

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ083396

AUDIENCIA NACIONAL

Auto de 2 de julio de 2021

Juzgados Centrales de Instrucción

Rec. n.º 31/2019

SUMARIO:

Delito contra la Hacienda pública. Sobreseimiento provisional. Tras ser requerido por este Juzgado, el denunciante presentó, con la denuncia presentada en Argentina en la que se atribuía a la Fundación de un jugador de fútbol la comisión de un delito contra la Hacienda Pública, y un delito de blanqueo de capitales, que derivarían del ocultamiento de los ingresos, y la condición de mero instrumento de la Fundación, que era utilizada por los denunciados para desviar y ocultar fondos para eludir el pago de los tributos correspondientes e incorporarlos a su patrimonio. Tras la práctica de las únicas diligencias que se evidenciaban como necesarias y útiles a la comprobación de los hechos denunciados, no se ha puesto de manifiesto la existencia de actuación delictiva alguna por parte de los denunciados, tal como informa el Ministerio Fiscal, en su solicitud de sobreseimiento provisional y archivo de las actuaciones. En la medida en que las diligencias acordadas en el curso de una investigación criminal se inmiscuyan o coarten los derechos fundamentales y libertades públicas de una persona habrán de estar debidamente motivadas en la resolución judicial que así las acuerde, ser necesarias y adecuadas al fin que con las mismas se persigue y practicarse con todas las garantías constitucionales, pues de lo contrario, se estaría legitimando, con la excusa de seguirse una instrucción criminal, una suerte de inquisición general incompatible con los principios de intervención mínima y de seguridad jurídica que inspiran el proceso penal. Dada la ausencia de indicios de criminalidad, y de que tras las diligencias de investigación practicadas que son, por otra parte, las únicas que pueden considerarse aptas en aras al esclarecimiento de los hechos, no cabe sino estimar que, tal como solicita el Ministerio Fiscal, y dado que no aparece debidamente justificada la perpetración del delito que ha dado lugar a la formación de la presente causa, es procedente acordar su sobreseimiento provisional, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 779.1º y 641.1 LECrim, decretar el sobreseimiento provisional y el archivo de las actuaciones. No cabe decretar el sobreseimiento libre, tal como solicita la defensa, por cuanto, a la luz de lo expuesto en los precedentes fundamentos, es la única valoración posible del resultado de la actividad investigadora desplegada.

PRECEPTOS:

RD de 14 de septiembre de 1882 (LECrím.), arts. 641 y 779.

PONENTE:

Doña María Tardon Olmos.

Magistrados:

Don MARIA TARDON OLMOS

JUZGADO CENTRAL DE INSTRUCCION Nº 003 MADRID

C/ GARCIA GUTIERREZ, 1. PLANTA 3ª

Tfno: 917096522/4 Fax: 917096525

NIG: 28079 27 2 2019 0001426

GUB11

DILIGENCIAS PREVIAS PROC. ABREVIADO 0000031 /2019

AUTO

En Madrid a 2 de julio de dos mil veintiuno

HECHOS

Primero.

- Por auto de fecha 7 de junio de 2019 se incoaron diligencias previas en virtud de denuncia formulada de fecha 5 de junio por D. Benigno (tomo 1 folio 81), por un supuesto delito contra la hacienda pública, delitos contables, estafa y blanqueo de capitales contra D. Artemio, D. Daniel, D. Demetrio, D. Benjamín, AGENCIA SOCIAL TEAM, FUNDACION LEO MESSI.

Segundo.

- Que, por el Ministerio Fiscal y la representación de la Fundación Leo Messi, se interesó la práctica de diferentes diligencias que obran en autos y que se acordaron en virtud de auto de fecha 2 de octubre de 2020.

Tercero.

-Por la representación procesal de Fundación Leo Messi se solicitó en fecha 16 de diciembre de 2020, el sobreseimiento y el archivo de las actuaciones. Por el Ministerio Fiscal se interesó en fecha 4 de junio de 2021 el archivo provisional, interesando el sobreseimiento provisional de las actuaciones como consta en autos.

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

Primero.

- En lo que ha sido una especialmente compleja y exhaustiva investigación efectuada para el esclarecimiento de los hechos que fueron denunciados por el referido Sr. Benigno, ha de destacarse la práctica de las diligencias siguientes:

-En primer término, la ratificación de la denuncia por parte del Sr. Benigno, que tuvo lugar en fecha 11 de julio de 2019 (folio 123 y 124 del tomo 1) en cuya diligencia vino a aportar documentación, consistente en artículos periodísticos y correos electrónicos (folios 125 al 223 del tomo 1).

