



Roj: **AAN 1165/2017 - ECLI: ES:AN:2017:1165A**

Id Cendoj: **28079220032017200010**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **13/12/2017**

Nº de Recurso: **81/2017**

Nº de Resolución: **49/2017**

Procedimiento: **PENAL - PROCEDIMIENTO ABREVIADO/SUMARIO**

Ponente: **ENRIQUE LOPEZ LOPEZ**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUDIENCIA NACIONAL SALA DE LO PENAL

SECCIÓN 003

Teléfono: 91.397.32.71

Fax: 91.397.32.70

20200

N.I.G.: 28079 27 2 2016 0003351

ROLLO DE SALA: EXTRADICIÓN 0000081 /2017

PROCEDIMIENTO DE ORIGEN: EXTRADICIÓN 0000170 /2016

ÓRGANO DE ORIGEN: JUZGADO CENTRAL INSTRUCCIÓN nº: 005

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:

D. ELOY VELASCO NÚÑEZ (ponente)

D. ENRIQUE LÓPEZ LÓPEZ

D. JUAN PABLO GONZÁLEZ GONZÁLEZ

AUTO nº 49 / 2017

En Madrid a 13 de DICIEMBRE de 2017.

Visto por la Sección 3ª de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, el Rollo de Sala 81/2017, dimanante del procedimiento de extradición 170/2016 Juzgado Central de Instrucción nº 5, seguido a instancia de las autoridades de la República Popular China, contra el ciudadano de esa nacionalidad Pascual , nacido el NUM000 /1990 en Taiwan (China), con pasaporte NUM001 , con domicilio en C/ DIRECCION000 nº NUM002 , de Pozuelo de Alarcón, en situación de prisión provisional por esta causa, defendido por el Letrado D. NIELSON MAYCON DE SOUZA VILELA

Ha sido parte el Ministerio Fiscal representado por el Ilmo. Sr. D. Pedro Martínez Torrijos, siendo ponente el Magistrado Dª. ENRIQUE LÓPEZ LÓPEZ, quien expresa el parecer del Tribunal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Mediante comunicación de 13.12.2016 por el servicio de INTERPOL Madrid (grupo 2), se puso en conocimiento del Juzgado Central de Instrucción nº 5 de la Audiencia Nacional, la presencia en España de Pascual , reclamado por las autoridades de la República Popular China para su enjuiciamiento como autor de un delito de estafa de acuerdo con el art. 266 del Código Penal de la República Popular China.

Por Auto de 14.12.2016 se incoó el oportuno procedimiento de extradición.



Con fecha 14.12.2017, fue oído el reclamado por el Juzgado Central de Instrucción nº 5 de la Audiencia Nacional, y celebrada la comparecencia del artículo 505 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el Ministerio Fiscal interesó la prisión provisional del reclamado situación en la que quedó por Auto del Juzgado ese mismo día.

SEGUNDO.- Mediante Nota Verbal nº 3/2017 de fecha 17.01.2017 de la Embajada de la República Popular China en Madrid, se comunicaba al Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación la solicitud de Extradición deducida por las Autoridades judiciales de China, de acuerdo con el Tratado de Extradición entre la República Popular China y el Reino de España de 14/11/2005 respecto a **Pascual** para exigirle responsabilidades penales al ser sospechoso de haber cometido un delito de estafa.

Con la citada petición se acompañan los siguientes documentos:

- a) Solicitud de extradición de fecha 15.01.2017 con, entre otros extremos, HECHOS por los que se le reclamaba.
- b) Datos generales de la persona reclamada
- c) Copia de la Orden de Autorización de detención y de la orden de detención de la persona reclamada de fecha 13.12.2016 emitidas, respectivamente, por la Fiscalía de Distrito de Xiashan del Municipio de Zhanjiang y por el Buró de Seguridad Pública de la referida ciudad.

TERCERO.- Los hechos objeto de la solicitud de extradición son, en síntesis, los siguientes según la solicitud de extradición recibida:

" Pascual actuó en el centro de operación de estafa sito en DIRECCION000, número NUM002, Pozuelo de Alarcón, Madrid. en cooperación con otros miembros de la organización delictiva en el mismo centro, fingiendo ser encargado de bancos de China, de Aduanas de China, empleado de Mensajerías de Envío Urgente, agente de seguridad pública, fiscal y otros funcionarios judiciales, realizó sistemática y organizadamente llamadas para estafar por internet a residentes en territorio chino, engañándoles al indicarles que estaban implicados en la comisión de delitos y, de esta manera, conseguir el depósito bancario de sus víctimas, mediante ingresos en cuentas de la organización criminal y obtener finalmente su cuota del dinero negro. Según investigaciones iniciales de la Autoridad de Seguridad Pública de China, el centro de operaciones de estafas donde se encontraba **Pascual** realizó 20 casos de estafa, de cantidad estafada de aproximadamente de 1.693.376 Yuanes (equivalentes a 231.969 Euros) (véase la tabla adjuntada a la presente Petición de Extradición). Como un ejemplo, el día 18 de mayo de 2016, varios presuntos delincuentes realizaron llamadas por internet desde este centro de operación de estafa ubicado en España al víctima Eugenio, residente chino en la Ciudad de Chengdu, Provincia de Sichuan, recibió llamadas de quienes pasándose sucesivamente por empleado del Sucursal en Fujian de la Compañía Ferroviaria China, Agente de Policía, y Fiscal de China, etc., engañándole que como estaba implicado en un caso delictivo, tendría que transferir todos sus ahorros bancarios de 458.621,4 Yuanes (equivalentes a 62.824 Euros) a cuentas indicadas por supuestos delincuentes. La Policía china ha comprobado mediante investigaciones que la dirección IP de las ciberllamadas está ubicada en España. Posteriormente, gracias a las cooperaciones entre la Policía española y la Policía china, se ha comprobado que la localización del teléfono está en este centro delictivo ubicado en la DIRECCION000, número NUM002, Pozuelo de Alarcón, Madrid. Y el día 13 de diciembre de 2016, Pascual fue detenido por la Policía española in fraganti en el mismo centro. "

El comportamiento del sospechoso **Pascual** es constitutivo de la infracción del artículo 266 del Código Penal chino, de estafa, que se corresponde con los Arts. 248.1, 249 y 250.5 de nuestro Código Penal.

CUARTO.- El Consejo de Ministros acordó en fecha 17.02.2017 la continuación por vía jurisdiccional del procedimiento de extradición de Pascual.

QUINTO.- Con fecha 1.03.2017 fue oída la persona reclamada por el Juzgado Central de Instrucción nº 5 de la Audiencia Nacional, con motivo de la comparecencia prevenida en el artículo 12 de la Ley de Extradición Pasiva, manifestando lo que obra en la grabación de la misma.

Por Auto de 9.05.2017, el Juzgado Instructor acordó elevar el expediente a la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional para la continuación del trámite extradicional relativo al reclamado Pascual.

SEXTO.- Una vez elevado el procedimiento a la Sala, se confirió traslado sucesivo al Ministerio Fiscal y defensa para alegaciones conforme al art. 13 de la LEP, interesando el Ministerio Fiscal que se accediese a la extradición en vía judicial.

La defensa por los argumentos que constan por escrito, se opuso a la entrega del reclamado.

SEPTIMO.- Señalada la vista para el día 16.10.2017 tuvo lugar con asistencia del reclamado.



El Ministerio Fiscal informó interesando que se accediera a la demanda de las autoridades chinas por operar todos los requisitos de la ley y el Tratado extradicional.

La representación del reclamado se opuso a la entrega por las razones consignadas en acta.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La extradición entre el Reino de España y la República Popular China se rige por:

a) Tratado de Extradición entre la República Popular China y el Reino de España de 14/11/2005. (B.O.E. 28/03/2007).

b) Con carácter supletorio, la Ley de Extradición Pasiva de 21 de marzo de 1985 y el artículo 13.3 de la Constitución Española, y por el Art. 278 LOPJ que en su nueva redacción dice:

" 1. *La prestación de cooperación internacional sólo será denegada por los Juzgados y Tribunales españoles:*

1.º Cuando el objeto o finalidad de la cooperación solicitada sea manifiestamente contrario al orden público.

