

Juzgado Central de Instrucción  
Número 5 – Audiencia Nacional

Procedimiento: DPA 197/2010-J

### **AL JUZGADO**

**D. JAVIER FERNÁNDEZ ESTRADA**, Procurador 561 de los Tribunales y de del “Comité de Solidaridad con la causa Árabe”, ante este Juzgado Central de Instrucción comparezco y como mejor proceda en Derecho, **DIGO:**

Que evacuando el proveído de la resolución de este Juzgado de fecha 3 de Abril de 2.014, notificada el mismo día, por medio del presente escrito venimos a solicitar la **INAPLICACIÓN DE LAS REGLAS CONTENIDAS EN LA L.O. 1/2014 DE 13 DE MARZO**, solicitud que fundamentamos en base a las siguientes

### **ALEGACIONES**

#### **PRIMERA:**

La presente causa se sigue por unos hechos que, indiciariamente vienen calificados como presuntos delitos **de los comprendidos en el Capítulo II bis del título XXIV del Libro II del Código Penal, “DELITOS DE LESA HUMANIDAD”** y **contra personas especialmente protegidas en caso de conflicto armado**, contemplados en el Libro II, Título XXIV, capítulo III del Código Penal y cuyo fundamento e introducción en nuestro Código Penal se encuentra en los Convenios Internacionales suscritos por

España e introducidos, por mandato constitucional, en nuestro ordenamiento interno.

Concretamente estamos hablando de

- **La Convención de Ginebra de 1949 y los Protocolos Adicionales del 8 de junio de 1977**, suscritos y ratificados por España en fecha 4 de agosto de 1952 y 21 de abril de 1989.
- **Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes**, de 10 de diciembre de 1984 y ratificada por España el 21 de octubre de 1987
- **El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional**, aprobado el 18 de julio de 1998 y ratificado el 24-10-00 por España, que establece en su **Preámbulo**: *“Es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales”*.

De dichos convenios internacionales, cuya validez nadie discute, se desprende la atribución de jurisdicción a favor de los Tribunales españoles, tanto para la investigación como para la persecución de los delitos imputados en la presente causa. Así ha sido hasta ahora y así deberá seguir siendo, sobre la base de lo que iremos desarrollando ut infra.

Teniendo presente lo anterior, debemos destacar que los requisitos limitativos de la jurisdicción, introducidos en nuestro ordenamiento por la L.O. 1/2014 entran en directa colisión con los compromisos internacionales

suscritos por España y, también, con lo previsto en nuestro propio texto constitucional.

A mayor abundamiento, es claro que la aplicación de los nuevos requisitos establecidos en la L.O. 1/2014 conllevaría no ya una inaplicación de normas de rango constitucional sino que implicaría una suerte de derogación de normas convencionales, pactadas internacionalmente, lo cual es claramente contrario a lo establecido en nuestro texto constitucional.

De hecho, ha de tenerse presente que según establece el artículo 96 de la CE de 1978 tenemos que: *“1. Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. **Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional.**”*

Y que para su denuncia, que no derogación, se deberá tener en consideración lo previsto en el apartado segundo del antes citado precepto, es decir: *“2. **Para la denuncia de los tratados y convenios internacionales se utilizará el mismo procedimiento previsto para su aprobación en el artículo 94.**”*

Es decir, habrá de estarse a lo previsto en el artículo 94 para la denuncia de los Convenios internacionales en los cuales se sustentan las normas que obligan a la persecución de estos delitos.

El Legislador, incluso haciendo uso de una mayoría cualificada que permita la promulgación de una Ley Orgánica, como lo es la L.O. 1/2014, lo que no

puede hacer es suspender ni denunciar un tratado internacional, ni las obligaciones dimanantes del mismo, sin acudir:

- a.- al mismo proceso que se establece en el artículo 94 de la CE para la aprobación de los tratados, y
- b.- a las normas convencionales que regulan los propios tratados internacionales y que no es otra que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, también suscrita por España.

Dicho Convenio sobre los convenios preceptúa:

Artículo 26: "*Pacta sunt servanda*". *Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.*" Y en su Artículo 27 que: "*El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.*"

Es decir, la introducción de normas restrictivas de la obligación de perseguir este tipo de delitos se enmarca en el incumplimiento de normas de rango constitucional y, también, en normas convencionales que representan una irrenunciable obligación por parte de España.

