

**MECANISMOS JUDICIALES DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL *VERSUS*  
ÁREAS DE IMPUNIDAD DE LA DELINCUENCIA**

**SONIA CALAZA-RAMUDO LÓPEZ**

**SUMARIO:** **I.** Mecanismos judiciales de cooperación judicial internacional. **II.** La extradición. 1. Concepto. 2. Fuentes. 3. Presupuestos materiales. A. Objetivos. a) Legalidad. b) Doble incriminación. c) Principio de especialidad. d) Exclusión de determinados delitos por razón de la naturaleza. d.1. Delitos políticos. d.2. Delitos militares que no lo sean también de naturaleza común. e) La extinción de la responsabilidad penal. f) Reciprocidad. B. Subjetivos. a) Nacionalidad. b) La minoría de edad. c) Asilo. 4. Presupuestos procesales. A. Jurisdicción del Estado requerido. B. Naturaleza del órgano jurisdiccional competente. C. Principio *non bis in idem*. D. Condena en ausencia o en rebeldía. E. Perseguibilidad a instancia de parte. 5. Procedimiento. A. Detención preventiva. B. Fases. a) Extradición activa. b) Extradición pasiva. **III.** Consideraciones finales.

**I. MECANISMOS JUDICIALES DE COOPERACIÓN JUDICIAL INTERNACIONAL**

La cooperación judicial internacional precisa de una serie de mecanismos judiciales en la lucha contra el crimen de los Estados, que han de prestarse una asistencia mutua con el objeto de evitar que uno de estos Estados se

convierta en un área de impunidad para los delincuentes por el mero hecho de encontrarse estos, en su territorio, cuando están acusados por otro Estado y en el respeto a los derechos fundamentales y a las garantías jurídico-procesales de cada Estado.

El principio de Justicia Penal Universal, que encuentra su fundamento en el reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales y el respeto absoluto a la interpretación judicial de la normativa interna de cada Estado, habrá de pasar, no obstante, por el respeto a los derechos fundamentales y a las garantías jurídico-procesales de los procedimientos judiciales de todos los Estados. Si bien es cierto que dicho *reconocimiento mutuo* no ofrece dificultad en el caso de los sistemas judiciales de países que han legislado códigos penales y procesales, en gran medida, similares al peruano o al español, no sucede otro tanto en el caso de aquellos Estados, respecto de cuyo sistema judicial habrán de llevarse a cabo ciertas averiguaciones previas, con objeto de impedir que las personas que han sido extraditadas por España o, en su caso, por Perú, previa reclamación de aquellos países, puedan sufrir violación alguna de sus derechos fundamentales o garantías jurídico-procesales.

La reciente y paulatina finalización de los regímenes autoritarios de la mayor parte de los Estados de Europa, África y América Latina ha constituido una laudable labor del pueblo soberano, de los nuevos gobernantes democráticos y, en alguna medida, de la ONU, pero las posibilidades de desarrollo económico y social de gran parte de estas civilizaciones ha de pasar, necesariamente, por una revisión, por parte del aparato judicial, de todas y cada una de estas naciones, de las graves violaciones de los derechos fundamentales acontecidas en tiempos bien próximos al momento presente, puesto que solo saneando el sistema político puede instaurarse el punto de partida de un Estado democrático en el que muy difícilmente puedan reproducirse los desastres acontecidos en tiempos pasados.

La nulidad de las leyes de Obediencia Debida y de Punto Final, promulgadas en 1986 y 1987 respectivamente, que amparaban la impunidad de más de dos mil imputados por delitos de homicidio, tortura, secuestro y desaparición de miles de personas, durante la dictadura argentina, que tuvo su inicio con el golpe de Estado del 24 de marzo de 1976 y su fin en 1983, parecen haber cerrado todo posible enjuiciamiento, en nuestro país, de los 40 militares y un civil, reclamados por los órganos jurisdiccionales de España y detenidos preventivamente en Argentina, en virtud de una orden internacional de captura cursada el 7 de julio de 2003, toda vez que el Gobierno español, tras la decisión del Consejo de Ministros de 29 de agosto

de 2003, no solicitará la extradición de dichos militares, habida cuenta de que la consecuencia inmediata de aquella nulidad, efectuada por el Congreso argentino, será el enjuiciamiento de dichos delitos en Argentina.

El art. 11 del Tratado de extradición y asistencia judicial en materia penal entre España y Argentina, del 3 de marzo de 1987, establece que la extradición podrá ser denegada cuando fueren competentes los tribunales de la parte requerida (en el presente caso, los tribunales argentinos), conforme a su propia ley, para conocer del delito que motiva la solicitud de extradición. Podrá, no obstante, accederse a la extradición si la parte requerida (Argentina) hubiese decidido o decidiese no iniciar proceso o poner fin al que se estuviese tramitando.

Sin embargo, la reclamación operada por el Poder Judicial español no ha alcanzado a tornarse en petición de extradición, por decisión de su Poder Ejecutivo, que, amparado en la nulidad de las leyes de Obediencia Debida y Punto Final, se anticipa a una posible denegación de dicha extradición, bajo el entendimiento relativo a que, una vez desaparecido el óbice que impedía juzgar en Argentina a los autores de los crímenes contra la humanidad referenciados, ya no corresponde el conocimiento de dichos delitos, a los tribunales españoles.

El Gobierno del Perú, por su parte, ha peticionado, recientemente, la extradición del ex Presidente de dicho Estado, Alberto Fujimori, a Japón, para su enjuiciamiento, en territorio peruano, por la presunta participación en torturas, homicidios y desapariciones, amparándose para ello, en el principio de Justicia Penal Universal que comporta la imperiosa necesidad de evitar la impunidad de los delitos contra la humanidad y, en el caso de que el Gobierno japonés denegase dicha petición por razones de ciudadanía japonesa, habida cuenta, de un lado, que Fujimori, hijo de inmigrantes japoneses en Perú, goza de doble nacionalidad, y de otro, de la inexistencia de un Tratado de extradición entre Perú y Japón, entonces, cabría el recurso ante el Tribunal Penal de La Haya.

La Comisión de la Verdad y la Reconciliación del Perú, creada en 2001 por Valentín Paniagua, Presidente del Gobierno de la Transición, tras el fin de la etapa de Fujimori, se ha venido ocupando de investigar los casos correspondientes a las casi 70 mil muertes y desapariciones, ejecuciones extrajudiciales y torturas, entre otras graves violaciones de los Derechos Humanos acontecidas en dicho país desde mayo de 1980 (momento en el que comienzan las acciones subversivas del Partido Comunista-Sendero Lu-

minoso, grupo maoísta a quien se le imputa la responsabilidad de miles de muertes) y durante los tres mandatos de Fernando Belaunde (1980-85), Alan García (1985-90) y Alberto Fujimori (1990-2000, momento en que finaliza el gobierno de Fujimori).

Argentina acaba de resolver favorablemente la extradición a Chile de un general y siete suboficiales, por el asesinato de los prisioneros del Palacio de La Moneda (nueve asesores y doce escoltas del entonces presidente Salvador Allende), que se entregaron durante el golpe militar del 11 de septiembre de 1973 y, tras ser golpeados, fueron fusilados. Esta extradición, efectuada por Argentina a Chile, para el enjuiciamiento de crímenes cometidos por ciudadanos chilenos ha sido amparada en la primacía del principio de la territorialidad penal, conforme al cual corresponde el conocimiento de la causa penal al Tribunal del lugar donde hubiere sido cometida la actividad delictiva.