2.º Cuando el proceso de que dimana la solicitud de cooperación sea de la exclusiva competencia de la jurisdicción española.

3.º Cuando el contenido del acto a realizar no corresponda a las atribuciones propias de la autoridad judicial española requerida. En tal caso, ésta remitirá la solicitud a la autoridad judicial competente, informando de ello a la autoridad judicial requirente.

4.º Cuando la solicitud de cooperación internacional no reúna el contenido y requisitos mínimos exigidos por las leyes para su tramitación".

SEGUNDO.- En el presente caso debe procederse a la entrega del reclamado **Pascual** porque se cumplen los requisitos a los que se refiere el artículo 1 y 2 del Tratado de Extradición, de doble incriminación y mínimo punitivo y los requisitos documentales prevenidos en el artículo 7 del mismo cuando la extradición va dirigida a la persecución penal de la persona reclamada.

Los hechos objeto de reclamación son constitutivos de un delito de estafa del artículo 266 del Código Penal chino, que se corresponde con los Arts. 248.1, 249 y 250.5 de nuestro Código Penal.

TERCERO.- Se cumplen por otro lado, el resto de los requisitos del Convenio de Extradición: se trata de un delito común, no se advierte motivación espuria en la reclamación, ni concurre causa de denegación de las previstas en los artículos 3 ó 4 del Tratado.

CUARTO.- Deben descartarse la concurrencia de causas de denegación o condicionamiento de la entrega.

En primer lugar planteó la representación del reclamado como cuestión previa el **análisis de oficio de esta Sala sobre su propia competencia**, dado que no se pueden reforzar las diversas secciones de un mismo Tribunal simultáneamente, porque se contraviene el principio del Juez legal predeterminado por la ley, causa objetada por la representación del Ministerio Fiscal y la del Gobierno de la República Popular China en la forma que consta en la comparecencia grabada, que efectivamente debe ser desestimada.

Para resolver esta cuestión conviene recordar los diferentes acuerdos gubernativos que han determinado la composición de este Tribunal competente para el conocimiento de esta extradición.

Los Magistrados Eloy Velasco y Enrique López, titulares en la Sala de Apelación de la Audiencia Nacional, han sido adscritos de forma obligatoria, en régimen de comisión de servicio sin relevaciones funciones, para reforzar la Sala de lo Penal de la misma Audiencia, y ello, como consecuencia de la sobrecarga de trabajo que soporta la Sala de lo Penal, todo mediante acuerdo de la Comisión Permanente del CGPJ, cuya base legal se encuentra en el art. 216 bis 1 segundo de la LOPJ.

Con posterioridad, el 28 de julio de 2017 la Presidente de la Sala de lo Penal dictó un acuerdo en el expediente gubernativo nº 31/2014, por el cual se ordenaba la ejecución de lo acordado por la Sala de Gobierno de la AN en cuya virtud se determinó que una vez adscritos los magistrados reseñados a la Sala de lo Penal, asumirían el conocimiento de las extradiciones solicitadas por la República Popular China en la denominada Operación Wall, completando Sala, de forma alternativa, los magistrados en comisión de servicios Ana María Rubio, JUAN PABLO GONZÁLEZ GONZÁLEZ y Fermín Echarri Casi, asumiendo todas las ponencias los dos primeros magistrados; en su consecuencia también se ordenó notificar a las partes los nuevos turnos de ponencia y la designación de los magistrados, siendo acordado por providencia de fecha 13 de septiembre de 2017, resolución que no ha sido recurrida por la representación el extraditado.



Una vez dicho lo anterior, debemos recordar con carácter previo que el Órgano Judicial competente en cuestión es la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional y no las diferentes secciones, las cuales tienen un carácter esencialmente funcional y no orgánico, tal cual se prevé en el art. 81.4 de la LOPJ para la Audiencias Provinciales, igualmente predicable a la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, al señalar: "La adscripción de los magistrados a las distintas secciones tendrá carácter funcional cuando no estuvieren separadas por orden jurisdiccional o por especialidad".

La adscripción tanto de los magistrados de la Sala de Apelación, como de los de refuerzo, procedentes de otros órganos, lo es a la Sala de lo Penal, y no a una de sus secciones en concreto, al margen de que por razones funcionales de reparto de trabajo se vinculen coyunturalmente a una u otra sección, reforzando así igualmente a las cuatro secciones que así ayuda, en asuntos tan relacionados como los aquí enjuiciados.

No logramos entender cuál es la imposibilidad legal a la que alude la representación del reclamado. En cualquier caso tenemos que afirmar con rotundidad nuestra competencia, y cualquier duda que sobre la adscripción de los Magistrados pudiera existir, que no es el caso, nunca podría afectar al derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, ya que así lo ha sancionado el Tribunal Constitucional, por ejemplo, en la STC 193/1996, donde tras afirmar que " las exigencias esenciales que configuran tal derecho, según la jurisprudencia de este Tribunal, pueden sintetizarse en que, en todo caso, se excluye la creación de Jueces o Tribunales "ad hoc", se añade que " la adopción de medidas transitorias de refuerzo de un órgano jurisdiccional, están plenamente justificadas por las razones que han sido puestas de manifiesto y, tomadas por los cauces legales y con fundamento en el art. 216 bis LOPJ, no parece hayan comprometido derecho constitucional alguno".

Gracias a ese reparto, cuando se recurra la presente resolución, escasos Magistrados del Pleno de la Sala estarán condicionados por sus previas resoluciones, ganando en libertad de criterio.

En segundo lugar planteó la representación del reclamado también como cuestión previa el **incumplimiento, por defectos e incluso falsedades, de los requisitos formales sobre la documentación necesaria exigida por el Art. 7 del Tratado extradicional para formalizar la reclamación (al no constar documento equivalente al Auto de procesamiento; haber errores en la traducción; figurar falsedades sobre extremos fácticos -fechas de hechos presuntamente delictivos cuando los reclamados ya estaban detenidos y las ubicaciones registradas y cantidades estafadas casi semejantes o muy similares-; no constar Sello oficial; haber sido emitida la orden de detención por la Policía; estar la orden de detención realizada por profesional que no es "autoridad competente", siendo una actuación no independiente del Poder Ejecutivo y no estar firmada por Fiscal)**, causa objetada por la representación del Ministerio Fiscal y la del Gobierno de la República Popular China en la forma que consta en la comparecencia grabada, que efectivamente debe ser desestimada:

El Art. 7 del Tratado de extradición con la República Popular China de 14 de noviembre de 2005 (BOE 28/03/2007) dice:

"1. La solicitud de extradición, se formulará por escrito y deberá incluir o ir acompañada de:

a) el nombre de la autoridad requirente;

b) el nombre, fecha de nacimiento, edad, sexo, nacionalidad, documento de identidad y domicilio de la persona reclamada, así como cualquier otra información que pueda ayudar a determinar la identidad de la persona y su posible paradero;

c) descripción del caso, con un resumen de los hechos delictivos y su resultado;

d) el texto de las disposiciones legales relevantes sobre el establecimiento de la jurisdicción penal, la calificación legal del delito y la pena que puede imponerse por el mismo;

e) el texto de las disposiciones legales relevantes que describan los límites temporales de la acción penal o de la ejecución de la condena.

2. Además de las disposiciones del apartado 1 de este artículo,

a) la solicitud de extradición dirigida a la persecución penal de la persona reclamada deberá también ir acompañada de una copia de la orden de detención emitida por la autoridad competente de la Parte requirente; o

b) la solicitud de extradición dirigida a la ejecución de una condena impuesta sobre la persona reclamada, deberá también ir acompañada de una copia de la resolución judicial y una descripción del periodo de condena que ya ha sido cumplido.



