

CONTRIBUCIÓN APDHE (EXAMEN ESPAÑA)

La Asociación Pro Derechos Humanos de España tiene como finalidad defender los Derechos Humanos, velando por el cumplimiento de los ya proclamados y promoviendo el reconocimiento y garantía de los que todavía no estuvieran reconocidos. Se encuentra inscrita en el Registro de Asociaciones con el nº Nacional 18.159, autorizada por la Dirección General de Política Interior con fecha 21 de abril de 1977, declarada de Utilidad Pública en Consejo de Ministros de 9 de marzo de 1983. Forma parte de la Federación Estatal de Asociaciones de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, y es Miembro Afiliado de la Federación Internacional de Derechos Humanos.

TEMAS SOBRE LOS QUE SOLICITA FORMULAR PREGUNTAS Y/O RECOMENDACIONES AL ESTADO ESPAÑOL

ACCESO A LA JUSTICIA POR CRÍMENES INTERNACIONALES COMETIDOS FUERA DE ESPAÑA

Contexto:

El principio de justicia universal faculta a cualquier estado para investigar crímenes internacionales que, por su naturaleza, afectan a la comunidad internacional en su conjunto. Deben ser perseguidos por los Estados con independencia del lugar donde se cometieron y de la nacionalidad de las víctimas y victimarios. Se trata de crímenes como el genocidio, los crímenes de lesa humanidad o los crímenes de guerra. El ordenamiento jurídico español regula este principio de justicia universal en el artículo 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ).

El pasado 15 de marzo ha entrado en vigor en España la Ley Orgánica 1/2014, por la que se modifica dicho artículo 23. Su nueva redacción restringe el ejercicio jurisdiccional universal a la presencia de determinados requisitos de conexión con el hecho delictivo; concretamente que el presunto autor sea español o extranjero con residencia habitual en España, o que la acción se dirija contra un extranjero que se encontrara en España y cuya extradición hubiera sido denegada por nuestras autoridades. Al ser altamente improbable que dichos requisitos de conexión concurren, se hace prácticamente imposible la aplicación de la Justicia Universal.

En cambio, en el caso del delito de terrorismo, el nuevo texto legal dispone que los tribunales españoles podrán ejercer su jurisdicción por el mero hecho de que la víctima sea española.

Esta reforma legal también introduce que los delitos solo serán perseguibles en España mediante interposición de querrela por el agraviado o por el Ministerio Fiscal (artículo 23.6 LOPJ). Por tanto, se limita la acusación popular prevista en el artículo 125 de la Constitución Española. La experiencia demuestra que la iniciativa procesal y el peso de la actividad probatoria acusatoria se deben, en gran medida, a las acusaciones populares. No resulta sensato pensar que víctimas de estos execrables crímenes tienen posibilidades para ejercer la acusación particular.

Lo que ha causado esta reforma legal han sido las órdenes de detención internacional con fines de extradición, que un juzgado de la Audiencia Nacional Española ha dictado contra ex dirigentes de China por su presunta implicación en graves violaciones de los derechos humanos. Es decir, que la reforma obedece a motivos extra jurídicos.

Es decir, el objetivo de la reforma es proceder al archivo de las causas de justicia universal que se investigan en la Audiencia Nacional, y especialmente la que se instruye contra dirigentes chinos, así como evitar futuras investigaciones por graves crímenes internacionales. Por ello, la reforma supone una injerencia del poder legislativo en los tribunales de justicia con la finalidad de cambiar el resultado del procedimiento penal.

Esta reforma de la justicia universal es contraria al Derecho internacional.

El nuevo texto legal también contradice la doctrina del propio Tribunal Constitucional Español, por la que se determinó la naturaleza de este principio universal y estableció su carácter puro o absoluto y concurrente (SSTC 237/2005, de 26 de septiembre y 645/2006, de 20 de junio).

