



JUZGADO CENTRAL DE INSTRUCCION N° 006

MADRID

C/ GARCIA GUTIERREZ, 1
Tfno: 917096470/917096468
Fax: 917096475
NIG: 28079 27 2 2018 0000795
78300

DILIGENCIAS PREVIAS PROC. ABREVIADO 000027 /2018

AUTO

En MADRID, a veintinueve de octubre de dos mil dieciocho.

ANTECEDENTES de HECHO

PRIMERO.- Con fecha 29 de marzo de 2018, se acordó la Incoación de las presentes Diligencias Previas n° 27/2017 deducido del atestado policial n° 808/2018, en donde se puso de manifiesto que en fecha 26 de marzo de 2018, se recibió la notificación de la detención de Carles Puigdemont Casamajó en la RFA en cumplimiento de una Orden Europea de Detención y Entrega (OEDE) en vigor de fecha 23 del mismo mes, y emitida por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de Justicia del Reino de España, por la presunta comisión de un delito de REBELIÓN, orden con difusión Schengen. Notificándose también en el mismo atestado policial que en el momento de su detención Carles Puigdemont iba acompañado por cuatro personas identificadas como JOSEP MARÍA MATAMALA ALSINA, CARLOS DE PEDRO LÓPEZ, XAVIER GOICOECHEA FERNANDEZ y JOSEP LUIS ALAY RODRÍGUEZ. A la presente causa, se unieron las Diligencias de Investigación abiertas por la Fiscalía de la Audiencia Nacional en fecha 27 de marzo de 2018 con el número 40/2018, las cuales fueron remitidas al presente procedimiento el 24 de abril de 2018

SEGUNDO. - En fecha 31 de julio de 2018 la representación procesal del investigado JOSEP MARÍA MATAMALA ALSINA presentó un escrito por el cual se interesaba el sobreseimiento libre y archivo de las actuaciones respecto a su representado

TERCERO. - Habiendo dando traslado al Ministerio Fiscal de dicha solicitud, informo negativamente al sobreseimiento en informe de fecha 14 de septiembre de 2018.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

ÚNICO. - Tras haber instruido las Diligencias Previas incoadas contra los investigados JOSEP MARÍA MATAMALA ALSINA (quien se encuentra en paradero desconocido), CARLOS DE PEDRO LÓPEZ, XAVIER GOICOECHEA FERNANDEZ Y JOSEP LUIS ALAY RODRÍGUEZ, por la comisión de un presunto delito de encubrimiento respecto

del delito de REBELIÓN inicialmente imputado a Carles Puigdemont Casamajó, quien se encuentra en situación procesal de investigado por ese delito y otros en un procedimiento judicial abierto e instruido en el Tribunal Supremo.

De lo actuado en la fase de instrucción se determina que respecto a los investigados CARLOS DE PEDRO LÓPEZ en el momento de los hechos objeto de imputación era funcionario de la categoría mosso del Cuerpo de Mossos d'esquadra desde el 1/07/2014, encontrándose desde el 24/05/2016 destinado en la Unidad de Seguridad Ciudadana de Prat de Llobregat (Barcelona) y XAVIER GOICOETXEA FERNANDEZ, era funcionario de la categoría de mosso del Cuerpo de Mossos d' esquadra desde el 01/07/2007, encontrándose desde el 07/03/2009 destinado en el Aérea de Escoltas en la localidad de Sabadell (Barcelona)

Ambos investigados el día de los hechos, esto es el 26 de noviembre de 2017, se encontraban de permiso en sus actividades laborales en el periodo comprendido de 19 al 25 de marzo de 2018 bajo el concepto de semana de fiesta. Teniendo el investigado CARLOS DE PEDRO LÓPEZ permisos por horas acumuladas y asuntos propios hasta el 01/04/2018 y el investigado XAVIER GOICOETXEA FERNANDEZ permisos por los mismos conceptos hasta 4/03/2017. Por lo que el día que se llevó a cabo la detención de Carles Puigdemont Casamajó los dos se encontraban disfrutando de la semana completa de fiesta que a cada uno le correspondía por cuadrantes de servicio.

