



La reforma de la “molesta” jurisdicción universal y sus primeras consecuencias*

Amparo Martínez Guerra
IE University (Madrid)
amg@faculty.ie.edu

Resumen

La reforma del principio de jurisdicción universal por la LO 1/2014, de 13 de marzo menoscaba uno de los instrumentos más poderosos de lucha contra la impunidad de los delitos internacionales. Las primeras resoluciones de la Audiencia Nacional y el Tribunal Supremo ponen de manifiesto importantes contradicciones de la nueva regulación y la posible inconstitucionalidad de la norma por afectar a las obligaciones contraídas por España conforme a los Convenios y Tratados Internacionales, el principio de separación de poderes y la tutela judicial efectiva.

Palabras clave

Principio de jurisdicción universal, justicia universal, Ley Orgánica del Poder Judicial, genocidio, lesa humanidad, crímenes de guerra, piratería, tráfico de drogas, acceso a la justicia.

The reform of the “annoying” universal jurisdiction and its consequences

Abstract

The amendment of the universal jurisdiction principle pursuant to the Organic Law of the Judicial Branch 1/2014, 13 March hinders one of the most powerful instruments to fight against impunity for international crimes. The first decisions of the National and Supreme Court on the matter show serious inconsistencies of this new regulation that affect constitutional rights, international treaty obligations, division of powers and access to justice.

Keywords

Universal jurisdiction principle, universal justice, Organic Law of the Public Branch, genocide, crimes against humanity, war crimes, piracy, drug trafficking, access to justice.

* Esta contribución tiene su origen en el *Informe sobre la Proposición de Ley Orgánica de modificación de la Ley Orgánica 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial, relativa a la Justicia Universal* realizado por Álvarez García, F. J. / Garrocho Salcedo A. M. / Martínez Guerra, A. (2014), para la *Sección de Derechos Humanos del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid*, disponible en http://web.icam.es/bucket/INFORME%20SECCION%20DDHH%20ICAM_PROYECTO%20REFORMA%20LOPJ.pdf

I. Introducción

La reforma del principio de jurisdicción universal conforme a la *Ley Orgánica 1/2014, de 13 de marzo, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, relativa a la justicia universal*¹ (LO 1/2014) pivota, como lo hiciera la operada por la LO 1/2009 de 3 de noviembre², sobre una incorrecta interpretación de las obligaciones internacionales que imponen los Tratados y Convenios y de la prelación del sistema de fuentes consagrado en la Constitución Española (CE).

Para el gran público la jurisdicción universal, y en general la justicia penal internacional, navega entre el olvido y la indiferencia y sólo despierta del letargo con resoluciones que comprometen a representantes políticos o gubernamentales. Ésta y no otra es la verdadera razón de ser de una reforma legal que, en forma de Proposición de Ley Orgánica (PULO) y prescindiendo del debate preceptivo y de los informes de órganos como el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), la Fiscalía General del Estado (FGE) y el Consejo de Estado, ha dinamitado el principio de jurisdicción universal presente en nuestro Ordenamiento Jurídico desde 1985. Y lo hace no sólo incumpliendo con las obligaciones derivadas de la firma y ratificación de instrumentos internacionales, sino vulnerando los derechos constitucionales de acceso a la justicia, a un proceso debido y a la igualdad de todos los ciudadanos, en especial de las víctimas³.

2. La naturaleza de la jurisdicción universal

Desde finales del siglo XIX el principio de jurisdicción universal ha constituido uno de los instrumentos fundamentales de colaboración entre los Estados para la persecución de delitos con transcendencia internacional, concepto que indudablemente varía con el paso del tiempo. Por ello, la persecución internacional de la piratería marítima y sus autores, considerados en el pasado "*hostis humani generis*", refleja los orígenes de un tipo muy concreto de delitos para los que hubo que articular un especial mecanismo de persecución en una sociedad internacional formada exclusivamente por Estados soberanos con *intereses compartidos*. A partir de la Segunda Guerra Mundial y sus devastadoras consecuencias sobre la población civil, el concepto de *intereses compartidos* se amplía de forma notable gracias a la entrada en escena de otros actores internacionales. Su mayor logro será impulsar el periodo de codificación iniciado en el seno de la Organización de las Naciones Unidas (López Martín 2001: pp. 369-371).

La jurisdicción universal es un criterio de atribución de jurisdicción penal basado exclusivamente en la *naturaleza del delito* (Bassiouni2004: p.43). Junto al *principio de nacionalidad activa, pasiva y principio de protección*, la *jurisdicción universal* viene a completar el decálogo de criterios que permiten a los tribunales de los Estados soberanos ejercer su jurisdicción sobre hechos delictivos cometidos fuera de su territorio. Ello es así porque, como manifestó la Corte Internacional de Justicia (CIJ) en el asunto *Lotus*, en 1927, "*la territorialidad del Derecho penal no es un principio absoluto del Derecho internacional*"⁴. Es decir, "*los efectos de actos*

¹ BOE nº 63, de 14 de marzo, de 2014, en vigor desde el 15 de marzo de 2014.

² *Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial* (BOE nº 266, de 4 de noviembre).

³ El 22 de julio de 2014 el Tribunal Constitucional anunció la admisión a trámite del recurso de inconstitucionalidad presentado por el Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso de los Diputados contra la LO 1/2014, de 13 de marzo.

⁴ S.S. "Lotus", France v Turkey, Judgment, (1927) PCIJ Series A no 10, ICGJ 248 (PCIJ 1927), 7th September 1927, Permanent Court of International Justice.

dirigidos en contra de los intereses más elevados de la comunidad internacional no quedan limitados al territorio interno del Estado en el que se cometen: los crímenes de derecho internacional no son asuntos internos y no rigen respecto de ellos los límites que el derecho internacional sienta a la expansión del poder punitivo del Estado, sobre todo en el marco del principio de no injerencia” (Werle 2005: pp.126-127).

Si hasta principios del siglo XX el uso de la jurisdicción universal por parte de los tribunales servía para perseguir a los *hostis humani generis*, que cometían principalmente delitos de piratería marítima y de tráfico de esclavos, a partir de mediados del siglo pasado, su uso permite iniciar procedimientos penales e incentivar a los Estados “reticentes” a ejercitar su jurisdicción sobre los crímenes de trascendencia internacional cometidos en su territorio. El concepto de *crimen internacional* pasa a identificarse con los delitos de genocidio, lesa humanidad y crímenes de guerra, todos ellos con un trasfondo político y social muy particular que impide que, en la mayoría de los casos, el Estado territorial actúe contra los máximos responsables de graves violaciones de los Derechos Humanos (DDHH). En estos casos, la apertura de procedimientos mediante jurisdicción universal permite dictar las órdenes de arresto internacional y otro tipo de medidas que, además de restringir los movimientos de los presuntos responsables, “avergüenzan” al Estado que les protege. De esta forma se persigue que acabe aceptando la implantación de mecanismos de reconocimiento y reparación a las víctimas, tratando de “espolear” a sus tribunales para que ejerzan la jurisdicción sobre los actos cometidos en su territorio.

La evolución del principio de jurisdicción universal, muy al contrario de lo argumentado por sus detractores, es acorde con una comunidad internacional que hace ya más de medio siglo dejó de identificarse con los Estados soberanos. Por ello, les impone, entre otras, obligaciones específicas para con sus ciudadanos. Entre ellas, y la más importante, protegerles del genocidio, crímenes de guerra, limpiezas étnicas y crímenes contra la Humanidad. El derecho absoluto a la no injerencia o no intervención reconocido en textos internacionales como la Carta de la ONU tiene como contrapartida la obligada protección de los civiles y el respeto de los DDHH fundamentales⁵. Sólo desde este planteamiento cobra sentido la existencia de Tratados internacionales de carácter multilateral de protección de estos últimos y el respeto al principio de no injerencia en asuntos internos⁶.

3. El punto de partida de la reforma: errónea interpretación de los Tratados y sus obligaciones

Si algo tienen en común las reformas del principio de jurisdicción universal de 2009 (LO 1/2009) y la de 2014 (LO 1/2014) son los mecanismos utilizados para

⁵ ICJ, *Case Concerning the Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment of 27 Feb. 2007, par. 461 y 462.

⁶ La formulación de la *Responsabilidad de Proteger (R2P)* fue reconocida por la ONU en su *World Summit* de 2005 y se ha plasmado en resoluciones de su Consejo de Seguridad en las intervenciones en Sudán y Libia (S/RES/1593 (2005) de 31 de marzo; S/RES/1970 (2011), de 26 de febrero), situaciones remitidas a su vez por éste a la CPI en virtud del art. 13 b) Estatuto de Roma. En el marco de esos procedimientos, la Corte ha dictado órdenes de arresto internacional contra sus Jefes de Estado en ejercicio. La primera, en el conflicto de Darfur contra Omar Al Bashir y la segunda contra Muammar Gaddafi tras la intervención en Libia, procedimiento que quedó archivado tras su muerte. Véase Pre-Trial Chamber I. *Situation in Darfur, Sudan, in the case of the Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir* (“Omar Al Bashir”), *public document. Warrant of arrest for Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, 4 March 2009, (ICC-02/05-01/09-01) y Pre-Trial Chamber I. *Situation in the Libyan Arab Jamahiriya, public document. Warrant of arrest for Muammar Mohammed Minyar Gaddafi*, 27 June 2011 (ICC-01/11).



articularlas y la intención de limitar su alcance, desnaturalizando su esencia. Por lo que se refiere a la primera cuestión (las formas), ambas han resultado cuando menos atípicas⁷. Si la de 2009 se “camufló” en la Ley Orgánica que implantaba la Oficina Judicial, la de 2014 ha utilizado un mecanismo que ha hurtado el debate, acelerado los tiempos y prescindido de los siempre necesarios informes del CGPJ, FGE y del Consejo de Estado. El 24 de enero de 2014, el Grupo Parlamentario Popular presentó una PLO de modificación de la *Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, relativa a la justicia universal*. La reforma, aprobada con los votos a favor del Grupo Parlamentario Popular, entró en vigor el día 15 de marzo de 2014.

Si bien es cierto que la LO 1/2014 ha llegado a consecuencias insólitas en la regulación de la jurisdicción universal, no lo es menos que se ha apoyado en los mismos argumentos que la reforma precedente. El primero de ellos, que era necesario cumplir con las obligaciones derivadas de los Tratados y Convenios internacionales, procurando una reinterpretación de su contenido porque todo ejercicio de la jurisdicción sobre delitos cometidos fuera de territorio español supone una intromisión en el ámbito de soberanía de otro Estado. El segundo, que la existencia de Tribunales Penales Internacionales y, concretamente de la Corte Penal Internacional (CPI), obligaba a replantear su alcance y a subordinar la actuación de los jueces y tribunales españoles a la de esta última. Tercera, que en cumplimiento de los Tratados y Convenios internacionales suscritos por España es necesario ampliar la lista de delitos perseguibles mediante jurisdicción universal⁸.

En la Exposición de Motivos (EM) de la LO 1/2014 se justifica la limitación del principio de jurisdicción universal en la existencia obligaciones contenidas en determinados acuerdos internacionales suscritos por España. Así, se afirma que *«la extensión de la jurisdicción nacional fuera de las propias fronteras (...) debe quedar circunscrita a los ámbitos que, previstos por el derecho internacional, deban ser asumidos por España en cumplimiento de los compromisos internacionales adquiridos»*. De esta forma, la aplicación del principio de jurisdicción universal que, como su propio nombre indica, supone la extensión de la jurisdicción española más allá de los límites territoriales españoles, *«debe venir legitimada y justificada por la existencia de un tratado internacional que lo prevea o lo autorice el consenso de la Comunidad internacional»*.