Preguntas y recomendaciones:

1. ¿Cómo explica el Gobierno Español la aprobación de la Ley Orgánica 1/2014, por la que se elimina *de facto* la justicia universal en España, a pesar de que el Tribunal Constitucional ya haya determinado que la justicia universal es pura, absoluta y concurrente?
2. ¿Cuál es la razón por la que, en el nuevo texto legal, se discrimina a las víctimas de genocidio, lesa humanidad, crímenes de guerra y tortura, en su acceso a la tutela de los tribunales españoles, respecto de las víctimas de terrorismo?
3. El Estatuto de Roma establece la complementariedad de la Corte Penal Internacional respecto de los tribunales nacionales. Por otra parte, la CPI sólo es competente para la investigación de crímenes tras su entrada en vigor, y además existen países sobre los que ni tan siquiera podría ejercer su competencia al no haber ratificado el Estatuto de Roma (como, entre otros, de China). Puesto que la nueva ley en España exige requisitos de conexión que difícilmente concurrirán para justificar la competencia del tribunal español, ¿A las autoridades españolas les parece admisible que sus tribunales no actúen ante la denuncia de víctimas que se han dirigido al tribunal español, ya sea porque el tribunal del país donde se perpetraron los delitos no ha realizado ninguna investigación, o porque la Corte Penal Internacional no tiene competencia para el enjuiciamiento?
4. ¿Cómo explica el Gobierno Español la eliminación de la acusación popular cuando no vaya precedida de denuncia del agraviado o del fiscal, teniendo en cuenta que muchas veces la Fiscalía se opone a la investigación de estos casos?

ACCESO A LA JUSTICIA POR CRÍMENES COMETIDOS DURANTE LA GUERRA CIVIL Y EL FRANQUISMO

Contexto:

En ejercicio del principio de jurisdicción universal se presentó en Argentina, el 14-04-2010, querrela criminal por genocidio y/o crímenes de lesa humanidad cometidos durante la Guerra Civil y la dictadura impuesta al finalizar el citado conflicto armado, abarcando el período entre 1936 y 1977. Como consecuencia, actualmente el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal nº 1 de Buenos Aires investiga los hechos (Causa 4591/2010).

En España, la mayor parte de los tribunales han archivado las denuncias penales formuladas por las víctimas, esgrimiendo como principales razones la Ley 46/1977, de Amnistía –anterior a la Constitución de 1.978- y la prescripción de los delitos. Esta situación ha puesto de manifiesto la falta de voluntad de nuestros órganos judiciales para investigar y, en su caso, enjuiciar estos graves crímenes internacionales.

Sin embargo, la Ley de Amnistía es contraria al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado por España en 1.977, como han destacado el Comité de Derechos Humanos, el Comité contra la Tortura, el Grupo de Trabajo de Desapariciones Forzadas, y el Relator Especial para la promoción de la Verdad, la Justicia, la Reparación y las Garantías de no repetición. Respecto a la prescripción, los delitos de lesa humanidad son imprescriptibles.

El Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas de Naciones Unidas, en sus observaciones preliminares de 30 de septiembre de 2013, expuso que en España no hay, ni ha habido ninguna investigación judicial efectiva en contra de una persona determinada en curso, ni hay persona alguna condenada por la desapariciones de la Guerra Civil y la dictadura.

La causa ante el tribunal argentino avanza, pero tropieza con la falta de colaboración de las autoridades españolas, ya que en abril de 2014 el tribunal español se ha negado a extraditar a dos presuntos implicados en los crímenes. Ello supone una vulneración del principio *aut dedere aut judicare*, ya que el tribunal español no investiga los hechos ni tampoco extradita a sus presuntos responsables para que sean enjuiciados por el tribunal argentino.

Por otra parte, en 2007 se aprobó la Ley 52/2007, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura. Pero esta Ley ha resultado insuficiente, ya que, al establecerse una simple colaboración de las administraciones públicas con los familiares de las víctimas de desapariciones forzadas, se traslada a las víctimas la carga de localizar los restos de sus familiares desaparecidos. Además, estos últimos años no se ha proporcionado dotación presupuestaria para la concesión de las ayudas y subvenciones a los familiares de las personas desaparecidas. Además, en 2011 se suprimió la Oficina de Víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura, que se encontraba adscrita al Ministerio de Justicia.

Las víctimas de la dictadura franquista tampoco han tenido acceso a la verdad, al negarse el Estado español a revelar lo acontecido durante ese periodo, ni crearse un organismo cuyo objeto sea el conocimiento de los hechos delictivos.

Por último, es importante señalar que el 24-10-2013 el Gobierno aprobó el Anteproyecto de Ley Orgánica del estatuto de la víctima del delito, sin que en el mismo se haga ninguna referencia a las víctimas del franquismo. Es lamentable que el Anteproyecto se refiera a toda una serie de víctimas: del terrorismo, menores, violencia de género, y omita toda referencia a las del franquismo.

