



**JUZGADO CENTRAL DE INSTRUCCION Nº 2
AUDIENCIA NACIONAL
MADRID**

DILIGENCIAS PREVIAS 91/2015-C

AUTO

En Madrid a veintiocho de Octubre de dos mil quince.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Las presentes actuaciones, se incoaron el pasado 29 de Septiembre del año en curso, en virtud de asignación por reparto de querella presentada por la Procuradora D^a María Isabel Salamanca Álvaro en nombre y representación del SINDICATO COLECTIVO DE FUNCIONARIOS PÚBLICOS MANOS LIMPIAS, contra VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA S.A., contra su Presidente D. James Morys Muir, contra VOLKSWAGEN NAVARRA S.A., D. Ulbrich Thomas, contra SEAT S.A. y su Presidente, D. Francisco Javier García Sanz, así como las personas que a lo largo de la instrucción resultaren responsables, por la presunta comisión de los delitos contra los consumidores, establecido en el art. 278 y ss del C.P., Estafa de los art. 248 y ss del C.P, contra el Medio Ambiente art. 325 y ss del C.P, Falsificación Documental arts. 392 y 395 del C.P., Fraude art. 436 del C.P y contra la Hacienda Pública del art. 305 del repetido Código.

SEGUNDO.- En el auto de fecha 30 de Septiembre anterior, incoatorio de las presentes diligencias, se acordó conferir traslado de la indicada querella al Ministerio Fiscal para informe sobre competencia objetiva de este Juzgado para conocer de los hechos a que la misma se refiere y, en su caso, instar la práctica de las diligencias de investigación que estimara convenientes.

TERCERO.- Con posterioridad a la querella indicada en el antecedente fáctico primero de esta resolución, se han presentado querellas por parte de la Procuradora D^a. Fuencisla Martínez Minguez, en representación de la ASOCIACION INTERNACIONAL ANTIFRAUDE PARA LA DEFENSA DE AFECTADOS POR MOTORES VOLKSWAGEN Y OTROS, por delitos de Estafa, Publicidad engañosa, contra la Hacienda Pública, Falsedad y contra el Medio Ambiente contra GRUPO VOLKSWAGEN, VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA S.A. y SEAT S.A., por parte de D^a. Isabel Sánchez Ridao en representación de D. LEOPOLDO MASCARELL SANCHIS y de la ASOCIACION DE PERJUDICADOS POR ENTIDADES FINANCIERAS, por delitos de Estafa, contra el Medio Ambiente y de Publicidad fraudulenta contra VOLKSWAGEN AG, VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA S.A. y SEAT S.A y todas aquellas personas que en el momento de los hechos formaban parte de los órganos de administración de las citadas mercantiles.

CUARTO.- En fecha 8 del mes en curso, ha tenido entrada en este Juzgado Central, denuncia de D^a. Carmen Flores López en representación de la ASOCIACION EL DEFENSOR DEL PACIENTE, por delito contra los Recursos naturales y el Medio Ambiente atribuidos a GRUPO VOLKSWAGEN , VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA S.A. y D. Martin Winterkorn .

QUINTO.- El Ministerio Fiscal, en informe de fecha 15 de los corrientes, presentado a registro al día 20 siguiente, evacuando el trámite conferido en resolución de 30 de Septiembre, manifiesta lo siguiente:

“Que procede asumir la competencia para el conocimiento de los hechos atendiendo a lo dispuesto en el artículo 65- Le) de la Ley Orgánica del Poder Judicial por tratarse presuntamente de un delito de defraudación que puede producir perjuicio patrimonial en una generalidad de personas en el territorio de más de una Audiencia, sin perjuicio de la concurrencia de elementos típicos de otras conductas punibles conexas con la anterior y que analizaremos a posteriori.

PRIMERO.-

Efectivamente, la presente causa se inicia tras sendas querellas interpuestas por la representación del Sindicato Colectivo de Funcionarios Públicos Manos Limpias y de la Asociación Internacional Antifraude para la Defensa de Afectados por Motores Volkswagen y Otros en las que, recogiendo las noticias últimamente publicadas en prensa, ponen de manifiesto el presunto trucaje efectuado por el "Grupo Volkswagen" de determinados motores diesel de 4 cilindros (2.0 TDI).

La manipulación parece consistir en la instalación de un programa informático que detecta cuándo el vehículo se encuentra en un banco de pruebas al objeto de reducir sus emisiones contaminantes dentro de los parámetros exigidos por la normativa medioambiental.

La explicación a dicha manipulación radica en que para lograr un menor consumo de combustible es necesario obtener la mayor eficiencia energética del mismo, para lo cual se ha de someter a altas temperaturas; ello genera, sin embargo, la emisión de gases altamente contaminantes (óxido de nitrógeno). El reto técnico que se plantea es el de lograr fabricar un motor que consuma poco y mantenga una gran potencia pero que a su vez no desprenda gases por encima de los límites legales marcados.

Supuestamente, para resolver el problema, el fabricante introdujo un software capaz de detectar cuándo el vehículo estaba siendo testado para comprobar sus emisiones contaminantes de manera que en ese momento tuviera un funcionamiento menos eficiente (con mayor consumo de combustible) y, por tanto, menos contaminante.

