



(B)

1

**AUDIENCIA NACIONAL  
SALA DE LO PENAL  
SECCIÓN 003**

TELÉFONO: 91.397.32.71  
FAX: 91.397.32.70

AP285  
N.I.G.: 28079 27 2 2012 0001889

13 FEB 2015  
13:05

**ROLLO DE SALA: APELACION CONTRA AUTOS 0000029 /2015  
PROCEDIMIENTO DE ORIGEN: DILIGENCIAS PREVIAS PROC. ABREVIADO  
0000059 /2012  
ÓRGANO DE ORIGEN: JUZGADO CENTRAL INSTRUCCION n°: 004**

Ilmo. Sr.:

Por orden de la Sala y en cumplimiento de lo acordado en el Rollo de 0000029 /2015, de las anotaciones arriba indicadas, dirijo a V.I. el presente adjuntando certificación de la resolución recaída en el mismo, a los efectos oportunos, una vez sustanciado el recurso de APELACION , interpuesto por la representación procesal de UPYD , contra el auto de 15/12/2014en , significando a V.I. que el mismo ha sido DESESTIMADO.

**Madrid, dieciséis de Febrero de dos mil quince**

**EL SECRETARIO**

**ILMO. SR. MAGISTRADO JUEZ CENTRAL DE INSTRUCCIÓN CUATRO .**



**AUDIENCIA NACIONAL  
SALA DE LO PENAL  
SECCION TERCERA**

**RECURSO DE APELACIÓN 29/2014  
DILIGENCIAS PREVIAS 59/2012  
Juzgado Central de Instrucción nº 4**

**ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:  
Doña María de los Ángeles Barreiro Avellaneda  
D. Antonio Díaz Delgado  
D. Fermín Javier Echarri Casi**

**A U T O NUM. 57/2015**

En Madrid a dieciséis de febrero de dos mil quince

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por Auto de fecha 15 de diciembre de 2014 el Juzgado Central de Instrucción nº 4 de la Audiencia Nacional, en sus Diligencias Previas nº 59/2012, acordó desestimar las solicitudes formuladas por la Procuradora de los Tribunales Doña María José Bueno Ramírez, en representación de "Unión Progreso y Democracia" en su escrito de fecha 12 de diciembre de 2014, y en consecuencia no ha lugar a celebrar comparecencia con el fin de determinar si procede decretar la prisión provisional incondicional y comunicada de D. Rodrigo de Rato y Figaredo; y no ha lugar a requerir a los imputados la constitución de fianza destinada a poder hacer frente a las responsabilidades civiles que se pudieran derivar de la presente causa, al carecer el solicitante de legitimación para ello.

**SEGUNDO.-** Por la Procuradora de los Tribunales Doña María José Bueno Ramírez, en nombre y representación de "Unión Progreso y Democracia", formuló recurso de apelación directo mediante escrito de fecha 23 de diciembre de 2014.

El Ministerio Fiscal, impugnó el citado recurso mediante escrito de 21 de enero de 2015.

Asimismo, el citado recurso fue impugnado por las representaciones procesales de D. Rodrigo de Rato Figaredo, D. Arturo Fernández Álvarez, Doña Mercedes Rojo Izquierdo, D. Agustín González González, D. José Rafael García Fuster González Alegre, las entidades mercantiles "Bankia S.A.", "Banco Financiero y de Ahorros" (BFA), y D. Javier López Madrid.

**TERCERO.-** Remitido el testimonio de particulares confeccionado al efecto, tuvo entrada en la Secretaría de esta Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional el día 4 de febrero de 2015, ordenando mediante Diligencia de Ordenación de la misma fecha la formación del presente Rollo de Apelación al margen reseñado, designándose como Magistrado-Ponente a D. Fermín Javier Echarri Casi, señalándose para la vista, deliberación y fallo el día 16 de febrero de 2014, lo que tuvo lugar.