Un caso actual de flagrante impunidad se residencia en el régimen autoritario de Fidel Castro, en Cuba, quien, bajo el manto protector de un innegable progreso en materia de educación y sanidad, así como de la no menos laudable redistribución equitativa de la economía, propia de todo gobierno comunista, viene acometiendo, ciertamente, graves violaciones de los Derechos Humanos, no solo relacionados con la falta absoluta de libertad (de ideología, de pensamiento, de reunión, de asociación, de opinión, de opción sexual, etc.), sino incluso, y lo que es más grave, si es que puede graduarse en términos de gravedad la vulneración de los distintos Derechos Humanos, con la comisión de torturas, trabajos forzados por *delitos de pensamiento*, persecución de opositores, condena a prisión de *conspiradores* tras los procesos secretos del pasado abril y hasta el fusilamiento de hombres que pretendieron, con mejor o peor fortuna, huir de la isla a través del secuestro infructuoso de un *ferry*.

La reciente transición de África del Sur, de un sistema totalitario a una democracia, otorga la posibilidad de proceder al enjuiciamiento de los crímenes contra la humanidad cometidos en las pasadas décadas.

Un caso flagrante de reciente impunidad, en África, vino determinado por el ex dictador Idi Amín, fallecido el pasado agosto, que alcanzó el poder en Uganda, tras un golpe de Estado en enero de 1971, y al que se le imputaron más de 500 mil muertes y decapitación de oponentes. Este ex dictador, que se refugió en Libia y Arabia Saudí tras el período de su dictadura, que concluyó en 1979, nunca fue sentenciado.

Tras múltiples golpes de Estado que desembocaron, ineludiblemente, en dictaduras represivas, durante las cuales acontecieron, lamentablemente, a lo largo de tantos períodos de nuestra historia reciente, innumerables crímenes de lesa humanidad, constituye, sin duda, una aspiración legítima de los distintos Estados el lograr la reconciliación, pero no a costa de la impunidad de los autores de dichos delitos y el paralelo olvido de las víctimas y familiares, cuya no menos legítima aspiración a una justicia retroactiva ha de ser satisfecha, cuando menos, con una indemnización y resarcimiento ético y jurídico, del que tan solo podrán ocuparse los tribunales de justicia nacionales e internacionales.

La superioridad del principio de Justicia Penal Internacional, cuya principal virtualidad reside en el absoluto rechazo a la impunidad, no solo ha de venir determinada por la puesta en práctica del aparato judicial a nivel internacional —con fines de resarcimiento a las víctimas que han sufrido atentados a su integridad y dignidad física y psíquica, y que al fin se hallan amparadas por unos límites de justicia, en connivencia con las normas jurídicas que regulan el ideal de convivencia cívica— sino, fundamentalmente en el respeto al derecho y a la justicia, erigidos en referente común de todos los pueblos y naciones del mundo, que no solo tienen, en la actualidad, la posibilidad de enjuiciar a los nacionales de países en los que se estén cometiendo crímenes contra la humanidad, sino el deber de inspeccionar las actividades delictivas que, presumiblemente, puedan estar siendo cometidas, al objeto de enjuiciarlas, puesto que en modo alguno puede admitirse que, bajo la cobertura de injustificados indultos, promulgación de leyes de impunidad y, en su caso, inoperancia del aparato judicial de ciertos países, queden al margen de la Ley Penal autores de gravísimos delitos contra la humanidad.

En aplicación del principio de Justicia Penal Universal, la comunidad internacional habrá de reaccionar radicalmente contra la impunidad, a través del imprescindible enjuiciamiento de las actuaciones delictivas acontecidas en todos los Estados del mundo, manteniendo una especial y decisiva colaboración en la lucha contra el terrorismo, encaminado a la necesaria consecución de un espacio global de seguridad a nivel internacional, habida cuenta de que el crimen organizado no conoce de fronteras. Qué duda cabe al respecto de que el ideal sería que el juicio de cada autor de la actuación delictiva de que se trate tuviese lugar en el Estado al que dicho nacional pertenezca y conforme a las reglas de su propio sistema judicial, pero de no procederse contra dicho sujeto en su país de origen o de nacionalidad ni, en

su caso, en ningún otro de la comunidad internacional, entonces, no solo nos retrotraeríamos a un sistema primitivo de justicia parcial, que pasa por la comisión de todo tipo de atentados contra la humanidad, sin mayor sanción que la dimanante de la de la oportuna penalización social, sino incluso a un sistema en el que cualquier exceso del aparato gubernamental de un país, temporalmente acuciado por un Estado de derecho represivo e, incluso, autoritario —riesgo del que ningún país se halla exento, por democrático que, en la actualidad, se presente— gozaría de una cobertura de impunidad tal, que fomentaría, sin lugar a dudas, habida cuenta de la ausencia de respeto a los derechos fundamentales y a las relaciones de reciprocidad en materia de justicia universal, en los regímenes autoritarios, la comisión de delitos de lesa humanidad.

Los mecanismos de cooperación judicial internacional habilitados por los distintos Estados que componen la comunidad internacional para prender a los autores de actividades delictivas que pretenden eludir la acción de la justicia, a través de la permanencia en el territorio de un país diferente a aquel donde llevaron a cabo dicha actividad delictiva no es otro, en la UE, que la nueva orden de detención y entrega, cuya regulación viene contenida en la reciente Decisión Marco del Consejo del 13 de junio de 2002 y Ley sobre la orden europea de detención y entrega, del 14 de marzo de 2003, así como, en el resto de países de la comunidad internacional, los clásicos procedimientos de extradición, regulados en los tratados bilaterales o, en su caso, multilaterales suscritos por los distintos Estados con España, con aplicación, en su defecto, de la Ley de Extradición Pasiva (LEP) y del principio de reciprocidad.

Así lo prevé el precepto 277 de la LOPJ 6/1985, del 1 de julio, al destacar que los Juzgados y Tribunales españoles prestarán a las autoridades judiciales extranjeras la cooperación que les soliciten para el desempeño de su función jurisdiccional, de conformidad con lo establecido en los tratados y convenios internacionales en los que España sea parte y, en su defecto, en razón del principio de la reciprocidad.

La determinación de la existencia de la reciprocidad con el Estado requirente corresponderá al Gobierno a través del Ministerio de Justicia (*ex art. 278.2 LOPJ*).

Una vez acreditada la existencia de la reciprocidad o, en su caso, una vez ofrecida por la autoridad judicial extranjera requirente, los juzgados y

tribunales españoles tan solo denegarán la prestación de cooperación internacional en los supuestos previstos en el precepto 278.1 de la LOPJ:

1°. Cuando el proceso del que dimana la solicitud de cooperación sea de exclusiva competencia de la jurisdicción española.

2°. Cuando el contenido del acto a realizar no corresponda a las atribuciones propias de la autoridad judicial española requerida. En tal caso, esta remitirá la solicitud a la autoridad judicial competente, informando de ello a la autoridad requirente.

3°. Cuando la comunicación que contenga la solicitud de cooperación no reúna los requisitos de autenticidad suficientes o se halle redactada en idioma que no sea el castellano.

4°. Cuando el objeto de la cooperación solicitada sea manifiestamente contrario al orden público español.

La LOPJ regula, asimismo, el sistema de transmisión de solicitudes españolas de cooperación judicial internacional y, en este sentido, señala, en su art. 276, que las peticiones de cooperación internacional serán elevadas por conducto del Presidente del Tribunal Supremo, del Tribunal Superior de Justicia o de la Audiencia al Ministro de Justicia, el cual las hará llegar a las autoridades competentes del Estado requerido, bien por la vía consular o diplomática o bien directamente si así lo prevén los tratados internacionales.

