

**JUZGADO CENTRAL DE INSTRUCCIÓN
NÚMERO SEIS
MADRID**

PROCEDIMIENTO: Sumario 97/10

AUTO

En la Villa de Madrid, a treinta y uno de marzo de dos mil catorce.

HECHOS

UNICO: En fecha 30/05/2011 se dictó Auto de procesamiento en la presente causa contra Rafael Humberto Larios, René Emilio Ponce, Juan Rafael Bustillo, Juan Orlando Zepeda, Francisco Elena Fuentes, José Ricardo Espinoza Guerra, Gonzalo Guevara Cerritos, Oscar Mariano Amaya Grimaldi, Antonio Ramiro Ávalos Vargas, Ángel Pérez Vásquez, Tomás Zarpate Castillo, José Alberto Sierra Ascencio, Inocente Orlando Montano, Guillermo Alfredo Benavides, Joaquín Arnoldo Cerna Flores, Carlos Mauricio Guzmán Aguilar, Héctor Ulises Cuenca Ocampo, Oscar Alberto León Linares, Carlos Camilo Hernández Barahona y René Yussi Mendoza Vallecillos por la presunta comisión de un delito de lesa humanidad y 8 asesinatos terroristas, al matar en el contexto de exterminio de sus oponentes de la población civil en la guerra fratricida salvadoreña en las primeras horas de la madrugada del 16/11/1989 en la Universidad Centroamericana de "José Simeón Cañas" (UCA) en la ciudad de El Salvador a los sacerdotes jesuitas españoles Ignacio Ellacuría Beascoechea, Ignacio Martín Baró, Segundo Montes Mozo, Armando López Quintana, Juan Ramón Moreno Pardo, el sacerdote jesuita salvadoreño Joaquín López López y su empleada doméstica Julia Elba Ramos y su hija menor de edad Celica Mariceth Ramos, ambas salvadoreñas.

En fecha 15/03/2014 entró en vigor la reforma operada por la LO 1/2014, de 13 de marzo, de modificación de la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder judicial, relativa a la justicia universal que daba una nueva redacción al párrafo 4º de su Art 23, conforme a la cual: "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:

Genocidio, **lesa humanidad** o contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado, siempre que el procedimiento se dirija contra un español o contra un ciudadano extranjero que resida habitualmente en España, o contra un extranjero que se encontrara en España y cuya extradición hubiera sido denegada por las autoridades españolas.

..../....

e) **Terrorismo**, siempre que concurra alguno de los siguientes supuestos:

- 1.º el procedimiento se dirija contra un español;
- 2.º el procedimiento se dirija contra un extranjero que resida habitualmente en España;
- 3.º el delito se haya cometido por cuenta de una persona jurídica con domicilio en España;
- 4.º la víctima tuviera nacionalidad española en el momento de comisión de los hechos;
- 5.º el delito haya sido cometido para influir o condicionar de un modo ilícito la actuación de cualquier Autoridad española;
- 6.º el delito haya sido cometido contra una institución u organismo de la Unión Europea que tenga su sede en España;
- 7.º el delito haya sido cometido contra un buque o aeronave con pabellón español; o,
- 8.º el delito se haya cometido contra instalaciones oficiales españolas, incluyendo sus embajadas y consulados.

A estos efectos, se entiende por instalación oficial española cualquier instalación permanente o temporal en la que desarrollen sus funciones públicas autoridades o funcionarios públicos españoles.

Añadía un nuevo párrafo 5º al Art 23, conforme a la cual: “Los delitos a los que se refiere el apartado anterior no serán perseguibles en España en los siguientes supuestos:

a) Cuando se haya iniciado un procedimiento para su investigación y enjuiciamiento en un Tribunal Internacional constituido conforme a los Tratados y Convenios en que España fuera parte.

b) Cuando se haya iniciado un procedimiento para su investigación y enjuiciamiento en el Estado del lugar en que se hubieran cometido los hechos o en el Estado de nacionalidad de la persona a que se impute su comisión, siempre que:

- 1.º la persona a la que se impute la comisión del hecho no se encontrara en territorio español; o,
- 2.º se hubiera iniciado un procedimiento para su extradición al país del lugar en que se hubieran cometido los hechos o de cuya nacionalidad fueran las víctimas, o para ponerlo a disposición de un Tribunal Internacional para que fuera juzgado por los mismos, salvo que la extradición no fuera autorizada.

Lo dispuesto en este apartado b) no será de aplicación cuando el Estado que ejerza su jurisdicción no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación o no pueda realmente hacerlo, y así se valore por la Sala 2ª del Tribunal Supremo, a la que elevará exposición razonada el Juez o Tribunal.