El grupo Volkswagen ha emitido varios comunicados de prensa en los que reconoce los hechos y la adopción de medidas inmediatas para dar solución al problema.

SEGUNDO.-

En cuanto a la atribución competencial por la vía de la causación de un perjuicio patrimonial a una generalidad de personas en el ámbito de más de una Audiencia es de destacar cómo el Tribunal Supremo (vide por ejemplo auto de 22-4-99) viene señalando que el término "defraudación" ha de interpretarse en sentido material, es decir como aquéllas conductas tipificadas de engaño, fraude o abuso de derecho que causan un daño patrimonial. Respecto a la "generalidad de personas" también el Alto Tribunal ha entendido (vide autos de 15-7-1987, 11-4-1988, 27-9-1990, 25 y 26-3-1996 ó 16-4-1999) que concurre tal circunstancia cuando exista un pluralidad importante de sujetos pasivos que se hallen dispersos en el territorio de varias Audiencias.

Si bien, dicha expresión ha de entenderse no sólo cuantitativamente, sino también desde un punto de vista finalístico "en función de la posibilidad de instrucción, valorado la trascendencia económica, así como la necesidad de una jurisdicción centralizada.

En el presente supuesto, los hechos anteriormente descritos, de ser ciertos, determinarían que los vehículos afectados, en condiciones normales de funcionamiento, están emitiendo gases contaminantes muy por encima de los límites permitidos (podrían superar en 40 veces dicho máximo), lo que les inhabilitaría para circular, con el consiguiente perjuicio para su titular. Por otro lado, las emisiones lanzadas hasta ahora podrían haber causado daños sustanciales a la calidad del aire. Teniendo en cuenta que el uso de motores con baja afectación medioambiental es objeto de subvención pública para su fomento, el engaño también podría haber supuesto un desembolso injustificado del Erario Público.



En definitiva, en este estadio de la actuaciones, podemos concluir que nos encontramos ante una defraudación que causa perjuicio a una generalidad de personas en el ámbito territorial de más de una Audiencia, previsto y penado en los artículos 248-1, 248-2-b), 249 y 282 del Código penal lo que justifica la competencia de la Audiencia Nacional para su conocimiento, así como de los ilícitos penales de fraude de subvenciones del artículo 308 del Código penal y delito contra el medio ambiente de los artículos 325 y siguientes del Código penal, conexos con el anterior.

TERCERO.-

Que interesa que se practiquen las siguientes diligencias:

- Recábese del Ministerio de Industria, Energía y Turismo:*

1. la totalidad de la información que haya podido reunir hasta el momento acerca de los hechos, con inclusión del dictamen de la Agencia Medioambiental estadounidense (EPA).

2. informe acerca de periciales que en su caso se hayan efectuado en corroboración del dictamen de la EPA

3. informes que haya recibido sobre la materia del Grupo Volkswagen y entidades involucradas.

Para el caso de que el citado informe de la Agencia Medioambiental de EEUU no se encuentra a disposición de las Autoridades españolas, recábese su aportación a la causa por medio de los instrumentos pertinentes de cooperación internacional suscritos entre España y EUA.

- Recábese del Grupo Volkswagen:*

1. la totalidad de los comunicados oficiales emitidos acerca de este asunto

2. la relación de vehículos afectados vendidos en España (a ser posible en formato Excell)

3. el organigrama del Grupo en España con especificación de funciones vinculadas a los hechos y determinación del personal responsable del mismo.

4. la identificación de la empresa a la que se encargó la fabricación del software.

5. informe acerca de la instalación del citado programa informático, con especificación del Departamento encargado de ello en España, en su caso.



6. informe acerca de las medidas adoptadas para la subsanación del perjuicio causado.

Recábense del Ministerio de Medio Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente los dictámenes periciales que en su caso se hayan realizado sobre los vehículos manipulados al objeto de determinar su grado de emisiones nocivas.

Toda vez que nos encontramos ante un supuesto en el que se evidencia la posible responsabilidad penal de una persona jurídica, practíquense las siguientes actuaciones:

1. Al amparo de lo dispuesto en el artículo 119 en relación con el artículo 118-5 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, notifíquese al Grupo Volkswagen la iniciación de este procedimiento penal, con requerimiento para la designación de una persona que la represente, así como Abogado y Procurador

2. De conformidad con lo estipulado en el artículo 775 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, convóquese a la persona designada a la comparecencia referida en dicho precepto a fin de transmitirle la información a que tiene derecho.

3. Al objeto de comprobar si concurre o no la circunstancia eximente de la responsabilidad penal de las personas jurídicas prevista en el artículo 31 bis 2 del Código penal, recábese del grupo Volkswagen informe relativo a las medidas de control y supervisión que, en su caso, hubieran adoptado con anterioridad a la comisión de los hechos para su prevención

Una vez se reciba el listado completo de los vehículos afectados, recábese del Ministerio de Industria, Energía y Turismo informe relativo al montante de las ayudas públicas concedidas para su adquisición.”

