

Revista de Criminología creada por el
Departamento de Criminología y Seguridad
de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Económicas.

Actualidad

Número 3

Criminológica UCJC



* Las opiniones, comentarios y notas, son exclusiva responsabilidad de los firmantes o entidades que facilitarán los datos para los mismos.

* La reproducción de estos artículos está prohibida salvo autorización expresa por escrito de sus respectivos autores.

Índice

4	El doble asesinato de Cuenca y la pena de prisión permanente revisable.	La nueva diligencia policial de información de derechos al detenido.	8
11	Anotaciones sobre el crimen de Moraña y el papel del criminólogo en la sociedad.	Lo mejor de las Redes Sociales	13
14	Violencia de género, el ritual que nunca será rito.	El horror en la no ficción.	18
20	Delitos graves contra las personas online: ¿Inminente reto criminológico derivado del uso criminal de las TIC?	Explorando el concepto de Seguridad Ciudadana a través de las encuestas de victimización	23
25	El riesgo de no entender las lógicas de la religión y el fundamentalismo	Psicología del terrorismo	30
35	Código Procesal para la Policía Judicial	"Love", la esclava que fue juzgada como madame.	38
43	Alcohol y criminología: Un abordaje histórico	La reforma penal en materia de maltrato animal	46
48	El nuevo modelo de asistencia letrada en sede policial	Creación del Colegio Oficial de Criminólogos de Asturias	51
54	Zona de Alumnos	Rincón del doctorando	58

El doble asesinato de Cuenca y la pena de prisión revisable.

Este verano se ha caracterizado, además de por la interminable ola de calor, por la muerte violenta de Laura del Hoyo y Marina Okarynska, las dos jóvenes de Cuenca a las que supuesta y presuntamente, quitó la vida Sergio Morate, recientemente arrestado en Rumanía en compañía de algún posible cómplice o encubridor, quedando pendiente de resolver en este caso tan mediático, si fue el único autor, el lugar donde las asesinó, si hubo un plan preconcebido, si además del asesinato también pudo existir algún ataque a la integridad sexual de alguna de ellas..., sin olvidar que su precipitada huída a Rumanía, le obligue en un futuro casi a probar su inocencia constitucionalmente protegida y reconocida. El estigma periodístico que sobre él recae y el dedo acusatorio de la opinión pública, no debe impedir que el proceso penal se nutra de verdaderas pruebas materiales de los hechos investigados y no de meras sospechas o conjeturas.

Precisamente recopilando el material gráfico que ha inundado las portadas de periódicos y revistas en este último mes, se me plantea como jurista si la causa está declarada secreta en todo o en parte por el Juez Instructor del caso, circunstancia ésta que por experiencia propia podría suponer, que si toda la información que rodea el sumario se ha obtenido por habilidad de los reporteros a pesar del secreto sumarial o por filtraciones interesadas de los intervinientes, de nada serviría la declaración de secreto judicial o más bien al contrario, podría perjudicar seriamente la formación de la causa. En otro caso, si no hubiera declaración de secreto, muchas pistas podrían perderse por el camino o incluso favorecer torticeramente una acusación contra el principal sospechoso antes de la propia toma de declaración del imputado. Pero aún cabe una tercera hipótesis bastante

sólida, que a pesar del secreto sumarial y de su conocimiento por la ciudadanía, no todo el contenido de la investigación sea conocido, de forma que en cualquier momento más pronto que tarde, la línea de investigación pudiera dar un giro inesperado por la recopilación de indicios racionales de criminalidad contra otras personas.

Tras esta breve introducción, dejo planteadas las primeras incógnitas de manera capciosa; ¿estaríamos preparados socialmente tras el oportuno juicio penal al dictado de una sentencia absolutoria para Sergio Morate o mejor, a partir de este juicio paralelo necesitamos conocer ya, quién puede ostentar el dudoso honor de gozar en España de la primera condena por un delito de asesinato a la pena de prisión permanente revisable?.