### FUNDAMENTOS JURIDICOS

**PRIMERO.-** La representación procesal del ahora recurrente, alega en su escrito de recurso en primer lugar, que resulta procedente acordar de oficio la apertura de pieza de separada de responsabilidad civil respecto de todos los imputados, y exigencia de prestación de fianza bastante para asegurar las responsabilidades pecuniarias, y que fue rechazada por el Instructor sin entrar en el fondo con el argumento (puramente formal) de que Unión Progreso y Democracia, en su condición de acusación popular carecía de legitimación para solicitar esta medida. El propio Juez de Instrucción, al amparo de lo prevenido en el artículo 589 LECrim., viene obligado a acordar de oficio la prestación de la fianza, en cuanto constate la existencia de indicios de criminalidad. En el proceso penal, no es presupuesto de la medida cautelar real la instancia de parte, salvo en el supuesto de que sea un tercero el que aparezca como responsable civil, en cuyo caso será necesaria la instancia del actor civil solicitando la medida cautelar de fianza. El Auto ahora recurrido confirma sin género de duda que existen fundados y racionales indicios de

criminalidad, interesando se cubran de manera solidaria por la totalidad de los imputados en forma solidaria la cantidad de 3.092 millones de euros, incrementado en una tercera parte, por ser ese el perjuicio directo causado a los inversores que concurrieron a la OPS, personados en las actuaciones. En segundo lugar, concurren los presupuestos necesarios para acordar la prisión provisional incondicional de D. Rodrigo Rato, siendo un hecho cierto y verificable el riesgo de fuga, ya que ha viajado recientemente a Suiza en dos ocasiones, lo que unido al riesgo de una penalidad elevada, al avanzado estado de la instrucción y a la pendencia de otras piezas procedimentales, así como de otras investigaciones que le afectan directamente

**SEGUNDO.-** Por lo que a la solicitud de la fianza, es evidente que la acusación particular carece de legitimación para solicitar la reparación civil, que en el proceso penal queda reservada a la figura del perjudicado, a través de la denominada acusación particular o del Ministerio Fiscal en su caso (artículos 108 y 110 LECrim). Asimismo, parece lógico que, si la acusación popular carece de la legitimación necesaria para exigir la imposición de una fianza, tampoco puede interesar su aseguramiento, ni efectuar pretensión alguna con aquella relacionada, ya directa o indirectamente. Es doctrina inveterada en nuestro Derecho procesal (SSTS 338/1992, de 12 de marzo, 895/1997, de 26 de septiembre, y ATS 1217/2010 de 2 de junio) que el acusador popular no se encuentra legitimado en nuestro ordenamiento jurídico para el ejercicio de pretensión alguna que no sea la penal, es decir, no puede convertirse en un actor civil, se haya o no personado en el proceso penal el perjudicado (STS de 26 de septiembre de 1997. Caso de la Colza), evitando así que se convierta en un sustituto de aquél. La legitimación extraordinaria para el ejercicio de pretensiones de naturaleza civil por parte del Ministerio Fiscal, no puede en ningún caso extenderse al acusador popular, pues su intervención en el proceso penal ha de interpretarse de forma restrictiva, dado no sólo lo extraordinario de su legitimación en el ejercicio de la acción penal, sino porque atribuirle la posibilidad de deducir pretensiones resarcitorias requeriría, en todo caso, de previsión legal; en principio la pretensión civil interesa originaria y únicamente al propio perjudicado, dada su naturaleza privada y constituye una excepción a su naturaleza estrictamente privada el que su ejercicio se atribuya a un órgano público como es el Ministerio Fiscal.

El hecho de que el Juez Instructor, pueda o deba acordar la imposición de una fianza al amparo de lo prevenido en el artículo 589 LECrim., en nada obsta a la resolución del presente recurso, como bien indica el Ministerio Fiscal.

