

**Roj:** AAN 72/2015 - **ECLI:**ES:AN:2015:72A  
**Órgano:** Audiencia Nacional. Sala de lo Penal  
**Sede:** Madrid  
**Sección:** 3  
**Nº de Recurso:** 100/2015  
**Nº de Resolución:** 158/2015  
**Fecha de Resolución:** 06/05/2015  
**Procedimiento:** PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO  
**Ponente:** ANTONIO DIAZ DELGADO  
**Tipo de Resolución:** Auto

---

## **Encabezamiento**

**AUDIENCIA NACIONAL**

**SALA DE LO PENAL**

**SECCION TERCERA**

**ROLLO DE APELACIÓN Nº 100/2015**

**Diligencias Previas nº 59/2012**

**Pieza Separada de Responsabilidad Civil**

**Juzgado Central de Instrucción nº 4**

**Ilmo. Sr. Presidente:**

**D. Félix Alfonso Guevara Marcos**

**Ilmos. Sres. Magistrados:**

**Doña María de los Ángeles Barreiro Avellaneda**

**D. Antonio Díaz Delgado**

**Doña Clara Eugenia Bayarri García**

**D. Fermín Javier Echarri Casi**

**A U T O Nº. 158 / 2015**

En Madrid, a seis de mayo de dos mil quince.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por Auto de fecha 13 de febrero de 2015 el Juzgado Central de Instrucción nº 4 de la Audiencia Nacional, en sus Diligencias Previas nº 59/2012, acordó requerir a las entidades mercantiles "Bankia S.A", "Banco Financiero de Ahorros

S.A" y a D. Gonzalo , D. Ovidio , D. Luis Andrés , y D. Bernardo , a fin de que en el término de un mes, y de forma solidaria, presenten fianza, de cualquiera de las formas admitidas en Derecho, por importe de ochocientos millones de euros (800.000.000 euros) con el apercibimiento que, si no prestaren dicha fianza en el término fijado, se decretará el embargo de sus bienes hasta cubrir dicha suma.

**SEGUNDO.-** Contra dicha resolución la representación procesal de Bernardo recurrió en apelación solicitando se deje sin efecto el auto de fecha 13 de febrero de 2015 y por consiguiente la fianza impuesta de 800.000.000 de euros. A dicho recurso de han adherido BANKIA, S.A. y B.F.A., Tenedora de Acciones, S.A.U.

**TERCERO .-** El presente recurso de apelación ha sido impugnado por Palazzo, S.A. y otros; Heraclio y otros y Raúl .

Por el Ministerio Fiscal no se ha efectuado alegación alguna.

**CUARTO .-** Actúa como ponente el Magistrado Sr. Antonio Díaz Delgado quien expresa el parecer del Tribunal tras la deliberación y posterior votación llevada a cabo el día 24 de abril de 2015.

## **RAZONAMIENTOS JURÍDICOS**

**PRIMERO.-** En orden a la debida tutela judicial efectiva empezamos analizando la cuestión que el recurrente plantea en el motivo 2º de su recurso en cuanto que los hechos no son constitutivos del delito del artículo 282 bis del Código Penal.

A tal fin este Tribunal en su resolución del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal ha señalado lo siguiente;

*"El artículo 282 bis del Código Penal , introducido la L.O. 5/2010, de 22 de junio, de modificación del Código Penal, recoge la denominada "estafa de inversiones y de crédito", y dispone lo siguiente: "Los que, como administradores de hecho o de derecho de una sociedad emisora de valores negociados en los mercados de valores, falsearan la información económico-financiera contenida en los folletos de emisión de cualesquiera instrumentos financieros o las informaciones que la sociedad debe publicar y difundir conforme a la legislación del mercado de valores sobre sus recursos, actividades y negocios presentes y futuros, con el propósito de captar inversores o depositantes, colocar cualquier tipo de activo financiero, u obtener financiación por cualquier medio, serán castigados con la pena de prisión de uno a cuatro años, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 308 de este Código .*

*En el supuesto de que se llegue a obtener la inversión, el depósito, la colocación del activo o la financiación, con perjuicio para el inversor, depositante, adquirente de los activos financieros o acreedor, se impondrá la pena en la mitad superior. Si el perjuicio causado fuera de notoria gravedad, la pena a imponer será de uno a seis años de prisión y multa de seis a doce meses".*