En principio y con las reservas ya apuntadas, nadie duda de que se trata de un caso de violencia machista especialmente virulento. Sergio Morate quería acabar con la vida de su exnovia Marina, de 26 años, con quien había quedado el 6 de agosto para que recogiera las cosas que aún tenía en su casa. Sergio Morate, debía tenerlo casi todo previsto, puesto que compró cal una semana antes y cavó un pequeño pozo en el nacimiento del río Huécar, en una zona apartada y recóndita, próxima a la localidad conquense de Palomera. La sorpresa se produjo cuando Marina, su exnovia, acudió a la casa acompañada de Laura. Las conversaciones de whatsapp entre ellas y analizadas por los investigadores revelan cómo quedaron Laura y Marina el mismo día en que se denunció la desaparición, el día 6 y el último mensaje de una de ellas decía: "bajo", al estar esperando en el portal para recoger los enseres. Todo parece



indicar que el supuesto asesino había previsto cómo deshacerse del cadáver de su exnovia, pero tuvo que matar también a su amiga y esconder rápidamente los cuerpos, aunque el agujero que había cavado en el nacimiento del Huécar sólo estaba preparado para Marina, por lo que uno de los cuerpos quedó prácticamente a la vista, lo que permitió que fueran descubiertos, una semana después, por un ciclista que se encontraba en la zona. El sospechoso, Sergio Morate no tardó en emprender su huida de España con su vehículo, un seat Ibiza y lo hizo por un itinerario un poco extraño, quizá para despistar a la Policía: desde Cuenca fue a Valladolid, después a Soria y desde allí a Zaragoza y Barcelona para salir de España por el puesto fronterizo de Port Bou, Gerona, donde las cámaras de seguridad lo captaron. Durante su recorrido por España, no utilizó ni su teléfono móvil ni tarjetas de crédito para no dejar rastro, pero su mayor error fue encender su terminal telefónico en Austria para comunicarse con su amigo rumano llamado Istvan Horvath, a quien había conocido en la cárcel y al que comunicó que se había perdido. Éste fue a buscarle hasta Hungría y desde allí, ya juntos, llegaron a la localidad rumana de Lugoj, en la región de Timisoara, donde Morate fue finalmente detenido.

Si se confirman estos extremos y a resultados de la entrega a España por la autoridades rumanas de Sergio Morate, la conducta criminal del principal y único sospechoso hasta el momento es especialmente grave por dos motivos. El primero, porque la pena a la que se enfrenta es la pena privativa de libertad más grave de las que contiene el catálogo de penas recogido en el artículo 33 del Código Penal vigente a partir del 1 de julio de 2015, en virtud de la redacción conferida por la LO 1/2015 de 30 de marzo de modificación del Código Penal. El segundo, porque la gravedad de la pena también descansa en la trascendencia social del hecho criminal, y a nadie escapa que un doble asesinato y máxime uno de ellos de carácter eminentemente machista es de los hechos más graves que posiblemente en este año 2015 suframos en nuestro país y por lo tanto, la sanción penal debe ser al menos de la misma intensidad que el mal causado.

Añado un nuevo interrogante. El artículo 140 del Código Penal castiga con la pena de prisión permanente revisable, 1) cuando en la muerte de una persona, concurra alguna de las siguientes circunstancias: 1. ^a Que la víctima sea menor de dieciséis años de edad, o se trate de una persona especialmente vulnerable por razón de su edad, enfermedad o discapacidad. 2. ^a Que el hecho fuera subsiguiente a un delito contra la libertad sexual que el autor hubiera cometido sobre la víctima. 3. ^a Que el delito se hubiera cometido por quien perteneciere a un grupo u organización criminal y 2) Al reo de asesinato que hubiera sido condenado por la muerte de más de dos personas se le impondrá una pena de prisión permanente revisable.» ¿Nuestro caso entraría de lleno en el segundo apartado y si es así, sería esa pena proporcional al mal causado o mejor, deseáramos que el condenado fuera

castigado con una pena tan dura, severa y ejemplarizante, que fuera un auténtico escarmiento adecuado a la osadía de matar vilmente a dos jóvenes cuyo único crimen era, una ser exnovia y la otra amiga de aquélla?

Este dilema no tiene una respuesta clara y uniforme en este convulso y agitado momento político y social, puesto que hay voces muy críticas con la prisión permanente revisable que han motivado la presentación el 30 de junio de 2015, de un recurso de inconstitucionalidad para su derogación.

Recopilemos un poco de información, aunque antes debemos centrar el concepto de esta pena para evitar demagogias estériles.