Por lo que se refiere al necesario cumplimiento de las obligaciones impuestas a nuestro país por los Tratados internacionales, la LO 1/2014, partiendo del concepto de *Estado soberano* mantenido hasta mediados del siglo pasado, analiza las obligaciones asumiendo dos apriorismos erróneos. El primero, al que se hizo mención anteriormente, que el principio de respeto a la soberanía de los Estados es ilimitado y, con ello, absoluto el de no injerencia en asuntos internos. El segundo, que los Tratados internacionales de carácter multilateral de protección de

⁷ Ésta parece ser también la fórmula elegida por países como Reino Unido para reformar, en términos muy polémicos, la aplicación del principio mediante la *Police Reform and Social Responsibility Act*, 2011, c. 13. RECENT LEGISLATION, (2011-2012) *Harvard Law Review*, 125, pp. 1554-1561; LANGER, M. (2011) “The diplomacy of Universal Jurisdiction: the political branches and the transnational prosecution of international crimes”, *American Journal of International Law*, 105, pp. 17-19.

⁸ La reforma de 2009 justificó también su razón de ser en la necesaria adaptación del principio a la jurisprudencia emanada del Tribunal Supremo y del Constitucional, pese a su divergencia. El Legislador procedió a asumir, sin justificación alguna, la postura restrictiva mantenida por el primero en la STS 327/2003, de 25 de febrero, en detrimento de la del segundo (SSTC 237/2005, de 26 de septiembre y 227/2007, de 22 de octubre), que no sólo la mantuvo sino que advirtió sobre la afectación del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Véase entre otros, CHINCHÓN ÁLVAREZ, J. (2009, p.19); DEL CARPIO DELGADO, J. (2009, p. 5) y LLOBET ANGLÍ, M. (2006, pp. 6 y ss.)

los DDHH se rigen por las mismas reglas interpretativas que aquéllos de carácter bilateral celebrados entre Estados soberanos.

3.1. La idiosincrasia de los Tratados y Convenios internacionales de protección de los DDHH

Como se señaló en la introducción, la justificación formal de esta reforma gira en torno a la necesaria adecuación de la normativa española a los Convenios y Tratados suscritos por nuestro país en la materia, afirmación que hace presuponer que, desde la incorporación del principio de jurisdicción universal puro a la LOPJ en 1985 hasta la fecha, los hemos incumplido.

Los Tratados y Convenios internacionales en materia de protección de DDHH, entre los que se incluyen los de tipificación y persecución de delitos internacionales, difieren notablemente de otros instrumentos jurídicos de carácter internacional o supranacional de naturaleza bilateral e incluso multilateral. Como se han encargado de recordar Organismos y Tribunales Internacionales, cuando se trata de instrumentos de protección de DDHH, los Estados soberanos son agentes de la comunidad internacional que aplican Derecho internacional. Su obligación es combatir la impunidad, prevenir la comisión de delitos internacionales y remover los obstáculos para su enjuiciamiento.

Las Convenciones que protegen DDHH no son instrumentos internacionales al uso que se rijan en todo momento por la voluntad soberana de los Estados. Esta especial naturaleza la recordó tempranamente la CIJ en *Reservations to the Convention for the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*⁹ y algo más tarde la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CtIDH) en *The effect of Reservations on the entry into force of the American Convention on Human Rights*¹⁰. Siguiendo la misma línea interpretativa, ambas instituciones recordaron que los Tratados y Convenios multilaterales de protección de DDHH no puede interpretarse de la misma forma que los bilaterales porque “*las partes contratantes no tienen ningún interés individual que no sea la razón de ser de un Convenio de este tipo, en el que no se puede hablar de ventajas y desventajas para los Estados*”. Estos instrumentos internacionales responden a un interés supraestatal, que no es otro que la protección de los DDHH, algo que excede con mucho de los intereses particulares de las partes contratantes (El Zeidy 2009: pp. 69 y ss). En el mismo sentido, aunque refiriéndose expresamente al delito de tortura, lo ha reafirmado la CIJ hace apenas dos años en su sentencia *Belgium v. Senegal, Questions relating to the obligation to prosecute or extradite*¹¹. Esta interpretación también ha sido adoptada por el Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia (TPIY) en *Prosecutor v. Anto Furundzija* (1998)¹²; *Prosecutor v. Kupresksic et al* (2001)¹³; *Prosecutor v. Delalic et al* (2001)¹⁴; *Prosecutor v. Radislav Krstic* (2001)¹⁵; y por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) en *Irlanda c. El Reino Unido* (1978)¹⁶, *Mamatkulow and Askaron c. Turquía* (2005)¹⁷, *Jorgic c. Alemania* (2007)¹⁸.

⁹ *Reservations to the Convention for the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion* of 28 May 1951.

¹⁰ *The effect of Reservations on the entry into force of the American Convention on Human Rights, Advisory Opinion*, OC-2/82, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. A), no. 2, para. 2, Sept. 4, 1982, par. 27.

¹¹ ICJ, *Questions relating to the obligation to prosecute or extradite, Belgium v. Senegal*, Judgment of 20 July 2012.

¹² Case No.: IT-95-17/1-T, 10 December 1998.

¹³ Case No.: IT-95-16-A, 23 October 2001.

¹⁴ Case No.: IT-96-21-A, 20 February 2001.

¹⁵ Case No.: IT-98-33-T, 2 August 2001.

¹⁶ STEDH de 18 de enero de 1978.

¹⁷ STEDH de 4 de febrero de 2005.



Recientemente en *Margus v. Croatia* (2014)¹⁹, especialmente relevante, ya que la Gran Sala recopila la jurisprudencia más importante de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre tutela judicial efectiva en casos de violaciones de DDHH.

Toda esa jurisprudencia sobre el valor y la finalidad de Tratados y Convenios internacionales en materia de DDHH y, por tanto, sobre el papel concreto de los Estados Partes actuando como agentes de la comunidad internacional que aplican Derecho internacional, debe respetarse en la interpretación de los mismos conforme al sistema de fuentes consagrado en nuestra Carta Magna. De acuerdo con el art. 10.2 CE *“las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los Tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”*. Esta disposición debe completarse con la prevista en el apartado 2 del art. 96 CE, que establece que *“Los Tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios Tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional”*. La consecuencia lógica de una interpretación sistemática de los preceptos a la luz de la jurisprudencia emanada de Tribunales Internacionales como el TEDH, es la primacía de las obligaciones contenidas en los Tratados y Convenciones internacionales de los que España es parte. En el caso concreto que nos ocupa es decir, en los de protección de DDHH, la extensión y el cumplimiento de las obligaciones que imponen no puede ser sometido a la voluntad de los Estados que deciden firmarlos y ratificarlos, y mucho menos a una continua reinterpretación de las mismas en función de sus concretos intereses políticos, económicos, geoestratégicos o de cualquier otra índole.

Concretamente los arts. 49, 50, 129 y 146 de los cuatro Convenios de Ginebra (1949) establecen, respectivamente, que *«cada una de las Partes Contratantes tendrá la obligación de buscar a las personas acusadas de haber cometido, u ordenado cometer, cualquiera de las infracciones graves, y deberá hacerlas comparecer ante los propios tribunales, sea cual fuere su nacionalidad. Podrá también, si lo prefiere, y según las disposiciones previstas en la propia legislación, entregarlas para que sean juzgadas por otra Parte Contratante interesada, si ésta ha formulado contra ellas cargos suficientes»*. De dichas normas internacionales cabe deducir una obligación clara de los Estados Parte de instar la apertura de procedimientos penales, con independencia del lugar de comisión de los hechos y la nacionalidad de los presuntos autores o de las víctimas. Esta obligación es exigible para nuestro país, que autorizó la ratificación de estos Convenios el 4 de agosto de 1952. Por estas razones, cuando el Legislador español mantiene que la LO 1/2014 procede a adaptar la normativa española a las obligaciones impuestas por los Tratados y Convenios internacionales, simplemente miente. El contenido de las obligaciones se materializa en perseguir y castigar a los responsables de delitos internacionales a través de la inclusión de criterios de atribución de la jurisdicción amplios, como la jurisdicción universal. Sólo de esta forma, la actuación conjunta de los Estados Partes permite tejer una red de colaboración lo suficientemente tupida como para reducir los espacios de impunidad frente a delitos internacionales, finalidad última y suprema de los Tratados.

3.2 Incumplimientos activos y omisivos de las obligaciones internacionales

¹⁸ STEDH de 12 de julio de 2007.

¹⁹ STEDH de 27 de mayo de 2014.

La incorrecta interpretación que el Legislador español hace de las obligaciones impuestas por los Tratados internacionales, unida a la concepción de Estado soberano del siglo XIX que sigue manteniendo, se trasladan a la LO 1/2014 en forma de incumplimientos activos y omisivos.

Por lo que respecta a los primeros, los activos, la LO 1/2014 confunde de manera clara los *principios* de atribución de la jurisdicción penal (territorial, personalidad activa, personalidad pasiva, principio de protección y jurisdicción universal) con los *criterios* de resolución de conflictos jurisdiccionales. Los *principios* sirven para atribuir la jurisdicción a los tribunales para investigar, perseguir y enjuiciar delitos cometidos dentro y fuera del territorio de un Estado. El reconocimiento de los principios de nacionalidad del autor, de las víctimas y de intereses protegidos que permiten atribuir la jurisdicción a los tribunales, no viene sino a ratificar la superación de la exclusividad del principio territorial (Philippe 2006: p. 377; Bassiouni 2004: pp. 41 y ss.), máxime en un mundo cada vez más globalizado y con fronteras más porosas y especialmente apto para la comisión de determinados delitos.

Por el contrario, los *criterios* de resolución de conflictos responden a la necesidad de resolver o decidir qué órgano jurisdiccional debe continuar investigando cuando más de uno ha iniciado un procedimiento. Al contrario de lo que ocurre con los *principios*, los *criterios* deben responder a razones de eficacia del procedimiento y de respeto de derechos fundamentales de autores y víctimas, eficacia que no debe necesariamente presumirse a los procedimientos llevados a cabo por el Estado territorial. A priori, parece razonable pensar que el conflicto de jurisdicciones surgido porque dos tribunales se encuentren investigando los mismos hechos debe resolverse a favor de aquél que ejerce la jurisdicción en el territorio en el que se han cometido los crímenes, por la cercanía a los mismos. Sin embargo, esta decisión podrá no ser adecuada cuando dada la especial naturaleza de esos delitos, existan sospechas fundadas de que esos procedimientos se hayan abierto con la clara intención de entorpecer investigaciones serias y evitar la depuración de responsabilidades penales. Parecería también razonable entender que el conflicto de jurisdicciones se resolviera a favor de los tribunales del Estado en que resida o se encuentre el presunto responsable de los mismos, a no ser que presente un serio historial de incumplimientos de obligaciones internacionales en la persecución y sanción de delitos internacionales o de adaptación de sus leyes a las exigencias impuestas por los Tratados y Convenios de los que es parte. Como puede observarse, en todo caso, los criterios se aplican *ex post* y no condicionan *ex ante* la apertura de investigaciones.

El Legislador español, siguiendo la línea de su habitual desconocimiento del Ordenamiento Jurídico Internacional, procede como hizo con la aprobación de la LO 1/2009. Es decir, confunde consciente e interesadamente *principios* de atribución de la jurisdicción con *criterios* de resolución de conflictos de jurisdicción, aspecto éste que, al menos sí entendió el Legislador de 1985. La principal consecuencia de esta "confusión" es la completa desnaturalización del principio de *jurisdicción universal* consagrado en el art. 23. 4 de la LOPJ de 1985, siguiendo la estela iniciada en 2009, algo que no debe extrañarnos pues es el objetivo principal de la reforma. No contento con ello, el Legislador español vuelve a demostrar un absoluto desconocimiento del contenido de los Tratados y Convenios internacionales de los que España es parte.