Ahora bien, y compartiendo el criterio expuesto en el auto de 17 de marzo de 2014 del Juzgado Central de Instrucción Número 1 (dictado en el S.O. 27/2007), no se debe pensar que estemos ante una supuesta cuestión de inconstitucionalidad, como tramposamente se nos pudiese hacer creer, sino ante un claro incumplimiento de obligaciones convencionales.

El control de Constitucionalidad de los Tratados que obligan a España a perseguir, sin limitaciones, los delitos objeto del presente procedimiento, ya han pasado el filtro de constitucionalidad y, por tanto, no generan duda al respecto; o, como refiere el auto precitado, con remisión expresa a la doctrina de nuestro Tribunal Constitucional, tenemos que: *“...estos supuestos carecen de relevancia constitucional al no existir un problema de validez constitucional de la norma, puesto que no se encuentra afectada su conformidad con la Constitución, siendo una cuestión de aplicabilidad de una norma al caso concreto cuya resolución corresponde a los órganos judiciales. Por tanto, es a los órganos judiciales a los que corresponde, en uso de su facultad de interpretar las normas jurídicas, decidir si la norma nacional es contraria a una norma de derecho internacional, procediendo en caso afirmativo a su inaplicación”*<sup>1</sup>

Es decir, y resumidamente, no nos encontramos ante un posible conflicto de constitucionalidad sino ante la decisión de si se aplica o no una Ley que contraviene los convenios internacionales suscritos por España.

## **SEGUNDA:**

Establecido el marco en que ha de moverse el debate jurídico respecto de la aplicabilidad o no de las nuevas normas introducidas por la L.O. 1/2014 deberemos ver en qué consisten las obligaciones internacionales suscritas por España y que afectan al fondo del presente procedimiento.

Es decir, hemos de analizar las obligaciones dimanantes de los convenios internacionales en que se sustenta la Jurisdicción española para la

---

<sup>1</sup> Entre otras SSTC 49/88, 28/91, 64/91, 214/91, 142/93 37/94

persecución de los delitos objeto de este procedimiento y si las mismas decaerían o no por introducción de una nueva norma de carácter interno.

A este respecto partiremos con aquello previsto en el Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional y que, resumidamente, establecería que una norma de carácter nacional no tiene la potestad, en aplicación de la regla *pacta sunt servanda*, de excluir la sanción de conductas a cuya represión se ha comprometido mediante un instrumento convencional.

A mayor abundamiento, debemos recordar que la Corte Internacional de Justicia ya se ha pronunciado al respecto, dictaminando que: “[...] *De ello se sigue que los derechos y obligaciones consagrados en la Convención son derechos y obligaciones erga omnes. La Corte advierte que la obligación de cada Estado de prevenir y castigar el crimen de genocidio no se encuentra limitado territorialmente por la Convención*”<sup>2</sup>.

Si bien se dirá de contrario, tal dictamen de la Corte hace referencia al crimen de genocidio y a la convención que lo previene y persigue, el razonamiento es perfectamente trasladable a cualesquiera otra convención sobre los grandes crímenes internacionales y, por tanto, de aplicación al caso que nos ocupa.

También al respecto ha tenido ocasión de pronunciarse el Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia, en este caso concretamente refiriéndose a la tortura al dictaminar que: “(...) *a nivel de la responsabilidad penal, se advierte que una de las consecuencias del carácter de ius cogens atribuida por la comunidad internacional a la*

---

<sup>2</sup> Caso relativo a la Aplicación de la Convención para la Prevención y Castigo del Crimen de Genocidio (Bosnia Herzegovina vs. Yugoslavia), Objeciones Preliminares, Sentencia de 11 de Julio de 1996, para.31.