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Con carácter previo ha de señalarse que, conforme viene reiterando la Jurisprudencia, presentada una querrela –o denuncia, en su caso-, se impone al órgano jurisdiccional ante todo el análisis de su propia competencia, de si la misma se ajusta a los requisitos formales del art. 277 y concordantes de la L.E.Cr. y de si tal querrela o denuncia presenta lo que ha sido denominado por la técnica procesal penal "fundabilidad" en grado suficiente conforme al art. 313 de la referida Ley Rituaria, toda vez que dispone esta última que el órgano judicial "desestimará de la misma forma la querrela cuando los hechos en que se funde no constituyan delito...".

Es de señalar al efecto que como tiene declarado el Tribunal Supremo "La competencia objetiva se atribuye legalmente al Tribunal que debe conocer de un proceso en función de la naturaleza de la infracción penal, que es objeto de acusación y de la pena que pudiera corresponderle. Esta competencia determina el Juez predeterminado por la Ley para el enjuiciamiento de unos concretos hechos delictivos.



La atribución de la competencia para la instrucción a los Juzgados Centrales y para el enjuiciamiento a la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional se establece legalmente en función de la naturaleza de determinados tipos delictivos, por medio de un listado de concretos delitos, entre los que se incluyen, además de los cometidos fuera del territorio nacional, los enumerados en el art. 65.1 LOPJ”.

Entre otras muchas, señala la Sentencia del TS de 2-11-2007, nº 877/2007, (rec. 10456/2007. Pte: Berdugo y Gómez de la Torre, Juan Ramón) que:

“En efecto hemos de partir de que invariabilidad de la competencia penal es un principio fundamental de nuestro ordenamiento y el art. 14 LECrim., establece con carácter general las bases determinantes de la misma.

Por ello el sistema orgánico procesal de atribuir la competencia de determinados hechos delictivos a tribunales distintos de aquellos a los que en principio son llamados a conocer de los mismos, ha de ser interpretado restrictivamente porque los principios generales de competencia tienen, como indica la propia expresión, una proyección de generalidad que solo cede cuando la Ley establece de manera expresa lo contrario (autos TS. 26.12.94 y 25.1.95)”.

“Consecuentemente la concurrencia de los presupuestos competenciales de la Audiencia Nacional”.....“tienen que aparecer suficientemente acreditados al menos a los efectos provisionales de la determinación inicial de la competencia, para que se altere el criterio establecido en la LECrim. que es ,a estos efectos, norma preferente, lo que significa privar de justificación a apresurados comportamientos jurisdiccionales que presentan signos de inoportunidad en el desplazamiento competencial acordados en una fase inicial de investigación que, por razones de inmediación, ofrece más y mayores posibilidades de éxito en la averiguación de la realidad de los hechos y en la identificación de las personas responsables, pues no aparece acreditada de modo indubitado, claro o patente la excepción, sería la jurisdicción común la que debe prevalecer lo que no quita -dice el ATS. 8.2.2003 - que en los niveles iniciales de instrucción las circunstancias o puntos de conexión definidores de la competencia, todavía aparezcan simplemente apuntados o con carácter indiciario o probable.

“El principio de territorialidad proclamado por el art. 14 LECrim. consagra como fuero preferente el del lugar de la comisión de los hechos "forum delicti comisi”.

La conexidad, prevista en el art. 17.2, 3, 5 y 18 de la citada Ley que debe desplegar sus correspondientes efectos, completan el panorama general de los criterios atributivos de competencia jurisdiccional”.

Así pues, la efectividad preferente de estos principios de territorialidad y conexidad, deben otorgar carácter excepcional a la atribución de la competencia a la Audiencia Nacional”.

Conforme señala el TS en la S 10-6-2008, nº 335/2008, (rec. 10643/2007. Pte: Berdugo y Gómez de la Torre, Juan Ramón):

“Los principios de territorialidad proclamados por el art. 14.2 LECrim. y conexidad (arts. 17 y 18 LECrim.) son criterios generales y básicos para la atribución de los asuntos penales y cualquier alteración de los mismos debe efectuarse de forma restrictiva (autos TS. 10.7.89, 10.11.89, 2.12.94, 22.12.94 y 24.5.97). Es de destacar el Auto TS. 18.11.89, en el que se manifiesta:

"La no exclusividad de atribución competencial por la afectación a varios espacios territoriales distintos, pues la existencia de una competencia unitaria parece establecida con carácter general en el art. 17.5 LECrim. Y en el siguiente art. 18 LECrim. se establecen los criterios para conocer de los delitos conexos". Este principio de conexidad podrá resolver los problemas que se ocasionan para determinar el órgano llamado a conocer, cuando los efectos del hecho delictivo u otros hechos delictivos de análoga significación cometidos por los mismos sujetos activos, se hayan manifestado en distintos territorios, sin que se haga necesario acudir a la atribución del conocimiento de los hechos a la Audiencia Nacional, al conseguirse de este modo la unificación de las investigaciones y del enjuiciamiento".