La LO 1/2014, al igual que hiciera la 1/2009, se equivoca al ampliar la lista de delitos perseguibles mediante el principio de jurisdicción universal atendiendo al carácter transfronterizo de muchos de ellos. Desde su incorporación a nuestro



Ordenamiento Jurídico en 1985, el principio de jurisdicción universal se ha utilizado para perseguir dos tipos de delitos que deben ser convenientemente diferenciados. Por un lado, los delitos de comisión transfronteriza, cuya persecución requiere la colaboración de los Estados para su efectiva investigación y ulterior enjuiciamiento y, por otro, los delitos de Derecho penal internacional²⁰. Los primeros son los llamados **delitos transfronterizos**, en cuya persecución todos los Estados tienen intereses comunes, siendo ésta la razón por la que se articulan mecanismos de cooperación y colaboración judicial. En el caso de la Unión Europea (UE) estos se han visto reforzados con medidas e iniciativas de carácter supra-regional que han ido completando y concretando las obligaciones impuestas en Tratados y Convenios internacionales para los Estados Miembros. A nivel europeo, se ha impuesto la creación de un marco común de armonización de tipos penales transfronterizos con la finalidad de hacer más efectiva la lucha *ad intra*, pero también buscando favorecer la cooperación con terceros países. El segundo grupo de delitos perseguibles por aplicación del principio de jurisdicción universal del art. 23.4 LOPJ son los **delitos de Derecho penal internacional**, es decir el genocidio, los delitos contra personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado, tortura, los crímenes de lesa humanidad y sus diversas modalidades. Estos delitos presentan una problemática muy particular, que les aleja en gran medida de los transfronterizos²¹.

La comisión de un delito de Derecho penal internacional requiere la intervención de una pluralidad de personas que con altísima frecuencia están vinculadas a un aparato de poder estatal o paraestatal, (guerrillas, tropas de milicias irregulares o fuerzas paramilitares). Cuando el Estado o una parte significativa de él auspicia o promueve la comisión de estos delitos, no es esperable que a continuación facilite su investigación por parte de sus tribunales. Este tipo de situaciones requieren la existencia de cauces procesales alternativos que permitan a las víctimas acudir a los tribunales, derecho que rara vez les será garantizado por un Estado que directa o indirectamente ha participado o tolerado la comisión de dichos delitos. Frente a este tipo de delitos la aplicación del principio de jurisdicción universal cobra verdadero sentido como elemento de reafirmación de la sanción penal, pero también como instrumento que garantice a las víctimas el acceso a la justicia que su Estado les niega.

El desconocimiento del Ordenamiento Jurídico internacional y la necesidad de disimular las verdaderas intenciones que informan la LO 1/2014, han llevado al Legislador a ampliar notablemente el catálogo de delitos perseguibles mediante el principio de jurisdicción universal. El razonamiento utilizado en su exposición de motivos (EM) advierte que *“...en esa misma línea de dar cumplimiento a las obligaciones impuestas por los Tratados internacionales que España ha ratificado, se hace necesario ampliar la lista de delitos que, cometidos fuera del territorio nacional, son susceptibles de ser perseguidos por la jurisdicción española. Tal es el*

²⁰ La doctrina ha planteado otro tipo de distinciones o categorías de delitos. Véase las adoptadas por CASSESE, A. (2008, p.12); en la doctrina española, OLLÉ SESÉ, M. (2008 pp. 190 y ss.) que distingue entre crímenes internacionales de primer y segundo grado; y SÁNCHEZ LEGIDO, A. (2004 pp. 59-61), que apuesta por la distinción entre “criminalidad oficial” y “criminalidad transnacional”, situando al terrorismo como una categoría intermedia.

²¹ Los transfronterizos han sido y siguen siendo el principal foco de atención de las políticas de armonización de tipos penales en la UE a través del uso de Decisiones Marco, primero, y de Directivas comunitarias después. Con respecto a los delitos de Derecho penal internacional, y a pesar del apoyo de la UE a la CPI, no se han articulado medidas similares a las anteriores con la finalidad de garantizar una tipificación homogénea de los mismos en todos los países a pesar de los tímidos intentos y recomendaciones de la UE. Cfr. la lista de recomendaciones realizadas por la DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICAS EXTERIORES DE LA UNIÓN, PARLAMENTO EUROPEO (2014) *Mainstreaming support for the ICC in the EU's Policies*, Brussels, p. 92, que llega incluso a considerar la inclusión de los *core crimes* en el art. 83 del TFUE.

caso, por ejemplo, de los delitos regulados en el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, en la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, los delitos de corrupción de agente público extranjero previstos en el Convenio de la OCDE, delitos cuyas previsiones se incorporaron al Código Penal, si bien quedaba pendiente la definición de los aspectos de jurisdicción que ahora se incorporan en la presente Ley”.

Apuntar que la confusión no es nueva no resta gravedad al hecho, pero sirve para identificar una política ciertamente preocupante al respecto que tiende a confundir y a desnaturalizar el principio de jurisdicción universal. La redacción original del art. 23.4 de la LOPJ de 1985 contemplaba exclusivamente los delitos de genocidio, terrorismo, piratería y apoderamiento ilícito de aeronaves, falsificación de moneda extranjera, los relativos a la prostitución, tráfico ilegal de drogas psicotrópicas, tóxicas y estupefacientes y cualquier otro que, según los Tratados y Convenios internacionales, debiera ser perseguido en España. Como puede observarse, esa redacción incluía delitos que no se encuentran en el decálogo de los perseguibles por jurisdicción universal²². Tampoco se recogían expresamente otros que sí debían figurar como los crímenes de guerra, tortura y lesa humanidad, a pesar de las posibilidades que ofrecía y sigue ofreciendo la fórmula “y cualquier otro que, según los Tratados y Convenios internacionales, deba ser perseguido en España”²³.

La LO 1/2014 sigue la estela de sus precedentes porque amplía de manera significativa el número de delitos²⁴. Sin embargo, como se verá a continuación, establece un régimen diferenciado para cada uno de ellos, elevando *criterios de resolución de conflictos* a la categoría de *principios de atribución de la jurisdicción*. La reforma incorpora expresamente nuevos delitos como los regulados en el *Convenio del Consejo de Europa de 11 de mayo de 2011 sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica*, los delitos contra la falsificación de productos médicos y otros que supongan una amenaza para la salud pública y también los de corrupción entre particulares o los cometidos en las transacciones económicas internacionales. Todos estos delitos, por muy reprochable que resulte su comisión, no han sido tradicionalmente perseguidos mediante la aplicación del principio de jurisdicción universal. Los Convenios internacionales que los regulan apuestan por la incorporación de los principios de *territorialidad*, *personalidad activa* y, en algunas ocasiones, por la *pasiva*. Es decir, el Legislador, para cumplir con las obligaciones impuestas por los Tratados y Convenios debe ubicar estos delitos en los números 2 y 3 del art. 23 LOPJ, pero no en el 4.

El *Convenio de la OCDE de lucha contra la corrupción de agentes públicos extranjeros en las transacciones comerciales internacionales* determina, en su art. 4, que los Estados deberán ejercer su jurisdicción sobre los delitos cometidos en todo

²² Véase Principio 2.1 sin perjuicio de poder ampliar la lista a otros delitos de derecho internacional conforme al 2.2. MACEDO, S. (2001 p. 29).

²³ LO 6/1985, de 1 de julio, *del Poder Judicial*, BOE núm. 157, de 2 de julio.

²⁴ Hasta el año 2014, las modificaciones del art. 23.4 LOPJ han ido siempre en la línea de incorporar nuevos delitos, especialmente transfronterizos: el delito de corrupción de menores o incapaces en 1999, la mutilación genital femenina en 2005 y el tráfico ilegal de personas en 2007. Véase LO 11/1999, de 30 de abril, *de modificación del Título VIII del Libro II del Código Penal, aprobado por Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre*, BOE núm. 104 de 1 de mayo; LO 3/2005, de 8 de julio, *de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para perseguir extraterritorialmente la práctica de la mutilación genital femenina*, BOE núm. 163, de 9 de julio; LO 13/2007, de 19 de noviembre, *para la persecución extraterritorial del tráfico ilegal o la inmigración clandestina de personas*, BOE núm. 278, de 20 de noviembre. La LO 1/2009, no se sabe si conscientemente o por descuido, eliminó del decálogo de delitos la falsificación.



o en parte en su territorio (apartado 1) **y que además, extenderán la jurisdicción de sus tribunales nacionales para perseguir los delitos cometidos por sus nacionales en el extranjero** (apartado 2). No alude a la aplicación del principio de jurisdicción universal, como tampoco lo hace el Convenio de 2011 sobre violencia doméstica. En los mismos términos que el anterior, su artículo 44 establece la obligación de los Estados Parte de atribuir la jurisdicción a sus tribunales cuando los delitos se cometan en su territorio, incluidos buques o aeronaves (art. 44. 1 a), b) y c)) o por uno de sus nacionales o persona que tenga residencia habitual en España (art. 44. 1. d) y e)). Igualmente insta a los Estados a *esforzarse* para establecer la jurisdicción de sus tribunales cuando la *víctima* sea uno de sus nacionales o una persona con residencia habitual en su territorio (art. 44.2). A continuación, el Convenio ofrece criterios de resolución del conflicto de jurisdicciones cuando dos o más tribunales ejerzan su jurisdicción sobre los mismos.

Sin embargo, y a pesar de lo que pudiera parecer, esta errónea línea de actuación no es lo más grave. Mientras que por un lado parece existir una cierta preocupación del Legislador por cumplir con las obligaciones derivadas de la firma y ratificación de determinados convenios, coexiste una actitud ciertamente preocupante con respecto a otros, concretamente aquéllos que imponen a los Estados la obligación de perseguir los delitos de Derecho penal internacional. Dos casos extremadamente significativos en nuestro país son los relativos a los delitos de desapariciones forzadas y tortura.

España firmó y ratificó la *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas*, hecha en Nueva York el 20 de diciembre de 2006²⁵. Dicha Convención, que entró en vigor para nuestro país el 23 de diciembre de 2010 obliga a los Estados Miembros a *“tomar las medidas necesarias para que la desaparición forzada sea tipificada como delito en su legislación penal”*, y ofrece un tipo penal de desaparición forzada que fue asumido por España en su Instrumento de Ratificación de 2011²⁶. Sin embargo, la redacción actual de los tipos comunes de desaparición sin facilitar información sobre el paradero (arts. 163 a 168, 530 y 607 bis 6º del CP) dista mucho de adecuarse a la que exige la Convención, instrumento al que alude expresamente el apartado 4. c) del art. 23 LOPJ tras la modificación. Esta circunstancia, unida a que ese apartado de la LOPJ exija que los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional tengan que ser *“susceptibles de tipificarse según la ley española, como alguno de los siguientes delitos..”* obliga de nuevo a llamar la atención sobre el incumplimiento sistemático y reiterado del Legislador español a la hora de adecuar los tipos penales nacionales a las Convenciones y Tratados internacionales de los que es parte. Esta crítica debe hacerse extensible al delito de torturas tipificado en nuestro CP, que no traspone de manera adecuada el tipo de torturas contenido en la *Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles o inhumanos* (1985)²⁷. Así lo ha entendido el *Comité contra la Tortura* que, desde 2009, viene exigiendo a

²⁵ Instrumento de Ratificación, BOE núm. 18 de febrero de 2011.

²⁶ Art. 2. *“A los efectos de la presente Convención se entenderá por “desaparición forzada” el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obra de agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley”*.

²⁷ Firmado por España el 4 de febrero de 1985 y ratificado el 21 de octubre de 1987.

España que adapte la redacción del art. 174 CP a la contenida en el art. 1 de la Convención²⁸.

Esta política de “omisiones” es especialmente llamativa, cuando menos sospechosa, porque se trata de Convenios internacionales de protección de DDHH que exigen la tipificación de delitos de Derecho penal internacional como los que nos ocupan. Llegados a este punto, el Legislador español debería reparar en las observaciones realizadas por la CIJ en *Bélgica v. Senegal* (2012), precisamente por la falta de incorporación de las obligaciones previstas en el *Convenio contra la Tortura* al Ordenamiento Jurídico Senegalés, circunstancia que utilizaba Senegal para justificar la ausencia de procedimientos penales contra Hissène Habré, ex-presidente de la República de Chad²⁹.

