

JUZGADO DE INSTRUCCION N° 31
MADRID

PLAZA DE CASTILLA N° 1, 8ª PLANTA
Teléfono: 91 493.23.91-92-93
Fax: 91-493.23.94
Número de Identificación Único: 28079 2 0156892 /2015

DILIGENCIAS PREVIAS PROC. ABREVIADO 2310 /2015

Procurador/a: SIN PROFESIONAL ASIGNADO

Abogado:

Representado: RODRIGO RATO FIGAREDO

A U T O

En MADRID a veinticuatro de Mayo de dos mil diecisiete.

HECHOS

UNICO.- Por la Unidad de Auxilio Judicial GUARDIA CIVIL UCO, se ha presentado el atestado 64/2017 por un supuesto delito de blanqueo de capitales, conforme al mandato que les fue conferido por resolución de 8 de Mayo de 2015. De dicho atestado se ha conferido traslado a las partes y al Ministerio Fiscal, quienes han alegado por escrito lo que consta en autos y antecede a esta resolución, sin que por la Abogacía del Estado, tras recurrir el auto que denegaba su acceso a esta pieza y prolongar con ello el momento de dictarse esta resolución, se haya presentado escrito de alegaciones alguno.

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Siendo el aludido atestado referente a las actividades de la mercantil COR COMUNICACIÓN, las que aparecen reseñadas en el informe de riesgos inicial elaborado por la ONIF y que acompaña a la denuncia del Ministerio Fiscal, procede la incoación y apertura de la correspondiente pieza separada, a fin de analizar su contenido y dictarse la resolución motivada de fondo, lo que se verifica en este auto.

SEGUNDO.- Examinado minuciosamente el contenido del atestado así como el de la documental aportada, a grandes rasgos se puede describir su contenido como las actuaciones que, aparentemente, llevó a efecto RODRIGO RATO FIGAREDO

durante el período de tiempo en el que desempeñó el Ministerio de Economía y Vicepresidencia del Gobierno en el que, según aquél, habría aprovechado la privatización de las grandes empresas titularidad o participadas por el Estado (Tabacalera, Aldeasa, Repsol, Azucarera, entre otras) para situar en la presidencia de las mismas a personas de su confianza con el posterior objeto de contratar publicidad con la empresa COR COMUNICACIÓN por él controlada, a precios muy elevados y percibiendo por ello sustanciosas comisiones las que - supuestamente- procedió a blanquear utilizando un entramado de mercantiles españolas y extranjeras las cuales controlaba. Se analizará de forma más pormenorizada esta hipótesis.

TERCERO.- Apuntado lo anterior, ha de acotarse, en primer lugar y máxime en este tipo de procedimientos que tienden a alargarse en el tiempo, cual es el objeto y límites de la instrucción. Pese a lo expuesto en el art. 2 y 299 y ss. Lecrim, lo cierto es que las reformas recientemente introducidas en la Ley de Procedimiento inciden de una manera clara en la brevedad de dicha frase procesal. Así, el art. 324 prescribe como norma general la duración de seis meses, si bien prorrogables si concurren las circunstancias que lo aconsejen y sin perjuicio de que el Instructor la concluya cuando considere que ha cumplido su fin (art. 324.6), habiéndose pronunciado en este sentido y en varias ocasiones la Sección XXIII de la Audiencia Provincial de Madrid, con motivo de la resolución de los múltiples recursos interpuestos por las partes en este procedimiento (véase, por todos, el FºJº tercero del auto de 21/3/17).

Apuntan también dichas reformas en el sentido de proscribir las investigaciones prospectivas, debiendo evitarse la práctica de diligencias que tengan como origen prevenir o descubrir delitos sin base objetiva (wart. 588 bis a.2) o tendentes a la acreditación de hipótesis delictivas carentes de sustento fáctico o de imposible acreditación, siendo criterio de la propia Fiscalía Anticorrupción impedir las investigaciones abocantes a una inquisitio generalis sobre la persona del investigado, vedado constitucionalmente y difícilmente compatibles con los límites y fines de un Estado de Derecho.

CUARTO.- Tratándose de un atestado que únicamente versa sobre el delito de blanqueo, pues lo relativo al delito fiscal ya ha sido analizado en los diferentes informes emitidos por la ONIF y, muy en concreto, el informe de avance num 8 que cuantifica de forma expresa y definitiva los mismos, trata, en primer lugar, de fijar el delito antecedente del que procederían las ganancias ilícitas que el investigado RODRIGO RATO FIGAREDO trata de incorporar al circuito legal del dinero, perfeccionándose de esta manera los elementos del tipo penal.