SEGUNDO.- La competencia de la Audiencia Nacional, órgano jurisdiccional predeterminado por la Ley (S.T.C. 199/87 de 26 de diciembre y S.T.E.D. Humanos de 5-12-88) es de carácter especial por razón de la materia delictiva, viniendo determinada en el art. 65 de la L.O.P.J. y en la Disposición Transitoria de la L.O. 25-5-88 (esta última disposición para la delincuencia de los integrantes en organizaciones terroristas).- La Exposición de Motivos del R.D. Ley de 1/77, de 4 de enero, por el que se creó la Audiencia Nacional, justificaba la creación del mencionado órgano jurisdiccional en atención a la aparición de una nueva y compleja delincuencia, fruto de las condiciones de la vida moderna. Las reglas que determinan la competencia de la Audiencia Nacional, establecen, en general, excepciones a los principios generales de atribución de competencias basados en los principios de territorialidad y de conexidad, criterios básicos y preferentes en la atribución de competencias en materia penal (art. 14 núm. 2 y arts. 17 y 18 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

La Junta General de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, celebrada el día 30 de abril de 1999, se examinó el término "generalidad de personas" como criterio de atribución de la competencia a la Audiencia Nacional. En dicho Pleno se acordó que "la exigencia de generalidad de personas en el territorio de más de una Audiencia ha de ser interpretada finalísticamente, en función de las posibilidades de instrucción, valorando la trascendencia económica, así como la necesidad de una jurisdicción única sobre todo el territorio para evitar dilaciones indebidas".

El auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 22/4/99, sienta la siguiente doctrina: *"Ante todo ha de decirse que el término "defraudaciones" empleado en la Ley Orgánica del Poder Judicial debe ser interpretado en un sentido material (conductas que causan daño patrimonial por medio del engaño, el fraude o el abuso del derecho penalmente tipificadas) y no estrictamente formal, referido únicamente a las figuras delictivas incluidas por el legislador bajo dicha rúbrica. A este respecto, debe destacarse que en el Código Penal (RCL 1995, 3170 y RCL 1996, 777) vigente no han sido recogidos, bajo la indicada rúbrica, los mismos tipos penales que lo estaban en el Código derogado que era el vigente en el momento de la promulgación de dicha Ley Orgánica. Las exigencias de que las defraudaciones tengan o puedan tener una grave repercusión en la economía nacional, o que afecten a una generalidad de personas en el territorio de más de una Audiencia, como se deduce de la conjunción utilizada en el Texto Legal son meramente disyuntivas; de ahí que sea suficiente la concurrencia de uno de tales presupuestos para que deba reconocerse la competencia de la Audiencia nacional, y consiguientemente de los Juzgados Centrales de Instrucción"*.

TERCERO.- El artículo 312 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal establece que: "Cuando se presentare querrela, el Juez de instrucción, después de admitirla si fuere procedente, mandará practicar las diligencias que en ella se propusieren, salvo las que considere contrarias a las leyes, o innecesarias o perjudiciales para el objeto de la querrela, las cuales denegará en resolución motivada". Por su parte, el artículo 313 LECrim únicamente autoriza la desestimación de la

querrela "cuando los hechos en que se funde no constituyan delito, o cuando no se considere competente para instruir el sumario objeto de la misma". De conformidad con la jurisprudencia, por todas, STS de 12 de noviembre de 2012, en consecuencia, el auto por el que se resuelva sobre la admisión a trámite de la querrela habrá de ser una resolución judicial por la que se atribuye a una persona determinada y nominada, su presunta participación en un hecho que puede ser constitutivo de delito o falta; y al mismo tiempo, la motivación de tal resolución judicial habrá de limitarse "a un juicio de verosimilitud sobre la calificación delictiva de los hechos denunciados y su presunta atribución al querrellado o denunciado, sin que en tal momento procesal puedan llevarse a cabo mayores explicaciones ni probanzas, en tanto dicha resolución judicial es precisamente la que abre la investigación judicial".

CUARTO.- Por todo lo cual, en atención a lo expuesto y haciendo suyos, este Juzgado, los fundamentos íntegros del dictamen del Ministerio Fiscal que quedan incorporados a la presente resolución, procede DECLARAR LA COMPETENCIA de este Juzgado Central para conocer de los hechos a que se refieren las querrelas reseñadas en los antecedentes fácticos primero y tercero de esta resolución.

QUINTO.- Por lo que respecta al ejercicio de la acción popular, conviene recordar cómo dispone el artículo 101 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que la acción penal es pública, añadiendo a continuación que "*todos los españoles podrán ejercitarla con arreglo a las disposiciones de la Ley*". Encontramos estas disposiciones en los artículos 270 y siguientes de la LECrim., de modo tal, que para poder ejercitar el derecho de la acción popular señalada se exige la presentación de querrela, con los requisitos establecidos en el artículo 277 y la prestación de fianza en la cuantía que se fijare para poder responder de las resultas del juicio, conforme al art. 280 LECrim. Y únicamente tras el cumplimiento de los requisitos mencionados se adquiere la condición de parte procesal, que es la que permitiría, en tal caso, la válida personación en las actuaciones, con todos los efectos legales.

SEXTO.- En lo que respecta a la fianza que habrá de prestar el querellante y a cuya declaración de suficiencia quedará condicionada la condición de parte del querellante en el presente procedimiento, ha de señalarse que la obligación impuesta al particular de prestar fianza tiene la finalidad de "responder de las resultas del juicio". Por su parte según el artículo 20.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, "no podrán exigirse fianzas que por su inadecuación impidan el ejercicio de la acción popular".