-Con fecha 8 de septiembre de 2020 tuvo lugar la declaración del denunciante en calidad de testigo quien aportó más documentación, entre otra, el Convenio complementario al contrato de publicidad y comercialización de fecha 8 de agosto de 2012 (folios 519 a 532 tomo 2).

-En fecha 10 de septiembre de 2020 el denunciante aportó escrito al que se unió Pendrive que contenía ingente material documental, en gran medida reiterativo de las documentaciones que en las ocasiones previamente señaladas había ya aportado, referencias a noticias aparecidas en prensa, escritos en los que se recogen, en esencia, sus propias manifestaciones acerca de las imputaciones que efectuó en su denuncia y reiteró en su declaración testifical. Asimismo, aporta determinada documentación de la Fundación que, conforme sostuvo en su declaración, le habían sido facilitados por algunos periodistas, fundamentalmente un periodista de un diario argentino, habida cuenta del procedimiento que se sigue en aquél país. (Los Convenios de Fundación Leo Messi con las mercantiles LAFMUR; UNIVERSAL ASSITANCE; transferencias bancarias a la entidad Financiera ANDBANK; y correos electrónicos de un bufete de abogados ordenando pagos en HANNES ENTERPRISES; Informe de la Unidad de Información financiera (folios 533 a 540 tomo 2). También se aporta oferta 1/2012 de acuerdo de colaboración comercial de la Fundación Privada Leo Messi Argentina y Limecu SA y entre Universal Assistance SA y Fundación Privada Leo Messi Argentina, además del Informe de la Unidad Financiera Argentina.)

Tras ser requerido por este Juzgado, el denunciante presentó, con fecha 12 de octubre la denuncia presentada en Argentina y un documento de convenio de donde derivaba su vinculación laboral, firmado con la Fundación Leo Messi y fotografías del Sr Benigno en las que refería encontrarse trabajando en la fundación. Documentación que, al no justificar, en lo que se refiere al vínculo laboral que aseguraba mantuvo con la Fundación denunciada, conforme a lo que había declarado, determinó que por este Juzgado de acordase, con fecha 5 de noviembre de 2020 requerirle nuevamente para que aportase contrato laboral o documentación que acreditase vínculo laboral o profesional a través de la entidad IDEARSE SRL, sin que, finalmente, haya resultado justificado dicho vínculo de la documentación remitida.

Respecto de estos hechos -viajes, entrevistas y proyectos que alega realizó para la Fundación-, que en su denuncia inicial refería en su apartado "relaciones del denunciante con la Fundación Leo Messi", enunciando

diversas actuaciones que, según refiere, llevó a cabo desde la asociación a la que él pertenece, "Por un buen camino", mediando el ofrecimiento por parte de los denunciados de ayudar a su asociación y proporcionarle a él un trabajo, promesas que, según refiere, nunca llegaron a cumplirse, este Juzgado ya señaló, en su Auto de 30 de septiembre de 2019 que no se apreciaba la existencia de relevancia penal alguna en tales actuaciones, sin perjuicio de que si, como afirma, puede acreditar que tales incumplimientos se han producido, efectúe cuantas reclamaciones estime conducentes a su resarcimiento, pero en la esfera del derecho privado mediante el ejercicio de las oportunas acciones en la vía civil.

En momento, y tras prácticamente dos años de investigación, a instancia del Ministerio Fiscal, las diligencias practicadas en relación con la denuncia efectuada por D. Benigno, no se ha podido acreditar relación ni vínculo laboral alguno con la Fundación.

En contraparte, de la documentación laboral de las entidades española y argentina, aportada por la representación de la Fundación Messi, se desprende que, en realidad, el denunciante no mantuvo relación laboral con la misma.