3.3. Los límites del respeto a la soberanía estatal

Otro de los aspectos más repetidos por la EM de la LO 1/2014 es la necesaria clarificación del principio de jurisdicción universal ya que, como criterio de atribución de la jurisdicción extraterritorial, supone – según dicha EM- una invasión del ámbito de soberanía de otros Estados. Sin embargo y como se apuntó anteriormente, el respeto a la soberanía de los Estados, y por tanto a la no injerencia en asuntos internos, no son principios absolutos de acuerdo con el concepto de Comunidad internacional actual. Por lo que respecta a si el ejercicio del principio de jurisdicción universal sobre determinados delitos pudiera invadir ese ámbito de soberanía estatal, es necesario recordar que los tribunales de justicia, incluidos los españoles, cuando ejercen el principio de jurisdicción universal lo hacen porque el estado territorial no actúa o no lo hace con la imparcialidad con la que debiera. Este hecho es especialmente significativo cuando se trata de delitos de Derecho penal internacional como el genocidio, la lesa humanidad, los crímenes de guerra y la tortura.

Aunque es cierto que, en ocasiones, las actuaciones de jueces y tribunales pueden crear conflictos diplomáticos, no dejan de ser consecuencia de una práctica reconocida y tolerada por el Ordenamiento Jurídico Internacional. Por ello, y al contrario que los Tribunales penales internacionales (TPIY, TPIR y CPI), cuando los órganos jurisdiccionales de un país persiguen delitos de Derecho penal internacional en aplicación del principio de jurisdicción universal, están obligados a respetar las inmunidades diplomáticas reconocidas internacionalmente. Con respecto a los primeros, la *verticalidad* del sistema de relaciones con los Estados les permite dictar órdenes de arresto y detención de los presuntos responsables de los delitos incluso cuando se encuentren en ejercicio del cargo. Concretamente, el art. 27.2 del Estatuto de Roma establece que “*las inmunidades y las normas de procedimiento especiales que conlleve el cargo oficial de una persona, con arreglo al derecho interno o al derecho internacional, no obstarán para que la Corte ejerza su competencia sobre ella*”. Ejemplo de ello son las dos órdenes de arresto internacional emitidas contra el Presidente Sudanés Omar al Bashir en 2009³⁰ y

²⁸ COMITÉ CONTRA LA TORTURA, (2009) *Observaciones finales del Comité contra la Tortura. Examen de los informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 19 de la Convención*, 43º periodo de sesiones, 19 de noviembre (CAT/C/ESP/CO/5).

²⁹ International Court of Justice. *Questions relating to the obligation to prosecute or extradite (Belgium v. Senegal)*, Judgment of 20th July 2012, par. 91.

³⁰ *Pre-Trial Chamber I, Situation in Darfur, Sudan. In the case of the Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir (“Omar al Bashir”), Warrant of Arrest for Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, 4 March 2009 (ICC-02/05-01/09).



2010³¹ y las resoluciones de la Sala de Cuestiones Preliminares I de la CPI ante los incumplimientos en su ejecución de Chad, Djibouti, Kenia y Malawi durante la visita del mandatario³². Por el contrario, la *horizontalidad* que informa el ejercicio del principio de jurisdicción universal por parte de los tribunales de un Estado frente a la posible comisión de delitos en el territorio de otro Estado impone a aquéllos respetar las inmunidades de Derecho Internacional de conformidad con la máxima “*par in parem non habet imperium*”. Dicha observancia sólo se extiende durante el tiempo que el presunto responsable se encuentre en el cargo pero no impide la iniciación de un procedimiento penal³³. Como señaló la CIJ en *República Democrática del Congo c. Bélgica* (2002), el respeto a dicha inmunidad no implica impunidad frente a la comisión de cualquier crimen, dado que son conceptos diferentes. La inmunidad jurisdiccional es de naturaleza procesal y la responsabilidad penal es una cuestión de derecho sustantivo. La primera puede impedir la persecución de los delitos cometidos durante un periodo de tiempo, pero no exonerar de toda responsabilidad penal a quien la disfruta³⁴. En consecuencia, el ejercicio de la jurisdicción penal por parte de los tribunales de un Estado con arreglo a estos principios y dentro de esos límites no constituye una injerencia en el ámbito de soberanía de otro, que además tiene la obligación de garantizar el acceso a la justicia a las víctimas de delitos internacionales.

3.4. La subsidiariedad de los Tribunales Internacionales y la existencia de otros procedimientos

El segundo de los argumentos utilizados por la LO 1/2014 es la necesidad de ajustar el alcance del principio de jurisdicción universal a la existencia de Tribunales penales internacionales (concretamente la CPI) y de procedimientos judiciales abiertos por los tribunales de otros Estados por la comisión de los mismos delitos.

Con respecto a la primera cuestión, la LO 1/2014 alude a la necesidad de atender a “*los compromisos derivados de la ratificación por España el 19 de octubre de 2000 del Estatuto de la Corte Penal Internacional, como instrumento esencial en la lucha por un orden internacional más justo basado en la protección de los derechos humanos*”³⁵. Como ya ocurriera con la LO 1/2009, la actual vuelve a interpretar incorrectamente el principio subsidiariedad que informa la relación entre la CPI y los tribunales de los Estados Parte. La jurisdicción de la CPI se ejerce de forma subsidiaria a la de los Estados Parte (incluida España) y no al revés, algo que

³¹ *Pre-Trial Chamber I, Situation in Darfur, Sudan. In the case of the Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir (“Omar al Bashir”), Second Warrant of Arrest for Omar Hassan Ahmad Al Bashir, 12 July 2010 (ICC-02/05-01/09).*

³² Véase el argumento mantenido en *Pre-Trial Chamber I, Situation in Darfur, Sudan. The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir. Decision Pursuant to Article 87(7) of the Rome Statute on the Failure by the Republic of Malawi to comply with the Cooperation Requests Issued by the Court with Respect to the Arrest and Surrender of Omar Hassan Ahmad Al Bashir, 12 December 2012 (ICC-02/05-01/09).*

³³ Véase la discusión sobre la interpretación y alcance de la aplicación del principio de jurisdicción universal y los juicios *in absentia* en EL ZEIDY, M. (2003) “Universal jurisdiction in absentia: is it a legally valid option for repressing heinous crimes”, en *Oxford University Comparative Forum*, 4, p. 3 y RABINOVIC, R. (2004) “Universal jurisdiction in absentia”, en *Fordham International Law*, vol. 28, 2, pp. 502 y ss.

³⁴ *International Court of Justice. Case concerning the arrest warrant of 11 april 2000. Democratic Republic of Congo v. Belgium. Judgment of 14 February 2002, par. 60.*

³⁵ Así lo recoge la propia EM de la LO 1/2014 al resaltar que “*se delimita con carácter negativo la competencia de los Tribunales españoles, definiendo con claridad el principio de subsidiariedad. En ese sentido, se excluye la competencia de los tribunales españoles cuando ya se hubiese iniciado un procedimiento en un Tribunal Internacional o por la jurisdicción del país en el que hubieran sido cometidos o de nacionalidad de la persona a la que se impute su comisión, en estos dos últimos casos siempre la persona a la que se imputen los hechos no se encuentre en España o, estando en España vaya a ser extraditado a otro país o transferido a un Tribunal Internacional, en los términos y condiciones en los que se establecen*”.

expresamente recoge el Preámbulo del Estatuto de Roma (ER) y su art 1³⁶. Esta subsidiariedad de la CPI en la investigación y enjuiciamiento de los delitos de genocidio, lesa humanidad, crímenes de guerra y agresión con respecto a las jurisdicciones estatales la reconoce también el propio Legislador español en la EM de la LO 6/2000, de 4 de octubre por la que se autoriza la ratificación por España del Estatuto de la Corte Penal Internacional. En ella se afirma que, *conforme al principio de complementariedad, la Corte no sustituye a las jurisdicciones penales nacionales. La jurisdicción de la Corte sólo se ejercerá de manera subsidiaria cuando el Estado competente no esté dispuesto a enjuiciar unos determinados hechos o no pueda hacerlo efectivamente*³⁷.

En el sistema diseñado por el ER corresponde a los Estados en *primer lugar* el ejercicio de su jurisdicción en aplicación de los principios de *territorialidad, personalidad activa y pasiva, principio de protección y jurisdicción universal*. Sólo en el caso de que éstos no lo hagan, podrá entrar a conocer la CPI³⁸. La única excepción que prevé el ER se produce con respecto a la persecución y enjuiciamiento de los delitos contra la Administración de Justicia de la CPI. Así lo establece el art. 70.4 b) ER y la trasposición a nuestro Ordenamiento Jurídico penal mediante la Disposición Adicional Segunda de la LO 18/2003 de Cooperación con la Corte Penal Internacional³⁹.

Al contrario que en el enjuiciamiento de los crímenes de genocidio, de guerra, lesa humanidad y agresión en los que rige el principio de *subsidiariedad y complementariedad* de la jurisdicción de la CPI, en los contenidos en el art. 70 ER la jurisdicción de los Estados Parte es *subsidiaria* independientemente del mecanismo por el que se haya iniciado el procedimiento principal. La letra b) del punto 4 determina que es a la CPI a quien compete decidir si delega o no el enjuiciamiento en el Estado Parte territorial en el que se ha cometido el delito, o en aquél cuya nacionalidad ostenta el presunto autor del mismo⁴⁰.

Los criterios a los que debe atender la CPI para asumir o no la investigación y el posterior enjuiciamiento de los delitos contra su Administración de Justicia, están contenidos en la regla 162 (*ejercicio de la jurisdicción*) de las *Reglas de Prueba y Procedimiento* (RPP). La sub-regla 1 determina que, la CPI, *“antes de decidir si ha de ejercer su jurisdicción, podrá consultar con los Estados Partes que*

³⁶ Art. 1. (...) «La Corte será una institución permanente, está facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional de conformidad con el presente Estatuto y tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales».

³⁷ En los mismos términos lo reconoció el Consejo de Estado en su Dictamen (1374/1999, de 22 de julio) sobre la citada Ley al mantener que *“Dado el principio de complementariedad sobre el que se asienta la competencia de la Corte, el Estatuto no viene a derogar ni a sustituir el ejercicio de la potestad jurisdiccional soberana del Estado que el artículo 117.3 de la Constitución atribuye exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes”*.

³⁸ El sistema de la CPI difiere del de los tribunales penales internacionales *ad hoc* para la Antigua Yugoslavia y Ruanda, dada la naturaleza y origen de los mismos. Así se recoge no sólo en las resoluciones del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas que aprueban su creación y estatutos (S/RES/827 (1993, de 25 de mayo y S/RES/955 (1994) de 8 de noviembre respectivamente), sino también en las Leyes Orgánicas 15/1994, de 1 de junio y 4/1998, de 1 de julio de cooperación de España con sendos tribunales.

³⁹ Para un análisis completo sobre estos delitos y su concreta regulación en el CP español. Véase MARTÍNEZ GUERRA, A., (2013, pp. 1323-1363).

⁴⁰ Así lo ha declarado recientemente la CPI en diversos pronunciamientos: *Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo. Prosecution’s observations on article 70 of the Rome Statute*, 11 April 2011, (ICC-01/04-01/06) y *La Chambre Préliminaire II, Situation en République Centrafricaine. Affaire Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo, Aimé Killo Musamba, Jean Jacques Mangenda Kabongo, Fiéle Babala Wadu et Nacissse Arido. Mandat d’arrêt à l’encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo, Aimé Killo Musamba, Jean Jacques mangenda kabongo, Fiéle Babala Wadu et Nacissse Arido*, 20 novembre 2013 (ICC-01/05-01/13).



puedan tener jurisdicción respecto del delito". Esta consulta debe ir encaminada a determinar si el Estado Parte, aun siendo Estado territorial en el que se han cometido los hechos o del que es nacional el acusado, quiere y/o puede asumir la investigación y enjuiciamiento de los mismos⁴¹.