Las "resultas del juicio" vienen constituidas, por las eventuales responsabilidades pecuniarias que pudieran derivarse para los querellantes. Es decir, ha de valorarse la posible imposición de costas en caso de que el querellante sea finalmente el único que ejerza la acción penal (SSTS 361 /1998, de 16-3-1998 y 899 /2007, de 31-10-2007) o se aprecie temeridad o mala fe en virtud del art. 240.3 de la LECrim. (STS 682 /2006, de 25-6-2006), y además, en el presente caso, el delito no es de los que afectan a los denominados "intereses difusos" respecto a los cuales sí se excluye la imposición de costas, por ejemplo en delitos contra el medio ambiente (STS 1318 /2005, de 17-11-2005) .

Por otra parte, la fianza ha de ser proporcionada a las circunstancias personales y al interés del querellante (STC 147 /1985, de 29-10) Por ello habrá de tenerse en cuenta si el delito es de los que afectan a la colectividad en general o a los intereses propios del querellante, un sindicato de funcionarios públicos, o si por el contrario, se trata de un delito de ámbito más reducido y que es ajeno al querellante.



Ha de hacerse mención a la doctrina del Tribunal Constitucional sentada en Sentencias 62/1983, 113/1984 y 147/1985, sobre la exigencia de respetar el principio de "proporcionalidad" en la interpretación del requisito procesal exigido para el acusador popular en el artículo 280 LECrim.

La STC 50/1998, de 2 de marzo, resume la jurisprudencia constitucional en la materia. Así, comienza señalando que *"El derecho a mostrarse parte en un proceso penal mediante el ejercicio de la acción popular, manifestación de la participación ciudadana en la Administración de Justicia, cuenta con un profundo arraigo en nuestro ordenamiento. Ya fue objeto de un expreso reconocimiento en la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 14 de septiembre de 1882. En esta misma línea, la Constitución de 1978 quiso reforzar dicho derecho y para ello le dio carta de naturaleza en el Título VI, dedicado sistemáticamente al Poder Judicial (art. 125) . Son ya varios los pronunciamientos de este Tribunal que, desde perspectivas distintas, ha ido elaborando un cuerpo de doctrina en relación con las cuestiones que pueden suscitarse al relacionar los arts. 125 C.E . y 280 L.E .Crim. con el art. 24 .1 también de la Constitución (SSTC 62/1983, 113/1984, 147/1985, 202/1987, 34/1994, 326/1994 y 154/1997) . En lo relativo a la legitimación, que procede examinar con carácter previo, dijimos en la Sentencia 34/1994 que "no hay razón que justifique una interpretación restrictiva del término ciudadano previsto en el art. 125 C.E . y en las normas reguladoras de la acción popular (STC 241/1992) . Por tanto, no sólo las personas físicas, sino también las personas jurídicas, se encuentran legitimadas para mostrarse parte en el proceso penal como acusadores populares"*.

Y seguidamente, en lo que respecta al requisito de la exigencia de fianza para la acusación popular, establece la STC 50/1998 que *"La exigencia de una fianza para el ejercicio de la acción penal, que se impone a quien no resulta directamente ofendido por el delito que trata de perseguir (arts. 280 y 281 L.E .Crim.), no es en sí misma contraria al contenido esencial del derecho, pues no impide por sí misma el acceso a la jurisdicción (SSTC 62/1983, 113/1984, 147/1985) siempre que su cuantía, en relación a los medios de quienes pretenden ejercitarla, no impida ni obstaculice gravemente su ejercicio, pues ello conduciría en la práctica a la indefensión que prohíbe el art. 24 .1 C.E . "No compete a este Tribunal la sustitución de los órganos de la jurisdicción ordinaria en la fijación de la cuantía [de la fianza], limitándose su función al control de la arbitrariedad e irracionalidad de la decisión judicial. Sin embargo, ni siquiera con dicho alcance este Tribunal puede entrar a debatir si la cuantía de la fianza fijada impide el acceso a la jurisdicción" (STC 326/1994) . Sin embargo, "sí poseería transcendencia constitucional la cuestión que plantea la racionalidad de la cuantía de la fianza impuesta, pues como ya apuntaba este Tribunal (SSTC 62/1983, 113/1984 y 147/1985) de ser desproporcionada en relación a los medios de quienes pretendan interponer querrela, se impediría u obstaculizaría gravemente su ejercicio lo que podría conducir en la práctica a la indefensión que prohíbe el art. 24 .1 C.E .". En resumen, debemos insistir en nuestra doctrina según la cual la concreta ponderación de la fianza no corresponde a este Tribunal, como tampoco la de las circunstancias económicas del recurrente a los efectos de determinar los límites en que deba exigirse. En definitiva, se trata de una cuestión de hecho que los Tribunales deben resolver con arreglo a criterios de legalidad, correspondiéndonos únicamente apreciar si la fianza exigida es o no gravemente desproporcionada al punto de determinar el derecho fundamental invocado por merecer la calificación de arbitraria o manifiestamente irrazonable"*.

