

A LA SALA SEGUNDA DEL TRIBUNAL SUPREMO

DON ANIBAL BORDALLO HUIDOBRO, Procurador de los Tribunales, actuando en representación de Dña. Carmen Negrín Fetter, mayor de edad, casada, según tengo acreditado en la escritura de Poder otorgada a mi favor que obra en la causa, comparezco ante la Sala y, como mejor proceda en Derecho, DIGO

Que en fecha de hoy se me ha notificado la Providencia de 15 de abril de 2009 que acuerda:

Dada cuenta; el anterior escrito del Procurador Sr. BORDALLO HUIDOBRO en nombre y representación de DOÑA CARMEN NEGRIN FETTER, únase al rollo de su razón. Y visto que con fecha 8 de abril presentó escrito de nulidad, resuelto por providencia de 14 de abril, y dos días después en el Servicio de Guardia este escrito recibido en el Registro General de este Tribunal el día 13, y en esta Secretaría en el día de hoy, en el que dice interponer recurso de súplica contra el auto de fecha 6 de febrero pasado, con los mismos fundamentos de la nulidad, debe estarse a la providencia de 14 de abril, poniendo fin a la vía judicial, pues tal recurso es extemporáneo, ya que el auto citado le fue notificado el 26 de febrero, debiendo en tal caso haber anunciado tal recurso en el escrito presentado el pasado 2 de marzo al solicitar completar la resolución contra la que pretende ahora tal recurso.

Con el debido respeto, y ante la obligación que imponen los Tribunales de rango superior al del Tribunal Supremo de agotar todos los recursos establecidos en la Ley, por el cauce del artículo 241.1 de la LOPJ, previo al recurso de amparo, mi representada debe pedir que se declare la nulidad de actuaciones y se retrotraigan las mismas al momento inmediatamente anterior de la dictación de la Providencia de 15 de abril de 2009, por vulneración del art. 24 de la Constitución española en relación con los arts. 6.1 y 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Baso mi pretensión en los antecedentes y fundamentos que paso a exponer.

ANTECEDENTES

1. El Auto de 6 de febrero de 2009, notificado el siguiente día 26 de febrero, inadmitió a trámite la querrela interpuesta el 17 de noviembre de 2008.
2. En escrito del siguiente 28 de febrero se pidió, por el cauce del art. 267.5 de la LOPJ, cumplimentar dicho Auto con un pronunciamiento sobre las concretas pretensiones deducidas, en particular, en la querrela de 10 de diciembre de 2008 basada en hechos y fundamentos específicos a la misma.

3. El Auto de 31 de marzo de 2009, notificado el 7 de abril siguiente, acuerda inadmitir la petición del 28 de febrero de 2009.

4. El Viernes Santo 10 de abril de 2009, dentro del tercer día después de notificado el Auto de 31 de marzo de 2009, se interpuso recurso de súplica contra el Auto de 6 de febrero de 2009. Habían transcurrido cuarenta y tres días (43) hábiles después de notificado el Auto de 6 de febrero de 2009

5. El 8 de abril de 2009, un día después de notificado el Auto de 31 de marzo de 2009, *ad cautelam* se interpuso asimismo un recurso de nulidad contra el Auto de 6 de febrero de 2009 por el cauce del artículo 241.1 de la LOPJ. Habían transcurrido cuarenta y un días (41) hábiles después de notificado el Auto de 6 de febrero de 2009.

6. El *dies a quo* -8 de abril de 2009- del plazo para interponer el recurso de Súplica (tres días) y el de nulidad (veinte días) se alegó en ambos escritos que se regía por el art. 267.8 de la LOPJ según el cual “*los plazos para los recursos que procedan (...) se interrumpirán desde que se solicite su (...) complemento y, en todo caso, comenzarán a computarse desde el día siguiente a la notificación del auto que reconociera o negase la omisión de pronunciamiento y acordase o denegara remediarla*”.

7. En cuanto al recurso de nulidad, la Providencia de 14 de abril de 2009, notificada el siguiente 5 de mayo, lo considera interpuesto en plazo, asumiendo que el *dies a quo* es el 7 de abril de 2009. Inadmite el recurso de nulidad considerando que procedía interponer recurso de súplica contra el Auto de 6 de febrero de 2009

8. Sin embargo, en cuanto al interpuesto recurso de súplica la Providencia de 15 de abril lo considera extemporáneo, asumiendo como *dies a quo* el 26 de febrero de 2009.

9. El 6 de marzo de 2009, minutos antes de sernos notificada la Providencia de 16 de abril, hemos presentado un escrito señalando que había sido interpuesto el recurso de súplica que la Providencia de 15 de abril de 2009 consideraba que no lo había sido.

10. Mi representada estima que la Providencia de 15 de abril de 2009 ha aplicado un criterio distinto para determinar el *dies a quo* de uno y otro recurso. Y que si el criterio retenido en la Providencia de 14 de abril es válido –como ciertamente lo es, *ex art. 267.8 LOPJ*- resulta incongruente o arbitrario que la Providencia de 15 de abril de 2009 declare extemporáneo el recurso de súplica.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La declaración de extemporaneidad del recurso de súplica que hace la Providencia de 16 de abril de 2009 es contradictoria con lo dispuesto en el art. 267.8 de la LOPJ y con el propio criterio de la Sala en la Providencia del día anterior.

