



Roj: **AAN 850/2017 - ECLI: ES:AN:2017:850A**

Id Cendoj: **28079220032017200005**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **21/09/2017**

Nº de Recurso: **35/2017**

Nº de Resolución: **31/2017**

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

Ponente: **CLARA EUGENIA BAYARRI GARCIA**

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 2017 0000971

ROLLO DE SALA Nº 35/2017

PTº DE ORIGEN: EXTRADICIÓN Nº 16/2017

JUZGADO CENTRAL DE INSTRUCCIÓN Nº 5

AUDIENCIA NACIONAL

SALA DE LO PENAL

SECCIÓN TERCERA

Ilmo. Sr. Presidente:

D. FÉLIX ALFONSO GUEVARA MARCOS

Ilmas. Sras. Magistradas:

Dª CLARA EUGENIA BAYARRI GARCÍA

Dª ANA MARÍA RUBIO ENCINAS

**AUTO Nº 31/ 17**

En la Villa de Madrid, el día 21 de septiembre

VISTO por la Sección Tercera de la Sala Penal de la Audiencia Nacional el Rollo número 35/2017 correspondiente al procedimiento de extradición número 16/2017 del Juzgado Central de Instrucción número 5 seguido a instancia de las autoridades de La República de los Estados Unidos Mexicanos, contra su nacional Tomás , nacido el NUM000 de 1968, en Distrito federal México, hijo de Carlos José y Penélope , con pasaporte de su país número NUM001 , y documento de identidad mexicano número NUM002 expedido el 4 de julio de 2000 en Distrito federal, México, sin domicilio en España, donde se encontraba en el momento de su detención en situación irregular al haber superado el máximo de tiempo estancia legal, en situación de libertad provisional desde el día de ayer, habiendo estado privado de libertad por esta causa desde el día 19 de abril de 2017 en que fue detenido, hasta el día 21 de septiembre de 2017, en que fue puesto en libertad provisional. El reclamado está representado por el Procurador de los Tribunales D. Ernesto García-Lozano Martín y defendido

por el Sr. Letrado D. Ismael Romero. Ha sido parte el Ministerio Fiscal así como La Procuraduría General de la República de los Estados Unidos Mexicanos, en representación del Gobierno Mexicano.

Es Ponente la Magistrada Sra. CLARA EUGENIA BAYARRI GARCÍA, quien expresa el parecer del Tribunal.

## I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 19 de abril de, fue detenido en nuestro país, por el Grupo de Localización de Fugitivos Internacionales y Grupo 11 de Crimen Organizado de la Brigada Provincial de Policía Judicial del Cuerpo Nacional de Policía, el ciudadano mexicano D. Tomás , contra quien pendía orden internacional de detención número de identificación NUM003 , en vigor desde 17/03/2017, sobre la ORDEN DE APREHENSIÓN emitida por el Juez de Distrito Especializado en el Sistema penal Acusatorio del Centro de Justicia Penal federal en la Ciudad de México expedida en 14 de Octubre de 2016 por delitos de DELINCUENCIA ORGANIZADA del artículo 2, fracción 1 (respecto del ilícito operaciones con recursos de procedencia ilícita) en relación con el diversos 4 fracción 1, inciso b) (a quien no tenga funciones de dirección) todos de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada , y delito de OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍCITA previsto y sancionado en el artículo 400 bis, fracción 11 (hipótesis al que por sí o por interpuesta persona pretenda ocultar el origen de recursos, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de actividad ilícita), por hechos acaecidos entre 2010 y 2016.

SEGUNDO.- En fecha 19 de abril de 2017 por el Juzgado Central de Instrucción Número 5 se incoó procedimiento de extradición pasiva número 16/17 habiéndose acordado en dicho procedimiento la prisión provisional del detenido por dicho juzgado, a disposición del presente procedimiento extradicional, por Auto de fecha 20 de abril de 2017, fijándose un plazo de 40 días a contar desde el día de su detención, para que se formalizase la demanda de extradición, ampliado por cuarenta días más mediante providencia de fecha 2 de junio de 2017.

