

La constitucionalidad de la LO 1/2014 relativa a la jurisdicción universal

The constitutionality of the organic Law 1/2014 regarding universal jurisdiction

Irene VÁZQUEZ SERRANO

Profesora Asociada de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales
Universidad de Murcia
irene.vazquez@um.es

RECIBIDO EL 8 DE ENERO DE 2020/ ACEPTADO EL 22 DE ENERO DE 2020

Resumen: El Tribunal Constitucional resolvió a finales de 2018 el recurso de inconstitucionalidad que había sido presentado contra la Ley Orgánica 1/2014 de modificación de la jurisdicción universal. Tras un análisis de los diversos motivos, materiales y formales, el tribunal ha declarado la constitucionalidad de la reforma así como la existencia de un modelo constitucional de aplicación extraterritorial de la jurisdicción penal española.

Palabras clave: jurisdicción universal, Tribunal Constitucional, constitucionalidad.

Abstract: The Constitutional Court resolved at the end of 2018 the appeal of unconstitutionality that had been filed against Organic Law 1/2014 of modification of the universal jurisdiction. After an analysis of the grounds, material and formal, the court has declared the constitutionality of the reform as well as the existence of a constitutional model of extraterritorial application of the Spanish criminal jurisdiction.

Keywords: universal jurisdiction, Constitutional Court, constitutionality.

Sumario: I. INTRODUCCIÓN. II. ¿EXISTE UN MODELO CONSTITUCIONAL DE EXTENSIÓN EXTRATERRITORIAL DE LA JURISDICCIÓN PENAL ESPAÑOLA? III. ¿INCONSTITUCIONALIDAD FORMAL? EL PROCESO DE TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA. IV. ¿INCONSTITUCIONALIDAD MATERIAL? 1. La alegada vulneración de los artículos 10.2 y 96 de la Constitución. 2. Posible incumplimiento del principio de interdicción de la arbitrariedad y del principio de igualdad ante la ley. 3. Ítem más: la supuesta restricción del *ius standi* y de la aplicación retroactiva de la LO 1/2014. V. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN

En España, desde la Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial¹ hasta la última reforma operada por la Ley Orgánica 2/2015 por la que se modifica el Código Penal², se han llevado a cabo un total de siete reformas del principio

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

² *Ley Orgánica 2/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre del Código Penal*, BOE núm. 77, de 31 de marzo de 2015.

de jurisdicción universal³. Estas reformas oscilan entre la ampliación del elenco de delitos objeto de la jurisdicción universal y un aumento del número de vínculos de conexión con el Estado español que deben cumplirse para poder ejercer así el principio universal. Las reformas operadas en 2009⁴ y en 2014⁵ han sido las más drásticas. Si la de 2009 limitó considerablemente la jurisdicción universal, la reforma de 2014 la derogó *de facto*. Motivos económicos, diplomáticos y políticos han situado al Estado español en otros tiempos: aquellos en los que no estaba permitido perturbar las relaciones internacionales bajo ningún pretexto, propiciando la protección de representantes de Estados con vínculos políticos, estratégicos o comerciales de nuestro país. Se ha pasado de aquella originaria jurisdicción universal pura a una jurisdicción universal condicionada, vaciando de su contenido al principio de jurisdicción universal que otrora nuestro país podía ejercer de manera ciertamente generosa⁶.

³ Sobre el principio de jurisdicción universal puede consultarse, entre otros: FERRER LLORET, J., «El principio de jurisdicción universal: su aplicación en España», en *Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián*, Juan Soroeta (ed.), vol. V, San Sebastián, 2004, pp. 107-170; MACEDO, S., *Universal Jurisdiction: National Courts and the Prosecution of Serious Crimes Under International Law*, Ed. University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 2006; MARTÍNEZ ALCANIZ, A., *El principio de justicia universal y los crímenes de guerra*, Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado – UNED, Madrid, 2015; MARULLO, M^a. Ch., *Tendencias internacionales sobre la jurisdicción universal: la experiencia española*, Universidad pública de Navarra, Navarra, 2017; OLLÉ SESÉ, M., *Justicia universal para crímenes internacionales*, La Ley, Madrid, 2008; ORIHUELA CALATAYUD, E., *La jurisdicción universal en España*, Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de la Región de Murcia, Murcia, 2016; PASCULLI, M^a. A., *Studio sulla giurisdizione penale universale*, CEDAM, 2^a ed., Turín, 2013; PÉREZ CEPEDA, A. (dir.) y BENITO SÁNCHEZ, D. (ed.), *El Principio de Justicia Universal. Una propuesta de lege ferenda*, Ratio Legis, Salamanca, 2013; PIGRAU SOLÉ, A., *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*, Col·lección Recerca per Drets Humans, 3, Generalitat de Catalunya, Oficina de promoción de la paz y los Derechos Humanos, Barcelona, 2009; REMIRO BROTONS, A., *El caso Pinochet. Los límites de la impunidad*, Editorial Biblioteca Nueva, Madrid, 1999; REYDAMS, L., *Universal Jurisdiction. International and Municipal Legal Perspectives*, Oxford University Press, New York, 2003; SÁNCHEZ LEGIDO, A., *Jurisdicción universal penal y derecho internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004; VALLEJO PEÑA, C., *El estado de la jurisdicción universal en el Derecho internacional y en el Derecho interno español*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016; y VÁZQUEZ SERRANO, I., *El principio de jurisdicción universal y su encrucijada. ¿Utopía o el mundo real?*, Aranzadi, Navarra, 2019.

⁴ *Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial*, BOE núm. 266, de 4 de noviembre de 2009.

⁵ *Ley Orgánica 1/2014, de 13 de marzo, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial, relativa a la justicia universal*, BOE núm. 63, de 14 de marzo de 2014.

⁶ Un «sonoro carpetazo» fue uno de los calificativos que se le dieron, «Pragmatismo, cinismo y derechos humanos», *El País*, 5 de abril de 2019.

Sin embargo, el Pleno del Tribunal Constitucional (TC) avaló el 20 de diciembre de 2018 las *alteraciones* que, mediante la Ley Orgánica (LO) 1/2014, se habían hecho respecto del principio de jurisdicción universal⁷. La sentencia del TC ha visto la luz en un momento en el que parecía darse en España un cambio de rumbo en relación al principio de jurisdicción universal pues, a finales de agosto de 2018, el Ministerio de Justicia creó una Comisión de Expertos en jurisdicción universal⁸ que redactó un Informe en el que se apreciaba la vuelta a la *jurisdicción universal pura* recogida en su día en la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) de 1985⁹. Este informe fue, más tarde, duramente contestado por el Dictamen de la Asesoría Jurídica Internacional del Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación (filtrado por el periódico *El Español*) en el que se afirma que la propuesta del Ministerio de Justicia de no exigir vínculos de conexión no asegura «el ejercicio efectivo y eficiente de la jurisdicción universal e introduce elementos que pueden afectar directa y gravemente a las relaciones internacionales del Estado»¹⁰. Ante la situación descrita, el 23 de octubre del pasado año los diversos grupos parlamentarios se comprometieron a la recuperación de la jurisdicción universal recogida en la LOPJ de 2009, más modesta que la de 1985, sí, pero no tan restringida como la actual, lo que podría haber supuesto la reapertura de diversos asuntos¹¹. Sin embargo, la sentencia del TC que aquí analizamos ha resultado ser un elemento determinante en el desarrollo del principio de jurisdicción universal,

⁷ La sentencia del TC no hace más que «confirmar la trayectoria adoptada por los legisladores españoles, que han venido obstaculizando el ejercicio de una jurisdicción universal como mecanismo para garantizar un foro, en muchos casos de necesidad para las víctimas de atroces crímenes» (MARULLO, M^a. Ch., «La jurisdicción universal española en la STC 140/2014, de 20 de diciembre», *REDI*, vol. 71, n^o 2, julio-diciembre 2019, pp. 311-317, p. 311).

⁸ El Comité de Expertos, entre los que no se observa la presencia de *iusinternacionalistas*, presidido por la Ministra de Justicia, ahora en funciones, Dolores Delgado, está formado por José Ricardo de Prada Solaesa, juez de la AN, Daniel Ollé Sesé, abogado y profesor de Derecho penal; Manuel Miguel Vergara, profesor de Derecho penal y asesor de FIBGAR; y Hernán Hormazábal, catedrático de Derecho Penal y presidente de la Asociación Pro Derechos Humanos de España («El Gobierno crea un comité de expertos para recuperar y ampliar la justicia universal que derogó el PP», *El Diario*, 26 de agosto de 2018, y «Justicia pone en marcha un consejo asesor para la recuperación de la jurisdicción universal», *Iustel*, 29 de agosto de 2018).

⁹ *Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial*, BOE de 2 de julio de 1985.

¹⁰ «Demoledor informe de Exteriores contra la propuesta de justicia universal de Dolores Delgado», *El Español*, 18 de octubre de 2018.

¹¹ Los asuntos relativos al Tíbet, José Couso, los vuelos de la CÍA, Ellacuría, Guantánamo, ataque israelí a la flotilla de La Libertad, genocidio y crímenes de lesa humanidad en Ruanda, torturas en Guatemala, bombardeo israelí en Gaza y detenciones ilegales, torturas y ejecuciones en Siria, entre otros.

pues no sólo ha afectado a las propuestas descritas sino que también ha tenido consecuencias directas sobre los asuntos que se encontraban en curso en el momento de su pronunciamiento¹².

Procederemos, a continuación, con el análisis de los motivos formales y materiales recogidos en el recurso de inconstitucionalidad y expondremos las conclusiones que, a nuestro entender, se derivan de la desestimación en Pleno del TC del recurso de inconstitucionalidad contra la LO 1/2014.

II. ¿EXISTE UN MODELO CONSTITUCIONAL DE EXTENSIÓN EXTRATERRITORIAL DE LA JURISDICCIÓN PENAL ESPAÑOLA?

A pesar de las diversas ocasiones que el TC ha tenido para pronunciarse acerca de la extensión extraterritorial española de la jurisdicción penal¹³, en ninguna de ellas había realizado un *control abstracto* de la constitucionalidad del artículo 23.4 LOPJ, pero entiende *ahora* el propio tribunal que está llamado a formular un juicio sobre la existencia (o no) de «un modelo constitucional de extensión extraterritorial de la jurisdicción penal española»¹⁴.

¹² Tras el sobreseimiento y archivo de los casos que se estaban tramitando ante la AN, como consecuencia de la Disposición Transitoria Única de la LO 1/2014 que analizaremos más adelante, se plantearon varios recursos de inconstitucionalidad ante el TC por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. El TC ha desestimado cinco de ellos: asunto *Falung Gong* (Sentencia del TC núm. 10/2019, de 28 de enero), asunto *del campo de refugiados en Irak* (Sentencia del TC núm. 15/2019, de 11 de febrero), asunto *Tíbet I y II* (Sentencias del TC núm. 23/2019, de 25 de febrero y núm. 35/2019, de 25 de marzo) y asunto *Guantánamo* (Sentencia del TC núm. 36/2019, de 25 de marzo). Sobre las mismas, véase Beatriz Vázquez Rodríguez, [redacted] señala cómo «no cabe duda de que los objetivos perseguidos por quienes querían restringir la aplicación en España del principio de jurisdicción universal se han conseguido plenamente» («La jurisdicción universal en España a la luz de la STC 140/2018 de 20 de diciembre de 2018: la regresividad escapa al control de constitucionalidad», *REEI*, nº 37, 2019, pp. 1-31, pp. 23-24). Los profesores Javier de Lucas y José Elías Esteve manifestaron que «esta sentencia escribía las primeras líneas de la crónica de una impunidad anunciada» («Pragmatismo, cinismo y derechos humanos», *El País*, 5 de abril de 2019).

¹³ En concreto, el TC ha resuelto recursos de amparo en los que se cuestionaba la interpretación que tanto la Audiencia Nacional (AN) [redacted] el Tribunal Supremo (TS) habían realizado sobre la jurisdicción universal en España (Sentencia del TC núm. 227/2007, de 22 de octubre, asunto *Falun Gong*; Sentencia del TC núm. 237/2005, de 26 de septiembre, asunto *Guatemala*; Sentencia del TC núm. 87/2000, de 27 de marzo, asunto *extradición de nacional español*; y Auto del TC núm. 186/2009, de 16 de junio, entre otros).

¹⁴ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 3º.

Como bien señala el TC, la extensión extraterritorial de la jurisdicción penal está basada en el principio de personalidad activa o nacionalidad del autor del delito cometido en el extranjero; el principio de protección o defensa del Estado, que permite la extensión de jurisdicción para proteger los intereses del Estado de crímenes cometidos fuera del territorio nacional; el principio de representación, que permite al Estado extender su competencia penal en lugar de otro Estado con el que el delito presenta vínculos más estrechos; y el principio de universalidad, jurisdicción universal o justicia universal, que «permite perseguir a quienes han cometido un crimen independientemente de la concurrencia del resto de criterios, y que es aplicable a la persecución de los *delicta iuris gentium*, crímenes particularmente graves por atentar contra el «derecho de gentes», los derechos humanos y afectar intereses fundamentales de la comunidad internacional», debiendo ser considerado este principio «en su dimensión funcional, como una fórmula garante de un espacio universal de jurisdicción con el objetivo de erradicar la inmunidad respecto de la comisión de determinados crímenes, particularmente odiosos para la humanidad por ser agresiones muy graves de los derechos humanos»¹⁵. Sin embargo, añade:

«Eventualmente, los Estados pueden delimitar el alcance de la jurisdicción universal absoluta, relativizándolo a través de la definición de puntos de conexión con los intereses nacionales, de modo que sólo la concurrencia de tales puntos ampararía la extensión extraterritorial de la jurisdicción nacional»¹⁶.

Es decir, el TC establece su propia fórmula de aplicación de la jurisdicción universal pasando de fundamentar la aplicación extraterritorial del *ius puniendi* del Estado español a través de la jurisdicción universal en los crímenes especialmente graves que afectan a los valores y principios de la Humanidad

¹⁵ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2019, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 3º. La doctrina *iusinternacionalista* entiende consagrados el principio territorial, el de nacionalidad activa y pasiva, el real o de protección y el de universalidad, siendo los tres primeros recogidos ya en la resolución del Instituto de Derecho Internacional en la sesión llevada a cabo en Múnich el 7 de septiembre de 1883: *Règles relatives aux conflits des lois pénales en matière de compétence*, disponible en http://www.justitiaepace.org/idiF/resolutionsF/1883_mun_04_fr.pdf.