*El bien jurídico protegido, no es otro, sino la tutela de los intereses económicos de los eventuales inversores en el mercado de valores. Con la incorporación de esta figura, se pretende sancionar las falsedades que inciden en la presentación de la situación económica de una sociedad, en determinados documentos que van a ser objeto de publicidad, al proceder aquella a la negociación de sus valores. Así, se alude*

a los folletos de emisión de cualesquiera instrumentos financieros, y a cualquier otro tipo de documento conteniendo informaciones que la sociedad deba publicar y difundir acerca de sus recursos, actividades y negocios. Dichos documentos han de proceder exclusivamente de "sociedades emisoras de valores negociados en el mercado de valores", para evitar así la difusión falsa de información en un momento crucial, cual es el de la divulgación de los aspectos económicos y financieros de la sociedad que pretende la captación de inversores.

Menciona el precepto el folleto informativo emitido por la sociedad en los casos de emisión de cualesquiera instrumentos financieros. Este "folleto de emisión" viene regulado por la Directiva 2003/71/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre el folleto que debe publicarse en caso de oferta pública o admisión de cotización de valores mobiliarios, y que fue transpuesta al Derecho español por el Decreto-Ley 5/2005, de reformas urgentes para el impulso de la productividad y para la mejora de la contratación pública. El "folleto" se menciona en el artículo 25.2 Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores (LMV), el cual deberá ser publicado en los casos de emisión en el mercado primario de valores, es decir, en el momento en que las sociedades ofrecen los valores públicamente para su suscripción o para su venta. A continuación, el artículo 26 hace referencia al "folleto informativo" al regular los requisitos de información para la admisión a negociación en un mercado secundario oficial, estableciendo que "si bien la admisión a negociación en un mercado secundario oficial, no requerirá autorización administrativa previa", estará sujeta, no obstante, al cumplimiento previo de una serie de requisitos, entre los que se incluye "la aportación, aprobación y registro en la Comisión Nacional del Mercado de Valores de un folleto informativo, así como su publicación" (artículo 26.1 c) LMV). Y el artículo 27.1 LMV regula el contenido que debe tener el "folleto" en cuestión: "El folleto contendrá la información relativa al emisor y a los valores que vayan a ser admitidos a negociación en un mercado secundario oficial. El folleto contendrá toda la información que, según la naturaleza específica del emisor y de los valores, sea necesaria para que los inversores puedan hacer una evaluación, con la suficiente información, de los activos y pasivos, la situación financiera, beneficios y pérdidas, así como de las perspectivas del emisor, y eventualmente del garante, y de los derechos inherentes a tales valores. Esta información se presentará de forma fácilmente analizable y comprensible". En apartado tercero del citado precepto, se alude a que "proporcionará la información fundamental para ayudar a los inversores a la hora de determinar si invierten o no en dichos valores. Se entenderá por información fundamental, la información esencial y correctamente estructurada que ha de facilitarse a los inversores para que puedan comprender la naturaleza y los riesgos inherentes al emisor, el garante y los valores que se les ofrecen o que van a ser admitidos a cotización en un mercado regulado, y que puedan decidir las ofertas de valores que conviene seguir examinando. Sin perjuicio de lo que reglamentariamente se determine, formarán parte de la información fundamental, como mínimo, los elementos siguientes: a) Una breve descripción de las características esenciales y los riesgos asociados con el emisor y los posibles garantes, incluidos los activos, los pasivos y la situación financiera. b) Una breve descripción de las características esenciales y los riesgos asociados con la inversión en los valores de que se trate, incluidos los derechos inherentes a los valores. c) Las condiciones generales de la oferta, incluidos los gastos estimados impuestos al inversor por el emisor o el oferente. d) Información sobre la admisión a cotización. e) Los motivos de la oferta y el destino de los ingresos.

En el artículo 28 LMV., viene referido a los sujetos sobre los que debe recaer la responsabilidad de la información, mencionando al emisor, el oferente o la persona que solicita la admisión a negociación en un mercado secundario oficial y los

administradores de los anteriores, así como en el garante de los valores en relación con la información que ha de elaborar, y la entidad directora respecto de las labores de comprobación que realice en los términos que reglamentariamente se establezcan.