El derecho convencional internacional tiene preeminencia sobre la normativa interna. España ha suscrito numerosos convenios internacionales en la materia que nos ocupa (Australia, Andorra, Botswana, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, El Salvador, EE.UU., Guatemala, Liberia, Marruecos, México, Nueva Zelanda, Argentina, Republicana Dominicana, Suiza, Uruguay, Venezuela, Paraguay, Portugal, Perú, Túnez, Nicaragua, Honduras, Kenia, etc.), si bien resulta de especial interés, en el ámbito de la Unión Europea, el Convenio Europeo de Asistencia Judicial en materia penal, del 20 de abril de 1959, suscrito en el seno del Consejo de Europa (en vigor para España desde 1982), así como sus Protocolos Adicionales de 1975 y de 1978; el Convenio Europeo para la Represión del Terrorismo de 1977; el Convenio de Aplicación del Acuerdo Schengen de 1990; el Convenio relativo al procedimiento simplificado de extradición entre los Estados miembros de la Unión Europea, del 10 de marzo de 1995; el Convenio relativo a la extradición entre los Estados miembros de la Unión Europea, del

27 de septiembre de 1996; y la Decisión marco del Consejo, relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros, del 13 de junio de 2002.

## II. LA EXTRADICIÓN

### 1. Concepto

La extradición, conforme a la doctrina procesal clásica,<sup>1</sup> es el acto por el que un Estado solicita de otro la entrega de un inculpado o un condenado u ofrece entregar estos al Estado requirente para hacer posibles los fines del proceso penal declarativo o la ejecución de la sentencia, en su caso.

La finalidad última de la extradición viene constituida por la entrega del reo refugiado en un país, hecha por el Gobierno de este a las autoridades de otro país que lo reclaman para juzgarlo y, en su caso, castigarlo. Solo se concede en cumplimiento de un tratado o ley, atendiendo al principio de reciprocidad (art. 13.3 CE).

La extradición pertenece al ámbito del derecho internacional, del derecho penal y del derecho procesal. Del derecho internacional, en cuanto constituye un acto de cooperación jurídica internacional en materia de lucha contra la delincuencia; de derecho penal, dado que persigue el enjuiciamiento de actividades tipificadas como delictivas en los Códigos Penales de las distintas naciones; y de derecho procesal,<sup>2</sup> en la medida en que las normas de procedimiento por las que se persiguen dichas actividades delictivas están contenidas en los correspondientes códigos procesales.

Así, pues, la extradición puede concebirse como una técnica de cooperación judicial internacional penal dirigida a evitar la impunidad de los delitos de cierta gravedad, de gran utilidad en la actualidad, toda vez que las tramas internacionales de delincuencia organizada y las huidas o evasiones

---

1 GÓMEZ ORBANEJA y HERCE QUEMADA 1975: 376.

2 En este sentido, la extradición, según ha señalado GÓMEZ ORBANEJA, «[...] es una medida indispensable, desde el punto de vista procesal, bien para que el proceso penal declarativo pueda llegar a su término, cuando se trate de sujetos simplemente procesados, o bien para que, si el proceso de halla en período de ejecución, se lleve a efecto la sentencia de condena que hubiere recaído» (GÓMEZ ORBANEJA y HERCE QUEMADA 1975: 376).

de los responsables penales a terceros países para eludir la acción de la justicia son cada vez más frecuentes.

La extradición consiste, por lo tanto, en el conjunto de actuaciones que tienen por objeto la entrega de una persona, por parte de las autoridades del Estado en el que se encuentra, a las autoridades de otro Estado a fin de ser juzgada por los órganos jurisdiccionales de este último, por la comisión de determinados hechos constitutivos de delito o para que cumpla la pena o la medida de seguridad que se le impuso.

La naturaleza jurídica de la extradición, según ha advertido la más autorizada doctrina penal,<sup>3</sup> es la de un contrato de derecho internacional en virtud del cual el Estado que entrega al delincuente cede sus derechos soberanos sobre él y el Estado que lo recibe adquiere el derecho de juzgarlo o de ejecutar la pena o medida de seguridad impuesta.

La doctrina suele distinguir, según cuál sea la posición que ocupe en cada momento el Estado que solicita o realiza la entrega, las siguientes clases de extradición:

- Extradición activa: tiene lugar cuando la reclamación o solicitud de entrega del presunto delincuente o condenado se *dirige* al Estado en el que se encuentra.
- Extradición pasiva: tiene lugar cuando la reclamación o solicitud de entrega del presunto delincuente o condenado realizada por otro Estado se *recibe* en el Estado en el que se encuentra.

El fundamento de la extradición no es otro, en definitiva, tal y como ha justificado un sector de la doctrina,<sup>4</sup> que la realización de la justicia en la búsqueda de la defensa de la sociedad, como efecto obligado del Estado democrático y de derecho.

## 2. Fuentes

El art. 13.3 de la Constitución española establece que la extradición solo se concederá en cumplimiento de un tratado o de la ley, atendiendo al princi-

---

3 En este sentido, véase CEREZO MIR 1996: 219.

4 CONDE-PUMPIDO TOURÓN en GIMENO SENDRA, GARBERÍ LLOBREGAT y CONDE-PUMPIDO 2000: T. 6, 834.

pio de la reciprocidad. Quedan excluidos de la extradición los delitos políticos, no considerándose como tales los delitos de terrorismo.

En el ámbito territorial que nos ocupa, las autoridades españolas han firmado con las autoridades peruanas el Tratado de extradición del 28 de junio de 1989, que entró en vigor el 31 de enero de 1994 (BOE de 25 de enero de 1994, núm.21) y el Tratado de asistencia judicial en materia penal, del 8 de noviembre de 2000, que entró en vigor, en virtud de su art. 26, el 12 de diciembre de 2001.

En defecto de tratado internacional aplicable, se aplicará la Ley de Extradición Pasiva (LEP) 4/1985, del 21 de marzo. La extradición activa, por su parte, ha sido regulada por la LECrim. (arts. 824-833).

### 3. Presupuestos materiales

La extradición requiere, al objeto de su concesión por parte del Estado requerido al Estado requirente, un análisis jurídico previo en el que habrá de confirmarse la preexistencia de una serie de presupuestos materiales o de fondo, sin cuya apreciación será, ineludiblemente, denegada toda solicitud de captura o entrega.

#### A. *Objetivos*

##### a) *Legalidad*

Las causas de extradición deben estar previstas, como es lógico, de manera expresa y con claridad, en los tratados y en las leyes, de tal suerte que la entrega del reclamado, tal y como se ha prevenido,<sup>5</sup> ha de venir previamente autorizada por la existencia de un Convenio o Tratado internacional que regule las condiciones, causas y procedimiento de la extradición, que, en el presente caso, no es otro que el Tratado de extradición entre España y Perú, en cuyo precepto 2.1 se establece que darán lugar a la extradición los hechos sancionados, según las leyes de ambas partes, con una pena privativa de libertad cuya duración máxima no sea inferior a un año y el Tratado de asistencia judicial en materia penal entre España y Perú, cuyo primer precepto, tras imponer la obligación de brindar asistencia judicial mutua en materia penal, señala que por dicha *materia penal* se entiende «[...] investi-

---

5 SEBASTIÁN MONTESINOS 1997: 41 y ss.

gaciones o procedimientos relacionados a cualquier delito comprendido en la Ley Penal». También darán lugar a la extradición, según dispone el art. 3 del Tratado de extradición entre España y Perú, los delitos contenidos en Convenios multilaterales, en los que ambos países sean parte.

*b) Doble incriminación*

El hecho que motive la extradición ha de estar tipificado como delito en la legislación de ambos Estados, requirente y requerido, conforme se desprende del precepto segundo del Tratado de extradición entre España y Perú.

