la elaboración de las Leyes de Presupuestos de 2002 y 2004 (pero no estimó el amparo por la condena como consecuencia de las modificaciones presupuestarias de 2000 y 2001), devolviendo las actuaciones a la Sec. 1-ª de la AP de Sevilla para nuevo pronunciamiento.

II. El art. 164 CE dice que "las Sentencias de TC se publicarán en el BOE con los votos particulares, si los hubiere. Tienen el valor de cosa juzgada partir del día siguiente su publicación, y no cabe recurso alguno contra ellas». El art. S5.1 LOTC señala que la «sentencia que otorga el amparo contendrá alguno de los fundamentos siguientes: o) Declaración de nulidad de la resolución que, al impedir el ejercicio de los derechos o libertades protegidos, con determinación, en su caso, de la extensión de sus efectos. b) Reconocimiento del derecho libertad pública, de conformidad con el contenido constitucionalmente declarado. c/ Restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho o libertad, con la adopción de las medios apropiadas en su caso para su conservación»; agregando el art. 54.1 LOTC que cuando el TC «conozca del recurso de amparo respecto de decisiones de jueces y tribunales, limitará su función a concretar si se han violado los derechos o libertades del demandante y a preservar o restablecer estos derechos o libertades, y se abstendrán de cualquier otra consideración sobre la actuación de los órganos jurisdiccionales

En el RA núm. 6971 2022, la STC de 19-6-2024 decretó «la nulidad de la resoluciones impugnadas y la retroacción del procedimiento al momento anterior al dictado de la sentencia de instancia para que por la Audiencia Provincial de Sevilla se dicte un nuevo pronunciamiento con exclusión de las siguientes conductas realizadas por la recurrente: haber intervenido en la elaboración de los anteproyectos de ley de presupuestos para los años 2002, 2003 y 2004; haber participado en su aprobación como proyectos de ley en las sesiones del Consejo de Gobierno; y haber realizado las modificaciones presupuestarias de 15 y 21 de octubre de 2002» (FJ.5).

III. El art. 117. 3 CE dice «el ejercicio la potestad judicial en todo tipo procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente los juzgados y tribunales de términos

por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan». El art. 4. *bis* LOPJ dice «1. Los Jueces y Tribunales aplicarán el Derecho de la UE de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. 2. Cuando los Tribunales decidan plantear una cuestión prejudicial europea lo harán de conformidad con la jurisprudencia del TJUE y, en todo caso, mediante auto, previa audiencia de las partes».

El art. 19. 1. UE sienta que «Los Estados miembros establecerán las vías de recurso necesarias para garantizar la tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el derecho de la Unión»; y el art. 267 TFUE establece que «El TJUE será competente para pronunciarse, con carácter prejudicial: o) sobre la interpretación de los Tratados; 6) sobre la validez e interpretación de los actos adoptados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión; cuando se plantee una cuestión de esta naturaleza ante un órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros, dicho órgano podrá pedir al Tribunal que se pronuncie sobre la misma, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo».

El art. 325.1 TFUE proclama que «La Unión y los Estados miembros combatirán el fraude y toda actividad ilegal que afecte a los intereses financieros de la Unión, mediante medidas adoptadas en virtud de lo dispuesto en el presente artículo, que deberán tener un efecto disuasorio y ser capaces de ofrecer una protección eficaz en los Estados miembros y en las instituciones, órganos y organismos de la Unión».

1º-) Las Sentencias TJUE *A. K./ Krojowa Rada Sądownictwa y otros* (Independencia de la Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo), C-585/18, C-624/18 y C-625/18 de 19-11-2019, apartados 124 y 143; *RS C-430/21* de 22-2-2022, apartados 43-53; *EuroBox Promotion C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 y C-840/19* de 21-12-2021, apartados 257-262; *ATJUE FX/ Parchetul C-859/19, C-926/19 y C-929/19* de 7-11-2022, apartados 125 y 139; exigen que los Tribunales Constitucionales de los Estados miembros de la UE sean independientes e imparciales particularmente respecto de la designación de sus miembros por el legislativo y el ejecutivo.

El Tribunal Constitucional español que dictó la STC 19-6-2024 [Recurso de Amparo núm. 6971-2022] estaba integrado solo por 11 magistrados (no por los 12 que exige el art. 159.1 CE), de entre los cuales cuatro habían sido designados a propuesta al Congreso, tres a propuesta del Senado y dos a propuesta al Gobierno; por lo tanto, 9 de los magistrados que dictaron la STC 19-6-2024 tenían una vinculación con el Legislativo o del Ejecutivo español. Además, 5 de los magistrados que dictaron la STC 19-6-2024 (Sres. Conde-Pumpido, Montalbán Huertas, Campo Moreno, Díaz Bueso, y Balaguer Callejón) presentaban vínculos directos con el PSOE, al que pertenecían muchos de los condenados, entre ellos la Srª ÁLVAREZ ARZA. En consecuencia, no cumplía el TC las garantías de independencia imparcialidad exigidas por el Estado de Derecho del art. 2 TUE.