En la misma línea anteriormente apuntada, y por lo que respecta al ámbito de esta Audiencia Nacional, puede citarse a modo de ejemplo el Auto de la Sección 4ª, Sala de lo Penal, de 17 de abril de 2013, que señala *"que el artículo 125 de la Constitución y el artículo 101 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal permiten la intervención en el proceso penal de la acusación popular, pero siempre que cumpla las exigencias formales de la presentación de querrela (artículo 270 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) y que, cuando no les afecten las circunstancias previstas en el artículo 281 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, presten fianza en cuantía razonable que no implique en la práctica la imposibilidad de su cumplimentación (artículo 280 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal)"*.

SEPTIMO.- En consecuencia, tomando en consideración la doctrina jurisprudencial anteriormente expuesta, ponderando los intereses en conflicto, resulta procedente que en el presente caso, atendidos los hechos objeto del procedimiento, la fijación de la cuantía en que habrá de constituirse la fianza necesaria para la adquisición de la condición de parte en el pretendido ejercicio de la acusación popular deba ser, en todo caso, de suficiente entidad como para garantizar un correcto ejercicio de la referida posición procesal tomando además en consideración, en términos de las SsTC 62/1983 y 50/1998, que no concurre en este caso en las asociaciones querellantes un interés legítimo y personal adicional a la defensa del interés común, que pudiere legitimar la protección en amparo del derecho del acusador popular-, si bien, al objeto de no infringir lo dispuesto en el art. 20.3 LOPJ y jurisprudencia anteriormente citada, y de no impedir la efectividad del derecho a la tutela judicial reconocido en el artículo 24.1 CE, se estima procedente fijar la misma en la **suma de 5.000 euros** (cinco mil euros) que habrá de constituirse en el plazo de los diez días siguientes a la notificación de la presente resolución, respondiendo de esta forma la cuantía señalada a las exigencias de moderación y de facilitación de acceso a la jurisdicción que contempla nuestra legislación reguladora de la acción popular (Auto del Tribunal Supremo de 19 de febrero de 2013).

OCTAVO.- El artículo 113 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal dispone que podrán ejercitarse expresamente las acciones por una misma persona o por varias; pero siempre que sean dos o más las personas por quienes se utilicen las acciones derivadas de un delito o falta lo verificaran en un sólo proceso y, si fuere posible, bajo una misma dirección y representación, a juicio del Tribunal.

NOVENO.- En relación al precepto anteriormente transcrito, ha de señalarse que las SSTC 30/1981 y 193/1991, tras afirmar que el art. 113 LECr. viene a reforzar el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, se indica también que "... al mismo tiempo, al configurar -tal precepto- un litisconsorcio necesario impropio cuando sea posible, puede afectar negativamente al derecho a la defensa y asistencia de Letrado, también constitucionalizado en el art. 24,2 CE. Por ello, la facultad de apreciación contenida en el art. 113 LECr. no puede entenderse como enteramente discrecional, pues habrá de tener presente los dos principios constitucionales que han de ser conciliados: el derecho a la defensa y asistencia de Letrado y el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas. De aquí que el presupuesto jurídico indeterminado "si fuere posible" haya de traducirse en algo más que una necesaria ausencia de incompatibilidad entre las distintas partes que ejercen la acción penal o civil derivada del delito - requisito mínimo-; es preciso una suficiente convergencia de intereses, e incluso de puntos de vista, en la orientación de la actuación procesal que haga absolutamente inútil la reiteración de diligencias instadas o actos realizados por sus respectivas representaciones y asistencias letradas.



Por todo ello, la cuestión esencial se traslada en este caso al examen y determinación de si, en efecto, concurre en el presente caso aquella "convergencia de intereses y puntos de vista" en la actuación procesal de las partes, a las que, en aplicación de la previsión contenida en el art. 113 de la L.E.Criminal, se puede imponer la carga procesal de litigar conjuntamente -bajo una misma dirección letrada y representación- que la anterior parte ya personada; porque si se da tal condición, el sacrificio de su derecho de defensa, que indudablemente resulta limitado, será proporcionado a la finalidad a la que tiende la norma: salvaguarda de las dilaciones indebidas que no es posible, ni aun necesario, proteger de otro modo.

Aquella convergencia de intereses y puntos de vista en la actuación procesal se da en las presentes diligencias, pues, de una parte, tratándose del ejercicio de acción popular -no de acusación particular- la convergencia de intereses y fines es evidente y estriba en que "se haga o imparta justicia", es decir, se trata de una finalidad de carácter genérico y no individualizado o singular; y, de otra parte, en que del examen de los escritos de personación presentados, se infiere que todas ellas presentan un objeto único y una legitimación común: "la defensa de las personas y entidades frente a agresiones del poder público o de particulares, lucha contra delitos de lesa humanidad, genocidio, tortura, crímenes de guerra y desaparición forzada de personas ...", que no se ha demostrado en qué pueden escindirse; sin que tampoco, finalmente, las diferentes motivaciones, intereses o fines que persiga cada una de las personas o entidades que ejercitan la acción popular adquiera relevancia a estos efectos, pues, tratándose en todos los casos de acusación popular, no cabe hablar de fines distintos que el común a todos ellos: que se actúe el "ius puniendi" del Estado. Ciertamente, cuando la acción penal se ejercita por varias acusaciones populares, esto es, por personas o entidades en las que no concurre la condición de perjudicados u ofendidos por el delito, y que, por tanto, no ejercitan acciones civiles derivadas de la infracción penal, puede admitirse, en principio, una mayor facilidad para que exista la convergencia de intereses a que venimos haciendo referencia; pues obvio es que la eventual reclamación de perjuicios concretos por parte de los ofendidos por la infracción puede dar lugar, en mayor medida, a una divergencia de intereses y actuaciones procesales entre estos últimos y los primeros que cuando la acción ejercitada es únicamente de índole penal, cual sucede en el presente caso.