El sistema de enumeración de delitos elaborado, tanto por el Tratado de extradición entre España y Perú, como por la Ley de Extradición Pasiva española, en su art. 2.1, de un lado, en atención al criterio de la sanción y, de otro, a la expresa omisión de exclusión,<sup>6</sup> de tal suerte que, de conformidad con la norma referida, la concesión de extradición resultará efectiva siempre y cuando se verifique la existencia de hechos sancionados en ambos Estados con pena o medida de seguridad privativa de libertad de duración no inferior a un año o de cuatro meses (según la LEP) y seis (según el Tratado de extradición) cuando dicha extradición se solicite para el cumplimiento de una condena ya impuesta.

El principio de la doble incriminación está incluido, según reiterada jurisprudencia,<sup>7</sup> en el derecho fundamental a la legalidad penal y su significado consiste, de un lado, en que el hecho sea delictivo y, de otro, en que dicho hecho delictivo esté sancionado con una determinada penalidad en las legislaciones punitivas del Estado requirente y del Estado requerido, si bien ello no implica, como parece razonable, la identidad de penas en ambas legislaciones, sino que basta que se cumplan los mínimos penales previstos en las normas aplicables, que no son otras que las anteriormente referidas.

El máximo punible también ha sido regulado y, en este sentido, tanto el Tratado de extradición entre España y Perú (art. 10), como la LEP (art. 4.6), de manera ciertamente plausible, no consienten la concesión de extra-

---

6 Así, HINOJOSA SEGOVIA y MUERZA ESPARZA (en DE LA OLIVA SANTOS *et al.* 2002: 272) han señalado que el sistema elegido no es otro que el de la eliminación, contrapuesto al sistema de listas, conforme al cual se detallaban los delitos concretos por los que se solicitaba y concedía.

7 Véanse, entre otras, las SSTC 11/1983, 102/1997, 162/2000 y AATC 23/1997, 95/1999 y 121/2000.

dición si el hecho fuera castigado con la pena de muerte por la ley del Estado requirente y no por la del Estado requerido.

La LEP y el Tratado de extradición entre España y Perú señalan, asimismo, que tampoco podrá concederse la extradición si no resulta efectiva una previa condición consistente en que la persona reclamada no será sometida a penas que atenten contra su integridad corporal o, en otro caso, a tratos inhumanos o degradantes.

En este sentido, resulta de interés advertir que los tribunales españoles y peruanos conservan, en tanto no se materialice la entrega definitiva, plenas facultades de decisión sobre aspectos fundamentales del reclamado y, consiguientemente, si dichos órganos judiciales españoles, debido a la especial naturaleza del procedimiento de extradición, siendo concededores de la eventual vulneración de los derechos fundamentales del recurrente en el país de destino, no la evitan con los medios de que disponen, entonces, les será imputable esa vulneración de los derechos fundamentales del reclamado.

Así, pues, la LEP exige, tal y como ha señalado nuestra jurisprudencia,<sup>8</sup> una cuidadosa labor de averiguación, por parte del órgano judicial español, en relación con las circunstancias alegadas por el reclamado, acerca de las lesiones ya acaecidas en el extranjero o, en su caso, del temor racional y fundado de que tales lesiones puedan producirse en el futuro, puesto que las autoridades del Estado requerido se encuentran obligadas a prevenir la vulneración de derechos fundamentales que se espera de las autoridades extranjeras e, incluso, las consecuencias perjudiciales que puedan derivarse de una vulneración de derechos ya producida, atrayéndose la competencia por el dominio de que disponen sobre la situación personal del extraditado y, por lo tanto, por los medios con que cuentan para remediar los efectos de las irregularidades denunciadas.

*c) El principio de especialidad*

El Estado requirente ha de limitarse a perseguir o castigar el delito concreto por el que se hace la entrega y, por consiguiente, la persona entregada a dicho Estado requirente tan solo podrá ser enjuiciada o condenada por los

---

8 SSTC 13/1994, 141/1998, 91/2000 y 32/2003 y S. del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo (Sección 1.<sup>a</sup>), de 6 de febrero de 2003, r. TEDH 2003/7.

mismos hechos por los que se solicitó y concedió la extradición, sin que el enjuiciamiento pueda extenderse a hechos anteriores y distintos (arts. 13.1 del Tratado de extradición entre España y Perú y 21.1 LEP).

El principio de especialidad a que acabamos de referirnos contiene, ello no obstante, en su regulación dos excepciones:

- *Consentimiento del Estado requerido* (13.2 del Tratado de extradición entre España y Perú y 21.1 de la LEP), en cuyo caso resultará precisa la formulación de una ampliación de la extradición.
- *Consentimiento de la persona entregada* (13.2 del Tratado de extradición entre España y Perú y 21.2 de la LEP), expresado de manera tácita o expresa.

Al igual que acontecía en el anterior supuesto, el Estado requirente podrá enjuiciar o condenar a la persona entregada por hechos anteriores y distintos a aquellos por los que se solicitó y, en su momento, se le concedió la extradición, siempre y cuando dicha persona, habiendo tenido la posibilidad de abandonar el territorio de la parte a la cual se efectuó la entrega, esto es, del Estado requirente, no lo hubiere hecho así dentro de los 45 días siguientes a su excarcelación definitiva o hubiere regresado a dicho territorio después de haberlo abandonado.

*d) Exclusión de determinados delitos por razón de su naturaleza*

d.1. Delitos políticos. El Tratado de asistencia judicial en materia penal entre España y Perú señala, expresamente, en su precepto 3.1.b, que la asistencia judicial podrá ser denegada si la petición se refiere a delitos considerados por el Estado requerido como *delitos políticos*,<sup>9</sup> si bien advierte que «[...] no se considerará delito político el delito de terrorismo».

El Tratado de extradición entre España y Perú señala, en su art. 5.1, que no se concederá la extradición por delitos considerados como políticos o conexos con delitos de esta naturaleza. La mera alegación de un fin o motivo político en la comisión de un delito no lo calificará por sí como delito de carácter político.

---

9 Los delitos políticos, según CEREZO MIR (1996: 229), son aquellos que atentando contra la organización política o constitucional del Estado se realizan además con un fin político.

El Estado requerido podrá denegar la solicitud de extradición, conforme a lo preceptuado, paralelamente, por el Tratado de extradición entre España y Perú, en su art. 5.2, y por la LEP, en su art. 5.1, si tuviere razones fundadas para creer que dicha solicitud, motivada por un delito de naturaleza común, se ha presentado con el fin de perseguir o castigar a una persona por consideraciones de raza, religión, nacionalidad u opiniones políticas, o que la situación de la persona reclamada corre el riesgo de verse agravada por tales consideraciones.

d.2. Delitos militares que no lo sean también de naturaleza común (art. 6 del Tratado entre España y Perú y 4.2 LEP).

*e) La extinción de la responsabilidad penal*

La concesión de la extradición se hace depender de la no extinción de la responsabilidad penal derivada del delito, si bien constituye una cuestión controvertida la relativa, en caso de discordancia, a cual de las previstas en los ordenamientos jurídicos correspondientes al Estado requirente y requerido habrá de ser la atendida.

El Tratado entre España y Perú (art. 9.b) y la LEP (art. 4.4) han señalado que habrán de ser observadas ambas.

*f) Reciprocidad*

La reciprocidad en el trato entre los Estados es el principio básico al que responde su actuación en materia de extradición (art. 13.3 CE).