¹⁶ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 3º.

en su conjunto¹⁷ a *(des)fundamentarlo* ahora en el cumplimiento de los criterios de conexión con los intereses nacionales, debiendo determinar ahora el TC si, desde el punto de vista constitucional, el modelo de extensión extraterritorial de la jurisdicción penal española establecido lesiona las disposiciones constitucionales que apuntan los recurrentes, ya sea en la totalidad, ya sea en alguno de los preceptos de la LO 1/2014.

III. ¿INCONSTITUCIONALIDAD FORMAL? EL PROCESO DE TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

En el recurso de inconstitucionalidad puede leerse un análisis crítico del proceso de tramitación parlamentaria de la LO 1/2014, destacando que apenas fueron necesarios 29 días para su aprobación como consecuencia de la privación del *debido* debate parlamentario. En concreto, las críticas manifestadas pueden dividirse en dos *argumentos*: por un lado, el hecho de que al tramitarse como una *proposición de ley* evitó los informes y dictámenes vinculantes de determinados órganos e instituciones (art. 88 Constitución española, en adelante CE); por otro lado, la limitación manifiesta que sufrió el debate parlamentario debido a que la tramitación de la *proposición de ley* fue *particularmente acelerada* al evitarse el plazo de 30 días que debe transcurrir entre la publicación de la iniciativa y su inclusión en una sesión parlamentaria (art. 126.3 Reglamento de la Cámara)¹⁸.

¹⁷ *Vid. supra* nota a pie 14.

¹⁸ El Gobierno envió directamente a la Cámara su conformidad con la misma y, una vez considerada la iniciativa, el Grupo Parlamentario Popular solicitó la tramitación directa y en lectura única por el procedimiento de urgencia; solicitud aprobada en la Mesa del Congreso, tras oír la Junta de Portavoces, con el voto favorable del Grupo Parlamentario Popular. Tras los 5 días hábiles para presentar enmiendas (teniéndose en cuenta la previsión excepcional del art. 91.2 del Reglamento de la Cámara y no la previsión general de reducción de plazos del art. 94 del mismo texto), la Mesa de la Cámara aprobó la innecesaridad del informe de los servicios jurídicos de la Secretaría General respecto del procedimiento propuesto y ratificó la *proposición* al Pleno de la tramitación directa y en lectura única de la *proposición de ley*, con el voto único a favor del Grupo Parlamentario Popular. Ya sólo quedaba que el Presidente de la Cámara convocara *ad hoc* una sesión plenaria para elegir el procedimiento de tramitación, con lo que se evitaba modificar el orden del día de un Pleno con la misma fecha para no despertar la falta de unanimidad en la Junta de Portavoces (art. 50 del Reglamento de la Cámara). Finalmente se aprobó como ley orgánica.

La representación del Congreso de los Diputados¹⁹, en su escrito de alegaciones, señaló que tales reproches responden a un *mero desacuerdo político* con la norma de tramitación de la proposición de ley que en ningún caso puede ser reconducido a una causa de inconstitucionalidad²⁰. Y así lo ha manifestado

¹⁹ La Mesa del Congreso de los diputados decidió personarse (Acuerdo de 2 de septiembre de 2014) «a los solos efectos de formular alegaciones en relación con los vicios denunciados en la demanda respecto del procedimiento legislativo, y exclusivamente en lo que afecta al Congreso de los Diputados». También decidió personarse la Mesa del Senado (escrito ante el TC de 8 de septiembre de 2014). Por su parte, la Letrada de las Cortes Generales, en nombre y representación del Congreso (escrito de 11 de septiembre de 2014) formalizó las alegaciones haciendo notar, con carácter previo, que «las objeciones al procedimiento legislativo no se contienen en los «fundamentos jurídicos» de la demanda, sino en la descripción de «antecedentes de hechos», no haciéndose mención, además, a motivo de inconstitucionalidad alguno» (Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 4º).

²⁰ En concreto, la letrada del Congreso de los Diputados expuso que: los requisitos exigibles para la tramitación de las proposiciones de ley se cumplieron porque, por un lado, la proposición va acompañada de exposición de motivos y de antecedentes y, por otro, porque el Gobierno dio su conformidad a la tramitación; respecto de la inexistencia de informes o dictámenes, señala, éstos son preceptivos para los «anteproyectos» o «proyectos de ley» (no para las proposiciones de ley), pues en relación a éstos últimos, y de acuerdo con el art. 89 CE, son los reglamentos de las Cámaras los que desarrollan la regulación de su tramitación, con autonomía y libertad y «resultaría contrario al art. 66 CE que la potestad legislativa de la Cámara ejercida a través de su propia iniciativa estuviera condicionada a informes externos, argumento que justificaría también la decisión de la Mesa del Congreso de los diputados de no proceder a solicitar informe alguno al Consejo General del Poder Judicial, a pesar de la petición del Grupo Parlamentario Socialista»; por lo que respecta a la tramitación urgente y la selección de lectura única, señala que ninguna de esas opciones ha supuesto un límite al debate con todas las garantías, ni siquiera para los recurrentes, por lo que no se puede considerar que se haya producido ninguna alteración en la formación de la voluntad de la Cámara, en cuyo caso, si se acreditara, se podría estar ante un vicio de inconstitucionalidad formal. En concreto, con respecto a la tramitación urgente, es una opción válida contemplada en el Reglamento y acordada por la Mesa, que se solicitó por los sujetos previstos (el procedimiento de urgencia se solicitó por los sujetos mencionados en el art. 93: «A petición del Gobierno, de dos Grupos Parlamentarios o de una quinta parte de los Diputados, la Mesa del Congreso podrá acordar que un asunto se tramite por procedimiento de urgencia», *Reglamento del Congreso de los Diputados* de 10 de febrero de 1982, *BOE* núm. 55, de 5 de marzo de 1982); y, en relación a la lectura única, la Mesa tiene margen de apreciación para su aplicación pues, atendiendo al caso concreto, el art. 150 del Reglamento del Congreso «admite la aplicación de este procedimiento cuando se den causas que lo hagan aconsejable, aunque se trate de proyectos de contenido complejo, siempre que la materia a regular no reserve su tramitación a un determinado procedimiento a pesar de tratarse de una ley orgánica» (sin embargo, el art. 150 no señala nada de lo apuntado por la letrada del Congreso de los Diputados: «1. Cuando la naturaleza del proyecto o proposición de ley tomada en consideración lo aconsejen o su simplicidad de formulación lo permita, el Pleno de la Cámara, a propuesta de la Mesa, oída la Junta de Portavoces, podrá acordar que se tramite directamente y en lectura única. 2. Adoptado tal acuerdo se procederá a un debate sujeto a las normas establecidas para los de

también el TC porque, por un lado, las partes no invocan ningún artículo constitucional vulnerado por la LO 1/1014, al no vincular a la tramitación parlamentaria vicio de inconstitucionalidad alguno²¹; y, por otro lado, porque el relato sobre los vicios de procedimiento parlamentario recogidos en el recurso no está incluido entre los fundamentos jurídicos del mismo sino en la narración previa de los hechos. Por eso, concluye el TC que:

«las quejas relativas al procedimiento legislativo contenidas en la demanda no pueden ser reconducidas a causa de inconstitucionalidad alguna, poniendo de relieve el mero disenso político con el modo y el transcurrir de la tramitación parlamentaria, disenso que no tiene por qué hallar traducción en términos de inconstitucionalidad formal de la ley»²².

totalidad, sometiéndose seguidamente el conjunto del texto a una sola votación. 3. Si el resultado de la votación es favorable, el texto quedará aprobado y se remitirá al Senado. En caso contrario, quedará rechazado», art. 150 del *Reglamento del Congreso de los Diputados* de 10 de febrero de 1982, *BOE* núm. 55, de 5 de marzo de 1982); por último, en relación a la falta de seguridad jurídica y arbitrariedad en la aplicación de la ley que, de acuerdo con la demanda, se asocian al trámite parlamentario establecido, la letrada responde que la anterior regulación de la jurisdicción universal ya fue objeto de interpretaciones diversas, por lo que no se trata tanto de la redacción sino de la complejidad de la materia que regula y el hecho de que una norma adolezca de buena técnica jurídica no conlleva *per se* vicios constitucionales. Es decir, no se infringe el principio de seguridad jurídica por las diferentes modificaciones que sufran las leyes y éstas, las modificaciones queridas por el legislador, no conllevan automáticamente arbitrariedad. Y así lo ha entendido también el Abogado del Estado, que solicitó personarse a través de un escrito, de 28 de julio de 2014, en el que solicitaba una prórroga de ocho días (que fue concedida) para formular alegaciones. Finalmente, su escrito de alegaciones se registró el 11 de septiembre de 2014 y en él interesaba la desestimación del recurso de inconstitucionalidad señalando que las declaraciones que el recurso efectúa sobre la tramitación parlamentaria son «invocaciones genéricas (...) sin fundamentación argumentativa y que se refieren a los defectos en la tramitación parlamentaria de la proposición de ley orgánica» (Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 4º).

²¹ Si bien la propia jurisprudencia del TC exige que la cita de los preceptos constitucionales presuntamente impugnados vaya acompañada de «argumentación suficiente a la que pueda contestar el Tribunal, la mera ausencia de cita alguna de cualquier precepto constitucional, acompañada de la desconexión entre los argumentos contenidos en la demanda y la denuncia de vicios de inconstitucionalidad concretos vinculados a dichos argumentos, permite excluir estos últimos de la atención del Tribunal y, por tanto, del pronunciamiento que se le requiere» (Sentencia de la Sala Segunda del TC núm. 237/2005, de 26 de septiembre, Fundamento de Derecho 2º [redacted]).

²² Sentencia de Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 1º [redacted] el mismo sentido, la representación del Congreso de los Diputados y la Abogacía del Est [redacted].

IV. ¿INCONSTITUCIONALIDAD MATERIAL?


Los recurrentes apuntan hasta un total de ocho motivos materiales de inconstitucionalidad de la LO 1/2014²³. Veamos a continuación, tanto los motivos de inconstitucionalidad analizados por el TC como aquellos que se han quedado fuera de su pronunciamiento.

1. *La alegada vulneración de los artículos 10.2 y 96 de la Constitución*

En primer lugar, por lo que respecta a una posible vulneración del art. 10.2 CE, los recurrentes manifiestan que la LO 1/2014 desnaturaliza el principio de jurisdicción universal en los términos configurados por el Derecho internacional y la doctrina constitucional, apoyando su afirmación en la cita expresa de la Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas núm. 60/147²⁴ y en la jurisprudencia del Tribunal Internacional de Justicia (TIJ)²⁵. El fundamento jurídico de la jurisdicción universal se encuentra en las normas de Derecho internacional «que adquieren relevancia constitucional cuando se incluyen en convenios internacionales sobre derechos humanos». El art. 10.2, recuérdese, obliga a interpretar las disposiciones relativas a los Derechos Fundamentales y Libertades reconocidas en la Constitución conforme a la Declaración Universal de Derechos Humanos y a los tratados y acuerdos internacionales sobre esas materias que hayan sido ratificados por España, de manera que estas obligaciones que en él se recogen podrían conec-

²³ Los ocho motivos apuntados por los recurrentes son: 1º La inconstitucionalidad de la totalidad de la ley. 2º La regresividad de la LO 1/2014. 3º La vulneración del principio de interdicción de la arbitrariedad y el principio de igualdad ante la ley. 4º La vulneración del principio de seguridad jurídica. 5º La restricción del *ius standi*: la supresión de la denuncia y de la acción popular. 6º La aplicación retroactiva de la LO 1/2014. 7º La desnaturalización del principio de jurisdicción universal. 8º La alteración de las obligaciones derivadas de los tratados internacionales.

²⁴ Los Estados «incorporarán, o aplicarán de otro modo, dentro de su derecho interno las disposiciones apropiadas relativas a la jurisdicción universal» (*Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*, Resolución núm. 60/147 de la AG de Naciones Unidas, de 16 de diciembre de 2005, apdo. III, 3).

²⁵ Señalan los recurrentes únicamente la «la aplicación del Convenio para la prevención y la sanción del delito de genocidio, excepciones preliminares, Bosnia Herzegovina c. Yugoslavia, I.C.J. Reports 1996» (Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, BOE núm. 22, de 25 de enero de 2019, Antecedentes 2º 

tarse con el principio de jurisdicción universal y ser la vía de entrada a nuestro ordenamiento a través de la Constitución.

El TC, en su análisis, comienza recordando que el art. 10.2 CE no es un canon autónomo de constitucionalidad sino una pauta hermenéutica obligatoria para el TC y el resto de intérpretes del Título I de la CE que ayuda en la búsqueda del contenido de los derechos tutelados por el TC²⁶. Por su parte, el principio de jurisdicción universal es un principio de aplicación extraterritorial del *ius puniendi* estatal que ha sido conectado por la jurisprudencia con el derecho de acceso a la jurisdicción del art. 24.1 CE²⁷, así que corresponde al TC examinar si la LO 1/2014 de reforma de la jurisdicción universal respeta el derecho de acceso a la jurisdicción a la luz del art. 24.1 CE²⁸ y en conexión con el 10.2.

²⁶ Además, añade, «tampoco supone la inclusión directa ni de la Declaración Universal de Derechos Humanos que menciona, ni de los tratados y acuerdos internacionales sobre derechos humanos ratificados por España en el ordenamiento jurídico español en la posición que ocupa la Constitución, ni como parámetro directo de la constitucionalidad de las normas internas» (Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 5º) pues «aunque el contenido y alcance de los derechos fundamentales recogidos en los arts. 14 a 30 CE deban interpretarse de conformidad con los tratados y acuerdos internacionales a que hace referencia el art. 10.2, esa función hermenéutica no convierte a tales tratados y acuerdos internacionales en canon autónomo de validez de las normas y actos de los poderes públicos desde la perspectiva de los derechos fundamentales» (Sentencia del TC núm. 38/2011, de 28 de marzo, Fundamento de Derecho 2º).

²⁷ Recordemos que: «el primer contenido del derecho a obtener la tutela de jueces y tribunales, en un orden cronológico y lógico, es el acceso a la jurisdicción, que se concreta en el derecho a ser parte en un proceso y poder promover la actividad jurisdiccional que desemboque en una decisión judicial sobre las pretensiones deducidas» (Sentencia del TC núm. 220/1993, de 30 de junio, Fundamento de Derecho 2º).

