



## **Papeles el tiempo de los derechos**

### **LA JURISDICCIÓN UNIVERSAL: SUS ALTIBAJOS**

**Maria Chiara Marullo**

Doctora por la Universidad Jaume I, Castellón de la Plana, abogada y Colaboradora en el proyecto BUSINESS & HUMAN RIGHTS CHALLENGES FOR CROSS BORDER LITIGATION IN THE EUROPEAN UNION. ACTION GRANT OF THE EU.

Palabras Clave: sistema penal internacional, crímenes internacionales, jurisdicción universal, lucha contra la impunidad, forum necessitatis.

Número: 2      Año: 2015

ISSN: 1989-8797

Comité Evaluador de los Working Papers “El Tiempo de los Derechos”

María José Añón (Universidad de Valencia)  
María del Carmen Barranco (Universidad Carlos III)  
María José Bernuz (Universidad de Zaragoza)  
Manuel Calvo García (Universidad de Zaragoza)  
Rafael de Asís (Universidad Carlos III)  
Eusebio Fernández (Universidad Carlos III)  
Andrés García Inda (Universidad de Zaragoza)  
Cristina García Pascual (Universidad de Valencia)  
Isabel Garrido (Universidad de Alcalá)  
María José González Ordovás (Universidad de Zaragoza)  
Jesús Ignacio Martínez García (Universidad of Cantabria)  
Antonio E Pérez Luño (Universidad de Sevilla)  
Miguel Revenga (Universidad de Cádiz)  
Maria Eugenia Rodríguez Palop (Universidad Carlos III)  
Eduardo Ruiz Vieytez (Universidad de Deusto)  
Jaume Saura (Instituto de Derechos Humanos de Cataluña)

# LA JURISDICCIÓN UNIVERSAL: SUS ALTIBAJOS

## UNIVERSAL JURISDICTION: ITS UPS AND DOWNS

**Maria Chiara Marullo<sup>1</sup>**

Sumario: I. LA JURISDICCIÓN UNIVERSAL EN EL SISTEMA PENAL INTERNACIONAL. II. LA CONTRADICCIÓN IMPLÍCITA EN ESTE MECANISMO. III LAS ETAPAS DE LA JURISDICCIÓN UNIVERSAL .IV. LAS CRÍTICAS QUE HAN FAVORECIDO EL RETROCESO EN LA UTILIZACIÓN DE ESTE PRINCIPIO. V. CONSIDERACIONES FINALES.

RESUMEN: El análisis de los mecanismos que componen el sistema penal internacional no puede alejarse del reconocimiento de las dificultades prácticas que los mismos encuentran a la hora de ser utilizados para dar efecto a las obligaciones *erga omnes*, de prevenir, perseguir y reparar los daños provocados por las violaciones de normas de *jus cogens* como las que prohíben la comisión de determinados delitos que afectan a la comunidad internacional en su conjunto. Por lo tanto, en términos de justicia global y para superar estas dificultades, hay que entender los diferentes instrumentos como complementarios y necesarios en la lucha contra la impunidad. Entre ellos, un papel muy importante ha sido desempeñado por el principio de jurisdicción universal que, creando foros alternativos, en determinados casos, *forum necessitatis*, donde hacer valer los derechos de las víctimas, demuestra la voluntad de los Estados a que las obligaciones antes mencionadas no queden en letras muertas. No obstante, debido a la contradicción entre la universalidad de su misión y la particularidad de los intereses políticos de los Estados nacionales soberanos, que proporcionan el marco legal para su aplicación, este principio ha vivido y vive importantes altibajos que demuestran que esta tipología de jurisdicción se sigue caracterizando por su complejidad y por la existencia de diferentes problemáticas relativas a su aplicación.

*ABSTRACT: The analysis of the mechanisms that make up the international criminal system cannot get away from the recognition of the practical difficulties that they encounter when being used to give effects to erga omnes obligations to prevent, prosecute and repair damage caused by violations of jus cogens norms as those prohibiting the commission of certain crimes that affect the international community as a whole. Therefore, in terms of global justice and to overcome those difficulties, it must be understood that the different instruments as complementary and necessary in fighting against impunity. Among them, an important role has been played by the principle of universal jurisdiction, creating alternative forums, in some cases forum necessitatis, to assert the rights of victims, demonstrates the willingness of states to the above obligations don't remain dead letters. However, due to the contradiction between the universality of its mission and the particularity of the political interests of sovereign states, which provide the legal framework for its implementation, this principle has passed by and passes through significant ups and downs showing that this type of jurisdiction is still characterized by its complexity and the existence of several problems concerning its application.*

---

<sup>1</sup> Maria Chiara Marullo, doctora por la Universidad Jaume I, Castellón de la Plana, abogada y Colaboradora en el proyecto BUSINESS & HUMAN RIGHTS CHALLENGES FOR CROSS BORDER LITIGATION IN THE EUROPEAN UNION. ACTION GRANT OF THE EU. Correo electrónico: [Mariachiara.marullo2@unibo.it](mailto:Mariachiara.marullo2@unibo.it); [marullo@uji.es](mailto:marullo@uji.es)

## I. LA JURISDICCIÓN UNIVERSAL EN EL SISTEMA PENAL INTERNACIONAL

Es sabido que, debido a las dificultades prácticas que encuentra, el sistema penal internacional<sup>2</sup>, creado con el fin de enfrentarse a las diferentes actividades criminales que hoy en día clasificamos como crímenes internacionales y por las que se han venido creando obligaciones de carácter *erga omnes* sobre los Estados de prevención, persecución y reparación, no resulta perfecto o por lo menos eficaz en comparación con los sistemas penales nacionales cuando se enfrentan a delitos comunes<sup>3</sup>. Las diferentes tipologías de jurisdicciones que participan en ello encuentran obstáculos tanto legislativos como prácticos, a la hora de enfrentarse a la determinación de las responsabilidades de los sujetos involucrados en la comisión de dichas actividades<sup>4</sup>. Por lo tanto, para lograr algunos resultados, que sean efectivos en términos de justicia global, hay que entender los diferentes instrumentos como complementarios y necesarios. Por esta razón, la jurisdicción universal, que de una cierta forma solucionaría muchos de los problemas derivados por los otros mecanismos de persecución internacional, llega a ser un verdadero aliado para la lucha contra la

---

<sup>2</sup> Compuesto por diferentes mecanismos, como los Tribunales Penales Internacionales, aptos para la represión de los crímenes internacionales, como afirma Corzo Aceves, la finalidad del sistema penal internacional: “no es la gestación de un cosmos supranacional que supla o desplace las instituciones nacionales de procuración y administración de justicia, sino todo lo contrario, lo que busca es coadyuvar con los Estados para evitar que los crímenes queden impunes”. CORZO ACEVES, V. Y E., “El Sistema Penal Internacional», *Revista Mexicana de Justicia, Los nuevos desafíos de la Procuraduría General de la República*, Sexta Época, Procuraduría General de la República Río Guadiana núm. 31, Deleg. Cuauhtémoc, México, D.F. No. 13, 2006, pp. 15-3. Conforme a lo expresado por Cassese, a través de la creación de este sistema y de la pérdida de la soberanía absoluta de los Estados de la acción penal «estamos en presencia de un proceso de debilitamiento de la autoridad del Estado»; sin embargo, nadie duda que la creación de dichos mecanismos ha contribuido, de manera importante, a poner punto final a algunas situaciones de impunidad. Así que la pérdida de soberanía en tema de represión penal, está contrabalanceada con una mayor justicia internacional. CASSESE, A., “¿Hay un conflicto insuperable entre la soberanía de los Estados y la justicia penal internacional?”. En: *Crímenes internacionales y jurisdicciones internacionales*, Edit. Norma, Bogotá, Colombia, 2004, pp. 27-28.

<sup>3</sup> Sobre este aspecto véase, entre otros, TOMUSCHAT, C., “El sistema de justicia penal internacional”, en SOROETA LICERAS, J., *Los derechos Humanos frente a la impunidad, Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastian*, Volumen X, , ARGITALPEN ZERBITZUA, Universidad País Vasco 2009, 11-21.

<sup>4</sup> No cabe duda que el enjuiciamiento de crímenes internacionales sería más satisfactorio si es llevado a cabo por un tribunal independiente e internacional como es la Corte Penal Internacional, pero “La CPI sigue siendo una institución en desarrollo y no puede resolver, de un día para otro, viejos problemas de siglos de impunidad por violaciones graves a los derechos humanos”, AMBOS, K., “Enjuiciamiento de crímenes internacionales en el nivel nacional e internacional: entre Justicia y *Realpolitik*”. *Política criminal*, Centro de estudios de derecho penal, Universidad de Talca, Santiago de Chile, No 4, A1, 1-16.

impunidad de las graves barbaries que afectan a la humanidad<sup>5</sup>. Como explica Comellas Aguirrezábal:

la jurisdicción universal es una herramienta útil e incluso necesaria para combatir la tradicional impunidad de la que suelen gozar los responsables de los más graves crímenes internacionales, garantizar que normas internacionales fundamentales no queden «en letra muerta», y hacer valer los derechos de las víctimas<sup>6</sup>.

Además de lo dicho, a través de este principio se concretizaría el desdoblamiento funcional del Derecho Internacional<sup>7</sup>, que delega a los órganos legislativos y judiciales de los Estados la función de ejecutar aquellas normas internacionales que protegen los intereses y valores compartidos por la comunidad internacional en su conjunto. Debido a ello, los Estados han previsto, de forma subsidiaria y complementaria, la extensión la competencia penal de los tribunales nacionales sobre conductas cometidas en un espacio no sometido a su jurisdicción territorial y sin elementos ulteriores de conexión<sup>8</sup>, es decir una competencia universal a modo de *foro necessitatis*<sup>9</sup>. Siempre con respeto de los tres

---

<sup>5</sup> Quien escribe está de acuerdo con la idea de que, conforme a lo manifestado por Olle Sesé, en los últimos veinte años, junto a otros mecanismos de justicia penal internacional, como los tribunales internacionales o mixtos, un papel muy importante lo han tenido los órganos judiciales de determinados Estados que han aplicado el principio de jurisdicción universal con la firme finalidad de poner un punto final a la secular cultura de impunidad en relación a los crímenes internacionales. OLLE SESÉ, M., “El principio de justicia universal en España: del caso Pinochet a la situación actual”, en: TAMARIT SUMALLA, J. (coord.), Justicia de transición, justicia penal internacional y justicia universal, Atelier, Barcelona, 2010, 225-236.

<sup>6</sup> COMELLAS AGUIRREZÁBAL, M. T., “La jurisdicción universal en España tras la reforma de 2009: ¿racionalización del principio o un paso atrás en la lucha contra la impunidad”, en *Anuario Español de Derecho Internacional*, Vol 26, 2010, p. 107, en [[http://dspace.unav.es/dspace/bitstream/10171/21506/1/ADI\\_n%C2%BA%2026\\_2010\\_02.pdf](http://dspace.unav.es/dspace/bitstream/10171/21506/1/ADI_n%C2%BA%2026_2010_02.pdf)].

<sup>7</sup> De esta forma se expresa CANCADO-TRINDADE, A., *Entrevista al Doctor Antonio Candado Trindade*, efectuada oralmente el 12 de setiembre de 2001 al Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, durante su visita a Lima por motivo de la celebración del 28º Período Extraordinario de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA). En *Themis*, (44), facultad de derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2014, 285-287.