**B. Subjetivos**

*a) La nacionalidad*

Los Estados tendrán la facultad de denegar la extradición de sus nacionales (ex. arts. 7 del Tratado entre España y Perú y 3 de la LEP). Cuando proceda denegar la extradición por este motivo, si el Estado en que se hayan ejecutado los hechos así lo pidiere, el Gobierno español dará cuenta del hecho que motivó la demanda al Ministerio Fiscal a fin de que se proceda judicialmente, en su caso, contra el reclamado. Si así se acordare, solicitará del Estado requirente que remita las actuaciones practicadas o copia de las mismas para continuar el procedimiento penal en España (principio *aut dedere aut punire*, art. 3.2 LEP).

*b) La minoría de edad*

Los artículos 11.c) del Tratado de extradición entre España y Perú y 5.2 de la LEP recogen asimismo, una causa de denegación de la extradición por razón de la minoría de edad y, en este sentido, señalan que podrá denegarse la extradición cuando la persona reclamada sea menor de 18 años en el momento de la demanda de extradición y tenga residencia habitual en España, pues se entiende, en tal supuesto, que la extradición puede impedir su reinserción social, todo ello sin perjuicio de adoptar, de acuerdo con las autoridades del Estado requirente, las medidas más apropiadas.

*c) El asilo*

No se concederá la extradición, según disponen los preceptos 8 del Tratado entre España y Perú y 4.8 de la LEP cuando a la persona reclamada le hubiere sido reconocida la condición de asilado. Recuérdese en este momento que el derecho de asilo, en la actualidad, tal y como señala la Exposición de Motivos de la Ley 5/84 del 26 de marzo, de Asilo y Refugio, solo protege a los perseguidos políticos, si bien entendida esta expresión en sentido amplio (raza, religión, nacionalidad, etc.).

La protección primaria y esencial consiste en no devolver a la persona al Estado perseguidor y, por tanto, desestimar las peticiones de extradición. De ahí que la solicitud de asilo suspenda, hasta la decisión definitiva, el fallo de cualquier proceso de extradición del interesado que se halle pendiente o, en su caso, la ejecución del mismo (art. 5.2 de la Ley de Asilo y Refugio).

#### **4. Presupuestos procesales**

##### ***A. Jurisdicción del Estado requerido***

De conformidad con los preceptos 11.a) del Tratado de extradición entre España y Perú y 3.1 de la LEP, no se concederá la extradición cuando fueren competentes los tribunales de la parte requerida, conforme a su propia ley, para conocer del delito que motiva la solicitud de extradición. En todo caso, cuando proceda denegar la extradición por este motivo, si el Estado en que se hayan ejecutado los hechos así lo pidiere, el Gobierno español dará cuenta del hecho que motivó la demanda al Ministerio Fiscal a fin de que se proceda judicialmente, en su caso, contra el reclamado. Si así se acordare, solicitará del Estado requirente que remita las actuaciones

practicadas o copia de las mismas para continuar el procedimiento penal en España.

Esta causa de denegación de la extradición se halla, tal y como ha señalado la doctrina procesal,<sup>10</sup> en el principio de exclusividad de la jurisdicción penal de cada Estado (razón de soberanía).

Este sería el supuesto de la extradición recientemente peticionada por el Gobierno del Perú en relación con la entrega del ex presidente Alberto Fujimori, a Japón, para su enjuiciamiento, en territorio peruano, por la presunta participación en torturas, homicidios y desapariciones. Así, pues, en el caso de que el Gobierno japonés denegase dicha petición por razones de ciudadanía japonesa, habida cuenta de que Fujimori goza de doble nacionalidad, entonces, además de la legítima posición por parte del Gobierno peruano de recurrir ante el Tribunal Penal de La Haya, estaría facultado para peticionar al Gobierno japonés que someta dicho asunto a las autoridades competentes a fin de que pueda procederse judicialmente contra el autor de las violaciones de Derechos Humanos antes referidas, con la oportuna remisión de los documentos, informaciones y objetos relativos al delito que se hallen en su poder.

### ***B. Naturaleza del órgano jurisdiccional competente***

No se concederá la extradición, según el precepto 9.a) del Tratado de extradición entre España y Perú y el art. 4.3 de la LEP en consonancia con el 117.6 C.E., que prohíbe los Tribunales de excepción, cuando la persona reclamada deba ser juzgada por un Tribunal de excepción o *ad hoc* de la parte requirente.

### ***C. El principio non bis in idem***

No se concederá la extradición, según el art. 9.c) del Tratado de extradición entre España y Perú y el art. 4.5 de la LEP, cuando la persona reclamada haya sido juzgada (cosa juzgada) o lo esté siendo (litispendencia) en el Estado requerido, por los mismos hechos que sirvan de base a la solicitud de extradición. Sin embargo, podrá accederse a la extradición cuando

---

10 MORENO CATENA en GIMENO SENDRA *et al.* 1999: 974.

se hubiere decidido no entablar persecución o poner fin al procedimiento pendiente por los referidos hechos y no haya tenido lugar por sobreseimiento libre o cualquier otra resolución que deba producir el efecto de cosa juzgada.

En este sentido, el precepto 3.2 del Tratado de asistencia judicial entre España y Perú preceptúa que el Estado requerido puede diferir la prestación de la asistencia judicial, si la ejecución de la petición tuviera el efecto de interferir un proceso penal en curso en dicho país en cualquiera de sus etapas, investigación o juzgamiento.

Los distintos Estados gozan, como fácilmente se colige de la lectura de estos preceptos, de la facultad de equiparar la cosa juzgada material con la discrecionalidad en el enjuiciamiento o, en su caso, no enjuiciamiento de determinados delitos.

Pese a ello, hemos de advertir que, en materia de Justicia Penal Universal, no resulta admisible, como causa de denegación de la extradición, la referida cláusula consistente en que «[...] la parte requerida hubiere decidido no entablar persecución o poner fin a los procesos pendientes por el mismo o los mismos hechos», habida cuenta del riesgo que supone, para los nacionales de un determinado país, que un sector de su población pueda mantenerse al margen de la ley, no solo nacional, sino incluso internacional, por razones de discrecionalidad, que en regímenes autoritarios podrían venir a encubrir, en realidad, supuestos de auténtica arbitrariedad.

La extradición será automáticamente denegada, tal y como ya hemos expuesto, cuando la persona reclamada haya sido juzgada (cosa juzgada) o lo esté siendo (litispendencia) en España por los mismos hechos que sirvan de base a la solicitud de extradición. Ahora bien, la naturaleza del proceso extradicional en el que no se realiza pronunciamiento condenatorio alguno, tiene por toda consecuencia, en cuanto a los efectos de las resoluciones que resuelven los procedimientos de extradición, la no producción de los efectos de cosa juzgada<sup>11</sup> y, por lo tanto, la posibilidad de que dichas resoluciones puedan, en determinados supuestos, ser sustituidas por otras.

---

11 SSTC 227/2001, del 26 de noviembre y 156/2002, del 23 de julio.

#### ***D. Condena en ausencia o en rebeldía***

El precepto 12.1 del Tratado entre España y Perú señala que si el reclamado hubiese sido condenado en rebeldía, no se concederá la extradición si la parte requirente no da seguridades de que será oído en defensa y podrá utilizar los recursos legales pertinentes.

El art. 2.3 de la LEP señala que si la solicitud de extradición se basa sobre sentencia dictada en rebeldía del reclamado, en la que este haya sido condenado a pena que, con arreglo a la legislación española, no pueda ser impuesta a quien no haya estado presente en el acto del juicio oral, se concederá la extradición condicionándola a que la Representación Diplomática en España del país requirente, en el plazo que se le exija, ofrezca garantías suficientes de que el reclamado será sometido a nuevo juicio en el que deberá estar presente y debidamente defendido. No se concederá la extradición, insiste la LEP, en el apartado séptimo de su cuarto precepto, cuando el Estado requirente no hubiera dado las garantías exigidas en el artículo anteriormente referido.