²⁸ Debemos tener en cuenta que el TC ya ha subrayado que el derecho a la tutela judicial efectiva es un derecho prestacional cuya configuración legal y ejercicio depende de los requisitos que el legislador haya establecido: «El legislador cuenta con un ámbito de libertad amplio en la definición o determinación de las condiciones y consecuencias del acceso a la justicia, pues le incumbe configurar la actividad judicial y, más concretamente, el proceso en cuyo seno se ejercita el derecho fundamental ordenado a la satisfacción de pretensiones dirigidas a la defensa de derechos e intereses legítimos. En esta regulación, la ley podrá establecer límites al ejercicio del derecho fundamental que serán constitucionalmente validados si, respetando su contenido esencial (art. 53.1 CE), están dirigidos a preservar otros derechos, bienes o intereses constitucionalmente protegidos y guardan la adecuada proporcionalidad con la naturaleza del proceso y la finalidad perseguida» (Sentencia del TC núm. 20/2012, de 16 de febrero, Fundamento de Derecho 7º). El legislador podrá entonces establecer las condiciones del derecho de acceso a la jurisdicción siempre y cuando no imponga al justiciable «requisitos impeditivos u obstaculizadores del acceso a la jurisdicción, si tales resultan innecesarias, excesivas y carecen de razonabilidad o proporcionalidad respecto de los fines que lícitamente puede perseguir el legislador» (Sentencia del TC núm. 20/2012, de 16 de febrero, Fundamento de Derecho 7º).

La pregunta que debemos hacernos, en definitiva, sería: ¿es compatible con el derecho de acceso a la jurisdicción del artículo 24.1 CE el modelo de ejercicio del principio de jurisdicción universal establecido en la LO 1/2014, a la luz de los tratados internacionales de Derechos Humanos ratificados y firmados por España (art. 10.2 CE) entre los que se encuentran aquellos que castigan los crímenes internacionales más graves? Si la respuesta fuera no, la reforma sería *lesiva* del derecho de acceso a la jurisdicción. Sin embargo, los tratados internacionales no señalan un modelo de aplicación del principio de jurisdicción universal único e internacional, y se apoya el TC en diversas resoluciones de la Asamblea General de Naciones Unidas²⁹, que reconocen implícitamente la inexistencia de tal modelo y reconocen también diversas prácticas estatales en relación a la extensión y ejercicio de la jurisdicción universal. Por su parte, tampoco el TIJ ha tratado la cuestión de la jurisdicción universal de forma directa «a pesar de que pudo hacerlo», señala el TC, pues hasta en tres situaciones «se resuelven los asuntos sin profundizar en la cuestión del alcance de la jurisdicción universal que había sido planteada»³⁰.

Por tanto, es difícil defender la existencia de *un modelo único de extensión universal de la jurisdicción*³¹. Y a la misma conclusión llega el TC tras analizar

²⁹ Resolución núm. 64/117, de 16 de diciembre de 2009; Resolución núm. 65/33, de 6 de diciembre de 2010; Resolución núm. 66/103, de 9 de diciembre de 2011; Resolución número 67/98, de 14 de diciembre de 2012; Resolución núm. 68/117, de 16 de diciembre de 2013; Resolución número 69/124, de 10 de diciembre de 2014; y Resolución núm. 70/119, de 14 de diciembre de 2015.

³⁰ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2019, de 20 de diciembre, BOE núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 5º [redacted] el TC el asunto *de la orden de detención de 11 de abril de 2000* (República Democrática del Congo v. Bélgica), Sentencia de 14 de febrero de 2002; asunto *determinados procedimientos penales iniciados en Francia* (República del Congo v. Francia), Providencia de 16 de noviembre de 2010; y asunto *cuestiones relativas a la obligación de perseguir o extraditar* (Bélgica v. Senegal), Sentencia de 20 de julio de 2012, *ICJ Reports 2012*. Sin embargo, quizá se haya ignorado que, si bien la cuestión de la jurisdicción universal había sido planteada en la demanda inicial ante el TIJ finalmente éste no se pronunció porque fue retirada de la demanda final, no teniendo, por tanto, el TIJ obligación de pronunciarse al respecto.

³¹ «El derecho internacional consuetudinario otorga a los Estados la facultad para atribuir competencia universal a sus jueces y magistrados, pero no les impone la obligación de hacerlo, dependiendo el ejercicio de dicha facultad de la relevancia que cada Estado atribuya a la relación entre el ejercicio de la soberanía en el marco de las relaciones internacionales y la garantía del imperio universal de los derechos humanos manifestada en la lucha contra la impunidad de los delitos más graves atentatorios de tales derechos. Esa facultad de los Estados se concreta a través de la firma de tratados internacionales en los que la jurisdicción universal puede conformar un

la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH)³². Por ello, se reafirma el TC,

«no puede afirmarse que el art. 24.1 de la CE, en su vertiente de acceso a la jurisdicción, interpretado a la luz de los tratados de derechos humanos ratificados por España en la lectura que de esos tratados hacen sus órganos de control, enuncie un principio de jurisdicción universal absoluto como el que definía el art. 23.4 LOPJ, en su versión originaria, que no pueda ser alterado por el legislador (...). Por tanto, la LO 1/2014 no es, considerada en su conjunto, contraria al art. 10.2 CE en relación con el art. 24.1 CE por definir el principio de jurisdicción universal de forma restrictiva. Y ello por cuanto no puede deducirse del derecho internacional de los derechos huma-

principio de aplicación obligatoria, a través de la legislación interna y del orden que se considere pertinente» (Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, BOE núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 5º). Caso distinto, entendemos, serían los Convenios de Ginebra que sí establecen la obligatoriedad del ejercicio de la jurisdicción universal a los Estados firmantes.

³² En la sentencia, de 21 de noviembre de 2001, *asunto Al-Adsani c. Reino Unido*, el TEDH apunta que el art. 6 del *Convenio Europeo de Derecho Humanos y Libertades Fundamentales* (CEDH) de 1950 recoge el derecho de acceso a los tribunales, a la jurisdicción. Sin embargo, no es un derecho de carácter absoluto y podrá someterse a aquellas limitaciones implícitas establecidas por el Estado que dispone de margen de apreciación. Ahora bien, las mencionadas limitaciones «sólo serán compatibles con el art. 6.1 CEDH si pretenden una finalidad legítima y existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad prevista», señalando la inmunidad como una posible limitación al derecho a la tutela judicial efectiva. Sin embargo, tampoco establece el TEDH ningún modelo de jurisdicción universal. En el asunto *Asanidzé v. Georgia* (Sentencia de 8 de abril de 2004), no sólo recoge el ejercicio de la jurisdicción universal para crímenes especialmente graves (como excepción al principio de territorialidad del art. 1 CEDH) sino que apunta también que la noción de jurisdicción debe contener lo que se entiende por jurisdicción en el ámbito internacional, en concreto en los tratados internacionales que regulan los crímenes; noción que, por otro lado, está basada esencialmente en el territorio. De ello deduce el TC que no existe obligatoriedad alguna del ejercicio de la jurisdicción universal en los crímenes del art. 4 CEDH (esclavitud y trabajo forzado). Por su parte, la sentencia de 12 de julio de 2007 (asunto *Jorgic v. Alemania*) señala que el ejercicio de la jurisdicción universal ante el crimen de genocidio es razonable al vincular la aplicación extraterritorial del *ius puniendi* al derecho al juez ordinario predeterminado por la ley; y, añade, así lo recogen también las normas y la jurisprudencia de los Estados parte en la Convención del genocidio (citando expresamente la interpretación de la AN en el asunto *Pimochet*) y el Estatuto y la jurisprudencia del Tribunal Penal para la antigua Yugoslavia. Por último, en el asunto *Nat-Liman v. Suiza* (sentencia de 21 de junio de 2016) el tribunal consideró válida la desestimación del tribunal suizo del ejercicio de jurisdicción universal en relación a un proceso civil de resarcimiento para víctimas de crímenes de guerra y tortura basándose en la falta de *opinio iuris* en la práctica de los Estados parte en la Convención contra la tortura (véase FERRER LLORET, J., «La jurisdicción civil universal ante el Derecho internacional –y su relación de la jurisdicción penal universal–: a propósito de *Nait v. Switzerland*», *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 47, 2019).

nos, que es parámetro de interpretación obligatorio para este Tribunal, un concepto absoluto y obligatorio de universalidad de la jurisdicción como el que defienden los recurrentes»³³.

³³ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 5º Es interesante analizar aquí el voto particular *concurrente* del Magistrado Antonio Narváez, que hace dos aportaciones técnicas a este fundamento. La primera en relación a la falta de vulneración del art. 10.2 pues señala que, mientras que todos los tratados internacionales suscritos por España pasan por el art. 96 CE, no todos los tratados internacionales que España suscriba pasan por el filtro del art. 10.2 CE sino sólo aquellos relativos a «los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce». Desde un punto de vista dogmático, en el ámbito del castigo penal, los tratados pueden clasificarse en dos: aquellos con la capacidad de servir de canon hermenéutico del art. 10.2 CE, pues es posible que un tratado que tenga como objeto un derecho fundamental también contenga aspectos procesales ligados al derecho a la tutela judicial efectiva, lo que lo sitúa en el 10.2 CE (así lo ha hecho el TC, y a través del art. 10.2 CE, con el art. 3 CEDH al señalar que la prohibición de la tortura también tiene una vertiente procesal que supone una obligación para los Estados miembros del Consejo de Europa de investigar efectivamente; y así lo ha reconocido también el TEDH en el asunto *Beortegui Martínez v. España* (Sentencia de 31 de mayo de 2016) que afirma que la ausencia de dicha investigación supondría una *cuasi impunidad* para los cuerpos de policía estatal que pondría en duda la *efectividad* de la prohibición de la tortura.); y aquellos otros tratados que no pueden cumplir con tales fines pues, aunque recogen la obligación de luchar contra crímenes internacionales concretos para los Estados firmantes, esta obligación responde a una respuesta conjunta frente a la criminalidad organizada transnacional y, si bien estos convenios caen dentro del paraguas del art. 96 CE, no se puede decir lo mismo en relación al art. 10.2 CE, de forma que será el Estado, a través de sus normas internas, el que establezca la forma determinada de su *ius puniendi* extraterritorial a través de los puntos de conexión que entienda más adecuados. Se trata de normas que, en todo caso, deberán ser conformes con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) pero «no estamos (...) ante tratados que delimiten originariamente el propio derecho a la tutela judicial efectiva como si la obligación de perseguir internacionalmente estas conductas fuera un contenido directamente deducible de este precepto constitucional». Por tanto, el TC debiera o bien haber desestimado este punto por falta de argumentación suficiente o bien haber llevado a cabo un análisis de los diversos tratados internacionales que, objeto de impugnación, afectan al principio de jurisdicción universal para concluir si alguno de ellos también establecía una obligación estatal extraterritorial que pudiera clasificarse bajo el 10.2 CE, en cuyo caso, el TC podría haber señalado (como ya ha hecho) que el principio de jurisdicción universal se subsume bajo los efectos del art. 10.2 CE. Y añade, sin embargo, «si (...) el Tribunal Constitucional procede directamente a interpretar el alcance de todo convenio o tratado internacional sin determinar previamente su carácter de norma idónea para integrarse en el art. 10.2 CE, irrumpe (...) en el ámbito de la interpretación de la legalidad ordinaria, superando los límites de su propia jurisdicción constitucional». La segunda aportación es en relación con la difusa concepción del art. 24.1 CE pues el TC ha establecido la jurisdicción universal en el ámbito del art. 24.1 CE de forma indirecta, y sin rigor alguno, al no existir ninguna regulación legal sobre los delitos cometidos extraterritorialmente, lo cual no significa que el principio de jurisdicción universal se pueda encuadrar en dicho artículo. De forma que, si no estamos ante un principio constitucional y su contenido depende de la regulación legal que se le de, se puede afirmar que el art. 24.1 CE sólo podría vulnerarse cuando el propio Estado (único titular del *ius puniendi* estatal) haya establecido la aplicación de su *ius puniendi* más allá de sus fronteras, pues el derecho a la tutela judicial efectiva de los ciudadanos del 24.1 CE es del Estado y no de los ciudadanos, que en ningún caso tienen derecho a exigir el *ius puniendi*. Cuando el Estado establezca la forma

En segundo lugar y en cuanto a una posible vulneración del art. 9.6 CE, los tratados internacionales válidamente celebrados por España, una vez publicados en el BOE, sólo pueden ser derogados, modificados o suspendidos conforme lo que ellos mismos prevean o lo que establezcan las normas generales del Derecho internacional. En el recurso planteado contra la LO 1/2014 se argumentaba que la misma podía violar esa disposición constitucional al alterar las obligaciones devengadas de los tratados internacionales al margen de los procedimientos formales previstos y obviando también los podrecimientos internos de denuncia³⁴.

España, se añade, ha adquirido la obligación legal de perseguir ciertos delitos a través de su adhesión a los tratados internacionales, con lo que las modificaciones que se hagan de la obligación aceptada internacionalmente supone una «reforma implícita» de los tratados internacionales, lo que obligaría a España a denunciarlos o proceder a su modificación³⁵.

en la que ejercerá el *ius puniendi* extraterritorial, bien a través de una norma estatal bien a través de un tratado internacional, sí deberá dicha norma respetar el art. 24.1 CE y, en el caso de que la norma interna sea contraria a un tratado internacional, nos encontraremos ante un problema de legalidad ordinaria (y no de inconstitucionalidad de la norma) que deberá resolver el juez ordinario atendiendo al mencionado control de convencionalidad. Por lo tanto, si se trata de un sistema de legalidad ordinaria (y no de un conflicto constitucional) la jurisdicción universal no podrá ser encuadrable en el art. 10.2 CE. Como consecuencia, entiende el Magistrado, la sentencia lleva a una confusión de conceptos que terminan afirmando que «la jurisdicción universal no es un principio de raigambre constitucional» y, al mismo tiempo, que se debe acudir al 10.2 CE «para determinar su contenido en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva» (Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, BOE núm. 22, de 25 de enero de 2019, Voto particular *concurrente*, 2.ii y 1.b, respectivamente).

³⁴ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, BOE núm. 22, de 25 de enero de 2019, Antecedentes, 2.B.g.