<sup>8</sup> Como explica BLANCO CORDERO, I., “Jurisdicción universal, relación general”, *Revue internationale de droit pénal*, Vol 79, 2008/1, 101-145, en [<http://es.scribd.com/doc/51083222/7-Blanco-Cordero-Isidoro-Jurisdiccion-Universal-relacion-general>]. Ya en 1933, en una resolución del III Congreso Internacional de Derecho Penal, en Palermo en abril de 1933, se comenzó a hablar de los delitos que deberían entrar en una competencia universal: “La resolución declaró que “existen delitos que dañan intereses comunes de todos los estados” y apreció una tendencia hacia la represión universal de ciertos delitos graves, que ponen en peligro intereses comunes de los Estados en sus relaciones internacionales”. Además, El XIII Congreso Internacional de Derecho Penal (El Cairo, 1-7 octubre 1984), invitó a los Estados a la aprobación del principio de universalidad en su Derecho interno para los delitos más graves con el fin de asegurar que tales delitos no queden impunes. No obstante, como veremos más adelante, es notorio que la cuestión relativa a los crímenes perseguibles a través de la justicia universal sigue siendo un tema muy discutido ya que en la actualidad hay diferentes posturas a respecto. El texto de las resoluciones en [[http://www.penal.org/spip/IMG/NEP%2023\\_%20Spain.pdf](http://www.penal.org/spip/IMG/NEP%2023_%20Spain.pdf)].

<sup>9</sup> En otras palabras, frente a las normas de Derecho Internacional general, que imponen obligaciones *erga omnes* a los Estados de prevenir, sancionar y reparar a las víctimas de un crimen internacional, la jurisdicción universal resulta ser un mecanismo útil y necesario para no dejar impunes conductas que de

presupuestos básicos para la aplicación de esta jurisdicción: que exista un interés o razón específica a nivel internacional para ejercitarla (gravedad del crimen, consecuencias para la comunidad internacional); que se tenga una definición clara del crimen y de sus elementos constitutivos; que existan medios nacionales para la aplicación que permitan a las autoridades judiciales ejercer su jurisdicción sobre esos crímenes.

Esto ha sido posible en cuanto en el último siglo la lucha contra la impunidad se ha convertido en otra faceta del deber de lealtad y solidaridad hacia la comunidad internacional<sup>10</sup>, del cual se desprende la obligación general de proteger los intereses propios de esta última. Partiendo de una consideración general, conforme a lo afirmado por la Corte Permanente de Justicia Internacional, en el momento de ratificar los tratados internacionales que establecen la persecución y reparación para determinadas conductas delictivas internacionales: “a State which has contracted valid international obligations is bound to make in its legislation such modifications as many be necessary to ensure the fulfillment of the obligations undertaken”<sup>11</sup>. Es en este momento que se inserta de pleno el deber de lealtad hacia los otros Estados parte de la Comunidad Internacional, aún más cuando la ratificación de las obligaciones internacionales se refieren a la protección de los intereses comunes o derechos considerados como fundamentales. Por lo tanto, quien escribe está convencida de que este deber de lealtad debería tener como consecuencia el entendimiento del principio de jurisdicción universal como una obligación internacional *erga omnes*, para la prevención, sanción y reparación, derivada de la violación de normas de *jus cogens* como las que prohíben la

---

otra forma lo serían y dar a las víctimas un foro, en este sentido se podría hablar de un *forum necessitatis*, último recurso frente la impotencia o no voluntad de perseguir los hechos por parte de los órganos judiciales del Estado donde estos últimos hayan ocurrido o la falta de jurisdicción de los tribunales internacionales. La doctrina del *forum necessitatis* está actualmente debatida a nivel internacional; en particular, encontramos una referencia en la legislación de Canadá y su aplicación en el caso *Anvil Mining* (para más información sobre el caso véase: [[http://www.cciij.ca/programs/cases/index.php?DOC\\_INST=14](http://www.cciij.ca/programs/cases/index.php?DOC_INST=14)], en el que el demandante usa la doctrina del *forum necessitatis* para sustentar su demanda. Por lo que se refiere a la Unión Europea podemos ver como en 2009, como parte del proceso de la primera revisión del Reglamento Bruselas I, la Comisión Europea propuso la inclusión de una regla *forum necessitatis*, lo que hubiera permitido la institución de procesos cuando ningún otro foro fuese disponible. Sin embargo, se quedó solamente en propuesta. Sobre este tema véase MARULLO, M.C., “El *forum necessitatis* en el marco de las obligaciones *erga omnes*” (*en prensa*)

<sup>10</sup> Sobre este aspecto, SILVA SÁNCHEZ, J. M., “Justicia universal española”, en *ABC.es*, 2009, en [<http://WWW.ABC.ES/20090630/OPINION-TERCERA/JUSTICIA-UNIVERSAL-ESPANOLA/20090630.HTML.e1>].

<sup>11</sup> Advisory Opinion of February 21st, 1925 (Series B., No. 10). EXCHANGE OF GREEK AND TURKISH POPULATIONS. Vid., el texto integral en [[http://www.icj-cij.org/pcij/serie\\_B/B\\_10/01\\_Echange\\_des\\_populations\\_grecques\\_et\\_turques\\_Avis\\_consultatif.pdf](http://www.icj-cij.org/pcij/serie_B/B_10/01_Echange_des_populations_grecques_et_turques_Avis_consultatif.pdf)].

tortura, el genocidio o los crímenes de guerra. Esto significa, en otras palabras, que los países se deben comprometer también en adoptar todas aquellas modificaciones legislativas que permiten un efectivo y eficaz ejercicio de esta jurisdicción sobre dichas actividades.

Partiendo de estas premisas, esta nota de reflexión tiene como objetivo el mostrar, desde una perspectiva crítica, las etapas que ha vivido esta tipología de jurisdicción. Quien escribe está consciente de poder ofrecer en esta sede un mero acercamiento a dicha temática debido a que no todos los aspectos podrán ser analizados a lo largo del trabajo.

## **II. LA CONTRADICCIÓN IMPLÍCITA EN ESTE MECANISMO**

No obstante, debido a la contradicción entre la universalidad de su misión y la particularidad de los intereses políticos de los Estados nacionales soberanos, que proporcionan el marco legal para la aplicación de la doctrina, este instituto ha vivido y vive importantes altibajos que demuestran que esta tipología de jurisdicción sigue todavía caracterizada por su complejidad y por la existencia de diferentes problemáticas relativas a su aplicación. Problemáticas que no han sido resueltas ni por el derecho internacional ni por las legislaciones nacionales. Los Estados, como explica Sánchez Legido “invocando en efecto, una facultad cuando no una obligación reconocida en el Derecho Internacional, [...] han procedido a la investigación y enjuiciamiento de graves crímenes cometidos fuera de sus fronteras, por extranjeros y contra extranjeros”<sup>12</sup>; sin embargo, muchas han sido las críticas y los obstáculos que este principio ha encontrado a la hora de ser empleado<sup>13</sup>.

Ejemplo de lo dicho, son seguramente las reformas españolas<sup>14</sup>, a través de la Ley Orgánica 1 de 2009 y 1 de 2014 que nos demuestran como la universalidad de la misión

---

<sup>12</sup> SÁNCHEZ LEGIDO, A., “Diez años de Derecho Internacional Penal”, en SOROETA LICERAS, J. (edt.), *Los Derechos Humanos frente a la impunidad, Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián*, Volumen X, Argitaletza Zerbitzua, Universidad del País Vasco, 2009, 269-321.

<sup>13</sup> Cabe recordar que, con el fin de superar algunos obstáculos prácticos a la hora de activar esta tipología de jurisdicción, un número elevado de Estados ha reconocido la importancia de crear unidades especializadas en la persecución de los crímenes internacionales. Estas unidades especializadas ya son una realidad en algunos países como Bélgica, Dinamarca, Francia, Alemania, Holanda, Noruega, Suecia, Suiza, Inglaterra, Canadá y Estados Unidos.

<sup>14</sup> Sobre las controvertidas reforma española de 2009 y sucesivamente de marzo 2014, véase entre otros, entre otros, BUJOSA VADELL, L. M., *La cooperación procesal de los Estados con la Corte Penal Internacional*, Atelier, Barcelona, 2008. CHINCHÓN ÁLVAREZ, J., “El principio de jurisdicción universal. Concepto y fundamentos lógico y jurídico”, en *Tiempos de Paz*, No 104, Movimiento por la Paz, el Desarme y la Libertad, No 112, Madrid, 2014, 6-12. CHINCHÓN ÁLVAREZ, J., “Informe en Derecho: la obligación de España de perseguir los crímenes internacional. A propósito del *Caso Tíbet*”, Series Análisis Jurídicos, n.18, 2015, en [[http://rightsinternationalspain.org/ uploads/publicacion/](http://rightsinternationalspain.org/uploads/publicacion/)]

de cada Estado de sancionar los crímenes internacionales, encuentra sus limitaciones y obstáculos cuando choca con sus intereses políticos y diplomáticos y podría dañar las relaciones económicas con determinados países. De esta forma, Estados nacionales soberanos, como en este caso España, que proporcionan el marco legal para la aplicación de esta jurisdicción, han decidido introducir modificaciones importantes tendientes a garantizar y a otorgar impunidad al victimario involucrado en las graves amenazas a la paz y seguridad de la Comunidad Internacional, para evitar posibles daños a sus intereses económicos y mantener pacíficas las relaciones internacionales. El debate en España no ha estado exento de tensiones entre los poderes del Estado y ha interesado a una parte importante del mundo académico. Esteve Moltó<sup>15</sup>, hablando del regreso al pasado en el ordenamiento Español en el ejercicio de la jurisdicción universal para evitar una posible interferencia en los asuntos internos de otros Estados, afirma que:

Pero claro está a pesar de este consenso internacional, la justicia universal en unos determinados casos incurre en una injerencia de los asuntos internos de China, Estados Unidos o Israel, mientras que en otros asuntos cuando se trataba de perseguir a los responsables del holocausto judío, esa misma norma imperativa internacional se encuentra plenamente vigente y no sometida a ninguna limitación [...] En definitiva pudiera concluirse en esta primera reflexión, que la invocación del artículo 2.7 de la Carta de las Naciones Unidas y del consenso internacional para justificar una limitación de la jurisdicción universal en España resulta cuanto menos un tanto hipócrita y retrógrada. Cuando nuestros jueces nacionales han perseguido a

---

[a663afbfe70bcfd51e386288e81edccdf132b862.pdf](#)]; CHINCHÓN ÁLVAREZ, J. “Análisis formal y material de la reforma del principio de jurisdicción universal en la jurisdicción española: de la «abrogación de facto» a la «derogación de iure»”, *Diario la Ley*, n. 7211, La Ley-Actualidad, Madrid, 2009. DEL CARPIO DELGADO, J., “El principio de justicia universal en España tras la reforma de 2009”, *Diario la Ley*, n. 7307, La Ley-Actualidad, Madrid, 2009; ESTEVE MOLTÓ, J. E., “Crónica de la impunidad anunciada”, *El País*, 2014, en [[http://elpais.com/autor/jose\\_elias\\_esteve\\_molto/a/](http://elpais.com/autor/jose_elias_esteve_molto/a/)]; PARDO GATO, J. R., “El principio de jurisdicción universal”, *Diario La Ley*, n. 7676, La Ley-Actualidad, Madrid, 2011. PIGRAU SOLÉ, A. *Cap a la supressión de la jurisdicción universal a España: un avis sobre el futur dels drets humans en un món que ca a perdent els principis d'humanitat*, el Bloc de l'ICIP, 2014, en [<http://blocs.gencat.cat/blocs/AppPHP/icip/>] y SÁNCHEZ LEGIDO, A., “El fin del modelo español de jurisdicción universal”, en *Revista electrónica de estudios internacionales*, No 27, 2014 en [<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4738875>].

<sup>15</sup> ESTEVE MOLTÓ, J. E., “La Ley Orgánica 1/2014 de reforma de la jurisdicción universal: entre el progresivo avance de la globalización comercial y de la deuda y la no injerencia en los asuntos internos de China”, *Anuario Español de Derecho Internacional*, n.30, Universidad de Navarra, 2014, pp.139-201.



militares ruandeses o piratas somalíes no aparecía controversia jurídica, ni política alguna, y no inquietaba esa justicia universal.