El tenor de los preceptos recién reseñados puede ser objeto de una interpretación flexible o restrictiva, según el valor conferido, por el Estado requerido, a la indudable garantía supuesta por la imprescindible presencia, en el juicio, del autor del hecho delictivo o, en su caso, a su eventual ausencia, al objeto de la concesión o denegación de la extradición.

Aun cuando la jurisprudencia<sup>12</sup> más reciente ha estimado que la concesión de la extradición de un sujeto condenado en ausencia tan solo sería factible si las autoridades del país en el que dicho sujeto cometió el hecho delictivo se manifestaban en disponibilidad de llevar a cabo un nuevo enjuiciamiento, que permita un nuevo pronunciamiento sobre la fundamentación fáctica y jurídica de la acusación, si así lo solicita el reclamado y sin que, desde luego, dicho pronunciamiento faculte a dichas autoridades a la ejecución directa de pena alguna fundada en resolución firme, parece desde todo punto evidente que la ausencia en el juicio del reclamado, no debiera constituir motivo suficiente, en línea de principio, para denegar la extradición si, en efecto, dicho sujeto tenía conocimiento del juicio pendiente y

---

12 Auto de la Audiencia Nacional (Sala de lo Penal), del 16 de mayo de 2000, r. 2000/2797.

decidió, por su sola voluntad y pese a las notificaciones oportunamente recibidas, sustraerse a la acción de la justicia.

La jurisprudencia del TC,<sup>13</sup> sin embargo, no ha vacilado al estimar que dicha solución supone un claro quebranto del art. 24.2 CE, al menoscabar el contenido esencial del proceso justo de un modo que afecta a la dignidad humana y acceder a la extradición a países que, en casos de delito muy grave, den validez a las condenas a penas graves dictadas en ausencia, siempre que la concesión de la extradición no quede sometida a la condición de que el condenado pueda impugnar la condena para salvaguardar sus derechos de defensa.

La incomparecencia del imputado en el juicio penal no puede identificarse, según reiterada jurisprudencia,<sup>14</sup> con la renuncia al derecho de autodefensa, de tal suerte que la Audiencia Nacional, al acordar la procedencia de la extradición, habrá de incluir, necesariamente, la exigencia de que, en el Estado requirente, se le den al extraditado las posibilidades de impugnación reseñadas, pesando sobre dicho Estado la responsabilidad del cumplimiento de dicha condición a la que se sujeta expresamente el acuerdo de extradición.

En el concreto caso de Italia, que es, en efecto, el país en el que más atención ha prestado la doctrina a la cuestión de la admisión o, en su caso, denegación de la extradición de los condenados en rebeldía, existe un recurso de apelación, a través del cual el condenado tiene abierta una posibilidad de impugnación suficiente para salvaguardar los derechos de defensa, sin que resulte constitucionalmente exigible la repetición del juicio. Así, pues, las autoridades españolas habrán de conceder la extradición del condenado en ausencia, a las italianas, siempre que estas últimas se comprometan a facilitar al extraditado la posibilidad de impugnación de la sentencia condenatoria de instancia, todo ello con independencia de su efectiva impugnación posterior o renuncia a la utilización del referido recurso de apelación.

---

13 SSTC (Sala Primera), del 30 de marzo de 2000 r. 2000/91; del 16 de mayo de 2000, r. 2000/134; del 12 de junio de 2000, r. 2000/162; del 6 de mayo de 2002, r. 2002/110; y de 23 de julio de 2002, r. 2002/156.

14 SSTC 156/2002, del 23 de julio; 110/2002, del 6 de mayo; y AATC 177/2000, del 12 de julio; 19/2001, del 29 de enero.

### ***E. Perseguibilidad a instancia de parte***

No se concederá, según el art. 4.2 *in fine*, la extradición de delitos únicamente perseguibles a instancia de parte, con excepción de los delitos de violación, estupro, rapto y abusos deshonestos.

## **5. Procedimiento**

Según sea España el Estado que solicite la extradición u otro Estado el que la solicite de España nos encontraremos ante un supuesto de extradición activa o pasiva.<sup>15</sup>

### ***A. Detención preventiva***

En caso de urgencia, tal y como previene el art. 7 de la LEP, podrá ser interesada la detención como medida preventiva, si bien deberá hacerse constar expresamente en la solicitud que esta responde a una sentencia condenatoria o mandamiento de detención firmes con expresión de la fecha y hechos que lo motiven, tiempo y lugar de la comisión de estos y filiación de la persona cuya detención se interesa, con ofrecimiento de presentar seguidamente demanda de extradición.

La solicitud de detención preventiva se remitirá por vía postal, telegráfica o cualquier otro medio que deje constancia escrita, bien por vía diplomática, bien directamente al Ministerio de Justicia, bien por conducto de la Organización Internacional de Policía Criminal, y si en ella constaren todas las circunstancias necesarias, se procederá a la detención del reclamado, poniéndolo a disposición del Juzgado central de Instrucción de guardia, en plazo no superior a 24 horas para que, si lo estima procedente, decrete la prisión provisional, que dejará sin efecto si, transcurridos 40 días, el país requirente no hubiere presentado en forma la solicitud de extradición.

---

15 Para un estudio detallado en relación con el procedimiento de extradición, se remite al lector a las obras de PASTOR BORGONÓN (1984), GARCÍA BARROSO (1988 y 1996), BELLIDO PENADÉS (2001) y CEZÓN GONZÁLEZ (2003).

## **B. Fases**

### *a) La extradición activa*

La extradición activa se halla regulada en el Título VI del Libro IV de la LECrim (arts. 824 a 833).

El proceso de extradición activa tiene dos fases. La primera, de *carácter judicial*, supone que el juzgado o tribunal que conoce de la causa en que estuviere procesado el reo ausente en territorio extranjero tiene la competencia, de oficio o a instancia de parte, para tomar la decisión, mediante resolución fundada, de solicitar la extradición, desde el momento en que, por el Estado del proceso y por su resultado, estime que concurren los requisitos de los arts. 826 y 827 LECrim, además de los señalados en los tratados que sean de aplicación en España.

Contra el auto acordando o denegando pedir la extradición podrá interponerse el recurso de apelación si lo hubiere dictado un Juez de Instrucción (art. 830 LECrim).

Para que pueda pedirse o proponerse la extradición, será requisito necesario que se haya dictado auto motivado de prisión o recaído sentencia firme contra los acusados a que se refiera dicha extradición (art. 825 LECrim).

El sujeto activo de la extradición solo puede ser, conforme a la opinión de un sector de la doctrina tradicional,<sup>16</sup> el juez o Tribunal que conozca del proceso en que se hallare procesado el imputado ausente en el extranjero; así, en la extradición activa, el juez o Tribunal español, y el sujeto pasivo, por lo tanto, será el imputado o condenado en quien concurra cualquiera de las circunstancias recogidas en el precepto 826 de la LECrim.

Así, pues, dicho precepto establece que solo podrá pedirse o proponerse la extradición:

- De los españoles que habiendo delinquido en España se hayan refugiado en un país extranjero.
- De los españoles que habiendo atentado en el extranjero contra la seguridad exterior del Estado se hubieren refugiado en un país distinto de aquel en el que delinquieron.

---

16 FENECH 1974: 68 y 69.

— De los extranjeros que debiendo ser juzgados en España se hubiesen refugiado en un país que no sea el suyo.

La petición de extradición tan solo resultará procedente en los supuestos establecidos por el art. 827 de la LECrim, que son los siguientes:

- En los casos que se determinen en los tratados vigentes con la potencia en cuyo territorio se hallare el individuo.
- En defecto de tratado, en los casos en que la extradición proceda según el derecho escrito o consuetudinario vigente en el territorio a cuya nación se pida la extradición.
- En defecto de los dos casos anteriores, cuando la extradición sea procedente según el principio de reciprocidad.