A fin de determinar si hay o no disposición a actuar en un asunto determinado, se examinará, teniendo en cuenta los principios de un proceso con las debidas garantías

reconocidos por el Derecho Internacional, si se da una o varias de las siguientes circunstancias, según el caso:

a) Que el juicio ya haya estado o esté en marcha o que la decisión nacional haya sido adoptada con el propósito de sustraer a la persona de que se trate de su responsabilidad penal.

b) Que haya habido una demora injustificada en el juicio que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia.

c) Que el proceso no haya sido o no esté siendo sustanciado de manera independiente o imparcial y haya sido o esté siendo sustanciado de forma en que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia.

A fin de determinar la incapacidad para investigar o enjuiciar en un asunto determinado, se examinará si el Estado, debido al colapso total o sustancial de su administración nacional de justicia o al hecho de que carece de ella, no puede hacer comparecer al acusado, no dispone de las pruebas y los testimonios necesarios o no está por otras razones en condiciones de llevar a cabo el juicio."

Indicando finalmente la Disposición Transitoria Única que: "Las causas que en el momento de entrada en vigor de esta Ley se encuentren en tramitación por los delitos a los que se hace referencia en la misma quedarán sobreesidas hasta que no se acredite el cumplimiento de los requisitos establecidos".

Al afectar a la competencia, el presente Auto trata de fijar la incidencia de tal reforma legal en la continuación o no de la instrucción de los hechos de esta causa.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: Nada se puede actuar al margen del proceso.

Comenzando por la Disposición Transitoria Única, indicar que la misma no puede ser interpretada literalmente, por ilógica, -pues es contradictorio archivar y verificar si concurren requisitos a la vez- sino en el contexto de una hermenéutica tendente a la lógica que no sea incompatible con la observancia de los principios básicos del Derecho Procesal, el primero de los cuales es el de legalidad procesal, conforme al cual (Art. 1 LECrim) nada puede actuar un Juez al margen de una causa.

De modo que si en su momento –Art 622 ó 666 LECrim- la sala de la Audiencia Nacional debiera acordar el sobreesimiento –Arts. 634 y ss LECrim- de la causa, o –si en caso contrario- este Juzgado de Instrucción debiera continuar la investigación de hechos con evidente apariencia delictiva –pues en contra de lo que señala el informe del Ministerio Fiscal el no archivo es competencia del Juez de instrucción-, deberán hacerlo con carácter de exclusividad (Art 117.3 CE) dentro de un procedimiento documentado y no sobre el vacío, pues, cuando se trata de observar si se cumplen o no los requisitos que impone el legislador para conocer la atribución concreta de la

competencia, la única forma permitida de otorgar la tutela judicial efectiva según el Art 24 CE es la de interpretar su concurrencia a través de resoluciones recurribles y actuaciones procesales que deben documentarse y que no pueden de ninguna manera actuarse extra procesalmente, como podría entenderse de una superficial primera interpretación literal de la Disposición Transitoria.

Tan importante a los principios de legalidad y Justicia es cumplir la ley (Justice must be done), como someter a publicidad y por tanto control de la actividad judicial –Art 24 CE- el cómo se hace (Justice must be seen to be done).

Por ello la Disposición Transitoria, salvo que se pretenda perpetuar una contradicción en términos, pues la “acreditación del cumplimiento de los requisitos” que impone el legislador no puede hacerse en el seno de una causa sobreseída, debe entenderse como que las causas se sobreseerán si no se cumplen los requisitos.

Es decir, que conforme a la lógica de las secuencias de los actos procesales, para no vaciar al Juez de su función constitucional exclusiva de juzgar (Art 117 CE), primero se debe comprobar la concurrencia o no de los requisitos legales –que es el juzgar-, y sólo después, adoptar la decisión oportuna conforme a los designios de la norma.

En consecuencia, nada se puede actuar al margen del proceso, siendo sólo el sobreseimiento ordenado por la Disposición Transitoria el producto final, en su caso, de un trabajo de interpretación que no puede hacerse después y al margen de un proceso, tal y como entienden también las partes personadas en este proceso que han hecho alegaciones.

Discrepa sin embargo este Instructor del criterio del Ministerio Fiscal sobre qué concreto órgano judicial debe comprobar la concurrencia de los requisitos que lo son lo mismo para archivar que para continuar la investigación, siempre y cuando, al ser la causa un Procedimiento Ordinario o Sumario, quien acuerde en su caso el archivo/sobreseimiento, sea exclusivamente la sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, cuestión que nadie discute.