Tal y como se hace constar en la documentación remitida y certificaciones remitidas por la Generalitat de Catalunya - Departament d' Interior- respecto a dichos dos funcionarios. En cuanto al investigado JOSEP LUIS ALAY RODRIGUEZ no tiene calidad de funcionario público.

Por lo que se debe concluir que los tres investigados, en el momento de los hechos objeto de imputación se encontraban fuera del ejercicio de sus funciones públicas.

Jurisprudencialmente se mantiene que en el DELITO DE ENCUBRIMIENTO requiere para su existencia como infracción penal y como elemento esencial del tipo que, en la conducta de los partícipes, debe proyectarse el dolo del autor, esto es, debe tener conocimiento de que la persona que trata de sustraer a la acción de la justicia es el presunto autor de un delito. En el presente procedimiento por lo tanto sería preciso el conocimiento por parte de los tres investigados, CARLOS DE PEDRO LÓPEZ, XAVIER GOICOECHEA FERNANDEZ Y JOSEP LUIS ALAY RODRÍGUEZ de la comisión de un delito de REBELION por parte de la persona del entonces presidente de la Generalidad de Cataluña Carlos Puigdemont Casamajó, al ser quienes acompañaban a esta persona en el momento de su detención. En términos generales y coloquialmente se conoce por encubrimiento la acción de tapar u ocultar alguna cosa. Desde el punto de vista penal es la conducta dolosa llevada a cabo por quien sin tener participación en un delito anterior cuya comisión conoce, ayuda al responsable del mismo a eludir

la acción de la Justicia o aprovecharse de los efectos del delito. El delito de encubrimiento se configura como un delito autónomo, superado ya el tratamiento precedente que configuraba el encubrimiento como una forma de participación más, junto con la autoría y la complicidad.

El fundamento de este delito como delito autónomo ha sido expuesto por el Tribunal Supremo en Sentencia STS de 28 de marzo de 2001 al señalar que " se encuentra en la consideración de que no es posible participar en la ejecución de un delito cuando ya se ha consumado"

La conducta típica consiste en auxiliar al responsable de un delito previo en el que no se ha participado, bien ayudándole a aprovecharse de los efectos del delito o a eludir la justicia, bien ocultando los efectos e instrumentos del delito. El presupuesto necesario lo constituye la perpetración previa de un delito. El bien jurídico protegido es la **Administración de Justicia**, en su función de **averiguación y persecución de los delitos**.

Se pueden diferenciar **modalidades comisivas** todas las cuales comparten los elementos necesarios del tipo penal siguientes (STS 178/2006 de 16 de febrero):

Perpetración precedente de un delito; Conocimiento de su perpetración del delito previamente cometido y no haber intervenido; Intervención posterior a la ejecución del delito. El encubrimiento lo puede ser *tanto del autor como de otros partícipes* del delito encubierto y; **Intervención en alguno de los modos previstos** en el artículo 451 CP, según nueva redacción por LO 1/2015 de 30 de marzo.

Es el artículo 451 del Código penal, la infracción penal objeto de investigación en el presente procedimiento a los investigados CARLOS DE PEDRO LÓPEZ, XAVIER GOICOECHEA FERNANDEZ Y JOSEP LUIS ALAY RODRÍGUEZ, según nueva redacción por LO 1/2015 de 30 de marzo contempla dos modalidades de colaboración del encubridor, la colaboración real, art. 451.1 y 2 CP y la colaboración personal, art. 451.3 CP.

1.- Favorecimiento o colaboración real, art. 451. 1º y 2º CP, puede producirse de alguna de las formas siguientes:

- **Auxiliando, sin ánimo de lucro propio, a los autores o cómplices** para que se **beneficien** del provecho, producto o precio del delito, art. 451.1ºCP.. El beneficio de los partícipes del hecho delito que se encubre ha de ser de naturaleza económica. Es esencial la inexistencia del ánimo de lucro en el auxilio prestado por el encubridor a los autores o cómplices.
- **Ocultando, alterando o inutilizando** el cuerpo, los efectos o los instrumentos de un delito, para impedir su descubrimiento Art. 451.2º CP. Esta modalidad de favorecimiento recae no sobre personas, sino directamente

sobre los elementos materiales que pueden constituir pruebas o indicios de la realización de un hecho punible.