La pena de prisión permanente revisable, que no puede confundirse con la cadena perpetua, podrá imponerse únicamente en supuestos de excepcional gravedad, asesinatos especialmente graves como el que nos ocupa, en los que está justificada una respuesta extraordinaria mediante la imposición de una pena de prisión de duración indeterminada, si bien sujeta a un régimen de revisión a partir del cumplimiento íntegro de una parte muy considerable de la condena. Cuando persona comete un hecho delictivo, se le juzga y resulta condenado, el cumplimiento de la pena depende de su evolución en grados. El sistema o clasificación en grados supone una profunda modificación del sistema progresivo clásico y se caracteriza por una gran flexibilidad, ya que permite la clasificación inicial del penado en cualquier grado, salvo el de libertad condicional, y la progresión o regresión individual según la evolución del interno durante el tiempo de condena. Esta clasificación en grados permitirá la individualización de su tratamiento y la asignación del régimen penitenciario más adecuado a dicho tratamiento. Los grados son nominados correlativamente, de manera que el primer grado corresponde a un régimen en el que las medidas de control y seguridad son más restrictivas régimen cerrado; el segundo grado se corresponde con el régimen ordinario y el tercer grado coincide con el régimen abierto, en cualquiera de sus modalidades.

Con arreglo al Código Penal vigente a partir del 1 de julio de 2015, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y, al menos, uno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión permanente revisable, la progresión a tercer grado requerirá del cumplimiento: b) de un mínimo de veinte años de prisión, cuando el penado lo haya sido por varios delitos, uno de ellos esté castigado con una pena de prisión permanente revisable y el resto de las penas impuestas sumen un total que exceda de quince años. A lo anterior habría que añadir que se suspenderá la ejecución del resto de la pena, cuando el penado haya extinguido un mínimo de veinticinco años de prisión, pero el Tribunal deberá tener en cuenta, a la vista de la personalidad del penado, sus antecedentes, las circunstancias del delito cometido, la relevancia de los bienes

jurídicos que podrían verse afectados por una reiteración en el delito, su conducta durante el cumplimiento de la pena, sus circunstancias familiares y sociales, y los efectos que quepa esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas que fueren impuestas, pueda fundar, previa valoración de los informes de evolución remitidos por el centro penitenciario y por aquellos especialistas que el propio tribunal determine, la existencia de un pronóstico favorable de reinserción social

A grosso modo, esto podría suponer que si el principal sospechoso Sergio Morate fuera condenado en el año 2017, como autor de un doble delito de asesinato por un jurado popular, objetivo e imparcial, supuestamente no contaminado por las informaciones recibidas antes del juicio, gozaría del tercer grado cuanto menos en 2037, con posibilidad de suspensión de la ejecución del resto de la condena a partir de 2042, aunque podría seguir en prisión en tanto el Tribunal no considere que pueda obtener un pronóstico favorable de reinserción social hasta un máximo de cumplimiento efectivo de cuarenta años, es decir, 2057.

Sabiendo ya realmente qué es la prisión permanente revisable vamos a analizar el estado de opinión antes de la ocurrencia del doble asesinato.

Todos los grupos parlamentarios de la oposición suscribieron el recurso de inconstitucionalidad que preparó el PSOE contra la prisión permanente revisable que contempla el nuevo Código Penal y fue presentado a finales de junio de 2015 en el Tribunal Constitucional. La prisión permanente revisable, planteada por el Ministerio de Justicia de D. Alberto Ruiz-Gallardón y mantenida después por su sucesor D. Rafael Catalá, ya concitó las críticas de toda la oposición durante la tramitación parlamentaria del Código Penal. El presidente del Consejo General de la Abogacía, D. Carlos Carnicer, consideró que la prisión permanente revisable rayaba la inconstitucionalidad porque iba en contra de la función reinsertora de que ordena la Carta Magna respecto de toda pena. Cuando se aprobó en el Congreso, junto con la Ley de Seguridad Ciudadana, la llamada "ley mordaza", el PSOE ya anunció su intención de recurrir ambos textos ante el T.C., especificando que su apoyo a los artículos relativos al pacto antiyihadistas no implicaba el aval a este castigo máximo, que equiparaba a la cadena perpetua. Ante esas críticas, el Ministro de Justicia defendió la constitucionalidad de la prisión permanente revisable recogida en el Código Penal, por ser una institución que existe en toda Europa, plenamente coherente con la normativa europea de derechos humanos, pudiendo utilizarse como un instrumento para garantizar que condenados por los delitos más graves no vuelvan a reincidir y acrediten su reinserción en la sociedad, negando cualquier parecido con la cadena perpetua y contando con todos los informes favorables, previos a la redacción definitiva del Código Penal, del Consejo General del Poder Judicial, de la Fiscalía General, del Consejo de Estado, entre otras.