**prohibición de tortura radica en que cualquier Estado está facultado para investigar, procesar y castigar o extraditar a las personas acusadas de dicho crimen que se encuentren en un territorio sujeto a su jurisdicción. Más aún, sería inconsistente por un lado prohibir la tortura con una extensión tal que limite a los Estados soberanos su potestad de celebrar tratados y por el otro impedir a los mismos procesar y castigar a los torturadores que se han visto envueltos en tan odiosa práctica en el extranjero**”<sup>3</sup>

Es decir, dicho Tribunal insiste en razonar lo que aquí venimos sosteniendo respecto de la obligatoriedad de los tratados y, sobre todo, de la obligación de perseguir los hechos, incardinables en dichos tratados, aún cuando los mismos se hayan producido fuera del territorio del Estado en cuestión; en este caso fuera de España que es lo que viene regulando el artículo 23.4 de la L.O.P.J. cuya modificación reciente, por virtud de la L.O. 1/2014 incumpliría con dicha obligación.

Por si lo anterior no fuese bastante, también podemos analizar lo dictaminado por el Comité contra la Tortura de Naciones Unidas, con ocasión del examen del cuarto Informe presentado por España en 2002 donde afirmó que: “[e]l Comité acoge con satisfacción que la Convención, en virtud del artículo 96 de la Constitución española, forme parte del ordenamiento jurídico interno y pueda ser invocada directamente ante los tribunales”<sup>4</sup>.

También dentro del plano de la tensión entre norma nacional y convenio internacional se ha pronunciado el Comité de Derechos Humanos de

---

<sup>3</sup> Caso Prosecutor v. Anto Furundzija, pár.156.

<sup>4</sup> Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura, 29o período de sesiones, CAT/C/CR/29/3, 23 de diciembre de 2002.

Naciones Unidas, órgano encargado de velar por la correcta interpretación y aplicación del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, ratificado por España el 27 de abril de 1977, razonando que “cuando existan incompatibilidades entre el derecho interno y el Pacto, el artículo 2 (que se refiere a las obligaciones genéricas de los Estados Partes en el Pacto) exige que el derecho o la práctica interna se modifique para cumplir las normas impuestas por el Pacto”.

Es decir, lo que se dictamina es que en caso de incompatibilidades, como la que surge a partir de la promulgación de la L.O. 1/2014, prevalecerá, siempre y en todo caso, la norma convencional por sobre la nacional e, incluso, en ese supuesto, deberá procederse a la modificación de la norma nacional para adaptarla a la convencional.

Pues bien, en el caso que nos ocupa la “incompatibilidad” sería de carácter sobrevenido, es decir que no existiendo incompatibilidad la misma surge a raíz de una nueva norma y, por tanto, la misma deberá ser modificada para llevarla a unos parámetros acordes con las normas convencionales de carácter internacional.

Llevado al caso que nos ocupa, y mientras se vuelve a modificar dicha norma nacional, lo procedente es la inaplicación de la misma.

Pero no queremos limitar, incluso a riesgo de excedernos, el análisis de la materia y, especialmente, respecto a la doctrina ya existente y para ello debemos tener en consideración lo dictaminado por la **Corte Internacional de Justicia** de la ONU [órgano judicial del sistema universal de la ONU que resuelve disputas entre Estados – también emite dictámenes u opiniones consultivas en relación con cuestiones jurídicas], en el caso

Bélgica contra Senegal en relación con la obligación de Senegal de perseguir a Hissène Habré (el Pinochet de África –ex presidente del Chad) o de extraditarlo a Bélgica para ser juzgado allí.

Al respecto, y en el caso ut supra referenciado y referido a torturas, la Corte Internacional de Justicia ha afirmado que todos los Estados Partes en la Convención **tienen un interés común de asegurar que cuando ocurran actos de tortura los responsables no puedan gozar de impunidad**. Ese interés común en que se cumplan las obligaciones derivadas de la Convención implica el derecho de cada uno de los Estados Partes de demandar la cesación de una violación por parte de otro Estado, de lo que resulta que **cualquier Estado Parte en la Convención puede invocar la responsabilidad de un tercer Estado con miras a determinar la falta de cumplimiento de sus obligaciones erga omnes, debidas a toda la Comunidad internacional**.

Lo que debe entenderse, también, no sólo como un derecho sino, especialmente como una obligación de perseguibilidad; es decir, la reforma legal introducida por la L.O. 1/2014 podría conllevar, incluso, la exigibilidad, por parte de un tercer Estado, de que España cumpla con sus obligaciones internacionales de perseguir delitos como los que son objeto del presente procedimiento.