Preguntas a España:

1. ¿Se dictarán Instrucciones o Disposiciones normativas que impidan a la Fiscalía o a cualquier órgano judicial español obstaculizar el auxilio judicial requerido por el tribunal argentino que está investigando los crímenes de lesa humanidad perpetrados en nuestro país?
2. ¿Se va a proceder a la derogación expresa de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía?
3. ¿Se adoptarán medidas legislativas urgentes para asegurar que los tribunales de justicia de España respeten la imprescriptibilidad de los crímenes de la represión franquista?
4. ¿Se adoptarán medidas legislativas y reglamentarias para constituir una Comisión de la Verdad en relación con los crímenes cometidos durante la dictadura franquista, facilitando, a tal efecto, el acceso a la totalidad de los archivos públicos y privados necesarios para ello?
5. ¿se adoptarán todas las medidas legislativas y reglamentarias necesarias para que a las víctimas de la represión franquista se les reconozca un derecho efectivo a la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición?

ACUSACIÓN POPULAR

Contexto:

La Acción Popular se materializa en la participación ciudadana en la tutela judicial efectiva, para la defensa del interés público por la vía judicial. Legítima a un ciudadano español para que inicie o se persone en un proceso sin necesidad de invocar la lesión de un interés propio, sino para defender la legalidad. Es una institución genuina en el Derecho español, y se encuentra contemplada en el artículo 125 de la Constitución Española.

La acción popular tiene el carácter de derecho fundamental, en la medida en que ejerce un aspecto del derecho a la tutela judicial efectiva expresado en el artículo 24 de la Constitución, y así lo argumenta el Tribunal Constitucional Español.

En la tradición española se arrastran demasiados casos de manipulación del correcto funcionamiento de la Justicia, por razones de intereses políticos o corruptos. La Fiscalía española depende demasiado directamente del Gobierno de turno y la Acusación Popular ha sido más de una vez una especie de seguro legitimador del justo ejercicio de la ley frente a la pereza interesada del sistema establecido.

Pueden citarse ejemplos de casos de relevancia pública en España, que resultaron posibles gracias a la Acción Popular, como el caso FILESA, llevado a cabo con la incomprensible oposición de la Fiscalía, o el caso de los "sobres" del Partido Popular. También merece mención el desarrollo de iniciativas acusatorias de jurisdicción universal contra crímenes internacionales de otro modo impunes, que desde la detención del General Pinochet en Londres han abierto una nueva etapa en la administración internacional de Justicia recogiendo la tradición iniciada por los procesos de Núremberg y Tokyo. Estos ejemplos coinciden en ser acusaciones populares donde algunos de esos intereses habían estado en juego.

Preguntas a España:

1. Cuando en la reciente Ley 1/2014 se restringe la acusación popular para personarse en el ámbito de la jurisdicción universal,
 - a) ¿No se está bloqueando el ejercicio de un derecho fundamental a favor de intereses del Ejecutivo?
 - b) ¿No se están poniendo cortapisas al cumplimiento del Derecho Internacional de los Derechos Humanos por parte de España, vista la llamativa inacción de la Fiscalía para iniciar procedimientos basados en este Derecho, a la vez que la positiva intervención de las acusaciones populares contra gravísimos crímenes impunes y en defensa de sus víctimas?

2. Cuando el Gobierno de España prepara un proyecto de *Ley de Enjuiciamiento Criminal* en cuyo borrador se transfiere al fiscal el ejercicio de la función instructora y se prepara una drástica reducción de la Acción Popular, de la que se excluye incluso a la administración, partidos políticos y sindicatos,

- a) ¿Se pretende eliminar cualquier iniciativa a favor de la legalidad vigente, previniendo casos en que esta de hecho perjudique a determinados intereses políticos o económicos, que resultarían protegidos gracias a la inhibición de una Fiscalía eficazmente dependiente del Gobierno?
- b) ¿Se busca una mayor seguridad política para proteger eventuales incumplimientos o aun violaciones del Derecho Internacional de los Derechos Humanos?