De esta manera, el atestado se remonta a los años 1997, momento en el que fue fundada COR COMUNICACIÓN, empresa

controlada por el investigado RODRIGO RATO FIGAREDO, formulándose (pag 12 y ss. atestado) la **hipótesis criminal** consistente en que el aludido, en su condición de Ministro de Economía y Hacienda y Vicepresidente Segundo del Gobierno, habría aprovechado el proceso de privatización de empresas propiedad o participadas por el Estado que tuvo lugar durante esos años, para colocar en los puestos de Presidencia y/o dirección de las mismas a personas de su confianza, para **luego** obtener sustanciosos contratos de publicidad a través de la aludida COR COMUNICACIÓN, creada a tal efecto y otras empresas bajo su control tales como CONGRESS XXI, MUINMO, VIAJES IBERMAR y EMISORAS RATO.

Así, continuando con el desarrollo argumental del atestado, durante el proceso de privatización que se inicia por acuerdo del Consejo de Ministros de 28 de Junio de 1996, el meritado investigado intervino, usando de su influencia como miembro del gobierno, en los nombramientos de los presidentes de las empresas privatizadas, los cuales, en muchos de los supuestos, se hacían a través de la Dirección General de Patrimonio que desempeñaba PABLO ISLA ALVAREZ DE TEJEDA hasta el año 1999. Analizando los casos más importantes que describe el atestado, nos encontramos con lo siguiente:

ENDESA.-Se nombra como presidente a RODOLFO MARTÍN VILLA, manifestando el testigo PEDRO FERRERAS DIEZ que se hace cuando la empresa aún es pública en un 80%, que dicho nombramiento lo impone el Gobierno y que no es el perfil buscado por el Ministro de Industria, que había dos posturas, la del Ministro de Industria y la del Ministro de Economía y Hacienda (RODRIGO RATO) prevaleciendo esta última. Dicha empresa facturó con Grupo Rato más de 61 millones de euros.

REPSOL.-Se aprueba, por el Gobierno, la venta en OPV del 10% de las acciones que aún mantenían la titularidad pública el día 7/3/1997. Se recurre a noticias periodísticas de la época para concluir que el nombramiento de ALFONSO CORTINA acaecido el 7/6/1996 fue obra de RODRIGO RATO FIGAREDO y que el mismo había sido consensuando con los principales accionistas. Se cita un artículo del diario El País de 17 de Mayo de 1996 en el que se dice que el principal candidato que se baraja es Alfonso Cortina, con "el que el Ministro (Rato) mantiene una estrecha relación". Esta mercantil facturó con el grupo Rato una cantidad cercana a los 4 millones de euros.

TELEFÓNICA.-OPV del 20.9 % de las acciones, aprobada por el Gobierno con fecha 31 de julio de 1998. Según manifestaciones del entonces Director General de Patrimonio (y encargado, por tanto, de proponer a los Presidentes de dichas entidades), no recuerda haber recibido indicaciones para proponer a JOSÉ VILLALONGA NAVARRO, pero el que fuera Subsecretario de Economía y Hacienda durante esa Legislatura (VI), Fernando Díez Moreno, interrogado al efecto manifiesta que se lo pidió RODRIGO RATO. Factura con el Grupo Rato 755.000 euros aprox.

ALTADIS (ANTIGUA TABACALERA)/LOGISTA.- La segunda es participada mayoritariamente por la primera. El Estado vende su participación mayoritaria (50.43%) en abril de 1998 mediante la correspondiente OPV. La propuesta de CESAR ALIERTA IZUEL la formula el Director General de Patrimonio, PABLO ISLA ALVAREZ DE TEJEDA, previas las instrucciones del Ministerio de Economía y Hacienda. Se da la circunstancia de que, una vez que CESAR ALIERTA abandona la presidencia de ALTADIS (nacida de la fusión entre TABACALERA Y SEITA en 1999), es nombrado nuevo presidente (y por ende de LOGISTA), PABLO ISLA ÁLVAREZ DE TEJEDA, siendo de reseñar (folio 78 y 81 del atestado) que la contratación de COR COMUNICACIÓN con LOGISTA se produce por la intermediación de PABLO ISLA y que el último pago registrado se produce un mes después de la salida de este como presidente de ALTADIS. En total se facturaron 4.1 millones de euros con las empresas del Grupo Rato.

ALDEASA.-El Estado vendió su participación del 80% mediante OPV en julio de 1987. Según el atestado (folio 30) el nombramiento de JOSE MARÍA FERNÁNDEZ OLANO se hizo a propuesta del Director General de Patrimonio, tras recibir las correspondientes indicaciones del Ministro de Economía y Hacienda, RODRIGO RATO FIGAREDO, habiendo facturado con el Grupo Rato la cantidad de 3.3 millones de euros.