También ha dicho la Corte Internacional de Justicia, en el mismo caso ya citado, que **la obligación de establecer la jurisdicción universal de los tribunales senegaleses sobre el crimen de tortura es una condición necesaria para llevar a cabo una investigación preliminar en los términos del art. 6 de la Convención así como para someter el caso a sus autoridades competencias a efectos de enjuiciamiento**. Entonces, **dado que Senegal tenía que haber adoptado legislación para**

**conformarse a la Convención y no lo ha hecho, la Corte consideró que Senegal había violado sus obligaciones internacionales y le ha ordenado que juzgue a Habré o lo extradite.**

Trasladado este razonamiento al supuesto que nos ocupa, el cumplimiento por parte de España de sus obligaciones internacionales, estaríamos ante una situación de incumplimiento asimilable a la de Senegal, ante una violación de las obligaciones internacionales por excluir de su ordenamiento la capacidad jurisdiccional de perseguir determinados delitos a la que venía obligada en virtud de diversos convenios internacionales como los ya citados ut supra.

Siguiendo con este análisis, no podemos olvidar que la actual reforma introducida por vía de la L.O. 1/2014 es la culminación de un proceso iniciado con la reforma del artículo 23.4 en el año 2009 y, al respecto, el Comité Contra la Tortura de Naciones Unidas ya tuvo ocasión de pronunciarse manifestando su preocupación *“porque la reforma de la LOPJ de 2009 no obstaculizara el ejercicio de la Jurisdicción sobre todos los actos de tortura de acuerdo con los artículos 5 y 7 de la Convención”*<sup>5</sup>.

Es decir, ya la inicial reforma limitativa de la Jurisdicción Universal emprendida por el anterior Gobierno fue objeto de análisis y preocupación por altos organismos internacionales debido a que la misma implicaba el incumplimiento de obligaciones internacionales; pues bien, un análisis de la reforma introducida por la tan citada L.O. 1/2014 de 13 de marzo, conlleva a la lógica conclusión que ahora, con el aniquilamiento de la Jurisdicción Universal en nuestro ordenamiento interno, lo que se generará no será una mera preocupación.

---

<sup>5</sup> Observaciones finales al 5º Informe del CAT de Naciones Unidas.

Por si lo anterior no fuese suficiente, creemos interesante traer a colación lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en materia de obligaciones internacionales de los Estados y que se puede resumir en que: **“... cuando el Legislativo falla en su tarea de suprimir y/o no adoptar leyes contrarias a la Convención, el Judicial permanece vinculado al deber de garantía y consecuentemente debe abstenerse de aplicar cualquier normativa contraria a ella. El cumplimiento por parte de agentes o funcionarios del Estado de una ley violatoria de la Convención produce responsabilidad Internacional del Estado”**<sup>6</sup>

Creemos que este razonamiento jurídico, es de plena aplicación al caso que nos ocupa, especialmente porque establece la generación de responsabilidad internacional del Estado cuando un agente o funcionario del Estado CUMPLE con lo previsto en una Ley violatoria de una convención internacional.

Es decir, por un lado tenemos la generación de la responsabilidad estatal y, por otro, la vinculación entre esa responsabilidad estatal con el acto de aplicación, por parte de un agente o funcionario público, de una norma interna vigente pero atentatoria a una convención internacional.

Es más, en la ya citada resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se establece que: **“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, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los**

---

<sup>6</sup> Caso Almonacid Arellano c. Chile (2006)

*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. 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...*<sup>7</sup>

Este razonamiento jurídico de la Corte Interamericana de Justicia nos lleva a lo explicado, desde otra perspectiva - como es la del propio derecho interno, en el ya citado auto de 17 de marzo de 2014 del Juzgado Central de Instrucción Número 1 de esta Audiencia Nacional cuando establece que: “...**el juez debe inaplicar la nueva norma.** El Estado de Derecho exige la existencia de órganos independientes que velen por los derechos y libertades de los ciudadanos, aplicando imparcialmente las normas que expresan la voluntad popular y controlando la actuación de los poderes públicos. Al conjunto de estos órganos jurisdiccionales a los que se atribuye este cometido se llama Poder Judicial. Y en la Constitución española el Poder Judicial, además de ostentar en exclusiva el ejercicio de la función jurisdiccional, ejerce un control de los poderes ejecutivo y legislativo a través de los tribunales ordinarios (aparte de la jurisdicción constitucional). Y, así, mediante la inaplicación de una norma interna contraria a una disposición de un tratado el juez está ejerciendo ese control. No es otra cosa sino **la aplicación plena del principio de legalidad**, al que por cierto alude la Exposición de Motivos de la reforma señalada: 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. Es además una