La segunda fase, de *carácter gubernativo* viene determinada por la petición, que se elevará al Gobierno, mediante un suplicatorio al Ministerio de Justicia, por conducto del Presidente de la Audiencia respectiva, del Tribunal Superior de Justicia o del Tribunal Supremo (arts. 831 y 833 LECrim), si bien esta intervención del Gobierno no siempre es necesaria, pues el precepto 831.2 LECrim, permite que la solicitud de extradición se curse directamente por el órgano judicial cuando así se prevea en un tratado vigente.

Con el suplicatorio o comunicación que hayan de expedirse, se remitirá el testimonio del auto de extradición y la pretensión o dictamen fiscal en que se haya pedido, así como todas las diligencias de la causa necesarias para justificar la procedencia de dicha extradición (art. 832 LECrim).

#### b) *La extradición pasiva*

La extradición pasiva, como es sabido, es una institución de cooperación judicial internacional por la que un Estado resuelve sobre la entrega de un individuo imputado o condenado que se encuentra en su territorio, a las autoridades de otro que así se lo reclama para que sea juzgado en él o para que cumpla la condena que se le impuso.

El proceso de extradición pasiva tiene tres fases. La primera fase, de *carácter gubernativo*, en la que una vez recibida la solicitud de extradición, el Ministerio de Justicia deberá comprobar la regularidad formal de la solicitud, así como la documentación adjunta y, paralelamente, deberá elevar la propuesta al Consejo de Ministros sobre la procedencia jurídica de la extradición. Esta solicitud o demanda de extradición, como ya hemos anticipado, podrá hacerse por vía diplomática o, directamente, por

escrito del Ministerio de Justicia del Estado requirente al Ministerio de Justicia español, siendo necesario, en ambos casos, la aportación conjunta de copia auténtica de la sentencia condenatoria o auto de procesamiento o prisión, así como todo dato conocido sobre la identidad, nacionalidad y residencia del sujeto reclamado.

El Ministerio de Justicia, en el plazo máximo de ocho días desde el siguiente al de la recepción de la solicitud o, en su caso, de los justificantes, aclaraciones o traducciones reclamados, elevará al Gobierno la propuesta motivada sobre si procede o no seguir el procedimiento en vía judicial (art. 9.3 LEP).

El Gobierno adoptará su decisión en el plazo de 15 días, contados desde la elevación de la propuesta por el Ministerio de Justicia (art. 9.4 LEP). Transcurrido este plazo sin que el Gobierno haya adoptado resolución alguna, el propio Ministerio de Justicia lo hará en su nombre dentro de los tres días siguientes, a la expiración de dicho plazo (art. 9.4.II LEP).

Si el acuerdo o decisión de extradición fuera denegatorio, se pondrá en conocimiento del Estado requirente y, si el reclamado estuviere en prisión, también del juez que hubiere decretado la prisión de la persona reclamada (art. 9.5 LEP).

Si, por el contrario, la decisión de extradición acordase la continuación del procedimiento, entonces, se remitirá el expediente al Juzgado Central de Instrucción y si el reclamado no estuviese en prisión, el Ministerio de Justicia oficiará también al Ministerio del Interior para que se practique la detención, se redacte el oportuno atestado y en el plazo de las 24 horas siguientes se ponga al detenido, con los documentos, efectos o dinero que le hubieren sido ocupados, a disposición de la autoridad judicial (art. 11 LEP).

La segunda fase, de *carácter judicial*, tiene por finalidad la sustanciación de la instrucción ante el Juzgado Central de Instrucción (art. 88 de la LOPJ), así como el conocimiento y fallo ante la Sala Penal de la Audiencia Nacional (art. 65.4 de la LOPJ), que resolverá, sobre la procedencia de la extradición y, al propio tiempo, sobre si ha lugar a la entrega, al Estado requirente, de los valores, objetos o dinero que hubiesen sido ocupados al reclamado, por medio de auto motivado (art. 15.1 LEP), contra el que cabe recurso de súplica, que deberá ser resuelto por el Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional y sin que pueda ser designado ponente ninguno de los magistrados que dictaron el auto suplicado (art. 15.2 LEP).

Aun cuando el Poder Judicial está legitimado para pronunciarse, caso por caso, sobre los distintos procesos de extradición cursados en España y, en efecto, corresponde a sus órganos, la procedencia de la admisión o, en su caso, de la inadmisión de dicha extradición, en puridad, tal y como previene la jurisprudencia,<sup>17</sup> habrá de limitarse a verificar el cumplimiento de los requisitos y garantías previstos en las normas para la eventual entrega del sujeto afectado, pero en modo alguno a decidir acerca de una hipotética culpabilidad o inocencia del sujeto reclamado.<sup>18</sup>

La jurisprudencia del TC<sup>19</sup> ha señalado, en reiteradas ocasiones, que en los procesos de extradición no se aplica el derecho penal material, no se decide acerca de la hipotética culpabilidad o inocencia del sujeto reclamado ni se efectúa pronunciamiento condenatorio alguno, puesto que, en su seno, no se ventila la existencia de la responsabilidad penal, sino, simplemente, el cumplimiento de los requisitos y de las garantías previstas en las normas de extradición.

La tercera fase, nuevamente de *carácter gubernativo*, supone la concesión, por parte de la autoridad judicial, de la extradición o, en su caso, la denegación, que será comunicada al Ministerio de Justicia, para su notificación al Estado requirente, vía Ministerio de Asuntos Exteriores.

Una vez concedida la extradición por parte del órgano judicial, todavía el Gobierno, que no quedará vinculado por dicha concesión, podrá denegarla, en el ejercicio de su soberanía nacional, atendiendo al principio de reciprocidad, a razones de seguridad, de orden público o a otros intereses esenciales para España (art. 6. II. LEP).

Ahora bien, el Gobierno, que tiene amplias facultades para la interpretación del principio de reciprocidad entre España y los distintos Estados de la

---

17 Autos de la Audiencia Nacional (Sala de lo Penal, Sección 3.<sup>a</sup>), del 17 de mayo de 2000, r. 2000/2800 y del 30 de noviembre de 2001, r. 2002/83; STC (Sala Primera), del 16 de mayo de 2000, r. 2000/134.

18 MOHEDANO y LILLO 1998: 15. Estos autores, en sintonía con la línea jurisprudencial esgrimida en el texto, afirman que «[...] en el proceso de extradición no se puede enjuiciar sobre el delito del que se acusa al reclamado, ni reclamar el control jurisdiccional sobre la consistencia de las pruebas en que se apoya la acusación».

19 SSTC 102/1997, del 20 de mayo, 222/1997, del 4 de diciembre, 5/1998, del 12 de enero, 141/1998, del 29 de junio, 156/2002, del 23 de julio y 32/2003, del 13 de febrero; AATC 307/1986, del 9 de abril, 263/ 1989, del 22 de mayo, 118/2003, del 8 de abril de 2003.

comunidad internacional, con los que dicho país se relaciona en cuestión de extradición, no está, paralelamente, legitimado para ejercer un control de legalidad sobre los derechos fundamentales que podrían ser vulnerados de accederse a la concesión de la extradición, función que corresponde a la Audiencia Nacional, puesto que reconocerle al Gobierno la facultad de examinar la posible vulneración de aquellos derechos fundamentales en la resolución que declare procedente la extradición, según ha tenido ocasión de señalar nuestra más reciente jurisprudencia,<sup>20</sup> sería contrario al mandato constitucional que proclama la independencia y exclusividad del ejercicio del poder jurisdiccional (art. 117 CE).