3. Cuando el delito por el que se solicita la extradición pueda ser castigado con la pena de cadena perpetua, la Parte requirente deberá proporcionar a la Parte requerida el texto de las disposiciones legales relativas a la reducción de dicha pena.

4. La solicitud de extradición y los documentos que se envíen en apoyo de la misma deberán ir firmados o sellados y deberán ir acompañados de una traducción en la lengua de la Parte requerida".

Desprendiéndose de la documentación extradicional enviada por las Autoridades chinas, que se cumplen los requisitos formales a que se refiere el primer párrafo, el nervio de la discusión se centra ahora en saber si, tratándose de una causa para someter al reclamado a enjuiciamiento (pues no se ha producido todavía juicio oral), conforme al apartado 2 a) la solicitud de extradición, va o no acompañada " de una copia de la orden de detención emitida por la autoridad competente de la Parte requirente".

Y efectivamente lo hace, pues junto con la documentación aportada, obra escrito del Buró de Investigación Penal del Ministerio de Seguridad Pública de la República Popular China, -con sello rojo de Beasteasy (Beijing) translations corporation, su traductor-, que, además de solicitar la extradición de la concreta persona reclamada,

-acto de voluntad-, acompaña:

-I.- Datos generales del presunto delincuente sujeto a la extradición solicitada (con posterior anexo fotográfico y con datos personales)

-II.- Autoridad competente solicitante de la extradición

-III.- Antecedentes de Hecho

-IV.- Fundamentos de Derecho, y

-V.- Petición.

Tanto el punto II, como a continuación, cuando se anexa la Autorización de detención de la concreta Fiscalía Municipal, validando la Orden de Detención del Buró de Seguridad Pública del Municipio concreto, explicitan el sistema propio de China que determina, conforme a su legislación, como no puede ser de otra forma, el modo, legislación y las Autoridades allí competentes para hacer correctamente la petición extradicional de que aquí se trata.

Efectivamente, la cooperación jurisdiccional entre países que surge por Tratado bilateral, como es el caso de España con China, a través del suscrito en Madrid el 14/11/2005, y como dice, el Auto 1/2017 del pleno Audiencia Nacional de 13 de enero de 2017, es el marco jurídico que disciplina la solicitud de extradición, y se interpreta conforme a él -fuente primaria-, a la Constitución -en especial el Art. 13.3 y los preceptos que proclaman los derechos y libertades fundamentales- y a la legalidad internacional, dejando la Ley de Extradición Pasiva, tal y como enuncia su artículo 1, sólo como norma supletoria.

En este punto el Tratado es claro, y la documentación aportada por las Autoridades reclamantes suficiente, conforme al mismo, por lo que el alabable esfuerzo de las defensas aportando resoluciones de otros foros (sentencias del TJUE sobre lo que han interpretado Autoridades judiciales en Eslovenia, Lituania...) que no sólo no contemplan la letra del Tratado chino-español, sino que se refieren a contextos extradicionales multilaterales (OEDE), exclusivamente dentro del estándar de garantías europeo, y en donde los países afectados se hallaban ayunos de concreto Tratado extradicional con China, son argumentos inaplicables a nuestro supuesto en que nos regimos en el caso por un Tratado bilateral que, en este punto, se cumple específicamente por la parte reclamante.

En lo que se refiere a la emisión de la orden de detención por el Fiscal, la representación de la extraditada aporta sentencias, en el acto de la vista: una de ellas del Tribunal de Distrito de Maribor (Eslovenia) de 4 de julio de 2017 por la que se considera que la decisión de detención de un extraditado no es una resolución judicial, puesto que fue emitida por un Fiscal el Estado, un fiscal popular y por ello contraria lo establecido en el art. 20 de la Constitución de Eslovenia, la cual dice que una persona que haya podido cometer un delito solo puede ser detenida por mandato de una resolución judicial, y otra del Tribunal de Justicia de la UE (Sala cuarta) de fecha 10 de noviembre de 2016, donde el concepto de «autoridad judicial» recogido en el artículo 6, apartado 1, de la Decisión Marco 2002/584/JAI del Consejo, de 13 de junio de 2002, relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros, en su versión modificada por la Decisión Marco 2009/299/JAI del Consejo, de 26 de febrero de 2009, es un concepto autónomo del Derecho de la Unión y dicho artículo 6, apartado 1, debe interpretarse en el sentido de que se opone a que un órgano del poder ejecutivo, como el Ministerio de Justicia de la República de Lituania, sea designado como «autoridad judicial emisora» a efectos de dicha disposición, de modo que la orden de detención europea emitida por éste



para la ejecución de una sentencia por la que se impone una pena privativa de libertad no puede considerarse una «resolución judicial» a efectos del artículo 1, apartado 1, de la Decisión Marco 2002/584 , en su versión modificada por la Decisión Marco 2009/299.

El concepto de «Autoridad judicial» recogido en el artículo 6, apartado 1, de la Decisión Marco 2002/584/JAI del Consejo, de 13 de junio de 2002 , relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros, en su versión modificada por la Decisión Marco 2009/299/JAI del Consejo, de 26 de febrero de 2009, es un concepto autónomo del Derecho de la Unión y dicho artículo 6, apartado 1 , debe interpretarse en el sentido de que un servicio de policía, como el Rikspolisstyrelsen (Dirección General de la Policía Nacional, Suecia), no está comprendido en el concepto de «Autoridad judicial emisora» a efectos de dicha disposición, de modo que la orden de detención europea emitida por éste para la ejecución de una sentencia por la que se impone una pena privativa de libertad no puede considerarse una «resolución judicial» a efectos del artículo 1, apartado 1, de la Decisión Marco 2002/584 , en su versión modificada por la Decisión Marco 2009/299.

El artículo 8, apartado 1, letra c), de la Decisión Marco 2002/584/JAI del Consejo, de 13 de junio de 2002 , relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros, en su versión modificada por la Decisión Marco 2009/299/JAI del Consejo, de 26 de febrero de 2009, debe interpretarse en el sentido de que constituye una «resolución judicial», a efectos de dicha disposición, una ratificación, como la controvertida en el asunto principal, por el Ministerio Fiscal, de una orden de detención nacional emitida anteriormente, con el fin de ejercitar una acción penal, por un servicio de policía.

El Tratado de extradición con la República Popular China de 14 de noviembre de 2005 que analizamos, que es lo que no tienen los dos países de la Unión Europea (Eslovenia y Lituania) cuyas resoluciones se han traído a colación, no exige que quien emite la demanda extradicional sea una "Autoridad judicial", sino una "Autoridad competente", que lo es, según el país y su sistema de persecución de los delitos, el que establece su legislación, al no tratarse de un Estado del espacio europeo -que está pretendiendo homologaciones y armonizaciones legislativas-.

En efecto, como sobre esta misma cuestión ya ha resuelto el pleno de esta Sala en su Auto 1/2017, de 13 de enero de 2017 , " *no puede sostenerse, ni siquiera implícitamente, que solo una Autoridad judicial puede poner en marcha el mecanismo de cooperación jurídica de la extradición, menos con una lectura sesgada del Convenio, que sólo exige la orden de arresto de la Autoridad competente de emisión, algo que ha sido validado en la fase gubernativa de este procedimiento* " y que obviamente y conforme a su sistema interno, decidió cada uno de los países firmantes al momento de convalidar lo convenido con la contraparte.