SÁHARA OCCIDENTAL

Contexto:

El origen del conflicto del Sahara Occidental se encuentra en los “Acuerdos de Madrid”, firmados por España en 1975. El 10-08-1976 se suscribió el Real Decreto 2258/76 por el que se usurpaba la nacionalidad española al pueblo saharauí. A partir de ese momento se desencadenó la desestabilización de toda la zona y se comenzaron a perpetrar detenciones arbitrarias, torturas, secuestros, desapariciones y asesinatos. Con la firma de dichos Acuerdos y la Ley de descolonización, España vulneró el derecho de libre determinación de los pueblos, consagrado en el Derecho Internacional y en la Carta de las Naciones Unidas, ya que España no podía por sí sola asumir competencias descolonizadoras. Los Acuerdos de Madrid son contrarios al artículo 53 del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados, por lo que son nulos de pleno derecho según la legalidad internacional. España sigue siendo la potencia administradora del Sahara Occidental, al ser aún un territorio no autónomo pendiente de descolonización¹.

Recomendaciones a España:

- 1) Que denuncie los “Acuerdos de Madrid”
- 2) Que denuncie el Real Decreto RD2258/76, restituyendo la nacionalidad española a todos los saharauis censados en 1974 y sus descendientes, y a los que puedan demostrar su derecho a mantener u obtener la nacionalidad española.
- 3) Que asuma sus responsabilidades como Potencia Administradora, en aplicación del artículo 73 del Capítulo XI de la Carta de las Naciones Unidas, para que se proteja a los saharauis contra el abuso de las fuerzas militares marroquíes y para que se preserven sus recursos naturales.
- 4) Que inicie las acciones pertinentes para entregar a las Naciones Unidas las responsabilidades adquiridas por España como Potencia Administradora en 1962, hasta su descolonización a través del referéndum de autodeterminación.

EXTRANJEROS EN SITUACIÓN IRREGULAR

Contexto:

El internamiento de extranjeros en situación irregular se configura en el ordenamiento español y en el derecho internacional, como una medida preventiva para garantizar la expulsión del territorio nacional. Por tanto, es una medida cautelar. Por otra parte, es una medida excepcional, ya que sólo puede aplicarse cuando exista riesgo de incomparecencia que pueda dificultar la expulsión, o suponga un riesgo para el orden público.

En España se vulnera la ley, ya que sólo la mitad de los extranjeros que son internados resultan finalmente expulsados. La propia Fiscalía General del Estado constata que durante 2012 permanecieron privados de libertad en los distintos centros de internamiento de extranjeros hasta un total de 11.325 personas, mientras que fueron efectivamente expulsados o devueltos un total de 5.924 extranjeros. Es decir, no se cumple la finalidad cautelar, sino que el internamiento se convierte en una medida represiva, al recluir al extranjero en un centro de internamiento durante semanas o meses por el mero hecho de no tener documentación para residir en territorio español.

¹ Información más detallada puede consultarse en: http://apdhe.org/?page_id=1397

Una de las razones por las que muchos de estos extranjeros internados no son finalmente expulsados, es que no son reconocidos por las embajadas de sus supuestos países de origen, por lo que no pueden ser documentados. Tanto el Ministerio del Interior como el Ministerio de Justicia conocen esta situación. En muchos otros casos los extranjeros son internados y no expulsados porque tienen arraigo en España, como familia, cónyuge o hijos. Todas estas situaciones de internamiento pueden y tienen que evitarse.

Respecto a las condiciones en los centros de internamiento, son frecuentes las denuncias por insultos racistas y vejatorios recibidos por los agentes que custodian los centros. Otro problema es la deficiente asistencia sanitaria.

Recomendaciones a España:

1. España debe adoptar todas las medidas necesarias para evitar el internamiento de extranjeros cuyas probabilidades de expulsión son muy bajas. Concretamente, los órganos judiciales deben exigir a la brigada de policía que solicita el internamiento, que realice una valoración exhaustiva de las posibilidades reales de expulsión. En caso de no disponerse de la información suficiente, debe preponderar la libertad sobre el internamiento
2. El internamiento sólo debe aplicarse cuando no existan medidas menos gravosas para garantizar la expulsión; por ejemplo presentación periódica ante las autoridades o retirada de pasaporte
3. La administración debe inspeccionar con eficacia los centros de internamiento
4. Deben investigarse de forma imparcial las denuncias por los actos discriminatorios y racistas.
5. Deben adoptarse medidas para garantizar la asistencia sanitaria integral en los centros de internamiento.