

### 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 [BOE n.º 63, de 14-III-2014]

#### REFORMA JUSTICIA UNIVERSAL

La promulgación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, supuso establecer unos criterios de atribución de jurisdicción a los tribunales españoles que venían a delimitar la extensión y límites a los que debía restringirse la actividad jurisdiccional de los órganos españoles, siempre de manera subsidiaria a lo que establecieran en cada caso los tratados internacionales que estuvieran vigentes y fueran aplicables.

Por lo que se refiere al orden jurisdiccional penal el artículo 23 LOPJ acogió cuatro de los nexos que permiten a los juzgados y tribunales españoles actuar válidamente respecto a alguna infracción penal. Por supuesto, el criterio fundamental en materia penal responde al principio de territorialidad y así se reflejó desde el principio en el artículo referido: todas las infracciones penales cometidas en el territorio español –entendido como es usual en sentido amplio, incluyendo el mar territorial, los buques y aeronaves de bandera española–.

Pero asimismo se amplió considerablemente en los apartados siguientes el ámbito de conocimiento con el reconocimiento de tres nexos que implican el enjuiciamiento extraterritorial, con sus consiguientes dificultades.

Se incluyó, así, el principio de nacionalidad activa, en el sentido de que si quien comete la infracción es un español o, entre el momento de la comisión y el momento del inicio del proceso hubiere adquirido la nacionalidad española, siempre que se dieran una serie de circunstancias concretas (la doble tipificación, el inicio del proceso por el agraviado o por el Ministerio Fiscal, así como una serie de previsiones para limitar las consecuencias del *non bis in idem* que este criterio puede suponer). Nada se dispone expresamente –sólo de manera indirecta a través de la remisión a los tratados internacionales–, sobre otro criterio cercano a este que es el relativo a la nacionalidad de las víctimas, también conocido como principio de nacionalidad pasiva.

Por otro lado, la cercanía de determinados bienes jurídicos con la soberanía española hace que el legislador añada un elenco de infracciones que implican la inclusión del llamado principio real o de protección. Con ello el legislador viene a decirnos que interesa a la jurisdicción española, sea quien sea el imputado y sea cual sea el lugar donde se han cometido los hechos, si el delito –quedan aquí descartadas las faltas– se refiere a materias como la traición, la sedición, la corona, la falsificación de sellos públicos u oficiales, la falsificación de moneda española, atentado contra autoridades o funcionarios públicos españoles, entre algunos otros, habrá nexo suficiente como

para que de manera válida el juez o tribunal competente español pueda iniciar su investigación y, en su caso, el órgano jurisdiccional que quede determinado también en las leyes españolas deberá proceder al juicio de cognición correspondiente.

Nótese que estos casos que hemos mencionado, así como el que centra la exposición de este comentario, suponen excepciones al principio del juez natural o, lo que es lo mismo, excepciones a que sea el juez del lugar de los hechos quien tenga atribuciones sobre ese asunto penal. En nuestro ordenamiento tal principio no está expresamente reflejado en la Constitución, pues no es lo mismo el juez natural en el sentido que se acaba de exponer que el «juez ordinario predeterminado por la ley», este último sí reconocido como derecho fundamental en nuestro Texto Fundamental.

Tales casos tienen sus órganos jurisdiccionales perfectamente predeterminados por la Ley Orgánica del Poder Judicial, por lo que la extraterritorialidad no implica necesariamente infracción de este derecho. Pero sí, por la mera naturaleza de las cosas, implica dificultades inherentes a la comisión de los hechos en un lugar lejano, tal vez la necesidad de aplicar procedimientos de extradición o por lo menos de detención y entrega en otro Estado, y con gran probabilidad la necesidad de poner en marcha mecanismos de asistencia judicial para la obtención de material probatorio sin los cuales, por supuesto, será imposible la condena, pero en ocasiones también la adecuada investigación de los hechos con el fin de construir una acusación suficientemente fundada.