**TERCERO.-** Por lo que a la petición de la prisión provisional incondicional, para el Sr. de Rato Figaredo, debe correr igual suerte, ya que a pesar de la existencia de los indicios delictivos contra aquél existentes, ello por sí sólo, no resulta suficiente para acordar una medida tan gravosa como la interesada

Los requisitos que deben concurrir para adopción de una medida cautelar tan restrictiva del derecho fundamental a la libertad como la que nos ocupa, recogidos en el artículo 503.1 Ley de Enjuiciamiento Criminal, son los siguientes:

1º.- "Que conste en la causa la existencia de uno o varios hechos que presenten caracteres de delito sancionado con pena cuyo máximo sea igual o superior a dos años de prisión, o bien con pena privativa de libertad de duración inferior si el imputado tuviere antecedentes penales no cancelados ni susceptibles de cancelación, derivados de condena por delito doloso.

Si fueran varios los hechos imputados (como es el caso) se estará a lo previsto en las reglas especiales para la aplicación de las penas, conforme a lo dispuesto en la sección 2.ª del capítulo II del título III del libro I del Código Penal.

2º.- Que aparezcan en ella motivos bastantes para creer responsable criminalmente del delito a la persona contra la que haya de adoptarse la medida.

3º.- Que mediante la prisión provisional se persiga alguno de los fines siguientes:

a) Asegurar la presencia del imputado en el proceso cuando pueda inferirse racionalmente un riesgo de fuga.

Para valorar la existencia de este peligro se atenderá conjuntamente a la naturaleza del hecho, a la gravedad de la pena que pudiera imponerse al imputado, a la situación familiar, laboral y económica de éste, así como a la inminencia de la

celebración del juicio oral, en particular en aquellos supuestos en los que procede incoar el procedimiento para el enjuiciamiento rápido regulado en el Título III del Libro IV de esta Ley.

Procederá acordar por esta causa la prisión provisional de la persona imputada, cuando, a la vista de los antecedentes que resulten de las actuaciones, hubieran sido dictadas al menos dos requisitorias para su llamamiento y busca por cualquier órgano judicial en los dos años anteriores. En estos supuestos no será aplicable el límite que respecto de la pena establece el ordinal 1º de este apartado.

b) Evitar la ocultación, alteración o destrucción de las fuentes de prueba relevantes para el enjuiciamiento en los casos en que exista un peligro fundado y concreto.

No procederá acordar la prisión provisional por esta causa cuando pretenda inferirse dicho peligro únicamente del ejercicio del derecho de defensa o de la falta de colaboración del imputado en el curso de la investigación.

Para valorar la existencia de este peligro se atenderá a la capacidad del imputado para acceder por sí o a través de terceros a las fuentes de prueba o para influir sobre otros imputados, testigos o peritos o quienes pudieran serlo.

c) Evitar que el imputado pueda actuar contra bienes jurídicos de la víctima, especialmente cuando ésta sea alguna de las personas a las que se refiere el artículo 173.2 del Código Penal. En estos casos, no será aplicable el límite que respecto de la pena establece el ordinal 1º de este apartado.

También dispone el artículo 503.2 Ley de Enjuiciamiento Criminal, que la prisión provisional podrá acordarse, concurriendo los requisitos establecidos en los ordinales 1º y 2º del apartado anterior, para evitar el riesgo de que el imputado cometa otros hechos delictivos.

Para valorar la existencia de este riesgo se atenderá a las circunstancias del hecho, así como a la gravedad de los delitos que se pudieran cometer.

Sólo podrá acordarse la prisión provisional por esta causa cuando el hecho delictivo imputado sea doloso. No obstante, el límite previsto en el ordinal 1º del apartado

anterior no será aplicable cuando de los antecedentes del imputado y demás datos o circunstancias que aporte la Policía Judicial o resulten de las actuaciones, pueda racionalmente inferirse que el imputado viene actuando concertadamente con otra u otras personas de forma organizada para la comisión de hechos delictivos o realiza sus actividades delictivas con habitualidad”.