En definitiva, los Estados Parte del ER, incluido España, tienen jurisdicción *preferente* aplicando los principios de territorialidad, personalidad activa y pasiva, protección y jurisdicción universal. La subsidiariedad de la jurisdicción se predica de la CPI no de los tribunales españoles.

La jurisdicción de la CPI, además de ser *subsidiaria y complementaria* respecto de la de los Estados Parte, es limitada material, espacial y temporalmente. Desde el punto de vista material es necesario recordar que sólo cubre los delitos de genocidio, los crímenes de guerra, de lesa humanidad y el crimen de agresión. Fuera quedan otros como la piratería marítima, la trata de seres humanos, el tráfico ilícito de drogas tóxicas y estupefacientes etc., y por supuesto, todos aquellos que el Legislador español ha procedido a incorporar al decálogo del art. 23.4 LOPJ y que se identifican más con los delitos transfronterizos que con los internacionales. Desde el punto de vista espacial, la CPI sólo conocerá de los delitos cometidos en el territorio de los Estados Parte y no Parte cuando se activen cualesquiera de los mecanismos regulados en los arts. 12.3 y 13 ER⁴². Finalmente, y desde el punto de vista temporal, la jurisdicción de la CPI se encuentra limitada a los delitos cometidos tras la entrada en vigor del ER⁴³.

La posible existencia de otros procedimientos abiertos es uno de los aspectos a los que alude La LO 1/2014 como elemento a tener en cuenta para diseñar el nuevo papel subsidiario que otorga a los tribunales españoles. Para ello la reforma, haciendo uso de una redacción extremadamente confusa, distingue entre procedimientos abiertos por Tribunales Internacionales constituidos conforme a Tratados y Convenios, y aquéllos iniciados por el Estado en cuyo territorio se hubiesen cometido los delitos o cuya nacionalidad ostentara *"la persona a (sic) que se impute su comisión"*.

Si el procedimiento lo inicia un Tribunal internacional, la LO 1/2014 no exige condición adicional alguna. Al contrario de lo que ocurría con la LO 1/2009, la actual no establece ningún mandato dirigido a los tribunales españoles para sobreseer provisional o definitivamente el procedimiento en estos casos. La redacción del apartado (*"no serán perseguibles"* y *"cuando se haya iniciado"*), nos permite llegar a la conclusión de que lo que busca la LO 1/2014 es evitar la apertura (*ab initio*) de un procedimiento ante un tribunal español cuando ya se haya iniciado uno por otro

⁴¹ Los criterios a los que debe atender en esa toma de decisión están contenidos en la sub-regla 2:

2. *Al decidir si ha o no de ejercer su jurisdicción, la Corte podrá tener en cuenta, en particular:*

- a) *La posibilidad y eficacia del enjuiciamiento en un Estado Parte;*
- b) *La gravedad de un delito*
- c) *La posibilidad de acumular cargos presentados con arreglo al artículo 70 con cargos presentados con arreglo a los artículos 5 a 8;*
- d) *La necesidad de agilizar el procedimiento;*
- e) *Los vínculos con una investigación o un juicio en curso ante la Corte; y*
- f) *Consideraciones de prueba.*

⁴² Es decir, bien cuando el Consejo de Seguridad (CSNU) de la ONU remita a la Fiscalía una situación -lo que no ocurrirá con respecto a Estados miembros permanentes en el Consejo de Seguridad que no sean parte del ER (es decir: Rusia, China y EEUU), o cuando en relación con Estados no Parte tampoco haya consenso en el seno del CSNU para reenviar la situación conforme al art. 13 b) ER- o, cuando el Estado no Parte acepte la competencia de la CPI para *un* caso en concreto (art 12.3 ER).

⁴³ Con carácter general, cuando el Estado Parte firmó y ratificó el ER antes de su entrada en vigor (1 de julio de 2002) y con carácter excepcional, a partir de su entrada en vigor para el Estado Parte si su firma y ratificación se produjo después de esa fecha.

internacional. Nada parece obstar a su apertura cuando ese procedimiento no exista a nivel internacional e incluso cuando existiendo, no recaiga ni sobre la misma persona ni sobre los mismos hechos a pesar de haberse cometido, por ejemplo, en el marco del mismo conflicto civil o armado. Tampoco cuando, en el caso de procedimientos ante la CPI nos encontremos ante *investigaciones preliminares de situaciones*, ya que la LO 1/2014 exige un “*procedimiento para su investigación y enjuiciamiento*”⁴⁴.

Más confusa y deficiente es la técnica legislativa utilizada en la letra b) del apartado 5 de la LO 1/2014, que declara que *no serán perseguibles* los delitos del apartado 4 cuando el procedimiento se haya iniciado “*en el Estado del lugar en que se hubieren cometido los hechos o en el Estado de nacionalidad de la persona a (sic) que se impute su comisión*”. En este caso, la reforma exige que la persona a la que se imputen los hechos no se encuentre en territorio nacional (1º) o que, encontrándose, se hubiere iniciado un procedimiento para su extradición al Estado territorial, al de la nacionalidad de las víctimas o para ponerlo a disposición de un Tribunal internacional, salvo que la extradición no fuera autorizada (2º). Una lectura pausada de estos dos números nos permite plantear dos opciones ante la apertura de procedimiento por el Estado territorial o de la nacionalidad del presunto autor. La primera, como hemos dicho, que el presunto autor no se encuentre en España y por tanto, no se permita la persecución del delito a los tribunales españoles. La segunda, que se halle en nuestro país, pero que exista un procedimiento de extradición previo para ponerlo a disposición del país donde se hubieren cometido los delitos o de cuya nacionalidad sean las víctimas o de un Tribunal internacional. Repárese en el hecho de que el procedimiento de extradición no contempla la entrega al país cuya nacionalidad ostenta el presunto autor (a pesar de que es éste uno de los que puede haber abierto el procedimiento) si es diferente del territorial o del de las víctimas.

El sinsentido más absoluto de la reforma llega con la redacción del párrafo siguiente del apartado 5, que copia literalmente los apartados 2. a), b), c) y 3. del art. 17 ER. Dicho art. 17 ER regula las cuestiones de inadmisibilidad y debe ser interpretado en relación con el párrafo 10 de su Preámbulo (principios de subsidiariedad y complementariedad de la jurisdicción) tal y como dispone su apartado 1. El precepto establece un mecanismo para evaluar si los procedimientos abiertos por los Estados pretenden investigar y enjuiciar a los presuntos responsables de una forma transparente y ajustada a estándares internacionales mínimos o si, por el contrario, se abren con la finalidad de evitar que la CPI, de acuerdo con el principio de subsidiariedad y complementariedad, no entre a conocer del asunto al haber hecho el Estado, formalmente, uso de su jurisdicción preferente. De ahí que la utilización del término “*genuinely*” utilizado por la versión oficial del ECPI deba ser traducida por *auténtica, honesta, sincera*. Y todo ello porque en estos casos se asume que o bien existe un procedimiento en curso llevado a cabo por el Estado o se inicia uno con la finalidad de provocar una impugnación de la jurisdicción de la CPI (*challenge of jurisdiction*). El mecanismo del art. 17 ER ha sido utilizado hasta la fecha en casos concretos relativos a las situaciones en Uganda, Kenia y Libia y requiere, no sólo de medidas de carácter diplomático y político, sino también de importantes despliegues sobre el terreno de grupos y equipos de trabajo de organizaciones internacionales y no gubernamentales que facilitan información a los Magistrados de la CPI en la toma de decisiones⁴⁵.

⁴⁴ Éste podría ser el caso de la investigación preliminar abierta por la Fiscalía de la CPI y el JCI nº 5 en asunto *Flotilla de la Libertad, Mavi Marmara*.

⁴⁵ Sobre el análisis de los elementos de la *complementariedad strictu sensu*, cfr. AMBOS K. (2010 pp. 17 y ss.); véase. BURKE-WHITE W. W. / KAPLAN, S. (2009 pp. 86 y ss.) para el estudio concreto de



Pues bien, la LO 1/2014 crea un trámite similar al establecido en sede de CPI para que la Sala Segunda del Tribunal Supremo (TS), previa exposición razonada por el juez o tribunal, valore si el Estado que *“ejerce la jurisdicción no está dispuesto a llevar a cabo la investigación o no pueda realmente hacerlo”*. La especial complejidad que entraña un mecanismo de esta naturaleza revela lo inapropiado de esta disposición, que convierte primero al juez al que no permite perseguir los delitos y, posteriormente al TS, en órganos verificadores de la *autenticidad* de procedimientos judiciales extranjeros, con la finalidad de determinar su intencionalidad y comprobar que no buscan activar su jurisdicción para evitar la de tribunales españoles. Semejante medida casa casa mal con el alegado respeto a la soberanía estatal que propugna la LO 1/2014.

4. La vulneración de derechos constitucionales

La redacción de la LO 1/2014 no sólo ha tenido como consecuencia la eliminación del principio de jurisdicción universal de nuestro Ordenamiento Jurídico, sino una flagrante vulneración de derechos constitucionales. Esto ocurre porque el Legislador no sólo incumple las obligaciones impuestas por los Tratados y Convenios internacionales de los que España es parte, sino porque crea un régimen diferenciado en función del delito, elimina el papel de la acción popular y atenta contra el principio de separación de poderes consagrado en la CE.

En primer lugar, la norma consagra un régimen dual de persecución en función del delito cometido y la nacionalidad de la víctima, requiriendo que ésta ostente la española en el momento de comisión de los hechos. Por ejemplo, se faculta a la jurisdicción española a conocer de los delitos de tortura (art. 23.4. [b]), desaparición forzada (art. 23.4. [c]), terrorismo (art. 23.4. [e]), trata de seres humanos (art. 23.4. [m]), delitos contra la indemnidad sexual contra víctimas menores de edad (art. 23.4. [k]), violencia contra las mujeres y doméstica (art. 23.4. [l]). Pero incluso cuando se exige la concurrencia de nacionalidad española, en algunos casos se condiciona a que el presunto responsable se encuentre en territorio español (desaparición forzada (apartado 2º), tortura (apartado 2º), trata de seres humanos (apartado 4º), lucha contra la violencia de las mujeres (apartado 3º)). En otros como terrorismo, delitos contra la libertad e indemnidad sexual cometidos contra menores de edad y delitos de falsificación de productos médicos no se exige, permitiendo además, de forma alternativa, que la víctima tenga nacionalidad española en el momento de comisión de los hechos o residencia habitual en España (art. 23.4.e) 2º; art. 23.4. k) 2º; art. 23.4. o) 2º, respectivamente) Sin embargo, con respecto a los delitos de Derecho penal internacional como el genocidio, los delitos de lesa humanidad y las infracciones contra personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado, no se contempla la posibilidad de que los tribunales españoles ejerzan su jurisdicción cuando pudiera haber víctimas de nacionalidad española. Estos últimos sólo serán perseguibles *cuando el procedimiento se dirija contra un español, o contra un 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* (art. 23.4 [a]).

El diferente trato conferido por la LO 1/2014 con respecto a exigencia de víctimas españolas o de residentes en España en relación con unos delitos y su exclusión con respecto a otros, tiene como consecuencia que las víctimas españolas de estos últimos verán lesionado su derecho a la tutela judicial efectiva ante los tribunales españoles. Curiosamente la omisión de cualquier referencia a las víctimas

las cuestiones planteadas por Uganda tras la firma de los acuerdos de paz 2007 y 2008 y el anuncio de creación de Tribunales penales nacionales para la investigación los delitos.

se produce en aquellos delitos en los que suele existir un importante componente político que lleva a los Estados territoriales a no investigar y enjuiciar los hechos. No es esperable, por tanto, que esa tutela la otorguen los tribunales del Estado en el que se han cometido. La consecuencia inmediata de esta dualidad es la vulneración del principio de igualdad (art. 14 CE) y del acceso a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE), que tienen su origen en un incumplimiento previo de las obligaciones impuestas por instrumentos internacionales en materia de DDHH de los que España es parte.