En realidad, ante la inconcreción y generalidad del precepto -y en tanto no se produzca la necesaria reforma legislativa que racionalice y prevenga los potenciales abusos en el ejercicio de la acción popular- serán las concretas circunstancias que concurren en cada caso las que habrán de determinar su correcta interpretación y aplicación por el órgano judicial y no solamente la naturaleza de la acción penal ejercitada, y en este caso concreto, se evidencia o, cuando menos, se infiere la similitud de objeto y sujeto en las acusaciones populares personadas; esto es, la semejanza de hechos denunciados, personas contra la que se dirige la acción penal e, incluso, calificación jurídica de la conducta enjuiciada. Si a ello se añade la ausencia de reclamaciones por perjuicios concretos, que no pueden existir en quien no ostenta la condición de perjudicado por el delito, forzoso será concluir que en este caso en particular, que es el que ahora interesa, la convergencia de intereses a que hace alusión la doctrina del Tribunal Constitucional, se encuentra suficientemente justificada.

DÉCIMO.- Por todo ello, aquella "convergencia de intereses" en que, según se señaló en las SSTC 30/1981 y 193/1991, se asienta la justificación necesaria para que el derecho de defensa y asistencia de Letrado de una de las partes personadas se vea limitado concurre en este supuesto y legítima, en efecto, la aplicación del repetido art. 113 de la Ley Procesal Criminal.; como quiera que, al propio tiempo, es notoria la quiebra del derecho a no padecer dilaciones indebidas en la causa que se produciría como consecuencia de la pluralidad de partes personadas si éstas actuaran separadamente y no bajo una misma



defensa y representación, ha de concluirse, en suma, que procede la admisión del ejercicio de la acción popular de las entidades SINDICATO COLECTIVO DE FUNCIONARIOS PUBLICOS MANOS LIMPIAS, ASOCIACION INTERNACIONAL ANTIFRAUDE PARA LA DEFENSA DE AFECTADOS POR MOTORES VOLKSWAGEN Y OTROS y de la ASOCIACION DE PERJUDICADOS POR ENTIDADES FINANCIERAS, además de la fianza a que se ha hecho referencia en el fundamento jurídico séptimo, a que dichas acciones populares se ejerciten bajo la misma dirección letrada y representación procesal .

UNDÉCIMO.- El art. 24, apartado 2º de la Constitución Española establece el derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa. El Tribunal Constitucional reconoce que la admisión de los medios de prueba corresponde en todo caso a los Tribunales Ordinarios, quienes deberán pronunciarse sobre su pertinencia (STC 52/1989), declarando que el derecho al empleo de los medios de prueba pertinentes no configura un derecho constitucional absoluto e incondicionado a que se practiquen todas las pruebas propuestas por las partes, ni desapodera al Juez de su derecho a enjuiciar la pertinencia para la solución del asunto de las pruebas que se solicitan y a ordenar la forma en que deban ser practicadas (STC 22/1990, de 15-febrero). Sobre la idea de pertinencia se sobrepone, en último término, la de necesidad, entendida la primera en sentido material, como relación que guardan las diligencias de investigación y pruebas con el tema objeto del proceso, juicio de oportunidad o adecuación, en tanto que la necesidad se liga a lo indispensable o forzoso, de tal forma que deviene obligada la realización de determinadas pruebas/ diligencias a fin de evitar que pueda causarse indefensión.

Las diligencias interesadas por el Ministerio Fiscal en su informe de fecha 15 del mes actual se refieren a cuestiones de absoluta trascendencia para el esclarecimiento de los hechos y se estiman pues pertinentes y necesarias a los fines de las presentes diligencias que son los que se indican, entre otros, en los arts. 13, 299 y 777 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por lo que conforme se previene en los artículos 311, 312 y concordantes de la citada norma procede acceder a su práctica en el modo y forma que se indicará en la parte dispositiva de esta resolución.