Además de esto, la contradicción implícita de este mecanismo, entre la idea de dar esperanza a las víctimas de crímenes internacionales, de que éstos no queden impunes, y la particularidad de los intereses estatales antes mencionados, ha contribuido a que, a pesar de que un número elevado de países ha atribuido una competencia de carácter universal a sus tribunales internos para poder juzgar a los responsables de crímenes de tortura, contra la humanidad, de guerra o de genocidio, “menos de una veintena de Estados han aplicado efectivamente esta tipología de jurisdicción; una muestra muy reducida para extraer de ella reglas generalizables”<sup>16</sup>. Además, si miramos las practicas estatales, legislativas y jurisprudenciales de estos últimos, nos damos cuenta de que este instituto no ha sido empleado de forma coherente y unívoca<sup>17</sup>. Esto ha conllevado a que el ejercicio de una jurisdicción penal de forma extraterritorial constituye una actual<sup>18</sup> y *vexata quaestio* no resuelta por el derecho internacional<sup>19</sup>. Como explica Pasculli, el tema de la jurisdicción universal es controvertido por dos diferentes aspectos de Derecho Internacional:

---

<sup>16</sup> De esta forma ALIJA FERNÁNDEZ, R. A., “Crónica de una muerte anunciada: análisis de la Proposición de la Ley Orgánica para la reforma de la justicia universal en España”, del *Blog de la Revista Catalana de Dret Público*, del 5 de febrero de 2014, en [<http://blocs.gencat.cat/blocs/AppPHP/eapc-rcdp/2014/02/05/cronica-de-una-muerte-anunciada-analisis-de-la-proposicion-de-ley-organica-para-la-reforma-de-la-justicia-universal-en-espana-rosa-ana-alija>], “esta incorporación generalizada de la jurisdicción universal en los ordenamientos jurídicos estatales, aun con un alcance variable, es en buena medida consecuencia de la adopción en 1998 y entrada en vigor en 2002 del Estatuto de la Corte Penal Internacional (CPI), en cuanto el principio de complementariedad y la obligación de cooperar con la CPI se ha traducido en la adopción, o en su caso adaptación, de legislación interna por los Estados”, p. 14.

<sup>17</sup> Sobre este tema véase ROBLES CARRILLO, M., “Universal jurisdiction”, *Oxford Bibliographies in International Law*, EIC International Law. Oxford University Press, New York, 2014 en [<http://www.oxfordbibliographies.com/view/document/obo-9780199796953/obo-97801997969530054.xml>]; LAMARCA PÉREZ, C. y OLLÉ SESÉ, M., “Análisis de la regulación actual del principio de justicia universal y propuestas de lege ferenda”, en PÉREZ CEPEDA, A. I. (dir.), *El principio de justicia universal: fundamentos y límites*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2012, pp. 619-668.

<sup>18</sup> Recientemente el tema ha estado al centro del debate de la Asamblea General de las Naciones Unidas que en diferentes ocasiones ha puesto el acento sobre la necesidad de crear normas internacionales vinculantes, claras y univocas sobre el principio de jurisdicción universal. Me refiero por ejemplo a la Resolución n.64/117 de diciembre de 2009 [[http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/64/117](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/64/117)]; a la Resolución n. 65/33 de diciembre de 2010 [[http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/65/33](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/65/33)]; a la Resolución n 66/103 [[http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=%20A/RES/66/103](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=%20A/RES/66/103)] de diciembre 2011 y a la Resolución n. 67/98 de diciembre de 2012 [<http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/67/98>].

<sup>19</sup> Sobre este aspecto, SANTOS VARA, J., “La jurisdicción de los tribunales españoles para enunciar los crímenes cometidos en Guatemala”, 2006, *Revista electrónica de Estudios Internacionales*, en [<http://www.reei.org/index.php/revista/num11/articulos/jurisdiccion-tribunales-espanoles-para-enjuiciar-crimenes-cometidos-guatemala>].

first, the question of the legality of the principle and its recognition by states, and second, the question of how universal jurisdiction is exercised. The principal reason for this controversy is the lack of sources and positive law defining the limits and conditions of universal jurisdiction<sup>20</sup>.

### III. LAS ETAPAS DE LA JURISDICCIÓN UNIVERSAL

Para entender el porqué de esta contradicción, resulta necesario analizar el principio desde una perspectiva histórica. En el último siglo asistimos a un cambio en el entendimiento del fundamento, razón de ser, que los Estados le han dado. Como hemos mencionado con anterioridad, creada inicialmente para resolver problemas prácticos de aplicación de las normas penales en un espacio extraterritorial y con ello asegurar la represión de determinadas conductas cometidas en dicho espacio, en un inicio la justicia universal encontraba su propia justificación en los ordenamientos internos de los Estados<sup>21</sup>. Con el pasar de los siglos y para poner un punto final a la impunidad y promover una justicia real, la comunidad internacional ha venido afirmando la necesidad de agregar a dicha justificación otra que tiene como finalidad la de proteger a los intereses considerados superiores por todas las naciones; de hecho el desdoblamiento funcional del Derecho Internacional, y su delegación a los Estados, se situaría en esta fase. Además de esto, al estado actual, podemos ver cómo, ligado a los precedentes, el fundamento de esta tipología de jurisdicción radica en la exigencia de determinar también las responsabilidades de los individuos autores de los crímenes que afectan a toda la humanidad y reparar a las víctimas: «estaríamos ante lo que Bassiouni considera una actuación equivalente al concepto romano de *actio popularis*, el Estado que ejerce la jurisdicción universal actúa en nombre de la Comunidad internacional porque, como miembro de ella, tiene un interés en la preservación del orden mundial<sup>22</sup>.

---

<sup>20</sup> PASCULLI, M. A., *Una umanità, una giustizia. Contributo allo studio sulla giurisdizione penale universale*, CEDAM, Padova, 2011, 37.

<sup>21</sup> Sobre este aspecto véase PIGRAU SOLÉ, A., (2009): *La jurisdicción universal y su aplicación en España: la persecución del genocidio, los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad por los tribunales nacionales*, Generalidad de Catalunya, Departamento de Interior, Relaciones Internacionales y Participación, colección “Recerca en Drets Humans”, 3, Barcelona, 2009.

<sup>22</sup> Como afirma Comellas Aguirrezábal *op.cit. supra* nota 5, p- 71. De hecho, Bassiouni afirma que el propósito del ejercicio de la jurisdicción universal como *actio popularis*: “es exclusivamente la reforzar el orden global, garantizando que se responda por la perpetración de ciertos crímenes. Precisamente debido a que un Estado que ejerce la jurisdicción universal lo hace en representación de la comunidad internacional, éste debe colocar los intereses generales de la comunidad internacional por encima de los suyos propios”. BASSUOUNI, M.C., “Jurisdicción Universal para Crímenes Internacionales: Perspectivas Históricas y Práctica Contemporánea”, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile,

Por lo tanto, se entiende por jurisdicción penal universal una tipología de jurisdicción que trasciende los Estados y que no tiene la intención de ligar un determinado crimen a un determinado territorio, sino de ampliar la persecución de algunos crímenes, de interés universal, y que por lo tanto pueden ser juzgados en un país que no tiene ningún interés específico para sus represiones, sino bajo un interés más general de mantenimiento del orden legal internacional<sup>23</sup>. Se basaría únicamente en la naturaleza del delito cometido sin tener en consideración el lugar de comisión de dicho acto, la nacionalidad de las víctimas o de los presuntos responsables o sin otros elementos que ligan el crimen al Estado donde este último se perseguirá. Esto debido a la internacionalización de los conflictos y las otras graves amenazas a la paz cometidas a lo largo del último siglo que han fortalecido la idea de un deber de activarse para prevenir futuros actos y reprimirlos<sup>24</sup>.

Por tanto, el principio de justicia universal encuentra su fundamento en la posición de garante que ostenta cada Estado como parte de la comunidad internacional para la indispensable protección de intereses de carácter supranacional que afectan a

---

2001, 1-67, en [<http://www.cdh.uchile.cl/media/publicaciones/pdf/18/45.pdf>] , mientras que Sánchez Legido define esta capacidad como un *desdoblamiento funcional cosmopolita*, que permitiría al Estado asumir la tutela de los intereses esenciales comunes y ejercer su *ius puniendi* para castigar a los que de alguna manera se han convertido en enemigos de la Humanidad. El principio de jurisdicción universal estaría así cumpliendo una *función constitutiva a través de la cual la Comunidad internacional estaría imaginando su identidad*, y su aplicación nos acercaría al ideal de la *civitas maxima*. SÁNCHEZ LEGIDO, A., “La práctica española en materia de jurisdicción universal”, *INCOTEUM*, 2002, en [<http://www.uma.es/investigadores/grupos/incoteum/Archivos/COOP/LA%20PRACTICA%20ESPANOLA%20EN%20MATERIA%20DE%20JURISDICCION%20UNIVERSAL.pdf>].

<sup>23</sup> Pigrau Solé, *op. cit. supra* nota 21, p. 23, afirma que: “Lo que se percibe es una interacción mutua entre ordenamientos nacionales y derecho internacional. Más que de acuerdo entre Estados que permite activar mecanismos de extensión extraterritorial de la aplicación de las propias normas, la evolución va en la línea de crear espacios lo más amplios posible de jurisdicción compartida entre todos los Estados para la represión de determinados comportamientos criminales”.

<sup>24</sup> Sobre este aspecto véase, entre otros, HESENOV, R., “Universal Jurisdiction for International Crimes – A Case Study”, *Eur J Crim Policy Res*, No 19, consultable en: [[http://download.springer.com/static/pdf/188/art%253A10.1007%252Fs10610-012-9189-8.pdf?auth66=1426936194\\_07d6246a4790ad3015b14bccalfe7bd8&ext=.pdf](http://download.springer.com/static/pdf/188/art%253A10.1007%252Fs10610-012-9189-8.pdf?auth66=1426936194_07d6246a4790ad3015b14bccalfe7bd8&ext=.pdf)], 2013, 278. “This is due to the internationalization of the social event, like crime, as a result of internationalization of the social life. Therefore the internationalization of both criminal legislation and the activities of law-enforcement agencies are necessary. We must admit that unlike the legislative and law-enforcement authorities of the states, the transnational crime adapts to the new conditions more swiftly (Lukashuk 1998)”. De acuerdo con esta postura de Bosly y Vandermeersch, “en raison de l'internationalisation croissante de certaines formes de criminalité, il est de plus en plus fréquent que des infractions comportent des éléments d'extranéité et la question se pose de savoir dans quelle mesure le juge national peut en connaître. Outre la compétence naturelle du juge du lieu des faits (principe de territorialité), le législateur national peut octroyer à ses juridictions des chefs de compétence extra territoriale en raison de la nécessité de la sauvegarde des intérêts essentiels de l'État : (principe de compétence personnelle active), en raison de la nationalité de la victime (principe de compétence personnelle passive) ou encore d'autres critères (principe de compétence universelle)”. BOSLY, H., VANDERMEERSCH, D., *Génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice. Les juridictions internationales et les tribunaux nationaux*, Bruylant, Bruxelles, 2010, p. 169.

toda la comunidad internacional. Es un instrumento que, desde la solidaridad internacional, posibilita la persecución y enjuiciamiento de los crímenes más graves e intolerables que ofenden a toda la comunidad internacional<sup>25</sup>.