El supuesto que nos queda, contenido en el apartado cuarto del artículo 23 de la LOPJ, quedó largo tiempo en letargo hasta que a finales del siglo XX un conocido Juez Central de Instrucción, sin duda competente para el caso, a instancia de parte –lo cual a veces se olvida– quiso iniciar la historia de la aplicación del principio de justicia universal en nuestro sistema procesal en los casos de los graves acontecimientos cometidos en la Argentina de los años setenta. Pero fue sobre todo el azaroso caso contra el general Pinochet, convaliente en Londres, lo que hizo saltar a los más sobresalientes titulares de los medios de comunicación de todo el mundo las potencialidades de nuestros criterios extraterritoriales de atribución de la jurisdicción española, y también las delicadas consecuencias políticas que todo ello suele llevar consigo.

Es sabido que el proceso penal, como decía GOLDSCHMIDT, está siempre directamente relacionado con la perspectiva política de un Estado. Pero pocos aspectos de la realidad procesal penal muestran una relación tan estrecha entre la política y la jurisdicción como el que estamos tratando. El peso de las relaciones internacionales, como se verá, de la política internacional, e incluso, si se nos permite, de las presiones políticas –y económicas– internacionales marcará el desarrollo práctico y la evolución normativa del precepto al que nos estamos refiriendo.

Los problemas no han venido, por supuesto, por los casos de nacionalidad activa ni por los supuestos en que están implicados bienes jurídicos como los anteriormente

referidos. La cuestión se plantea de manera explícita con la aplicación del principio de justicia universal al que se refiere el apartado cuarto del artículo 23 LOPJ, en su redacción originaria, sin limitación alguna.

¿De qué se trata? En realidad se trata de varias cosas a la vez, todas ellas coincidentes en que hay determinados delitos para los cuales, cualquiera que sea el lugar de comisión y cualquiera que sea la nacionalidad de su autor, interesan a los órganos jurisdiccionales penales españoles. El origen de este criterio parece estar curiosamente en supuestos más bien de carácter patrimonial: en la persecución de la piratería cometida en alta mar. Pero con el tiempo el principio de justicia universal se fundamenta en la existencia de crímenes internacionales cuya persecución, por razones políticas, no interesa con frecuencia a los Estados directamente implicados, normalmente aquellos en cuyo territorio se han cometido, propiciándose la impunidad, e incluso la protección descarada de los sospechosos. Se entiende que debe repugnar a la conciencia de cualquier ser humano dejar sin castigo acciones abominables que implican con frecuencia violaciones masivas de derechos humanos. Así el legislador español en 1985 vino a decir que la jurisdicción española no debía permanecer indiferente ante la comisión de estas gravísimas infracciones penales.

La cuestión difícilmente puede ser más polémica, porque como es evidente se entremezclan en ella perspectivas y valoraciones de política internacional con consideraciones jurídicas sobre hechos extremadamente graves, a los que suelen incluso añadirse acusaciones de quijotismo y también de incoherencia, que tampoco se pueden dejar de lado –por un lado, la afirmación de «quién nos manda convertimos en los gendarmes del planeta» y, por otro, «cómo nos atrevemos a enjuiciar actuaciones criminales de lejanos continentes cuando tenemos sin resolver del todo las terribles consecuencias de una guerra civil y de una larga dictadura, con algunos de sus muertos todavía en las cunetas»–.

Este es un breve resumen de la base del problema planteado, aunque, para entender bien el contexto en el que se produce la reforma operada por la Ley 1/2014, es imprescindible añadir algunos datos más. Se multiplicaron los procesos en casos sensibles, tales como el genocidio maya en Guatemala, la persecución de la secta Falung Gong y el genocidio tibetano por China, las atrocidades israelíes en Gaza, el asesinato de periodistas en Bagdad por militares norteamericanos o los abusos criminales del presidente tutsi de Ruanda, entre otros.

