

**JUZGADO CENTRAL DE INSTRUCCION N° 006
MADRID**

NIG: 28079 27 2 2008 0005223

40030 AUTO RECHAZANDO COMPETENCIA ART. 65

DILIGENCIAS PREVIAS PROC. ABREVIADO 92/13

AUTO

En MADRID a veintitrés de Septiembre de dos mil trece

HECHOS

UNICO.- Las presentes actuaciones fueron incoadas en virtud de querrela interpuesta por la representación procesal de Ofelia Acevedo Maura y Rosa María Payá Acevedo, por un supuesto delito de lesa humanidad con dos asesinatos y remitidas las actuaciones del Ministerio Fiscal, literalmente informó que: "1.-La relación de hechos que se relatan en la querrela es absolutamente incompatible con el contenido de la sentencia dictada por el Tribunal Provincial Popular de Granma de la República de Cuba, en la que Angel Francisco Carromero Barrios fue juzgado y condenado, en fecha 12 de Octubre de 2012, a cuatro años de prisión como autor de un delito de homicidio imprudente en accidente de tráfico, en el que resultaron muertos Oswaldo Payá y Harold Cepero, habiendo reconocido el condenado haber perdido el control del vehículo por no prestar la debida atención a las señales de tráfico.

2.-Resulta público y notorio que Ángel Carromero Barrios fue trasladado a España, en fecha 29 de diciembre de 2012, para cumplir el resto de la pena impuesta por las autoridades judiciales cubanas, en base al Convenio sobre ejecución de Sentencias penales suscrito entre el Reino de España y la República de Cuba de 23 de Julio de 1998 (BOE de 7 de Noviembre de 1998).

Quiere decir ello que la sentencia dictada por las autoridades cubanas, por un delito común, **ha sido objeto de reconocimiento explícito por el Gobierno español**, al aceptar su traslado a España para el cumplimiento de la pena, en virtud del Convenio bilateral suscrito por ambos Estados que antes ha sido mencionado, en el cual se establece -art. 5 como presupuestos o requisitos para su aplicación que exista doble incriminación normativa, que el delito no sea político, que la Sentencia sea firme, etc., condiciones todas ellas que han sido recíprocamente reconocidas por ambos Estados y que dejan totalmente desdibujada la existencia, en el presente supuesto, de un asesinato cometido como consecuencia de la persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales...

3.- En el expediente de indulto, tanto la Fiscalía como la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional han informados en contra de su concesión al no concurrir razones de justicia, equidad o utilidad pública, y ello debido a que los hechos objeto de condena son penados en el ordenamiento jurídico español

C
O
P
I
A

con análoga entidad, así como a los propios antecedentes administrativos relativos a la comisión de infracciones relacionadas con la seguridad vial por incumplimiento grave y reiterado de las más elementales normas de circulación, y que han conllevado la pérdida de la autorización administrativa para conducir, situación en la que se encontraba el condenado en el momento en que se cometieron los hechos.

4.- Los hechos contenidos en la querrela no pueden ser subsumidos sin más en el artículo 607 bis de nuestro c.p., pues sin entrar a cuestionarnos la política interna cubana, el delito de lesa humanidad aparece definido en el Estatuto de Roma en su artículo 7 como "cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: a) Asesinato... h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte.

Entendiéndose por "persecución" la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad"

Por otra parte, la asunción de la jurisdicción en un caso como el presente podría contravenir los principios generales que rigen el derecho Penal Internacional -fundamentalmente el "locus delicti commissi" o lugar de comisión de los hechos como fuero preferente- y que deben ser respetados una vez suscrito un Convenio y procedido a su aplicación, debiendo reseñarse a este respecto las sentencias del TC 237/2005 de 26 de Septiembre (caso Guatemala) -doctrina reiterada en la sentencia del TS 227/2007 de 22 de Octubre (caso Falun Gong), en las que se señala:

*".....resulta indudable que existen razones de peso, tanto procesales como político-criminales, que vienen a avalar la prioridad del locus delicti, y que ello forma parte del **acervo clásico del derecho internacional penal**. Partiendo de este dato, y retomando la cuestión que dejamos pendiente, lo cierto es que, desde el plano de su formulación teórica, el principio de subsidiariedad no habría de entenderse como una regla opuesta o divergente con la que introduce el llamado principio de concurrencia, y ello porque, ante la concurrencia de jurisdicciones, y en aras de evitar una eventual duplicidad de procesos y la vulneración de la interdicción del principio ne bis in ídem, resulta imprescindible la introducción de alguna regla de prioridad. Siendo compromiso común (al menos en el plano de los principios) de todos los Estados la persecución de tan atroces crímenes por afectar a la comunidad internacional, una elemental razonabilidad procesal y político-criminal ha de otorgar prioridad a la jurisdicción del Estado donde el delito fue cometido"*

A mayor abundamiento, en el caso de autos difícilmente puede cuestionarse la existencia de una investigación por los hechos en los términos que refiere el art. 23.4 de la LOPJ, cuando se ha aplicado un convenio internacional específico entre ambos países y se ha reconocido por el Gobierno de España la validez y eficacia de la sentencia dictada, y por ende del procedimiento penal seguido ante la justicia de Cuba, de lo que sólo cabe deducir la falta de jurisdicción

C
O
P
I
A

de los Tribunales españoles para iniciar una nueva investigación en los términos interesados por los querellantes.

Por todo ello, en atención a las consideraciones expuestas, procede la inadmisión a trámite la querrela y el archivo de las diligencias".

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

C O P I A

UNICO.- La Ley Orgánica del Poder Judicial, en su **artículo 65** establece que la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional conocerá: **1.-** del enjuiciamiento, salvo que corresponda en Primera Instancia a los Juzgados Centrales de lo Penal, de las causas por los siguientes delitos a) Delitos contra el titular de la Corona, su Consorte, su Sucesor, altos Organismos de la Nación y forma de Gobierno, b) Falsificación de Moneda, Delitos Monetarios y relativos al control de cambios, c) Defraudaciones y Maquinaciones para alterar el precio de las cosas que produzcan o puedan producir grave repercusión en la seguridad del Tráfico Mercantil, en la generalidad de persona en el territorio de más de una Audiencia d) Tráfico de drogas o estupefacientes, Fraudes alimentarios y de sustancias farmacéuticas o medicinales, siempre que sean cometidos por bandas o grupos organizados y produzcan efectos en lugares pertenecientes a distintas Audiencias y **e) Delitos cometidos fuera del Territorio Nacional, cuando conforme a las leyes o a los Tratados corresponda su enjuiciamiento a los Tribunales Españoles,** y teniendo en cuenta que los hechos de los que son materia estas actuaciones, no se comprenden en este último apartado, de conformidad con lo que informa el Ministerio Fiscal, es procedente la inadmisión liminar a trámite de la querrela (ex art. 313 LECrim) y el archivo de las actuaciones.

En efecto, la versión fáctica relacionada en la querrela, sustentada ahora exclusivamente sobre la base del nuevo testimonio del condenado por Cuba Sr. Carromero Barrios, ante la imposibilidad de verificarlo directamente por otro de terceros conscientes (el Sr. Aron Modig "se encontraba dormido en el momento de la embestida", y nadie le alertó ni despertó, pese a que afirma eran perseguidos), no sólo contradice la versión inicial de los hechos enjuiciados aceptada por el Sr. Carromero Barrios en el juicio que dio lugar a la sentencia de 12/10/12 del Tribunal Provincial Popular de Granma de Cuba, aceptada por él y que funda su condena por doble homicidio imprudente en un accidente en la conducción del vehículo que manejaba, por pérdida de su control, sino que, como señala acertadamente el Ministerio Fiscal igualmente es jurídicamente incongruente con el hecho de la aceptación que del mismo hace no sólo el condenado, sino también el Gobierno español ejecutante, pues el contenido del artículo 5 del Convenio entre el Reino de España y la República de Cuba sobre ejecución de sentencias penales, hecho en Madrid el 13/07/1998 se cumple literalmente, ya que concurre la doble incriminación (el art. 142 CP español fija una pena

