

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

DILIGENCIAS PREVIAS Nº 24 / 2.014

AUTO

Madrid, a ocho de abril del año dos mil catorce.

ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.- Las presentes diligencias se siguen en virtud de los siguientes hechos:

Por la Dirección de Vigilancia Aduanera, y como fruto de la colaboración de Aduanas de otros países europeos, se tuvo conocimiento de que un pesquero sin bandera, de color azul, de unos 25 metros de eslora y muy deteriorado, se dirigía hacia las costas de Marruecos.

Por sus características se consideró al mismo muy sospechoso de estar preparado para recibir una importante cantidad de hachís, por lo que, y atendiendo a la solicitud de cooperación suscitada por las autoridades francesas, la Dirección de Vigilancia Aduanera movilizó sus medios aéreos y el Servicio de Aduanas francés utilizó un avión de reconocimiento, con el objetivo de localizar y controlar los movimientos de dicho buque.

A las 13:30 horas del día 6 de marzo de 2.014 el patrullero de Vigilancia Aduanera de nombre "ALCA", se dirige para ello a la zona del mar de Alborán.

Sobre las 17:00 horas de ese mismo día, el avión del Servicio de Aduanas francés comunica a la dirección de Operaciones Marítimas de la Dirección de Vigilancia Aduanera que han localizado una embarcación que pudiera ser la que se busca, en la posición 35º 54' N y 001º 16' W con rumbo aproximado de 060º, alejándose de las costas de Marruecos.

Dicha información se traslada al patrullero "ALCA", que sobre las 22:15 horas del día 6 de marzo de 2.014 llega a la altura del pesquero sospechoso, cuando éste se encontraba en posición 36º 17' N y 00º 56' W, a unas 32 millas de la costa Argelina y 67 del cabo de Gata en Almería, en aguas internacionales.

Al aproximarse el patrullero "ALCA" al buque sospechoso se aprecia que el mismo no porta bandera, ordenándole parar, activando para ello las luces azules de policía y la sirena. El pesquero obedece las órdenes y se detiene.

Al realizar la inspección de la embarcación, los funcionarios de Vigilancia Aduanera comprueban que en la bodega de la misma se encontraba un gran número de bultos de los que habitualmente se utilizan para transportar hachís, por lo que proceden a la detención de los ocho tripulantes del pesquero, y el traslado de los mismos, junto con la embarcación, al puerto de Almería.

Identificados los ocho tripulantes, resultaron ser todos ellos de nacionalidad egipcia, siendo los mismos MAHMUD HAMIDA, HAMDI MAHARUS MOHAMED, AHMED MOHAMED (SAID MOHAMED IBRAHIM), HASAM HASANI, AHMED



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

DILIGENCIAS PREVIAS Nº 24 / 2.014

MOHAMED SAID MOHAMED, HAMED IBRAHIM MOHAMED MOHAMED, ALI MAHMUD ALI y IBRAHIM ADIL IBRAHIM.

En la embarcación se intervinieron un total de 401 fardos, que contenían hachís, con un peso total de 9.851,515 kilogramos, sustancia que ha sido valorada en la suma de 56.449.180,95 euros.

SEGUNDO.- El día 9 de marzo de 2014, los detenidos fueron puestos a disposición del Juzgado de Instrucción número 5 de los de Almería, quien les recibió declaración, acordando, a instancias del Ministerio Fiscal, la prisión provisional de los mismos.

TERCERO.- Mediante resolución de fecha 21 de marzo de 2.014, dicho Juzgado acordó la inhibición de las actuaciones a favor de los Juzgados Centrales de Instrucción de la Audiencia Nacional, recayendo por turno de reparto en este Juzgado, habiéndose aceptado la citada inhibición mediante auto de fecha 1 de abril de 2.014.

RAZONAMIENTOS JURIDICOS.

PRIMERO.- La Ley Orgánica del Poder Judicial, en su artículo 65, 1ª letra e) establece la competencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional para el conocimiento de los *"delitos cometidos fuera del territorio nacional, cuando conforme a las leyes o a los tratados corresponda su enjuiciamiento a los Tribunales españoles"*.