---

<sup>7</sup> Del mismo Caso Almonacid Arellano c. Chile (2006) ut supra citado

*exigencia constitucional, al someter a los jueces únicamente al imperio de la ley (art. 117 CE)”.*

Resumidamente, se puede analizar la obligación de los Jueces y Tribunales de **INAPLICACIÓN DE UNA NUEVA NORMA CONTRARIA A UN CONVENIO INTERNACIONAL**, tanto desde la perspectiva interna o de derecho interno – aplicación irrestricta del principio de legalidad establecido en el artículo 117 de la CE – o, igualmente, desde la perspectiva del derecho internacional – para no precipitar o involucrar al Estado del que forma parte, como funcionario público, en una responsabilidad internacional por incumplimiento de lo establecido en un tratado.

### **TERCERA:**

En cualquier caso, en materia de crímenes de guerra, creemos que es necesario ahondar más sobre el deber de perseguir este tipo de delitos y, al respecto, recordar que debido a la **naturaleza de *ius cogens* de los crímenes internacionales** existe una obligación general de persecución; pero si alguna duda cabe respecto a dicha naturaleza, de la que se desprende la obligación de todo estado de perseguirlos, recordemos que la misma ha sido objeto de estudio en otros casos planteados con anterioridad.

Los tres españoles, Laura Arau, Manuel Espinar y David Segarra fueron detenidos ilegalmente, trasladados forzosamente a territorio israelí, y deportados a territorio turco, todo ello al margen de lo estipulado en el derecho internacional y sin perjuicio del despojo sufrido de sus pertenencias, documentación y material.

Así mismo, fueron objeto de malos tratos, que en el caso de Manuel Espinar fue especialmente intenso, por cuanto hubo de soportar durante las 10 horas que duró el trayecto hasta el puerto de Asdhot una situación de esposamiento mediante bridas de plástico, aislado de sus compañeros, vigilado y apuntado por el arma de un soldado israelí, siendo testigo de vejaciones realizadas a otras personas. Este hecho le produjo gran terror, por cuanto temió por su integridad física y su vida.

Según la sentencia dictada por la Sección 3º de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional dictada el 19 de Abril de 2.005, en cuanto a los elementos definidores del delito de lesa humanidad, hay que acudir a la jurisprudencia del Tribunal de la Ex-Yugoslavia, que a través de distintas sentencias de aplicación de su Estatuto, ha venido estableciendo una serie de elementos o puntos definidores del delito y su prueba, que por su utilidad y aplicabilidad al presente caso, sistematizamos a continuación:

- 1) El crimen tiene que ser cometido directamente contra una población civil. ICTY Kunarac, Kovac and Vukovic (Trial Chamber) 22.02.2001; (Appels Chamber) 12.06.2002. parr. 90.
- 2) No es necesario que sea contra la totalidad de la población, pero sí un número suficiente (representativo de ella) ICTY Kunarac, Kovac and Vukovic, (Appels Chamber) 12.06.2002, parr 90.
- 3) La población ha de ser predominantemente civil. ICTY Kordic and Cerkez (Trial Chamber) 26.02.2001, parr. 180; Naletilic and Martinovic, (Trial Chamber) 31.03.2003, parr. 235; Jelusic, (Trial Chamber) 14.12.1999, parr. 54.

4) La presencia de no civiles no priva del carácter civil a la población. Prosecutor v. Kupreskic et al. (Trial Chamber) 14.01.2000, para 549.

5) Procede hacer una interpretación amplia del concepto de población civil. Jelusic, (Trial Chamber) 14.12.1999, parr. 54; Prosecutor v. Kupreskic et al. (Trial Chamber) 14.01.2000, para 547-549.

6) **La protección se refiere a cualquier población civil independiente de que sea a la propia población civil.** Vasilejevic, (Trial Chamber) 29.11.2002, parr. 33;

7) **La exigencia de ataque contra la población civil viene a significar en estos momentos una actuación de conformidad con políticas de Estado** o de una organización no estatal, pero que ejerce el poder político “de facto”.