En consecuencia, analizando la documentación entregada por las Autoridades chinas a la alegación de no constar documento equivalente al Auto de procesamiento, se debe señalar que lo es la recogida en el documento aportado por aquellas "Petición de extradición a la República Popular China", que recoge los hechos investigados con bastante individualización y los elementos de prueba de los que surgen, acompañando calificaciones jurídicas sobre las infracciones que presuntamente constituyen en aquel país, permitiendo saber por qué se le reclama y hasta dónde se puede llegar en su enjuiciamiento; a la de que hay errores en la traducción, que si fuera verdad, no impiden conocer con bastante fundamento los hechos punibles y las calificaciones jurídicas por las que se reclama, no causando indefensión este extremo instrumental. La s TC 32/2003, de 13 de febrero , únicamente da virtualidad a los defectos de traducción cuando sean relevantes e incidan en la comprensión del asunto, no en otro caso. Por otra parte, cuando el art.7.2 de a LEP, habla de una traducción oficial al español, no quiere decir que la traducción deba realizarse necesariamente por interprete jurado español, sino que debe ser una traducción oficial presentada por la autoridad judicial reclamante conforme a sus disposiciones. El RD 2555/77, de 27 de agosto, no establece la obligatoriedad de que las autoridades extranjeras utilicen la interpretación de la oficina de interpretación de lenguas. Antes bien, circunscribe tal obligación a los documentos emitidos por la administración española. Por otra parte, en el Derecho extradicional no son las Autoridades de la parte requerida las que garantizan la autenticidad del documento (que es lo que importa, que provengan de la Autoridad de quien dicen proviene y que la traducción presentada se ajuste al original). Ya ha señalado el Auto 5/2017, de 3 de febrero, también del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que, respecto de la ausencia de traducción oficial de los documentos al idioma del Estado requerido, por no provenir de intérprete jurado español, ni con firma ni sello, sin que, según el recurrente, se pueda garantizar su autenticidad, " *debemos rechazar este motivo del recurso, basado en un excesivo rigorismo formal. Es cierto que los preceptos mencionados hacen referencia a la aportación de los documentos de la extradición acompañados de su traducción oficial en el idioma del Estado requerido. También lo es que en las actuaciones no obra, en los documentos traducidos...ningún sello que demuestre formalmente que se trate de una traducción efectuada por intérprete titulado...y es que la traducción que remiten las autoridades...además de ser absolutamente comprensible jurídicamente, es "oficial", término que utiliza*



tanto el Tratado como la Ley de Extradición Pasiva , puesto que se remite por el Departamento de Justicia del Estado requirente formando parte ...de un único legajo...que es remitido vía diplomática garantizándose así su oficialidad", - e incluso indicando con su sello rojo en este caso concreto qué empresa de Beijing lo ha traducido-; en cuanto a la ausencia del nombre de la autoridad, no es preciso: quien solicita la extradición es la Fiscalía, no un Juez. En palabras del Auto que citamos, " debemos recordar que la documentación recibida del Estado requirente se remitió por vía diplomática, revestida de los debidos caracteres de oficialidad, no apreciándose infracción normativa alguna ni merma de los derechos de las partes personadas"; a la alegación de que no consta Sello oficial, que al haber llegado la documentación por vía diplomática, a través de la Subdirección General de Cooperación Jurídica Internacional del Ministerio de Justicia español, no cabe duda del origen oficial de la documentación; a la de que ha sido emitida la orden de detención por la Policía, indicar que según la documentación que se analiza, la misma procede del Buró de Seguridad Pública del concreto Municipio competente conforme la legislación china (en la última sesión de vistas extradicionales la representación de la República Popular China acompañó un esquema interpretativo de su organización interna y de la adscripción y neutralidad de la Fiscalía China), pero es acompañada de una "Autorización de detención de la Fiscalía del Municipio" que eleva el estándar de juridicidad que la Fiscalía procura y garantiza, en su labor de supervisión de la petición policial, garantizando lo convenido entre España y China al firmar el Tratado extradicional, sin que el mismo permita que España entre en consideraciones de opinión sobre si hubiera sido más o menos garantista su no adscripción al Poder Ejecutivo para su adscripción al Judicial, ni si la independencia funcional u orgánica del Ministerio Fiscal chino no es tanta como la que hay en España, pues ese criterio ya se tuvo en cuenta a la hora de cerrar la firma del Tratado, y no es una sentencia el foro para criticarlo, cuando, desde el punto de vista de las garantías , España en su LECrim, permite perfectamente también a la Policía acordar una orden de detención (Art. 492 y ss), igual que lo hace al Fiscal (Art. 5.1 EOMF, según Ley 50/1981, de 30 de diciembre , por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal) y este proceso judicial, precisamente vela para que se consolide su regularidad, como efectivamente se está haciendo; y a la alegación de estar la orden de detención realizada por profesional que no es "autoridad competente", siendo una actuación no independiente del Poder Ejecutivo y no estar firmada por Fiscal, reiterar que lo es, pues quien la decide en cada país es cada país soberano conforme a su sistema interno, homologado por el acuerdo que significa ratificar el Tratado, y hacerlo, como ocurre aquí, sin dudas de su autenticidad, por la oficialidad del cauce público utilizado para trasladarlo. Como decía el Auto 5/2017, de 3 de febrero, del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional "d ebemos concluir que la demanda extradicional cumple sobradamente las exigencias del Tratado de extradición...a tenor del cual las solicitudes de extradición deberán ir acompañadas de una descripción de la persona reclamada, una declaración sobre los hechos relativos al caso, los textos legales aplicables y una declaración acerca de que la acción penal no ha prescrito..." Y respecto de los errores, defectos e incluso falsedades, se llegó a decir en el acto de la vista- por el doble hecho de que en algunos Anexos acompañados a la documentación extradicional por las Autoridades chinas, según los domicilios en España donde se detuvo a los reclamados y sus fechas, figuren inexactitudes e incluso "imposibles" sobre extremos fácticos, -fechas de hechos presuntamente delictivos (llamadas amenazantes) cuando los reclamados ya estaban detenidos y las ubicaciones registradas y cantidades estafadas casi semejantes o muy similares-, indicar que, como se explicó por la representación de la República Popular China y el representante del Ministerio Fiscal, ni son generalizados, ni tienen peso global, atendiendo a las prisas y cantidad de información que China tuvo que aportar en el breve plazo que lo hizo -dado que los reclamados estaban en el plazo de 72 horas que nuestra norma exige para legalizar la situación personal cautelar- siendo además que, respecto de la fecha de las llamadas esta es confundida con la fecha en que los hechos se denunciaron en China por sus víctimas y que las cantidades se parezcan, más que invención mecanicista china, pueden igualmente responder a que fueran las que se dijeran por los llamantes.

Se debe recordar a las defensas (ver en este sentido Auto 1/2017 del pleno Audiencia Nacional de 13 de enero de 2017) que " los hechos relatados en la solicitud extradicional son en principio intangibles para las Autoridades del Estado de ejecución, que tiene facultades de examen limitadas a la concurrencia de los requisitos y garantías previstos en las normas que disciplinan la entrega entre ambas partes ...no pudiéndose inquirir sobre la suficiencia de los indicios que sustentan la imputación...y ello porque el proceso de extradición es instrumental a un proceso penal que se sigue en la jurisdicción del Estado requirente, en trámite o en ejecución, y no se decide sobre la hipotética culpabilidad o inocencia del reclamado (s TC 141/1998)".

En consecuencia, y en lo que interesa, por no entrar a hurtar a las Autoridades chinas competentes para el enjuiciamiento del fondo sobre el que se reclama, su función, con la nuestra, indicar que la documentación aportada cumple los estándares de certeza objetivo y subjetivo deseados por la norma, con respeto a los derechos fundamentales, haciendo decaer así esta queja.