La L.O.P.J. fija la extensión y límites de la jurisdicción española en su art. 23 combinando los criterios de territorialidad y personalidad de forma tal que resultando ser el ejercicio de la jurisdicción penal una manifestación de la soberanía del Estado, a cada uno corresponde, en principio, conocer de todos los hechos punibles que se cometen en su territorio, cualquiera que sea la nacionalidad del sujeto activo del delito y del bien jurídico protegido (principio de territorialidad que informa fundamentalmente el derecho español, art. 23.1 de la LOPJ) y, además, porque así lo prevé el art. 23.2 de la LOPJ , también a nuestros tribunales corresponde el conocimiento de los hechos previstos en nuestra legislación como delito , aunque hayan sido cometidos fuera del territorio nacional, siempre que los criminalmente responsables fueren españoles o extranjeros que hubieren adquirido posteriormente la nacionalidad española, y que concurren los requisitos que el meritado precepto menciona (principio de personalidad).

Pues bien, de acuerdo con tales criterios en este caso no es posible considerar que los tribunales españoles tengan jurisdicción para la instrucción y enjuiciamiento de los hechos que nos ocupan. Es verdad que el art. 23, en sus



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

DILIGENCIAS PREVIAS Nº 24 / 2.014

apartados 3º y 4º, prevé una relación de delitos en los que la competencia de España va más allá de los principios de territorialidad y personalidad, acogiendo el principio de persecución universal, competencia que se ha visto recientemente modificada, limitándola y estableciendo una serie de requisitos que suponen una muy importante restricción de la competencia de los Tribunales Españoles para el conocimiento de los hechos acaecidos fuera de nuestras fronteras, y así la Ley Orgánica 1/2014, de 13 de marzo, modifica el citado artículo 23 de Ley Orgánica del Poder Judicial, por lo que procede examinar si, de acuerdo a la nueva normativa, los tribunales españoles tienen jurisdicción para conocer de los hechos objeto de la presente causa, pues como señala el Ministerio Fiscal, con la normativa existente con anterioridad a dicha reforma no había duda sobre la competencia de nuestros Tribunales para el conocimiento de la misma, desde donde se enviaría a Europa.

SEGUNDO.- Según el relato de hechos anteriormente realizado, nos encontramos ante la presunta comisión de un delito de tráfico de sustancias estupefacientes, cometido por ciudadanos extranjeros fuera del territorio nacional, pues de las declaraciones prestadas por los detenidos, parece desprenderse que, procedentes de Alejandría (Egipto), y tras haber cargado la sustancia en las costas de Marruecos, se dirigirían a Libia para descargar la misma.

Conforme a la nueva normativa, el apartado d) del ordinal 4º del artículo 23 de la LOPJ, nos encontramos con la siguiente disposición:

"Será competente la jurisdicción española para conocer de los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional susceptibles de tipificarse, según la ley española, como alguno de los siguientes delitos cuando se cumplan las condiciones expresadas:

d) Delitos de tráfico ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, que se cometan en los espacios marinos, en los supuestos previstos en los tratados ratificados por España o en actos normativos de una Organización Internacional de la que España sea parte."

Al haberse cometido los hechos en espacios marinos, deberemos acudir a los Tratados ratificados por España sobre este particular, y así, será de aplicación la Convención contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988, ratificada por España y publicada en el Boletín Oficial del Estado de fecha 10 de noviembre de 1990, en cuyo artículo 4º se trata de la competencia en los siguientes términos:

"1. Cada una de las Partes:



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

DILIGENCIAS PREVIAS Nº 24 / 2.014

a) *Adoptará las medidas que sean necesarias para declararse competente respecto de los delitos que hayan tipificado de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3¹:*

i) Cuando el delito se cometa en su territorio;

ii) Cuando el delito se cometa a bordo de una nave que enarbole su pabellón o de una aeronave matriculada con arreglo a su legislación en el momento de cometerse el delito.