Pues bien, es cierto que la reforma introduce una nueva pena de prisión permanente revisable, que podrá ser impuesta únicamente en supuestos de excepcional gravedad, como asesinatos especialmente graves, homicidio del Jefe del Estado o de su heredero, de Jefes de Estado extranjeros y en los supuestos más graves de genocidio o de crímenes de lesa humanidad, en los que está justificada una respuesta extraordinaria mediante la imposición de una pena de prisión de duración indeterminada, prisión permanente, si bien sujeta a un régimen de revisión: tras el cumplimiento íntegro de una parte relevante de la condena, cuya duración depende de la cantidad de delitos cometidos y de su naturaleza, acreditada la reinserción del penado, éste puede obtener una libertad condicionada al cumplimiento de ciertas exigencias, en particular, la no comisión de nuevos hechos delictivos. Sentado lo anterior, la prisión permanente revisable, de ningún modo renuncia a la reinserción del penado porque una vez cumplida una parte mínima de la condena, un tribunal colegiado deberá valorar nuevamente las circunstancias del penado y del delito cometido y podrá revisar su situación personal. La previsión de esta revisión judicial periódica de la situación personal del penado, idónea para poder verificar en cada caso el necesario pronóstico favorable de reinserción social, aleja toda duda de inhumanidad de esta pena, al garantizar un horizonte de libertad para el condenado. En la prisión permanente revisable, cumplida esa primera parte mínima de la pena, si el tribunal considera que no concurren los requisitos necesarios para que el penado pueda recuperar la libertad, se fijará un plazo para llevar a cabo una nueva revisión de su situación y si, por el contrario, el tribunal valora que cumple los requisitos necesarios para quedar en libertad, se establecerá un plazo de libertad condicional en el que se impondrán condiciones y medidas de control orientadas tanto a garantizar la seguridad de la sociedad, como a asistir al penado en esta fase final de su reinserción social. Dada la complejidad de su uso para fines de detección

La pena de prisión permanente revisable no constituye una suerte de pena definitiva en la que el Estado se desentiende del penado. Al contrario, se trata de una institución que compatibiliza la existencia de una respuesta penal ajustada a la gravedad de la culpabilidad, con la finalidad de reeducación a la que debe ser orientada la ejecución de las penas de prisión. Se trata, en realidad, de un modelo extendido en el Derecho comparado europeo que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado ajustado a la Convención Europea de Derechos Humanos, CEDH, pues ha declarado que cuando la ley nacional ofrece la posibilidad de revisión de la condena de duración indeterminada con vistas a su conmutación, remisión, terminación o libertad condicional del penado, esto es suficiente para dar satisfacción al artículo 3 del CEDH (STEDH 12/2/2008, caso Kafkaris frente a Chipre; 3/11/2009, caso Meixner frente a Alemania; 13/11/2014, caso Bodein frente a Francia; 3/2/2015, caso Hutchinson frente a Reino Unido).

Mi postura es, lejos de cualquier posicionamiento político y basado en un criterio estrictamente jurídico, a la vista precisamente de la jurisprudencia del TEDH, favorable a la pena de prisión permanente revisable en los términos expuestos, dado que no es aplicable a mi entender, interpretaciones sesgadas e interesadas de la citada jurisprudencia. Las opiniones en contra de la prisión

permanente revisable anteriormente citadas se amparan principalmente en las STEDH Kafkaris y Meixner, pero hay que conocer realmente qué dicen esas sentencias y a qué situación de hecho se refieren.

En el caso Kafkaris frente a Chipre, el demandante Kafkaris alegaba que al tiempo de ingresar en el establecimiento penitenciario a cumplir la pena de veinte años de prisión, se le entregó un documento oficial en el que se le otorgaba una fecha concreta de salida, pero con posterioridad a la fecha de comisión del delito y de su ingreso en prisión, la normativa que establecía el período de 20 años de cumplimiento fue declarada inconstitucional a resultas de un asunto ajeno a su caso, pero con un efecto expansivo en contra del reo de incrementar su estancia en prisión sin posibilidad de una liberación anticipada. La expectativa generada al recurrente, con base en la normativa penitenciaria y su práctica aplicativa, reforzada por la comunicación oficial de su licenciamiento, se vio quebrada por la cancelación posterior de su liberación anticipada, debido a una evolución jurisprudencial interna y posterior modificación legal, criterio ampliamente censurado por el TEDH por ser contrario al CEDH.