El primero de los casos referidos dio lugar a una interesante jurisprudencia de la que todavía se observan consecuencias en las nuevas normas. La Sala Segunda del Tribunal Supremo se escindió en dos al tratar el tema y dictó una de las sentencias más controvertidas de los últimos tiempos (S. núm. 327/2003, de 25 de febrero). La mayoría entendió que no podía aplicarse un principio de justicia universal sin condiciones y propuso una serie de limitantes que implicaban vaciar en buena parte de contenido de lo que hasta entonces conocíamos como principio de justicia universal.

La minoría pretendía seguir con la aplicación incólume de este criterio desvirtuando dialécticamente las argumentaciones de la mayoría. El caso llegó al Tribunal Constitucional, que vino a corregir la conclusión de la Sala Segunda con el elemental razonamiento de que donde la ley no distinguía no cabe al intérprete añadir prevenciones y límites jurídicamente inexistentes (STC 237/2005, de 26 de septiembre de 2005), lo cual a su vez dio lugar a un amago de un nuevo episodio de lo que por otro lado se ha denominado «choque de trenes» o «guerra de altas Cortes»: la Sala Segunda en una singular sentencia en la que vuelve a argumentar prolijamente en contra de lo decidido por el Alto Tribunal aunque no le queda más remedio que plegarse y obedecer.

Ante esta tesitura el legislador se puso en marcha para restringir la amplitud del apartado cuarto del artículo 23 LOPJ, aunque lo hizo de modo paulatino. En la primera ocasión en que procedió a ello no se atrevió siquiera a tocar una coma del texto de este apartado. Sin embargo, la intención fue limitarlo muy considerablemente a través de la introducción de un apartado segundo al artículo 7 de la Ley Orgánica 18/2003, de 10 de diciembre, de Cooperación con la Corte Penal Internacional, que fue con diferencia el precepto más discutido durante la elaboración parlamentaria de esta Ley.

A partir de la entrada en vigor del Estatuto de Roma, los crímenes internacionales atribuidos a la Corte Penal Internacional, si los hechos no han ocurrido en España y sus autores no son nacionales españoles, no pueden ser investigados en España. Es más, se establece que los órganos jurisdiccionales, el Ministerio Fiscal o los departamentos ministeriales (¿?) que reciban una denuncia o una querrela sobre esos hechos «se abstendrán de todo procedimiento, limitándose a informar al denunciante, querellante o solicitante de la posibilidad de acudir directamente al fiscal de la Corte, que podrá, en su caso, iniciar una investigación, sin perjuicio de adoptar, si fuera necesario, las primeras diligencias urgentes para las que pudieran tener competencia». Como resulta obvio tampoco podrán proceder de oficio en estos casos los órganos jurisdiccionales ni el Ministerio Fiscal. Es obvio que los crímenes internacionales de genocidio, de lesa humanidad, de guerra o de agresión, que constituyen el ámbito material de cognición de los órganos de la Corte Penal Internacional, coinciden con el núcleo central de lo que venía regulando el apartado cuarto del artículo 23 LOPJ.

Lo sorprendente fue, sin embargo, que se añadió un apartado tercero, como enmienda transaccional que demuestra el escaso entendimiento de nuestro legislador del sistema de la Corte Penal Internacional, pues lo que establece es una aplicación del principio de complementariedad de la Corte, justo al revés de lo que contempla el Estatuto de Roma. Mientras este tratado internacional pretende que los Estados sigan conociendo, según sus propias reglas de atribución de la jurisdicción, sobre los crímenes internacionales, también sobre los previstos en el catálogo de tipificaciones del Estatuto, y pretende que los órganos de la Corte sólo intervengan cuando los Estados no sean capaces de enjuiciar genuinamente esos crímenes internacionales, el legislador español pretende que sea el Fiscal de la Corte quien en

primera instancia acuerde o no la apertura de una investigación y la Sala de Cuestiones Preliminares acuerde la admisibilidad del asunto, y sólo en los casos en que así no se haga se podrá admitir la denuncia, querrela o «solicitud» (¿?) presentada de nuevo ante las autoridades españolas. Téngase en cuenta que el motivo más claro para inadmitir un asunto ante la Corte es la aplicación más elemental del principio de cosa juzgada material: no se inadmite porque ha sido adecuadamente juzgado el asunto por alguna jurisdicción de un Estado.

