

En Madrid, a treinta y uno de enero de dos mil doce.

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Por el Juzgado Central de Instrucción núm. 2 se incoaron, por auto de 15/11/2011, Diligencias Previas 184/2011, a raíz de la cuestión de competencia por inhibitoria, presentada por D. Jesús, representado por el procurador D. José Carlos Peñalver Garcerán, con respecto a la pieza 25 de las Diligencias Previas 2677/2006 seguidas por el Juzgado de Instrucción núm. 3 de Palma de Mallorca, al entender que los hechos objeto de investigación en la citada pieza pudieran estar comprendidos en el artículo 65.1 apartado c) de la L.O.P.J. que atribuye competencia sobre los mismos a la Audiencia Nacional.

Del referido escrito, se dio traslado al Ministerio Fiscal quien emitió informe el 1 de diciembre de 2011 solicitando del Juzgado desestimara la cuestión de competencia planteada; tras nuevo traslado a la parte proponente del incidente y al Ministerio Fiscal, el Juzgado Central de Instrucción núm. 2 dictó auto de 04/01/2012 acordando no requerir de inhibición al Juzgado de Instrucción núm. 3 de Palma de Mallorca para el conocimiento de la pieza separada núm. 25 de sus Diligencias Previas 2677/2008.

Notificada la indicada resolución, se interpuso recurso de reforma y subsidiario de apelación; de forma que resuelto el primero de ellos por auto de 17/01/2012, se remitieron las actuaciones a esta sección donde se formó el Rollo 39/12 en el que se dictó diligencia de ordenación que acordaba como fecha de deliberación el 31 de enero 2012, quedando los autos pendientes de dictar la oportuna resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Discrepa la parte recurrente de la resolución dictada reiterando, de una parte, los mismos motivos que expuso en su escrito inicial y, de otra, incorporando un nuevo motivo en el recurso de reforma y subsidiario de apelación que, resumidamente expuestos son los siguientes:

1º.- Concurrencia de los requisitos establecidos en el artículo 65.1 c) de la L.O.P.J. toda vez que de las actuaciones practicadas por el Juzgado de Instrucción núm. 3 de Palma de Mallorca, se deduce que uno de los imputados, D. Ismael, en su condición de Cargo000 del Instituto Noos, formalizó contratos con diversas Administraciones Públicas y entidades privadas no radicadas en la Comunidad balear, afectando así los perjuicio causados a una generalidad de personas por cuanto, según indica el recurrente, el importe de los fondos públicos y privados obtenidos por el citado Instituto asciende a 16 millones de euros.

Igualmente, y a criterio del recurrente, concurren en el caso los requisitos que establece el indicado artículo 65 de la L.O.P.J. 1º apartado e), por cuanto, presumiblemente, se produjo un desvío de los fondos presuntamente apropiados a paraísos fiscales, entre los que menciona Belice, Reino Unido y Luxemburgo, creándose al efecto la sociedad Goes Center For Stakeholder Management S.L., con domicilio en el extranjero.

SEGUNDO.- El artículo 65. 1 c) y e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial atribuye la competencia a la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en los siguientes supuestos:

c) Defraudaciones y maquinaciones para alterar el precio de las cosas que produzcan o puedan producir grave repercusión en la seguridad del tráfico mercantil, en la economía nacional o perjuicio patrimonial en una generalidad de personas en el territorio de más de una Audiencia.

e) Delitos cometidos fuera del territorio nacional, cuando conforme a las leyes o a los tratados corresponda su enjuiciamiento a los tribunales españoles.

TERCERO.- En relación al primero de los supuestos planteado, lo primero que debe indicarse es la trayectoria del Tribunal Supremo sobre el término “defraudación”, cuando al resolver alguna cuestión de competencia sobre uno de estos delitos entre un juzgado ordinario y este tribunal, ha tenido que resolver si el tema en cuestión merecía tal calificación y, por tanto, ante la posible concurrencia del resto de los requisitos enumerados en el referido precepto, podría variarse la competencia inicialmente existente.

Como es sabido, la dicción del artículo 65.1. c) de la L.O.P.J. sigue siendo acorde con el Código Penal anterior al de 1995, por lo tanto, al aprobarse el nuevo y tipificarse varios delitos de tipo económico fuera el ámbito de la indicada rúbrica, era frecuente que el Tribunal Supremo, matizara y especificara, caso por caso, si la actuación económica en cuestión era o no defraudación.