En el caso Meixner frente a Alemania, STEDH, 4ª, 17/12/2009, el demandante había sido condenado en 1986 a una pena de cinco años de prisión pero además a una medida de seguridad por su peligrosidad para cometer más delitos en el futuro y el riesgo que entrañaba para la sociedad. Desde el año 1991, cumplida la pena de privativa de libertad, continuaba en prisión y llegado el año 2001 los tribunales denegaron su puesta en libertad, debido a porque aunque dicha medida de seguridad al tiempo de comisión del delito se extendía según la ley por un periodo máximo de 10 años, a consecuencia de una modificación posterior del Código Penal alemán en 1998, se habilitó una detención preventiva indeterminada que podía ser aplicada retroactivamente a los ya condenados antes de su entrada en vigor.

En el caso de las dos jóvenes Laura del Hoyo y Marina Okarynska, creo sinceramente que el presunto culpable sabe desde el mismo momento de su detención a qué pena se enfrenta y cuáles son los requisitos que le permitirían gozar del tercer grado y en su caso, de la suspensión de la ejecución del resto de la pena previa valoración periódica, objetiva y ponderada de un tribunal con plena contradicción entre los

intervinientes, Fiscal y Defensa, teniendo siempre en el horizonte que el plazo máximo de cumplimiento en un centro penitenciario sería de cuarenta años.

Esta pena no es una cadena perpetua y la gravedad de los hechos exige al menos un pronóstico favorable de reinserción social del penado.

Dejo abierta un último interrogante. ¿Si el Tribunal Constitucional declarase la inconstitucionalidad de la prisión permanente revisable, qué pena podría imponérsele al autor de ese doble asesinato? Podría argumentarse que ninguna pena y si la libertad inmediata al dictarse una sentencia absolutoria, porque una de las máximas del Derecho Penal es el principio de legalidad que interpretado literalmente implica que no será castigado ninguna acción u omisión con pena que no esté prevista por Ley anterior a su perpetración, pero si leemos con atención el contenido del artículo 140 del Código Penal, el que decimos aplicable a este doble asesinato, no podemos perder de vista que es un tipo penal agravado de un tipo básico de asesinato, previsto y penado en el artículo 139 que dice "...1) Será castigado con la pena de prisión de quince a veinticinco años, como reo de asesinato, el que matare a otro concurriendo alguna de las circunstancias siguientes: 1.ª Con alevosía. 2.ª Por precio, recompensa o promesa. 3.ª Con ensañamiento, aumentando deliberada e inhumanamente el dolor del ofendido y 4.ª Para facilitar la comisión de otro delito o para evitar que se descubra. 2) Cuando en un asesinato concurren más de una de las circunstancias previstas en el apartado anterior, se impondrá la pena en su mitad superior..." Esto supone que el asesino podría enfrentarse a una pena de prisión por cada uno de los asesinatos, apreciando la agravante de alevosía, de entre 15 a 20 años, sin necesidad de alcanzar la libertad definitiva previa pronóstico favorable de reinserción social y con un período máximo de cumplimiento total de 25 años.

A modo de conclusión, la pena de prisión permanente revisable es necesaria no sólo como una pena en sentido abstracto que cumpla unos fines de prevención general, avisando al futuro delincuente de cuál es la reacción contundente del Estado ante un crimen de semejante naturaleza, sino también porque el Derecho Penal no puede olvidarse de las víctimas una vez cometido el hecho delictivo, es decir, la gravedad de un delito que supone la muerte gratuita de dos personas no debe medirse sólo por criterios cuantitativos de más o menos años de prisión, sino también porque el condenado deberá reingresar en la sociedad cuando esté preparado para permanecer en Estado de Derecho eliminando el riesgo de reiteración delictiva, previa valoración y ponderación de los tribunales de un pronóstico favorable de reinserción social.

Javier Ignacio Reyes López
Magistrado del Juzgado de Instrucción nº3 de Denia, Alicante



La nueva diligencia policial de información de derechos al detenido.