Ni siquiera ha llegado a acreditarse cualquier otro tipo de vinculación contractual de la que pudiera derivarse para el denunciante perjuicio alguno, toda vez que, del propio Convenio por el mismo aportado y sus declaraciones como testigo, lo que vino a resultar es que, a través de la entidad SOCIAL TEAM, se presentó a la Fundación Leo Messi una propuesta de colaboración en un proyecto para luchar contra la mortalidad infantil en Sierra Leona, proyecto que iba a liderar la asociación " Por Un Buen Camino", que el denunciante presidía, y que se vio frustrado, tras disponer el Gobierno de Sierra Leona que sus proyectos en el país quedaban paralizados debido a la epidemia de ébola que asolaba el país, extremo que, según reconoció en sus declaraciones el Sr. Benigno, les fue comunicado formalmente el día 8 de septiembre de 2014, que, a su vez, no comunicó a la Fundación Leo Messi, de la que ya había recibido, para sufragar el proyecto, 100.000 euros -en dos sucesivas donaciones-, y que, pese a aquella comunicación, percibió de la Fundación un nuevo donativo de 50.000 euros más, con destino al proyecto ya inexistente, en junio de 2015.

A este respecto, el denunciante refirió, en sus declaraciones, que llegó a formular demanda contra la Fundación Leo Messi para obtener el importe íntegro de lo que habría supuesto el coste del proyecto, y cómo desistió de la misma, tras llegar a un acuerdo con la Fundación.

Consecuentemente, no es tan sólo que el denunciante no haya acreditado haber sufrido perjuicio alguno, sino que las posibles irregularidades que invocaba en su denuncia se han demostrado claramente inexistentes.

Segundo.

- Se analiza, a continuación, lo que se refiere a los supuestos fraudes que atribuía, también, a la Fundación, esencialmente, la comisión de un delito contra la Hacienda Pública, y un delito de blanqueo de capitales, que derivarían del ocultamiento de los ingresos, y la condición de mero instrumento de la Fundación Leo Messi, que, según sostuvo en su denuncia, en sus declaraciones -además de en las numerosas "documentaciones" que iba remitiendo al Juzgado a través del correo electrónico, en las que, además de reiterar noticias de prensa, y documentación obrante en registros públicos, aportaba documentos pdf en los que, de propia mano, y dado que no le fue admitida, como no podía ser de otra forma, ante la ausencia de la condición de perjudicado, su personación como acusación particular, no asumiendo en ningún momento la posibilidad de comparecer en la causa como acusación popular, incluye alegaciones sobre su propia valoración respecto de la actuación supuestamente delictiva de la Fundación- sería utilizada por los denunciados para desviar y ocultar fondos para eludir el pago de los tributos correspondientes e incorporarlos a su patrimonio. una Iguualmente, y tal y como se informa por el Ministerio Fiscal tampoco se ha acreditado la utilización de cuentas bancarias en las que se oculten al verdadero propietario último de los bienes, ni se han utilizado conceptos que no se correspondieran con la realidad.

Dada la escasa fiabilidad de las aportaciones del denunciante, se acordó realizar una exhaustiva investigación de las actuaciones de la Fundación Leo Messi, en relación con tales imputaciones, más, como no puede ser de otra manera, la determinación de veracidad de las mismas, o su verosimilitud, incluso, ha de tener como sustento el de la rigurosa comprobación de sus actividades en España, a través de las memorias y documentación de su actividad, en los dos ámbitos que concretan el control de la regularidad de sus actividades, fundamentalmente en lo que se refiere a la actividad económica.

Así, se acordó librar Mandamiento a la Agencia Estatal de Administración Tributaria para que aporte memoria económica anuales de la Fundación de los años 2007-2015. Iguualmente, librar mandamiento al Protectorado Catalán de Fundación para la unión de la documentación necesaria de conformidad con la Ley de Protectorado del protectorado de las fundaciones 21/2014 de 29 de diciembre, y asimismo, a la Delegación Especial de AEAT en Cataluña, habida cuenta de que, en sus declaraciones, el Sr. Benigno manifestó haber formulado denuncia contra la Fundación Leo Messi, para incorporar la misma y su resultado.

Y, de la información que remite la Agencia Estatal de la Administración Tributaria contestando a la solicitud de remisión de la documentación económica y las posibles auditorías y/o procedimientos sancionadores concernientes a la Fundación Leo Messi, desde, su creación en el año 2007 hasta el año 2.015, en síntesis, lo que

viene a señalarse es que, tras haber recibido, además, denuncias al respecto, la Agencia había resuelto no llevar a cabo un procedimiento de inspección de alcance general que haya implicado la regularización del Impuesto sobre Sociedades u otros conceptos tributarios de los que la Fundación Leo Messi sea sujeto pasivo, pero también precisa que si se ha llevado a cabo un análisis minucioso del contenido de las denuncias, habiéndose concluido la no procedencia de iniciar un procedimiento inspector con la información de la que se dispone.