AZUCARERA EBRO AGRÍCOLAS/EBRO PULEVA.- La participación del Estado en esta empresa se mantuvo en el entorno del 10% durante la VI Legislatura. Según manifestaciones de su ex presidente VICENTE DE LA CALLE OLIVA, es sucedido en el cargo por el también investigado en esta causa JOSÉ MANUEL FERNÁNDEZ NORNIELLA en abril de 2000, habiéndose efectuado tal nombramiento "**por designación de RODRIGO RATO**". El montante de lo facturado con el Grupo Rato supone una cuantía de 4.6 millones de euros.

Los anteriores ejemplos se consideran suficientes para ilustrar la hipótesis delictiva que persigue el atestado. Una vez situadas estas personas del entorno del investigado en el puesto de máxima responsabilidad de las mercantiles que dirigían, procedieron a otorgar contratos de publicidad a las mencionadas empresas del entorno de Rodrigo Rato Figaredo, haciéndolo por importes excesivos, con una abultada sobrefacturación. Aunque el procedimiento es similar en todas las empresas privatizadas, es de destacar -a título ilustrativo--lo ocurrido en ALDEASA, cuya dirección de publicidad era desempeñada por AURORA RATO, hija de RAMÓN RATO (folio 58 del atestado) y siendo que, según manifestaciones de MARÍA ÁNGELES CARSÍ LLUCH, Directora de Marketing de la entidad, " a ella le obligaron a facturar con esta empresa" (COR COMUNICACIÓN), que dicha empresa era un compromiso del entonces presidente (FERNÁNDEZ OLANO) y que no le pareció bien

por considerarlo desproporcionado y que no aportaba ningún calor añadido, que COR era poco menos que un "chiringuito".

Fruto de este proceder (folio 208 del atestado) es una facturación total de 71.902.822 euros provenientes de las empresas privatizadas con las entidades controladas por RODRIGO RATO, de los cuales 21.134.571 fueron traspasados desde MUIINMO Y COR COMUNICACIÓN al resto de sociedades controladas por Rato. La hipótesis que formula el atestado es que las cantidades cuyo origen se desconoce y que, según la ONIF, han sido señaladas como ingresos no justificados, provienen de dicha actividad.

QUINTO.- Según el Código Penal, tras la reforma operada por la LO 5/2010 de 22 de junio:

Artículo 301.1: El que adquiera, posea, utilice, convierta, o transmita bienes, sabiendo que éstos tienen su origen en una actividad delictiva, cometida por él o por cualquiera tercera persona, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, o para ayudar a la persona que haya participado en la infracción o infracciones a eludir las consecuencias legales de sus actos, será castigado con la pena de prisión de seis meses a seis años y multa del tanto al triplo del valor de los bienes. En estos casos, los jueces o tribunales, atendiendo a la gravedad del hecho y a las circunstancias personales del delincuente, podrán imponer también a éste la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión o industria por tiempo de uno a tres años, y acordar la medida de clausura temporal o definitiva del establecimiento o local. Si la clausura fuese temporal, su duración no podrá exceder de cinco años.

La pena se impondrá en su mitad superior cuando los bienes tengan su origen en alguno de los delitos relacionados con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas descritos en los artículos 368 a 372 de este Código. En estos supuestos se aplicarán las disposiciones contenidas en el artículo 374 de este Código.

También se impondrá la pena en su mitad superior cuando los bienes tengan su origen en alguno de los delitos comprendidos en los Capítulos V, VI, VII, VIII, IX y X del Título XIX o en alguno de los delitos del Capítulo I del Título XVI."

Dicha definición del delito de blanqueo ha sido completada por la ley 10/2010 de Prevención del Blanqueo de Capitales y de Financiación al Terrorismo (BOE de 29/4/2012). Según su artículo 1.2 se considera blanqueo de capitales las siguientes actividades:

a) La conversión o la transferencia de bienes, a sabiendas de que dichos bienes proceden de una actividad delictiva o de la participación en una actividad delictiva, con el propósito de ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes o de ayudar

a personas que estén implicadas a eludir las consecuencias jurídicas de sus actos.

b) La ocultación o el encubrimiento de la naturaleza, el origen, la localización, la disposición, el movimiento o la propiedad real de bienes o derechos sobre bienes, a sabiendas de que dichos bienes proceden de una actividad delictiva o de la participación en una actividad delictiva.

c) La adquisición, posesión o utilización de bienes, a sabiendas, en el momento de la recepción de los mismos, de que proceden de una actividad delictiva o de la participación en una actividad delictiva.

d) La participación en alguna de las actividades mencionadas en las letras anteriores, la asociación para cometer este tipo de actos, las tentativas de perpetrarlas y el hecho de ayudar, instigar o aconsejar a alguien para realizarlas o facilitar su ejecución. Existirá blanqueo de capitales aun cuando las conductas descritas en las letras precedentes sean realizadas por la persona o personas que cometieron la actividad delictiva que haya generado los bienes.