En tal trayectoria, la primera postura del Tribunal supremo era absolutamente formal considerando como defraudación única y exclusivamente los supuestos que el nuevo Código tipificaba como tal, excluyendo, en consecuencia, aquellos casos en los que el hecho se encontraba regulado al margen de la indicada rúbrica. Sin embargo, a partir de 2007, se ido perfilando una nueva estrategia de entender el citado término que lejos de seguir un criterio formal, pasa a ser entendido de acuerdo a cánones de derecho material. Así en el auto de 20/01/2011, con motivo de resolver la competencia sobre un delito fiscal, afirma categóricamente que el término “defraudaciones” debe entenderse en sentido material, esto es, como conducta que causa daño patrimonial por medio de engaño, fraude o abuso de derecho penalmente tipificado.

Así las cosas, no cabe duda de que el supuesto de autos estaría incluido dentro de ese concepto amplio de “defraudaciones”, siendo necesario analizar si, además, concurren alguno de los requisitos legales que a continuación se mencionan, esto es, que tal defraudación cause:

a) Grave repercusión en la seguridad del tráfico mercantil,

b) Gran repercusión en la economía nacional o,

c) Perjuicio a una generalidad de personas en el territorio de más de una Audiencia.

Por los datos que hasta ahora se conocen no se desprende la concurrencia de ninguno de los citados requisitos.

Con respecto al primero de ellos, se podría decir, que tal elemento existe cuando haya sido afectada la confianza del sistema financiero o de cambio del mercado español y, es el caso, que la causa penal cuya competencia se pretende sea asumida y examinada por este órgano jurisdiccional, no ha repercutido en nuestro sistema financiero, no ha afectado al mecanismo de cambio bursátil, ni ha repercutido en la cotización de nuestra moneda.

Por otra parte, la investigación incoada tampoco ha tenido la relevancia que se pretende a nivel económico nacional.

Y, en cuanto a que los perjudicados sean una generalidad de personas en más de una Audiencia, de la propia redacción del auto del Juzgado de Instrucción núm. 3 de Palma de Mallorca, que se acompaña a las diligencias, se deduce que los organismos perjudicados son personas jurídicas de la Comunidad Balear y Valenciana, por lo que difícilmente puede apreciarse el indicado requisito.

CUARTO.- Por último, como se decía, la parte recurrente ha incorporado en su recurso de reforma y subsidiario de apelación, un motivo más de la pretendida competencia de la Audiencia Nacional en el presente supuesto, el comprendido en el artículo 65.1 e) de la L.O.P.J. ya citado.

Sin embargo, el mantenimiento de la competencia de este órgano jurisdiccional sobre tal base, resulta incluso más cuestionable que en el caso anterior y ello por dos motivos.

En primer lugar, porque el citado fundamento no se hizo valer en el escrito inicial, sino al interponer el recurso de reforma y subsidiario de apelación, lo que pone de manifiesto cierta irregularidad pero, en segundo lugar, sería suficiente la lectura del auto ya indicado del Juzgado de Instrucción núm. 3 de Palma de Mallorca para poder llegar a la conclusión de la inexistencia de datos procesales suficientes que permitan deducir que los hechos se hayan cometido fuera del territorio español.

En consecuencia y por los motivos expuestos, procede desestimar el recurso presentado y confirmar la resolución impugnada.

PARTE DISPOSITIVA

La Sala Acuerda: Desestimar el recurso de apelación presentado por el procurador D. José Carlos Peñalver Garcerán, en nombre de D. Jesús frente a los autos de 04/01/2012 y 17/01/2012 del Juzgado Central de Instrucción núm. 2 que acuerdan no haber lugar a requerir de inhibición al Juzgado de Instrucción núm. 3 de Palma de Mallorca en la pieza separada núm. 25 de sus Diligencias Previas 2677/2006, que se confirman íntegramente.

Contra esta resolución no cabe recurso alguno ordinario.

Así por este auto, lo acordamos, mandamos y firmamos. Ángela Murillo Bordallo.- Teresa Palacios Criado.- Carmen-Paloma González Pastor.