En fecha 31 DE Mayo de 2017, por la Subdirección General de Cooperación Jurídica Internacional del Ministerio de Justicia se comunicó al Instructor que había tenido entrada en dicha Dirección general con fecha 31 de mayo de 2017, NOTA VERBAL 1559 de fecha 29 de mayo de 2017, por la que se remite documentación original y formaliza la petición de extradición (folio 67 del expediente). En fecha 19 de junio de 2017 por la Subdirección General de Cooperación Jurídica Internacional del Ministerio de Justicia se comunicó al Instructor que en fecha 16 de junio de 2017, había tenido entrada la NOTA VERBAL 1791 respecto al procedimiento de extradición contra Tomás en la que participa que la solicitud formal de extradición se fundamenta conforme a lo establecido en los artículos y legislación descrita en la misma". (folio 75 del expediente).

TERCERO.- El Consejo de Ministros, en su sesión de 23 de Junio de 2017 autorizó la continuación por vía jurisdiccional del procedimiento de extradición.

CUARTO.- Las autoridades Mexicanas han presentado la siguiente documentación:

Nota verbal 1559 de 29 de mayo de 2017 en solicitud formal de extradición (folio 67 del expediente)

Nota verbal 1791 de 15 de junio de 2017, por la que la Embajada de México participa que la solicitud formal de extradición presentada mediante Nota verbal número 1559 de 29 de mayo de 2017, se fundamenta conforme a lo establecido en los artículos y legislación descrita en la misma. (folio 76 del expediente).

Orden de aprehensión, de fecha 14 de Octubre de 2016, dictada en la causa penal nº 97/2016 por el Juez de Distrito especializado en el Sistema penal Acusatorio del Centro de Justicia Penal Federal en la Ciudad de México, contra en reclamado Tomás (y otros), donde se incluyen los hechos objeto del procedimiento por los que se le reclama. (folios 81 a 91 del expediente)

Legislación aplicable (folios 93 a 136 del expediente).

Certificación emitida por la Directora de extradiciones de la Subprocuraduría Especializada en Investigaciones de Delitos federales, de fecha 21 de abril de 2017, acreditativa de que la prescripción del delito, tomando en consideración la fecha de los hechos, tiene un plazo de prescripción de quince años, por lo que no prescriben hasta el 1 de marzo de 2013, así como que al haberse tenido que reclamar al encausado por medio de procedimiento de extradición, el plazo de prescripción respecto de él, conforme a la legislación mexicana, se encuentra interrumpido (folios 138 a 140 del expediente).

Documentación identificativa del reclamado, con fotografías y datos personales de identidad. (folios 142 a 145 del expediente).

QUINTO.- No existen en el relato de hechos que se imputan en la ORDEN DE APREHENSIÓN a otras personas, hecho, acto, o mención que se atribuya al reclamado Tomás .



SEXTO.- Practicada el día 7 de julio de 2017 la diligencia identificativa con arreglo al artículo 12.2 de la ley de extradición pasiva, en ella el reclamado se opuso a su extradición y que no renunciaba al principio de especialidad, tras lo cual por el Juzgado se elevó el procedimiento a esta Sección Tercera de la Sala Penal por Auto de fecha 10 de julio de 2017.

SÉPTIMO.- Evacuado por el Ministerio Fiscal y la defensa el trámite de alegaciones escritas, aquél, en informe de fecha 21 de Julio de 2017 interesó se concediese la extradición solicitada por estimar que concurren los requisitos legales a ello conducentes, a lo que se opuso la defensa, en escrito de 1 de Agosto de 2017, dándose por instruida del escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal y oponiéndose a él, interesando se acuerde la no procedencia de la extradición solicitada, por no concurrir los requisitos legal y Convencionalmente establecidos, al no constar en la orden de aprehensión, ni en la documentación extradicional, hecho alguno que se impute a su defendido, alegando indefensión, al no poder defenderse de hechos que no constan consignados.