SEXTO.-Conforme a la regulación anterior y si bien es cierto que la jurisprudencia no exige que haya existido condena del autor del delito precedente, lo cierto es que en todos los casos se exige el conocimiento de la ilícita procedencia y de la actividad delictiva de la que se han obtenido los bienes (en este caso, cantidades dinerarias) que se blanquean. Y ello lleva a la necesidad de una actividad investigadora sobre dicho conocimiento, el que le está vedado a este Juzgado ya que los hechos, sobre los que pudiera, en su caso, haberse seguido un procedimiento penal en su día por un aparente delito de cohecho, están notoriamente prescritos en la actualidad, operando dicha institución (la prescripción) como barrera ante cualquier actividad indagatoria en tal sentido.

A mayor abundamiento el delito de cohecho se configura en el Código Penal (artículo 420):

La autoridad o funcionario público que, en provecho propio o de un tercero, recibiere o solicitare, por sí o por persona interpuesta, dádiva, favor o retribución de cualquier clase o aceptare ofrecimiento o promesa para realizar un acto propio de su cargo, incurrirá en la pena de prisión de dos a cuatro años, multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de cinco a nueve años.

Por tanto la sospecha delictiva que expone el atestado en cuanto al delito antecedente viene a ser que el investigado RODRIGO RATO FIGAREDO, como Ministro de Economía y Hacienda y Vicepresidente Económico del Gobierno usó su capacidad de

influir en los que fueron nombrados como presidentes de las empresas privatizadas, a cambio de que, una vez en el cargo, contratasen con las empresas contratadas con el mismo, con precios muy superiores al mercado, haciendo suya el investigado esta suerte de sobrefacturación como comisiones ilegales (folio 5 informe Ministerio Fiscal RS 2361 DE 18/4/17).

Sobre esta hipótesis (hechos incardinables, en su caso, en el art 420 CP ya que se trataba de supuestos hechos concernientes a su cargo en cuanto a las deliberaciones del Gobierno) cabe reseñar, como ya ha sido indicado, en primer lugar el hecho de su prescripción. Conforme al artículo 131 del Código Penal, el delito de cohecho del artículo 420 del Código Penal prescribe a los diez años, siendo que fue en el año 2004 en el que el investigado abandonó el Gobierno, perdiendo su condición de Ministro y servidor público y por ende, su capacidad de influencia en cuanto tales nombramientos, siendo que de los sucesivos presidentes que han ido desempeñando el cargo en las empresas privatizadas quepa predicar que han continuado bajo la influencia de alguien que no tenía capacidad ni intervención en sus nombramientos.

Y, en segundo lugar y aunque carezca de relevancia a la vista de lo expuesto en el párrafo anterior, tampoco existen indicios de un delito de cohecho más allá de la sospecha en cuanto a la necesaria acreditación del delito antecedente que no termina de concretar el atestado, (sí lo hace el Ministerio Fiscal al folio 5 de su informe). En primer lugar, el artículo 420 se refiere a la dádiva o promesa para realizar un acto propio de su cargo. No está acreditado que los nombramientos fuesen de la exclusiva potestad del investigado SR RATO sino que los mismos estaban, en muchos casos, sujetos a una aprobación colegiada, examinada y razonada tanto en las correspondientes empresas como en el Consejo de Ministros. Por tanto la participación directa en el acto propio del cargo que exige el artículo 420 no sería tal, ya que no cabe equiparar una supuesta influencia en un nombramiento al nombramiento en sí mismo, así como tampoco a la "notable participación" a la que se refiere el Ministerio Público en el folio 1 del aludido informe, así como tampoco la hipotética relación entre nombramiento y el hecho de que, a posteriori, en algunas de las empresas privatizadas se contratase la publicidad con empresas del Grupo Rato, relación causa efecto sobre la que no existe ni un solo indicio más allá de lo expuesto en el atestado para la justificación del denominado delito antecedente.