DUODÉCIMO.- Previene el art.119 de la Ley Procesal que cuando de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 118 de la misma Ley, haya de procederse a la imputación de una persona jurídica, se practicará con ésta la comparecencia prevista en el artículo 775, con las siguientes particularidades: a) La citación se hará en el domicilio social de la persona jurídica, requiriendo a la entidad que proceda a la designación de un representante, así como Abogado y Procurador para ese procedimiento, con la advertencia de que, en caso de no hacerlo, se procederá a la designación de oficio de estos dos últimos. La falta de designación del representante no impedirá la sustanciación del procedimiento con el Abogado y Procurador designado. b) La comparecencia se practicará con el representante especialmente designado de la persona jurídica imputada acompañada del Abogado de la misma. La inasistencia al acto de dicho representante determinará la práctica del mismo con el Abogado de la entidad. c) El Juez informará al representante de la persona jurídica imputada o, en su caso, al Abogado, de los hechos que se imputan a ésta. Esta información se facilitará por escrito o mediante entrega de una copia de la denuncia o querrela presentada. d) La designación del Procurador sustituirá a la indicación del domicilio a efectos de notificaciones, practicándose con el Procurador designado todos los actos de comunicación posteriores, incluidos aquellos a los que esta Ley asigna carácter personal.

PARTE DISPOSITIVA

SE DECLARA LA COMPETENCIA de este Juzgado Central para el conocimiento de los hechos a que se refieren las presentes diligencias.

A los efectos prevenidos en el art. 118, 119, 775 y concordantes de la L.E.Criminal, notifíquese al Grupo Volkswagen la iniciación de este procedimiento penal, con requerimiento para la designación de una persona que la represente, así como Abogado y Procurador, señalándose para la práctica de la indicada diligencia el próximo **día 10 de Noviembre a las 10.30 horas en la sede de este Juzgado**, expidiéndose la cédula de citación correspondiente.

Recábase del Ministerio de Industria, Energía y Turismo, la totalidad de la información que haya podido reunir hasta el momento acerca de los hechos investigados, con inclusión del dictamen de la Agencia Medioambiental de los EEUU (EPA), informe acerca de dictámenes periciales que, en su caso, se hayan efectuado en corroboración del dictamen de la EPA e informes que haya recibido sobre la materia del Grupo Volkswagen y entidades involucradas.

Interésese del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente los dictámenes periciales que, en su caso, se hayan realizado sobre los vehículos supuestamente manipulados al objeto de determinar su grado de emisiones nocivas.

Requírase al Grupo Volkswagen a fin de que remita a este Juzgado la totalidad de los comunicados oficiales emitidos acerca de este asunto, relación en formato digital Excel o similar de los vehículos afectados vendidos en España, el organigrama del grupo en España con especificación de funciones vinculadas a los hechos y determinación del personal responsable del mismo, la identificación de la empresa a la que se encargó la fabricación del software, informe acerca de la instalación del citado programa informático, con especificación del departamento encargado de ello en España, informe acerca de las medidas adoptadas, en su caso, para la subsanación del perjuicio causado e informe relativo a las medidas de control y supervisión que, en su caso, hubieran dispuesto para su prevención con anterioridad a la comisión de los hechos.

Líbrese comunicación a la Fiscalía General del Estado a fin de que, ante la eventualidad de que alguna Fiscalía especializada/Fiscal especialista estuviera/n practicando diligencias de investigación por los hechos indicados, se proceda, en su caso, conforme a lo establecido en el art 773 de la LECR y 5 del EOMF.

Se condiciona el ejercicio de la acción popular en las presentes diligencias por parte del SINDICATO COLECTIVO DE FUNCIONARIOS PÚBLICOS MANOS LIMPIAS, de la ASOCIACION INTERNACIONAL ANTIFRAUDE PARA LA DEFENSA DE AFECTADOS POR MOTORES VOLKSWAGEN Y OTROS, y de la ASOCIACION DE PERJUDICADOS POR ENTIDADES FINANCIERAS, a la constitución, por cada una de ellas, de fianza en cualquiera de las formas admitidas en Derecho, por la suma de **5.000 € (cinco mil euros)** en el plazo de diez días hábiles computados desde la notificación del presente auto y a que dichas acciones populares se ejerciten bajo la misma dirección letrada y representación procesal.



Requiérase a la Procuradora Sra. Sánchez Ridaó a fin de que en el plazo de diez días acredite documentalmente la condición de perjudicado de D. Leopoldo Mascarell Sanchís, toda vez que no se aporta el contrato de compra del vehículo a la entidad "Motorsol" a que se refiere en el expositivo 4º-A-5 del escrito de querrela.

Esta resolución no es firme y frente a ella cabe recurso de reforma ante éste Juzgado, que ha de interponerse en el plazo de TRES DIAS. El recurso de apelación podrá interponerse subsidiariamente con el de reforma o por separado. En ningún caso será necesario interponer previamente el de reforma para presentar la apelación. El recurso de apelación se presentará dentro de los CINCO días siguientes a la notificación del auto recurrido o del resolutorio del recurso de reforma.

Así lo acuerda, manda y firma D. ISMAEL MORENO CHAMARRO, Magistrado Juez del Juzgado Central de Instrucción nº 2 de la Audiencia Nacional.

DILIGENCIA.- Seguidamente se cumple lo mandado, doy fe.



002
MADRID

NIG: 28079 27 2 2015 0002611

DILIGENCIAS PREVIAS PROC. ABREVIADO 0000091 /2015

002
MADRID

NIG: 28079 27 2 2015 0002611

DILIGENCIAS PREVIAS PROC. ABREVIADO 0000091 /2015