

TEMA 8

Penal I DÃ—a 11/12/2001.

LA LEY PENAL EN EL ESPACIO.

El primer problema es que no existe ninguna disposiciÃ³n penal que diga donde se aplica la ley penal espaÃ±ola. No obstante tenemos algunas pistas que nos la proporcionan los artÃ—culos 8.1 del CÃ³digo civil “*Las leyes penales, las de policÃ—a y las de seguridad pÃºblica obligan a todos los que se hallen en territorio espaÃ±ol*” y el artÃ—culo 23 de la Ley OrgÃ¡nica del Poder Judicial. Estos artÃ—culos no solucionan de manera inmediata el problema, pero sÃ— que nos aportan ciertas pautas de la competencia inmediata de los jueces.

El artÃ—culo 23 de LOPJ establece la competencia de los jueces, y el artÃ—culo 8.1 del CÃ³digo civil establece el principio de territorialidad, por el cual las leyes penales, de policÃ—a y las de seguridad pÃºblica obligan a todo aquel que se encuentre en territorio espaÃ±ol.

El artÃ—culo 23 de la LOPJ es su pÃ¡rrafo primero dice que los jueces y tribunales espaÃ±oles conocerÃ¡n de las causas por delitos y faltas que se cometan en el territorio espaÃ±ol, todo esto sin perjuicio de lo que establezcan los tratados internacionales suscritos por EspaÃ±a, y se podrÃ¡aÃ±adir que en esos tratados al principio que se le da cabida es al principio de personalidad.

Por lo tanto sabemos que en el territorio espaÃ±ol rige la ley penal espaÃ±ola, y que los jueces penales tienen que aplicar la ley penal espaÃ±ola. Prevalece donde se ha cometido el delito, no la nacionalidad del que comete el delito.

El principio de territorialidad es el principio bÃ¡sico de aplicaciÃ³n de la ley penal. El resto de los principios que vamos a estudiar son principios que complementan al de territorialidad.

Este principio es bÃ¡sico actualmente en materia penal, no asÃ— en Ã©pocas pasadas en el que el principio bÃ¡sico era el de personalidad.

El principio de territorialidad es bÃ¡sico por quÃ©:

- El *ius puniendi* (derecho del estado a castigar). Hace de la soberanÃ—a del estado (un estado que tiene *ius puniendi* es un Estado soberano), y por eso parece lÃ³gico que se aplique allÃ— donde un estado ejerce su soberanÃ—a.
- Hay argumentos que nos llevan a la conveniencia del principio de territorialidad como principio bÃ¡sico.
- Desde el punto de vista dogmÃ¡tico tambiÃ©n hay argumentos que avalan el principio de territorialidad. Es mÃ¡s fÃ¡cil obtener pruebas y juzgar un delito allÃ— donde se ha cometido. La esencia de la pena es la retribuciÃ³n. Parece lÃ³gico que el estado responda sancionando por el mal que se ha causado dentro de su territorio.
- Desde el punto de vista de los fines de la pena y ocupÃ¡ndonos de la prevenciÃ³n especial parece lÃ³gico que la intimidaciÃ³n de la pena se ejerza allÃ— donde el estado aplica la Ley.
- Desde el punto de la prevenciÃ³n especial atenta a la resocializaciÃ³n, y tambiÃ©n es lÃ³gico por tanto que un estado quiera resocializar a aquellos delincuentes que van a vivir en su territorio en un futuro, y eso lleva a que lo normal es que un estado aplique la ley penal a todos sus nacionales y ademÃ¡s a aquellos extranjeros que residen y estÃ¡n enraizados en ese Estado. No obstante hay convenios por el cual un condenado pueda cumplir la pena en su paÃ—s de origen.

Por territorio en sentido jurÁ-dico entendemos que son territorios todos los lugares donde se extiende la soberanÁ-a de un Estado. Eso quiere decir que dentro del territorio hay que distinguir:

- Territorio en sentido geogrÁfico: SerÁ-a la extensiÁ³n de terreno dentro de las fronteras de un Estado. En el caso espa±ol serÁ-a la parte de la PenÁ-nsula IbÁrica menos Portugal y Gibraltar, Las Canarias, Baleares, Ceuta, Melilla, Los pe±ones de Alhauemas, Velez de Gomera y Chafarina. Hay que aclarar que en otra Ápoca las embajadas y las representaciones diplomÁticas y consulares se consideraban territorio del pa±s representativo. Actualmente la ley de enjuiciamiento criminal establece en sus artÁ-culos 559, 560 y 562 una serie de inmunidades e inviolabilidades, es decir, normas que establecen privilegios de carÁcter procesal para esos estados, de manera que no se puede entrar como una orden judicial en una embajada o consulado extranjero. Eso supone que para entrar o inspeccionar no basta como una orden judicial, sino que es necesario una autorizaciÁ³n del propio ministerio de justicia espa±ol. La LOPJ en el artÁ-culo 22 establece una serie de inmunidades de carÁcter individual (no se puede detener asÁ- porque asÁ- a un Consul). TambiÁ³n son de territorio espa±ol las bases militares de utilizaciÁ³n conjunta, pero en convenios de cooperaciÁ³n de defensa que vincula a Espa±a y Estados Unidos, se establecen determinadas excepciones favorables a los EE.UU., asÁ- las autoridades norteamericanas pueden ejercer la jurisdicciÁ³n penal con carÁcter exclusivo o preferente respecto a algunos delitos cometidos en territorio espa±ol por las personas sujetas a la legislaciÁ³n militar de los Estados Unidos o por un <<elemento civil >> de dicho Estado.
- Son territorio en sentido jurÁ-dico el mar territorial. El mar pertenece al territorio en sentido jurÁ-dico regulado por la Ley 10/1977. Es mar territorial del Estado las aguas adyacentes a las costas del Estado. Esta Ley de 4 de Enero establece en su artÁ-culo 2 que mar territorial son doce millas contadas desde la linea de base o desde la lÁ-nea de bajamar escorada. Esta distancia de doce millas estÁ establecida con carÁcter internacional. Anteriormente esa distancia cuando no existÁ-a convenio de distancia se establecÁ-a tirando una bala de ca±Á³n; y hasta que donde llegara era mar territorial. Es soberanÁ-a del Estado segÁ³n esta ley la columna de agua, el lecho marino, el subsuelo y los recursos que haya en esa porciÁ³n de mar.
- El espacio aÁreo tambiÁ³n estÁ regulado en la Ley de 25 de Junio de 1960, en cuyo artÁ-culo 1 se dice que el espacio aÁreo situado sobre el territorio geogrÁfico y sobre el mar territorial son de soberanÁ-a del Estado espa±ol. Los espacios siderales o ultraterrestres en cambio no son de soberanÁ-a de ningÁ³n Estado.

Penal I DÁ-a 12/12/2001.

Los buques y aeronaves tambiÁ³n forman parte del territorio en sentido jurÁ-dico, regulado por el artÁ-culo 23.1 de la LOPJ. Por tanto los delitos y faltas cometidos en aeronaves y buques espa±oles serÁ³n juzgados por jueces espa±oles.

En relaciÁ³n a buques y aeronaves hay que tener presente que los buques de guerra y los buques explotados por los estados o pertenecientes a estos para un servicio oficial no comercial se consideran territorio del pa±s del pabellÁ³n donde quiera que se encuentren, es decir, un delito cometido a bordo de un buque de los EE.UU serÁ-a juzgado segÁ³n las normas de los EE.UU.

Los buques mercantes forman parte del pa±s del pabellÁ³n cuando se encuentran en alta mar, pero cuando se encuentran en puertos o aguas territoriales de otro Estado en determinados supuestos pueden quedar sujetos a la soberanÁ-a de los estados ribere±os (estados a los que pertenecen las costas donde se encuentre el buque). Estos supuesto son:

- Cuando se haya cometido una infracciÁ³n que haya tenido consecuencia en dicho Estado. Por ejemplo una rebeliÁ³n que se inicia en el buque pero que se extienda al pa±s.
- El delito cometido en ese buque tiene consecuencias en la paz del pa±s o en el orden del mar territorial.
- Cuando el capitÁ³n del buque o las autoridades del consulado correspondiente (pa±s del pabellÁ³n), pida

la intervenci3n de las autoridades del Estado ribere±o.

- Cuando el delito que se est± cometiendo es tr±fico de estupefacientes.

Con lo que respecta a las aeronaves tambi±n regulada en el art±culo 23 de la Ley Org±nica del Poder Judicial los jueces y tribunales son competentes de los delitos y faltas cometidos a bordo de aeronaves espa±oles.

La Ley de navegaci3n espa±ola distingue entre aeronaves espa±olas y extranjeras.

En relaci3n con las aeronaves espa±olas se establece que las militares y oficiales que no est±n destinadas a servicio comercial se consideran territorio del pa±s del pabell3n donde quiera que se encuentren.

En relaci3n a las aeronaves espa±olas privadas la Ley de navegaci3n a±rea establece el principio del pabell3n. Esto significa que rige la Ley espa±ola en espacio libre o en territorio extranjero cuando lo est± sobrevolando o en el territorio siempre y cuando no se oponga a ello la Ley de polic±a y seguridad de ese Estado.