En otras palabras, respecto a los otros principios que regulan la persecución de crímenes internacionales por parte de los tribunales nacionales, como la regla *aut dedere aut judicare*, el principio de jurisdicción universal estaría basado en la idea de *actio popularis* que un Estado ejercitaría en tutela de los intereses y valores superiores de la Comunidad Internacional y de la Humanidad en su conjunto. El conocido principio de *aut dedere aut judicare*, por el que los Estados parte de tratados internacionales sobre la persecución de determinadas conductas criminales internacionales, tienen una obligación clara y unívoca: perseguir o extraditar los responsables a otro país que quiera proceder a activar su sistema de justicia para perseguir los hechos. Esta regla implica que los Estados, parte de los tratados internacionales sobre la persecución de determinados crímenes internacionales, no concedan refugio a los sospechosos de dichos actos y se aseguren que los responsables sean llevados ante la justicia para un efectivo enjuiciamiento y castigo. Cabe recordar que en doctrina se distingue entre el principio *aut judicare aut dedere* y el conocido *aut dedere aut judicare*. En el primer caso estaríamos frente a una norma que en *primis* establece la obligación del Estado de perseguir los hechos; esto estaría por ejemplo establecido de forma directa en la Convención para la prevención y la persecución del crimen de genocidio, en la que se prevé que la persona considerada como involucrada en actos de genocidio debe ser procesada por los tribunales del Estado en cuyo territorio se verificaron los hechos. Mientras la fórmula *aut dedere aut judicare* establecería en principio una facultad de los Estado de decidir si proceder en contra de los responsables o conceder la extradición. Respecto al principio de jurisdicción universal, esta obligación resulta ser diferente aunque constituya al estado actual una importante herramienta para la persecución de los crímenes internacionales. Como afirma Pérez González:

Un análisis de la doctrina y de la práctica de los Estados nos permite afirmar a existencia de cierta confusión en este sentido. Al menos terminológica. Es frecuente, así, identificar la mencionada regla con el principio de jurisdicción universal. Eso sí, no en su versión absoluta, sino relativa o condicionada. [...] Estoy de acuerdo, por tanto, con Antonio Remiro, para el que la regla *aut dedere*

---

<sup>25</sup> OLLE SESÉ, M., *Justicia Universal para crímenes internacionales*, LA LEY, grupo Wolters Kluwer, Universidad Nebrija, 2008, 259.

*aut iudicare* posee una naturaleza diferente y debe distinguirse, en consecuencia del principio de jurisdicción universal. Incluso en su versión relativa. En su opinión, dicha regla «parte de la premisa del interés de un Estado conectado con el crimen, por ser el lugar de comisión de los hechos, o de la nacionalidad o residencia de los sujetos implicados, o por un interés específico de protección y defensa, de perseguir a individuos que localiza en el territorio de otro Estado, al que solicita la extradición». Pero se trata, en todo caso, «de garantizar la universalidad en la represión dentro de un marco de jurisdicción no universal»<sup>26</sup>.

Finalmente podemos decir que el principio de procesar o extraditar se inscribe en el marco de la cooperación entre los Estados, creados para prestar asistencia mutua para la investigación, persecución y sanción de determinados hechos delictivos; una obligación para hacer posible los acuerdos de cooperación procesal y, como explica García Arán, supone un grado de reconocimiento de intereses supranacional en la represión de determinadas conductas<sup>27</sup>. De hecho, como afirma Pigrau Solé<sup>28</sup>, el principio de jurisdicción universal va más allá de la mera cooperación para la persecución de crímenes internacionales, en cuanto supone la convicción de la necesidad del reconocimiento de determinados bienes jurídicos fundamentales; por lo que constituye el punto de conexión entre la soberanía estatal y las normas de derecho internacional - normalmente convencionales- que establecen las bases para la demanda de responsabilidad por atentados a intereses supranacionales de diferente importancia. No se trata, de una mera extensión de la propia competencia para proteger a los propios nacionales o los propios intereses, sino del ejercicio de la soberanía propia, en cierta forma como delegación de un grado de soberanía supranacional admitido en torno a determinados bienes jurídicos o como órgano de la comunidad internacional que es el primer titular de los mismos<sup>29</sup>.

---

<sup>26</sup> PÉREZ GONZÁLEZ, C., “Jurisdicción Universal y enjuiciamiento de crímenes de guerra: que obligaciones impone el Derecho Internacional Público?” en PÉREZ GONZÁLEZ, C., ESCUDERO ALDAY, R. (editores), *La responsabilidad penal por la comisión de crímenes de guerra: el caso de Palestina*, Aranzadi, Navarra, 2009, P. 136.. GARCÍA ARÁN, M., CARRIDO LÓPEZ, D. (coords.): *crimen internacional y jurisdicción universal. El caso Pinochet*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, supone un grado de reconocimiento de intereses supranacional en la represión de determinadas conductas.

<sup>27</sup> GARCÍA ARÁN, M., CARRIDO LÓPEZ, D.(coords) (2000a): *crimen internacional y jurisdicción universal. El caso Pinochet*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, supone un grado de reconocimiento de intereses supranacional en la represión de determinadas conductas.

<sup>28</sup> PIGRAU SOLÉ, A. “Elementos de derecho penal internacional”, en *Cursos de Derecho Internacional y relaciones internacionales de Vitoria-Gasteiz*, Tecnos, Universidad del País Vasco, 1997, 127-176.

<sup>29</sup> Sobre este aspecto, GARCÍA ARÁN, M. 2000, El principio de justicia universalidad, 2002, p.2, en [[http://portal.uclm.es/descargas/idp\\_docs/doctrinas/elprincipiodejusticiauniversal.pdf](http://portal.uclm.es/descargas/idp_docs/doctrinas/elprincipiodejusticiauniversal.pdf)].

Pasando al análisis histórico de la aplicación concreta de dicho principio podemos ver cómo, hasta la segunda década del siglo XX la práctica de los Estados, tanto con respecto a la facultad para prescribir y la facultad para hacer cumplir, la dos caras de la jurisdicción, mostraba la fuerte convicción de conservar la conexión existente entre la soberanía en su contexto territorial y el ejercicio judicial de la jurisdicción penal nacional. Fue a partir de 1920 que los países empezaron a razonar en términos de capacitar sus tribunales a conocer casos que excedían el territorio nacional a través del principio de personalidad activa. Sucesivamente a éste se agregaron otros criterios para ejercer extraterritorialmente la jurisdicción penal. Me refiero al criterio de los intereses nacionales o de la personalidad pasiva. Sin embargo: «Estas teorías de jurisdicción extraterritorial reflejan una conexión territorial o una conexión entre las facultades de prescribir y de hacer cumplir la ley entre un Estado y sus nacionales»<sup>30</sup>. El término justicia universal, se solía utilizar cuando se hablaba de los mecanismos útiles para encontrar soluciones a los problemas derivados de la aplicación de la ley penal en el espacio<sup>31</sup>. Muchos expertos de esta materia suelen encontrar en la sentencia de la Corte Permanente de Justicia de 1927, en relación al caso *Lotus*<sup>32</sup>. La materialización del principio de jurisdicción universal. No obstante, como afirma Comellas Aguirrezábal: “el fundamento del pretendido principio no estribaría, por tanto, en la naturaleza del delito sino en el *locus delicti*. Desde esta perspectiva, expandir el ámbito de la jurisdicción universal sería contrario a la racionalidad histórica del principio”. En su análisis al desarrollo del principio de jurisdicción universal, la autora antes mencionada llega a criticar esta postura sobre todo en lo relativo a lo que ella llama “sus olvidos”:

Este argumento puede, no obstante, criticarse por sus «olvidos» En primer lugar, porque omite que, si bien el *locus delicti* constituía el principal fundamento para admitir la jurisdicción de los Estados en el caso de la piratería, no es menos cierto que otros factores contribuían a tal admisión: el primero, que la piratería llegó a constituir una verdadera amenaza para la seguridad de la navegación marítima, fundamental en aquella época para el sustento económico de los Estados; el segundo, que el propio *lugar* de comisión, el alta mar, dificultaba la represión de

---

<sup>30</sup> Bassiouni, M. C., 2001, *op. cit. supra* nota 22, p. 12.

<sup>31</sup> LEDESMA BARTRET, F., “La justicia universal”, en *Tiempo de Paz*, No 112, Movimiento por la Paz, el Desarme y la Libertad, Madrid, 2014, 32-38.

<sup>32</sup> P.C.I.J. Series A, No. 10 (1927), “S.S. Lotus (France v. Turkey)”, Judgement, 7 September 1927, 2 (19 et seq.). El texto integral en [<http://www.dipublico.org/10984/s-s-lotus-1927-corte-permanente-de-justicia-internacional-ser-a-no-10/>].

los autores y contribuía a la impunidad de quienes se habían convertido en *hostis humani generis*»<sup>33</sup>.

No obstante, la importancia del caso *Lotus* es notoria, debido a que por primera vez se sentaron las bases para exceder los límites territoriales en el caso de la comisión de un acto de piratería. Los piratas, en ocasiones eran considerados hombres sin patria, cometían crímenes en contra de la navegación pacífica en el altamar, lugar que se encuentra fuera de la soberanía de un Estado. La dimensión extraterritorial de los delitos como la piratería que afectan a los intereses comunes de los estados múltiples, se transforma en la dimensión internacional de un delito que afecte a los intereses de todos los Estados. Pero, fue solamente gracias al desarrollo sucesivo de las normas de Derecho penal internacional y de la jurisprudencia de los Tribunales militares de Nuremberg y de Tokyo, que la jurisdicción universal encontró su legitimación como uno de los mecanismos para la protección de aquellos intereses superiores, *jus cogens*, y la persecución de otras graves violaciones cometidas en sus contra<sup>34</sup>.

A través de la jurisprudencia de los primeros tribunales con vocación internacional y que diseñaron aquellas reglas para poder extender las normas penales internacionales a otros crímenes internacionales como genocidio, crímenes en contra de la humanidad o de guerra. Lo que influenció el desarrollo sucesivo en tema de justicia universal de dichas conductas. Seguramente el tema de los delitos perseguibles bajo el principio de justicia universal sigue estando en el centro del debate internacional. De hecho, actualmente una parte de la doctrina, pretende que la jurisdicción universal exista con

---

<sup>33</sup> COMELLAS AGUIRREZÁBAL, M. T., 2010, p. 72, *op. cit. supra* nota 5.

<sup>34</sup> En este ámbito, podemos decir que cuando los hechos penalmente relevantes *are universal in nature, transcending the interest of any one state*, o cuando el criterio jurisdiccional consiste en el *International concern* de la situación o del bien que debería protegerse, el Derecho Internacional convencional vigente impone una obligación para los Estados al ejercicio de la jurisdicción penal; también sin la presencia de una relación con el ordenamiento del Estado que procede. Por analogía al crimen de piratería, que otras graves violaciones a los intereses de la Comunidad Internacional, han sido consideradas meritorias de una tutela más precisa y eficaz. Entre estas conductas se consideraban crímenes de competencia universal la esclavitud, el crimen de apartheid, los crímenes de guerra, el genocidio y la tortura; como explica Randall: "Piracy may comprise particularly heinous and wicked acts of violence or depredation, which are often committed indiscriminately against the vessels and nations of numerous states". RANDALL, K. C. (1988): "Universal jurisdiction under international law", *Texas Law Review*, No. 66, The University of Texas School of Law, 1988, p. 794. De hecho: «By qualifying certain crimes as being subject to universal jurisdiction the international community signals that they are so appalling that they represent a threat to the international legal order» (International Law Association London Conference, 2000: 3 (COMMITTEE ON INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS LAW AND PRACTICE.en: [<http://webcache.googleusercontent.com/searchq=cache:ViNG3x9P9UEJ:www.ilahq.org/download.cfm/docid/43F56C67-C59D-496EA7C9FF418D88FCF4+&cd=2&hl=es&ct=clnk&gl=es>]).

respecto a todos los crímenes internacionales<sup>35</sup>; mientras que otra parte de la Doctrina, como la asociación de los internacionalistas del Instituto de Derecho Internacional en su resolución durante su sesión de Cracovia en 2005<sup>36</sup>, afirman que la jurisdicción universal debe ser reconocida específicamente por los Estados, y que no deriva automáticamente del carácter de un delito como crimen internacional. En la doctrina española, siguen la primera tendencia Juste Ruiz<sup>37</sup> y Orihuela<sup>38</sup> que defienden la aplicabilidad del principio a todos los crímenes internacionales.