³⁵ En concreto, los recurrentes se refieren a las obligaciones incumplidas en relación a: a) delitos contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado (art. 23.4.a LOPJ), que se contradice con los Convenios de Ginebra, al imponer *la obligación* de perseguir esos delitos ante los tribunales de los Estados parte, independientemente de su nacionalidad o residencia de los autores de los mismos; b) delitos de tortura y delitos contra la integridad moral (art. 23.4.b LOPJ), que contradicen el Convenio de Naciones Unidas contra la tortura de 1984 al establecer que para que un Estado tenga jurisdicción, solo es necesario que el presunto responsable se encuentre en su territorio (principio de jurisdicción universal territorial o supletoria). Sin embargo, el 23.4.b exige que se trate de un procedimiento contra un español o que la víctima tenga nacionalidad española en el momento de comisión de los hechos siempre que la persona a quien se le impute la comisión del delito se encuentre en territorio español; y c) delitos de desaparición forzada (art. 23.4.c LOPJ) al contradecir la Convención para la protección frente a desapariciones forzadas de 2006 que señala que «los Estados Partes tomarán las medidas apropiadas para investigar sobre las conductas definidas en el artículo 2 que sean obra de personas o grupos de personas que actúen sin la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, y para procesar a los responsables», sin ningún criterio más, justamente al contrario de lo que establece la LO 1/2014.

El TC, por su parte, entiende que la cuestión a resolver no es la *compatibilidad* entre los tratados internacionales y la regulación por la LO 1/2014 sino

«si el análisis de constitucionalidad puede o debe incluir un examen sobre la compatibilidad entre tratados y ley interna, y si ese eventual juicio puede derivar en la declaración de inconstitucionalidad de una ley interna por oposición a un tratado, sobre la base de la previsión contenida en el art. 96 CE. Expresado en otros términos, los recurrentes plantean ante este Tribunal la formalización del *control de convencionalidad* de la norma interna, exigiendo un pronunciamiento preliminar sobre la viabilidad de dicho control que los recurrentes asocian a la aplicación del art. 96.1 CE»³⁶.

Ese concepto de *control de convencionalidad* surgió en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)³⁷, pero la CE no contiene ninguna referencia al hecho de que los jueces deban realizarlo. El TC, con todo, opta por analizar si ese control de convencionalidad podría encontrarse, de algún modo, en el articulado de la CE y comienza señalando que

«la constatación de un eventual desajuste entre un convenio internacional y una norma interna con rango de ley no supone un juicio sobre la validez de la norma interna, sino sobre su mera aplicabilidad, por lo que no se plantea un problema de depuración del ordenamiento de normas inválidas, sino una cuestión de determinación de la norma aplicable en la solución de cada caso concreto, aplicación que deberá ser libremente considerada por el juez ordinario»³⁸.

³⁶ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Derecho 6º (cursiva añadida).

³⁷ Sentencia de la CIDH, asunto *Almonacid Arellano y otros v. Chile*: «La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de «control de convencionalidad» entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana» (Sentencia de 26 de septiembre de 2006, Serie C, núm. 154, párr. 124).

³⁸ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 6º. [Redacted]

Es decir, el *control de convencionalidad* sería una mera *regla de selección* de la norma o las normas que debería aplicarse a ese caso concreto, algo que sólo jueces y tribunales pueden hacer³⁹. Así, el cumplimiento del art. 96 CE corresponde a los jueces ordinarios; esto es, serán los propios jueces los que decidan, en su caso, no aplicar la norma interna y optar por la norma internacional⁴⁰. El TC desestima también este punto del recurso.

2. *Posible incumplimiento del principio de interdicción de la arbitrariedad y del principio de igualdad ante la ley*

Los recurrentes manifiestan que la LO 1/2014 es arbitraria en cuanto supone un trato discriminatorio en relación a dos cuestiones; en primer lugar, al derecho de acceso a la jurisdicción, no sólo en lo que se refiere a la exigencia de previa interposición de querrela en el caso de los arts. 23.3 y 23.4 LOPJ (que analizaremos en el epígrafe siguiente) y, en segundo lugar, por establecer el art. 23.4 LOPJ diversas exigencias, sin proporcionalidad y

ciamientos del TC en relación a que los tratados internacionales «no constituyen un canon para el enjuiciamiento de la adecuación a la Constitución de normas dotadas de rango legal» (Sentencia del TC 49/1988, de 22 de marzo, Fundamento de Derecho 14; Sentencia del TC núm. 28/1991, de 14 de febrero, Fundamento de Derecho 5; Sentencia del TC número 254/1993, de 20 de julio, Fundamento de Derecho 5; y Sentencia del TC, núm. 12/2008, Fundamento de Derecho 2).

³⁹ La doctrina del control de convencionalidad estaría fundamentada en el principio *pacta sunt servanda* y el principio de buena fe en el cumplimiento de los tratados internacionales y, con ello, en «la necesidad de tutelar los derechos fundamentales y velar por la efectividad de dicha protección por parte de los órganos jurisdiccionales nacionales», MARULLO, M^a. Ch., «La jurisdicción universal...», *op. cit.*, p. 316.

⁴⁰ Inaplicación, en aplicación del principio de prevalencia, que ha sido admitida por el TC en diversas ocasiones. Así, Sentencia del TC núm. 102/2016, de 25 de mayo; Sentencia del TC núm. 116/2016, de 20 de junio; y Sentencia del TC 127/2016, de 7 de julio. Señalando en un *obiter dicta* en la Sentencia del TC núm. 118/2016, de 23 de junio [redacted] a los órganos judiciales ordinarios a quienes corresponde el control, entonces, tanto de la aparente contradicción entre una norma foral fiscal y una disposición de un tratado o convenio internacional firmado y ratificado por España» (Fundamento de Derecho 3^o).

Es interesante destacar aquí el debate suscitado en torno al control de convencionalidad entre aquellos que consideran que «podría suponer el arrinconamiento de la jurisdicción constitucional en materia de derechos fundamentales» y aquellos otros que consideran que esta sentencia «puede contener aspectos positivos porque de forma clara subraya que le corresponde al juez ordinario la atribución del control de la convencionalidad» (VÁZQUEZ RODRÍGUEZ, B., *op. cit.*, pp. 19-20).

razonabilidad, para el ejercicio del principio de jurisdicción universal dependiendo del delito⁴¹.

Para los recurrentes, la nueva regulación del principio universal a través de la LO 1/2014 ha dado lugar a una clasificación de las víctimas en tres categorías:

- i. Grupo formado por las víctimas que reciben protección por ser nacionales en el momento de la comisión de los delitos relativos a terrorismo, contra la libertad e indemnidad de víctimas menores de edad y falsificación de productos médicos (art. 23.4. apdos. e), k) y o) de la LO 1/2014).
- ii. Grupo formado por las víctimas españolas que necesitan de la presencia en España del presunto responsable del crimen (art. 23.4. apdos. b), c), l) y m) de la LO 1/2014).
- iii. Grupo formado por las víctimas españolas a las que su sola condición no garantiza la persecución de los crímenes cometidos contra ellos (art. 23.4. apdos. a), f), h), i) y j) de la LO 1/2014).

Esta clasificación ha dado lugar a un tratamiento desigual de las víctimas españolas que podría lesionar el principio de igualdad y no discriminación (art. 14 CE) y la garantía de interdicción de la arbitrariedad, en particular, «por la ausencia de justificación de la regulación adoptada, pues ni la exposición de motivos de la proposición de ley, ni los debates parlamentarios apuntaron justificación alguna al cambio normativo»⁴².

Así, con base en criterios exclusivamente jurídicos, el TC se dispone a analizar si la reforma realizada por la LO 1/2014 viola los principios de interdicción de la arbitrariedad y menoscabo de la seguridad jurídica del art. 9.3 CE al establecer *criterios de conexión*⁴³ para el ejercicio del principio de juris-

⁴¹ «No existe (...) una correlación explicable entre la gravedad de las figuras delictivas perseguibles por los tribunales españoles en aplicación del principio de jurisdicción universal y las exigencias de procedibilidad previstas y que no atienden a un elemental principio de personalidad pasiva, que garantice que las víctimas españolas tengan asegurada la protección que se deriva de la atribución de competencia jurisdiccional a los tribunales de su país» (Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, BOE núm. 22, de 25 de enero de 2019, Antecedentes 2º).

⁴² Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, BOE núm. 22, de 25 de enero de 2019, Antecedentes 2º.

⁴³ Los *vínculos de conexión* también son conocidos por la doctrina e, incluso, la jurisprudencia como «vínculo auténtico», «vínculo sustancial y de *bona fide*», «contacto legitimante» o «un contacto tan estrecho con los hechos que sea compatible con los principios de no intervención y de proporcionalidad» (OLLÉ SESÉ, M., *Justicia universal para crímenes internacionales*, La Ley, Madrid,

dicción universal que pueden dar lugar a una aplicación arbitraria, irrazonable e, incluso, discriminatoria por no permitir que, ante determinados crímenes cometidos fuera del territorio español, las víctimas españolas puedan ejercer el principio universal. La respuesta que ofrecerá el TC será conjunta⁴⁴ y, además, nos recuerda que se debe ser cauto en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad de una norma en relación con el art. 9.3 CE, pues su aplicación podría convertirse en una medida controladora que podría dar lugar a la prohibición de determinadas acciones del legislador⁴⁵.

Por lo tanto, de lo que se trata es de analizar si el art. 23.4 LOPJ (que establece nexos diversos para el ejercicio del principio de jurisdicción universal dependiendo del crimen concreto cometido fuera de España y por no nacionales) ha recogido un catálogo discriminatorio o si carece de explicación racional, pues ello daría lugar a la vulneración del principio de interdicción

2008, pp. 347-348). Incluso, desde un punto de vista menos diplomático, han sido llamados «ataques» (CASSESE, A., «When May Senior State Officials Be Tried for International Crimes? Some Comments on the Congo v. Belgium Case», *EJIL*, vol. 2002, pp. 853-875) o «asaltos» (REMIRO BROTONS, A., «Malos tiempos para la justicia universal», en *The Global Community Yearbook of International Law and Jurisprudence: Special Edition in Honour of Professor Giuliana Ziccardi Capaldo*, Mahmoud Ch. Bassiouni ed. al., Oxford University Press, USA, 2013, pp. 391-410, versión cedida por el autor, pp. 1-21, p. 8). Además, el TIJ ya había comprobado la existencia de los *real link* o *genuine connection* en el asunto *Nottebohm* (Sentencia de 6 de abril de 1955, *ICJ Reports 1955*, párr. 23) y en el asunto *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited* (Sentencia de 5 de febrero de 1970, *ICJ Reports 1970*, párr. 42).

⁴⁴ «Al entender que la denuncia relativa a la ausencia de fundamento de la decisión del legislador que determinaría, de ser estimada, la alegada arbitrariedad de la norma, se vincularía asimismo a la eventual incertidumbre introducida por la reforma impugnada en relación con la conducta procesal apropiada a la hora de perseguir extraterritorialmente determinados delitos» (Sentencia del TC núm. 234/2012, de 13 de diciembre). Debemos recordar, en este sentido, que los principios que integran el art. 9.3 CE «no son compartimentos estancos, sino que, al contrario, cada uno de ellos cobra valor en función de los demás y en tanto sirva a promover los valores superiores del ordenamiento jurídico que propugna el Estado social y democrático de Derecho» (Sentencia del TC, núm. 122/2016, de 23 de junio, Fundamento de Derecho 2º).

⁴⁵ «La ley es la «expresión de la voluntad popular», como dice el preámbulo de la Constitución, y es principio básico del sistema democrático. Ahora bien, en un régimen constitucional, también el poder legislativo está sujeto a la Constitución, y es misión de este Tribunal velar porque se mantenga esa sujeción, que no es más que otra forma de sumisión a la voluntad popular, expresada esta vez como poder constituyente. Ese control de la constitucionalidad de las leyes debe ejercerse, sin embargo, de forma que no imponga constricciones indebidas al poder legislativo y respete sus opciones políticas. El cuidado que este tribunal ha de tener para mantenerse dentro de los límites de control ha de extremarse cuando se trata de aplicar preceptos generales e indeterminados, como es el de la interdicción de la arbitrariedad» (Sentencia del TC, núm. 20/2013, de 31 de enero, Fundamento de Derecho 7º).

de la arbitrariedad y, a su vez, del principio de seguridad jurídica del artículo 9.3 CE⁴⁶.

Para ello, el TC acude, con cautela, a la Exposición de Motivos de la LO 1/2014⁴⁷ deduciendo que el modelo de jurisdicción universal elegido en la LO 1/2014 tiene una justificación racional,

«que busca incorporar el criterio de la personalidad pasiva como determinante de la aplicación del principio de universalidad de la jurisdicción, allí donde los tratados internacionales vinculantes para España lo prevean como elemento de obligada observancia»⁴⁸.

Así, en relación con el primer grupo de víctimas al que aludíamos (nacionales españolas que no requieren ningún otro tipo de vínculo o conexión por los delitos de terrorismo, contra la libertad o indemnidad de víctimas menores de edad y falsificación de productos médicos), la opción que el legislador ha contemplado en la LO 1/2014 es razonable:

«La ley no puede excluir el principio de universalidad absoluta si existe un tratado internacional ratificado por España que lo prevea, a riesgo de resultar inaplicada a favor del tratado (art. 96 CE); pero tampoco está obligada a ex-

⁴⁶ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2019, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 7º

⁴⁷ «Han pasado cuatro años desde que la mencionada reforma entrara en vigor y la realidad ha demostrado que hoy en día la jurisdicción universal no puede concebirse sino desde los límites y exigencias propias del Derecho Internacional. La extensión de la jurisdicción nacional fuera de las propias fronteras, adentrándose en el ámbito de la soberanía de otro Estado, debe quedar circunscrita a los ámbitos que, previstos por el Derecho Internacional, deban ser asumidos por España en cumplimiento de los compromisos internacionales adquiridos: la extensión de la jurisdicción española más allá de los límites territoriales españoles debe venir legitimada y justificada por la existencia de un tratado internacional que lo prevea o autorice, el consenso de la comunidad internacional. Al tiempo, la regulación de la materia debe ajustarse a los compromisos derivados de la ratificación por España el 19 de octubre de 2000 del Estatuto de la Corte Penal Internacional, como instrumento esencial en la lucha por un orden internacional más justo basado en la protección de los derechos humanos. (...)

Ese es el sentido que inspira la reforma que ahora se lleva a cabo, delimitar con claridad, con plena aplicación del principio de legalidad y reforzando la seguridad jurídica, los supuestos en que la jurisdicción española puede investigar y conocer de delitos cometidos fuera del territorio en que España ejerce su soberanía.