7) El ataque debe ser “generalizado o sistemático”. Kunarac, Kovac and Vukovic (Trial Chamber) 22.02.2001, para 431;

Generalizado: Kordic and Cerkez (Trial Chamber) 26.02.2001, para 179; BlasKic (Trial Chamber) 3.03.2000, para 206; Martinovic, (Trial Chamber) 31.03.2003, parr. 236.

Sistemático: Kunarac, Kovac and Vukovic, (Appels Chamber) 12.06.2002, parr 94; Naletilic and Martinovic, (Trial Chamber) 31.03.2003, parr. 236; BlasKic (Trial Chamber) 3.03.2000, para 203.

8) **El ataque es el que debe ser “generalizado o sistemático”, no los actos del acusado.**

9) Puede ser calificado como crimen contra la humanidad un simple acto, si está en conexión con un ataque “generalizado o sistemático”. Kordic and Cerkez (Trial Chamber) 26.02.2001, para 178; Kupreskic et al. (Trial Chamber) 14.01.2000, para 550.

**10) Es necesario tener en cuenta que existen muchos factores definidores de cuando un ataque es “generalizado o sistemático” y que son inferibles del contexto.**

11) Los ataques deben ser masivos o sistemáticos o que se ejerzan en el marco de una política o plan estatal, pero no es imprescindible que se dé este último elemento.

12) Intencionalidad. El autor debe tener el propósito o intención de cometer los delitos subyacentes. Vasilejevic, (Trial Chamber) 29.11.2002, parr. 37;

13) Los motivos del sujeto resultan irrelevantes. Kunarac, Kovac and Vukovic, (Appels Chamber) 12.06.2002, parr 103; Tadic (Appels Chamber) 15.07.1999, parr 270-272; Kordic and Cerkez (Trial Chamber) 26.02.2001, para 187.

14) Resulta irrelevante si los actos son directamente contra la población civil o simplemente contra una persona concreta. Lo relevante es que el ataque sea contra la población civil y no los actos concretos. Kunarac, Kovac and Vukovic, (Appels Chamber) 12.06.2002, parr 103.

15) La intencionalidad discriminatoria solo es necesaria para el delito de persecución. Tadic (Appels Chamber) 15.07.1999, parr 283, 292, 305; Kordic and Cerkez (Trial Chamber) 26.02.2001, para 186;

BlasKic (Trial Chamber) 3.03.2000, para 244, 260; Todorovic (Trial Chamber) 31.07.2001, para 113.

16) Conocimiento: El autor debe tener conocimiento de que participa en un ataque generalizado o sistemático. Kunarac, Kovac and Vukovic, (Appels Chamber) 12.06.2002, parr 102, 410; Tadic (Appels Chamber) 15.07.1999, parr 271; Kordic and Cerkez (Trial Chamber) 26.02.2001, para 185; BlasKic (Trial Chamber) 3.03.2000, para 244, 247; o alternativamente admite el riesgo de que sus actos formen parte de él. Vasilejevic, (Trial Chamber) 29.11.2002, parr. 37; BlasKic (Trial Chamber) 3.03.2000, para 257; Krnojelac (Trial Chamber) 15.03.2002, parr. 59.

Debe tener conocimiento del ataque y del nexo entre sus actos y el contexto,

17) No son necesarios conocimiento de los detalles del ataque.

Kunarac, Kovac and Vukovic, (Appels Chamber) 12.06.2002, parr 102; Krnojelac (Trial Chamber) 15.03.2002, parr. 59.

18) No es necesario que el partícipe deba aprobar el contexto del ataque en el que se enmarcan sus actos. Kordic and Cerkez (Trial Chamber) 26.02.2001, para 185.

19) Este conocimiento del contexto es inferible de la concurrencia de una serie de elementos, tales como el conocimiento del contexto político en que se produce, función o posición del acusado dentro del mismo, su relación con las jerarquías políticas o militares, amplitud, gravedad y naturaleza de los actos realizados, etc.. BlasKic (Trial Chamber) 3.03.2000, para 258-259.

20) Tratándose de delitos subyacentes, en caso de homicidio no es necesario el cadáver para la existencia del delito. Krnojelac (Trial Chamber) 15.03.2002, parr. 326.