Para las aeronaves extranjeras la Ley espa±ola prev± el principio de territorialidad porque todo delito que se comete dentro del estado espa±ol o sobrevolando el territorio espa±ol lo juzga Espa±a puesto que si no hiciese esto estar±a rechazando la soberan±a nacional.

El **principio de personalidad** supone que la ley penal de un pa±s se aplica ±nicamente a sus ciudadanos cualquiera que sea el lugar donde se cometan las conductas delictivas, aunque las hayan realizado en un pa±s extranjero.

Este principio era imperante en la mayor±a de los pa±ses hasta la Revoluci3n francesa, que marca el punto de inflexi3n en cuanto a este principio, porque a partir de este momento el principio imperante pasa a ser el de territorialidad.

El principio de personalidad rige para evitar las lagunas de punci3n a las que da lugar el principio de territorialidad con las nacionales de un Estado que delincan en el extranjero y regresen a su pa±s de origen. Es una laguna porque hay un principio en los estados, el de no extradici3n de los nacionales, por lo que por definici3n un pa±s nunca est± dispuesto a entregar un ciudadano nacional que ha cometido un delito en el extranjero y ha regresado a su pa±s de origen, para que se le juzgue fuera.

El principio de personalidad est± recogido en el art±culo 23.2 de la LOPJ *“Asimismo conocer± de los hechos previstos en las Leyes penales espa±olas como delitos, aunque hayan sido cometidos fuera del territorio nacional, siempre que los criminalmente responsables fueren espa±oles o extranjeros que hubieren adquirido la nacionalidad espa±ola con posterioridad a la comisi3n del hecho y concurrieren los siguientes requisitos:*

- *Que el hecho sea punible en el lugar de ejecuci3n, salvo que, en virtud de un Tratado internacional o de un acto normativo de una Organizaci3n internacional de la que Espa±a sea parte, no resulte necesario dicho requisito.*
- *Que el agraviado o el Ministerio Fiscal denuncien o interpongan querrela ante los tribunales espa±oles.*
- *Que el delincuente no haya sido absuelto, indultado o penado en el extranjero, o, en este ultimo caso, no haya cumplido la condena. Si solo la hubiere cumplido en parte, se le tendr± en cuenta para rebajarle proporcionalmente la que le corresponda.”*

Requisitos del art±culo 23.2 de la LOPJ:

- La Ley Org±nica del Poder Judicial aplica el principio de personalidad a los espa±oles que

cometen un delito en el extranjero sin requerir que la víctima sea de ninguna nacionalidad determinada, simplemente exige que la persona que cometa el delito sea española, y que el hecho delictivo se haya cometido en el extranjero, de manera que además de esto supone que el delito cometido por el español pueda ser un delito contra un Estado o la sociedad.

- Se exige que la infracción constituya delito en el Estado extranjero, que se cometió, salvo que se haya establecido lo contrario en un tratado o disposición, por ejemplo en un convenio de la ONU. Se entiende por hecho punible delito y no falta. Con esta exigencia se impide sancionar al español que comete un hecho que es delito en España, pero que no lo es en el lugar en el que realiza dicha acción la cual es constitutiva de delito en España. Este requisito impide que se sancione a un español por aborto en un estado donde el aborto no sea un delito. Y recordemos que tiene que ser delito y no falta.
- Se exige también que el agraviado o el ministerio fiscal interpongan querrela o denuncia ante los tribunales españoles. Si es el ministerio fiscal no basta con denuncia, sino que tiene que presentar querrela. El criterio para determinar la nacionalidad es que no hay que atender a la nacionalidad que tenía el sujeto en el momento de la comisión del delito, sino en el momento del juicio, de manera que alguien que cuando cometió el hecho no era español y luego se nacionaliza para evitar la extradición va a ser juzgado por la legislación española.
- Por aplicación del principio según el cual nadie puede ser juzgado dos veces por un mismo delito los tribunales españoles se abstendrán de todo procedimiento si el afectado ha sido indultado, juzgado o absuelto en ese otro país. En este caso se dice que si el sujeto ya ha cumplido parcialmente la pena entonces lo que se puede hacer es rebajarle proporcionalmente la condena.

Estos requisitos que estamos analizando establece el artículo 23.5 de la LOPJ que se aplican a los principios de justicia mundial y al principio de protección de intereses.

Este principio de personalidad por esta salvedad que hace el artículo 23.2 c) ha sido objeto de algunos matices a esa extensión. La doctrina dice que eso da lugar a que un traidor indultado por un Estado extranjero, precisamente por el Estado que se ha beneficiado por esa traición, se puede volver a España sin que sea objeto de condena dicho traidor. Por ejemplo un español que trabaja para Francia da secretos de España a Francia; si es juzgado en Francia y esta lo indulta, ya en España no se puede juzgar porque ya ha sido indultado, además esto afecta a los principios de justicia mundial y al principio de protección de intereses.