Fue en 1961 cuando se abrieron las puertas, a través del caso de *Adolf Eichmann*<sup>39</sup> juzgado por los tribunales israelíes, hacia la utilización del principio para otros crímenes internacionales. Más que 30 años después, España dio un importante paso en este desarrollo. En 1996 revive aquella esperanza de las víctimas de crímenes internacionales de ver condenados a sus victimarios; En este año, se abrieron causas en este país, sobre los crímenes cometidos durante la década de los 70s y 80s, durante las dictaduras chilena y argentina. De hecho, muy importante ha sido el papel de las víctimas, como las Madres de la Plaza de Mayo, que decidieron acudir a la justicia española<sup>40</sup>. Este acontecimiento llevó a otras víctimas a presentar denuncias por los crímenes cometidos bajo la dictadura chilena, en particular contra Augusto Pinochet por crímenes contra la humanidad<sup>41</sup>. Pero el éxito de estas iniciativas judiciales, por lo menos al principio, resultó totalmente inesperado<sup>42</sup>:

---

<sup>35</sup> WERLE, G., *Principles of International Criminal Law*, The Hague Academy of International Law, The Hague, 2005, p.60.

<sup>36</sup> El texto de la Resolución se puede consultar en [[http://www.idi.iil.org/idiE/resolutionsE/2005\\_kra\\_03\\_en.pdf](http://www.idi.iil.org/idiE/resolutionsE/2005_kra_03_en.pdf)].

<sup>37</sup> JUSTE RUIZ, J., “crímenes internacionales y justicia universal, en el nuevo orden jurídico internacional y la solución de conflictos”, *La clave del Mediterráneo*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2000, 25-56.

<sup>38</sup> ORIHUELA CALATAYUD, E., “Aplicación del Derecho internacional humanitario por las jurisdicciones nacionales”, en *Creación de una jurisdicción penal internacional*, Colección Escuela Diplomática, vol 4, Madrid, 2000 pp.237-264.

<sup>39</sup> *Attorney-Gen. of the Gov't of Isr. v. Eichmann*, 36 I.L.R. 18 (Dist. Ct. 1961), *aff'd*, 36 I.L.R. 277 (Sup. Ct. 1962) (1968)

<sup>40</sup> PRADA SOLAESA, J. R., “La justicia universal, pasado, presente y futuro”, en *Tiempo de Paz* No 112, Movimiento por la Paz, el Desarme y la Libertad, Madrid, 2014, p. 29.

<sup>41</sup> Sobre este aspecto véase: *The Pinochet Precedent: How Victims Can Pursue Human Rights Criminals Abroad*, Human Rights Watch Update, en: <http://www.hrw.org/es/reports/1998/11/01/pinochet-precedent>.

<sup>42</sup> De esta forma, Ferrer Lloret: “En efecto, en los ochenta y primera mitad de los noventa el recurso por parte de la Audiencia Nacional (AN) al art. 23.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) de 1985 como respuesta a los atentados más groseros contra la dignidad humana ocurridos en terceros Estados que permanecían impunes, dormía el sueño de los justos. Del que vendrá a despertar bruscamente ante la interposición de sendas denuncias y posteriores querellas a lo largo de 1996 [...]”. FERRER LLORET, J., *ALCANCE Y LIMITES DEL PRINCIPIO DE JURISDICCION UNIVERSAL EN LA JURISPRUDENCIA ESPANOLA MAS RECIENTE*, Comunicación que presenta Jaume Ferrer Lloret, Profesor Titular de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales, Universidad de Alicante (España), en el XX



Hasta el arresto de Augusto Pinochet en Londres para ser extraditado a España, donde se pretendía juzgarlo por la comisión de crímenes contra la humanidad, pocas personas en Chile se preocupaban de la jurisdicción universal. La ratificación de la Convención contra la Tortura de 1984 por el gobierno de Pinochet se hizo obviamente pensando que el ejercicio de la jurisdicción universal jamás alcanzaría a los actos de la dictadura chilena<sup>43</sup>

Seguramente el caso que constituyó un verdadero logro y al mismo tiempo reafirmó la idea de no considerar la justicia universal como algo excepcional sino más bien como un mecanismo complementario para la persecución de los crímenes internacionales, fue el caso de *Adolfo Scilingo*<sup>44</sup>. Con una sentencia histórica, el 1 de octubre de 2007 el Tribunal Supremo español condenó a Scilingo a 1084 años de cárcel<sup>45</sup>. Garzón afirma que este caso fue emblemático de la nueva postura de los Estados en cuanto a la lucha a la impunidad, en particular España<sup>46</sup>. Todos estos acontecimientos se insertarían en la fase más esperanzadora del ejercicio de la jurisdicción universal por parte de los Estados. Sin embargo, hay otros momentos claves en la historia de este principio que corresponden a diferentes etapas<sup>47</sup> en su aplicación. En la identificación de las etapas podemos ver que, desde una fase inicial, donde se pone en marcha la lucha contra la impunidad a través de los mecanismos previstos en los tratados internacionales sobre la prevención y sanción de crímenes internacionales, en la historia de este principio pasamos a una segunda fase menos exitosa, en la que los Estados cuestionan la justicia

---

IV Congreso del IHLADI (Granada, septiembre de 2006), p.1, en [<http://www.corteidh.or.cr/tablas/25348.pdf>].

<sup>43</sup> FUENTES TORRIJO, X. (2004): «La jurisdicción universal y la Corte Penal», *Revista de Estudios de la Justicia*, No 4, 2004, p. 123. En [[http://web.derecho.uchile.cl/cej/recej/recej4/archivos/articulo%20revista%20CEJ%20XFuentes%20\\_15\\_.pdf](http://web.derecho.uchile.cl/cej/recej/recej4/archivos/articulo%20revista%20CEJ%20XFuentes%20_15_.pdf)].

<sup>44</sup> Para una reconstrucción de los hechos que llevaron a España a abrir el juicio sobre Adolfo Scilingo veáse: GIL GIL, A. (2005), la sentencia de la audiencia nacional en el caso Scilingo, en la *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2005, en [<http://criminet.ugr.es/recpc/07/recpc07-r1.pdf>]. Con Sentencia, la Audiencia Nacional, Sala de lo Penal, Sección Tercera, Sumario 19/1997, Rollo de la Sala 139/1997, Juzgado de Instrucción n. 5, Condena, entre otras, al acusado a 30 penas de 21 años de prisión por cada una de ellas por crímenes contra la humanidad. Texto de la sentencia en [[http://www.urjc.es/ceib/espacios/observatorio/coop\\_judicial/documentos/jpi/JPI-II-01.pdf](http://www.urjc.es/ceib/espacios/observatorio/coop_judicial/documentos/jpi/JPI-II-01.pdf)].

<sup>45</sup> Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, Sentencia n. 798/2007. El texto integral en [<http://www.derechos.org/nizkor/espana/juicioral/doc/sentenciats.html>].

<sup>46</sup> GARZÓN, B., “La consolidación del principio de jurisdicción universal: los casos Argentina y Chile”, en *Tiempo de Paz*, No 112, Movimiento por la Paz, el Desarme y la Libertad, Madrid, 2014, 39-45.

<sup>47</sup> PRADA SOLAESA, *op. cit. supra* nota 40. p. 30.

universal y proponen cambios legislativos aptos a frenar un uso abusivo del mismo, cuando entran en juego intereses económicos y de política internacional<sup>48</sup>.

En otras palabras asistimos a un retroceso, por parte de algunos Estados<sup>49</sup> en la defensa de los Derechos Humanos y con ello en la lucha contra la impunidad. Finalmente, ahora estamos frente a una tercera fase, caracterizada por este retroceso, donde los Estados piden reglas claras y unívocas sobre dicho principio, sobre todo en lo referente a las características y límites de esta tipología de jurisdicción<sup>50</sup>. De hecho, aunque hemos pasado por diferentes etapas, unas más favorables y otras menos para las víctimas de crímenes internacionales, la pregunta sobre la JU siguen siendo las mismas “under what conditions is the country investigating, or prosecuting the extraterritorial offence internationally competent, and what is the basis in domestic or municipal law for the exercise of jurisdiction?”<sup>51</sup>.

#### **IV LAS CRÍTICAS QUE HAN FAVORECIDO EL RETROCESO EN LA UTILIZACIÓN DE ESTE PRINCIPIO**

Partiendo del problema de la legalidad del principio, se puede afirmar que todavía no ha sido resuelto el problema de la naturaleza jurídica<sup>52</sup> e este instituto y consecuentemente

---

<sup>48</sup> Entrarían en esta etapa las reformas legislativas avanzadas en Bélgica en 2003 y las dos reformas españolas de 2009 y 2014. Estas reformas, introduciendo requisitos ulteriores a los establecidos a nivel internacional, han modificado de forma sustancial el ejercicio de la jurisdicción universal en dichos territorios.

<sup>49</sup> Entre otros se pueden mencionar el caso de los Estados Unidos de América en aplicación de una tipología de jurisdicción sobre ilícitos civiles especiales y la legislación post-reformas en España. Sobre el primer aspecto véase los trabajos llevados a cabo por Zamora Cabot. ZAMORA CABOT, F.J., “Decisión del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el caso Daimler AG v. Bauman et al: closing the golden door”, *Papeles El templo de los derechos*, n. 2, 2014, en [<http://www.tiempodelosderechos.es/docs/wp2-14.pdf>]; ZAMORA CABOT, F. J., “Kiobel and the question of extraterritoriality», *Papeles El templo de los derechos*, n. 2, 2013, en [<http://www.tiempodelosderechos.es/materiales/working-papers.html>]. Más información sobre esta tipología de jurisdicción en MARULLO, M.C., “El Alien Tort Claims Act de 1789: Su contribución en la protección de los derechos humanos y reparación para las víctimas. *ICIP WORKING PAPERS*, 2014 en: [[http://icip.gencat.cat/web/.content/continguts/publicacions/workingpapers/2014/arxiu/wp\\_2014\\_-\\_03\\_cast\\_.pdf](http://icip.gencat.cat/web/.content/continguts/publicacions/workingpapers/2014/arxiu/wp_2014_-_03_cast_.pdf)]. Mientras que sobre las controvertidas reformas española de 2009 y sucesivamente de marzo 2014, *vid.* nota 14.

<sup>50</sup> *Supra* nota 18.

<sup>51</sup> REYDAMS, L., *Universal Jurisdiction. International and Municipal Legal Perspectives*, Oxford University Press, New York, 2003, 2.

<sup>52</sup> Naturaleza que ha sido en muchas ocasiones cuestionada. De hecho, este tema ha sido objeto de discusiones importantes tanto doctrinales como jurisprudenciales; si analizamos por ejemplo el voto separado de los jueces Higgings, Kooijmans y Buergenthal, en el caso de la República Democrática del Congo contra Bélgica de 2002 se hace mención al llamado derecho emergente, que identificaría la naturaleza del principio en cuestión y que justifica su utilización aunque conlleve a prácticas estatales heterogéneas; de hecho los jueces nos hablan de derecho emergente que conlleva a las llamadas prácticas neutras. El texto se puede consultar en [<http://www.icj-cij.org/docket/files/121/8136.pdf>]. Como afirma Fuentes Torrijo: “no es claro lo que quieren decir estos jueces al calificar la práctica estatal como neutra.

pone de manifiesto las diferentes posturas de los Estados a la hora de recepción en el interior de sus legislaciones. Si miramos las fuentes normativas a nivel internacional, resultan fundamentales tanto las normas de *soft law* en materia de persecución de crímenes internacionales como las costumbres internacionales y los convenios internacionales sobre determinados delitos ratificados por los Estados. En todo caso, para poderse activar el principio, no siendo *self executing*, se necesita una adaptación de los ordenamientos internos y de mecanismos judiciales. Como afirma Philippe<sup>53</sup>:

The recognition of universal jurisdiction by the state as a principle is not sufficient to make it an operative legal norm. There are basically three necessary steps to get the principle of universal jurisdiction working: the existence of a specific ground for universal jurisdiction, a sufficiently clear definition of the offence and its constitutive elements, and national means of enforcement allowing the national judiciary to exercise their jurisdiction over these crimes.