Como es de ver, no concurre ninguno de estos dos supuestos en el presente caso, por cuanto los hechos no se cometen en territorio español, ni la nave enarbola pabellón español, y ello por cuanto y conforme a lo previsto en el art. 23.4 d) de la LOPJ la jurisdicción penal española debe entenderse que se extiende a cualquier delito que, según los tratados o convenios internacionales, deba ser perseguido por España, o lo que es lo mismo, a aquellos en los que dichas normas internacionales se lo imponen a nuestro país, tal y como sucede, sin ánimo de ser exhaustivo, en la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, de 10 de diciembre de 1984, la Convención contra la toma de rehenes de 17 de diciembre de 1979, el Convenio Europeo para la represión del terrorismo, de 21 de enero de 1977, o el Convenio Internacional para la represión de la financiación de terrorismo, del año 1999, que obliga a cada Estado parte a adoptar las medidas

¹ 1. Cada una de las Partes adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delitos penales en su derecho interno, cuando se cometan intencionalmente:

a) i) La producción, la fabricación, la extracción, la preparación, la oferta, la oferta para la venta, la distribución, la venta, la entrega en cualesquiera condiciones, el corretaje, el envío, el envío en tránsito, el transporte, la importación o la exportación de cualquier estupefaciente o sustancia sicotrópica en contra de lo dispuesto en la Convención de 1961, en la Convención de 1961 en su forma enmendada o en el Convenio de 1971.

ii) El cultivo de la adormidera, el arbusto de coca o la planta de cannabis con objeto de producir estupefacientes en contra de lo dispuesto en la Convención de 1961 y en la Convención de 1961 en su forma enmendada.

iii) La posesión o la adquisición de cualquier estupefaciente o sustancia sicotrópica con objeto de realizar cualquiera de las actividades enumeradas en el precedente apartado i).

iv) La fabricación, el transporte, o la distribución de equipos, materiales o de las sustancias enumeradas en el cuadro I y el cuadro II, a sabiendas de que van a utilizarse en el cultivo, la producción o la fabricación ilícitos de estupefacientes o sustancias sicotrópicas o para dichos fines.

v) La organización, la gestión o la financiación de alguno de los delitos enumerados en los precedentes apartados i), ii), iii) o iv).

b) i) La conversión o la transferencia de bienes a sabiendas de que tales bienes proceden de alguno o algunos de los delitos tipificados de conformidad con el inciso a) del presente párrafo, o de un acto de participación en tal delito o delitos, con objeto de ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes o de ayudar a cualquier persona que participe en la comisión de tal delito o delitos a eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones.

ii) La ocultación o el encubrimiento de la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad reales de bienes, o de derechos relativos a tales bienes, a sabiendas de que proceden de alguno o algunos de los delitos tipificados de conformidad con el inciso a) del presente párrafo o de un acto de participación en tal delito o delitos.

c) A reserva de sus principios constitucionales y de los conceptos fundamentales de su ordenamiento jurídico:

i) La adquisición, la posesión o la utilización de bienes, a sabiendas, en el momento de recibirlos, de que tales bienes proceden de alguno o algunos de los delitos tipificados de conformidad con el inciso a) del presente párrafo o de un acto de participación en tal delito o delitos.

ii) La posesión de equipos o materiales o sustancias enumeradas en el cuadro I y en el cuadro II, a sabiendas de que se utilizan o se habrán de utilizar en el cultivo, la producción o la fabricación ilícitos de estupefacientes o sustancias sicotrópicas o para tales fines.

iii) Instigar o inducir públicamente a otros, por cualquier medio, a cometer alguno de los delitos tipificados de conformidad con el presente artículo o a utilizar ilícitamente estupefacientes o sustancias sicotrópicas.

iv) La participación en la comisión de alguno de los delitos tipificados de conformidad con lo dispuesto en el presente artículo, la asociación y la confabulación para cometerlos, la tentativa de cometerlos y la asistencia, la incitación, la facilitación o el asesoramiento en relación con su comisión.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

DILIGENCIAS PREVIAS Nº. 24 / 2.014

precisas para establecer su jurisdicción en relación con los delitos que enumeran, pero dado que España no tiene el deber sino la facultad de extender su jurisdicción a delitos como el que es objeto de esta causa cuando se cometen fuera de su territorio, la cláusula general del art. 23.4 d) no es de aplicación al caso.