En tercer lugar planteó la representación del reclamado como cuestión previa **la denegación de la entrega del reclamado por operar "reciprocidad jurídica" respecto de la República Popular China , quien en 2014 no**



tramitó siquiera la extradición que el JCI2 AN solicitó contra altos mandatarios de aquel país por delitos de genocidio en el Tíbet, causa objetada por la representación del Ministerio Fiscal y la del Gobierno de la República Popular China en la forma que consta en la comparecencia grabada, que efectivamente debe ser desestimada:

Se ha alegado la posible vulneración del principio de reciprocidad, como consecuencia de que hace pocos años no fueron atendidas una serie de demandas de extradición cursadas por órganos judiciales españoles a las Autoridades chinas reclamando la entrega de ciudadanos chinos para ser juzgados en España. En el caso aducido, se reclamaban ciudadanos nacionales propios, difiriendo totalmente de este, en que quienes son reclamados, son ciudadanos extranjeros y no propios (para el Estado ejecutante). Sustentan tal argumentación en lo señalado en el Auto de Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 25 de julio en la que se desestimaba un recurso de súplica contra un Auto de extradición en el que se condicionaba la entrega de una reclamada, a que las Autoridades reclamantes presten por escrito garantía de reciprocidad en el plazo de tres meses para un supuesto similar de doble nacionalidad, -doble nacionalidad que tampoco concurre en este caso, pues no son ciudadanos españoles-.

Con tal alegación se está confundiendo lo que se denomina reciprocidad jurídica de la reciprocidad política, conceptos muy acuñados ya por la jurisprudencia, de tal suerte que en la resolución antes citada se advierte que " *la posibilidad de entrega de nacionales hay que ponerla en relación con el art. 13.3 de la Constitución Española* ". " *La extradición sólo se concederá en cumplimiento de un Tratado o de la ley, atendiendo al principio de reciprocidad. Quedan excluidos de la extradición los delitos políticos, no considerándose como tales los actos de terrorismo* ". El principio de reciprocidad consagrado en este precepto significa que los Estados se obligan recíprocamente a llevar a cabo las entregas extradicionales, y un país no puede entregar en extradición a uno de sus nacionales, si el que lo reclama en análoga situación no entrega a los suyos. Por el contrario, la reciprocidad política, basada en los casos precedentes, corresponde valorarla al Consejo de Ministros, correspondiendo al Tribunal examinarla en su vertiente jurídica, esto es, si la legislación del Estado requirente en un caso análogo permitiría la entrega de un nacional.

El principio de reciprocidad se desdobra en dos planos distintos, uno referido a la actuación judicial (reciprocidad jurídica) y otro reservado al gobierno (reciprocidad política), correspondiendo al primero el examen de los aspectos técnicos y de tutela de los derechos fundamentales y garantías aplicables al caso, mientras que el segundo se ocupa esencialmente del aspecto político con la discrecionalidad que ello conlleva, y así se traslada al articulado de la Ley de Extradición Pasiva (art.1.2) que se refiere al principio de reciprocidad: " *en todo caso la extradición sólo se concederá atendiendo al principio de reciprocidad..* " , y en su artículo 6.2 Ley de Extradición Pasiva , que dispone: " *La resolución del Tribunal declarando procedente la extradición no será vinculante para el Gobierno, que podrá denegarla en el ejercicio de la soberanía nacional, atendiendo al principio de reciprocidad o a razones de seguridad, orden público o demás intereses esenciales para España. Contra lo acordado por el Gobierno no cabrá recurso alguno* ". El Tribunal Constitucional (STC 87/2000, de 27 de marzo) prevé esta posibilidad, y deja la puerta abierta para distinguir la reciprocidad política, que se sustenta en un acto de soberanía propio del poder ejecutivo (fase gubernativa) de aquella reciprocidad jurídica, que se encuentra determinada en una norma, y por ello, pasa a formar parte del Derecho extradicional, que puede y debe ser aplicado por el Juez de la extradición, y por ello la ausencia de reciprocidad basada en el estricto principio de legalidad es de obligado cumplimiento para esta Sala, y ello al margen de lo que se ha denominado reciprocidad política, propia del ámbito gubernativo (SSTC181/2004, de 2 de noviembre , y 292/2005, de 10 de noviembre). Por ello la única reciprocidad que se puede apreciar en esta fase es la jurídica, la cual ha de estar basada en una previsión legal, y no en criterios de oportunidad política, siendo esta más propia del ámbito gubernativo, no concurriendo, pues no opera previsión legal en qué basarla.

En cuarto lugar planteó la representación del reclamado como cuestión de fondo que **la nacionalidad taiwanesa del mismo impediría su entrega a las Autoridades de la República Popular China, en cuyo territorio no ha ocurrido el delito**, causa objetada por la representación del Ministerio Fiscal y la del Gobierno de la República Popular China en la forma que consta en la comparecencia grabada, que efectivamente debe ser desestimada:

Se argumenta que el reclamado es de nacionalidad Taiwanesa y no China y por ello no puede ser extraditado a China. Debemos comenzar dejando claro que la razón de la alegación no entendemos esté relacionada con la imposibilidad de solicitar la extradición del no nacional del país reclamante, sino con la especial circunstancia que se da en la pretendida configuración de la nacionalidad taiwanesa y las relaciones entre China y Taiwán, así como el estatuto jurídico de la Isla de Taiwán y su reconocimiento por parte de la Comunidad Internacional.

Recordemos que el reclamado lo es en su condición de nacional chino con pasaporte de la región de Taiwán, y en su consecuencia, la razón pretendidamente obstativa a la entrega no se basa en que China reclame a un no nacional chino, algo que es posible, como se establece el Tratado de Extradición entre el Reino de España y la



República Popular China en su artículo 1, cuando dice que las Partes se obligan a entregarse " a las personas que se encuentren en su territorio y que sean reclamadas por ésta para ser procesadas o para la ejecución de una pena de prisión u otra privación de libertad impuesta por sus Tribunales, por un delito que dé lugar a la extradición ", previendo como única excepción personal para la denegación, la que se establece en el art. 3.d) del Tratado, esto es, que la persona reclamada sea un nacional de la parte requerida en el momento en que se reciba la solicitud de extradición en la parte requerida, aspecto este que no concurre.

Por ello la cuestión estriba en cómo puede afectar a esta extradición la pretensión del reclamado de que sea reconocido como nacional taiwanés, mientras que es considerado por la parte requirente como nacional chino.

El Ministerio Fiscal entiende de aplicación lo previsto en la Convención sobre Derechos y Deberes de los Estados de Montevideo de 26 de diciembre de 1933, - que aunque para América, y pese a no estar firmada ni por España ni por China, es un instrumento internacional que abunda en lo que debe ser considerado un Estado propiamente tal- al entender que la soberanía de Taiwán se debe plantear sobre la base de si cumple los requisitos para ser considerado un Estado, según la legalidad internacional vigente, y así el Art. 1 del texto citado dice que " *El Estado como persona de Derecho Internacional debe reunir los siguientes requisitos. I. Población permanente. II. Territorio determinado. III. Gobierno. IV. Capacidad de entrar en relaciones con los demás Estados.* ". De ello se infiere que este cuarto elemento es una calificación internacional que se otorga en el ámbito del Derecho Internacional y depende de la voluntad de los demás Estados reconocer el estatus estatal del sujeto en cuestión, y en el caso de Taiwán, no se cumple este requisito, como regla general.

Por parte de la gran mayoría de los sujetos de Derecho Internacional se adopta una postura tendente a la aceptación del principio de 'Una Única China' siendo Taiwán parte de la República Popular, aunque con un gobierno que legisla y dirime sus asuntos en nombre del gobierno Popular. Es un hecho notorio que el gobierno de Taiwán se erige como un Gobierno con todas las competencias en la práctica, siendo reconocido como tal, pero ello no implica, sino todo lo contrario, el reconocimiento de Estado. Taiwán no forma parte de muchas Organizaciones Internacionales, y en concreto, no forma parte de la Organización de las Naciones Unidas desde 1978, teniendo relaciones diplomáticas formales con sólo 23 países, mientras que con los demás sólo mantiene relaciones comerciales y económicas, siendo que en concreto, no mantiene relaciones oficiales con la Unión Europea. La Comunidad Internacional, salvo los países con los que tiene relaciones diplomáticas, entiende a Taiwán como parte de China, y considera que su posible acceso a la independencia no puede hacerse de forma unilateral, sino siguiendo los procesos que dictan las leyes de su país.