*En definitiva, se trata de ofrecer información sobre la situación financiera de la entidad y sobre las características de los valores ofrecidos, para que el eventual inversor pueda tener una visión clara de la posición de la entidad y de las ventajas e inconvenientes derivados de la posible adquisición de los valores sociales. El artículo 22 RD 1310/2005 , regula el suplemento al folleto, en el que deberá hacer constar "cualquier nuevo factor significativo, inexactitud, o error que sean relevantes, relativos a la información incluida en el folleto, susceptible de afectar a la evaluación de los valores y que surja o se observe entre la aprobación del folleto y el comienzo de la negociación en un mercado secundario oficial español o en otro mercado regulado domiciliado en la Unión Europea".*

*Pero eso sí, habrá que exigir que la falsedad penalmente típica deberá recaer sobre algún extremo relevante en orden a motivar a un inversor razonable a adquirir el título valor en cuestión. Y esto, es importante, ya que el falseamiento típico puede consistir tanto en una alteración de los datos como en la ocultación de datos relevantes que deberían figurar en la información. No debe olvidarse además, que la propia LMV (artículos 35, 35 bis, 82, entre otros) aluden a la publicación de Información financiera periódica por parte de sociedades que negocian en un mercado de valores, así como de otros hechos relevantes.*

*En definitiva, en el caso de autos, el Folleto Informativo para salida a bolsa de la entidad "Bankia", se reputa fundamental. En palabras del Instructor, "los riesgos señalados en el Folleto han quedado en puras anécdotas a la luz de lo ocurrido, pocos meses después, comenzando por la quiebra e intervención del Banco de Valencia (que no fue saneada por su matriz Bankia, sino con cargo a dinero del FROB), continuando con la nacionalización y rescate de la propia entidad con cargo al dinero del Estado por importe de 23.500 millones de euros, el cese de su Presidente y del Consejo de Administración en bloque, la reformulación de cuentas por el nuevo consejo entrante y la vertiginosa pérdida de valor de cotización de las acciones. La responsabilidad no se circunscribe a lo que se indica en el Folleto, sino también por omisión en todo aquello que, debiendo haberse mencionado, se silenció, tal y como se indica en el propio Folleto".*

*El tipo penal que nos ocupa, no se centra tanto en la publicación de datos falsos, sino en el falseamiento de los documentos que han de ser objeto de difusión. Como indica el auto combatido, "se trata de un supuesto de falsedad ideológica", es decir, una discordancia real y objetiva entre lo manifestado en el documento y lo que existe en la realidad, siendo precisamente en estos aspectos en los que inciden los informes periciales del Banco de España, particular en el que no se aprecia opinión discrepante alguna".*

Por lo tanto, pueden haberse seguido las pautas marcadas por los órganos supervisores que menciona el recurrente. También pudiera haber sido necesario como se indica en el propio recurso, que Bankia, S.A. saliera a Bolsa por una necesidad legal, así como que las cotizaciones de las acciones son contingentes al depender de negocios volátiles, y que hubiera además un interés máximo para el éxito de la operación, lo cual el Tribunal no lo pone en duda; pero hay un hecho que se desprende de los informes periciales de los inspectores del Banco de España que han actuado como peritos judiciales, Sr. Matías y Santos , que el Tribunal tiene muy en cuenta, así

lo expresamos en nuestra resolución resolviendo el recurso del Ministerio Fiscal y es el siguiente:

*"D. Matías , entre otras cuestiones, asimismo destacadas por el Auto combatido, concluye que "los estados financieros de BFA incluidos en el folleto de emisión, no expresaban la imagen fiel de la entidad de acuerdo con lo indicado en el apartado anterior sobre la contabilización definitiva de la combinación de negocios". "Tampoco los estados financieros de Bankia expresaban su imagen fiel". "La salida a bolsa de Bankia obtuvo las autorizaciones pertinentes y no se han detectado incumplimientos de las instrucciones del Banco de España. No obstante, como se ha detallado en el informe, en los ajustes de reformulación de 25 de mayo de 2012 respecto a Bankia y en la contabilización definitiva de la combinación de negocios respecto a BFA, se registraron deterioros de los activos que de acuerdo con la normativa vigente debieron haberse contabilizado, al menos en parte, con anterioridad a la salida a bolsa. Dado que estos deterioros superan los umbrales de la materialidad fijados por el auditor, se considera que los estados financieros presentados con motivo de la salida a bolsa no expresaban la imagen fiel de Bankia y BFA". "Por otra parte, el proceso de fijación del precio plantea dudas pues un porcentaje significativo de las ofertas de compra se realizaron por entidades vinculadas o con estrechas relaciones de negocio con Bankia. Se han detectado órdenes inexplicables realizadas por acreditados con operaciones refinanciadas y retrasos generalizados en el pago de las cuotas. También se han detectado ventas inmediatas tras la salida a bolsa que ponen en duda el interés real de algunos inversores. Simultáneamente a la salida a bolsa se firmó una opción para compensar a un accionista las eventuales pérdidas derivadas de su inversión, acuerdo que resultó en un quebranto de 26 millones para Bankia". "Como se detalla en el Informe, los estados financieros de Bankia y BFA desde su constitución hasta los reformulados en 25 y 28 de mayo de 2012 no expresaban la imagen fiel de dichas entidades". A continuación, recoge una serie de conclusiones respecto a la cuantificación del perjuicio.*

*Indica además que "No es posible comparar los informes de inspección a Caja Madrid con la información del folleto a bolsa, porque se refieren a fechas diferentes. No obstante, en el informe se explica que la información contable del folleto no se expresaba la imagen fiel de Bankia debido a la existencia de deterioros no contabilizados". "Formalmente, "BFA S.A." no presentó patrimonio negativo hasta el 28 de mayo de 2012, cuando se reformularon las cuentas de 2011. Por otra parte, como se ha comentado en el apartado III del informe, la fijación del precio de salida a bolsa, que implicaba una fuerte reducción del porcentaje de dominio, produjo automáticamente una enorme pérdida de valor en la participación de BFA en Bankia y la ruptura del grupo fiscal, que en la práctica impediría la recuperación de los activos fiscales. Debido a la importancia de ambos eventos sí debiera haberse advertido de tal circunstancia, teniendo en cuenta que ambas entidades, Bankia y BFA, eran parte de la misma estructura corporativa. Sin embargo, desconocemos si hubiera sido posible una modificación semejante del Folleto dos días antes de la salida a bolsa, o si los responsables de la entidad contemplaban alguna estrategia que pudiera neutralizar los efectos mencionados".*

*Del informe del perito D. Santos , el Instructor extrae las siguientes conclusiones: "Las cuentas anuales individuales y consolidadas de Banco Financiero y de Ahorros y de Bankia desde la constitución del Sistema Integrado de Protección (SIP), 31 de diciembre de 2010, hasta las cuentas individuales y consolidadas correspondientes al ejercicio anual finalizado el 31 de diciembre de 2011, incluidas las cuentas reformuladas al 25 y 28 de mayo por los nuevos gestores no cumplen con la*

*normativa del Banco de España, Circular 4/2004 y Circular 3/2008 del Banco de España, debido a la existencia de Errores Contables que son el resultado de omisiones o inexactitudes resultantes de fallos al emplear la información, que estaba disponible cuando los estados financieros para tales periodos fueron formulados y que el Grupo BFA/Bankia podía y debía haber empleado en la elaboración de los estados (Norma 19ª de la Circular 4/2004)". "De esta forma, no es acorde con la normativa del Banco de España los estados individuales y consolidados de Banco Financiero y de Ahorros, S.A., ni la información contenida en el Folleto Informativo de la salida a Bolsa de Bankia relativa a la "Información Financiera Intermedia- Grupo BFA-Consolidado marzo 2011".*

*Con base en el resultado de estos informes periciales, únicos ratificados y por ende, sometidos a contradicción en sede sumarial, concluye el Instructor (Razonamiento Jurídico séptimo), que se desprende con toda rotundidad que "los estados financieros contenidos en el folleto de la OPS de Bankia no expresaban la imagen fiel de la entidad". No debe obviarse además que, estos peritos han sido designados por el propio Juez Instructor, tratándose de funcionarios públicos pertenecientes al Banco de España, por lo que su imparcialidad, objetividad, competencia y conocimiento científico de las cuestiones sometidas a pericia, queda fuera de toda duda".*