Ocultar es sinónimo de esconder, evitar que sea descubierto algún objeto o persona. (STS 178/2006, de 16 de febrero). Un sector doctrinal admite que la ocultación puede realizarse bien mediante una conducta activa, esconder, disfrazar o tapar, o mediante una conducta pasiva, callar lo que se conoce.

La alteración comprende conductas consistentes en modificar o cambiar el aspecto, la naturaleza o las características del cuerpo, los efectos o los instrumentos de un delito.

Inutilizar supone realizar conductas para hacer inservible para sus funciones habituales, o destruir, el cuerpo, los efectos o los instrumentos del delito.

El **objeto material** de esta modalidad comisiva son los efectos o los instrumentos de un delito:

- o - Son **efectos del delito** aquéllos que tienen su causa en él y sirven o pueden servir para descubrirlo (STS 800/1995, de 20 de junio).
- o - Los **instrumentos del delito** serán aquellos objetos que se utilizan para su comisión. Para que exista encubrimiento ha de tratarse de efectos o instrumentos que tienen una **relación directa** con el delito encubierto, en caso contrario no habrá encubrimiento.

2.-Favorecimiento personal, art. 451.3° CP contempla dos supuestos, uno básico y otro agravado.

La acción típica consiste en **ayudar a los presuntos responsables de un delito, en alguna de las siguientes formas:**

- • **A eludir la investigación de la autoridad o de sus agentes.** Hace referencia a comportamientos activos, quedando fuera aquellas conductas en las que un sujeto omite informar ante las preguntas de la autoridad.
- • **A sustraer a los autores o partícipes a su busca o captura.** No es preciso que finalmente se logre dificultar la labor de la Administración de Justicia, sino que se trata de las finalidades que deben guiar la conducta de ayuda, en caso de no concurrir estas finalidades no habrá delito; es el caso del médico que atiende y sana al autor del delito previo, dado que su finalidad no es frustrar la actuación de la Justicia.

Es **presupuesto necesario** para la perseguibilidad de esta modalidad comisiva que concurren alguna de las circunstancias siguientes:

- • **Supuesto básico, art. 451.3° a) CP.** Que el hecho encubierto sea constitutivo de la lista taxativa de delitos entre ellos el delito de Rebelión.

Recogiéndose en el precepto penal un supuesto agravado, art. 451.3° b) CP. Que el favorecedor haya obrado con abuso de funciones públicas.

En esta modalidad comisiva se castiga el encubrimiento personal de **cualquier delito** cuando el favorecedor haya obrado **con abuso de funciones públicas**. Será necesario, por ello, que el encubridor tenga la cualidad de autoridad o funcionario público y ayude a los presuntos responsables de un delito en el ejercicio de su cargo.

Respecto al sujeto activo de dicho delito de encubrimiento, puede ser cualquier persona, si bien ha de tener conocimiento de la comisión de un delito previo. No resultan suficientes las meras sospechas, sin embargo, no es preciso el conocimiento de los detalles respecto a su tipicidad.

En la modalidad comisiva contemplada en el art. 451.3°b) CP, según nueva redacción por LO 1/2015 de 30 de marzo, el sujeto activo debe ser autoridad o funcionario público.

De las diligencias practicadas durante la instrucción de la presente causa, se deduce que los cuatro investigados no tenían conocimiento de la activación de la Orden Europea de Detención Y Entrega (OEDE) de la persona que acompañaban en aquellos momentos en el momento de ser detenido por simples relaciones de amistad, practicándose la misma en la República Federal Alemana. Produciéndose la detención el día 25 de marzo, dos días después de la activación de dicha orden.

De lo actuado, igualmente consta la estancia de los investigados en Alemania el 25 de marzo de 2018, no existiendo indicios racionales de que los mismos tuvieran conocimiento de la existencia de la orden europea de detención y entrega que fue dictada el día 23 de marzo de 2018 por los tribunales españoles.

En el delito investigado en la presente causa, es preciso el dolo consistente en actuar con el conocimiento de la comisión del delito previo, así como con la finalidad de impedir el descubrimiento del delito (aunque ello no se consiga). Tal conocimiento ha de darse en el momento de la actividad encubridora (Sentencias Tribunal Supremo STS de 10 de mayo de 1989 y 10 de julio de 1990). No basta la simple sospecha o presunción, sino un conocimiento de la transgresión punible cometida (STS 67/2006 de 7 de febrero).