En segundo lugar, pero no por ello de menor gravedad, la LO 1/2014 exige querrela previa del Ministerio Fiscal (MF) o del agraviado, convirtiendo estos delitos en una suerte de delitos semipúblicos. Así lo dispone el nuevo apartado 6 del artículo 23, de aplicación exclusiva a los delitos perseguibles mediante el *principio de protección* y el *principio de jurisdicción universal*, algo que pone de manifiesto la evidente confusión del Legislador con respecto a la naturaleza de ambos. Llegados a este punto es preciso recordar la posición renuente del MF en la práctica totalidad de los procedimientos por delitos de genocidio, lesa humanidad y crímenes de guerra.

La eliminación de la acusación popular, consagrada en el art. 125 CE, unida a la nueva regulación del principio de jurisdicción universal en la persecución de los delitos de Derecho penal internacional, evidencia la verdadera intención de la reforma. La acusación popular, al igual que las víctimas nacionales o extranjeras, constituyen las verdaderas palancas de activación de los procedimientos. Establecer como requisito la necesaria interposición de querrela por parte del MF o del agraviado por el delito es, en el mejor de los casos, desconocer la verdadera naturaleza y problemática de este tipo de delitos. En el peor, eliminar conscientemente toda posibilidad de perseguir ciertos delitos vulnerando los derechos de las víctimas y las obligaciones internacionales contraídas en materia de DDHH, materia en la que desgraciadamente y utilizando palabras del TS con ocasión de otros asuntos, se ha podido observar un *escaso celo por parte del Ministerio Fiscal a la hora de ejercitar la acción y sostener la acusación penal*⁴⁶.

Desgraciadamente la eliminación de la acusación popular en materia de delitos de Derecho penal internacional es sólo la primera materialización de un planteamiento más amplio de eliminación de la participación ciudadana en la Administración de Justicia. El *borrador de Código Procesal Penal* (CPP) en sus arts. 69 a 73 da buena cuenta de esta estrategia al limitar el círculo de personas que pueden ejercer la acción popular y los delitos en los que ésta podrá interponerse. Como explica su EM:

“Asimismo, en el desarrollo del art. 125 de la Constitución, se autoriza a cualquier ciudadano a ejercer la acción popular para la persecución y enjuiciamiento de los delitos en relación con los cuales se entiende justificada la asunción de la función pública de acusar por quien, no siendo ofendido ni perjudicado solicita la condena y que son los cometidos por funcionarios públicos, delitos de corrupción en el sector público, delitos contra los intereses difusos y electorales. Con ello se mantiene una institución constitucionalmente prevista, si bien se redefine legalmente para evitar abusos”.

El texto elimina de un plumazo la posibilidad de ejercer la acusación popular a cualquier persona jurídica pública o privada, excepto a las *“formalmente*

⁴⁶ STS 1918/2013 (Sala de lo Penal) de 23 de abril, cuestión previa solicitud de inadmisión del recurso de casación.



constituidas para la defensa de las víctimas del terrorismo en los procesos por delito de terrorismo” (art. 70. 2. d)⁴⁷. La interpretación sistemática de este precepto y del art. 35 del Código civil (CC) supondría la exclusión de “las corporaciones, asociaciones y fundaciones de interés público reconocidas por la ley” (1º) y “las asociaciones de interés particular, sean civiles, mercantiles o industriales, a las que la ley concede personalidad propia, independientemente de la de cada uno de los asociados” (2º). Pero no conforme con esta limitación, el art. 71 restringe la actuación de la acusación popular a nueve tipos de delitos, entre los que desde luego no se encuentran los internacionales que nos ocupan⁴⁸.

Utilizar como justificación el uso abusivo de la acusación popular en algunos procedimientos no es óbice para proceder a la eliminación de una institución que, como ha venido señalando el propio Tribunal Constitucional (TC), se encuentra *indisolublemente unida a la tutela judicial efectiva y actúa en defensa de un interés común o general, pero también se sostiene simultáneamente un interés personal, porque, en estos casos, la única forma de defender el interés personal es sostener el interés común*” (entre otras, SSTC 147/1985, de 29 de octubre, 241/1992, de 21 de diciembre y 62/1983, de 11 de julio). El abuso, por tanto, debiera prevenirse procediendo por la posible comisión de delitos contra la Administración de Justicia, no cercenando derechos fundamentales.

Finalmente, la Disposición Transitoria Única (DTU) de la LO 1/2014 impone el sobreseimiento de todas las causas en trámite hasta que no se acredite el cumplimiento de los requisitos establecidos en ella. Esta disposición resulta ilógica desde el punto de vista procesal, pues los procedimientos deberían continuar y, en su caso, comprobar la concurrencia sobrevenida de los requisitos establecidos en la nueva redacción propuesta por la LO 1/2014. Ante ello, el juez habría de evaluar caso a caso la suerte que deba correr cada procedimiento en trámite en virtud del ejercicio de la potestad jurisdiccional conferida constitucionalmente (art. 117 CE). Lo contrario, es decir, lo que establece la LO 1/2014, comporta una intromisión del Poder Legislativo en el Judicial al imponer el sobreseimiento provisional de la causa tramitada. En estos términos lo ha entendido el Juzgado de Instrucción (JI) nº 6 de la Audiencia Nacional (AN) en su Auto de 31 de marzo de 2014 al mantener que “...

⁴⁷ Art. 70. “1.- Pueden mostrarse parte de la causa y ejercer la acción popular todos los españoles con plena capacidad de obrar, siempre que no estén comprendidas en el apartado segundo de este artículo.

2.- No pueden ejercer la acción popular:

- a) las condenadas por cualquier delito contra la Administración de Justicia;
- b) los Fiscales, los Jueces y los Magistrados de cualquier Jurisdicción o Tribunal con potestad jurisdiccional;
- c) las personas que no están obligadas a declarar como testigos contra el encausado por vínculo familiar o análogo;
- d) los partidos políticos, los sindicatos, ni cualquiera otra persona jurídica pública o privada.

Se exceptúan de la prohibición prevista en este apartado las personas jurídicas formalmente constituidas para la defensa de las víctimas del terrorismo en los procesos por delito de terrorismo”.

⁴⁸ Art. 71. “La acción popular sólo puede interponerse para la persecución y sanción de los siguientes delitos:

- 1.- delito de prevaricación judicial;
- 2.- delitos cometidos por funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones y por particulares partícipes en los mismos;
- 3.- delitos de cohecho de los arts. 419 a 427 del Código Penal;
- 4.- delitos de tráfico de influencias de los arts. 428 a 430 del Código Penal;
- 5.- delitos contra la ordenación del territorio y el urbanismo de los arts. 319 y 320 del Código Penal;
- 6.- delitos contra el medio ambiente de los arts. 325 a 331 del Código Penal;
- 7.- delitos electorales de los arts. 139, 140, 146, 149 y 150 de la L.O. 5/1985, de 19 de junio, de Régimen electoral General;
- 8.- provocación a la discriminación, al odio o a la violencia contra grupos o asociaciones o difusión de información injuriosa sobre grupos o asociaciones del artículo 510 del Código Penal.
- 9.- delitos de terrorismo”.

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 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”.

5. las primeras consecuencias de la reforma: las buscadas y las inesperadas

La entrada en vigor de la reforma el 15 de marzo de 2014 ha traído consigo la adopción de múltiples resoluciones de la Audiencia Nacional (AN) en el marco de los procedimientos seguidos en aplicación del principio de jurisdicción universal. Estas resoluciones pueden clasificarse en dos grandes grupos: las adoptadas en los procesos por delitos internacionales por un lado, y las que afectan a los delitos transfronterizos, concretamente tráfico de drogas, por otro. Su estudio permite observar las cuestiones sustantivas y procesales expuestas anteriormente, relativas a la interpretación del sistema de fuentes, la afectación de los derechos fundamentales, la inconstitucionalidad de la reforma y sus contradicciones procesales.

5.1. Los procedimientos relativos a los delitos de Derecho penal internacional

Desde la entrada en vigor de la LO 1/2014, los diferentes JJCCII de la AN que conocen de la posible comisión de delitos de Derecho penal internacional han emitido diversos autos en los que abordan los efectos sustantivos y procesales de la reforma sobre las causas pendientes. Desde el punto de vista procesal, la nota común a todos ellos ha sido el cuestionamiento del mandato contenido en la Disposición Transitoria Única (DTU), que obliga a los jueces a archivar el procedimiento hasta que se constate la existencia de los requisitos exigidos por la norma⁴⁹, especialmente en casos en los que sigue pendiente la práctica de diligencias de investigación.

En algunos asuntos, la negativa a practicar el archivo se ha acompañado de la reiteración de comisiones rogatorias a autoridades judiciales extranjeras (Chile⁵⁰, Estados Unidos⁵¹, Guatemala⁵²). Posteriormente, de acuerdo con la LO 1/2014, se ha procedido conforme al art. 23.5 LOPJ, a elevar informe razonado al TS para que compruebe la “ausencia de persecución efectiva” de los procedimientos penales y de otra naturaleza abiertos, entre otros, en El Salvador, Israel y Turquía⁵³. Especialmente interesante resulta el Auto del Juzgado Central de Instrucción (JCI) nº 6, de 31 de marzo, asunto *El Salvador (Ellacuría)*, que eleva al TS para que se pronuncie incluso sobre el proceso penal seguido en El Salvador contra el coronel Guillermo Alfredo Benavides, condenado a 30 años de prisión por homicidio, instigación y conspiración para cometer actos de terrorismo e indultado tras el cumplimiento de apenas un año de condena.

⁴⁹ Especialmente crítico el Auto del JCI nº 6 (Sumario 97/10)- de 31 de marzo de 2014, asunto *Ellacuría*, que llega a calificar la DTU de “ilógica”.

⁵⁰ Auto del JCI nº 5 (Sumario 19/1997-D)-de 23 de mayo de 2014, asunto *Carmelo Barrios*.

⁵¹ Auto del JCI nº5 (Diligencias previas 150/2009-P)- de 15 de abril de 2014, asunto *Guantánamo*. El auto procede a incoar Sumario por presuntos delitos de torturas y contra la integridad moral, en concurso con uno o varios delitos contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado.

⁵² Auto del JCI nº 1 (Diligencias previas 331/99), de 20 de mayo de 2014, asunto *Guatemala*.

⁵³ Auto del JCI nº 5 (Diligencias previas 197/10-D)- de 17 de junio de 2014, asunto *Flotilla de la Libertad*.



En segundo lugar, los autos cuestionan los requisitos exigibles por la reforma para la persecución de algunos delitos de Derecho penal internacional, especialmente los crímenes de guerra y tortura y la aplicación de la cláusula contenida en la letra p) del art. 23.4 LOPJ. Así, el Auto del JCI nº 5, de 15 abril de 2014 (asunto *Guantánamo*) llega a afirmar que: *“nos encontraríamos ante una evidente colisión entre la regulación según derecho interno de norma habilitadora de la extensión de la jurisdicción penal, y las obligaciones contraídas por España en virtud de los Tratados internacionales previamente ratificados y que integran nuestro ordenamiento jurídico, de manera que el legislador español habría sometido la institución y la extensión de la jurisdicción española para el conocimiento y persecución de los hechos como los que constituyen objeto de las presentes actuaciones –actos de tortura y crímenes de guerra- al cumplimiento de presupuestos y condicionantes que, amén de suponer una restricción a la obligación de persecución asumida internacionalmente por España frente a las graves violaciones de derechos humanos y el derecho internacional humanitario, al objeto de evitar situaciones de impunidad en tales casos, no resultan en absoluto exigidos por dichos Tratados, y que tampoco se compadecen con el espíritu que según la Exposición de Motivos de la LO 1/2014 inspiraría dicha reforma legal, cuando se señala que “La extensión de la jurisdicción nacional fuera de las propias fronteras, adentrándose en el ámbito de la soberanía de otro Estado, debe quedar circunscrita a los ámbitos que, previstos por el derecho Internacional, deban ser asumidos por España en cumplimiento de los compromisos internacionales adquiridos: la extensión de la jurisdicción española más allá de los límites territoriales españoles debe venir legitimada y justificada por la existencia de un tratado internacional que lo prevea o autorice (...)”*. En el mismo sentido se pronuncian los Autos de los JJCCII nº 1 de 17 de marzo (asunto *Couso*) y de 20 de mayo (asunto *Guatemala*), al apuntar la vulneración del *control de convencionalidad* del art. 10.2 CE y declarar la inaplicación de la DTU⁵⁴.