Al margen de esta especial situación internacional, debemos entender que no es un Estado reconocido por la Comunidad Internacional en su conjunto, y por tanto carece de capacidad para actuar en el ámbito extradicional, de tal suerte que a estos efectos, debemos entender al reclamado como ciudadano chino, ostentando la República Popular China el monopolio de la potestad extradicional activa, y por ello no se puede evitar la extradición solicitada por esta causa.

En quinto lugar planteó la representación del reclamado como cuestión de fondo que **la resolución del Consejo de Ministros no es firme por hallarse impugnada ante la sala tercera del Tribunal Supremo**, causa objetada por la representación del Ministerio Fiscal y la del Gobierno de la República Popular China en la forma que consta en la comparecencia grabada, que efectivamente debe ser desestimada:

La impugnación en vía contencioso administrativa de una resolución ministerial, ni es causa de denegación que prevea el Tratado, ni se erige en causa de prejudicialidad sobre esta jurisdicción penal especializada en materia extradicional, por lo que no obsta -menos aún pendiente su resultado, dada su presunción de legalidad y cuando ni siquiera ha acordado suspensiones cautelares- a que continúe esta vía judicial que luego deberá contar con la continuación en la vía política para culminar el proceso extradicional con su sistema mixto de controles.

Desde el punto de vista de esta jurisdicción, el Acuerdo ministerial de febrero de 2017 que decide la continuación en vía jurisdiccional de los procedimientos de extradición del "reclamado junto con la de 266 reclamados más -que se relacionan en documento- de nacionalidad china", presenta la apariencia de conformidad con el rol gubernativo-político que la norma procedimental le da a tal Órgano colegiado.

En sexto lugar planteó la representación del reclamado también como cuestión de fondo **que no se puede entregar a la República Popular China al reclamado, conforme indica el Art. 4.6 LEP, pues allí no se la aplicarían las garantías procesales de un juicio justo ni se le respetarían sus derechos fundamentales - pudiendo llegar a infringírseles incluso tratos inhumanos y degradantes-**, dadas las desavenencias políticas existentes entre China y Taiwán, que haría que el juicio fuera más por su condición de taiwaneses que por la estafa masiva, causa objetada por la representación del Ministerio Fiscal y la del Gobierno de la República Popular China en la forma que consta en la comparecencia grabada, que efectivamente debe ser desestimada:



Conviene comenzar distinguiendo el supuesto específico previsto en el art. 4.6 de la LEP: "cuando el Estado requirente no diera la garantía de que la persona reclamada de extradición no será ejecutada o que no será sometida a penas que atenten a su integridad corporal o a tratos inhumanos o degradantes", de las posibles vulneraciones estructurales o especiales de los derechos humanos, así como los déficits en las garantías procesales que puedan darse en un país en concreto, puesto que son dos supuestos que pudiendo estar relacionados, pueden concurrir por separado.

En lo que se refiere a la falta de garantías procesales, y posible vulneración de los derechos fundamentales, con clara proscripción en ambos casos por parte del Art. 10 y 24 de la Constitución Española, debemos recordar la doctrina sentada con carácter general al respecto.

Se entiende por el reclamado que el proceso penal chino no garantiza el derecho a un juicio justo, si bien y además de esta general alegación, se debe acreditar que se van a lesionar los derechos del reclamado.

Se ha aportado un documento consistente en un informe elaborado por la prestigiosa organización Amnistía Internacional, en el que se muestra su preocupación respecto de este caso en concreto en relación con las normas que rigen actualmente la detención y los juicios en China, cuestionando alguna de sus previsiones en relación a ciertas garantías procesales, así como la posibilidad de darse torturas y malos tratos, y por último se alerta sobre la falta de independencia judicial.

Respecto al posible déficit de la legislación procesal china, no puede referirse en exclusiva a este reclamado, sino a cualquiera que se enfrente a un juicio en China, y habida cuenta su carácter general y la falta de exhaustividad, que por otro lado no es propio de este ámbito extradicional, no podemos entender que se cometa causa alguna de denegación de la solicitud extradicional. En modo alguno se acredita de qué forma se van a lesionar los concretos derechos del reclamado.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional viene declarando como la prohibición constitucional de la tortura, así como de las penas o maltratos inhumanos o degradantes, debe ser interpretada, en atención a lo dispuesto por el art. 10.2 de la Constitución Española de conformidad con las determinaciones de la Declaración Universal de los derechos humanos y con otros Tratados o acuerdos internacionales sobre la misma materia. Para los procedimientos de extradición viene reconociendo que cabe que se produzca la vulneración de estos derechos cuando se acuerde la entrega a un país donde vaya a producirse tal violación. La especial naturaleza del procedimiento de extradición determina que si los órganos judiciales españoles, siendo concededores de la eventual vulneración de los derechos fundamentales del recurrente en el país de destino, no la evitan con los medios de que disponen, a dichos órganos habrá de serles imputables esa eventual vulneración de los derechos fundamentales del reclamado. Para estimar esta eventual vulneración no cabe, como tienen establecido tanto el Tribunal Constitucional como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, exigir que la " persona acredite de modo pleno y absoluto la vulneración de sus derechos en el extranjero, de la que van a derivarse consecuencias perjudiciales para la misma, o que esa vulneración va a tener lugar en el futuro, toda vez que ello supondría normalmente una carga exorbitante para el afectado " (STC 32/2003, de 13 de febrero). Así debe estimarse suficiente que se justifique la existencia de un temor racional y fundado de que estos derechos del reclamado pueden ser vulnerados por parte de los órganos del Estado requirente, y deberá excluirse la entrega de sujetos que, presumiblemente, con cierto grado de seguridad, puedan sufrir vulneraciones relevantes, por existir al respecto un temor racional y fundado. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por su parte, en relación con los derechos a la vida y a no padecer torturas ni penas o tratos inhumanos o degradantes, tomando en consideración las circunstancias concretas que pueden entrañar en estos casos una dificultad probatoria, ha aludido a la existencia de motivos serios y acreditados para creer que si el interesado es entregado al Estado requirente correrá un riesgo real de ser sometido a torturas o a penas o tratos inhumanos o degradantes (caso Soering, caso Ahmed contra Austria; Sentencia de 11 de julio de 2000, caso G.H.H. y otros contra Turquía). Esta jurisprudencia es aplicable a este caso, y por ello, es preciso que " el temor o riesgos aducidos, sean fundados, en el sentido de mínimamente acreditados por el propio reclamado " y, además, no bastan alusiones o alegaciones " genéricas " sobre la situación del país, sino que el reclamado ha de efectuar concretas alegaciones en relación a su persona y derechos (STC 148/2004, de 13 de septiembre). Esta general situación del país en lo que se refiere a las garantías de los derechos fundamentales es aplicable a los directamente relacionados con el derecho a un proceso justo, de tal suerte que no está acreditado que al reclamado se le vaya a infringir algún tipo de lesión en los mismos, y máxime si tenemos en cuenta la naturaleza del bien jurídico protegido por un delito contra la propiedad de estafa en el seno de una organización criminal de que se trata, que ninguna concomitancia tienen ni con la situación política en Taiwán, ni con motivos de rencillas por causa de nacionalidad, regionalidad o raza, sino, como se adujo por el representante del Ministerio Fiscal, porque entregas anteriores a la Justicia de Taiwán habían impedido la reincidencia de algunos de sus componentes en actuaciones nuevamente realizadas en el extranjero, eso sí, mayoritariamente reclutando como llamadores telefónicos a personas nacidas en Taiwán, elemento realmente sin importancia como para



que pudiera razonablemente implicar alguna discriminación y maltrato, de ser entregados a los Tribunales de China continental.