Con esta finalidad, se precisan los límites positivos y negativos de la posible extensión de la jurisdicción española (...)» (Exposición de Motivos de la *LO 1/2014, de 13 de marzo, de modificación de la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, relativa a la justicia universal*, *BOE* núm. 63, de 14 de marzo de 2014, párrs. 2º y 5º).

⁴⁸ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2019, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 7º

tender el alcance de la jurisdicción universal, por razón de la nacionalidad de la víctima, eliminando otros criterios de conexión con los intereses del Estado, si el legislador no lo considera oportuno por razones de política legislativa. En suma, que el acceso a la jurisdicción española de víctimas de nacionalidad española no se articule en virtud de este criterio de origen nacional, sino en virtud de la concurrencia de otros criterios seleccionados por el legislador, claramente expuestos en el precepto, y que se presuponen coherentes con el sistema de derecho internacional aplicable a la persecución de determinados delitos, no puede ser considerado más que como una opción legislativa que en nada se opone al respeto al principio de seguridad jurídica»⁴⁹.

Además, se adelanta el TC a señalar que la constitucionalidad de la LO 1/2014 al exigir vínculos de conexión para el ejercicio de la jurisdicción universal no se contradice con la jurisprudencia constitucional anterior; en concreto, con la Sentencia núm. 237/2005, que resolvía el recurso de amparo interpuesto frente a la Sentencia del Tribunal Supremos (TS) de 25 de febrero de 2003 en el asunto *Guatemala*, pues en 2005 el TC valoró el complemento jurisprudencial de criterios restrictivos de la extensión jurisdiccional que el legislador no había previsto⁵⁰. Por el contrario, lo que aquí se plantea ahora es la existencia de vínculos de conexión que sí están *previstos* en una ley y que pueden llegar a limitar e, incluso, anular el derecho de las víctimas al acceso a la justicia pues, en el caso de que no se den los vínculos señalados en la norma

«la víctima deberá bien activar la jurisdicción en países con mejor derecho, bien instar al Estado a que actúe, en defensa de su nacional, ante el Tribunal Penal Internacional. Ambas posibilidades son evidentemente gravosas para


⁴⁹ Sentencia del Pleno del TC núm. 140 [redacted], de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 7º [redacted]

⁵⁰ En 2005 el TC propinó un buen tirón de orejas al TS en relación a los nexos establecidos en el asunto *Guatemala*, recordando la existencia en nuestra legislación de un principio universal absoluto basado en la especial naturaleza grave del crimen: «Tal interpretación, radicalmente restrictiva del principio de jurisdicción universal plasmado en el art. 23.4 LOPJ (...) desborda los cauces de lo constitucionalmente admisible desde el marco que establece el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 CE, en la medida en que supone una reducción *contra legem* a partir de criterios correctores que ni siquiera implícitamente pueden considerarse presentes en la ley y que, además, se muestran palmariamente contrarios a la finalidad que inspira la institución, que resulta alterada hasta hacer irreconocible el principio de jurisdicción universal según es concebido en el Derecho internacional, y que tiene el efecto de reducir el ámbito de aplicación del precepto hasta casi suponer una derogación de *facto* del art. 23.4 LOPJ» (Sentencia de la Sala Segunda del TC núm. 237/2005, de 26 de septiembre, Fundamento de Derecho 8º).

una víctima, y la colocan en una situación de mayor vulnerabilidad que la que se hubiera dado de continuar vigente la regulación anterior. *Pero de ello no se colige la ausencia de seguridad jurídica, ni la introducción de un criterio de extensión de la jurisdicción extravagante, imprevisible o discriminatorio*»⁵¹.

Y, añade, aunque los:

«Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones»⁵²

(también conocidos como *Principios de Van Boven y Bassiouni*) exigen en su principio directriz núm. 9, 

«c) Dar a quienes afirman ser víctimas de una violación de sus derechos humanos o del derecho humanitario un acceso equitativo y efectivo a la justicia (...) con independencia de quién resulte ser en definitiva el responsable de la violación».

En opinión del TC, no se puede afirmar que la modificación introducida por la LO 1/2014 sea contraria a los Principios y directrices de 2005. Sí admite el TC que podrían existir otros sistemas que garantizaran mejor el acceso a la justicia de las víctimas pero no puede deducirse que el establecido por la LO 1/2014 no respete el citado derecho o sea contrario al principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE⁵³.

Por tanto, llevado a cabo el *estricto* análisis que anuncia, y atendiendo a sus conclusiones, el TC desestima también este motivo de impugnación.

⁵¹ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 7º (cursiva añadida).

⁵² Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas núm. 60/147, el 16 de diciembre de 2005 (A/RES/60/147, de 24 de octubre de 2005).

⁵³ «Solo desde el cinismo puede resultar razonable, por ejemplo, pedir a una víctima de la represión en Tíbet o a un practicante chino de Falun Gong que acuda a Pekín para que China, que no es parte del Estatuto de Roma, denuncie el caso ante un Tribunal Penal Internacional que no reconoce. Como cinismo es la otra opción propuesta: búsquense el tribunal nacional de otro Estado, ya que aquí las puertas están ya cerradas a sus casos y de forma retroactiva, a pesar de que fueron investigados durante más de una década» («Pragmatismo, cinismo y derechos humanos», *El País*, 5 de abril de 2019).

3. *Ítem más: la supuesta restricción del ius standi y de la aplicación retroactiva de la LO 1/2014*

La LO 1/2014 modificó el art. 23.2.b LOPJ (principio de personalidad activa) y el art. 23.6 LOPJ en relación al art. 23.3 (principio de protección real o defensa del Estado) y al art. 23.4 (principio de jurisdicción universal) exigiendo, para la persecución de los delitos en España, la querrela del agraviado o el inicio del procedimiento por el Ministerio Fiscal con la consiguiente eliminación de la acción popular o de la denuncia⁵⁴, lo cual impide que cualquier ciudadano (en ejercicio del deber de puesta en conocimiento recogido en el artículo 259 LECrim) acceda por esta vía al proceso penal para el enjuiciamiento de los delitos previstos en el art. 23 LOPJ. Como adelantamos, estamos ante otro de los posibles motivos de inconstitucionalidad de la LO 1/2014: posible arbitrariedad traducida en un trato discriminatorio por exigir la previa interposición de la querrela por el agraviado o el Ministerio Fiscal para la persecución en España de los delitos del 23.3 y 23.4 LOPJ⁵⁵.

Suprimir la denuncia o la acción popular como posibilidad de persecución de estos crímenes, por un lado, «se aparta sin justificación de los criterios generales que contemplan los ordenamientos jurídicos procesal y penal para perseguir delitos que atenten contra bienes jurídicos de similar o menor relevancia»; y, por otro, al privarse a la víctima de la posibilidad de interponer una denuncia, se equipara la persecución extraterritorial de estos crímenes a la persecución de delitos privados (como las injurias o las calumnias) sin tener en

⁵⁴ La denuncia es definida por el TC como un «acto mediante el cual una persona cualquiera pone en conocimiento de la autoridad competente la comisión de un hecho presuntamente delictivo, sin necesidad de personarse en el procedimiento, como sí sucede cuando se interpone una querrela como persona física o jurídico-privada directamente perjudicada por el delito (acusación particular) o como tercero –persona física o jurídica, pública o privada– interesado (acción popular ex art. 125)» (Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 8º).

⁵⁵ También son presuntamente arbitrarios el art. 23.2.b LOPJ, porque exige la previa interposición de la querrela por el agraviado o el Ministerio Fiscal cuando se trate de delitos cometidos fuera del territorio nacional, siempre que los responsables penales fueren españoles o extranjeros que hubieran adquirido la nacionalidad española con posterioridad a la comisión del hecho; y el art. 23.3 LOPJ al exigir también la previa interposición de querrela por el agraviado o el Ministerio Fiscal cuando se trate de los delitos que enumera siempre y cuando éstos sean cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional. Si bien los arts. 23.2 y 23.3 LOPJ no hacen referencia al principio de jurisdicción universal, sino al principio de personalidad activa y al principio de protección real o defensa del Estado, respectivamente, no serán analizados en el presente trabajo.

cuenta que los crímenes del art. 23.3 y 23.4 afectan a «la sociedad y la comunidad internacional en su conjunto»⁵⁶.

Sin embargo, el TC señala que «la víctima de un delito no tiene un derecho fundamental constitucionalmente protegido a la condena penal de otra persona, sino que meramente es titular del *ius ut procedatur*, esto es, del «derecho a poner en marcha un proceso, substanciado de conformidad con las reglas del proceso justo, en el que pueda obtener una respuesta razonable y fundada en Derecho»⁵⁷. Y tampoco tiene *la víctima* derecho a elegir cómo activar ese *ius ut procedatur*, si por querrela o por denuncia, siendo la ley la única que puede determinar en qué casos se puede optar por una, por otra o por ambas y la elección legislativa de una y otra no puede considerarse lesiva para el derecho de acceso al proceso. En relación a *las no víctimas*, concluye el TC, «nada impide que denuncien ante la Fiscalía, poniendo en conocimiento del Ministerio Fiscal la comisión de un hecho presuntamente delictivo cometido en el extranjero, de modo que sea aquel quien, en su caso, interponga la oportuna querrela para dar inicio al procedimiento»⁵⁸.

En este punto, los recurrentes habían manifestado que con la reforma llevada a cabo con la LO 1/2014 se «pretende garantizar al Ministerio público el control del desarrollo del procedimiento al permitirle monopolizar el ejercicio de la acusación cuando la víctima no pueda denunciar». Esta regulación restrictiva, entendían, que elimina la denuncia y la acción popular, «resulta lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva, al no respetar el principio *pro actione*, que rige en el ámbito del derecho de acceso a la jurisdicción»⁵⁹. Sin embargo, no lograron convencer al TC, que desestimó todas las pretensiones⁶⁰.

⁵⁶ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Antecedentes 2º [redacted]

⁵⁷ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 8º [redacted]

⁵⁸ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 8º [redacted]

⁵⁹ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Antecedentes 2º [redacted]

⁶⁰ El TC señaló que tales *pretensiones* deben ser *totalmente desestimadas* pues la LO 1/2014 ha definido «la línea de tutela del interés público y las normas en que se articulará su defensa, definiendo unas y excluyendo otras, sin que tal opción legislativa pueda entenderse como lesiva del estatuto constitucional del Ministerio Fiscal que, ante todo y sobre todo, se sujeta a la legalidad» (Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 8º). Así lo apuntó ya el TC en su Sentencia núm. 11/1994, de 14 de abril al señalar que el art. 124 CE «atribuye al Ministerio Fiscal 'la defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley'. La sujeción a la lega-

Esta situación nos lleva a tratar dos posibles dificultades en el ejercicio de la jurisdicción universal. La primera de ellas nos lleva a preguntarnos qué supone que sea el propio Fiscal quién inicie los procedimientos de jurisdicción universal. A nivel internacional, el Secretario General de Naciones Unidas en su informe de 2010, a la luz de los diversos comentarios y observaciones que los Estados habían realizado en relación al alcance y aplicación del principio de jurisdicción universal, señalaba cómo los Estados habían ido estableciendo en sus legislaciones nuevas condiciones para su ejercicio, entre las que señalaba, «la necesidad de que una autoridad debidamente designada formulara una petición concreta o diera su consentimiento»⁶¹. Cuando se hace referencia a «una autoridad», debe entenderse que se refiere a una autoridad distinta a un juez y que, en la práctica, normalmente esa *autoridad* suele ser el Fiscal. El hecho de que esta condición se establezca a través de un instrumento legislativo conlleva que pueda calificarse de obstáculo legislativo al ejercicio de la jurisdicción universal. Sin embargo, somos conscientes del sesgo ejecutivo de la figura del Fiscal⁶². Así, a diferencia de aquellas investigaciones que comienzan por las víctimas o por otras personas con interés en la causa o a través de la acción popular (que, como analizaremos a continuación, también ha sido

lidad se erige en canon fundamental de la actuación del Ministerio Público y es la propia ley la que, en este caso, ha marcado la línea de tutela del interés público y las formas en que ha de ser defendido» (Fundamento de Derecho 3º). Sin embargo, como apunta Beatriz Vázquez [redacted] «[el Fiscal] es un tanto optimista, ya que dejar en manos del Ministerio Fiscal esta decisión limita de forma importante las posibilidades de iniciar este tipo de procedimientos» (*op. cit.*, p. 22). Por otro lado, la LO 1/2014 tampoco lesiona la autonomía funcional de Ministerio Fiscal en el poder judicial, con sujeción exclusiva a los principios de legalidad e imparcialidad en el marco de la citada ley orgánica, siempre y cuando el TC no apunte que estamos ante una norma inconstitucional y nula.

⁶¹ *Alcance y aplicación del principio de la jurisdicción universal. Informe del Secretario General preparado sobre la base de los comentarios y observaciones de los gobiernos*, A/65/181, de 29 de julio de 2010, p. 6.

⁶² En este sentido, Amnistía Internacional ha señalado: «Si bien el Ministerio Fiscal es un órgano autónomo, éste se rige por instrucciones y circulares internas que, en algunos casos, no son públicas y que pueden reflejar la postura del Gobierno sobre un caso particular y concreto. La postura del Ministerio Fiscal en los casos de jurisdicción universal ha sido cambiante en el curso del tiempo. En casos recientes, la Fiscalía se ha mostrado en general contraria a las querellas basadas en el principio de universalidad. Ejemplo de ello son los casos Tíbet, Falun Gong, Couso y Atenco. Amnistía Internacional reitera su demanda de que las actuaciones y decisiones judiciales sean adoptadas de manera independiente, en base –exclusivamente– a consideraciones jurídicas, sin injerencias políticas de ninguna naturaleza» («España. Ejercer la jurisdicción universal para acabar con la impunidad», Serie *Estrechando el Cerco*, núm. 2, Amnistía Internacional, EUR41/017/2008, Amnesty International Publications, Reino Unido, 2008, p. 49, disponible en http://iccnw.org/documents/AI_Spain.pdf).

eliminada para el ejercicio de la jurisdicción universal por la LO 1/2014), algunas legislaciones estatales han establecido que sea el Fiscal el que inicie tal investigación, lo que nos lleva a pensar que el objetivo del establecimiento de dicha condición no sea otra que fiscalizar, haciendo honor a su nombre, las acciones penales que se interponen a través de la jurisdicción universal⁶³.