Por esta razón el análisis de las fuentes no puede alejarse de las legislaciones de los Estados que de hecho prevén la jurisdicción de los tribunales internos en relación a determinadas conductas internacionales:

Un juez nacional puede, por tanto, encontrar en las normas consuetudinarias internacionales elementos de apoyo para el ejercicio de su jurisdicción, pero no debe presumirse que basten por sí solos, si no hay además disposiciones expresas en el derecho interno que -además de tipificar los delitos concretos- establezcan su jurisdicción para juzgarlos cuando se producen fuera del territorio y son cometidos por extranjeros contra extranjeros<sup>54</sup>.

## 1 Sigue: Las fuentes normativas

Partiendo de las normas de *soft law*, normas de Derecho Internacional no vinculante, que no constituyen normas jurídicas en un sentido estricto que pero de una cierta forma

---

Es la neutralidad de la práctica lo que al parecer los lleva a descartar la existencia de una regla de derecho internacional consuetudinario que otorgue el derecho a los Estados a ejercer jurisdicción universal. [...] De esta manera, entonces, la invocación de esta poco familiar categoría de "prácticas neutras" permite a los juicios crear un limbo en que la conducta de los Estados no está permitida ni prohibida por el derecho internacional" FUENTES TORRIJO, X., op. cit. supra nota 40, p. 128.

<sup>53</sup> PHILIPPE, X., "The principles of universal jurisdiction and complementarity: how do the two principles intermesh?", en *International review of the Red Cross*, Vol 88 No 862, Junio 2006, p. 379, en [[http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/irrc\\_862\\_philippe.pdf](http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/irrc_862_philippe.pdf)].

<sup>54</sup> PIGRAU SOLÉ, A. op. cit. supra nota 21, p. 32.

vinculan e influyen sobre la praxis de los Estados en una determinada materia<sup>55</sup> En otras palabras podemos afirmar que, no obstante carecen de los elementos típicos para que puedan ser consideradas normas vinculantes, su relevancia y importancia no puede ser puesta en discusión sobre todo si pensamos a los procesos de transformación y modificación de las normas internacionales. A través de los efectos de cristalización, de constitución y de generación, las normas de *soft law* pueden llegar a ser codificadas o estar a la base de nuevas costumbres internacionales.

Seguramente las normas de *soft law*, como los Principios de Princeton o de Bruselas y la más reciente Declaración de Madrid, han contribuido a aclarar el alcance y los criterios, aunque no plenamente compartidos por los Estados, de esta jurisdicción. Por lo tanto resultarán un buen punto de partida para el estudio de esta materia y para la ratificación de normas vinculantes sobre esta tipología de jurisdicción. Además de esto, a falta de un tratado internacional sobre el tema, en la mayoría de los casos, los Estados han decidido codificar en el interior de sus ordenamientos el principio de justicia universal conforme a lo establecido en dichas normas. Por lo tanto resulta necesario y útil partir de su análisis como parámetros para establecer como ha sido concebida esta tipología de jurisdicción y cuál puede ser su futuro.

Por lo que se refiere a los Principios de Bruselas de 2002<sup>56</sup>, podemos ver como a través de estos últimos se afirma el derecho de los Estados a activar la jurisdicción de sus tribunales para luchar contra la impunidad, sancionar los responsables de graves crímenes internacionales y reparar a las víctimas. Mientras que con los Principios de Princeton de 2001<sup>57</sup> se fundamentó el carácter absoluto de la jurisdicción universal, basada exclusivamente en la naturaleza del crimen cometido, con independencia del

---

<sup>55</sup> Sobre este aspecto Tanzi afirma que: “Si tratta di quegli strumenti non vincolanti giuridicamente che, tuttavia, tendono a fare parte delle dinamiche di formazione di obblighi giuridici internazionali secondo processi diplomatici e logico-giuridici in base al principio generale della buona fede”. TANZI, A., *Introduzione al diritto internazionale pubblico*, CEDAM, Padova, 2013, 63.

<sup>56</sup> El texto integral de los principios puede ser consultado en [[http://www.iccnw.org/documents/BrusselsPrinciples6Nov02\\_sp.pdf](http://www.iccnw.org/documents/BrusselsPrinciples6Nov02_sp.pdf)].

<sup>57</sup> *The Princeton Project*, los Principios Princeton fueron parte de un proyecto desarrollado por el Programa de Derecho y Asuntos Públicos de la Universidad de Princeton y la Escuela Woodrow Wilson de Asuntos Públicos e Internacionales, la Comisión Internacional de Juristas, la Asociación Americana para la Comisión Internacional de Juristas, el Instituto Holandés de Derechos Humanos y el Instituto Urban Morgan de Derechos Humanos; Presidente y Editor del Proyecto, Profesor Stephen Macedo; Presidente del Comité de Redacción, Profesor M. Cherif Bassiouni; Miembros del Comité Directivo, Profesor Gary J. Bass, Sr. William J. Butler, Profesor Richard A. Falk, Profesor Cees Flinterman, Profesor Bert B. Lockwood, y Sr. Stephen A. Oxman. Para mayores detalles acerca del proyecto, incluyendo comentarios explicativos y material de conferencia, ver Princeton Project on Universal Jurisdiction (Princeton University Program in Law and Public Affairs, 2001) y Universal Jurisdiction (Princeton University Press 2001). El texto en: [[https://lapa.princeton.edu/hosteddocs/unive\\_jur.pdf](https://lapa.princeton.edu/hosteddocs/unive_jur.pdf)].

lugar de comisión del crimen o de la nacionalidad de las víctimas o del victimario. Como explica Steven W. Becker<sup>58</sup> en el comentario a los principios que se preparó bajo la dirección del Profesor M. Cherif Bassiouni y con la participación de Stephen Macedo, estos principios:

Tienen por objeto impartir una orientación a los órganos legislativos nacionales que deseen sancionar las leyes de ejecución; a los jueces que acaso deban interpretar la jurisdicción universal al aplicar el derecho nacional o adoptar decisiones de extradición; a los gobiernos que deben decidir si han de enjuiciar o extraditar o, por otras razones, coadyuvar a promover la imputación internacional de responsabilidad penal; y a los integrantes de la sociedad civil que velan por llevar ante la justicia a los perpetradores de delitos internacionales graves.

Aunque contienen elementos tanto de *lex lata* (el derecho vigente) como de *de lege ferenda* (el derecho que debiera ser), no ha de interpretarse que los Principios restringen la evolución futura de esta jurisdicción, en cambio, se abren al futuro desarrollo del derecho internacional. Estos tienen únicamente el papel de orientar a los poderes, ejecutivo, legislativo y judicial estatales cuando se enfrentan a cuestiones que involucran una tipología de jurisdicción extraterritorial. Efectivamente, estos últimos han sido actualmente objeto de revisión y de trabajo siendo las bases de la reciente Declaración de Madrid de 2014<sup>59</sup>. Desde ahora resulta importante decir que el documento no representa el punto final, sino el principio de un duradero y eficaz diálogo. Recogiendo las recomendaciones de los juristas que a nivel internacional se han ocupado del tema, el intento de la Declaración es actualizar los Principios de Princeton y desarrollar nuevas normas de *soft law* en materia de ejercicio de la jurisdicción universal por los tribunales nacionales en el respeto de las normas internacionales sobre la prevención, persecución y reparación de las graves violaciones de los Derechos Humanos. Entre otras novedades, Los Principios tercero y cuarto se ocupan de la extraterritorialidad de la ley penal y del principio de responsabilidad penal y civil. En este punto cabe rescatar que se habla de una responsabilidad no sólo de las personas físicas sino también de las personas jurídicas; esto sin duda representa un paso

---

<sup>58</sup> BECKER, S. W., *Comentario a los Principios de Princeton*, junio de 2001, DePaul University College of Law, Chicago, 2001.

<sup>59</sup> El proyecto llamado Declaración de Madrid ha sido el último acto de la conferencia llevada a cabo en mayo 2014 en Madrid por la Fundación Baltasar Garzón sobre el análisis del desarrollo del principio de jurisdicción universal y una crítica profunda a las recientes prácticas restrictivas de algunos Estados, en particular España, tendientes a obstaculizar el ejercicio de esta tipología de jurisdicción. El texto en [<http://ep00.epimg.net/descargables/2014/05/23/a46ea9851cb29bf39df34292f366eacb.pdf>].

muy importante en la lucha a la impunidad. De hecho ha sido demostrado que las graves violaciones a los Derechos Humanos pueden ser y son cometidas también con la complicidad de empresas<sup>60</sup> Pasando a las normas convencionales, los tratados internacionales que se ocupan de la persecución de los crímenes internacionales establecen disposiciones penales que también hacen referencia a la tipología de jurisdicción sobre dichos crímenes, en muy pocos casos encontramos, implícitamente<sup>61</sup>, o explícitamente<sup>62</sup> una referencia a esta jurisdicción. En el asunto *Hadzihasanovic and Kubura*<sup>63</sup>, la Corte para la ex-Yugoslavia ha señalado que:

Looking at the various International instruments governing humanitarian law and criminal law, it would appear that there is no written rule which obligates State to prosecute serious breach of International humanitarian law on the basis of the

---

<sup>60</sup> Sobre este aspecto véase entre otros, DEL TORO HUERTA, M. I., “La jurisdicción universal en materia civil y el deber de reparación por violaciones graves a los derechos humanos”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, número 7, Enero 2007, Ciudad de México, Universidad Nacional Autónoma de México, 315-349; ENNEKING, L. F.H., “Multinational Corporations, Human Rights Violations and a 1789 US Statute - A Brief Exploration of the Case of *Kiobel v. Shell*”, *Nederlands Internationaal Privaatrecht*, 2012, en [[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2204762](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2204762)].

HENNER, P., *Human Rights and the Alien Tort Statute, Law, History and Analysis*, ABA, Chicago, 2009; KOEBELE, M., *Corporate Responsibility under The Alien Tort Statute, Enforcement of International Law through US Torts Law*, Martinus Nijhoff, Leiden, 2009; MARULLO, M. C., op cit. Supra nota 46; PIGRAU SOLÉ, A.(2012): “La jurisdicción extraterritorial como vía para hacer responsables a las empresas por daños al medio ambiente causados en el extranjero: especial referencia al ATCA”, en ESTEBAN PÉREZ ALONSO Y OTROS, *Derecho, Globalización, Riesgo y Medio Ambiente*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, 183-217 y ZAMORA CABOT, F. J., op. cit. supra nota 49.

<sup>61</sup> Un ejemplo de lo dicho lo podemos encontrar en lo referente al artículo VI de la Convención para la persecución del crimen de genocidio o la Convención contra la tortura y otros tratos inhumanos y degradantes; sobre este aspecto véase, entre otros, PRADA SOLAESA, op. cit. supra nota 37, p. 21. También si no se establece claramente la facultad de los Estados de activar su jurisdicción para perseguir conductas cometidas en el extranjero y contra extranjeros, esta facultad se puede inferir del carácter de *ius cogens* de la norma y de las obligaciones Tribunal Internacional de Justicia en el asunto *Bosnia Herzegovina c. Yugoslavia* que derivan de ella. Es indiscutible que los Estados tienen que cooperar con el fin de no dejar impune estos hechos. De esta forma se ha expresado también el Tribunal Internacional de Justicia en el asunto *Bosnia Herzegovina c. Yugoslavia* de 1996: “Lastly, as to the territorial problems linked to the application of the Convention, the Court is of the view that it follows from the object and purpose of the Convention that the rights and obligations enshrined by the Convention are rights and obligations erga omnes. The Court notes that the obligation each State thus has to prevent and to punish the crime of genocide is not territorially limited by the Convention”, (I.C.J. Summary of the Judgment of 11 July 1996 en [<http://www.icj-cij.org/docket/index.php?sum=479&p1=3&k=f4&case=122&p3=0>]).