Y así, el apartado b) del artículo 4º de la Convención contempla una facultad potestativa de los Estados, al establecer lo siguiente:

*"b) **Podrá** adoptar las medidas que sean necesarias para declararse competente respecto de los delitos que haya tipificado de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3:*

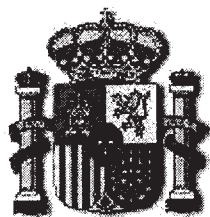
- i) Cuando el delito sea cometido por un nacional suyo o por una persona que tenga su residencia habitual en su territorio;*
- ii) Cuando el delito se cometa a bordo de una nave para cuya incautación dicha Parte haya recibido previamente autorización con arreglo a lo previsto en el artículo 17, siempre que esa competencia se ejerza únicamente sobre la base de los acuerdos o arreglos a que se hace referencia en los párrafos 4 y 9 de dicho artículo;*
- iii) Cuando el delito sea uno de los tipificados de conformidad con el apartado iv) del inciso c) del párrafo 1 del artículo 3 y se cometa fuera de su territorio con miras a perpetrar en él uno de los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3."*

Y de esta forma, el legislador español, en el apartado letra i) del citado artículo 23, 4º de la L.O.P.J. desarrolla e implementa este artículo, pero tan solo recoge los supuestos 1º y 3º del mismo, al establecer la competencia de la jurisdicción española para conocer de los delitos cometidos fuera del territorio nacional, consistentes en el "tráfico ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, siempre que:

1º.- El procedimiento se dirija contra un español; o,

2º.- Cuando se trate de la realización de actos de ejecución de uno de estos delitos o de constitución de un grupo u organización criminal con miras a su comisión en territorio español"

Ello supone que el legislador español, en la reforma operada por la L.O. 1/2014, deja fuera de los supuestos previstos y por tanto, fuera del ámbito de la jurisdicción española, el supuesto segundo del anteriormente citado artículo 4º b) de la Convención; esto es: cuando el delito se comete a bordo de una nave que no enarbole pabellón español, y haya sido incautada en base a los acuerdos que se especifican en los párrafos 4º y 9º del artículo 17 de la Convención, supuesto que podría ser aplicable al caso que dio lugar a esta causa pero que, como queda dicho, por voluntad del legislador español, ha quedado excluido de la competencia de los



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

DILIGENCIAS PREVIAS Nº 24 / 2.014

tribunales españoles, y ello pese a que se contemplaba expresamente en la inicial Proposición de Ley.

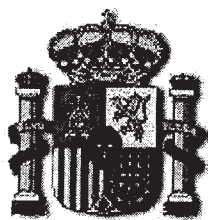
TERCERO.- De esta forma, e integrando todas estas normas, se puede concluir que la jurisdicción española sería competente para conocer por hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional y que sean susceptibles de tipificarse como delitos de tráfico ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, en los siguientes casos:

- 1º.- Cuando el delito se cometa en España;
- 2º.- Cuando el delito se cometa a bordo de una nave que enarbole pabellón Español.
- 3º.- Cuando el procedimiento se dirija contra un español; o,
- 4º.- Cuando se trate de la realización de actos de ejecución de uno de estos delitos o de constitución de un grupo u organización criminal con miras a su comisión en territorio español

Por ello, este Juzgado entiende que, aún cuando nuestro país podría mediante la oportuna previsión legislativa, extender su jurisdicción a casos como el presente, en el que además, ni siquiera estamos ante un buque con bandera extranjera, con lo que no le serían aplicables las restricciones contempladas en el art. 4 de la Convención, a día de hoy no existe cobertura legal para mantener nuestra jurisdicción y, por tanto, no existiendo la misma procede así declararlo, ya que ninguno de los anteriores supuestos concurre en el hecho que ha dado lugar a las presentes diligencias, por lo que se debe concluir que la jurisdicción española carece de competencia para conocer del mismo.