En realidad, los ordenamientos jurídicos dejan cierto margen de discrecionalidad al Fiscal a la hora de denunciar un procedimiento de jurisdicción universal, pudiendo distinguirse tres modalidades: La primera de ellas, requiere una autorización previa proveniente del más alto órgano de la autoridad de la Fiscalía para que el Fiscal pueda iniciar un procedimiento penal (por ejemplo, la legislación canadiense, australiana, croata, bosnia, búlgara, costarricense, finlandesa, maltesa, noruega, neozelandesa, congoleña, entre otras). En la segunda, solamente un Fiscal puede solicitar el inicio de una investigación a través del principio de jurisdicción universal permitiendo así la discrecionalidad del Fiscal (por ejemplo, la legislación alemana). Por último, la tercera modalidad consiste en una combinación de las dos anteriores: la necesidad de una autorización previa al Fiscal y, si esta fuera positiva, el Fiscal decidirá discrecionalmente el inicio o no del proceso penal mediante jurisdicción universal. Así ocurre en el caso de la ley belga⁶⁴, la ley sueca y también en Reino Unido.

⁶³ Antoni PIGRAU SOLÉ señala que de lo que se trata, al atribuir al fiscal estas competencias, es de que los Estados traten de «mantener un cierto control de los procedimientos que puedan iniciarse en tiempo» (*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*, Col·lecció Recerca per Drets Humans, 3, Generalitat de Catalunya, Oficina de promoció de la pau i los Drets Humans, Barcelona, 2009, p. 61). En la misma línea, F. Jiménez García y B. García Sánchez, «Autoritariamente, las leyes nacionales condicionan dicho ejercicio del fiscal concediéndole un margen de discrecionalidad, a no ser que dicho ejercicio dimanase de una obligación internacional. Con ello, los Estados tienen cierto control sobre los procedimientos penales que versen sobre estos crímenes» («Propuesta de Convención universal sobre el principio de justicia universal», en *El principio de Justicia Universal: Fundamentos y límites*, Ana Pérez, 2012, pp. 179-232, pp. 185-186). Por último, como señala María Eugenia LÓPEZ-JACOISTE DÍAZ, «no hay que olvidar la conveniencia política de esta reforma para evitar conflictos diplomáticos con terceros Estados, estableciendo, por tanto, mecanismo que filtren las querellas que se presentan contra las autoridades de estos terceros Estados (...) Por todos es conocido, aunque pocos se atreven a reconocerlo, cómo los Estados más poderosos y celosos de su soberanía presionan sobre los gobiernos con el fin de que sus nacionales en ningún caso puedan ser enjuiciados por terceros Estados» («Comentarios a la ley belga de jurisdicción universal para el castigo de las violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario reformada el 23 de abril de 2003», *REDI*, vol. 55, núm. 2, 2003, pp. 839-848, p. 847).

⁶⁴ Así lo explica el profesor Antonio REMIRO: «En Bélgica la ley de 16 de junio de 1993, modificada por ley de 10 de febrero de 1999, sobre represión de violaciones graves de derecho internacional

Sin embargo, los citados márgenes de discrecionalidad de que disfruta el Fiscal para el ejercicio de la jurisdicción universal pueden derivar, en ocasiones, de obligaciones internacionales (caso del Derecho internacional humanitario), de forma que si el Fiscal, atendiendo a criterios oportunistas, decidiera no iniciar la investigación, podría dar lugar a la correspondiente responsabilidad del Estado por la comisión un hecho ilícito internacional. Por el contrario, si la formulación de aquella obligación se hubiere hecho a través de principio *aut dedere aut iudicare*, el Estado podrá eximirse de tal responsabilidad con la extradición del responsable al Estado que la hubiere solicitado o a aquel que tuviera competencia⁶⁵.

La segunda dificultad que surge de la supresión de la denuncia y de la acción popular es que las víctimas tengan que ejercitar la jurisdicción universal a través de una querrela. En concreto, en relación a la *acción popular*, la reforma llevada a cabo por la LO 1/2014 limita el *derecho a ejercitar* la acción penal reconocido en el art. 101 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim) a todos los españoles, sean o no ofendidos por el delito, lo que podría suponer una restricción constitucionalmente injustificada del derecho fundamental de las víctimas al acceso al proceso justo con todas las garantías (art. 24.1 CE) y del derecho a la participación en la administración de justicia (art. 125 CE). Insisten los recurrentes en que se trata de un derecho configurado legalmente, por lo que el legislador no puede prever exclusiones procesales arbitrarias o cualquiera otras que puedan dar lugar a un irreconocible derecho de acceso al proceso. Sin embargo, el legislador ha excluido el ejercicio de la acción popular en relación a los delitos más graves recogidos en el Código penal sin un fin legítimo ni una causa justificada. Y añaden que «la inconstitucionalidad deriva

humanitario, proclamó el imperio de la versión *absoluta* del principio de jurisdicción universal, sin atender a la *ausencia* y posibles inmunidades de los imputados. Pero cuatro años más tarde las enmiendas de 23 de abril y 5 de agosto de 2003 no sólo acomodaron la legislación –en materia de inmunidades– a las de la sentencia de la Corte en el asunto *Orden de Arresto*, sino que introdujo un filtro –la requisitoria del Fiscal Federal– para ejercer la jurisdicción universal *in absentia*. Frente a una denuncia de esta naturaleza el Fiscal gozaba de una amplísima discrecionalidad para apreciar la capacidad, independencia e imparcialidad de los jueces de otros países cuya competencia se fundase en un nexo territorial, en la nacionalidad del presunto criminal o en el *locus aprehensionis*, de manera que si se consideraba satisfecho –y no lo imponían obligaciones internacionales del Estado– podía rehusar la requisitoria «en interés de la buena administración de justicia». Y añade que también en Canadá, de acuerdo con la *Crimes Against Humanity and War Crimes Act* de 2000, art. 8.b, es decisivo el consentimiento escrito por el Attorney General o el Deputy General Attorney («Malos tiempos para...», *op. cit.*, p. 9).

⁶⁵ PIGRAU SOLÉ, A., *op. cit.*, p. 61.

de la relevancia y extensión de la reforma, puesto que, al unirse la exclusión de la denuncia y la limitación de la acción popular, se hace irreconocible el derecho a defenderse y a acceder a la justicia para las víctimas que no puedan o no quieran ejercer la acusación particular respecto de los delitos previstos en el art. 23 LOPJ»⁶⁶. La LECrim no exige en ningún caso la condición de perjudicado u ofendido por el delito para iniciar un proceso penal, «aunque sea evidente que la vía penal es la adecuada para ejercer el derecho de acceso a la justicia de las víctimas, (...) de modo que la víctima pueda participar en la preservación del interés general pero también en el resarcimiento individual del daño que le haya causado la infracción, al estatuirse en actor civil en el proceso penal»⁶⁷.

La supresión de la denuncia y de la acción popular, justificada en la Exposición de Motivos de la LO 1/2014⁶⁸ es, sin duda, uno de los aspectos más conflictivos de la reforma pues «sería contradictoria con la naturaleza de la justicia universal, que recordemos es una *actio popularis*, al tener como finalidad la persecución de los crímenes y delitos que afectan al orden internacional, por lo que cualquier Estado estaría legitimado para solicitar su aplicación»⁶⁹.

⁶⁶ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Antecedentes 2º

⁶⁷ Los recurrentes añaden tres más: 1. «La reforma de las competencias judiciales producida por la LO 1/2014 genera un entorno contrario a la promoción del acceso a la justicia de los grupos especialmente desfavorecidos y vulnerables». 2. «Se considera que la restricción del nuevo texto de la LOPJ (...) implica una merma de las previsiones del Estatuto de la víctima aprobado por *Directiva 2012/29/UE por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos*. En concreto, del derecho de la víctima a entender y ser entendida (art. 3 Directiva), de la obligación del Estado español de facilitar los procedimientos de interposición de denuncias relativas a infracciones penales y su papel en relación con tales procedimientos (art. 4.1 Directiva) y de los derechos específicos de la víctima cuando interponga la denuncia (art. 5 Directiva)». 3. «Se rechaza el argumento de que la reforma de la LOPJ impugnada pretenda reforzar las Cortes Penales Internacionales, y ello porque el propio Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (1998) recuerda que es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales, no sustituyendo su propia jurisdicción, meramente subsidiaria, las jurisdicciones penales nacionales» (Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Antecedentes 2º)

⁶⁸ «La persecución de los delitos cometidos fuera de España tiene además un carácter excepcional que justifica que la apertura de los procedimientos deba condicionarse a la presentación de querrela por el Ministerio Fiscal o la persona agraviada por el delito», Exposición de Motivos de la *LO 1/2014, de 13 de marzo, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, relativa a la jurisdicción universal*, *BOE* núm. 63, de 14 de marzo de 2014, párr. 5º

⁶⁹ MARTÍNEZ ALCANIZ, A., *El principio de justicia universal y los crímenes de guerra*, Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado – UNED, Madrid, 2015, p. 528.

No obstante todo ello, el TC optó por señalar en su sentencia de diciembre de 2018 que la supresión de la denuncia y de la acción popular para el ejercicio de la jurisdicción universal no supone una vulneración del art. 9.3 CE (en relación con el art. 14 CE) pues «la intervención de quienes resultan (...) afectados por los delitos que se persiguen en el proceso penal no debiera plantearse en términos de ejercicio de la acción popular, sino más bien en el plano de la legitimación para la actuación en el proceso de la acusación particular de los afectados por el ilícito en su esfera de derechos e intereses legítimos»⁷⁰; ni supone una vulneración del art. 125 CE, que «habilita al legislador para regular la figura de la acción popular, abriendo a la ley un amplio espacio de disponibilidad, sin precisar limitación, para que en relación con determinados ámbitos jurisdiccionales o tipos distintos de procesos la acción pueda, o no, establecerse»⁷¹.

La acción popular es una institución *clave*⁷² en varios de los procesos activados bajo el principio de jurisdicción universal⁷³. Que sea ahora el Ministerio

⁷⁰ Auto del TC, núm. 186/2009, de 16 de junio, Fundamento de Derecho 3º

⁷¹ Y así lo ha manifestado el TC en diversas ocasiones. Entre otras, Sentencia núm. 64/1999, de 26 de abril, Fundamento de Derecho 3º; Sentencia núm. 280/2000, de 27 de noviembre, Fundamento de Derecho 2º. Véase también, en relación con el art. 125, que «el propio título constitucional donde se encuentra la referencia a la acción popular introduce, «como elemento de su supuesto, el de que sea la ley la que haya de determinar los procesos penales en los que deba existir. Si no hay consagración explícita de la acción popular en la ley, directa o por remisión, tal acción no existe en el ámbito de que se trate, y esa inexistencia en modo alguno suscita problema alguno de constitucionalidad» (Sentencia del TC núm. 64/1999, de 26 de abril, Fundamento de Derecho 3º).

⁷² CHINCHÓN ÁLVAREZ, J., «Del intento por acabar con la jurisdicción universal para el bien de las víctimas y del Derecho internacional: examen crítico de la Ley Orgánica 1/2014, de 13 de marzo, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, relativa a la justicia universal», *Derecho Penal y Criminología*, núm. 5, 2014, pp. 161-173, p. 169.

⁷³ Como bien señala la abogada Almudena Bernabeu, innegable que las acciones populares han desempeñado un papel ejemplar en asuntos relativos a crímenes internacionales, violaciones de derechos humanos, terrorismo, corrupción, casos de alta complejidad con responsables, en muchos casos, asociados con el poder y en general políticamente incómodos (...) Acabar con la acusación popular como se pretende con la nueva ley procesal penal y la reforma de la jurisdicción universal, atentar contra la razón clasificando a las víctimas que podrán usarla y a las que no, es retroceder en lo que se considera un elemento de profesionalización, enriquecedor y que objetivamente contribuye al esfuerzo procesal de obtener justicia y al más amplio de preservar la legalidad. Lo público no es siempre popular, ni lo popular es siempre democrático, pero la acción popular, hasta el momento, ha conseguido arraigarse en las tres esferas. Nada de esto impediría, en todo caso, una reforma destinada a perfeccionar, tasar y racionalizar el ejercicio de la acción popular; una reforma que tenga en cuenta el alcance del derecho, de su ejercicio, su verdadera contribución al proceso, los resultados obtenidos. Una reforma que, por el contrario, responda al miedo a perder el control sólo contravendría una

Fiscal quien tenga la prerrogativa de iniciar los procesos (o no), habida cuenta de la práctica que le precede, no es muy esperanzador⁷⁴.

Además, el hecho de exigir querrela previa del Ministerio Fiscal o del agraviado puede llevar a convertir estos delitos en semipúblicos, poniendo de manifiesto la *confusión* que tiene el legislador respecto de la naturaleza de los mismos⁷⁵, es decir, «se equiparan los delitos internacionales o transnacionales con los delitos privados, en los que se exige a la víctima el ejercicio de la acusación por medio de la presentación de querrela»⁷⁶.

tradición jurídico-procesal que se ha querido preservar. Porque esta es una institución que, en todo caso, ha contribuido al desarrollo procesal en nuestro país; un derecho constitucional que se atesoró durante todas las codificaciones desde el derecho romano y que ha contribuido enormemente en la protección de los que no siempre cuentan, de las víctimas, en España y en el mundo» («La legitimación popular de la Justicia. Salvar la acusación popular», *Rights International Spain*, Debates Jurídicos, núm. 1, febrero 2014, pp. 6-7, disponible en <http://rightsinternationalspain.org/uploads/publicacion/3520cae0876ee1465b25c659a5ca9197ec7dd1a5.pdf>).

⁷⁴ Así, durante el debate de la aprobación de la LO 1/2014, el diputado Gaspar Llamazares apuntó: «por si hubiera pocos mecanismos de cierre, el Gobierno establece que quien solamente puede denunciar es la víctima o la fiscalía. Es muy improbable que sea la víctima porque en la mayor parte de los casos ya no está y la fiscalía no va a actuar contra sus propios actos; la fiscalía va a seguir la orientación del Gobierno y va a intentar molestar lo menos posible a otros Estados, sobre todo a Estados imperiales cuando la política del Gobierno es una política de colonia, que es la que estamos viendo con respecto a la jurisdicción penal universal» (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», *AEDI*, núm. 30, 2014, pp. 139-201, pp. 181-182).

⁷⁵ MARTÍNEZ GUERRA, A., «La reforma de la «molesta» jurisdicción universal y sus primeras consecuencias», *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, núm. 7, septiembre 2104 – febrero 2015, pp. 117-142, p. 133.