2º) Las Sentencias TJUE *Box Promotion y otros*, C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 y C-840/19, de 21-12-2021, apartados 184-187, 193-197 y 200-203 y 213; *ATJUE FX/Porchetul C-859/19* de 7-1-2022, apartados 86-89 y 95-98; *Lin C-107/23 PPU* de 24-7-2023, apartados 83-97, 103-121; *Hungría y Polonia/Parlamento y Consejo C-156/21*, de 16-2-2022, apartados 263 y 265; exigen a los Estados Miembros (incluidos sus tribunales de justicia y constitucionales) una tutela eficaz y disuasoria contra el fraude que afecte o pueda afectar a los intereses financieros de la Unión, entendidos estos *intereses* en sentido **amplio** (*cualquier acción omisión que pueda causar un perjuicio económico, actual o potencial, en el presupuesto de la Unión*), debiendo luchar especialmente contra la corrupción, eliminando el *riesgo sistémico de impunidad*. En este particular, esta jurisprudencia del TJUE estima que *la doctrina de un TC referido una categoría*

Impuestas por los tribunales ordinarios en asuntos de fraude o corrupción, exigiendo un nuevo enjuiciamiento, entraña un riesgo sistémico de impunidad sobre esa categoría de personas (políticos); y ello con independencia de que las sentencias del TC nacional se hubieran dictado para tutelar derechos fundamentales internos (s. art. 25.1 CE), porque el nivel de protección de los derechos fundamentales, al versar el juicio sobre la protección de los intereses financieros de la Unión (art. 32.5.1 TFUE), ha sido armonizada por la UE mediante el Reglamento PIF y la Directiva de lucha contra el fraude, de forma que los Tribunales Constitucionales nacionales no pueden dictar resoluciones que contengan doctrinas contrarias a la del TJUE (contraria la persecución efectiva y eficaz de la corrupción), porque ello resultaría lesivo del principio primacía del derecho de la UE, y contrario a la aplicación uniforme de este derecho en todos los Estados miembros.

La STC 19-6-2024 en sus FFJJ. 4 y 5 así como en el FALLO, contiene declaraciones que entendemos contrarias a la persecución eficaz y disuasoria del fraude a los intereses financieros de la Unión europea (i.e. en la interpretación del concepto "resolución administrativa arbitraria", de la inmunidad penal de los anteproyectos y proyectos de Ley de Presupuestos, la exención de responsabilidad respecto de la elaboración de las leyes de presupuestos y los actos amparados en las mismas; la ausencia de responsabilidad en la eliminación de los controles del gasto; etc.) que entrañan la absolución del delito de prevaricación de la Consejera de Hacienda de la Junta de Andalucía (del PSOE) Sr. ALVAREZ; y además condicionan eventual enjuiciamiento que deba - en su caso-adoptar a continuación a la Sección 1º de la AP de Sevilla. Además, esas declaraciones provienen de un órgano jurisdiccional constitucional que carece de la apariencia de imparcialidad e independencia.

En consecuencia, estimamos que dicha interpretación y fallo efectuado por la STC 19-6 2024 respecto de la Sr. ALVAREZ, que proviene de un Tribunal Constitucional que no es ni independiente e imparcial (no cumple con el canon del Estado de Derecho de la UE), resulta totalmente contrario al canon de la protección efectiva y disuasoria de los intereses financieros de la Unión (en la lucha contra la corrupción), al estándar homologado y armonizado de tutela de los derechos fundamentales de la Unión Europea estipulado por el TJUE; y que condiciona el ejercicio de la potestad jurisdiccional de la Sección 1+ de la AP de Sevilla a futuro como juez comunitario, en el dictado de la eventual nueva sentencia ordenada por el TC. Ello genera un riesgo de impunidad respecto de los afectados, que genera una imagen de ausencia de persecución de la corrupción en España y de protección asimétrica de los intereses financieros de la Unión entre los Estados miembros.

En su virtud,

**SUPlico A LA SALA:** Que, a la vista de las anteriores alegaciones, y con carácter antepuesto al dictado de la Sentencia exigida por el FALLO de la STC 19-6-2024 (Amparo núm. 6971-2022), que la lim Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, de conformidad con el art. 4 bis LOPJ, proceda -previa audiencia de las partes- proceda a plantear **cuestión** prejudicial interpretativa al TJUE (art. 267. 2º TFUE) acerca de si la STC 19-6-2024 y su mandato a la AP de Sevilla sobre la Sr. ALVAREZ ARZA resulta compatible con el art. 325.1 TFUE (y la jurisprudencia del TJUE) y el nivel de protección que exige la tutela efectiva y disuasoria contra actos ilegales que afecten a los intereses financieros de la Unión (de conformidad con los arts. 2, 19.1 TUE, art. 47 y 49 Carta Derechos Fundamentales, art 325.1 TFUE), y si -en consecuencia- los mandatos de la STC19-6-2024 resultan vinculantes y obligatorios en el dictado de la nueva sentencia que corresponde a esa Sección 1ª de la AP de Sevilla.

Es justicia que pido en Sevilla a 23 de julio de 2024.

Abogado

Procuradora