Respecto a este principio de personalidad Cerezo propone que se aplique el principio de personalidad a los españoles que delinquen en un territorio que no está sujeto a la soberanía de ningún Estado. Por ejemplo un español que mata a otro sujeto en la Antártida, y como en la Antártida no hay soberanía a propone que se le juzgue en España.

El **principio real o de protección de intereses** permite a un Estado castigar los delitos cometidos en el extranjero con independencia de la nacionalidad del autor del hecho delictivo cuando ese delito atenta contra los intereses del estado español.

Este principio este principio está recogido en el artículo 23.3 de la LOPJ. En este precepto se establece que la jurisdicción española conocerá de por los hechos delictivos cometidos por extranjeros o nacionales cuando se puedan tipificar como alguno de los siguientes delitos:

- De traición y contra la paz o la independencia del estado.
- Contra el titular de la Corona, su Consorte, su Sucesor o el Regente.
- Rebelión y sedición.
- Falsificación de la Firma o Estampilla reales, del Sello del Estado, de las firmas de los Ministros y de los Sellos públicos u oficiales.
- Falsificación de Moneda española y su expedición.

- Cualquier otra falsificación que perjudique directamente al crédito o intereses del Estado, e introducción o expedición de lo falsificado.
- Atentado contra autoridades o funcionarios públicos españoles.
- Los perpetrados en el ejercicio de sus funciones por funcionarios públicos españoles residentes en el extranjero y los delitos contra la Administración Pública española.
- Los relativos al control de cambios.

Aquí lo importante es que rigen las precisiones que rigen para el principio de personalidad que dice el artículo 23.5 de la LOPJ, con lo que si alguien ha sido absuelto, juzgado,... no pueden ser juzgado de nuevo.

Penal I DA-a 17/12/2001.

El **principio real o de protección de intereses** es el que se recoge en el artículo 7 del Código penal militar.

El principio real, de la defensa o de protección de intereses permite al Estado castigar los delitos cometidos en el extranjero, con independencia de que su autor sea nacional o extranjero, cuando lesionen sus intereses.

Este principio recoge que todas las infracciones recogidas en el artículo 23.3 de la LOPJ rigen en cualquier lugar donde se cometan.

Este principio tiene una mayor amplitud en Alemania y Suiza, que se establece como un principio que se conoce como principio de personalidad pasiva indebidamente. Tanto Suiza como Alemania dicen que los jueces y tribunales tienen que conocer de todos los asuntos que tengan que ver cuando la víctima es un suizo o un alemán. Estos llevan el principio hasta el extremo. Como hemos dicho anteriormente este principio se suele conocer como principio de personalidad pasiva de manera errónea dada una mala traducción, ya que realmente debería llamarse principio de justicia supletoria o principio de protección de representación.

El **principio de justicia mundial** supone que el Estado en cuyo territorio ha sido detenido un delincuente es competente para juzgarle cualquiera que sea su nacionalidad y aunque haya cometido el delito en el extranjero y contra extranjeros (competencia del *iudex deprehensionis*). Este principio está establecido en el artículo 23.4 de la LOPJ *“Igualmente será competente la jurisdicción española para conocer de los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional susceptibles de tipificarse, según la Ley penal española, como alguno de los siguientes delitos:*

- *Genocidio.*
- *Terrorismo.*
- *Piratería y apoderamiento ilícito de aeronaves.*
- *Falsificación de moneda extranjera.*
- *Los delitos relativos a la prostitución y los de corrupción de menores o incapaces.*
- *Tráfico ilegal de drogas psicotrópicas, tóxicas y estupefacientes.*
- *Y cualquier otro que, según los tratados o convenios internacionales, deba ser perseguido en España.”*

Este delito rige además que para estos delitos para cualquier delito respecto del cual se establezca por medio de un convenio o tratado internacional suscrito por España.

Este principio de justicia mundial está recogido con relación al blanqueo de capitales en el artículo 301.4 del Código penal *“El culpable será igualmente castigado aunque el delito del que provinieren los bienes, o los actos penados en los apartados anteriores hubiesen sido cometidos, total o parcialmente, en el extranjero.”*

El principio de justicia mundial tiene un problema de base, y es que como decía Jimenez de Assua, este principio supone una igualdad de civilización además de una unidad de legislación. Es decir, supone considerar que los países funcionen como una jurisdicción única (comunidad global). Por eso hasta que no haya unificación de civilización este principio tendrá muchos obstáculos.