Parece evidente que, los requisitos mencionados no concurren en el caso de autos, ni de los viajes al extranjero del imputado, puede desprenderse ese hipotético riesgo de fuga, ya que no consta que aquél, no haya retornado al país, se haya sustraído de la acción de la justicia, o no ha comparecido ante aquella cuando hubiere sido llamado, en otras palabras, no se ha llevado a cabo intento de fuga alguno, ni menos consumado, máxime cuando han transcurrido más de dos años a desde el inicio de la instrucción. El peligro de fuga, es el paradigma del “periculum in mora” determinante de la posibilidad de adopción de la prisión provisional, que plantea no pocas dificultades, en cuanto a las circunstancias en que puede apreciarse su existencia. Con la evitación del riesgo de fuga, se pretende garantizar la presencia o disponibilidad física del imputado durante la pendencia del proceso penal, para asegurar su propio y cabal desarrollo, así como la eventual ejecución de la sentencia.

Como nos dice el artículo 503.1.3º a) LECrim, para valorar la existencia de este peligro se atenderá conjuntamente a la naturaleza del hecho, a la gravedad de la pena que pudiera imponerse al imputado, a la situación familiar, laboral y económica de éste, así como a la inminencia de la celebración del juicio oral.

En el caso de autos, la naturaleza del hecho y la gravedad de la pena, no constituyen un presupuesto con significado y virtualidad per se autónomo para justificar la imposición de la medida cautelar de prisión provisional, y así se pronuncia la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (SSTC 128/1995, de 26 de julio, 66/1997, de 7 de abril y 29/2001, de 29 de enero, y 23/2002, de 28 de enero), que indican que ese dato no puede operar como único criterio de aplicación puramente mecánica, a tener en cuenta para ponderar el peligro de fuga, sino que debe ponerse en relación con otros datos relativos tanto a las características personales del inculpado, como a las particulares circunstancias que concurren en

8

el caso enjuiciado, las cuales no hacen en el presente supuesto, sino alejar o disminuir considerablemente el citado peligro de fuga.

En cuanto a la inminencia del juicio oral, esta no es tal, dada la complejidad de la causa, y el elevado número de imputados en aquella existentes. Y ello, al margen de que dicho dato temporal por sí solo, tampoco sería indicativo del riesgo de fuga (SSTC 66/1997, ya citada, 33/1999, de 8 de marzo) incluso, no es menos cierto que, el paso del tiempo puede producir los efectos contrarios, en el caso de que por ejemplo, no se corroboren los iniciales indicios incriminatorios existentes.

No existiendo tampoco, riesgo de ocultación, alteración o destrucción de las fuentes de prueba (art. 503.1.3º b) LECrim), o un peligro de actuación contra los bienes jurídicos de la víctima (art. 503.1.3º c) LECrim) o una reiteración delictiva (art. 503.2 LECrim).

**CUARTO.-** No procede hacer expresa imposición de costas en esta alzada.

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

#### **PARTE DISPOSITIVA**

**LA SALA ACUERDA:** Desestimar el recurso de apelación directo interpuesto por la representación procesal de la acusación popular "Unión Progreso y Democracia", contra el Auto fecha 15 de diciembre de 2014 del Juzgado Central de Instrucción nº 4 de la Audiencia Nacional, en sus Diligencias Previas nº 59/2012, que acordaba no haber lugar a celebrar comparecencia con el fin de determinar si procede decretar la prisión provisional incondicional y comunicada de D. Rodrigo de Rato y Figaredo; y no haber lugar, tampoco, a requerir a los imputados la constitución de fianza destinada a poder hacer frente a las responsabilidades civiles que se pudieran derivar de la presente causa, al carecer el solicitante de legitimación para ello; confirmando íntegramente la citada resolución.



Notifíquese la presente resolución al Ministerio Fiscal, a las partes y a sus representaciones procesales, con las indicaciones que establece el artículo 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, haciéndoles saber que la presente resolución es firme, y no cabe la interposición de recurso alguno, verificado lo cual deberá procederse al archivo definitivo del presente Rollo de Sala, con devolución de las actuaciones originales al Juzgado de procedencia.

Así por este Auto, lo acuerdan, mandan y firman los Ilmos. Sres. Magistrados al margen reseñados.