De tal forma que, como siempre se ha venido haciendo, el no archivo, es decir la continuación en la investigación procesal de una causa penal por Sumario –faltan indagatorias por practicar y están pendientes reclamaciones internacionales de varios procesados, que impiden acordar la conclusión sumarial sobre ellos-, sólo puede hacerlo el Juez Central de Instrucción, conforme al Art. 88 LOPJ, y ya si en su día creyera que concurren motivos para sobreseer, hará lo que indica el Ministerio Fiscal, esto es, concluir y elevar a la sala para que acuerde su archivo.

SEGUNDO: Por ello, y considerando que la atribución competencial funcional para investigar delitos graves como los encartados corresponde al Juez Central de Instrucción, a renglón seguido, debe procederse a realizar la verificación de la incidencia que la reforma tiene en el caso concreto a la luz de los nuevos requisitos, debiéndose descartar la continuación de la misma por la imputación de lesa humanidad, pues conforme a la nueva redacción de la ley, esta sólo procedería cuando el procedimiento se dirigiese contra un español o contra un ciudadano extranjero que resida habitualmente en España, o contra un extranjero que se encontrara en España y cuya extradición hubiera sido denegada por las

autoridades españolas, casos todos ellos que no concurren, obligando a desistir de continuar la investigación por esta imputación formal, y a la vez a dejar sin efecto el procesamiento exclusivamente en lo que a ese delito se refiere.

TERCERO: Respecto a las imputaciones por ocho delitos de asesinato terroristas, la causa, por el contrario, debe proseguir, como opina la acusación popular personada, dado que de las atribuciones competenciales si las muertes terroristas ocurren en el extranjero, es aplicable la –Art 23. 4 e) 4º LOPJ- de que la víctima tuviera nacionalidad española en el momento de comisión de los hechos, al menos en el caso de cinco de las ocho personas asesinadas, que eran españoles, al momento de su asesinato en El Salvador.

CUARTO: Sin embargo incluso la continuación instructora por este segundo bloque delictivo –ocho asesinatos terroristas- está sometida a un requisito -ya observado y apreciado en su día como concurrente en la causa, sólo que por la obra de este Instructor (ver F. J. 6 del Auto de procesamiento de 30/05/2011), pero no por la de la sala segunda del Tribunal Supremo, que es quien ahora debe hacerlo- al tener el Derecho procesal penal efecto retroactivo-: el de analizar si el juicio realizado por los mismos hechos en el Salvador en su día fue un mero fraude, una formalidad para aparentar la realización de una justicia que no fue tal, ante el hecho de que no hizo comparecer ante el Tribunal ni a los inductores y ordenantes del crimen, ni aún a todos sus autores materiales, recibiendo el jurado instrucciones políticas incompatibles con la independencia judicial, y tener una ejecución sobre el principal condenado –Guillermo Alfredo Benavides- igualmente fraudulenta pues se le indultó –de su pena por homicidio, instigación y conspiración para cometer actos de terrorismo de 30 años de prisión- cuando apenas había cumplido un año de su condena, o si, por el contrario, fue un auténtico proceso de enjuiciamiento conforme a los estándares internacionales y los dictados del debido proceso, para lo cual debe elevarse la indicada oportuna exposición razonada, para cuya realización debe antes darse a las partes personadas plazo para realizar alegaciones hasta el próximo día 10 de abril de 2014 –incluido-.

Vistos los razonamientos anteriores preceptos de general y pertinente aplicación,

PARTE DISPOSITIVA

DISPONGO: Continuar la instrucción de la presente causa únicamente por las imputaciones de asesinatos terroristas, dejando exclusivamente sin efecto el procesamiento por los cargos de lesa humanidad del Auto de fecha 30/05/2011 y debiendo elevarse una exposición razonada ante la sala 2ª del Tribunal Supremo para que determine si las actuaciones que en su día se siguieron para el enjuiciamiento de los hechos en el Salvador fueron fraudulentas o incompletas, o no, a cuyo efecto se da a las partes personadas hasta el próximo día 10 de abril de 2014 –incluido- para que coadyuven al argumentario sobre la que el Juez deberá elevar.

Póngase esta resolución en conocimiento del Ministerio Fiscal y demás partes personadas, previniéndoles que contra la misma podrán interponer, ante este Juzgado, recurso de reforma, en el plazo de tres días.

Así, por este mi auto, lo acuerdo, mando y firmo, Eloy Velasco Núñez, Magistrado-Juez Central de Instrucción número Seis.- Doy fe.

DILIGENCIA: Seguidamente se cumple lo acordado.- DOY FE.