Con fecha 28 de abril de 2015 se publicaba la Ley Orgánica 5/2015, de 27 de abril, por la que se modificaba la Ley de Enjuiciamiento Criminal y la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial; modificaciones que trajeron causa de la necesaria transposición a nuestro ordenamiento interno de la Directiva 2010/64/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de octubre de 2010, relativa al derecho a interpretación y a traducción en los procesos penales y la Directiva 2012/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2012, relativa al derecho a la información en los procesos penales.

La entrada en vigor de la norma el 28 de octubre de 2015, obliga a adaptar el formulario empleado por la Policía Judicial en el que la norma citada introduce los cambios siguientes:

1. En relación con el plazo de la detención. Hay que informar al detenido del plazo máximo legal de duración de la detención hasta la puesta a disposición de la autoridad judicial.

2. En relación con la información de derechos. Se producen las modificaciones siguientes:

a) Habrá que informar al detenido de sus derechos por escrito en una lengua que comprenda.

b) Esta diligencia deberá ser entregada al detenido y podrá conservarla en su poder durante todo el tiempo de la declaración.

c) Cuando no se disponga de una declaración de derechos en una lengua que comprenda el detenido, se le informará de sus derechos por medio de un intérprete tan pronto resulte posible. En este caso, deberá entregársele, posteriormente y sin demora indebida, la declaración escrita de derechos en una lengua que comprenda.

d) La información de derechos se facilitará en un lenguaje comprensible y que resulte accesible al imputado. A estos efectos se adaptará la información a su edad, grado de madurez, discapacidad y cualquier otra circunstancia personal de la que pueda derivar una limitación de la capacidad para entender el alcance de la información que se le facilita.

3º.- En relación con la posible solicitud de Habeas Corpus. Hay que informar al detenido de la posibilidad de solicitud



de Habeas Corpus, garantizándose a tal fin su derecho a acceder a los elementos de las actuaciones que sean esenciales para impugnar la legalidad de la detención; esto es, el detenido, con el fin de posibilitar la fundamentación de su petición de un Habeas Corpus, podrá tener acceso a todas las actuaciones practicadas con el fin de comprobar la legalidad de la detención desde dos puntos de vista:

a) Sustantivo. Aquellas diligencias en las que se evidencien la imputación de hecho y autor, así como el peligro de fuga cuando fuera presupuesto habilitante de la detención: declaraciones, inspección ocular, actas de entrada y registro, etc. Hay que tener en cuenta que la negativa a mostrar estas diligencias puede suponer una limitación de derechos del detenido prevista y penada en el artículo 530 CP.

b) Adjetivo. Las diligencias en las que conste el cumplimiento de los derechos del detenido en tal consideración. Así, la propia y puntual información de derechos, el aviso a familiar, la asistencia de letrado en aquellas diligencias en que fuera preceptiva su presencia, etc.

4º.- En relación con el derecho de intérprete. Se amplía el elenco de las personas que ostentan este derecho a las personas sordas o con discapacidad auditiva, así como a otras personas con dificultades del lenguaje.

5º.- En relación con la asistencia jurídica. Hay que informar al detenido de su derecho a solicitar asistencia jurídica gratuita, procedimiento para hacerlo y condiciones para obtenerla, lo que viene dado en la normativa reguladora de dicha institución, actualmente la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita. Aunque la asistencia jurídica gratuita la tiene garantizada en sede policial (art. Ley 1/1996), y su virtualidad lo

será desde el momento inicial en que comparezca ante la Autoridad Judicial, el detenido tiene derecho a esta información desde el momento de su detención, con el fin de posibilitarle la planificación de su estrategia de defensa, posibilidades de impugnación, etc., por lo que habrá que informar de este derecho y su contenido ya en sede policial.

Esta información se puede adjuntar al reverso de la información de derechos.

A la vista de los cambios introducidos por la LO 5/2015 citada, la nueva diligencia de información de derechos al detenido en sede policial adaptada podría ser:

DILIGENCIA DE DETENCIÓN E INFORMACIÓN DE DERECHOS AL DETENIDO D. ____

En ____, siendo las ____ horas del día ____, se procede a la detención de D. ____ (DNI), cuyos demás datos de filiación son: nacido en ____, el ____ de ____ de ____, hijo de ____ y de ____, con domicilio en c/ ____ nº ____, de ____ como presunto ____ de un delito de ____.