CUARTO.- El Ministerio Fiscal alega en su informe la aplicación del artículo 17 de la Convención, artículo que establece la necesaria cooperación entre los Estados signatarios para eliminar el tráfico ilícito por mar, y que ya ha sido objeto de aplicación en el presente caso, cuando las autoridades francesas solicitaron la colaboración de las españolas para el seguimiento del buque sospechoso, pero este artículo en nada afecta a la competencia de los Tribunales españoles para el conocimiento de los hechos que nos ocupan, pues no establece la jurisdicción de los Tribunales de los Estados que auxilien o colaboren en la eliminación de este tráfico ilícito.

Por ello, este Juzgado no puede compartir en este punto el argumento acerca de que la situación inicial de la embarcación, que sería indiferente a los tribunales españoles, se transforma cuando nuestras instituciones actúan sobre la referida embarcación pues pasa a estar bajo el control de nuestras autoridades, y es que es claro que, por un lado, el despliegue de una actuación de tipo asistencial o de cooperación con otras autoridades, en este caso las francesas, no es criterio de atribución de jurisdicción en modo alguno, o lo que es lo mismo, el hecho de que buques españoles presten su cooperación en alta mar a otros Estados que así lo



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

DILIGENCIAS PREVIAS Nº 24 / 2.014

solicitan, ni permite entender que los posibles delitos en ellos cometidos lo han sido en territorio nacional ni, mucho menos, que han sido cometidos por españoles, con lo que los criterios generales de jurisdicción no son aplicables, ni tampoco permite considerar que estemos ante un delito que según Convenio Internacional España deba perseguir pues, como ya hemos visto, según la Convención de 20 de diciembre de 1.988 tal deber únicamente surge si el delito se ha cometido en nuestro territorio o en un buque con bandera española o una aeronave con registro en España.

Nos encontramos, pues, ante una norma que propugna la cooperación entre los Estados parte en la Convención, pero que ni afecta ni determina la competencia de los mismos.

QUINTO.- La aplicación de la reciente normativa supone, en estricta aplicación del principio de legalidad nacional e internacional, el necesario sobreseimiento de la causa, en aplicación de la Disposición Transitoria Única de dicha Ley 1/2.014, al carecer la jurisdicción española de competencia para conocer de los hechos enjuiciados, y la consiguiente libertad de los imputados que se encuentran en situación de prisión preventiva por esta causa.

VISTOS los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

PARTE DISPOSITIVA

ACUERDO: Que debo declarar como declaro la falta de jurisdicción de los Tribunales Españoles para el conocimiento de los hechos que han dado lugar al presente procedimiento, y que, en aplicación de lo dispuesto en la Disposición Transitoria Única de la Ley Orgánica 1/2.014, procede decretar el sobreseimiento de las presentes actuaciones hasta que no se acredite el cumplimiento de los requisitos establecidos en ella.

Se acuerda la inmediata puesta en libertad de MAHMUD HAMIDA, HAMDI MAHARUS MOHAMED, AHMED MOHAMED (SAID MOHAMED IBRAHIM), HASAM HASANI, AHMED MOHAMED SAID MOHAMED, HAMED IBRAHIM MOHAMED MOHAMED, ALI MAHMUD ALI y de IBRAHIM ADIL IBRAHIM, si no estuviesen privados de libertad por otra causa, para lo cual, líbrense los oportunos mandamientos.

Procédase a la destrucción de la sustancia intervenida, librándose para ello los despachos necesarios.

Este Auto no es firme, contra el mismo podrá interponerse recurso de reforma en este Juzgado en plazo de TRES días, conforme al artículo 766 de la



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

JUZGADO CENTRAL DE INSTRUCCIÓN NUM. CUATRO.
AUDIENCIA NACIONAL

DILIGENCIAS PREVIAS Nº 24 / 2.014

LECRIM, o directamente recurso de apelación para ante la SALA DE LA AUDIENCIA NACIONAL, en el plazo de CINCO días.

Así lo acuerda, manda y firma el Ilmo. Sr. D. FERNANDO ANDREU MERELLES, Magistrado-Juez del Juzgado Central de Instrucción nº CUATRO de la AUDIENCIA NACIONAL, doy fe.

E./