En el presente caso, encontrándonos en un contexto de ataque generalizado e institucionalizado sobre la población palestina, concretamente en la franja de Gaza (y el resto de territorios palestinos ocupados), no cabe duda que los hechos contenidos en esta querrela se encuentran perfectamente enmarcados por dicho contexto.

De la misma forma, en relación con el Estatuto de Roma, **algunos autores sostienen que el principio de complementariedad de la Corte Penal Internacional implica que los Estados Parte tienen el deber de establecer la jurisdicción universal para los crímenes tipificados en el Estatuto** en sus leyes nacionales, a fin de dar virtualidad a dicho principio y para acabar con la impunidad de tales crímenes<sup>8</sup>. Finalmente, desde la aprobación del Estatuto de Roma, la jurisdicción universal ha sido objeto de reiterada mención en los documentos de Naciones Unidas como instrumento para combatir la impunidad de graves violaciones de derechos humanos y de derecho internacional humanitario.<sup>9</sup>

Y a mayor abundamiento tenemos que los crímenes contra la humanidad, donde quiera que hayan sido cometidos, serán objeto de investigación, y las personas contra quienes exista evidencia de haberlos cometido deberán ser buscados, detenidos, juzgados, y si son encontrados culpables, castigados. Los estados cooperarán y tomarán todas las medidas

---

<sup>8</sup> O. Triffterer, Kriminalpolitische und dogmatische Überlegungen zum Entwurf gleichlautender "Elements of crimes" für alle Tatbestände des Völkermordes. Berlín New York 2001.

<sup>9</sup> (U.N. doc. E/CN.4/Sub.2/RES/2000/24, de 18 de agosto de 2000) (U.N. doc. S/2001/331, 2001) y también en general, B.S. Brown, "The evolving concept of universal jurisdiction, 35 New England Law Review 383-397, 2001".

internas e internacionales.<sup>10</sup> La imperatividad de los términos de la Resolución está más allá de cualquier duda.

Así mismo, establecer que de los hechos relatados en la querrela, esto es la actuación de Israel el pasado día 31 de mayo de 2010 contra la “flotilla de la Libertad” que se dirigía Gaza con ayuda humanitaria, constituye una acción ilegal y criminal tanto conforme al derecho internacional como conforme al derecho interno español

Son normas imperativas de Derecho Internacional vulneradas por Israel con el ataque a la flotilla las contenidas en el IV Convenio de Ginebra de 1949 sobre protección a personal civil en conflictos armados. Igualmente, los Protocolos Adicionales I y II de los Convenios de Ginebra aplicables respectivamente a conflictos internacionales e internos, en lo referido a la protección de la población civil. Estos Convenios son aplicables para la protección de la población palestina de Gaza y del personal humanitario que trabaja en garantizar la asistencia humanitaria imprescindible a la población palestina, así como de los periodistas, como es el caso de los integrantes de la denominada “flota de la libertad” organizada, entre otras, por la ONG turca dedicada a la asistencia humanitaria a las víctimas de conflictos, la IHH.

El conflicto de Gaza es a su vez parte del denominado conflicto “israelo-palestino”, conflicto armado del que las Naciones Unidas y el Consejo de Seguridad han tenido que ocuparse en innumerables ocasiones, emitiendo pronunciamientos y resoluciones que sin género de duda acreditan la aplicación de la normativa de Derecho Internacional de los conflictos armados y de Derecho Internacional Humanitario prevista tanto en el

---

<sup>10</sup> Resolución 3074 de 3 de diciembre de 1973.

Derecho Internacional convencional y consuetudinario, como en la normativa penal interna española.

Por lo anterior,

SOLICITO AL JUZGADO que tenga por presentado en tiempo y forma este escrito sirviéndose admitirlo a trámite y teniendo por evacuado el proveído de la resolución de este Juzgado de fecha 3 de Abril de 2014, notificada el mismo día, y se tenga por solicitada la **INAPLICACIÓN DE LAS REGLAS CONTENIDAS EN LA L.O. 1/2014 DE 13 DE MARZO** en función de lo razonado en las alegaciones anteriores.

Por ser de Justicia que pido en Madrid a 7 de Abril de 2014.

Javier Fernández Estrada

Procurador