Por Providencia de fecha 4 de septiembre de 2017, se señaló la diligencia de vista para el día de ayer, 21 de septiembre de 2017, en que la misma tuvo lugar con presencia del reclamado asistido por su Abogado defensor.

OCTAVO.- En la vista extradicional, celebrada con presencia del reclamado, asistido de su letrado, así como del Ministerio Fiscal y de la Representación del Gobierno Mexicano, aquél no consintió la entrega, manifestando que conoce los hechos por los que se le reclama, que conoce los hechos que se narran en la Orden de Aprehensión, que en ellos no se le menciona, nada más que al principio. Que se opone a ser extraditado.

El Ministerio Fiscal informó en el sentido de dar por reproducido su informe unido al rollo, sin que los alegatos de la defensa, consistentes en alegar la presentación de un recurso contencioso administrativo de improbable éxito sea atendible, y sin que los alegatos en los que se niegan los hechos puedan ser atendidos por hacer referencia al fondo del asunto, por lo que interesa se acceda a la demanda extradicional de las autoridades de México al concurrir los requisitos legales y procesales exigidos.

En el mismo sentido se informó por la representación del Gobierno de la República de los Estados Unidos Mexicanos, quien interesó, asimismo, se acceda a la entrega solicitada.

Por su parte, la defensa se opuso a la extradición alegando que la orden de aprehensión no describe ni un solo hecho que le sea imputable al reclamado, por lo que estima no se cumplen los requisitos de la Ley de Extradición pasiva, ni los establecidos en el tratado de Extradición entre el Reino de España y la República de los Estados Unidos Mexicanos, siendo constante la jurisprudencia tanto del Tribunal Supremo, cuanto de esta misma Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en la que se establece que no basta con la inclusión del nomen iuris de los hechos presuntamente cometidos, sino que, aunque sea sucintamente, los hechos que se imputan han de consignarse en la documentación remitida. En el presente caso, no existe ni una sola mención al reclamado en los hechos de la Orden de Aprehensión, no existe imputación fáctica alguna. Estima que procede en consecuencia la denegación de la entrega e interesa su inmediata puesta en libertad.

Concedida la palabra al reclamado en trámite de última intervención manifestó que conoce los hechos y que en ellos no se le menciona.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La extradición entre el Reino de España y la República de los estados Unidos Mexicanos se encuentra amparada, a tenor del art. 13.3 de la Constitución Española, por:

a).- El Tratado de Extradición y Asistencia Mutua en materia penal entre el Reino de España y los Estados Unidos Mexicanos, hecho en México el 21 de Noviembre de 1978, y publicado en España en el B.O.E. de 17 de junio de 1990.

b).- Protocolo por el que se modifica el Tratado de Extradición y Asistencia Mutua en materia penal entre el Reino de España y los Estados Unidos Mexicanos, hecho en México el 21 de Noviembre de 1978, firmado en la ciudad de México el 23 de junio de 1995 (BOE de 7 de Agosto de 1996).

c).- Segundo Protocolo por el que se modifica el Tratado de Extradición y Asistencia Mutua en materia penal entre el Reino de España y los Estados Unidos Mexicanos, hecho en México el 21 de Noviembre de 1978, hecho ad referéndum en México el 6 de Diciembre de 1999 (BOE de 3 de abril de 2001).

d).- Con carácter supletorio, por la ley de extradición pasiva de 21 de marzo de 1985.

SEGUNDO.- No se discute la identidad del reclamado, tratándose del nacional mexicano, nacido en ciudad de México DF el NUM000 de 1968, del que obra reseñada huella dactilar obtenida tras su detención, al folio 42 del expediente, así como fotografías remitidas por las autoridades reclamantes (folios 142 a 145 del expediente),

junto con informe efectuado por el equipo de policía judicial de Cataluña acreditativo de la comprobación de dicha identificación.