<sup>62</sup> Sobre este tema véase, PIGRAU SOLÉ, op. cit. supra nota 21, p. 23: “[...] no ha existido un criterio uniforme en la práctica convencional según el cual el sistema de jurisdicción universal se aplique a todos los tipos penales internacionales, o se aplique en función de la gravedad de los mismos. De esta manera, por ejemplo, no se recoge en algunos convenios más antiguos relativos al genocidio o la discriminación racial. Si se recoge, en cambio, de una u otra forma, entre otros, en los relativos a los crímenes de guerra, la captura ilícita de aeronaves o la toma de rehenes”. En la misma línea, PRADA SOLAESA, op. cit. supra nota 37, p. 21: “Así algunos tratados, especialmente los cuatro Convenios de Ginebra de 1959, imponen expresamente la obligación a todos los Estados de perseguir a los responsables de crímenes de guerra independientemente de su nacionalidad y del lugar donde se haya cometido el delito”.

<sup>63</sup> THE PROSECUTOR v. ENVER HADŽIHASANOVIĆ and AMIR KUBURA, IT-01-47-T párrafo 259-60, del 15 marzo de 2006, en [[http://www.icty.org/x/cases/hadzihasanovic\\_kubura/tjug/en/had-judg060315e.pdf](http://www.icty.org/x/cases/hadzihasanovic_kubura/tjug/en/had-judg060315e.pdf)].

International laws on war crimes. As such, States generally refuse to initiate proceedings solely on the basis of customary International law. (...) As such, there is no rule, either in customary, or in positive International law, which obligates state to prosecute acts which can be characterized as war crimes solely on the basis of international humanitarian law, completely setting aside any characterizations of their national criminal law.

Por ejemplo, implícitamente, estas convenciones permiten o no excluyen la inclusión de la jurisdicción universal como medio para lograr el resultado final: enunciar y castigar a los responsables. Además, los convenios internacionales que prevén esta jurisdicción a veces imponen<sup>64</sup> otras veces facultan<sup>65</sup> a los Estados a su ejercicio en cumplimiento de una obligación general de enjuiciar y castigar los crímenes internacionales; un ejemplo es la convención supletoria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud del cuatro de septiembre de 1956. En base a este tratado se impone una obligación de resultado a los países, dejando a su criterio los medios para hacerlo. De esta forma, se incluye en el listado de los medios útiles para la persecución de un crimen internacional, la jurisdicción universal, pero no se ofrece garantía alguna de que habrá juicio.

Finalmente, en lo referente a las normas consuetudinarias, para valorar si en la actualidad estamos frente a una costumbre internacional en tema de jurisdicción universal, partimos de la premisa de que, ante la ausencia de un órgano legislativo a nivel internacional, para la creación de las normas jurídicas internacionales, la costumbre internacional vive en un continuo “proceso que se autofunda y que, simultáneamente, funda la validez y eficacia de la norma o normas que regulan o sirven

---

<sup>64</sup> Esto es el caso de los Convenios de Ginebra y del Protocolo adicional sobre la persecución de las graves violaciones que entran en los que hemos definido como crímenes de guerra en contra de los sujetos protegidos en los mismos Convenios. Dichos Tratados establecen una clara y unívoca obligación de los Estados parte de los mismos de buscar a los responsables, investigar los hechos y en su caso, activar su jurisdicción para perseguir dichas conductas con independencia del lugar de comisión de los hechos y de la nacionalidad de las víctimas y del victimario. De esta forma se expresa la Comisión de Derecho Internacional en el informe A/68/10 de 2013, (65º período de sesiones (6 de mayo a 7 de junio y 8 de julio a 9 de agosto de 2013)) página 146: “Varios instrumentos internacionales, como los muy ampliamente ratificados cuatro Convenios de Ginebra de 1949 [...], exigen el ejercicio de la jurisdicción universal respecto de los delitos a que se refieren esos instrumentos o, si no, la extradición de los presuntos delincuentes a otro Estado a efectos de su enjuiciamiento”. El informe en [[http://legal.un.org/ilc/reports/2013/all\\_languages/a\\_68\\_10\\_s.pdf](http://legal.un.org/ilc/reports/2013/all_languages/a_68_10_s.pdf)].

<sup>65</sup> De hecho en muchos Tratados Internacionales relativos a la persecución de crímenes internacionales se codifica este principio como una facultad de los Estados partes de los mismos, de utilizar, entre otros instrumentos, la jurisdicción universal, como remedio para que los hechos no queden impunes y se pueda determinar las responsabilidades de los sujetos que los han cometido.

de fundamento a los otros procedimientos de creación de normas internacionales”<sup>66</sup>. Este proceso, que el profesor Olle Sesé define como interactivo, entre la norma nacional y la internacional, se basa, por tanto, en un necesario consenso y equilibrio entre las dos fuentes normativas<sup>67</sup>. En otras palabras, la creación, persistencia, negación o la cesación de la existencia de una costumbre internacional, como es la norma sobre la persecución universal de determinados delitos internacionales, se establecerá sobre la base de este proceso interactivo entre fuentes internacionales y nacionales, últimas que determinan la concreta aplicabilidad y condiciones bajo las cuales las primeras pueden operar.

Visto desde otra perspectiva, es un hecho indudable que las adaptaciones de las normas relativas a la jurisdicción universal han sido llevadas a cabo por los jueces en lugar de un legislador internacional; y como consecuencia de lo dicho, han habido prácticas diferentes en los Estados donde el principio ha sido la base de muchos juicios sobre crímenes internacionales. “Se dunque collochiamo il “giudice al posto del legislatore” il principio di giurisdizione universale diviene *diritto vivente*, anche in assenza di diritto”<sup>68</sup>.

Esto significa también que, en este mismo proceso interactivo, el Derecho Internacional y la jurisprudencia internacional influyen en las políticas legislativas de los Estados y en las labores de los tribunales nacionales y, siendo usados por los órganos estatales, están al mismo tiempo sujetos a diferentes interpretaciones que con el tiempo pueden conllevar modificaciones importantes del mismo derecho. Por otro lado, la falta de utilización o la limitación de algunas normas internacionales por parte de los Estados mengua la *opinio juris* sobre la necesidad de la supervivencia en el ámbito internacional de una determinada norma. Como explica Anthea Roberts:

Where a judicial decision reflects, does not contradict, or influences State practice, it is more likely to be accepted as declaring international law. Where it has little basis in State practice and is rejected by States, it is less likely to be viewed as determinative. Nonetheless, national court decisions are often given greater weight than the practice of a single State would suggest because they are treated as a

---

<sup>66</sup> MÁRIÑO MENÉNDEZ, F., *Derecho Internacional Público, Parte General*, Trotta, Madrid, 1993, p.199.

<sup>67</sup> OLLE SESÉ, M., *op. cit. supra* nota 25.

<sup>68</sup> PASCULLI, M. A., *op. cit. supra* nota 20, p. 151.



subsidiary means of identifying international law rather than as State practice *per se*<sup>69</sup>.

## 2 Sigue: en términos de *opinio juris* y *praxis*

Para que se pueda sustentar la tesis de que la jurisdicción universal haya adquirido naturaleza consuetudinaria, habría que demostrar una *praxis*<sup>70</sup> constante y unívoca por parte de los Estados avalada por la *opinio juris* de la necesidad de que este instituto cree obligaciones *erga omnes* en caso de violaciones de aquellas normas internacionales puesta la tutela de los intereses superiores de la comunidad internacional. *Praxis* que como afirma Bassiouni<sup>71</sup>, tiene que ser suficiente para que el principio de jurisdicción universal adquiera duración, uniformidad, consistencia y generalidad, consiste en la legislación específica sobre el ejercicio de la jurisdicción universal y los actos que autorizan la aplicación y la práctica de los tribunales nacionales. Y si actualmente no podemos afirmar la existencia de una norma consuetudinaria general para todos los crímenes internacionales, cabría verificar si dicha norma existe y en relación a determinados crímenes internacionales mirando con ojos críticos la prácticas estatales en materia. Sobre este aspecto Ollé Sesé afirma que:

[E]s el momento de retomar y responder al discutido interrogante sobre si puede considerarse el ejercicio de la jurisdicción universal como un principio de DI consuetudinario. Para una adecuada respuesta recupero los dos indicadores de verificación: el DI convencional y la práctica de los Estados tanto en el terreno legislativo como jurisdiccional, como posible reafirmación de una práctica consuetudinaria. En el ámbito del DI convencional se puede concluir, de acuerdo con la evolución del DI reflejada en los convenios estudiados en materia de *crímenes internacionales de primer grado* y de segundo grado, que sí incluye disposiciones sobre jurisdicción universal permitiendo, en todo caso su ejercicio. [...] En ámbito de derecho consuetudinario afloran las dificultades para determinar si existe una *opinio juris* favorable sobre la práctica efectiva de los Estados respecto de la jurisdicción universal. El examen, entonces, debe proyectarse tanto a

---

<sup>69</sup> DONOVAN, D. F., ROBERTS, A. "The Emerging Recognition of Universal Civil Jurisdiction", *American Journal of International Law*, American Society of International Law Vol. 100, Washington DC, 2006, 142-163.

<sup>70</sup> Cabe recordar que cuando hablamos de *praxis* nos referimos no solamente a la jurisprudencia sino también al factor legislativo que ha venido codificando e implementando el principio de justicia universal en el interior de los ordenamientos nacionales. En ello cabe tener en cuenta otros elementos que de una cierta forma influyen sobre la formación de dicha *praxis*, como las limitaciones temporales, materiales, la distancia con el crimen cometido o la falta de cooperación con el Estado en cuyo territorio se verificaron los hechos.

<sup>71</sup> BASSIOUNI, M. C., 2001, *op. cit. supra* nota 22.

la comprobación en las legislaciones internas de la existencia de normas específicas sobre este título jurisdiccional universal, y la actitud del legislador en cada Estado, así como la *praxis* judicial de su aplicación en los tribunales domésticos<sup>72</sup>.

Al mismo tiempo, dejando en manos de los Estados la adaptación de un principio que aun formalmente no encuentra su delimitación en el derecho internacional general, sabemos que, como explica Ledesma Bartret: “la formulación del principio de justicia universal depende en buena medida de opciones y prioridades jurídicas y políticas, que a su vez están muy relacionadas con la política exterior y la situación internacional, así como con la autonomía real de cada Estado”<sup>73</sup>; lo que ha conllevado a diferentes acepciones de la regla<sup>74</sup>. Esto es evidente tanto en los trabajos de los expertos internacionales del tema como en las sentencias de los tribunales internos e internacionales que en muchas ocasiones hacen referencia a acepciones diferentes del tema. Conforme a lo expresado por Cassese<sup>75</sup> cuando la presencia del acusado es expresamente establecida por ley, estamos frente a una tipología de jurisdicción universal condicionada<sup>76</sup>. Mientras que en el caso de jurisdicción absoluta o pura<sup>77</sup> no se establecen requisitos para su ejercicio. Más cuestionable resulta la fórmula en ausencia.