Así, en el folio 24 del atestado UCO 64/2017 y haciéndose eco a noticias en la prensa de la época (1996) textualmente se dice:

"El nombramiento de Cortina, presidente de Portland Valderribas, ha sido **consensuado por el Gobierno** con los principales accionistas de REPSOL, LA CAIXA (5 por ciento) y BBV (7 por ciento). Las negociaciones entre el Vicepresidente del Gobierno, Rodrigo Rato, con el director general de La Caixa, José Vilasarau, y el presidente del BBV, Emilio Ybarra, **culminaron la pasada semana con una última entrevista entre estos dos últimos y el Presidente del Gobierno José María Aznar.**"

Igualmente y respecto del nombramiento de Rodolfo Martín Villa como presidente de ENDESA, el testigo Pedro Ferreras Díez depone que **"lo impone el Gobierno, que, de hecho a él se lo comunica el Ministro de Industria"** (folio 23 UCO 64/2014).

Estos nombramientos, extensibles en su forma al resto de las privatizadas, **dejan patente que no eran de la exclusiva competencia del investigado**, existiendo debate en el seno del Gobierno respecto a ellos y procediéndose a la designación de los elegidos tal y como ha quedado reseñado.

Ha de hacerse mención expresa a ENDESA, en la que el nombramiento de su presidente RODOLFO MARTÍN VILLA supone el atestado la influencia de RODRIGO RATO FIGAREDO, dejó el cargo en el año 2002, abandonando el Gobierno este último en el año 2004, por lo que el hecho de que continuase su facturación con las empresas controladas por éste difícilmente puede justificarse en la existencia de cohecho, el que desapareció, a mucho tardar, en el año 2004, sin que exista el más mínimo indicio de su influencia en el nombramiento de los sucesivos presidentes de dicha entidad (Manuel Pizarro, José Manuel Entrecanales y Borja Prado).

Del contenido del atestado se supone una coincidencia en el tiempo durante el que el investigado RODRIGO RATO FIGAREDO ostentó responsabilidades de Gobierno de la Nación con el aumento de facturación de una de las empresas por el controladas, pudiendo esta coincidencia suscitar diferentes lecturas, pero sin que, pese a lo concluido por el Ministerio Fiscal en su punto cuarto (folio 11 de su informe), vayan estas más allá de una mera hipótesis sin sustento fáctico actual, y resultando igualmente de reseñar **el hecho de que se haya obviado la cotitularidad de la empresa COR COMUNICACIÓN.**

SÉPTIMO.-Mención aparte merece el supuesto de Paradores de Turismo SA y respecto de la que el Ministerio Fiscal predica la posible existencia de un delito de malversación, ajeno a esta investigación por cuanto no guarda relación con la denuncia inicial ni con el mandato conferido a la Unidad de Auxilio Judicial con fecha 8/5/15, entendemos del art. 432 en relación con el 435, ambos del Código Penal.

Dicho precepto dispone:

“La autoridad o funcionario público que cometiere el delito del artículo 252 sobre el patrimonio público, será castigado con una pena de prisión de dos a seis años, inhabilitación especial para cargo o empleo público y para el ejercicio de sufragio pasivo por el tiempo de seis a diez años...”

Por su parte, el artículo 252 CP (administración desleal), dispone:

“Serán punibles con las penas del artículo 249 o, en su caso, con las del artículo 250, los que teniendo facultades para administrar un patrimonio ajeno, emanadas de la Ley, encomendadas por la autoridad o asumidas mediante un negocio jurídico, las infrinjan, excediéndose en el ejercicio de las mismas y, de esta manera, causen un perjuicio al patrimonio administrado...”

Basta la mera lectura del tipo para constatar la absoluta falta de indicios en cuanto a comisión de delito de malversación alguno.

Paradores de Turismo SA fue creada en 1991 y es, por tanto, ajena al proceso de privatización en cuyo origen señala el atestado el delito antecedente al pretendido blanqueo que se denuncia. Durante su funcionamiento, ha tenido los siguientes Presidentes:

Ángeles Alarcó Canosa (2012-actualmente), Miguel Martínez Fernández (2008-2012), Antoni Costa i Costa (2004-2008), Ana Isabel Mariño Ortega (2000-2004), Francisco García-Bobadilla Prósper (1996-2000), Eduardo Moreno Cerezo (1994- 1996), Ignacio Fuejo Lago (1990 - 1994).

Ninguna irregularidad se ha detectado en sus cuentas pese a haberse examinado las mismas con motivo de las distintas adiciones de caudal público que ha necesitado, junto a otros ajustes organizativos y de plantilla, durante su funcionamiento y siendo que la última facturación con las empresas del entorno de Rodrigo Rato data del año 2004.