Este principio en Alemania y Suiza lo extienden más allá, y se considera competente para juzgar cualquier delito cuando el Estado competente para hacerlo está impedido o no tenga interés.

Hay autores como Cobo o Vives que proponen que se apliquen este principio en su extensión alemana para evitar la impunidad de extranjeros dentro del territorio nacional, para evitar que personas que no son juzgadas por el país competente puedan pasear su impunidad de extranjeros en España.

Derecho penal internacional y Derecho internacional penal.

Con el nombre de **Derecho penal internacional** se conoce el conjunto de disposiciones que establecen la eficacia de una ley penal en el espacio. Son por tanto normas de carácter interno, es decir, que nos aporta donde se aplican las leyes penales en este Estado.

Hay una discordancia entre el nombre y el significado porque esto que estamos estudiando es de derecho penal interno, no de organismo internacionales con efectos a escala internacional, y se le llama así porque ese fue el nombre que le dio Bentham. Desde entonces se les llama normas de Derecho penal interno.

Dentro de estas normas se incluyen las normas de extradición que son procesales.

Derecho internacional penal es una denominación que pretende englobar los intentos de establecer una legislación penal de carácter internacional que rija para todos los estados, y que la apliquen tribunales internacionales con competencia para juzgar. Se pretende que las normas rijan para todos los ciudadanos.

En Roma en el año 1998 se firmó un estatuto base en cuyo artículo 126 dice que es necesario para que su formación la firma de al menos sesenta estados. Actualmente debemos ir por unos treinta, y los primeros en firmar fueron Senegal, San Marino, Noruega...

Penal I Dá a 8/1/2001.

La extradición puede definirse como un acto de soberanía en virtud del cual un Estado entrega a un delincuente que se ha refugiado en su territorio a aquel otro Estado que se lo reclama por ser competente para juzgarlo o para ejecutar una pena o medida de seguridad.

La extradición se lleva a cabo en virtud de tratados bilaterales o multilaterales entre los estados y también a través de leyes que regulan la extradición.

En nuestro caso España tiene suscrito tanto tratados bilaterales como multilaterales, además tiene una ley de extradición pasiva de 1985.

La extradición tiene una **doble naturaleza**:

- Naturaleza política. Es siempre una decisión política de un Estado.
- Naturaleza jurídica. Jurídicamente la extradición es un contrato de Derecho internacional en virtud del cual un Estado cede los derechos que tiene sobre un delincuente a otro Estado que se lo reclama por tener éste un mayor derecho para juzgar, imponer pena o medida de seguridad.

Respecto al origen y desarrollo los tratados de extradición se remontan a tiempos muy antiguos. Pero su

generalización se produce a partir del Siglo XVIII, de manera que en la actualidad están totalmente extendidos en todos los países.

No solamente se han generalizado los tratados, sino también las leyes de extradición pasiva de 1985, que sustituye a otra de 1958, donde se establece un procedimiento de carácter mixto porque se sigue una técnica administrativa, judicial y ejecutiva. Esto es totalmente cierto puesto que al anterior no se le aplicaba la técnica ejecutiva.

Clases de extradiciones:

- Extradición activa. Consiste en la solicitud de entrega por parte de un Estado de un delincuente a otro Estado en cuyo territorio se ha refugiado ese delincuente. Se constituye desde el punto de vista del país que solicita.
- Extradición pasiva. Hace referencia al país al que se pide la extradición. Consiste en la entrega de un delincuente real o presunto por parte de un Estado en el que se ha refugiado a favor del Estado que lo solicita para juzgarlo o imponer una medida de seguridad, siempre que este sea competente.

Además de estas se distinguen la extradición de tránsito que es la autorización que da un tercer Estado para que un delincuente real o presunto sea trasladado a través de su territorio.

También podemos distinguir la reextradición, que consiste en la entrega del delincuente por parte del Estado que ha obtenido su extradición a un tercer Estado con mayor derecho para juzgarlo o imponer medida de seguridad que también reclama.

Los órganos competentes para la llegar a concesión de la extradición se distinguen en tres:

- Extradición gubernativa: El órgano competente es el Gobierno.
- Extradición judicial: El órgano competente es el poder judicial.
- Extradición mixta: Los órganos competentes son varios que tienen que combinarse para llevar a cabo la extradición.

En realidad la decisión en último término la adopta siempre el Gobierno, es un acto de Gobierno, aunque la resolución judicial tenga carácter vinculante como en Inglaterra y los Estados Unidos.