Desde el punto de vista sustantivo se puede apreciar cómo la diferente regulación establecida por el Legislador en función de los delitos produce efectos inesperados. La existencia de víctimas españolas en los asuntos de El Salvador (*Ellacuría*), *Guatemala* y *Chile (Carmelo Barrios)* faculta a la AN para seguir conociendo por la posible comisión de delitos de terrorismo contra ciudadanos españoles, extendiéndose por conexidad al resto de delitos (arts. 65.1 LOPJ; 17 y 300 LECRIM). En estos dos últimos asuntos ninguno de los instructores procede a elevar el expediente a la Sala de lo Penal de la AN como solicita el MF, al no haber finalizado la práctica de las diligencias. Sí lo hace, por el contrario, el Auto del JCI nº 6, de 31 de marzo de 2014 (asunto *El Salvador*), que descarta la continuación de la causa por delitos de lesa humanidad en aplicación de la reforma, manteniendo exclusivamente la misma por delitos de asesinatos terroristas de al menos cinco de las ocho víctimas.

Peor suerte ha corrido el procedimiento instruido por el JCI nº 2, (asunto *Tíbet*) que, mediante Auto de 25 de marzo de 2014, procedió a la conclusión del sumario y a su elevación a la Sala de lo Penal de la AN para determinar la concurrencia de los nuevos requisitos⁵⁵. En su resolución de 2 de julio de 2014, el Pleno procede al archivo de la causa y al alzamiento de las medidas cautelares, asumiendo el razonamiento mantenido por el TS en sus sentencias 327/2003 de 25 de febrero y 319/2004, de 8 de marzo, sobre la necesidad de la concurrencia de un *punto de conexión* para el ejercicio extraterritorial de la jurisdicción y la existencia

⁵⁴ Auto del JCI nº 1. Sumario 27/2007, de 17 de marzo y Diligencias previas 331/99, de 20 de mayo de 2014.

⁵⁵ Auto del JCI nº 2. Sumario 63/2008 D, de 25 de marzo de 2014.

del Tribunales Penales Internacionales. El Pleno concluye resaltando la "ausencia de norma internacional que obligue a los Estados a incorporar el principio de jurisdicción universal", al ser esta materia, concretamente el establecimiento de sus límites, "una cuestión de política criminal que compete al legislador". Sin entrar en mayor discusión, el órgano procede al archivo por no ostentar los querellados nacionalidad española ni encontrarse en territorio español, no apreciando razones que justifiquen el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad⁵⁶.

Finalmente, sin mayores discusiones, el JCI nº 5 continúa con la instrucción de las diligencias previas en el asunto Sáhara, al entender que, de acuerdo con el Derecho Internacional, el art. 23 LOPJ y el art. 8 CC, el territorio del Sáhara español administrado *de iure* por España, debe ser considerado territorio español, continuando la instrucción en aplicación del *principio de territorialidad* del apartado 1 del art. 23 LOPJ.

5.2 Los procedimientos relativos a delitos transfronterizos: los *narcobarcos*

La LO 1/2014 tampoco ha dejado indiferente en materia de tráfico de drogas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas, especialmente tras las resoluciones de la Sala de lo Penal de la AN, confirmando las excarcelaciones adoptadas por los JJCCII. La rapidez en la tramitación de la reforma, unida de nuevo al desconocimiento del contenido y alcance de las obligaciones internacionales impuestas por Tratados y Convenios, tuvo como resultado un cambio de 180° en las posibilidades de persecución de este tipo de delitos, que la Sala Segunda del TS se ha apresurado a corregir mediante una interpretación, a nuestro juicio, muy forzada, del contenido de los textos internacionales. Las prisas y la confusión generada por el Legislador al establecer un régimen diferenciado de persecución para cada uno de los ilícitos ha consagrado una duplicidad en la regulación de la materia, sólo contradictoria en apariencia.

Los Autos del Pleno de la Sala de lo Penal de la AN de 6, 13 y 14 de mayo de 2014, resuelven los recursos de apelación contra el archivo de los procedimientos decretados por los JJCCII nº 1, 3 y 5, con ocasión de la entrada en vigor de la nueva regulación de la jurisdicción universal en materia de tráfico de drogas⁵⁷. Los hechos eran muy similares en los tres asuntos: presuntos delitos cometidos por extranjeros (todos ellos de nacionalidad siria y egipcia), en buque extranjero (con bandera de Sierra Leona dos de ellos y "pirata" el otro), abordados en aguas internacionales y sin que hubiera podido constatarse que tuvieran como destino España.

El elemento central de la discusión del Pleno gira en torno a la interpretación de los apartados 23.4 d) y h) de la LOPJ y a las obligaciones impuestas por Tratados internacionales de los que España es parte, en este caso concreto la *Convención de la ONU contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas* de 1988⁵⁸. La finalidad es determinar el verdadero alcance de la jurisdicción de los tribunales españoles a la luz del art. 23.4 d) e i) y del Convenio de 1988, al que remite el primero.

⁵⁶ En sentido contrario el voto particular adhesivo y concurrente de los Magistrados de Prada Solaesa, Sáez Valcárcel y Díaz Delgado, quienes entienden que ésta sí debió plantearse al vulnerar el derecho a la igualdad (art. 14 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE).

⁵⁷ Autos de la Sala de lo Penal de la AN, Pleno, 21/2014, de 6 de mayo, 25/2014, de 13 de mayo y 26/2014 de 14 de mayo.

⁵⁸ *Instrumento de ratificación de la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988*, BOE núm. 270, de 10 de noviembre de 1990.



De acuerdo con el art. 4.1 del Convenio de 1988, las partes **adoptarán** las medidas que sean necesarias para declararse competentes cuando los delitos se hayan cometido (a) en su territorio y (b) cuando 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. Igualmente, **podrán adoptar** las medidas que sean necesarias para declararse competentes respecto de los delitos cuando: i) el delito sea cometido por un nacional suyo o por una persona que tenga su residencia habitual en su territorio; ii) cuando se cometa a bordo de una nave para cuya incautación haya recibido la autorización del Estado Parte de acuerdo con el art. 17, siempre que esa competencia se ejerza sobre la base de los acuerdos o arreglos a que se hace referencia en los párrafos 4 y 9 de dicho artículo; iii) cuando, se trate de modalidades de participación, formas imperfectas de ejecución y actos preparatorios (art.3.1 c. iv). Finalmente, el número 3 del art. 4 establece que *“la presente Convención no excluye el ejercicio de las competencias penales establecidas por una Parte de conformidad con su derecho interno”*. Por su parte, el art. 17 de la Convención regula la cooperación entre los Estados Parte para la represión del tráfico ilícito por mar, permitiendo la asistencia entre los mismos para denunciar, abordar o inspeccionar naves que hagan un uso incorrecto de la bandera o que estén siendo utilizadas para el tráfico ilícito. No establece este último artículo ningún mecanismo de atribución de la jurisdicción de los tribunales de carácter obligatorio o potestativo, ya que la competencia se regula en el art. 4 del Convenio.

Como podemos observar, la interpretación sistemática de los preceptos nos permite afirmar que el ejercicio de la jurisdicción de los tribunales españoles por actos cometidos fuera de nuestro territorio sólo será posible cuando el presunto responsable tenga nacionalidad española y cuando constituyan actos de ejecución de estos delitos o de un grupo u organización criminal con miras a su comisión en territorio español. No es posible entender su extensión más allá de estos casos, dado que el art. 17 de la Convención regula la *cooperación* entre Estados, no el ejercicio de la jurisdicción de sus tribunales. Cualquier extensión de la misma, debería hacerse vía arts. 4.1.b) ii) o 4.3 (ejercicio de las competencias penales establecidas por una parte de conformidad con su derecho interno), es decir, lo que permitía la regulación previa a la reforma operada por la LO 1/2014⁵⁹.

El razonamiento anterior ha sido el mantenido por los JJCCII y la Sala de lo Penal de la AN, con los votos particulares de los Magistrados Grande-Marlaska, Espejel y Hurtado. Los tres Magistrados consideran que el art. 23.4 d) de la LOPJ permite el ejercicio de la jurisdicción por actos cometidos en los *espacios marinos* sin restricción alguna, mientras que el art. 23.4 i) se limita a hacer lo propio con respecto a los cometidos en *espacios terrestres*⁶⁰. La incongruencia de este razonamiento, radica a nuestro entender en que el primer precepto remite a los Tratados ratificados por España, es decir al de 1988. Como se ha puesto de manifiesto, esta remisión se realiza a un precepto que regula la cooperación de los Estados en los *espacios marinos*, no la atribución de la jurisdicción obligatoria a los

⁵⁹ De acuerdo con el art. 23.4 de la LO 1/2009, la jurisdicción española era competentes para conocer de los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional susceptibles de tipificarse, según la ley española, como tráfico ilegal de drogas psicotrópicas, tóxicas y estupefacientes (apartado [e]). *“Sin perjuicio de lo que pudieran disponer los tratados y convenios internacionales suscritos por España, para que puedan conocer los Tribunales españoles de los anteriores delitos deberá quedar acreditado que sus presuntos responsables se encuentran en España o que existen víctimas de nacionalidad española, o constatarse algún vínculo de conexión relevante con España y, en todo caso, que en otro país competente o en el seno de un Tribunal internacional no se ha iniciado procedimiento que suponga una investigación y una persecución efectiva, en su caso, de tales hechos punibles”*.

⁶⁰ En el mismo sentido, aunque acudiendo a la remisión de la letra p) del art. 23.4 LOPJ, CABRERA PADRÓN, C. (2014a, p. 4). El mismo en CABRERA PADRÓN (2014b, pp. 1-4).

tribunales de los mismos, que se establece en el art. 4 del mismo. El reenvío, por tanto, carece de contenido y queda vacío de contenido en el caso que nos ocupa.

La STS 592/2014, de 24 de julio resuelve el recurso de casación interpuesto por el MF contra el Auto 132/2014 del JCI nº 3 que, siguiendo el parecer expuesto por la mayoría de los miembros del Pleno, decretaba su sobreseimiento por falta de jurisdicción. Más allá de las cuestiones procesales acerca de la procedencia del recurso (FJ 2º), la decisión del Alto Tribunal se basa en una interpretación extensiva y *sui generis* del contenido del Convenio de 1988 y del art. 23.4 LOPJ. Con carácter previo, los Magistrados entienden que la regulación es "confusa", originando *"que las líneas interpretativas en esta materia, tan sensible en el ámbito internacional, no se hayan producido con la deseable claridad"* y que *"la decisión de concluir que no hay indicios de que estos hechos se realicen con miras a su comisión en territorio español es una decisión que debe calificarse de prematura"*, exigiendo ello *"alguna diligencia de investigación añadida"*, atendiendo a algunos datos.