Debemos tener en cuenta la jurisprudencia sentada por el Tribunal Constitucional en la STC 26/2014 en que expresamente se dice *"De acuerdo con la doctrina de este Tribunal, cuando los poderes públicos nacionales (entre ellos, la jurisdicción) reconocen, homologan o dan validez a una resolución adoptada por una autoridad extranjera, pueden incurrir en una vulneración "indirecta" de alguno de los derechos fundamentales susceptibles de amparo, cuando aquella resolución pudiera reputarse lesiva de un derecho fundamental. Sin embargo, para el Tribunal Constitucional, mientras que los poderes públicos españoles se hallan vinculados de modo incondicionado ad intra por los derechos fundamentales, tal y como éstos han sido consagrados por la Constitución, el contenido vinculante de los derechos fundamentales cuando se proyectan ad extra es más reducido. Así, en el ámbito del derecho a un proceso con todas las garantías, no son todas y cada una de las garantías que hemos anudado al art. 24 CE, sino tan sólo sus exigencias más básicas o elementales, las exigencias que constituyen la esencia misma del proceso justo, las que pueden proyectarse en la valoración de la actuación de los poderes públicos extranjeros, determinando, en su caso, la inconstitucionalidad "indirecta" de la actuación de la jurisdicción española que es la que, propiamente constituye el objeto de nuestro control (STC 91/2000, de 30 de marzo), FFJJ 7 y 8).*

Igual solución encontramos en lo ya afirmado por el Tribunal Europeo de Derechos humanos y por nuestro Tribunal Constitucional (a sensu contrario la s TC 199/2009 de 28 de septiembre, que considera que no es posible la entrega en este caso, con fundamento en el apartado decimotercero del Preámbulo de la Decisión Marco, esto es, otorgándole un valor normativo equivalente al del articulado. Esto permitirá la denegación, siempre que el reclamado hubiera aportado motivos precisos y concretos que justificaran la existencia de esta vulneración), la encontramos en la jurisprudencia del Tribunal de la Unión Europea, y así La s TJUE de 5 de abril de 2016, Aranyosi-Cadararu que afirma que, *" cuando la autoridad judicial de ejecución considere que hay un riesgo real de trato inhumano o degradante, deberá valorar su existencia y pronunciarse sobre el mismo, sin que la aplicación del mandato de detención pueda dar lugar a un trato inhumano o degradante"*. Seguidamente, se pregunta el Tribunal de Justicia cuándo puede el Órgano judicial de ejecución entender que existe dicho riesgo real de trato inhumano. Parte de que dicho riesgo debe ser real, precisando en el apartado 94 de la sentencia que *" la Autoridad judicial de ejecución que disponga de elementos objetivos, fiables, precisos y debidamente actualizados que acrediten que existen tales deficiencias deberá comprobar si, en las circunstancias del caso de autos, existen razones serias y fundadas para creer que esa persona, tras ser entregada al Estado miembro emisor, correrá un riesgo real de sufrir en ese Estado miembro un trato inhumano o degradante"*. La posterior s TJUE de 6 de septiembre de 2016 entiende que es precisa la existencia de fuentes fiables que pongan de manifiesto prácticas de las Autoridades- o toleradas por éstas- manifiestamente contrarias a los principios del Convenio Europeo de Derechos Humanos, reiterando que es precisa la existencia de elementos que acrediten un riesgo real de que se inflija un trato inhumano o degradante en el Estado requirente. Ahora bien, debe partirse de un riesgo en concreto, no genérico o, dicho de otro modo, se trata de ver cómo el riesgo en abstracto se transforma en un riesgo concreto para una persona determinada.

De igual forma, el A TC 434/2006, de 23 de noviembre considera que, aunque no se exige al recurrente la prueba cumplida de que efectivamente ese peligro va a hacerse efectivo, tampoco es bastante su mera alegación, siendo preciso que la misma sea fundada, en el sentido de mínimamente acreditada por el propio reclamado y que, además, no bastan alusiones o alegaciones genéricas sobre la situación del país, sino que el reclamado ha de efectuar concretas alegaciones en relación a su persona y derechos, citando la STC 181/2004, de 2 de noviembre.

En el mismo sentido, el Auto 32/2017, de 21 de julio, de Sala Pleno: *"...a los efectos de hacer valer hasta dónde puede llegar la labor de investigación por parte de las Autoridades judiciales españolas en el marco de una extradición, se indicó expresamente que el principio de reciprocidad jurídica, única que compete examinar al respecto, no abarca la existencia en el Estado reclamante de los mismos niveles de respeto a los derechos humanos y de garantía formal de las libertades públicas y privadas similares a las de España, sino que esta misión corresponde al Gobierno, conforme a lo dispuesto en el art. 278.2 de la LOPJ ..."*. Idéntico parecer recogido en el Auto 76/2016, de 19 de diciembre, de Sala Pleno, que recoge toda la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la materia.

En el caso concreto de la pena de cadena perpetua, cuya imposición no supone causa de denegación (Art. 3.h del Tratado), ya la República Popular China contiene en su legislación disposiciones para asegurar que aquella no sea efectiva. Es por ello que ya el Auto de 15/2016, de 7 de marzo, de Sala Pleno, ratifica la extradición a la República Popular China. En la demanda extradicional, punto IV. Fundamentos de Derecho, ya se indica que *"no le son de aplicación la pena de muerte en China"* -lo que excluye el análisis de los requisitos previstos en el párrafo h) del Art. 3 del Tratado-, y respecto de la cadena perpetua, si se llegara a imponer por "alcanzar



cantidades de dinero o propiedades de valor extraordinariamente alto, o por haber participado en hechos muy graves", se acompañan los límites que conforme al Art. 78 , 81 , 83 y 85 de su CP dibujarían el contorno real de la pena, en función de la conducta penitenciaria del reclamado -cumpliendo con los requisitos a que se refiere el párrafo 3 del Art. 7 del Tratado-.

Se añade que por la condición de taiwanés puede sufrir algún trato inhumano o violación de derechos fundamentales, algo que tampoco ha sido acreditado, y máxime teniendo en cuenta la ya adelantada naturaleza del delito perseguido, un delito de entidad meramente patrimonial, como es el delito de estafa. Para poder evaluar la situación general de falta de garantías en general y en concreto respecto a los taiwaneses, habría de patentizarse la existencia de un cuadro persistente de violaciones manifiestas, patentes o masivas de los derechos humanos, en el momento de la evaluación. Sin embargo, la situación general de los derechos humanos en el país de destino no es el elemento decisivo, sino si el individuo estaría personalmente en peligro de ser sometido a tratos prohibidos o, en términos similares, la existencia de circunstancias personales o caracteres específicos distintivos que revelen que la situación del demandante es peor que la de otros individuos colocados en una situación similar. Pronunciamientos del TEDH parecen apuntar a la idea según la cual, cuando la situación general en el país de destino revela un cuadro persistente de violaciones de la prohibición de la tortura que se proyecta específicamente sobre un grupo concreto, específico y delimitado, la simple pertenencia del afectado a ese grupo es por sí sola elemento suficiente para constatar la concurrencia del riesgo real determinante de la obligación de no entrega (STEDH de 11-I-2007, Salah Sheekh c. Holanda, §§ 148-149; y STEDH (Gran Sala) de 28 de febrero de 2008 , Saadi c. Italia, § 39), extremo este que, más allá de una mera alegación, no se ha acreditado. A la concurrencia de ese riesgo real, que va más allá de una mera posibilidad de maltrato, o de la mera teoría o sospecha, se reduce el umbral exigido por los órganos de garantía, y en este caso no se ha acreditado.