Con posterioridad, en mayo de 2017 el Sr. Benigno acude en dos ocasiones a la sede de la Inspección Regional de Baleares a formular denuncias y aportar documentación. Más tarde, en los años 2018 y 2019, el Sr. Benigno seguirá dirigiendo algunos correos a la Inspección Regional de Baleares insistiendo en la existencia de irregularidades, pero sin aportar documentación adicional que acreditase la existencia de las mismas y que pudiese motivar el inicio de un procedimiento inspector.

Significativo resulta que se informe de que en septiembre de 2020, -es decir, más de un año después de que formulase la denuncia que da origen a estas actuaciones que, como se ha enunciado precedentemente, se produce en junio de 2019, es ratificada en julio de 2019, y coincidiendo con s declaración en este Juzgado, que tuvo lugar el día 8 de septiembre de 2020- el Sr. Benigno se dirigió a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, remitiendo nuevos correos con un contenido sustancialmente idéntico al que ya constaba desde 2017, y que, también en el mes de septiembre, el Sr. Benigno remitió correos y documentación a este Departamento de Inspección.

Y concluía que toda esta documentación recibida en septiembre de 2020 se ha remitido recientemente a la Inspección Regional de Cataluña para su análisis. Fruto de ese análisis se ha constatado que, sustancialmente, no hay novedades respecto a lo ya analizado en 2017, por lo que se ha concluido que no existen, en la documentación aportada, elementos acreditativos de irregularidades tributarias que motiven una inspección a la Fundación Leo Messi. Y que, en lo que se refiere a actuaciones de otros Departamentos distintos al de Inspección, no se han llevado a cabo, como es lógico, procedimientos de comprobación que afecten a la Fundación para verificar, con alcance general, su situación tributaria.

Por lo que se refiere a la información solicitada al Protectorado Catalán de Fundaciones, regulador de las fundaciones con sede en Cataluña, con fecha 27 de octubre de 2020 tuvo entrada la contestación del Cap del Servei d'Associacions i Fundacions adjuntando documentación requerida en el que se informa que el Protectorado no ha incoado ningún expediente sancionador a dicha Fundación entre los años 2007 a 2019. Con dicho informe se adjunta escritura Pública nº 624 de carta fundacional con sus rectificaciones, protocolo nº 2845,701,2581,247,532; Resolución de inscripción de la Fundación en el Registro de 6/6/2013, Escritura Pública de los Estatutos vigentes y los informes de Auditoría de los años 2013 a 2019 (folios 877 al 1107 del tomo 4)

Esta última remisión desmiente, categóricamente, la afirmación del denunciante de que el Protectorado no controla las cuentas de la Fundación, puesto que los informes de auditoría aportados evidencian la existencia de un efectivo control por el organismo remitente de las actividades de la Fundación Leo Messi.

Tercero.

- Se ha resaltado por esta Instructora en el Fundamento Jurídico precedente que el objeto de este procedimiento debe concretarse a la comprobación de las actividades de los denunciados en España, sin que pueda abarcar a los hechos que se relatan como efectuados en Argentina, atribuidos a la Fundación Messi Argentina, con el argumento de que esta última sería una filial de la Fundación Leo Messi, y que, por ello, los actos cometidos por aquélla le serían directamente imputables a ésta. (Que, por cierto, es quien aparece como firmante de todos los Convenios que fueron aportados por el denunciante en septiembre de 2020)

Nada de esto puede aceptarse. Ni existe justificación alguna para sostener esa supuesta relación de "filiación" entre ambas entidades, ni, como bien señala el Ministerio Fiscal en su informe, resultaría, en el caso de que así fuera, confundirse en una misma identidad procesal, a la Fundación Messi Argentina y al Fundación Privada Leo Messi.

Resulta, además, que como ya apuntó, de forma vaga, el propio denunciante -que en su declaración sí admitió haber interpuesto la denuncia iniciadora del procedimiento- tales actuaciones ya están siendo investigadas por la jurisdicción penal Argentina, habiéndose aportado por la defensa la denuncia interpuesta por el Sr. Benigno en aquél país

Y, en último caso, son las actividades de los denunciados efectuados en España los únicos a los que puede referirse este procedimiento.