⁷⁶ PÉREZ CEPEDA, A. I., «Ley Orgánica 1/2014, de 13 de marzo: Ley de punto final del principio de justicia universal en España», *AIDIP*, vol. 3, 2015, pp. 10-40, p. 35. Además, no parece que sea una cláusula muy adecuada a este tipo de delitos pues, como bien señala Maria Chiara Marullo «no podemos olvidar el hecho de que, sobre todo en relación a los delitos de naturaleza sexual o en contra de la integridad física como la ablación genital femenina, las víctimas podrían sentirse amenazadas o avergonzadas, cosa que impediría la presentación de muchas querellas; mientras que en otros delitos como el de lesa humanidad, genocidio o tortura, las víctimas podrían ser más vulnerables y sentirse amenazadas por posibles repercusiones para ellos o sus familiares al ejercitar acción contra miembros de gobiernos o jefes militares» (*Tendencias internacionales sobre la jurisdicción universal: la experiencia española*, Universidad pública de Navarra, Navarra, 2017, p. 315). Más concretamente, en el delito de ablación de clítoris, ¿quién presentará dicha querrela: la menor de edad o sus padres, normalmente conocedores responsables de la práctica? Han sido normalmente los centros sanitarios los encargados de poner las denuncias. Ahora, deberán remitirlas al Ministerio Fiscal (VALLEJO PEÑA, C., «Mutilación genital femenina: violencia de género con nuevas trabas para su persecución en España», *Revista de Estudios Jurídicos*, núm. 14, 2014, pp. 1-21, p. 18).

Por lo que respecta al segundo motivo de inconstitucionalidad que trataremos en este epígrafe, la aplicación retroactiva de la LO 1/2014, su Disposición Transitoria Única (DTU) establece:

«Las causas que en el momento de entrada en vigor de esta Ley se encuentren en tramitación por los delitos a los que se hace referencia en la misma quedarán sobreesídas hasta que no se acredite el cumplimiento de los requisitos establecidos en ella»⁷⁷.

En el recurso planteado ante el TC se apuntaba que esa disposición vulneraba el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE) en conexión con el principio de interdicción de la retroactividad (art 9.3 CE) al «prever la aplicación retroactiva de la reforma a procedimientos iniciados de acuerdo con una legislación que no contemplaba estos requisitos» y privaba «a determinados sujetos de la legitimidad procesal activa que tenían en casos que ya habían iniciado»⁷⁸.

Por otro lado, sobreeser las causas que no pueden acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos supone también «la infracción del principio de exclusividad en el ejercicio de la jurisdicción que reconoce el 117 CE al atribuir en condiciones de exclusividad a los juzgados y tribunales el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos»⁷⁹. Como apuntan los recurrentes, por un lado, si es el juez el encargado de abrir el procedimiento y ha entendido que los hechos pudieran ser constitutivos de un delito perseguible en España, solo a él competiría decidir si se cumplen los requisitos señalados en la nueva ley; y, por otro lado, no puede ser lo mismo un procedimiento que se halle en fase de instrucción que otro en que ya se hubiere dictado sentencia, más aún condenatoria. En ambos casos, el procedimiento sería sobreesído y una ley dejaría sin efecto una sentencia judicial invadiendo el ámbito de la potestad jurisdiccional.

⁷⁷ Para justificar dicha Disposición, la Exposición de Motivos de la LO 1/2014 señala que «introduce límites a la jurisdicción española que deben ser aplicados a las causas actualmente en trámite, pues los Tribunales españoles no pueden continuar procedimientos sobre los que ya carezcan de jurisdicción», Exposición de Motivos de la LO 1/2014, de 13 de marzo, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, relativa a la jurisdicción universal, BOE núm. 63, de 14 de marzo de 2014, párr. 8º

⁷⁸ Sentencia del Pleno del TC núm. 110/2018, de 20 de diciembre, BOE núm. 22, de 25 de enero de 2019, Antecedentes 2º .

⁷⁹ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2018, de 20 de diciembre, BOE núm. 22, de 25 de enero de 2019, Antecedentes 2º .

Pero el TC no aceptó ninguno de los argumentos esgrimido. Respecto al principio de exclusividad del art. 117.3 CE, entendió que la DTU no lo limita pues este se aplicó de modo diverso por los magistrados que estaban al cargo de las instrucciones de los casos que estaban tramitándose cuando la LO 1/2014 entró en vigor⁸⁰. Efectivamente la DTU ha dado lugar a prácticas heterogéneas que, en ocasiones, han resultado contradictorias. La Sala de lo Penal de la AN, en un intento de establecer un criterio uniforme, estableció que las cuestiones relativas a los recursos que tengan relación con el principio de jurisdicción universal debe decidir las el Pleno de la Sala y no las distintas Secciones. Así, por un lado, tenemos «dos líneas de actuación diferentes por parte de los jueces de instrucción»⁸¹: aquellos que, haciendo caso a la Fiscalía, han elevado la causa a la Sala de lo Penal (asunto *Tíbet*)⁸² y, por otro, los que han seguido instruyendo el caso basando su decisión en «sólidos argumentos

⁸⁰ «Como ya dijimos en la STC 181/2000, de 29 de junio, del principio de exclusividad de jueces y magistrados en el ejercicio de la potestad jurisdiccional no puede inferirse la existencia de una correlativa prohibición impuesta al legislador, por la que se condicione su libertad de configuración para elegir el nivel de densidad normativa con que pretende regular una determinada materia (FJ 19). Tanto menos podrá, por consiguiente, compartirse una interpretación del alcance de dicho principio que llegue al extremo de consagrar una auténtica cristalización del ordenamiento resultante de la labor interpretativa llevada a cabo por los jueces y magistrados en el desempeño de sus funciones judiciales» (Sentencia del TC núm. 139/2005, de 26 de mayo, Fundamento de Derecho 3º).

⁸¹ ROBLES CARRILLO, M., «El principio de jurisdicción universal: estado actual y perspectivas de evolución», *REDI*, 2014, pp. 81-111, p. 83.

⁸² Es el caso del juez Ismael Moreno Chamarro en el asunto el *Tíbet*. «No existe ninguna norma internacional que obligue a los Estados a incorporar el principio de la jurisdicción universal; los límites de la jurisdicción universal es una cuestión de política criminal que compete al legislador. (...) España, como Estado soberano y como expresión de su soberanía ha instituido su jurisdicción sobre estos delitos en los casos señalados, precisando los límites positivos y negativos de la posible extensión de la Jurisdicción española determinando, de un modo ajustado a los tratados internacionales, qué delitos cometidos en el extranjero pueden ser perseguidos por la justicia española y en qué casos y condiciones», Auto del Pleno de la Sala de lo Penal de la AN, núm. 38/2014, de 2 de julio de 2014, pp. 6-7, disponible en <http://www.rightsinternationalspain.org/uploads/noticia/8bbfcd2c867078b7e7c5cba7d122183d8940fa1e.pdf>. Sin embargo, señala Javier Chinchón [redacted] omitió hacer alusión a que el proceso lo era por genocidio, crímenes de lesa humanidad, [redacted] crímenes de guerra y, en el caso de éstos últimos, la decisión de sobreseer no parece ajustada a las obligaciones internacionales asumidas por España pues sí existe «la obligación internacional de perseguir universalmente los crímenes internacionales más graves» y así lo señaló el propio juez instructor en el Auto del Juzgado Central de Instrucción núm. 2 de la AN, de 30 de marzo de 2011, Fundamento de Derecho 4º [redacted] Convenciones de Ginebra que han sido publicadas en el BOE y, por tanto, forman parte del Derecho interno (CHINCHÓN ÁLVAREZ, J., «Informe en Derecho: la obligación de España de perseguir los crímenes internacionales. A propósito del caso *Tíbet*», *Rights International Spain*, núm. 18, 2015, pp. 1-13, pp. 2-4).

sustantivos»⁸³ o «procesales»⁸⁴ (asuntos *Couso*, *Ellacuría*, *Sabara*, *Guantánamo*, *Guatemala* y *Carmelo Soria y Couso*)⁸⁵. Sin embargo, en 2015, la sentencia dictada por el TS en el asunto *Tíbet*⁸⁶, acabó con las actuaciones de aquellos jueces que habían continuado con la instrucción del proceso⁸⁷, de forma que el

⁸³ El juez Pablo R. Ruz Gutiérrez, el 15 de abril de 2014, a través de tres Autos decidió continuar, por un lado, con la instrucción en los dos asuntos del *Sáhara* pues en el momento de comisión de los hechos, y aplicando el principio de territorialidad, el Sáhara era colonia española; y, por otro, y aplicando los *Convenios de Ginebra* de 1949 y la *Convención contra la Tortura* (que España ha ratificado), decidió continuar instruyendo el asunto *Guantánamo*. También el juez Santiago Pedraz Gómez continuó con la instrucción del asunto *Couso* de acuerdo a los mencionados Convenios de Ginebra del 49.

⁸⁴ Como hemos señalado, al no existir en la Ley de Enjuiciamiento Criminal un proceso para que el juez instructor, sin haber terminado dicha instrucción, remita el asunto a la Sala de lo Penal, y teniendo en cuenta que no existe un criterio unánime entre la Fiscalía de la AN (crítica con la reforma pero partidaria de reenviar las causas a la Sala de lo Penal, ya sea para archivarlas o para plantear una posible cuestión de constitucionalidad), y la Fiscalía Antidroga (que decide archivar los diferentes asuntos y poner en libertad a presuntos narcotraficantes), sobre todo en lo que se refiriere a las obligaciones que los tratados internacionales suscitan al Estado español, el juez Santiago Pedraz ha decidido continuar con las causas (asunto *Couso*). O, el juez Fernando Andreu, que en los asuntos de Irak o de Ruanda, pidió a las partes que presentaran alegaciones para evaluar si era conveniente o no plantear una cuestión de inconstitucionalidad.

⁸⁵ Un exhaustivo y riguroso informe sobre los asuntos que se encontraban abiertos cuando la LO 1/2014 fue aprobada lo encontramos en VERGARA CÉSPEDES, M. M. y RACIONERO GARCÍA, J. (coords.), *Informe sobre el estado de la Jurisdicción Universal en España 2016*, Madrid, FIBGAR, 2016, pp. 2-5, disponible en <http://www.fibgar.org/upload/publicaciones/27/es/informe-sobre-el-estado-de-la-jurisdiccion-universal-en-espana-2016-.pdf>. El mismo apunta como la mayoría de los asuntos han sido cerrados a excepción de aquellos en los que había víctimas españolas en delitos de terrorismo cometidos fuera de España por extranjeros tras recalificar los crímenes de lesa humanidad como terrorismo y permitiendo, a través de la teoría de los delitos conexos, y con la interpretación de los hechos como supuestos de terrorismo, la jurisdicción universal se ha podido extender a otros crímenes internacionales. O, en el asunto *Sabara*, que pasa de basarse del principio de jurisdicción universal al principio de territorialidad (p. 82).

⁸⁶ Sentencia del Pleno de la Sala de lo Penal del TS, núm. 296/2015, de 6 de mayo, que resuelve el recurso de casación y señala: «En consecuencia, y para que quede claro en éste y en otros procedimientos con similar fundamento, conforme a la vigente Ley Orgánica 1/2014, los Tribunales españoles carecen de jurisdicción para investigar y enjuiciar delitos contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado cometidos en el extranjero, salvo en los supuestos en que el procedimiento se dirija contra un Español o contra un ciudadano extranjero que resida habitualmente en España, o contra un extranjero que se encontrara en España y cuya extradición hubiera sido denegada por las autoridades españolas. Sin que pueda entenderse dicha jurisdicción «in absentia» en función de la nacionalidad de la víctima o de cualquier otra circunstancia» (Fundamento de Derecho 29°).

⁸⁷ «Según la sentencia, el compromiso derivado de los tratados de ejercitar la jurisdicción universal debe hacerse efectivo por los Estados parte incorporándolo a su legislación interna. (...) Según la Sala, el apartado p del artículo 23.4 de la LOPJ no es aplicable a los supuestos específicamente regulados en los apartados anteriores del precepto, lo que significa que, en los supuestos de genocidio, crímenes de lesa humanidad y de guerra, los fundamentos de jurisdicción se limitan

mismo juez Pedraz, y ante el mismo asunto *Couso*⁸⁸, se vio obligado «a concluir el sumario y elevarlo a la Sala, tras reconocer que por unanimidad todos los Magistrados del Pleno de la Sala de lo Penal del TS exigían que los nuevos criterios debía ser «extensibles a procedimientos con similar fundamento». Es por ello que «esta doctrina legal de la Sala de lo Penal no solo tendría el valor complementario del ordenamiento jurídico que a la jurisprudencia del Tribunal Supremo le atribuye el art. 1.6 del Código Civil; sino, además, verdadera fuerza vinculante para los Jueces y Tribunales inferiores en grado de dicho orden jurisdiccional»⁸⁹.

La DTU también ha sido tachada de «contraria a la separación de poderes»⁹⁰ atendiendo a sus efectos: la adopción de decisiones por el poder eje-

a los previstos en el apartado a del artículo 23.4. De acuerdo con esta disposición, tratándose de genocidio, lesa humanidad o contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado se aplican los principio de personalidad activa (español o extranjero residente habitual en España) y de sustitución o representación (extranjero que se encuentra en España y cuya extradición es denegada), de manera que un presunto genocida o incluso un victimario de ciudadanos españoles puede viajar y hacer turismo por España si nadie solicita su extradición» (REMIRO BROTONS, A., «Jurisdicción penal universal sobre crímenes internacionales e inmunidades del Estado extranjero y sus agentes», *Teoría y derecho: revista de pensamiento jurídico*, núm. 21, 2017, pp. 24-46, pp. 26-27)

⁸⁸ Con anterioridad el juez Santiago Pedraz había señalado que «el nuevo artículo 23.4.a) de la LOPJ introduce *ex novo* los delitos contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado, sometiéndolos a un requisito de perseguibilidad. Sin embargo, se contradice con la IV Convención de Ginebra que obliga a perseguir estos delitos sin limitación alguna. Dada la primacía de los tratados y que un tratado no puede ser modificado por una norma interna, resulta inaplicable la nueva norma, subsistiendo la disposición del tratado. Esta inaplicación supone la aplicación del nuevo apartado p) del artículo 23.4 de la LOPJ, que da cobertura a la IV Convención: Cualquier otro delito cuya persecución se imponga con carácter obligatorio por un Tratado vigente para España. Por tanto, la jurisdicción española SÍ resulta competente para conocer de los hechos y delitos a que se contra el presente Sumario.