En último lugar planteó la representación del reclamado también como cuestión de fondo **la existencia en España de un procedimiento sobre tráfico de personas (DP 7/17 JCI 1 AN), conexo con los hechos que se enjuician en la reclamación - pág. 5 de la demanda extradicional- que impediría la entrega del reclamado a China , y en donde alguno de los reclamados figura como investigado, explicando que estuvieran en el lugar de los Hechos no estafando, sino sufriendo una situación de miedo insuperable**, causa objetada por la representación del Ministerio Fiscal y la del Gobierno de la República Popular China en la forma que consta en la comparecencia grabada, que efectivamente debe ser desestimada:

El presente motivo de oposición a la entrega se basa en la causa de denegación discrecional que se establece en el Art. 4.a) del Tratado de extradición con la República Popular China de 14 de noviembre de 2005 (BOE 28/03/2007) que literalmente dice:

" La extradición se podrá denegar si:

a) la Parte requerida posee jurisdicción respecto del delito por el que se solicita la extradición, de acuerdo con su legislación interna, y está llevando a cabo, o piensa llevar a cabo un procedimiento penal contra la persona reclamada, por ese delito "

La causa de oposición tampoco puede acogerse, no ya sólo porque sea potestativa, sino porque hay poderosas razones que obligan a entender que China es el país mejor posicionado y en consecuencia, legalmente más predeterminado por la concurrencia normativa y el Derecho Internacional, para hacerse con la competencia del conjunto del enjuiciamiento del asunto por el que se reclama al encausado, y por supuesto, de la parte que afecta a los aquí reclamados.

En efecto, y por un lado, porque la parte de la acción ocurrida en territorio español, es mínima en consideración al conjunto de la acción global -las víctimas están en la República Popular China- en la que, en resumidas cuentas, desde hace muchos años -2004- se viene usando un modus operandi semejante, que busca posicionar en suelo extranjero a quienes llaman por medios telefónico-informáticos a las mismas para poner distancia física, además de telecomunicativa con ellas, precisamente para procurar mayor impunidad.

En segundo lugar porque se trata de un asunto de criminalidad organizada -y transnacional- que sólo puede apreciar en su complejidad quien ya ha conocido de la mayor parte de los actos antecedentes que explican la parte grupal, por lo que la ruptura de la continencia de la causa, mediante su atomización en diferentes jurisdicciones nacionales diferentes de China, sólo puede obrar en contra de ese más adecuado análisis del conjunto complejo delictivo, pues sólo así se puede singularizar la concreta responsabilidad de cada uno de sus agentes, en función del reparto de papeles que cada uno haya realizado en la globalidad de la infracción penal, y hacer la justicia singularizada que la contribución al producto final ha propiciado con su concreto rol quien es aquí reclamado.



Finalmente porque al hecho de que el reclamo como producto engañoso en la estafa se haya hecho con los pies en suelo español, por parte de los reclamados, no empece el argumento más convincente sobre el mejor posicionamiento del Estado chino a la hora de enjuiciar de que la audición por las víctimas del mismo - al vehiculizarse la amenaza, chantaje, extorsión o engaño mediante llamadas telefónicas transnacionales- se ha hecho en suelo chino, que es donde se ha producido el presunto error en las mismas -obra de ese engaño- y el consiguiente desplazamiento patrimonial que es el elemento que, según reiterada doctrina de nuestro Tribunal Supremo (ver s TS 7/07/1981 , 23/10/2006 , 8/02/2012), obra la consumación de lo que no es sino un delito de carácter patrimonial, la estafa, siendo el patrimonio de ciudadanos chinos y no el de españoles, el único afectado, explicando y compartiendo con sus Autoridades por qué quieren enjuiciar con preferencia este acto delictivo.

Que España en el pasado haya auxiliado a las Autoridades chinas, primero mediante el intercambio de información policial, y después mediante una Comisión Rogatoria Internacional 22/2016 al inicio, y unas Diligencias Previas 74/2016 después ante el Juzgado Central de Instrucción nº 1 de la Audiencia Nacional, no significa que, habiendo concurrencia competencial -pues parte (mínima) de la acción se da en España y parte (abrumadora) en China continental-, aclarada la concreta participación de cada implicado en suelo español - para lo que hubo de auxiliarse a las Autoridades chinas descubriendo las localizaciones concretas desde las que se hacían los engaños y registrando las mismas para la detención de los implicados flagrantemente en ella y consiguiente aprehensión del material probatorio que poseyeran, haciéndolo sin vulnerar la soberanía española-, no significa que España sea competente prioritaria ni que le surja obligación de llevar adelante procedimiento penal contra el reclamado, porque en razón a la cooperación judicial internacional, al estar China mucho mejor posicionada, le basta para "proceder" (aut dedere aut iudicare), cumpliendo con sus compromisos extradicionales, cediendo, entregando a China las personas y pruebas implicadas que allí le reclamen, garantizando que se van a enjuiciar los hechos, descartando su impunidad.

Como hasta la saciedad se dijo en las sesiones de vistas orales practicadas tanto por el representante del Ministerio Fiscal como por el de la República Popular China, las D Pr. 74/2016 del JCI1 AN, por estafa, fácticamente vinculadas al enjuiciamiento de la trama china en España, hasta el punto que posibilitaron las pesquisas geolocalizativas que llevaron a las detenciones de las personas localizadas en los pisos desde los que se hacían las llamadas engañosas a China continental, su identificación policial, el trasvase de información a las Autoridades chinas que luego emitieron las órdenes de detención, excluidas las situaciones referentes a quienes denunciaron ser objeto de trata de seres humanos, propiciando otras D Pr. 7/2017 del JCI1 AN, independientes y diferentes de las anteriores por trata de seres humanos -que siguen su curso en ese Juzgado-, se encuentran sobreeséadas provisionalmente, esto es, archivadas.

Respecto de las todavía en investigación en el JCI1 AN, D. Pr. 7/2017 , sobre trata de personas, pese a su puntual relación episódica respecto a las escasas personas que realmente denunciaron haber venido esclavizadamente desde Taiwán para ser forzadas a cometer delitos de estafa, indicar que son colateralmente episódicas en el conjunto del resto, -razón por la que siguen causa desvinculada- en las que los reclamados viajan libremente a España para integrarse en la actividad de la organización criminal -las vigilancias les ven actuar en libertad, salir y entrar libremente del local donde hacían su actividad criminal, y, si en algunos supuestos, tapaban ventanas, era para defenderse de la actuación policial y no para perpetrar tratas de esclavos.

Será cuestión de fondo a dilucidar en el país reclamado si lo hacían por viajar, por ingresar dinero, o por qué voluntaria razón.

Luego ni " se está llevando a cabo, ni se piensa llevar a cabo un procedimiento penal contra la persona reclamada, por ese delito ", el de estafa masiva en el seno de una organización criminal, precisamente porque ya se lleva -garantizando la no impunidad- por parte del país mejor posicionado, evitándose partir la contienda de la causa y que dos Órganos judiciales diferentes enjuicien un asunto común.

El motivo, debe desestimarse.

En el turno de última palabra, el reclamado dijo ser taiwanés y no desear ser entregado a China, alegaciones que no pueden acogerse por lo razonado supra.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA : Acceder en vía jurisdiccional, y sin perjuicio de la última decisión que corresponde al Gobierno de la Nación, a la extradición solicitada por las autoridades judiciales de la República Popular China



de su nacional **Pascual** para su enjuiciamiento por un delito de estafa, interesado mediante Nota Verbal nº 372017 de fecha 17.01.2017 de la Embajada de la República Popular China en Madrid.

Notifíquese la presente resolución al Ministerio Fiscal, y a las partes personadas, haciéndoles saber que la misma no es firme, ya que cabe interponer recurso de súplica ante el Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, en el plazo de tres días siguientes a la fecha de la notificación.

Firme que sea esta resolución, remítase testimonio al Ministerio de Justicia (Subdirección de Cooperación Jurídica Internacional), al Ministerio del Interior (Unidad de Cooperación Policial Internacional) y al Centro Penitenciario donde se encuentre ingresado el reclamado.

Así por este auto, lo acuerdan, mandan y firman los miembros del Tribunal.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