Esto nos lleva a recordar que la Corte Penal Internacional tal y como quedó configurada en el Estatuto de Roma de 1998, y en su reforma posterior, dista mucho de ser un órgano de justicia universal. Los debates sobre la jurisdicción de la Corte en el verano de ese año fueron duros y, a pesar de propuestas muy amplias, como la de Alemania o incluso, con mayor complejidad, la de Corea del Sur, no pudo llegarse más allá de lo que estuvieron dispuestos a admitir los miembros permanentes del Consejo de Seguridad, con la incoherencia además de que los más potentes de entre ellos se negaron a firmar y, por supuesto, a ratificar el texto resultante.

Por si no fuera bastante esta limitación tácita del artículo 23.4 LOPJ, algunos años después el legislador español se decidió por una reforma expresa, en la que se recogieran los argumentos de la posición mayoritaria en la sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 2003, aunque con una técnica jurídica bastante desafortunada. Fue la 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, la que incorpora categorías delictivas hasta ese momento no incluidas como los de lesa humanidad y los crímenes de guerra y, por otro lado, según afirma interesadamente el preámbulo «permite adaptar y clarificar el precepto de acuerdo con el principio de subsidiariedad y la doctrina emanada del tribunal Constitucional y la jurisprudencia del Tribunal Supremo».

Sin perjuicio de lo que pudieran disponer los tratados y convenios internacionales suscritos por España, para que pudieran conocer los tribunales españoles en casos de justicia universal, según esa reforma, deberían quedar acreditadas algunas condiciones de carácter alternativo: o bien que quedara acreditado que sus presuntos responsables se encuentran en España (lo cual hasta ahora no era imprescindible, pues existe la extradición o la orden de detención y entrega para los que deban ser juzgados en España y se encuentren en otro territorio), bien que existen víctimas de nacionalidad española (lo cual no tiene que ver con el principio de justicia universal, sino con el de nacionalidad pasiva, como antes se ha dicho), o bien constatarse algún vínculo de conexión relevante con España (lo cual introduce un criterio discrecional con el que todo lo anterior y, sobre todo, las intenciones restrictivas del legislador quedaban en agua de borrajas: naturalmente, parece que la intención de legislador era limitar la aplicación del criterio que comentamos a los países históricamente relacionados con España,

básicamente los de la América hispana, pero quién es, por ejemplo, el valiente que niega la conexión relevante de China con España, no sólo conociendo la abundancia de población china en territorio español, con sus numerosos negocios, sino también la relevancia del Gobierno chino a la hora de comprar deuda pública de los países occidentales). Ese parámetro, por tanto, se convierte en realidad en una paradoja no querida por el legislador.

En todo caso, se añadía, con buen criterio para evitar dobles enjuiciamientos de los mismos hechos, que no podían aplicarse estos nexos de atribución de la jurisdicción si en otro país competente o en el seno de un Tribunal internacional se hubiera iniciado un procedimiento que suponga una investigación y una persecución efectiva, en su caso, de tales hechos punibles. De modo que el proceso penal iniciado ante la jurisdicción española se debería sobreseer provisionalmente cuando quede constancia del comienzo de otro proceso sobre los hechos denunciados en el país o por el Tribunal internacional mencionado.

En poco tiempo el legislador se dio cuenta de que la anterior reforma había sido en buena parte frustrada, y que para evitar problemas internacionales debía dar una nueva vuelta de tuerca con una reforma más, teniendo claro que «la realidad ha demostrado que hoy en día la jurisdicción universal no puede concebirse sino desde los límites y exigencias propias del Derecho Internacional». De este modo se produce el que probablemente sea el último golpe de gracia contra el principio de justicia universal en España, pues los argumentos esgrimidos son del tipo siguiente: «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, el consenso de la comunidad internacional». Son argumentos inanes que pretenden inútilmente encubrir la tremenda restricción que se opera; y entendemos que son inanes, pues los tratados internacionales ya forman parte de nuestro ordenamiento y no precisan de transcripción alguna en una Ley Orgánica para su plena vigencia prioritaria.