SEGUNDO.- No es congruente ni razonable que el art. 267.8 se aplique en la Providencia de 14 de abril y no en la de 15 de abril de 2009.

TERCERO.- La Providencia de 15 de abril de 2009 priva a mi mandante de acceso a un recurso establecido en la Ley en el *iter* procesal al recurso de amparo.

CUARTO.- Por ello la Providencia de 15 de abril entra en conflicto con el artículo 24 de la Constitución española en relación con los arts. 6.1 y 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

QUINTO.- Concurren en la especie los requisitos para que los hechos expuestos y la Providencia de 15 de abril de 2009 tengan relevancia constitucional:

a) El recurso de súplica ha sido efectivamente interpuesto ante la Sala II del Tribunal Supremo en momento procesal oportuno.

b) La Providencia recurrida ha impedido a mi mandante el acceso a un recurso establecido en la Ley.

c) La falta de respuesta al recurso de súplica se ha producido no ante cualquier cuestión, sino ante una petición que tiene lugar en el proceso en virtud de la fundamentación o causa *petendi* expuesta en nuestro escrito de 10 de abril de 2009. Pues «*el juicio sobre la congruencia de la resolución judicial presupone la confrontación entre su parte dispositiva y el objeto del proceso delimitado por referencia a sus elementos subjetivos -partes- y objetivos -causa de pedir y petitum. Ciñéndonos a estos últimos, la adecuación debe extenderse tanto al resultado que el litigante pretende obtener como a los hechos que sustentan la pretensión y al fundamento jurídico que la nutre*», como recuerda la STC 52/2005, de 14 de marzo (RTC 2005\52) (F. 2), con cita de las SSTC 124/2000, de 16 de mayo (RTC 2000\124), y 40/2001, de 12 de febrero (RTC 2001\40) (F. 3).

SEXTO.- Concurren, en el presente caso, los requisitos previstos en el artículo 241.1 de la LOPJ para promover el incidente de nulidad de actuaciones, previo al de amparo por vulneración de derechos fundamentales amparados por el artículo 24 de la Constitución y los arts. 6.1 y 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos:

a) Mi representado está legitimado en su calidad de parte perjudicada en el proceso donde se ha producido el vicio determinante de la nulidad, que es el de incongruencia y privación de acceso a un recurso establecido en la Ley.

b) La resolución de 15 de abril de 2009 pone fin al proceso instado en el escrito de interposición de querrela de 10 de diciembre de 2008, y no es susceptible de recurso o actuación alguna en que quepa reparar la indefensión sufrida.

c) El incidente se promueve ante el mismo Tribunal que dictó la resolución y el escrito de solicitud se presenta dentro del plazo de veinte días previsto en la Ley.

SEPTIMO.- En el sistema jurídico de España y el Convenio Europeo de DD. HH. es preceptiva la nulidad de una resolución donde el sentido común y la lógica elemental son reemplazados por la incongruencia y la arbitrariedad, según reiterada jurisprudencia constitucional (SS.T.C. de 15/2008, de 31 de enero de 2008, FJ4; 119/1988, de 4 de junio, FJ 2; 23/1996, de 13 de febrero, FJ 2; 262/2000, de 30 de octubre, FJ 2; 140/2001, de 18 de junio, FJ 3; 242/1992, de 21 de diciembre, FJ 3; 92/1993, de 15 de marzo, FJ 3; 135/1994, de 9 de mayo, FJ 2; 43/1998, de 24 de febrero, FJ 4; 47/2006, de 13 de febrero, FJ 3); de 28 de octubre de 1987; 32/1982, de 7 de junio (RTC 1982\32), STC 125/1987, de 15 de julio (RTC 1987\125), STC 67/1984, de 7 de junio (RTC 1984\67).

En su virtud,

A LA SALA SUPlico: Que teniendo por presentado este escrito y sus copias, se sirva admitirlo; tener por promovida por el cauce del artículo 241.1 de la LOPJ, previo al recurso de amparo, la nulidad de actuaciones hasta el momento inmediatamente anterior a la Providencia de 15 de abril de 2009; previos los trámites legales, lo estime en su día, declare la nulidad de aquella y lo sustituya por otro congruente con el recurso de súplica interpuesto por mi representada contra el Auto de 6 de febrero de 2009 por no pronunciarse sobre el contenido ni sobre ninguna de las pretensiones específicas del escrito de querrela de 10 de diciembre de 2008 respecto de los Autos de 1 y 2 de diciembre de 2008 pronunciados por la Sala de lo Penal (Pleno) de la Audiencia Nacional.

Madrid, 6 de mayo de 2009

Ldo. Joan E. Garcés
Colegiado nº 18.774
I. Colegio de Abogados de Madrid