Suponer que dicha facturación, que data de hace 13 años y sobre la que no ha existido sospecha alguna hasta la actualidad, per se supone la existencia de un delito de malversación no va más allá de la mera suposición, pero carece de sustento fáctico alguno, máxime cuando en la actualidad su presidente es quien estuvo ligada al investigado por vínculo matrimonial.

A pesar de la contundencia de lo expuesto, el delito del artículo 432 CP habla de "autoridad o funcionario público" en cuanto a elemento subjetivo y aunque pudiera entenderse aplicable lo dispuesto en el artículo 435 del mismo Código, a la vista de la completa titularidad estatal del capital social de PARADORES DE TURISMO SA lo cierto es que la jurisprudencia sobre dicha similitud no es pacífica y así en la STS de 7/10/14, ponente Excmo. Sr. Juan Ramón Berdugo de la Torre se declara que: **"...cuando las sociedades de capital exclusivamente público desarrollen funciones asimilables a las públicas, entendidas en un sentido lato, sus caudales tendrán carácter necesariamente público..."** Difícilmente se puede desprender ello del desempeño mercantil de PARADORES DE TURISMO SA, dedicada al ramo de la hostelería y constituida bajo las normas del Derecho Mercantil y no del Administrativo (en este sentido; STS de 5/2/1993).

OCTAVO.-Resulta, por otro lado, reseñable que, pese a lo alejado del tiempo actual, en la época de estos hechos, la Agencia Estatal de Administración Tributaria, dependiente, como ahora, del Ministerio de Hacienda (Economía y Hacienda, entonces) ya existía en un formato parecido al actual, contando con los medios de investigación, comprobación e inspección que le son propios, no detectase nada de lo ocurrido, máxime cuando, como se recoge en el atestado, se inició una investigación (Gescartera) que apuntaba a la indiciaria existencia de los supuestos ilícitos que, ahora, trascurridos más de quince años y habiendo prescrito los mismos, se ponen en conocimiento de la Autoridad Judicial. En el mismo sentido ha de reseñarse que, en gran parte de las empresas privatizadas, el Estado siguió conservando la facultad de fiscalización, control y veto mediante la denominada "acción de oro", introducida por la Ley 5/95, de 23 de Marzo de 1995 y que fue declarada ilegal en el año 2003 por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, dejándose sin efecto a raíz del proyecto de ley aprobado en Consejo de Ministros del día 25/11/2005.

NOVENO.-En conclusión, pretender que, en base a la documentación aportada, con el condicional empleado en los innumerables párrafos "podría señalarse", "habría que preguntarse", "habría que cuestionarse", "parecería razonable", "habría que determinarse que", que aquellas privatizaciones referidas a los años noventa, operadas por el Gobierno a través del Ministerio de Economía y Hacienda, que los nombramientos de sus presidentes-que han ido cambiando sucesivamente en el tiempo y, por tanto, de los que no puede predicarse ninguna subordinación o agradecimiento a la figura del investigado-y su contratación con empresas del denunciado, realizadas al margen del propio Gobierno, el que, como ya se

ha indicado, seguía en uso y posesión de la denominada "acción de oro" para considerarlo como delito antecedente del blanqueo, va más allá de la interpretación y garantías que rigen el derecho penal. El investigado nada fingió, sabido era el contenido de las contrataciones y conocido su importe económico, según informes del atestado repartió dichas sumas entre las empresas de su grupo, con elusión, en su caso, de sus obligaciones tributarias ya prescritas, con actividades que bien pudieran considerarse abusivas en inmorales, impropias de la condición política del investigado, habiendo podido, en su caso, suponer quebrantamiento de las normas sobre incompatibilidades. Se trata por tanto, de sospechas, suposiciones y conclusiones que no van más allá, como así se manifiesta en el atestado, de ofrecer una perspectiva global que ayude a interpretar conductas supuestamente delictivas.

DÉCIMO.- Con lo anterior queda sobradamente razonada la inexistencia de un delito de blanqueo en cuanto al pretendido antecedente basado en el cohecho. Pasemos ahora a analizar el delito fiscal cuya existencia señala el Ministerio Público.