En mi opinión, la explicación más sencilla es que la confusión se origina al no distinguir convenientemente entre el *concepto* de jurisdicción universal y el *ejercicio* de la misma. No cabría hablar de distintas categorías o tipos de jurisdicción universal, sino de *distintas maneras de ejercerla*. La denominada *jurisdicción universal in absentia* no sería un título diferenciado o propio de

---

<sup>72</sup> OLLÉ SESÉ, M., *op. cit. supra* nota 25, p. 239.

<sup>73</sup> LEDESMA BARTRET, F., *op. cit. supra* nota 31, p. 38.

<sup>74</sup> Sobre este aspecto véase la opinión en contra del juez Van Den Wyngaert en el caso Arrest Warrant of 11 April 2000 (Congo v. Belgium), 2002, de Febrero de 2014: “There is no generally accepted definition of universal jurisdiction in conventional or customary international law”.

<sup>75</sup> CASSESE, A., *International Criminal Law*, Oxford University Press, Oxford, 2003.

<sup>76</sup> Esto por ejemplo es el caso de Francia donde la presencia del acusado es una exigencia para el ejercicio de la jurisdicción universal y esta exigencia se encuentra expresamente recogida por la legislación nacional. El fundamento de esta exigencia se basa en la eficacia en la persecución de crímenes cometidos en el extranjero.

<sup>77</sup> Muchos autores han analizado de forma crítica la fórmula pura evidenciando los inconvenientes y las preocupaciones que tienen los Estados; como afirma Bassiouni: “La jurisdicción universal sin limitaciones puede causar fracturas en el orden global y la privación de los derechos humanos individuales cuando es usada de una manera motivada políticamente o para fines vejatorios. Aún con la mejor de las intenciones, la jurisdicción universal puede ser utilizada en forma imprudente, creando fricciones innecesarias entre Estados, potenciales abusos de acciones legales, y un apremio indebido de individuos procesados o perseguidos por procesamiento en conformidad con esta teoría. La jurisdicción universal debe en consecuencia ser utilizada en una forma cautelosa que minimice las posibles consecuencias negativas, permitiéndole, al mismo tiempo, alcanzar sus objetivos útiles”, BASSIOUNI, M. C., 2001, *op. cit. supra* nota 22, p. 2.

jurisdicción (como tampoco lo es la jurisdicción territorial *in absentia*) y ni siquiera una categoría o subcategoría de la jurisdicción universal, sino simplemente una manera de ejercerla cuya admisión [...] dista mucho de ser unánime<sup>78</sup>.

En definitiva podemos decir que las diferentes denominaciones no interfieren con la existencia de una justicia universal, como principio de Derecho Internacional consuetudinario, sino que denotan las diferentes formas en que los países la han codificado y aplicado. Los sistemas jurídicos que no exigen algún vínculo legitimador para el ejercicio de la jurisdicción universal permiten la jurisdicción universal absoluta<sup>79</sup> los Estados que establecen una serie de condiciones ulteriores<sup>80</sup> respecto a la mera naturaleza del delito internacional, permiten el ejercicio de la jurisdicción universal aunque condicionado al respeto de dichos requisitos.

El hecho de tener variantes y de ser interpretada y aplicada en diferentes formas conlleva seguramente consecuencias importantes y que deben ser tenidas en cuenta a la hora de evaluar la *praxis* de los Estados en materia<sup>81</sup>. De todas formas, cabe recordar

---

<sup>78</sup> COMELLAS AGUIRREZÁBAL, M. T., *op. cit. supra* nota 6, p. 69.

<sup>79</sup> Como afirma Ollé Sesé: “En el derecho comparado, diferentes legislaciones internas regulan el principio de jurisdicción universal sin sujeción a ningún vínculo nacional como el artículo 7 de la Ley belga, de 16 de julio de 1993, reformada por la Ley de 23 de abril de 2003, el art. 8.6 del CP danés o el art. 7.5 del CP italiano”. OLLÉ SESÉ, M., *op. cit. supra* nota 25, pp. 366-367. Además, Conforme con lo expresado por el Tribunal Constitucional Español en el caso Guatemala (Sentencia n.237/2005, Segunda Sala de lo Penal, de 25 de febrero de 2005 ), en el caso español, la formulación inicial del precepto de justicia universal, contenida en el artículo 23.4 de la Ley Orgánica 6 de 1985, instauraba en territorio español una jurisdicción de carácter absoluto “[...] El artículo 23.4 LOPJ otorga, en principio, un alcance muy amplio al principio de justicia universal, puesto que la única limitación expresa que introduce respecto de ella es la de la cosa juzgada [...]. En otras palabras, desde una interpretación apegada al sentido literal del precepto, así como también desde la *voluntas legislatoris*, es obligado concluir que la LOPJ instaura un principio de jurisdicción universal absoluto, es decir, sin sometimiento a criterios restrictivos de corrección o procedibilidad, y atribución competencial, puesto que, a diferencia del resto de criterios, el de justicia universal se configura a partir de la particular naturaleza de los delitos objeto de persecución”.

<sup>80</sup> Podemos resumir los requisitos previstos en las legislaciones estatales y hacen que la justicia universal sea condicionada de la siguiente forma, conforme a lo establecido en el informe de *Amnesty International* de septiembre de 2001: *Custodial universal jurisdiction* – es decir, la presencia del acusado en el territorio del Estado del foro; *Requirements of subsequent adoption of citizenship or residence*- Requisitos de la posterior adquisición de la ciudadanía o de residencia. Este último se refiere al límite de que el sospechoso adquiere posteriormente la nacionalidad o la residencia en el Estado del foro; *Requirement that an extradition request be refused*- el requisito de la negación de la extradición; *Double criminality*-doble incriminación. Se requiere que los hechos constituyan delito tanto en la jurisdicción del Estado del foro como en la jurisdicción del Estado territorial o el Estado que ha pedido la extradición; *Geographic limits*- los límites geográficos con respecto a los crímenes de guerra; *Temporal limitations to particular time periods*- limitaciones temporales; *Prohibitions on retrospective application of universal jurisdiction*- Prohibición de la irretroactividad de la aplicación de la jurisdicción universal.

<sup>81</sup> Como afirma Philippe: “Nonetheless, implementation of the general principle remained difficult, as the principle of universal jurisdiction is an issue not only of international but also of national law. States are entitled to grant their own courts universal jurisdiction over certain crimes as a result of a national decision, and not only of a rule or principle of international law. Consequently, the universal jurisdiction principle is not uniformly applied everywhere. While a hard core does exist, the precise scope of

que el hecho de que algunos países condicionan la utilización del principio al respeto de una serie de requisitos internos, no significa que al estado actual no exista o se esté menguando la *opinio juris* de los Estados sobre la necesidad de mantener en pie una justicia universal absoluta. Como afirma Macedo<sup>82</sup>, es un hecho indudable que, debido a las dificultades prácticas de poner en marcha este principio en un Estado lejano a la comisión de los hechos y que no tiene otras conexiones con estos últimos sino el interés general de protección de los valores compartidos por el conjunto de naciones, una jurisdicción universal condicionada resuelve algunos de los problemas básicos para la activación de los tribunales internos; de todas formas, el Derecho Internacional general sobre esta materia no requiere requisitos para la aplicación de dicho principio aunque deje los Estados libres de determinar cómo codificar este principio en el interior de su legislaciones con el único límite de cumplir las obligaciones internacionales evitando la impunidad de los hechos.

Lo dicho, sin embargo, conduce a pensar que las prácticas estatales tendentes a la aplicación de la única jurisdicción universal condicionada, estarían creando aquel proceso en el Derecho consuetudinario encaminado a la creación de una futura norma consuetudinaria basada en una *opinio juris* que, alejándose de las normas de *soft law* antes mencionadas, se centraría sobre la necesidad de implementar normas que establezcan limitaciones o restricciones al principio de jurisdicción universal y que finalmente condicionen su utilización, que de esta forma podría sobreponerse a la normas internacionales existentes.

## V. CONSIDERACIONES FINALES

En la actualidad “confiar en las virtudes de la jurisdicción universal resulta bastante ingenuo”<sup>83</sup>. Con los altibajos que ha vivido en el último siglo, no hay que maravillarse si actualmente este principio se encuentra en crisis tanto a nivel internacional como nacional. No obstante, cabe destacar, que la aplicación práctica de dicho principio y los

---

universal jurisdiction varies from one country to another, and the notion defies homogeneous presentation. Universal jurisdiction is thus not a unique concept but could be represented as having multiple international and national law aspects that can create either an obligation or an ability to prosecute. It is therefore difficult to gain a clear picture of the overall situation”, PHILIPPE, X., *op. cit. supra* nota 50, p379.

<sup>82</sup> MACEDO, S., *Universal Jurisdiction: National Courts and the Prosecution of Serious Crimes under International Law*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 2004.

<sup>83</sup> TOMUSCHAT, C., *op. cit. supra* nota 3, p. 16.

resultados obtenidos por su ejercicio<sup>84</sup> en el último siglo, permiten afirmar que este mecanismo junto con los otros instrumentos internacionales puede y debe contribuir también en el futuro en la lucha contra la impunidad.

Como consideración final, podemos decir que el estudio de las normas que a nivel internacional abarcan el principio de jurisdicción universal, junto con las *praxis* estatales en materia, nos debería orientar respecto del futuro de dicho principio. Su evolución depende en gran medida de la creación de normas vinculantes a nivel internacional como puede ser un tratado internacional que discipline con claridad los elementos, características y límites de esta tipología de jurisdicción y para que la futura *praxis* de los Estados sea más homogénea y predecible<sup>85</sup> Como explicaba Brown (2001: 397), en términos de justicia realmente global, este principio debería evolucionar en el sentido de ser considerado como norma de *jus cogens* y con ello determinar una obligación *erga omnes* en relación a los delitos de genocidio, de lesa humanidad, de tortura y de guerra, evitando de esta forma el que sigamos cuestionando la naturaleza de este principio sobre dichos actos: “Through this process the duty to prosecute universal jurisdiction crimes, and perhaps even the duty to prevent them, could eventually gain recognition as compelling *jus cogens* norms from which no derogation is permitted”<sup>86</sup>.

---

<sup>84</sup> Valorar los resultados obtenidos no significa mirar al número de sentencias emitidas por los Estados. Sobre este aspecto véase, entre otros, GARZÓN, B. *op. cit. supra* nota 46. El hecho de abrir procedimientos basados en esta tipología de jurisdicción ha significado un importante logro por las víctimas de determinados crímenes internacionales y por la humanidad en su conjunto.

<sup>85</sup> Sobre este aspecto véase, entre otros, Blanco Cordero, en el que la autora analiza los informes nacionales presentados por los Estados durante el Coloquio Preparatorio de la IV Sección el XVIII Congreso Internacional de Derecho Penal de septiembre de septiembre, 2009. Han sido presentados 14 informes nacionales, representando diferentes partes del mundo: Alemania, Bélgica, Croacia, España, Estados Unidos de América, Finlandia, Francia, Holanda, Hungría, Italia, Rumania, Suecia y Turquía más dos informes adicionales se ocupan de la cuestión desde una perspectiva global y europea. En ellos se puede resaltar la necesidad evidenciada por los Estados de la creación de normas claras y unívocas sobre los elementos y límites de esta tipología de jurisdicción. Además han sido avanzadas muchas propuestas para alcanzar un acuerdo internacional, en forma de tratado sobre las condiciones para su aplicación. El análisis de los informes en [[http://www.cairn.info/zen.php?ID\\_ARTICLE=RIDP\\_791\\_0101](http://www.cairn.info/zen.php?ID_ARTICLE=RIDP_791_0101)], BLANCO CORDERO, I. *op. cit. supra* nota 8.

<sup>86</sup> BROWN BARTRAM, S., “The Evolving Concept of Universal Jurisdiction”, en *New England law Review*, Vol 35 n.2, en [<http://www.nesl.edu/userfiles/file/lawreview/vol35/2/brown.pdf>], 2001, 383-398.