Los principios que regulan la extradición son:

- “El principio de legalidad.” Lo ponemos entre comillas porque cuando se habla del principio de legalidad en materia de extradición no se trata del principio de legalidad estrictamente hablando, sino de un suceso. Cuando se habla del principio de legalidad en materia de extradición se habla de “*nulla traditio sine lege*”, es decir, no hay extradición si no hay Ley. Cuando se habla de una Ley que da amparo legal a ambos estados se incluye en este término los tratados. Sin embargo incluso con esta reserva de ley hay que tener presente que además se reconoce la posibilidad de extradición incluso en las propias leyes de extradición sin que exista un tratado internacional que de amparo a ese procedimiento. Por ejemplo se permite la extradición del Derecho consuetudinario. Lo que hay de cierto en este principio de legalidad es que no cabe extradición si no hay una ley o tratado para el delito en cuestión. **(MIRAR SI ESTÁ BIEN)**
- Principio de reciprocidad. Se plantea una cuestión, y es que la Constitución española en su artículo 13.3 dice que la extradición sólo se concederá en virtud de un tratado o una ley atendiendo al principio de reciprocidad. Aquí surge la duda por la redacción tan ambigua. Hay dos interpretaciones:
- Considerar que lo que está diciendo la Constitución española es que las leyes o tratados de extradición que España firme tienen que mantener el principio de reciprocidad.
- La Constitución española a lo que se refiere es cuando hay obligación de entregar, de manera que lo

que diría—a que es que la Ley y el tratado pueden basarse en otros principios, pero lo que vincula a España es el principio de reciprocidad. El principio de reciprocidad es el que marca la pauta de cuando se entrega o cuando no se entrega.

PENAL DIA 9/1/02 (Lola)

PRINCIPIOS LIMITADORES DE LA EXTRADICIÓN

Se pueden clasificar en:

1.- Principios limitadores de la Extradición por la índole de los delitos:

1) Principio de doble incriminación o identidad: supone que para conceder la Extradición es preciso que el hecho que lo motiva constituya delito, tanto en la legislación del Estado requirente como en la del Estado requerido.

Este principio se recoge en la Ley de Extradición pasiva en su artículo 2.1. se establece que se puede conceder la Extradición siempre que el hecho constituya infracción penal en las leyes españolas y en el Estado requirente.

También se establece implícitamente en el artículo 4 de la Ley de Extradición pasiva que también se refiere a este principio porque dice que se denegará cuando se haya extinguido la responsabilidad criminal con arreglo a la legislación española o con arreglo a la legislación del Estado requirente.

Este principio no es meramente formal. No hay que entender el artículo 4 como para que se cumpla este principio y esté recogido, sino que también habla de incriminación en sentido material, no se puede pedir la Extradición. Aunque el hecho sea tipificado como delito, también tiene que tener responsabilidad criminal en los dos sitios.

También se recoge en el artículo 2 del Convenio Europeo de Extradición.

2) Principio Ne bis in idem: establece que no se concede Extradición si el delito ha sido o es objeto de enjuiciamiento en el Estado requerido siempre y cuando el Estado requerido sea competente para juzgar.

Se recoge en el artículo 9 del Convenio Europeo de Extradición y especifica que no se concede la Extradición cuando haya sentencia firme en el Estado requerido.

Además se recoge en la Ley de Extradición pasiva en el artículo 4.5 que dice que España no concede Extradición cuando el reo haya sido o esté juzgado porque España sea competente para juzgar.

3) Principio de especialidad: impone al Estado requirente la prohibición de enjuiciar los hechos diferentes de los que motivaron la Extradición y además también es importante la Extradición de imponer una pena o Medida de Seguridad diferente de la que motivó la Extradición.

Si se quiere ampliar el enjuiciamiento el Estado requirente debe solicitarla al Estado requerido.

Este principio está recogido en el artículo 21 de la Ley de Extradición pasiva que recoge la solicitud de ampliación.

4) Principio de no entrega por infracciones leves: se suelen excluir de la Extradición las faltas y delitos de escasa gravedad. Se excluyen en los tratados y leyes de Extradición establecer una pena mínima que corresponda al hecho según la legislación del Estado requirente y requerido a partir del cual procede la

Extradición.

La Ley de Extradición pasiva en su artículo 2 dice que sólo se puede conceder la Extradición para aquellos hechos para los que las leyes españolas y del Estado requirente tengan prevista una pena o Medida de Seguridad que no sea inferior a un año de privación de libertad (cuando se refiere al enjuiciamiento de un hecho). También se puede referir al cumplimiento de penas o Medida de Seguridad.

Cuando se pide la Extradición para el cumplimiento de una pena o una Medida de Seguridad el tiempo límite no puede ser inferior a 4 meses.

Antiguamente, se excluían de la Extradición los delitos fiscales, pero ahora ya no es así, sino que se incluye también en la Ley de Extradición pasiva española.