de 1 a 4 años de prisión por cada homicidio imprudente), el delito enjuiciado no es de carácter político ni militar, el condenado es nacional español, la sentencia es firme, la condena supera los 6 meses de prisión y "el condenado dio su consentimiento para el traslado", sin reserva alguna de ningún tipo; el traslado para extinguir la condena firme "en establecimientos penitenciarios españoles o bajo la vigilancia de sus autoridades" ha de haber sido solicitado "por el Estado de cumplimiento, ... a instancias del condenado" (Art. 3.3 y 7 del Convenio; que se vehiculiza (Art. 4 del Convenio) por vía diplomática y con cooperación ejecutiva que concierne al Estado ejecutor español (art. 8 Convenio); el consentimiento del condenado debe ser entendido, querido y ciertamente verificado por el Estado de cumplimiento final (el art. 9 del Convenio habla de que el mismo debe ser otorgado "voluntariamente y con pleno conocimiento de las consecuencias jurídicas que se deriven") no constando en la querrela reserva alguna contra su asentimiento ni por el condenado ni por la autoridad española; el art. 12 del Convenio establece igualmente que el Estado de cumplimiento (España) está vinculado no sólo por la naturaleza jurídica y la duración de la pena, sino, también (apartado 2ºb) por "los hechos probados en la sentencia", añadiendo el art. 14 que "el Estado de cumplimiento no podrá impugnar, modificar o dejar sin efecto la sentencia dictada por los Tribunales del estado de condena" (Cuba), deviniendo la mención de fraude en el juicio practicado en Cuba, (hecha muy de pasada en el f. 19 de la querrela) siendo inconsistente y desde luego incompatible con la exigencia que el art. 23.4.2 LOPJ formula al excluir la jurisdicción universal aquí pretendida, cuando otro país competente (y el foro del lugar de ocurrencia de los hechos en Cuba es desde luego preferente) si el mismo ha iniciado, y en este caso, hasta concluido, "un procedimiento que suponga una persecución efectiva de los hechos punibles".

A mayor abundamiento, y sin entrar en valoraciones sobre consideraciones políticas respecto del Gobierno cubano, ni sobre la verosimilitud que presenta la exclusividad del testimonio del único condenado, con antecedentes administrativos en España que le han llevado a la pérdida de la autorización para conducir (nervio de la acción enjuiciada), el artículo art. 607 bis CP sobre el que se trata de fundar la competencia del Estado español, con arreglo a la jurisdicción universal del art. 23.4 LOPJ, no sólo deviene forzada, sino que es improcedente, a la luz incluso de la misma jurisprudencia internacional del Tribunal de ex Yugoslavia que se cita en la querrela, pues relacionándola con los hechos de la nueva versión fáctica pretendida en la querrela, se deriva que ni hay ataque masivo a la población civil, ni contra un grupo suficiente de la misma, ni es generalizado ni sistemático, ni hecho de propósito con intenciones de persecución política, de modo que la pretensión de dotar a los Tribunales españoles de jurisdicción para la revisión y nuevo enjuiciamiento del caso es abusiva (art. 11.2 LOPJ) al pretender el doble enjuiciamiento por lo mismo o un a modo de revisión española de la jurisdicción mejor posicionada y efectiva

C
O
P
I
A

(la cubana) por el hecho de que las víctimas y el autor tenían nacionalidad española, pues en Derecho Internacional es preferente y efectivo el foro del lugar de comisión de los hechos, y es congruente con el principio español de que la jurisdicción por hechos cometidos en el extranjero (arts. 23.2,3 y 4 LOPJ) sólo opera ante el fraude o inexistencia de respuesta efectiva en la jurisdicción mejor posicionada, y para los casos y defensa de los bienes jurídicos protegidos -que son ciertamente escasos en la legislación española- que se formulan en ella, que no concurren en el caso sub iudice, procediendo, de conformidad con la petición del Ministerio Fiscal, en consecuencia, y como se ha dicho, la inadmisión de la querrela (art. 313 LECrim) y el archivo de las actuaciones.

Vistos los artículos citados y demás de general aplicación.

DISPONGO

Desestimar la admisión a trámite de esta querrela, ante la falta de competencia, acordando el archivo de las actuaciones.

Notifíquese esta resolución al Ministerio Fiscal y al querellante con indicación de que contra la misma cabe interponer, en ambos efectos, ante este Juzgado Central de Instrucción, recurso de apelación en el plazo de cinco días.

Así lo acuerda, manda y firma ELOY VELASCO NUÑEZ
MAGISTRADO-JUEZ del Juzgado Central de Instrucción 006, Doy fe.

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