La intención proclamada es la claridad y la precisión, inspiradas por la legalidad y la seguridad jurídica, en la precisión de los límites positivos y negativos de la posible extensión de la jurisdicción española, apuntando a la excepcionalidad de los casos de extraterritorialidad, con lo cual lo que se produce en realidad es un cambio de paradigma en la regulación de la justicia universal en nuestro ordenamiento y una mera clarificación. Como veremos, además, ya se ha demostrado ante la propia jurisdicción que la nueva legislación está lejos de tener las características que la propia exposición de motivos promete; y no se necesita más que una lectura rápida del nuevo texto para comprobar que la simplificación es inexistente.

Para entrar en detalle debemos empezar diciendo que, en realidad, esta Ley Orgánica 1/2014 modifica no sólo el apartado cuarto del artículo 23 LOPJ, aprovecha también para introducir matizaciones sobre la exigencia de la doble tipificación para

el caso de aplicación del principio de nacionalidad activa. Pero incurre en un error, por otro lado muy común, al hacer referencia a la existencia de actos normativos de organizaciones internacionales de las que sea parte España por los que «no resulte necesario dicho requisito». Lo que no resulta necesario en los casos de aplicación del reconocimiento mutuo a los que se refiere este apartado uno del artículo único de la ley de reforma que comentamos es el control de ese requisito, pero ese requisito es tan necesario que se da por supuesta su existencia, y como se da por supuesta es innecesario su control.

Seguidamente, el apartado cuarto queda con dieciséis apartados, cada uno de ellos relativo a un amplio grupo de delitos y con la novedad de que se establecen los requisitos específicamente en cada caso, sin más explicaciones de por qué en ciertos casos son más las exigencias que en otros. Se ha dicho que lo que hace el legislador es comprobar cuáles son los casos de los que se está investigando en los Juzgados Centrales de Instrucción y precisamente la regulación está hecha a medida para frenar problemas internacionales.

En efecto, cuando se trata de delitos de genocidio, por ejemplo, se establece como nexo que activa la jurisdicción española que el procedimiento se dirija contra un español (supuesto que no sería de justicia universal) o contra un extranjero que resida habitualmente en España y cuya extradición hubiera sido denegada por las autoridades españolas (es la concreción del principio *aut dedere aut iudicare* del Derecho extradicional clásico: si se deniega la extradición de este último existe el compromiso de enjuiciar a ese extranjero). Pero cuando se habla de torturas o de desapariciones forzadas ya interesa que la víctima pueda ser española y que el imputado esté en territorio español. De nuevo desaparece el criterio general que había sido el fundamento de la introducción del principio de justicia universal en nuestro ordenamiento en 1985. Como han señalado varios Jueces Centrales de Instrucción, en todo caso, debe tener preferencia lo que establecen los tratados internacionales que en muchos casos no se ajustan a lo contenido en este nuevo apartado del artículo 24.

Nada añade que uno de los puntos se remita literalmente a «los supuestos previstos en los tratados ratificados por España o por actos normativos de una Organización Internacional de la que España sea parte». Ni se entiende esa remisión inútil, ni tampoco las mayúsculas al hacer referencia a una organización internacional en general.

Llama la atención la amplitud con la que alternativamente se prevén los criterios que atraen los casos de terrorismo. Se incluyen ocho supuestos en los que la vinculación con el territorio español se muestra en alguna de sus múltiples modalidades. De nuevo nos encontramos con que se desvirtúa el principio de justicia universal y se hace aparecer el principio de nacionalidad pasiva, como en los casos anteriormente mencionados, o incluso el principio real o de protección al hablar de delitos cometidos contra instalaciones oficiales españolas, incluyendo sus embajadas y consulados.

En el caso de represión del apoderamiento ilícito de aeronaves desaparece del todo la justicia universal y se limita a contemplar los casos en que el imputado sea español, o la nave sea española, por tanto nacionalidad y territorialidad sin más. Pero es todavía más curioso el caso de la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, pues en estos supuestos no se tiene empacho en remitir sin más a los «supuestos autorizados por el» Convenio de Montreal y su Protocolo complementario, sin más detalles.