5) Principio de no entrega por delito de carácter político: establecido por Gran Bretaña en el siglo 19 en contra de la tradición en esta materia. Actualmente se ha convertido en un principio general.

El problema es la definición. Se proponen distintas. Un criterio bastante completo es el que establece CERESO MIR, que entiende que siguiendo un criterio mixto restrictivo, hay que entender:

* Tratarse de un delito contra la organización política o constitucional de un Estado.

* Que ese delito se cometa con un fin político.

Este principio está en la Ley de Extradición pasiva en el artículo 4.1 y es importante destacar que no se consideran delitos políticos los actos de terrorismo, ni los crímenes contra la humanidad previstos como tales por el Convenio para la prevención y sanción del delito de genocidio ni tampoco contra la vida de un Jefe de Estado ni miembros de su familia.

Esto que se establece, refleja en su primera mención lo que se encuentra en la Constitución. De manera que según el artículo 13.3 de la Constitución quedan excluidos de la Extradición los delitos políticos, no considerándose como tales los de terrorismo.

6) Principio de la no entrega por delitos de carácter militar: recogido en el artículo 4.2 de la Ley de Extradición pasiva. Se establece que España no concederá la Extradición por delitos militares. Si bien, hace una mención a lo que establezcan los tratados.

La clave está en que se considera delito militar, que es aquel que afecta a la disciplina o al honor militar o a fines o medios de las Fuerzas Armadas y que sean cometidos por militares.

De este principio han quedado al margen los desertores de la marina de guerra porque ha existido un medio de cooperación más fácil, y además ni si quiera es Extradición, es un medio de entrega directa.

PRINCIPIOS INTERNOS en atención a la índole del delito:

1) La Ley de Extradición pasiva en su artículo 4.2 dice que no se extradita por delitos cometidos a través de medios de comunicación social en el ejercicio de la libertad de expresión.

2) Tampoco se extradita por delitos que se persigan a instancias de partes. Se establecen excepciones como la violación, el estupro, el rapto y las agresiones sexuales.

3) La Ley de Extradición pasiva en su artículo 3.3 dice que es una posibilidad que se atribuye España que puede derogar la Extradición si el país solicitante es un Estado en el que no se cometió el hecho.

2.- Principios limitadores de la Extradición por el Estado del delincuente.

1) Principio de la no entrega de los justiciables: justiciables son personas que pueden ser sometidas a la justicia de un determinado país.

Los estados no entregan a los que hayan delinquido en su país, tanto nacionales como extranjeros. Tampoco entregan a los extranjeros que aunque hayan delinquido en el extranjero, tengan derecho a juzgar.

Este principio está recogido con limitaciones en el Convenio Europeo de Extradición.

2) Principio de la no entrega de los Nacionales: principio clásico, aceptado por la mayoría de los Estados. Un Estado no está dispuesto a entregar a los nacionales. Eso no quiere decir que queden impunes.

La Ley de Extradición pasiva recoge tanto el principio de la no entrega de justiciables y nacionales en su artículo 3.

Es importante tener en cuenta que según la Ley de Extradición pasiva en el artículo 3 el momento en el que se determina la nacionalidad del sujeto es el momento de la decisión sobre la Extradición. Esto es importante porque se pretende evitar fraudes, porque la ley excluye de este principio supuestos en que la nacionalidad haya sido adquirida de manera fraudulenta para hacer imposible la Extradición.

3) Principio de la no entrega de los asilados: en el artículo 4.8 se dice que se deniega la Extradición cuando la persona reclamada tenga el estatuto de asilado. Son potestades especiales que establece la Ley de Extradición pasiva en relación con el delincuente recogidos en el artículo 5, porque se establece que puede denegarse con carácter facultativo en los siguientes supuestos:

* Cuando se tengan razones fundadas para creer que la solicitud de Extradición por un delito de naturaleza común se ha presentado con el propósito de castigar a un sujeto por razones políticas, ideológicas, religiosas, raciales, etc...

* Se puede denegar cuando la persona reclamada sea menor de 18 años en el momento en el que se efectúa la petición y cuando la persona está ya enraizada en España y se considerase que la entrega va a ser perjudicial para ese sujeto.

3.- Principios limitadores por razón de la persona.

1) Principio de conmutación: cuando la pena que se va a imponer es la pena de muerte, se suele exigir que el Estado requirente se comprometa de antemano a aceptar la conmutación de la pena.

También se extiende al respeto de los derechos humanos durante todo el procedimiento que se celebra en el Estado requirente y durante el procedimiento de Extradición. Si no ofrece garantías durante el proceso o procedimiento de Extradición, no se concede ésta.

La Ley de Extradición pasiva recoge también este principio en su artículo 4.6 que dice que España puede denegar la Extradición cuando el Estado requirente no de una garantía de que no le va a imponer la pena de muerte y que no va a ser pena degradante o inhumana.