El argumento del TS gira en torno a un elemento: con respecto al tráfico de drogas, la nueva regulación del art. 23.4 LOPJ establece *una triple atribución de la jurisdicción universal*. En primer lugar, la letra d) permite perseguir los delitos cometidos en los espacios marinos cuando así lo establezca un Tratado Internacional o un acto normativo de una Organización Internacional de los que España es parte. En segundo lugar, la letra i) hace lo propio cuando dichos actos se cometan por un ciudadano español o 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. En último lugar, y conforme a la letra p), cuando la persecución se imponga con carácter obligatorio por un Tratado vigente u otros actos normativos de una Organización Internacional de la que nuestro país sea miembro y en los términos y condiciones que figuren en los mismos. Este último caso (letra [p]) no es privativo de los delitos de tráfico de drogas. Tampoco lo es la letra d) del art. 23.4 LOPJ, ya que en la misma se incluyen también la piratería, el terrorismo, la trata de seres humanos, los delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros y contra la seguridad de la navegación marítima. Estos últimos delitos, a juicio del TS, son aquéllos a los que los *"Estados ribereños deben prestar atención cuando se ejecuten por vía marítima, protegiendo con sus medios al conjunto del continente del que forman parte, aun cuando su destino sea cualquiera de los miembros de la comunidad en la que se integran los Estados. En nuestro caso, los países ribereños de la Unión Europea, con sus medios, deben proteger la entrada por vía marítima frente a los ataques delictivos que procedan del exterior aun cuando la finalidad de los autores sea la de cometer sus acciones criminales en los países interiores. Por ello esta norma de atribución de la jurisdicción tiene una configuración especial respecto a las demás, y debe ser aplicada de forma preferente cuando el delito se detecte en el referido espacio marítimo. Basta que los tratados internacionales permitan tal atribución para que mediante un acto legislativo del Estado concernido -como es nuestro caso, mediante la LO 1/2014- pueda proclamarse que ostenta jurisdicción facultada por los referidos instrumentos internacionales"*.

A nuestro juicio, el TS incurre en tres errores interpretativos claros. En primer lugar, y ya expuesto anteriormente, equiparar la aplicación extraterritorial de la ley penal con el principio de jurisdicción universal. Los principios de personalidad activa y de protección también lo permiten y no por ello dejan de ser lo que son. En segundo lugar, confundir la atribución de la jurisdicción (obligatoria y/o potestativa) de los Tratados Internacionales con las reglas y obligaciones de **cooperación** que los mismos establecen para los Estados Parte. *Cooperar en la eliminación del tráfico ilícito por mar* (art. 17.1 Convenio 1988) no es atribuir la jurisdicción a los Estados



Partes sin más. Finalmente, el TS yerra al considerar que basta con que los Tratados *permitan* la *atribución* de la jurisdicción y un acto normativo del Estado para poder ejercerla, especialmente cuando el Legislador ha optado por una simple remisión a las normas de cooperación. Ello no quiere decir que los tribunales españoles no puedan ejercer su jurisdicción en estos casos, sino que, como el Convenio *permite* a los Estados Partes hacerlo, el Legislador debe regularlo expresamente, señalando en qué casos los tribunales españoles pueden perseguir este tipo de delitos cometidos en los espacios marinos, no estando el TS autorizado a reclamar una jurisdicción que aquél no ha atribuido. De ser así, nada obstaría para que esta misma postura se adoptase en la persecución de los delitos de Derecho penal internacional, ya que los tratados lo *permiten*.

El origen de la confusión nos remite de nuevo a la particular tramitación de la reforma. La PPLO presentada por el Grupo Parlamentario Popular atribuía la jurisdicción a los tribunales españoles para conocer de los delitos de “*tráfico ilegal de drogas psicotrópicas, tóxicas y estupefacientes siempre que: i. el procedimiento se dirija contra un español; ii. cuando el delito se hubiere cometido a bordo de una nave que hubiera sido abordada o inspeccionada por las autoridades españolas con autorización del Estado de su pabellón y lo autorice expresamente un acuerdo o arreglo regional o bilateral. iii. 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* (art. 23.4. h). Las críticas sobre el alcance de esta nueva regulación llevaron a la modificación apresurada del precepto en los términos actuales, estableciendo una cláusula de remisión a los Tratados internacionales suscritos por España en la materia por un lado (art. 23.4 d) pero sin reparar en su contenido y manteniendo al mismo tiempo la regulación original de la PPLO (ahora 23.4 i) aunque eliminando el apartado ii.

6. Conclusiones

La acelerada tramitación de la LO 1/2014 fue sólo el prelude de los problemas interpretativos de una ley pensada y adoptada *ad hoc*. Que el ejercicio de la jurisdicción universal por parte de los tribunales es molesto en delitos que presentan una importante conexión o trasfondo político es algo conocido, y a estas alturas no debería escandalizar a nadie. Que los procedimientos abiertos en nuestro país por la comisión de los mismos molestaban a países que se han convertido en actores influyentes o determinantes, tampoco debería sorprender.

Con el objetivo de eliminar esas “molestias” la reforma de la jurisdicción universal confunde conscientemente *principios de atribución de la jurisdicción penal y criterios de resolución de conflictos jurisdiccionales* por un lado, y el contenido de obligaciones impuestas por Tratados y Convenios Internacionales en materia de DDHH por otro. Como hiciera la LO 1/2009, amplía erróneamente la lista de delitos perseguibles atendiendo al carácter transfronterizo de muchos de ellos, creando gran confusión sobre su naturaleza al establecer requisitos particulares para cada uno de ellos.

La LO 1/2014 presenta además serias dudas de inconstitucionalidad sobre las que el TC tendrá que pronunciarse en breve. Primero, porque diferencia entre víctimas en función de los delitos, llegando a impedir la persecución de los delitos de genocidio, lesa humanidad y crímenes de guerra cuando existan víctimas de nacionalidad española. Segundo, porque elimina el papel otorgado constitucionalmente a la acusación popular en este tipo de procedimientos, al permitir su persecución únicamente mediante querrela de la persona agraviada o el MF. Finalmente, porque el mandato contenido en la DTU, además de ser ilógico

desde el punto de vista procesal, constituye un peligroso acto de intromisión en la función jurisdiccional.

Hasta la fecha han sido varios los pronunciamientos judiciales ocasionados por la entrada en vigor de la reforma. El resultado ha sido dispar en función del tipo de delitos, dado el nuevo régimen *ad hoc* creado para cada uno de ellos. Los que peor suerte han corrido han sido, sin lugar a dudas, aquéllos que ocasionaron el cambio normativo, es decir, los molestos, los verdaderos delitos de Derecho penal internacional en los que la aplicación principio de jurisdicción universal pura cobra sentido. Sin embargo, lo que mayor controversia ha suscitado ha sido la nueva regulación de los delitos de tráfico de drogas, sustancias psicotrópicas y estupefacientes, materia que involuntariamente se ha convertido en una víctima inesperada de las prisas del Prelegislador. El enfrentamiento mantenido entre el Ministerio Fiscal y la Audiencia Nacional con respecto al alcance de las obligaciones impuestas por Tratados y Convenios Internacionales en la materia, ha dejado para la posteridad una “particular” interpretación del TS al respecto en su Sentencia de 24 de julio de 2014, que habrá que ver si mantiene con respecto a los delitos de Derecho penal internacional. Nos atrevemos a aventurar que no.

En definitiva, el Legislador español ha creado un principio de atribución de la jurisdicción nuevo que no nos atrevemos a bautizar. No sabemos qué es, pero jurisdicción universal está claro que no.

7. Bibliografía

- ÁLVAREZ GARCÍA, F. J. / GARROCHO SALCEDO A. M. / MARTÍNEZ GUERRA, A. (2014) *Informe sobre la Proposición de Ley Orgánica de modificación de la Ley Orgánica 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial, relativa a la Justicia Universal*, Sección de Derechos Humanos del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, pp. 1-12, disponible en: http://web.icam.es/bucket/INFORME%20SECCION%20DDHH%20ICAM_PROYECTO%20REFORMA%20LOPJ.pdf
- AMBOS, K. (2010) “El test de complementariedad de la Corte Penal Internacional (artículo 17 Estatuto de Roma)”, en *Indret, Revista para el Análisis del Derecho*, 2/2010, pp. 1-47.
- BASSIOUNI, C. (2004), “The History of Universal Jurisdiction and its place in International Law”, en MACEDO, S. *Universal Jurisdiction. National Courts and the prosecution of serious crimes under International Law*, Philadelphia, Pennsylvania, University of Pennsylvania Press, pp. 39-63.
- BURKE-WHITE W. W. / KAPLAN, S. (2009), “Shaping the contours of domestic justice: The International Court and admissibility challenge in the Uganda situation”, en STAHN, C. / SLUITER, G. *The emerging practice of the International Criminal Court*, Leiden, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, pp. 79-114.
- CABRERA PADRÓN, C. (2014a) “Comentario crítico a la posición de la Audiencia Nacional sobre la reforma de la justicia universal: liberación de narcotraficantes”, en *Diario La Ley*, nº 8333, pp. 1-5.
- CABRERA PADRÓN, C. (2014b) “Comentarios a la sentencia del Tribunal Supremo sobre la reforma de la Justicia Universal”, en *Iustel, Estudios y Comentarios*, pp. 1-4.
- CASSESE, A. (2008) *International Criminal Law, second edition*, New York, Oxford University Press.
- CHINCHÓN ÁLVAREZ, J. (2009) “A propósito del proceso de reforma del art. 23.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (mayo-noviembre de 2009): de los



- motivos a las consecuencias para el principio de jurisdicción universal”, *Revista de Derecho de Extremadura*, 6, pp. 13-31.
- DEL CARPIO DELGADO, J. (2009) “El principio de justicia universal en España tras la reforma de 2009”, en *Diario La Ley*, nº 7309, pp. 1-31.
- EL ZEYDI, M. (2009), “The legitimacy of withdrawing States Party referrals and ad hoc declarations under the Statute of the ICC” en STAHN, C. / SLUITER, G. *The emerging practice of the International Criminal Court*, Leiden, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, pp. 55-78.
- EL ZEIDY, M. (2003) “Universal jurisdiction in abstentia: is it a legally valid option for repressing heinous crimes”, en *Oxford Univesity Comparative Forum*, 4, pp. 1-26.
- LANGER, M. (2011) “The diplomacy of Universal Jurisdiction: the political branches and the transnational prosecution of international crimes”, *American Journal of International Law*, 105, pp. 1-55.
- LÓPEZ MARTÍN, A.G. (2001) “La codificación del Derecho internacional en el umbral del siglo XXI: luces y sombras en la labor de la CDI”, *Anuario hispano-luso-americano de derecho internacional*, Vol. X. pp. 367-390.
- LLOBET ANGLÍ, M. (2006) “El alcance del principio de jurisdicción universal según el Tribunal Constitucional”, en *Indret, Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 4, pp. 1-21.
- MACEDO, S. (2001) “*The Princeton Principles on Universal Jurisdiction*”, New Jersey, Princeton University.
- MACEDO, S. (2004) “*Universal Jurisdiction. National Courts and the prosecution of serious crimes under International Law*”, Philadelphia, Pennsylvania, University of Pennsylvania Press.
- MARTÍNEZ GUERRA, A. (2013) “Delitos contra la Administración de Justicia de la CPI”, en ÁLVAREZ GARCÍA, F.J. “*Tratado de Derecho penal español. Parte Especial. III. Delitos contra las Administraciones Pública y de Justicia*”, Valencia, Tirant lo Blanch.
- O’KEEFE, R. (2004) “Universal Jurisdiction. Clarifying the Basic concept”, en *Journal of International Criminal Justice*, 2, pp. 735-760.
- OLLÉ SESÉ, M. (2008) “*Justicia Universal para crímenes internacionales*”, Madrid, Tirant lo Blanch.
- PHILIPPE, X. (2006) “The principles of universal jurisdiction and complementarity: how do the principles intermesh?”. en *International Review of the Red Cross*, vol. 88, num. 862, pp. 373-398.
- RABINOVIC, R. (2004) “Universal jurisdiction in abstentia”, en *Fordham International Law*, vol. 28, 2, pp. 500-530.
- SÁNCHEZ LEGIDO, A. (2004) “*Jurisdicción universal penal y Derecho internacional*”, Valencia, Tirant lo Blanch.
- STAHN, C. / SLUITER, G. (2009) “*The emerging practice of the International Criminal Court*”, Leiden, Boston, Martinus Nijhoff Publishers.
- WERLE, G. (2005) “*Tratado de Derecho penal internacional*”, traducción Gutiérrez Rodríguez, M.; Cárdena Aravena, C. y Couso Salas, J., Valencia, Tirant lo Blanch.