Cuando se trata de delitos contenidos en el Convenio sobre la protección física de materias nucleares, se exige que el autor del delito sea español. Por tanto, se produce incluso una inadvertida limitación respecto al apartado dos del mismo artículo 23, pues parecen excluirse los casos en que cometa el delito un extranjero y luego adquiera la nacionalidad española. Tal supuesto estaría excluido según el tenor del punto h) del apartado cuarto del artículo 24 LOPJ. Sencillamente absurdo.

Y la claridad desaparece cuando nos damos cuenta de que en el apartado i) aparecen de nuevo los delitos de tráfico ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, ya mencionadas en el punto d) y ahora con unos nexos condicionantes que antes no se habían mencionado. Hay que recordar en este punto la polémica entre órganos jurisdiccionales respecto a delitos de tráfico de droga cometidos en aguas internacionales. Por un lado, se procedió a la excarcelación de quienes estaban privados de libertad por esta causa, como consecuencia de la interpretación que hizo la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, que llegó a la conclusión de excluir a la jurisdicción española de la investigación y enjuiciamiento de estos casos: la letra d) remite a la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas de 20 de diciembre de 1988 (Convenio de Viena de 1988), cuya interpretación supondría una nueva remisión a las exigencias concretas del apartado i).

Sin embargo, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo rechazó tal interpretación (STS, Sala 2.ª núm. 592/2014, de 24 de julio de 2014), intentando dar coherencia a las diferencias entre el apartado d) y el apartado i), aunque con toda la razón afirma: «Hay que poner de manifiesto lo confuso de tal regulación, lo que ha originado que las líneas interpretativas en esta materia, tan sensible en el ámbito internacional, no se hayan producido con la deseable claridad». Aun así, la Sala Segunda consigue entender que existe «una triple atribución de jurisdicción universal»:

por la letra d) los delitos cometidos en los espacios marítimos cuando un tratado internacional o un acto normativo de una organización internacional permitan atribuir a España su competencia para tal represión punitiva; por la letra i) los delitos cometidos fuera de nuestro espacio territorial de soberanía, pero excluidos también de los espacios marinos, cuando la comisión de un delito de tráfico de sustancias estupefacientes pueda ser imputado a un español o 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 (aspectos éstos referidos tanto a la comisión en el espacio aéreo como en otro espacio territorial nacional en donde aparezca una conexión delictiva con nuestra soberanía); finalmente, por la letra p), cualquier delito cuya persecución nos imponga con carácter obligatorio un tratado vigente en España u otros actos normativos de una organización internacional de la que España sea miembro, en los supuestos y condiciones que se determine en los mismos.

De este modo, respecto a los dos primeros apartados la Sala «entiende que se trata de dos reglas de atribución de jurisdicción distintas y autónomas», referidas al «mismo tipo de conductas», pero distintas «en un elemento fundamental»: la letra d) se aplica de manera específica cuando se trate de conductas llevadas a cabo en los «espacios marinos» (aguas internacionales), mientras que si no concurre tal circunstancia especial será de aplicación la letra i). De esta manera, no exenta de voluntarismo el Tribunal Supremo consigue enderezar una situación muy lamentable que se había producido en la persecución penal de delitos que el propio ordenamiento considera particularmente graves. Todo ello, por supuesto, al margen de los debates igualmente atendibles acerca de una eventual despenalización del tráfico de tales sustancias tóxicas, estupefacientes o psicotrópicas, que cada vez está más presente en el ámbito del debate jurídico.

Hemos citado *supra* el último de los puntos del apartado cuarto del artículo 23 LOPJ, que introduce una cláusula genérica, por la que se remite a cualquier otro delito cuya persecución en España se imponga como obligatoria por un Tratado internacional vigente para nuestro país o en virtud de actos normativos de una «Organización Internacional» de la que España sea miembro, en los supuestos y condiciones que se determine en los mismos. No hace falta añadir que esa vinculación no nace del artículo 23.4.p) sino directamente del tratado internacional vigente para España o del acto normativo obligatorio.