Frente a esta prueba pericial sometida a los principios de inmediación y contradicción, existe también otra pericial de D. Valeriano , Catedrático de Economía Financiera y Contabilidad de la Universidad Autónoma de Madrid, así como un informe particular que no puede llamarse propiamente informe pericial, de la CNMV, dirigido a el FROB, que rebate la prueba pericial aludida de los peritos y las conclusiones que los dos peritos judiciales vierten cada uno en sus informes. Sin embargo, este Tribunal entiende y ha entendido en los otros recursos de apelación ya aludidos, que el "fumus boni iuris", es decir de existencia de indicios de criminalidad sobre los que se sustenta la medida cautelar combatida existe, al dar mayor relevancia al informe de los peritos judiciales, en atención a las siguientes consideraciones que ya hemos explicitado en los otros recursos:

*"Se asienta (nuestra convicción), sobre dos informes periciales emitidos por peritos de designación judicial, pertenecientes al Banco de España, siendo estos los únicos sometidos por el momento a contradicción, por lo que no cabe poner en duda la existencia de aquellos; cuestión distinta es si éstos son lo suficientemente sólidos o no, entendiéndolo la Sala que para soportar la decisión sometida a consideración, son idóneos, máxime cuando dicha decisión compete exclusivamente al Juez Instructor, y no tanto a aquellos, sin perjuicio de las valoraciones jurídicas que los mismos puedan volcar en sus dictámenes. Además, los perjudicados, por evidentes razones de seguridad jurídica, ni pueden, ni deben estar al albur de la solvencia o insolvencia de las entidades afectadas por la medida, ni de los avatares económicos, contables y financieros de aquella, dada la volatilidad de los mercados".*

**SEGUNDO** .- Con lo reseñado en el párrafo final del anterior Razonamiento Jurídico, enlazamos con el "periculum in mora" y la solvencia de Bankia y B.F.A. acorde a la fianza.

Ya este Tribunal ha manifestado en la resolución resolviendo el recurso de apelación del Ministerio Fiscal:

*"La resolución impugnada se refiere a este requisito en el razonamiento Jurídico décimo, y se justifica en el hecho de que, el mero transcurso del tiempo que*

*se necesita para llegar a la resolución definitiva, se presume ocasión de peligro suficiente para que deban ser adoptadas estas medidas cautelares, sin que se precise alegación o demostración alguna de peligro, lo que hace que el órgano judicial deba actuar de oficio, tal y como se desprende del tenor literal del artículo 589 LECrim , así como para el procedimiento abreviado, del 764 de la misma LECrim. La gravedad y complejidad de los hechos aparentemente delictivos, y la evidencia de que aún se está lejos de cerrar la instrucción, justifican el aseguramiento de las responsabilidades sobre las que recaen las sospechas que van aflorando a medida que la instrucción avanza. Indicando además que, esta medida cautelar no pretende poner en duda la viabilidad económica y financiera de "Bankia S.A.", pero esa viabilidad se debe precisamente, al hecho de haber recibido 22.400 millones de euros en ayudas públicas, en el contexto de la reestructuración y recapitalización del sistema financiero español. Los compromisos que se derivan de esta situación hacen preciso prever la contingencia que una posible sentencia condenatoria pudiera llevar aparejada.*

*Las alegaciones que en este apartado hace el Ministerio Fiscal, como la innecesariedad de la fianza, a fin de proteger a los miles de inversores que acudieron a la OPS, sobre la base de la solvencia de la entidad afectada por la medida cautelar, y la ausencia de actos o conductas que comprometiesen aquella, carecen de relevancia para obviar su imposición, ya que los afectados cuyos perjuicios se encuentran fehacientemente acreditados en autos, y no han sido puestos en tela de juicio, están en su derecho de asegurar tales posiciones, desde el momento inicial de la instrucción, máxime cuando desde aquél periodo han transcurrido ya tres años, y ello con independencia del resultado final de aquella".*

De todo ello se colige la necesidad de fijar una fianza, pues además hemos de tener en cuenta lo que también ha acordado este Tribunal respecto a la aplicación de la ley de Enjuiciamiento Civil en la materia que nos ocupa, a raíz de la Ley 38/2002, de 24 de octubre, a la hora de fijar la cuantía de las medidas cautelares reales en el proceso penal, señalando lo siguiente:

*"Nos encontramos en sede de medidas cautelares reales, destinadas al aseguramiento de las responsabilidades pecuniarias que en definitiva, pudieran declararse procedentes, y por ello deberá estarse a lo dispuesto en el artículo 589 LECrim ., que dispone: "Cuando del sumario resulten indicios de criminalidad contra una persona, se mandará por el Juez que preste fianza bastante para asegurar las responsabilidades pecuniarias que en definitiva puedan declararse procedentes, decretándose en el mismo auto el embargo de bienes suficientes para cubrir dichas responsabilidades si no prestare fianza. La cantidad de ésta se fijará en el mismo auto y no podrá bajar de la tercera parte más de todo el importe probable de las responsabilidades pecuniarias". Dicho precepto debe ponerse en relación con el artículo 764.1 LECrim , que en sede de procedimiento abreviado nos dice: "asimismo, el Juez o Tribunal podrá adoptar medidas cautelares para el aseguramiento de las responsabilidades pecuniarias, incluidas las costas. Tales medidas se acordarán mediante auto y se formalizarán en pieza separada". Medidas que además, en su caso, serán necesarias a fin de preservar los eventuales derechos de los perjudicados en el procedimiento de que se trate, tal y como se desprende de lo dispuesto en los artículos 13 y 311 LECrim . De lo que se colige, sin duda, la posibilidad de su adopción en sede de instrucción, al instaurar nuestro proceso una suerte de investigación conjunta, de las consecuencias civiles y penales que el delito trae consigo, y por ende, el aseguramiento de las mismas ( artículo 299 LECrim ).*

*Tampoco deben tener acogida en esta sede, las consideraciones efectuadas,*

*con relación al principio dispositivo o de aportación de parte, efectuadas en relación con el dictado de la resolución que nos ocupa, que por otro lado no ha sido ex officio, sino a petición de los perjudicados. No obstante, como ya advertía el Auto número 281/2006, de 28 de abril de la Sección 6ª de la Audiencia Provincial de Barcelona , "la remisión que el artículo 764 LECrim realiza a favor de la Ley de Enjuiciamiento Civil en orden al aseguramiento de responsabilidades pecuniarias (tanto en su contenido, presupuestos y caución sustitutoria) no puede entenderse de forma acrítica y automática, sin tener en cuenta las modulaciones que necesariamente deberán formularse atendidas las características propias del proceso penal cuya normativa en la materia sigue igualmente en vigor".*

*No debemos olvidar que el artículo 589 LECrim , se refiere de forma genérica a las responsabilidades pecuniarias, lo que incluye tanto la pretensión civil, las costas procesales y las multas. Sin embargo, sus principios informadores son distintos. Por un lado, la pretensión de resarcimiento y las costas procesales responden al principio dispositivo, mientras que las penas están informadas por el principio de legalidad. Y por ello, son distintas las medidas cautelares adoptadas para asegurar la pretensión civil acumulada al proceso penal de aquellas otras que se acuerdan para asegurar la pena de multa, que no dejan de ser medidas de naturaleza penal y no civil".*

Es por lo expuesto que en modo alguno pueden trasplantarse mimeticamente los principios del proceso civil cuando de la fijación de una fianza en el proceso penal se trata.

A tal fin hemos de tener en cuenta lo dicho en la Circular 1/2003 de 7 de abril de la F.G.E. donde se expresa: "hay que dejar claro, en primer lugar, que la citada remisión no puede interpretarse en el sentido de que la adopción de cualquier medida cautelar tendente al aseguramiento de las responsabilidades civiles exija previa petición de parte (Art. 721 LEC). Tal postura -aparte de contraria al tradicional entendimiento de los presupuestos y finalidad de estas medidas en el procedimiento penal- se opondría al tenor literal del apartado 3 del mismo artículo (art. 764 LECr.) que establece imperativamente la obligación de afianzar". Añadiendo a continuación dicha Circular:

*"por otra parte, tampoco la remisión a la LEC -cuyo artículo 727 no menciona expresamente la fianza- impide que en el procedimiento abreviado el Juez de Instrucción pueda aplicar las normas generales de la LECrim. sobre aseguramiento de las responsabilidades pecuniarias (arts. 589 y ss.), en la medida que el propio artículo 727.11ª introduce una cláusula final de numerus apertus y permite adoptar cualquier otra medida que se estime necesaria para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiere otorgarse en la sentencia estimatoria que recayere en el juicio. Entre éstas cabe incluir, obviamente, la fianza y el embargo subsidiario regulado en los mencionados artículos de la LECrim."*

**TERCERO** .- Por consiguiente y como hemos dicho en la resolución de otros recursos de apelación del Ministerio Fiscal y B.F.A., hay una cuantificación de los perjuicios causados a una parte de los inversores minoristas personados en las actuaciones, fijándose la fianza por ser más ajustado al Estado procesal de las Diligencias penales, no sobre la base de un porcentaje alzado del tramo minorista en relación con la suscripción de la OPS, sino de la forma que a continuación se explicita, donde ha resultado fundamental la vista celebrada en la sede del Juzgado Central de Instrucción el pasado 9 de febrero de 2015, con dicha finalidad.



*"Así en el transcurso de la misma, las representaciones procesales de las acusaciones particulares de la AEMEC cuantificó sus perjuicios en la cantidad de 32.712.689 euros; la de la mercantil "Palazzo SA" en 153.345,24 euros; la de Cipriano , en 9.900 euros; la de Isidoro en la cantidad de 10.280 euros; la de Sabino en 45.000 euros; la de Victor Manuel , en la cantidad de 13.000 euros; la de Ariadna , cifró sus perjuicios en la cantidad de 181.272,50 euros; la Heraclio y otros, en la cantidad de 397.900 euros; y por último, la de Gustavo y otros, en la cantidad de 541.192,34 euros, cantidades a las que ya les ha sido aplicado el tercio prevenido por el artículo 589 LECrim ., lo que da una cantidad resultante de 34.064.578, 58 euros, que por el momento resulta más ajustada y menos perjudicial para los imputados.*

*La fijación de esta cuantía, estará sometida, como la propia resolución recurrida reconoce, a las previsiones del artículo 611 LECrim , que dispone que: "Si durante el curso del juicio sobrevinieren motivos bastantes para creer que las responsabilidades pecuniarias que en definitiva puedan exigirse excederán de la cantidad prefijada para asegurarlas, se mandará por auto ampliar la fianza o embargo". Y en el mismo sentido, el artículo 612 del mismo texto legal , prevé la reducción de la misma, si hubieren motivos bastantes para creer que aquella es superior a las responsabilidades pecuniarias que en definitiva pudieren imponerse al procesado. Siendo ello una previsión legal razonable, en base a una eventual personación de nuevos perjudicados".*

Por todo lo expuesto,

#### **LA SALA ACUERDA:**

**ESTIMAR PARCIALMENTE** el recurso de apelación formulado por la representación procesal de Bernardo , contra el Auto 13 de febrero de 2015 del Juzgado Central de Instrucción nº 4 de la Audiencia Nacional, en las Diligencias Previas nº 59/2012 (Pieza Separada de Responsabilidad Civil) del Juzgado Central de Instrucción nº 4 y, en su consecuencia, resolvemos modificar parcialmente dicha resolución en el sentido de requerir a las entidades mercantiles "Bankia SA", y "Banco Financiero de Ahorros", y a Gonzalo , Ovidio , Luis Andrés , y Bernardo , a fin de que en forma solidaria, y en el término de un mes desde que se les requiera, presten fianza en cualquiera de las formas admitidas en derecho por importe de **treinta y cuatro millones sesenta y cuatro mil quinientos setenta y ocho euros, con cincuenta y ocho céntimos de euros(34.064.578,58 euros)** con el apercibimiento de que si no prestaren dicha fianza en el término fijado se decretará embargo de sus bienes hasta cubrir dicha suma.

Notifíquese la presente resolución al Ministerio Fiscal, a las partes personadas en el recurso que nos ocupa, 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. Con testimonio de la presente, devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia para su conocimiento y efectos, verificado lo cual deberá procederse al archivo definitivo del presente Rollo de Sala.

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

**DILIGENCIA** : Seguidamente se cumple lo acordado. Doy fe.