Tampoco se discute por el reclamado dicha identidad, quien reconoció en la vista ser Tomás , de nacionalidad mexicana, nacido el NUM000 de 1968, hijo de Carlos José y Penélope y la persona que por las autoridades mexicanas se reclama.

TERCERO.- Tal y como por la defensa se alega, este Tribunal, constata que en ningún momento, en ninguno de los documentos aportados en la documentación extradicional, ni en la orden de aprehensión, ni en la solicitud formal de extradición, ni en ninguno de los anexos documentales acompañados a la documentación, se relaciona hecho alguno que se atribuya al hoy reclamado, pese a la detallada descripción de hechos que se efectúa en el Auto de Aprehensión, en sus 54 hechos relatados en la consideración PRIMERA de dicha orden (páginas 2 a 5 vuelto de la misma) (folios 82 a 85 vuelto del expediente). Ni en el detallado examen de los indicios que en dicha orden se recogen en la Consideración TERCERA (No existe consideración Segunda), en la que se señalan los indicios existentes y todos y cada uno de los certificados parcelarios y contratos de enajenación y recibos relacionados con dichas operaciones, copias notariales, relación de pagos, operaciones bancarias, envíos de dinero, declaración de hacienda, testimonios de otros encausados, que según la orden de aprehensión acreditan las personas que tuvieron parte en las transacciones que se describen en la consideración que le precede, aparece el nombre del hoy reclamado, ni se imputa su intervención en ninguna de tales transacciones por ningún otro medio en momento alguno del relato. Incluso, la CONSIDERACIÓN CUARTA de la orden de Aprehensión, referida a "probabilidad de que el imputado cometió el referido delito", viene referida a Bartolomé , que no al reclamado Tomás . En definitiva, este Tribunal no ha encontrado en la documentación extradicional hecho alguno que se impute al reclamado Tomás , sin que baste que en el encabezamiento y calificación de los hechos se mantenga que se le imputa un delito de delincuencia organizada (no dirigente) y otro de operaciones con recursos de procedencia ilícita, pues, al no constar hecho alguno consignado+o, este tribunal no puede verificar si concurren en el caso los principios de doble incriminación y mínimo punitivo (artículo 2 del Tratado de Extradición), al no constar en la documentación remitida exposición de hechos atribuidos a la persona reclamada por los cuales la extradición se solicita (apartado a) del artículo 15 del tratado de Extradición) y que han de venir referidos a la persona cuya extradición se reclama. Se estima en consecuencia que la entrega solicitada ha de ser denegada.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

### III. PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA: NO Acceder a la solicitud de extradición solicitada por las Autoridades Judiciales de la República de los Estados Unidos Mexicanos por el Juez de Distrito Especializado en el Sistema Penal Acusatorio del Centro de Justicia Penal Federal en la Ciudad de México, contra el reclamado Tomás , por apreciarse que no existe hecho alguno cuya comisión se atribuya personal y directamente al mismo en dicha reclamación, dejando sin efecto las medidas cautelares acordadas en este procedimiento extradicional. Procédase a la devolución de los efectos que le fueron en su día intervenidos.

Notifíquese esta resolución al Ministerio Fiscal, al reclamado, a su representación procesal, así como a la representación del Gobierno Mexicano, haciéndoles saber que la misma no es firme y que contra ella cabe recurso de Súplica ante el Pleno de la Sala Penal de la Audiencia Nacional en el plazo de los tres días siguientes a la fecha de la última notificación.

Firme que sea este Auto, remítase testimonio al Ministerio de Justicia (Subdirección de Cooperación Jurídica Internacional) y al Ministerio del Interior (Unidad de Cooperación Policial Internacional) a los oportunos efectos.

Así por este Auto, lo acuerdan, mandan y firman los Iltrmos. Srs. Magistrados, de lo que doy fe.

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