Por ello, y vistos los preceptos citados y demás de general aplicación DISPONGO: Inaplicar en la presente causa los apartados 4 a) y 5 del artículo 23 de la LOPJ, reformada por la LO 1/2014, de 13 de marzo, que modifica la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, relativa a la justicia universal, así como la Disposición Transitoria Única; sin que haya lugar al sobreseimiento y archivo de la presente causa» (Auto del Juzgado Central de Instrucción núm. 1 de la AN núm. 72/2014, de 17 de marzo, Fundamento de Derecho 6°).

⁸⁹ Y así ocurrió, como señala el profesor José Elías ESTEVE, con el asunto *Flotilla de la Libertad* (Auto del Juzgado Central de Instrucción núm. 5 de la AN, de 10 de junio de 2015) y el asunto *Guantánamo* (Auto del Juzgado Central de Instrucción núm. 5 de la AN, de 17 de julio de 2015), entre otros (PÉREZ LÓPEZ, J. J.; ESTEVE MOLTÓ, J. E. y VÁZQUEZ SERRANO, I., «Decisiones de los órganos judiciales», *AEDI*, núm. 31, 2015, pp. 367-457, pp. 379, 384 y 388).

⁹⁰ «Que sea el Parlamento, mediante una disposición transitoria en una ley, el que establezca a un juez la obligación «procesal» de sobreseer procedimientos abiertos, es inaceptable. Deberían continuar si así lo estima el juez, o en su caso esperar a que las partes aleguen esas circunstancias sobrevenidas a las que se hace referencia en la transitoria. Estamos ante un caso donde se pro-

cutivo que afecten directamente al poder judicial, obviando con ello el art. 117.1 CE («La justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del poder judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley») y el art. 117.3 («El ejercicio de la potestad jurisdiccional (...) corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales»)⁹¹. También los *Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura* de la ONU han señalado expresamente que sólo los jueces pueden decidir sobre las cuestiones que les han sido sometidas⁹².

Por lo que respecta al hecho de considerar la DTU como una regla de derecho transitorio para los procedimientos en curso, el TC señala que lo que hace es delimitar de nuevo el objeto de la jurisdicción penal, produciendo unos efectos similares a los del «sobreseimiento provisional» atendiendo a que «una vez archivado el procedimiento, en el supuesto de que con posterioridad se constatare que en el mismo concurren los requisitos determinantes de la activación de la jurisdicción española en el delito en curso de enjuiciamiento, habría de suspenderse el sobreseimiento y reiniciarse el procedimiento. Tal sucedería, por ilustrar la idea con un sencillo ejemplo, de encontrarse el o

duce una intromisión clara del legislativo frente al judicial en virtud del poder que se le confiere a este último en el artículo 117 de la Constitución Española» (DIEGO CASTELLANOS, E., «A menos parlamento, menos democracia, menos justicia», *Tiempo de Paz*, núm. 112, 2014, pp. 66-71, p. 70). También José Antonio MARTÍN PALLÍN señala que estamos ante una intromisión peligrosa del ejecutivo en el judicial al utilizar una redacción imperativa en la Disposición Transitoria Única. Y añade: «Curiosamente creo que se trata de un resabio del pasado puesto que, en la gran cantidad de indultos y amnistías concedidas por la Dictadura, se ordenaba también el sobreseimiento» («Recortes en jurisdicción universal: un retroceso de casi cien años», *Tiempo de Paz*, núm. 112, 2014, pp. 72-74, p. 74).

⁹¹ «En este punto conviene recordar el funcionamiento de la división de poderes en relación con el art. 117.3 CE. De un lado, son los Jueces quienes deben decidir sobre la inejecución de sus Sentencias a instancia de la Administración en los supuestos tasados por la ley; de otro, la reserva de jurisdicción impide al Legislativo dictar una decisión jurisdiccional, pero no modificar el ordenamiento» (Sentencia del Pleno del TC núm. 73/2000, de 14 de marzo, Fundamento de Derecho 7º).

⁹² Aunque son de obligada lectura los principios 1 a 7, destacaremos el principio 3: «La judicatura será competente en todas las cuestiones de índole judicial y tendrá autoridad exclusiva para decidir si una cuestión que le haya sido sometida está dentro de la competencia que le haya atribuido la ley» (*Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura*, Resoluciones 40/32, de 29 de noviembre de 1985 y 40/146, de 13 de diciembre de 1985, AG de las Naciones Unidas). Y así lo ha declarado también Amnistía Internacional: «La independencia judicial debe interpretarse respetando la autoridad exclusiva de este Poder sobre cualquier decisión en el seno de un proceso –incluida sobre su propia competencia– sin intromisiones indebidas ni revisión de sus decisiones» (*Análisis de Amnistía Internacional sobre la reforma de la jurisdicción universal en España tras la aprobación de la LO 1/2014*, Amnistía Internacional, Madrid, 2014, pp. 25-26).

los acusados en territorio español»⁹³. En este sentido el Estado español, en el documento titulado *Contribución de España sobre el tema «Alcance y aplicación del principio de jurisdicción universal»* de 2016, apunta:

«Obsérvese bien: no fue un archivo definitivo, sino un sobreseimiento, pues el procedimiento podría retomarse cuando se cumplan los requisitos previstos en la nueva redacción del artículo 23.4 de la LOPJ»⁹⁴.

Además, apunta el TC, resulta conveniente recordar el principio *tempus regit actum* aplicable a las normas procesales⁹⁵, como lo es la DTU, que no hace más que «aclarar la aplicación en el tiempo de otra norma procesal, que es la contenida en el art. 23 LOPJ al referirse al alcance de la jurisdicción española en el ámbito penal, una aplicación que, en cualquier caso, no hubiera podido soslayarse y hubiera debido ser abordada por los órganos judiciales que tenían procedimientos abiertos, bien de oficio, bien a instancia de parte»⁹⁶. Y concluye el alto Tribunal:

«No se aplica aquí, por tanto, el principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, porque la LO 1/2014 no establece disposiciones sancionadoras desfavorables, ni restrictivas de derechos individuales en el sentido alegado por los recurrentes, y tal y como se deduce de los razonamientos desarrollados en el fundamento jurídico quinto, que niega a dicha norma el efecto restrictivo sobre el art. 24.1 CE que le imputa la demanda. Por lo tanto, el recurso debe ser desestimado en este punto»⁹⁷.

⁹³ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2019, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 8º

⁹⁴ *Contribución de España sobre el tema del «Alcance y aplicación del principio de jurisdicción universal»*, de 22 de febrero de 2016, Madrid, p. 8. Es el informe español a la respuesta de la resolución 70/119, de 14 de diciembre, de la AG para que los Estados miembros presenten «información y observaciones sobre el alcance y la aplicación de la jurisdicción universal, incluida, cuando corresponda, información sobre los tratados internacionales aplicables y sus disposiciones legales y prácticas judiciales internas».

⁹⁵ Sentencia del TC, núm. 63/1982, de 20 de octubre y, más reciente, Sentencia del TC 261/2015, de 14 de diciembre.

⁹⁶ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2019, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 8º

⁹⁷ Sentencia del Pleno del TC núm. 140/2019, de 20 de diciembre, *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2019, Fundamento de Derecho 8º. Resulta conveniente, en este punto, traer a colación el Voto Particular, firmado por cuatro Magistrados de la AN, al Auto del Pleno de la Sala de la AN, de 15 de julio de 2014, que sobreseía y archivaba el asunto *Falun Gong* de acuerdo con la DTU. En el Voto Particular los Magistrados hablaban de disposición inconstitucional pues ésta no podía afectar a procedimientos que ya estaban en curso.

Desde un punto de vista jurídico, entendemos que con la DTU se hace expresa la voluntad de *dar carpetazo* a los asuntos que en ese momento se encontraban pendientes ante los tribunales a través de un *sobresimiento automático*⁹⁸. El hecho de que pueda poner fin, por sí misma, a un proceso que ha sido iniciado por querellantes y sin resolución judicial alguna no está previsto en la LECrim, que en ningún caso señala que las actuaciones del sumario puedan ser enviadas directamente a la Sala de lo Penal de la AN para sobreseer el asunto y tampoco puede el juez de instrucción decidir terminar el sumario a mitad de las diligencias si éstas aún no le permiten hacerlo⁹⁹. Entendemos también que la DTU ha dado lugar a una aplicación contradictoria de la reforma operada con la LO 1/2014, de forma que las consecuencias jurídicas de su aplicación darían lugar a la denegación del *derecho a la tutela judicial efectiva* contemplado en nuestro ordenamiento interno (art. 24 CE), también llamado *derecho a un proceso equitativo* en el Derecho internacional de los Derechos Humanos (arts. 2 y 14 *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* y art. 6 CEDH, ambos ratificados por España). En concreto, en relación al art. 6 CEDH, el TEDH ha hecho referencia también a las «enmiendas retrospectivas» señalando que:

«The Court indicates that whilst, in principle, the legislature is not precluded in civil matters from adopting new retrospective provisions to regulate rights arising under existing laws, the principle of the rule of law and the notion of fair hearing enshrined in Article 6 preclude any interference by

⁹⁸ SÁNCHEZ LEGIDO, Á., «El fin del modelo español de jurisdicción universal», *REEL*, núm. 27, junio 2014, pp. 1-40, p. 5.

⁹⁹ Arts. 622 y ss., *Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, aprobatorio de la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, *Gaceta* de 17 de septiembre de 1882. Y así lo señaló también el juez Santiago Pedraz Gómez, al indicar que es un sumario y la Ley no prevé trámite alguno para enviar las actuaciones a la Sala de lo Penal de la AN para sobreseer y tampoco puede el juez tomar la decisión de terminar el sumario a mitad de las diligencias si éstas aún no le permiten terminar dicho sumario. En el mismo sentido, el juez José Castro Aragón afirma que el juez de instrucción no puede concluir el sumario si todavía hay pendientes reclamaciones internacionales necesarias para proceder a su conclusión (ROBLES CARRILLO, M., *op. cit.*, p. 83). En este sentido, *Rights International Spain* señaló: «Ello contraviene la obligación de España de llevar a cabo investigaciones efectivas. Además, esta disposición podría exceder las facultades legislativas del Congreso, que estaría cerrando de manera generalizada todas las investigaciones, lo cual podría interferir con la independencia del sistema judicial. Cualquier decisión de cerrar estas investigaciones debería ser tomada por los jueces, individualmente y caso por caso» («Los legisladores españoles deben rechazar la reforma propuesta que pretende cerrar la puerta a la justicia para los crímenes más graves», *Rights International Spain*, de 10 de febrero de 2014, disponible en: <http://www.rightsinternationalspain.org/uploads/publicacion/071425856d4c50c51c435fd69ad8fb2bea2acd2e.pdf>).

the legislature – other than on compelling grounds of general interest – with the administration of justice designed to influence the judicial determination of a dispute»¹⁰⁰.

Haciéndonos eco de las palabras de Amnistía Internacional, podemos afirmar que

«la Disposición Transitoria Única, que impone una decisión en un proceso judicial y priva retroactivamente a los querellantes del derecho a la tutela judicial efectiva, es nula y no debe constituir un impedimento para que los jueces españoles apliquen su competencia cuando ésta se derive del derecho internacional»¹⁰¹.

Visión ésta que no compartió nuestro más alto Tribunal al desestimar el motivo de inconstitucionalidad analizado.

V. CONCLUSIONES

El principio de jurisdicción universal es un principio de Derecho internacional que los Estados voluntariamente recogen en sus ordenamientos internos. Sin embargo, el Derecho internacional no impone un modelo de jurisdicción universal. Al contrario, son los propios Estados los que deben establecer su propio modelo.

El TC español, a través de la sentencia aquí analizada, ha confirmado la existencia de un modelo constitucional de extensión extraterritorial de la jurisdicción penal en España establecido con la LO 1/2014. Se trata de un *modelo relativo, restrictivo, limitado o condicionado*, al establecer una serie de requisitos

¹⁰⁰ TEDH, Asunto *Althoff y otros v. Alemania*, Sentencia núm. 5631/05, de 8 de diciembre de 2011, párr. 66. En el mismo sentido, TEDH asunto *SCM Scanner de l'Ouest Lyonnais y otros v. Francia*, Sentencia núm. 12106/03, de 21 de junio de 2007, párr. 28: «La Cour réaffirme que si, en principe, le pouvoir législatif n'est pas empêché de réglementer en matière civile, par de nouvelles dispositions à portée rétroactive, des droits découlant de lois en vigueur, le principe de la prééminence du droit et la notion de procès équitable consacrés par l'article 6 s'opposent, sauf pour d'impérieux motifs d'intérêt général, à l'ingérence du pouvoir législatif dans l'administration de la justice dans le but d'influer sur le dénouement judiciaire du litige (...). La Cour rappelle en outre que l'exigence de l'égalité des armes implique l'obligation d'offrir à chaque partie une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire».

¹⁰¹ *Análisis de Amnistía Internacional sobre la reforma de la jurisdicción...*, *op. cit.*, pp. 26 y 27.

o nexos, que deben cumplirse para poder ejercer el principio de jurisdicción universal, no pareciendo el modelo más adecuado para la lucha contra la impunidad de los responsables de los crímenes internacionales más graves que afectan a la Comunidad Internacional en su conjunto, fundamento de la jurisdicción universal, sino el modelo más adecuado para mantener inmunes sus relaciones económicas y diplomáticas. Un margen que, de acuerdo con el TC, el legislador puede permitirse.

Si bien en 2005 (asunto *Guatemala*) y 2007 (asunto *Falun Gong*), y basándose en la LOPJ de 1985, el TC declaró la existencia de una jurisdicción universal *pura*, libre de condición alguna para su ejercicio, la afirmación de la constitucionalidad de la LO 1/2014 rompe fuertemente con la línea jurisprudencial mantenida hasta ahora.

Una vez más, nos encontramos ante la urgente necesidad de una regulación internacional del principio de jurisdicción universal que aporte seguridad, homogeneidad y estabilidad en las regulaciones internas adoptadas por los Estados, lo que a su vez reduciría los obstáculos legislativos al ejercicio del principio universal contemplados en la declarada constitucional LO 1/2014. No obstante, pequeñas luces se vislumbran en la sentencia analizada y quién sabe si los jueces ordinarios españoles, en cuanto *señores* del control de convencionalidad, en el futuro dejarán sin aplicar la LO 1/2014 cuando se trate de cumplir con las obligaciones internacionales establecidas por un tratado internacional.