En el orden jurisdiccional y procesal, espera la garantía del juez natural, que sea el juez determinado por la ley, que lo que se prohíbe son los Tribunales de excepción creados especialmente para un delito establecido. Esto se recoge en el artículo 4.3 de la Ley de Extradición pasiva.

PENAL DIA 10/1/02

LA EXTRADICIÓN ACTIVA

Se recoge en la Ley de Enjuiciamiento Criminal entre los artículos 824-833.

Para que pueda pedirse la Extradición de un delincuente es preciso que se haya dictado auto de procesamiento de prisión de un sujeto o que haya Sentencia firme contra un sujeto. Esta distinción tiene que ver con que se pida la Extradición no sólo para juzgar, sino también para cumplir una pena o una Medida de Seguridad.

Puede pedirse en los siguientes supuestos del artículo 826 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal:

1) De españoles que habiendo delinuido en España se hayan refugiado en un país extranjero.(principio de territorialidad).

2) Cuando un español que habiendo atentado en un país extranjero contra la seguridad exterior del Estado español, se hubiera refugiado en un país distinto de aquel en el que delinquieron. Parece que se aplica el principio de protección de intereses pero no hay coincidencia:

* La ley de enjuiciamiento criminal habla de españoles que atentan contra la seguridad exterior del estado y el principio abarca más cuestiones.

* En cualquier supuesto que se atenta contra la seguridad exterior del Estado se puede pedir la Extradición. El principio que se respeta, es el de territorialidad del otro Estado.

* Extranjeros que debiendo ser juzgados en España se hayan refugiado en un país que no sea el suyo. Se respeta el principio de no entrega de los nacionales.

En todos los supuestos no se menciona el caso en el que se aplique el principio de personalidad. Esto tiene una explicación de carácter histórico. La antigua ley orgánica del poder judicial de 1870, donde se regulaban los principios de competencia a los supuestos en que el español estuviera en España. De manera, que la ley de enjuiciamiento criminal parte de ese presupuesto.

Se discrimina a los extranjeros con respecto a los nacionales porque en relación con los extranjeros (sobre todo en el tercer supuesto), se puede pedir la Extradición en cualquier supuesto que sea de aplicación el principio real o de protección de intereses (23 de Ley orgánica del poder judicial). En cambio, en relación con los españoles, sólo se puede pedir cuando hayan atentado contra la seguridad exterior.

FUENTES de la Extradición activa. Se regula en el artículo 827 de la ley de enjuiciamiento criminal. Normas en las que se ampara:

1) La petición de Extradición procederá; en los casos que se determina en los casos vigentes con el Estado en el que se encuentre el delincuente.

2) En defecto de tratado se puede pedir cuando proceda el derecho escrito o consuetudinario vigente en el territorio al que se le pide la Extradición.

3) En defecto de tratado o derecho escrito o consuetudinario se puede pedir cuando proceda el principio de reciprocidad.

COMO se pide la Extradición: la petición de Extradición la tiene que acordar un órgano judicial a través de un suplicatorio dirigido al Ministerio de Justicia y será; éste el que proceda a realizar los trámites para dirigirse al otro Estado y para llevar a cabo la Extradición.

Pero cabe que exista un tratado con el Estado en cuestión que permita que el juez sea el que solicite la Extradición (artículo 831 de la ley de enjuiciamiento criminal).

LA EXTRADICIÓN PASIVA

El artículo 1 de la Ley de Extradición pasiva de 1985 dice que las condiciones, procedimientos y efectos de la Extradición pasiva se regirán por lo que disponga esta ley, excepto en lo expresamente previsto en los tratados de los que España forma parte.

La reciprocidad se entiende en la Ley de Extradición pasiva que se establece que la Extradición sólo se concederá atendiendo a este principio y se prevea también mismo la posibilidad de que España solicite que la exigencia al otro Estado una garantía de reciprocidad.

Los principios que rigen la Extradición pasiva son los principios limitadores del epígrafe anterior.

El órgano judicial competente para decir si procede o no la Extradición: lo primero a tener en cuenta es que nuestra Constitución establece un procedimiento mixto. El órgano judicial es la Audiencia Nacional. Lo más importante en relación con el procedimiento es el artículo 6, que establece que cuando la Audiencia Nacional considera que no procede la Extradición, esa decisión negativa de la Audiencia Nacional es vinculante para el ejecutivo.

Cuando la decisión es afirmativa, cuando procede la Extradición, esa decisión no es vinculante para el ejecutivo, porque la última palabra la tiene el ejecutivo aunque legalmente proceda la Extradición.

1

15