Así, pues, si el tribunal hubiera denegado la extradición, ya no podrá concederse y, entonces, el Ministerio de Justicia lo comunicará al de Asuntos Exteriores para su notificación a la representación diplomática del país que formuló la demanda de extradición (art. 17).

Sin embargo, tal y como acabamos de indicar, si el Tribunal la hubiere declarado procedente, todavía el Gobierno podrá denegarla a través de una resolución firme y definitiva contra la que no cabrá recurso alguno (art. 6).

Si el Gobierno, por el contrario, acuerda la entrega de la persona requerida, entonces, el Ministerio de Justicia lo comunicará al de Asuntos Exteriores para su inmediata notificación a la representación diplomática del país que formuló la demanda de extradición y, asimismo, a la persona requerida de extradición (art. 18.2).

Una vez adoptada la concesión de la extradición, podría suceder que la misma persona hubiere sido solicitada en extradición por varios Estados, en cuyo caso, según dispone el art. 16 LEP, el Estado requerido resolverá teniendo en cuenta todas las circunstancias y especialmente la gravedad relativa y el lugar de los delitos, las respectivas fechas de las solicitudes, la nacionalidad de la persona reclamada y la posibilidad de una ulterior extradición a otro Estado.

El proceso de extradición concluye con la entrega de la persona reclamada al Estado requirente, entrega que puede ser *total* o *parcial*, según atienda, conforme al principio de la especialidad, a todos los hechos

---

20 SSTS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7.<sup>a</sup>), del 22 de noviembre de 2002, r. 2002/10764, del 20 de enero de 2003, r. 2003/729 y 20 del enero de 2003, r. 2003/1471.

delictivos o solo a algunos; y *definitiva* o *temporal*, dependiendo de que la persona requerida tenga causas penales pendientes en el Estado requerido o esté cumpliendo una pena ya impuesta, pues en este caso lo habitual es que el Estado requerido ejerza un principio de preferencia de su propia jurisdicción y aplase la extradición hasta que el reclamado quede libre de toda causa en el Estado requerido que vaya a proceder a la entrega, si bien tanto la LEP, en su precepto 19.2, prevé un mecanismo de entrega temporal, consistente en que el Estado requerido acceda a la entrega al Estado requirente acordando ambas las condiciones y duración de la entrega, dado que la persona reclamada habrá, en cualquier caso, de hacer frente a los casos penales todavía pendientes en el Estado requerido.

### III. CONSIDERACIONES FINALES

La comunidad internacional precisa una unión responsable y efectiva en la consecución de tres objetivos, que han sido objeto de reciente estudio por parte de ilustres pensadores de todas las disciplinas,<sup>21</sup> y no son otros que la lucha contra el terrorismo, contra la pobreza y contra los problemas medioambientales.

En lo que respecta a la rama del saber que ahora nos ocupa, resulta de todo punto evidente advertir que el atentado del 11 de septiembre constituyó el punto de inicio de una política de solidaridad entre las naciones orientada, fundamentalmente, a la persecución del terrorismo, que no es sino una vertiente de los todavía no abolidos crímenes contra la humanidad, dimanantes de regímenes que, por razones de ideología, religión o nación, exterminaron a millones de personas.

Naturalmente, en el momento presente constituye una utopía la pretensión consistente en unificar la regulación de todos los continentes de la comunidad internacional, con objeto de conseguir la tan ansiada seguridad global, pero la existencia de innumerables convenios de extradición, de reservas, de peculiaridades normativas antagónicas no ayuda, en verdad, a la consecución de tan noble objetivo, como lo es, cuando menos, la obtención

---

21 Para un estudio detallado y de conjunto a propósito de los problemas enumerados en el texto y sus posibles intentos de resolución, se remite al lector a la obra de GORBACHOV 2002.

de unas normas mínimas de convivencia que permitan enjuiciar, con rapidez y eficacia, a los autores de los crímenes que perturban la paz y seguridad a nivel internacional.

La extradición ha quedado reducida, en Europa, a un sencillo procedimiento de entrega, gracias al cual, sin merma de los derechos fundamentales y garantías jurídico-procesales de los justiciables, los distintos países de la Unión, amparados en un sistema de confianza y solidaridad recíproca, podrán aproximarse a hacer efectiva la tan ambicionada *justicia universal*, concretada, de momento, en un espacio europeo de reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales e inmediatez en la entrega.

De un sistema eficaz de detención y entrega a nivel internacional dependerá, en gran medida, la seguridad global, habida cuenta de que la evasión de la justicia encuentra, para los delincuentes, una vía sencilla en el traspaso de fronteras a países, en cuyo seno opera un sistema de impartición de justicia desigual y complejas normas o relaciones internacionales en materia de extradición.

En aras de la aproximación a la consecución del principio de Justicia Penal Universal, sería conveniente una urgente elaboración de un Convenio de entrega que, bajo unos perfiles de universalidad, contemplase, en dicho único cuerpo normativo, todos los requisitos de extradición, con un procedimiento, que, sin merma de garantías, resultase ágil y eficaz, así como un común sometimiento, por parte de todos los miembros de la comunidad internacional, a la jurisdicción de un único tribunal que, como en su momento aconteció con los tribunales de Nuremberg y Tokio, así como con los tribunales para la ex Yugoslavia y para Ruanda, conociese, en exclusiva, de los crímenes contra la humanidad, y que en el momento actual debiera ser el Tribunal Penal Internacional de La Haya,<sup>22</sup> cuyo Estatuto previene la intervención penal de la comunidad internacional siempre que los hechos internos de los Estados afecten a los derechos fundamentales.

La paz internacional puede sustentarse en la confianza o en el miedo. Se sustenta en el miedo cuando los sistemas belicistas de los distintos Estados

---

22 BACIGALUPO (2002: 73), ha señalado, a propósito de la pretensión de defensa universal de los Derechos Humanos, que dicha defensa «[...] no tiene una única forma de realización y es evidente que, entre dejar librada la cuestión a las decisiones individuales de cada Estado y la respuesta ordenada y centralizada de un tribunal internacional, la comunidad internacional prefiere esta última solución frente al principio internacional».

someten el derecho al poder, esto es, cuando las autoridades de dichos países mantienen una tregua implícita de no intervención ni utilización de poderosas armas de destrucción masiva o, en su caso, de invasión militar, pero este sistema genera una gran desconfianza y lo que todavía es peor, una gran inseguridad. La paz internacional se sustentaría en la confianza si los distintos Estados de la comunidad internacional sometiesen el poder al derecho y reconociesen la competencia, complementaria respecto de sus propias jurisdicciones penales nacionales, del Tribunal Penal Internacional,<sup>23</sup> puesto que dicho sometimiento constituye una garantía, toda vez que los presidentes y altos mandos militares de los distintos miembros de la comunidad internacional difícilmente cometerían nuevos abusos contra los derechos fundamentales, si ulteriormente hubieren de responder, en su persona, por dichas violaciones. En definitiva, la única forma de garantizar una seguridad que no se sustente en la inseguridad de todos los demás es la confianza y una forma muy conveniente de conseguir dicha seguridad sería, de un lado, la consecución de un sistema de extradición ágil, eficaz y sin merma de garantías y, de otro, la sumisión de todos los países de la comunidad internacional a la jurisdicción del Tribunal Penal Internacional.<sup>24</sup>

---

23 En el momento actual, han ratificado el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, del 17 de julio de 1998, 92 países de los 139 firmantes.

24 Para un estudio detallado a propósito del Tribunal Penal Internacional, se remite al lector a ESCOBAR HERNÁNDEZ 2002: 430-440.