Por último, merece una consideración especial la reforma del apartado quinto, por el que se quiere asegurar la aplicación del principio de subsidiariedad, es decir, aun con todas las limitaciones y exigencias establecidas directa o indirectamente en cada uno de los puntos del apartado cuarto, la jurisdicción española sólo podrá entrar a investigar y a conocer de estas infracciones criminales cuando no quede más remedio. Esta idea sencilla se expresa de un modo algo más complejo.

Se establece que no podrán perseguirse todos esos delitos en España cuando se haya iniciado un procedimiento para su investigación y enjuiciamiento en un Tribunal Internacional que vincule a España o cuando se hayan iniciado un procedimiento para su investigación y enjuiciamiento en el Estado del lugar de comisión o en el de la nacionalidad del imputado, siempre que tal persona no se encuentre en España o se hubiera iniciado un procedimiento para su extradición al país de lugar de comisión de los hechos o al de nacionalidad de las víctimas o para ponerlo a disposición de un Tribunal Internacional para que lo juzgue por los mismos hechos, salvo que la extradición no

fuera autorizada. Pero lo anterior no se aplica cuando el Estado que ejerza su jurisdicción no está dispuesto a llevar a cabo la investigación o no pueda realmente hacerlo, y así lo valore la Sala Segunda del Tribunal Supremo. Debe conectarse además esta regla con la disposición transitoria única que establece un sobreseimiento automático *ope legis* de todos los procesos sobre estos delitos «hasta que no se acredite el cumplimiento de los requisitos establecidos en ella».

Como se ve, un encadenamiento de requisitos y de excepciones que convierte esta materia en un trabalenguas y a todo lo contrario a lo que se anunciaba en la exposición de motivos sobre claridad, precisión y seguridad jurídica. Es realmente complicado determinar en un caso penal concreto del apartado cuarto si finalmente pueden o no válidamente ejercer su jurisdicción los órganos españoles. Por si faltara algo, la desconfianza ante los órganos de la Audiencia Nacional se hace expresa, pues algo que siempre había considerado su Sala de lo Penal o los Juzgados de Instrucción ahora debe ser elevado como exposición razonada a la Sala Segunda.

Pero no acaban aquí las novedades, pues el propio apartado quinto introduce criterios para la valoración de la existencia de disposición o no a actuar en un asunto determinado. Con buen criterio se alude a los principios de un proceso con todas las garantías reconocidas por el Derecho Internacional y a unas circunstancias concretas que simplemente copian los criterios de inadmisibilidad del Estatuto de Roma, por los cuales los órganos de la Corte Penal Internacional comprueban si se está produciendo o se ha producido un enjuiciamiento genuino en el Estado originariamente competente.

Se establece, por si faltara algo, una importante limitación del alcance del artículo 125 de la Constitución, al introducir un apartado sexto que impide la iniciación de todos estos procesos de los apartados tercero y cuarto del artículo 23 LOPJ por medio de la acción popular. Sólo por querrela del agraviado o por el Ministerio Fiscal podrán iniciarse válidamente tales investigaciones y enjuiciamientos. Por tanto, se acabaron en España las querellas de asociaciones heterogéneas, defensoras de derechos humanos, que han luchado impenitentemente contra la impunidad de numerosos criminales y que han llevado adelante con gran esfuerzo numerosos procesos en los últimos años. Compensa, según se ve, al legislador español cerrar los ojos ante la barbarie humana cometida en cualquier lugar del mundo, impidiendo el acceso a la justicia a estos activistas por la dignidad humana, con el fin de salvaguardar otro tipo de intereses, algunos probablemente más respetables que otros, pero sin duda situados todos ellos en un nivel jurídico y moral inferior.

Lorenzo BUJOSA VADELL  
*Catedrático de Derecho Procesal Universidad de Salamanca*  
[lbujosa@usal.es](mailto:lbujosa@usal.es)