No cabe, pues, incurrir en este delito cuando los hechos se cometen por imprudencia, descuido o negligencia.

No deduciéndose del resultado de las diligencias de instrucción llevadas a cabo, la existencia de estas conductas en los hasta ahora investigados CARLOS DE PEDRO LÓPEZ, XAVIER GOICOECHEA FERNANDEZ Y JOSEP LUIS ALAY RODRÍGUEZ.

SEGUNDO.- Por su parte, el Tribunal Constitucional ya viene afirmando que el sistema de la Ley de Enjuiciamiento Criminal es claro, "si no hay indicios racionales de haberse perpetrado el hecho ha de procederse al sobreseimiento libre del núm. 1.º del art. 637 de la L.E.Crim; si hay tales indicios, pero faltan pruebas de cargo que sustenten la acusación, procede el sobreseimiento provisional del núm. 1.º del art. 641 de la referida L.E.Crim" (F.Jº Segundo, STC 34/1.983, de 6 de mayo de 1983, Recurso de amparo núm. 145/1.982).

Así mismo en STC 26/18 , de 5 de marzo mantiene que debe recordarse también que, según expresó la STC 229/2003 , de 18 de diciembre, en materia penal rige el denominado principio de intervención mínima, conforme al cual la intromisión del Derecho Penal debe quedar reducida al mínimo indispensable para el control social. De modo tal que la sanción punitiva, como mecanismo de satisfacción o respuesta, se presenta como ultima ratio, reservada para aquellos casos de mayor gravedad y siempre sometida a las exigencias de los principios de legalidad y tipicidad. En este sentido, el ámbito de los derechos fundamentales sustantivos -en particular, del artículo 18 CE- sin duda, más amplio que el del bien jurídico concretamente protegido por la figura penal de las infracciones penales objeto de imputación.

Existiendo una ausencia de mínimos indicios racionales y objetivos, reveladores de cualquier género de participación de los investigados CARLOS DE PEDRO LÓPEZ, XAVIER GOICOECHEA FERNANDEZ Y JOSEP LUIS ALAY RODRÍGUEZ, en los delitos indiciariamente objeto de imputación de la querrela.

La resolución judicial que se adopta, en cualquier caso, será con el carácter de provisional, siendo susceptible de reactivación en caso de descubrirse nuevos elementos de prueba que justifiquen su reapertura. En conclusión, la declaración judicial de archivo sólo afecta -y provisoriamente- al ejercicio de la acción penal.

Vistos los precitados argumentos jurídicos

PARTE DISPOSITIVA

D. Diego de Egea y Torrón, Magistrado Juez del Juzgado Central de Instrucción núm. 6 de los de la Audiencia Nacional, A C U E
R D A:

EL SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL de las actuaciones conforme a lo preceptuado en el art 641.1 de la LECrim. respecto los



investigados D JOSEP MARÍA MATAMALA ALSINA, CARLOS DE PEDRO LÓPEZ, XAVIER GOICOECHEA FERNANDEZ, JOSEP LUIS ALAY RODRÍGUEZ en la presente causa.

Asimismo, en vista de la situación procesal del investigado JOSEP MARÍA MATAMALA ALSINA, dese traslado al Ministerio Fiscal, a fin de que informe sobre si procede la orden de búsqueda internacional, detención y presentación sobre el mismo.

Expídanse los oportunos mandamientos y oficios para el cumplimiento de lo acordado.

Llévese testimonio de la presente resolución a las piezas separadas de situación personal.

Notifíquese la presente resolución al Ministerio Fiscal y partes personadas, significando que contra la misma cabe recurso de apelación en el plazo de cinco días en los términos previstos en el art.766 LECrim.

Así lo acuerda, manda y firma D. DIEGO DE EGEA TORRON, MAGISTRADO JUEZ DEL JUZGADO CENTRAL DE INSTRUCCIÓN NÚMERO SEIS DE LA AUDIENCIA NACIONAL.

Diligencia. - La extiendo yo el Letrado de la Administración de Justicia para dar fe de que a continuación se notifica la anterior resolución. - Doy fe