

09jul08

Texto del informe de la Fiscalía de la Audiencia Nacional a favor de la competencia y de la admisión de la querrela formulada en el caso de las víctimas españolas de los campos nacionalsocialistas.

FISCALÍA DE LA AUDIENCIA NACIONAL

Diligencias Previas n° 211/08
Juzgado Central de Instrucción n° 2

AL JUZGADO:

EL FISCAL, despachando el traslado conferido por auto de 23 de junio pasado, sobre competencia de los Tribunales Españoles para conocer del procedimiento que se inicia con la presentación de la querrela, manifiesta:

1.- La querrela se interpone por delitos contra la humanidad en relación con los hechos que en el escrito se relatan y que en síntesis son resumen son:

"En el campo de concentración nacionalsocialista de Mauthausen estuvieron prisioneros mas de 7000 españoles, de los cuales murieron más de 4300. Lo mismo en los campos de Sachsenhausen y Flossenbürg. Durante el período comprendido entre 1942 y abril de 1945 se albergó en dichos campos a miles de personas entre las que estaban numerosos españoles. Los prisioneros fueron sometidos a programas de exterminio diseñado por el sistema nacionalsocialista, siendo retenidos en contra de su voluntad por razones de raza, religión, nacionalidad o convicciones políticas. Los prisioneros recluidos en estos tres campos fueron objeto de formas extremas de maltrato y abuso, incluido el asesinato.

Una parte importante de españoles llegaron como prisioneros en convoyes de deportados procedentes de diversas ciudades europeas; siendo sometidos a tratos inhumanos, violencia... llegando incluso a la muerte en multitud de ocasiones.

En dichos campos prestaron servicios como guardias armados pertenecientes a las SS Totenkopf las personas:

- Johann Leprich
- Anton Tittjung
- Josias Kumpf
- Iwan (John) Demjanjuk

Según la querrela resulta acreditada documentalmente en numerosos informes y pruebas que dichas personas participaron en la persecución y castigo de las personas que ingresaban al campo, perteneciendo los citados al batallón de las Totenkops SS y su prestación como guardias armados en los diferentes campos de concentración mencionados".

2.- Como recuerda el Tribunal Supremo en sentencia de 25.02.03 "la extensión del principio de extraterritorialidad de la ley penal, en consecuencia, se justifica por la existencia de intereses particulares de cada Estado, lo que explica que actualmente resulte indiscutible el reconocimiento internacional de la facultad de perseguir a los autores de delitos cometidos fuera del territorio nacional, sobre la base del principio real o de defensa o de protección de intereses y del de personalidad activa o pasiva. En esto caso el establecimiento unilateral de la jurisdicción tiene su sentido y apoyo fundamental, aunque no exclusivo, en la necesidad de proveer a la protección de esos intereses por el Estado nacional"

A ningún Estado como afirma dicha sentencia y recuerda la del 8.3.04 del mismo Tribunal "corresponde ocuparse unilateralmente de estabilizar el orden, recurriendo al Derecho Penal, contra todos y en todo el mundo, sino que más bien hace falta un punto de conexión que legitime la extensión extraterritorial de su jurisdicción".

La persecución del hecho ha de tener el límite de que concurra algún punto de conexión con intereses del estado que pretenda la persecución, españoles en este caso, en el sentido de que la jurisdicción nacional debe activarse en los casos en los que no se haya perseguido el hecho en el lugar de comisión o por otro Tribunal, incluso de carácter Internacional, para impedir la impunidad de las infracciones de intereses comunes a todos los Estados - finalidad última del principio de Universalidad de la Ley Penal -circunstancia que no consta en el caso que nos ocupa.

La propia Sentencia citada de 25.02.03 y la de 8.03.04 afirman " que el principio de intervención mínima en asuntos de otro Estado (artículo 27 de la Carta de Naciones Unida) admite limitaciones en lo referente a los derechos humanos, pero estas limitaciones sólo son inobjetables cuando la posibilidad de intervención sea aceptada mediante acuerdos entre Estados sea decidida por la Comunidad Internacional", debiendo remitirnos a lo expresamente señalado por el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

Así, será el propio Tribunal Supremo en sentencia de 25.02.03 , 20.05.03, así como la sentencia del T.C. de 26.09.05 (caso Guatemala) el que establece las necesarias condiciones para que los Tribunales españoles puedan entrar a

conocer, siendo precisa la existencia de una conexión lógica con un interés nacional español en relación directa con el delito de genocidio que pretende perseguir, existiendo conexión en cuanto a la nacionalidad de las víctimas puesto que se denuncia la comisión de delito de genocidio sobre españoles.

3.- No podemos olvidar que la propia Convención de 9 de diciembre de 1948, para el castigo del Genocidio (al que España se adhirió el 13.09.68, entrando en vigor el 13 de diciembre del mismo año), dispone en su artículo 6 "Las personas acusadas de Genocidio o cualquiera de los actos enumerados en el art. 3 serán juzgadas por un Tribunal competente del Estado en cuyo territorio el acto fue cometido o ante la Corte Penal Internacional que sea competente respecto a aquellas de las partes contratantes que hayan reconocido su jurisdicción. Pudiendo, como recuerda la STS 08.03.04 que en relación con este delito, el Convenio en su artículo VIII establece que cada parte contratante puede recurrir a los órganos competentes de la Naciones Unidas a fin de que éstos tomen, conforma a la Carta de la Naciones Unidas, las medidas que juzguen necesarias para la prevención y represión de actos de genocidio".