La comisión de un delito fiscal no lleva, ni mucho menos, aparejada per se la de un delito de blanqueo. Las cantidades que fueron facturadas a las empresas del entorno de Rodrigo Rato están perfectamente delimitadas en la contabilidad de las mismas. No se trata de ignotas cantidades como las que puedan provenir de otros ilícitos como son los de contra la salud pública. La determinación de la cuota es función esencial para la tipificación de la infracción penal y ello es función, en tiempo y en forma, de la Administración Tributaria y no de este Juzgado, que tiene encomendada la determinación como delito de unos hechos concretos, no la especulación y la búsqueda de indicios basados en sospechas de algo que pudo haber ocurrido hace mucho tiempo atrás, pero de lo que no se tiene una mayor certeza pues nada ha sido investigado desde entonces. Así, la STS 182/14 establece la ineludible obligatoriedad de determinar la cuota defraudada como requisito para la apreciación del delito fiscal ..." **se indica que los hechos probados no singularizan ningún segmento fáctico concreto que permita la subsunción del delito de blanqueo por el que se ha condenado al recurrente, pues los hechos probados no señalan qué cuota tributaria concreta relativa a qué ejercicio fiscal ha sido objeto de blanqueo**", tal y como ocurre en la hipótesis fáctica del atestado que encabeza esta pieza y que es recogida por el Ministerio Público. Es obvio que, no individualizadas ni concretadas tales cuotas, difícilmente se puede hablar de las supuestas operaciones de blanqueo con ellas efectuadas. A mayor abundamiento, y como ya ha quedado apuntado, dicha obligación corresponde a la Administración Tributaria a través del pertinente procedimiento de inspección, pues no se trata de desconocidas cantidades (como lo pueden ser las provenientes de la venta en los supuestos de delitos contra la salud

pública, por ejemplo) sino que las mismas eran perfectamente accesibles a dicha Administración mediante el exámen de la contabilidad de las empresas contratantes de los servicios de publicidad. Es más, estando definida la regularización y reintegro de las cantidades eludidas fiscalmente como una excusa absolutoria por la Sala Segunda del Tribunal Supremo entre otras, en sentencias 1807/2001, 1336/2002, 636/2003, 192/2006, adquiere mayor significado e importancia, si cabe, la determinación de las cuotas defraudadas para no privar al sujeto obligado de la posibilidad de acogerse a tal excusa.

Enlazando con lo anterior, continúa la aludida sentencia. *"...en nuestro caso, tiene razón el recurrente. La motivación fáctica es claramente insuficiente para que se pueda efectuar la subsunción en el delito de blanqueo previsto y penado en el artículo 301 CP. En efecto, la página 8 del factum se limita a indicar que: "Por medio de las distintas estructuras societarias enumeradas y empleadas en sucesivos períodos de tiempo, R. dispuso de su patrimonio y de los rendimientos que obtenía evitando el control de la Hacienda Pública española, disponiendo del dinero defraudado al erario público sin generar sospechas, ocultando su origen e reinvertiendo las cuotas que, ejercicio tras ejercicio, había defraudado a la Hacienda Pública en bienes inmuebles..." y se añade que el coacusado "desde su despacho de asesor fiscal articuló las estructuras fiduciarias...permitiendo...la canalización de las cuotas no satisfechas hacia activos en el extranjero...". "Tal parquedad fáctica ni siquiera se supera con la ubicación inapropiada en la fundamentación jurídica cuando se indica en el FJ2 que " el Sr R, ha utilizado parte de los fondos de su propiedad localizados en Panamá, para realizar distintas inversiones en España. Estas inversiones han consistido básicamente en inmuebles, la mayoría de los cuales han sido utilizados por R. y personas de su entorno familiar. También ha sido titular de diversas empresas españolas que se han dedicado a realizar una actividad empresarial relacionada con la compraventa de inmuebles". Y tampoco cuando, más adelante se añade que "queda constatada la existencia de cantidades de dinero defraudadas al erario público ejercicio tras ejercicio...reinvertidos en bienes inmuebles a través de sociedades instrumentales administradas por testaferros, así como la existencia de depósitos en entidades bancarias ubicadas en país distinto al de la residencia de su titular..." Y tampoco cuando en el FJ5 b) se fija la pena que se considera adecuada "dado el importe defraudado a la Hacienda Pública invertido/convertido en bienes inmuebles o canalizado hacia activos financieros en el extranjero". Como indica el recurrente, no se precisa qué cuota tributaria concreta relativa a qué ejercicio fiscal ha sido objeto de blanqueo y de qué modo."*

La transposición al supuesto de autos es sencilla, en el atestado UCO 64/2017 se alude a supuestos delitos fiscales

como antecedentes del delito de blanqueo, pero sin que, **a estos efectos se concreten los mismos**, lo que adquiere especial relevancia a la vista de que, como ha quedado expuesto, la información necesaria para ello era susceptible de ser conocida por la Administración Tributaria.