Debe finalmente destacarse que, como ya se ha apuntado en el anterior Fundamento Jurídico, gran parte de la documentación aportada por el denunciante ha venido constituida por referencias a informaciones periodísticas seleccionadas, respecto de las que, sin discutir su indudable valor en el terreno de la información, no pueden ser soporte único de la pervivencia del objeto del proceso penal.

La selección interesada de artículos periodísticos, si bien constituyó el vehículo inicial por el que discurriera la investigación penal para llegar a un resultado acorde con las exigencias de un procedimiento penal, no puede

perpetuarse por más tiempo sin otro soporte objetivo, un indicio o unos indicios racionales que mínimamente pueda corroborar la información suministrada.

Y lo cierto es que, tras la práctica de las únicas diligencias que se evidenciaban como necesarias y útiles a la comprobación de los hechos denunciados, no se ha puesto de manifiesto la existencia de actuación delictiva alguna por parte de los denunciados, tal como informa el Ministerio Fiscal, en su solicitud de sobreseimiento provisional y archivo de las actuaciones.

Cuarto.

- Debe finalmente señalarse que, tal como sostenía la STC de 31 de enero de 1994, la finalidad a la que ha de tender toda instrucción criminal es la de averiguar y hacer constar la perpetración de los delitos con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación, y la culpabilidad de los delincuentes, asegurando sus personas y las responsabilidades pecuniarias de los mismos (art. 299 LECrim). El cumplimiento de tales fines, basados en un indudable interés público, hace que la Ley autorice con las garantías necesarias, la imposición de determinadas restricciones en los derechos fundamentales, de manera que se posibilite la investigación y se impida la frustración de los fines que la misma persigue. En la medida en que las diligencias acordadas en el curso de una investigación criminal se inmiscuyan o coarten los derechos fundamentales y libertades públicas de una persona habrán de estar debidamente motivadas en la resolución judicial que así las acuerde, ser necesarias y adecuadas al fin que con las mismas se persigue y practicarse con todas las garantías constitucionales, pues de lo contrario, se estaría legitimando, con la excusa de seguirse una instrucción criminal, una suerte de inquisición general incompatible con los principios de intervención mínima y de seguridad jurídica que inspiran el proceso penal en un Estado de derecho como el que consagra la Constitución Española.

Resulta, por ello, no sólo acertado sino claramente una obligación que impone la aplicación de tales principios al instructor de una causa que, desde el momento que resulte la procedencia de sobreseer las actuaciones, bien porque haya de descartarse definitivamente la comisión de ningún hecho delictivo (sobreseimiento libre) bien porque no aparezca debidamente justificada la perpetración del delito que hubiere dado lugar a la formación de la causa, o no existieren, en su caso, motivos para imputar por ellos a persona determinada (sobreseimiento provisional) dice la resolución correspondiente, evitando el alargamiento indebido del proceso penal, una vez constatada suficientemente la inexistencia de indicios racionales de criminalidad, por cuanto ha de tenerse en cuenta la peculiar situación del posible implicado, en función de su derecho a la presunción de inocencia, y de sus derechos de defensa. [SSTC 89/1986 (RTC 1986/89), 33/1989, de 13 de febrero (RTC 1989/33), 199/1996, de 3 diciembre (RTC 1996\199) y el Auto del Tribunal Supremo de 24 de julio de 1998 (RJ 1999\6646)].

Por ello, y dada la ausencia de indicios de criminalidad, y de que tras las diligencias de investigación practicadas que son, por otra parte, las únicas que pueden considerarse aptas en aras al esclarecimiento de los hechos, no cabe sino estimar que, tal como solicita el Ministerio Fiscal, y dado que no aparece debidamente justificada la perpetración del delito que ha dado lugar a la formación de la presente causa, es procedente acordar su sobreseimiento provisional, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 779.1º y 641.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, decretar el sobreseimiento provisional y el archivo de las actuaciones.

No cabe decretar el sobreseimiento libre, tal como solicita la defensa, por cuanto, a la luz de lo expuesto en los precedentes fundamentos, es la única valoración posible del resultado de la actividad investigadora desplegada.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

ACUERDO

Decretar el SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL de la presente causa, procediendo a su ARCHIVO.

Notifíquese la presente resolución, haciéndose saber a las partes que contra la misma cabe recurso de reforma en el plazo de tres días o/y apelación en el plazo de cinco días que deberán interponer ante este Juzgado Central.

Así lo acuerda, manda y firma Dña. María Tardón Olmos, Magistrada Jueza del Juzgado Central de Instrucción núm. 3. Doy fe.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.