Lo cual es perfectamente predicable del supuesto delito de Torturas, mencionado en la querrela presentada, máxime teniendo en cuenta lo postulado en el propio artículo segundo de la Convención de 1984 sobre la Tortura y Malos Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes (ratificado por España el 21.10.87), donde interesa que por los Estados Parte se adopten todo tipo de medidas y disposiciones para perseguir actos de dicha naturaleza ocurridos en el territorio de su jurisdicción, evidentemente sentando como fuero principal y primario el del Estado donde el delito fue cometido y entendemos, que en segundo lugar y por la razones expuestas, en el Estado donde, al menos, exista vinculación personal con los supuestos perjudicados.

Ningún Instrumento Internacional, ya sea, La Convención sobre prevención el castigo de los delitos de las personas internacionalmente protegidas, de 14.12.73, el Convenio de 16.12.70 para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves, o los mas recientes como el Convenio Internacional para la represión de la financiación de terrorismo de 9.12.99, fija de manera expresa la jurisdicción Universal, lo que lleva a la necesidad de interpretarla en sus justos términos y medida.

Por tanto poniendo en relación lo contenido en dichas Convenciones con nuestro art. 23.4 de la L.O.P.J. de 1985 sería de aplicación el art. 607 del C.P. que regula el delito de Genocidio y 173 y s.s. del mismo texto respecto del delito de Tortura, a todos los que realicen alguna de las conductas señaladas en las mismas con independencia del lugar de comisión, siempre que guarde relación o conexión con el Estado que pretende actuar.

La categoría de los crímenes contra la humanidad es una categoría de preexistente en el Derecho Internacional, de origen consuetudinario, que establece la prohibición de actos inhumanos contra la población civil y persecuciones políticas, raciales, religiosas de carácter imperativo, ius cogens, que impone a los Estados una obligación de perseguir y castigar. El desvalor de la conducta de los crímenes contra la humanidad pertenece al derecho

internacional consuetudinario en vigor desde hace muchas décadas, con eficacia erga omnes aplicable también a España aunque el legislador no hubiese desarrollado hasta 2004 la específica tipicidad y penalidad en el Código Penal español. Esta se prohibición de traducía en el art. 137 bis, luego en el 607 y ahora 607 bis, sin solución de continuidad.

El principio de legalidad aplicable a los delitos internacionales tales como los crímenes contra la humanidad no es el interno, sino el internacional, contenido del art. 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, España lo ratifica el 27 abril de 1977 (BOE 30 abril 1977), según el cual:

1 .- Nadie será condenado por actos u omisiones que el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable al momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiaría de ello.

2.- Nada de lo dispuesto en este artículo se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos u omisiones que en el momento de cometerse fueran delictivos según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional.

El CP vigente puede aplicarse retrospectivamente a conducta anteriores que ya eran criminales en el momento de cometerse con arreglo a la legalidad penal internacional; es decir, eran criminales porque estaban prohibidas en el derecho consuetudinario internacional en ese época, aunque aún no hubieran sido tipificadas en el C.P. español.

La legalidad penal internacional debe establecerse atendiendo tanto al derecho convencional escrito, tanto interno como internacional, así como al derecho consuetudinario u los principios generales de las naciones civilizadas. El art. 38 del Estatuto Internacional de Justicia señala como fuentes del derecho internacional: 1- La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar:

- convenciones internacionales
- costumbre internacional
- principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas las decisiones judiciales y doctrinas publicadas, como medio auxiliar.

En los supuestos en los que el Tribunal nacional aplica la jurisdicción universal actúa como órgano de la comunidad internacional y su ejercicio está justificado por la ley internacional.

Por tanto coexisten el principio de legalidad interno y el de legalidad internacional aplicable y vigente para los delitos internacionales. España ha ratificado los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos sin reserva, conforme al art. 19.2 CE.

El crimen de lesa humanidad (prohibido por norma de ius cogens) es un crimen tipificado en el derecho internacional independientemente que en la legislación interna no exista norma penal prohibitiva como tal.

Así, la sentencia del TEDH, de 17 enero 2006, ratificando su doctrina, dictada en el caso Kolk y Kislyiy v. Estonia hace referencia a esta materia señalando que nada impide el juicio y castigo de una persona culpable de una acción u omisión, que en el momento de cometerse, constituía delito según los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas. Esto es así, para los crímenes contra la humanidad, cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido. Incluso el TEDH afirma que aún en el supuesto de que los actos hubieran sido vistos como legales por el derecho interno entonces en vigor, los tribunales locales si han considerado que constituían crímenes contra la humanidad, como crímenes de formación consuetudinaria, imputables internacionalmente al sujeto que los comete.

En 1966 el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el art. 15.2 como dijimos, recogen el principio de legalidad penal internacional.

Finalmente, los Estatutos de la Corte Penal Internacinal art 6 genocidio y art. 7 lesa humanidad), del Tribunal para la ex Yugoslavia (art. 4 genocidio y 5 lesa humanidad) y del Tribunal de Ruanda (art 3 genocidio y art. 4 lñesa humanidad), cristalizan dicha formación estableciendo la tipificación internacional, como se hace en los distintos derechos internos así en España en el C.P de 1973 y de 1995, ampliando éste último incluso el delito de genocidio respecto del Derecho Internacional convencional.

Por todo ello, resulta procedente aceptar la competencia para el conocimiento de los hechos y admitir la querrela formulada para la práctica de las diligencias necesarias en orden al esclarecimiento y averiguación de los mismos.

Madrid 9 julio 2008

*Libreria
Online*

Radio Nizkor

*Online
Donation*

[DDHH en España](#)



This document has been published on 09Jul08 by the [Equipo Nizkor](#) and [Derechos Human Rights](#). In accordance with Title 17 U.S.C. Section 107, this material is distributed without profit to those who have expressed a prior interest in receiving the included information for research and educational purposes.