Por tanto es preciso, para poder condenar por un delito de blanqueo, que quede acreditado ante el Juez competente que los bienes proceden de un delito fiscal. Como ha quedado reseñado, el delito fiscal difiere bastante de otros delitos previos del de blanqueo (tráfico de sustancias estupefacientes). Las peculiaridades de este delito requieren una intensa actividad probatoria para que se pueda acreditar la existencia de una cuota tributaria no pagada que supere la cuantía fijada en el Código Penal. A diferencia de lo que considera la Jurisprudencia respecto a los delitos de tráfico de drogas, en el delito fiscal es necesario acreditar el acto delictivo concreto que genera los bienes blanqueados. La comisión de este delito requiere acreditar la existencia de la cuota tributaria defraudada dentro de unos plazos temporales fijados en el artículo 305.2 del Código Penal y la cuantía deberá determinarse en atención a cada tributo y período impositivo, sin que puedan sumarse las diferentes cuantías para convertir en delito lo que constituirían meras infracciones administrativas. Será, igualmente, necesario identificar la persona del contribuyente obligado tributario que ha defraudado a la Hacienda Pública en cada supuesto.

Desde un punto de vista jurídico es obvio que el Tribunal Supremo no excluye que el delito fiscal pueda ser una actividad propia del blanqueo de capitales, si bien con los condicionantes que se acaban de exponer. No obstante, consistiendo el mismo en una figura creada para la persecución de las ganancias ilícitas obtenidas del tráfico de estupefacientes, su extensión al delito fiscal provoca no pocas dificultades y controversias, así en el voto particular que el Magistrado del TS Antonio del Moral García formula a la sentencia de 672/14 de dicho Alto Tribunal, se discrepa de tal posibilidad ya que, a su juicio, el art. 301 del Código Penal castiga determinadas conductas referidas a bienes que tienen su origen en una actividad delictiva, *"solo pueden servir de presupuesto del delito de blanqueo de capitales, por tanto, los delitos idóneos para general bienes o ganancias en sentido material"*. El delito fiscal, en su modalidad de elusión del pago de tributos no produce bienes. Antes y después del delito el patrimonio del deudor no sufre alteración alguna. Estos argumentos se enriquecen cuando se está contemplando un autoblanqueo: se condena al responsable penal del delito de defraudación tributaria. Señala el Magistrado discrepante que es muy complicado imaginar una defraudación tributaria que no venga acompañada de la posesión, utilización o reinversión de lo no ingresado al Fisco, lo que determinará que siempre haya que aplicar el delito fiscal en concurso con el delito de

blanqueo de capitales cuando se trate del autor del delito previo, lo que supone multiplicar su castigo sin fundamento al añadir a las penas del art 305 las del 301, ambos del Código Penal.

Esto no ocurre en los ordenamientos jurídicos en los que el delito fiscal ya se encuentra positivamente reconocido como tal delito subyacente al de blanqueo (Código Penal Alemán) en el que se definen expresamente los actos que suponen tal delito de blanqueo subyacente.

Por todo ello y a modo de resumen, no se puede recurrir a predicar la existencia de un delito de blanqueo basado en un ilícito antecedente -el cohecho- que no deja de ser una mera conjetura no investigable por el transcurso del tiempo y la consiguiente prescripción, tratando de salvar esta última con la ayuda de ignotos delitos fiscales. Y siendo, por otra parte, que estos ingresos o retornos injustificados de efectivo no declarado a efectos tributarios ya han sido objeto de cuantificación en el informe ONIF 8.

UNDÉCIMO.- Consecuencia de todo lo anterior es la inadmisión de las diligencias probatorias solicitadas en acreditación de lo expuesto, siendo de reseñar que, en lo relativo a la solicitud de los expedientes ministeriales relativos a las subvenciones que se mencionan, en primer lugar estarían notoriamente prescritos los hechos y, en cualquier caso, sería totalmente ajena a lo ordenado en la providencia de 8/5/15 por no guardar relación con la denuncia inicial.

De todo lo expuesto no resultan indicios bastantes y suficientes para entender los hechos contenidos en el atestado UCO 64/2017 por un delito de blanqueo, ni como delito fiscal autónomo al mismo, por lo que procede decretar su sobreseimiento provisional conforme al artículo 641.1 LECRIM.

PARTE DISPOSITIVA

S.S°. , DISPUSO: INCÓESE PIEZA SEPARADA COMPRENSIVA DEL ATESTADO UCO 64/2017, DECRETÁNDOSE EL SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL DE LOS HECHOS A LOS QUE EL MISMO SE CONTIENE.

Notifíquese esta resolución a las partes, a las que se hará saber que contra la misma cabe la interposición de recurso de reforma y/o apelación en el término de tres/cinco días.

Así lo acuerda, manda y firma SS ILMA EL MAGISTRADO-JUEZ del Juzgado de Instrucción nº 31 de MADRID y su partido.-