El detenido de conformidad con lo dispuesto en el art. 520 de la LECrim, es informado de las causas determinantes de su detención, de que el plazo máximo legal de la detención hasta la puesta a disposición judicial es de 72 horas, que podrá solicitar Habeas Corpus si lo considerase pertinente en su derecho, así como de los derechos que le asisten desde este momento, consistentes en:

a) Derecho a guardar silencio no declarando si no quiere, a no contestar alguna o algunas de las preguntas que le formulen, o a manifestar que sólo declarará ante el Juez.

b) Derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable.

c) Derecho a designar Abogado y a solicitar su presencia para que asista a las diligencias policiales y judiciales de declaración e intervenga en las diligencias de reconocimiento en rueda de que sea objeto. Si el detenido no designara Abogado, se procederá a la designación de oficio.

d) Derecho de acceso a los elementos de las actuaciones que sean esenciales para impugnar la legalidad de la detención o privación de libertad.

e) Derecho a que se ponga en conocimiento del familiar o persona que desee, el hecho de la detención y el lugar de custodia en que se halle en cada momento. Los extranjeros tendrán derecho a que las circunstancias anteriores se comuniquen a la Oficina Consular de su país.

Si se tratare de un menor de edad o persona con la capacidad judicialmente complementada, se notificará a

quienes ejerzan la patria potestad, la tutela o la guarda de hecho del mismo y, si no fueran halladas, se dará cuenta inmediatamente al Ministerio Fiscal. Si el detenido menor o con capacidad judicialmente complementada fuera extranjero, el hecho de la detención se notificará de oficio al Cónsul de su país.

f) Derecho a ser asistido gratuitamente por un intérprete, cuando se trate de extranjero que no comprenda o no hable el castellano o la lengua oficial de la actuación de que se trate, o de personas sordas o con discapacidad auditiva, así como de otras personas con dificultades del lenguaje.

g) Derecho a ser reconocido por el médico forense o su sustituto legal y, en su defecto, por el de la institución en que se encuentre, o por cualquier otro dependiente del Estado o de otras Administraciones Públicas.

h) Derecho a solicitar asistencia jurídica gratuita, procedimiento para hacerla y condiciones para obtenerla (ver reverso).

El detenido queda informado de sus derechos manifestando que:

____ desea declarar

____ designa abogado

____ desea acceder a las actuaciones policiales que justifiquen su detención

____ desea que se pase aviso a familiar u otra persona.

____ desea intérprete.

____ desea reconocimiento médico.

Y para que conste, se extiende la presente que firma el detenido, tras haberla leído por sí, en unión del Instructor y de mí, el Secretario. Conste y certifico.



SOLICITUD ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA

1.- Requisitos para su solicitud (art. 3.1 a 3.4 Ley 1/1996)

Con carácter general se reconocerá el derecho de asistencia jurídica gratuita a aquellas personas físicas que careciendo de patrimonio suficiente cuenten con unos recursos e ingresos económicos brutos, computados anualmente por todos los conceptos y por unidad familiar, que no superen los siguientes umbrales:

a) Dos veces el indicador público de renta de efectos múltiples vigente en el momento de efectuar la solicitud cuando se trate de personas no integradas en ninguna unidad familiar.

b) Dos veces y media el indicador público de renta de efectos múltiples vigente en el momento de efectuar la solicitud cuando se trate de personas integradas en alguna de las modalidades de unidad familiar con menos de cuatro miembros

c) El triple de dicho indicador cuando se trate de unidades familiares integradas por cuatro o más miembros.



2.- Contenido del derecho (art. 6 Ley 1/1996)

El derecho a la asistencia jurídica gratuita comprende las siguientes prestaciones:

1. Asesoramiento y orientación gratuitos previos al proceso a quienes pretendan reclamar la tutela judicial de sus derechos e intereses, cuando tengan por objeto evitar el conflicto procesal, o analizar la viabilidad de la pretensión.

2. Asistencia de abogado al detenido o preso que no lo hubiera designado, para cualquier diligencia policial que no sea consecuencia de un procedimiento penal en curso o en su primera comparecencia ante un órgano jurisdiccional, o cuando ésta se lleve a cabo por medio de auxilio judicial y el detenido o preso no hubiere designado Letrado en el lugar donde se preste.

4. Inserción gratuita de anuncios o edictos, en el curso del proceso, que preceptivamente deban publicarse en periódicos oficiales.

5. Exención del pago de tasas judiciales, así como del pago de depósitos necesarios para la interposición de recursos.

6. Asistencia pericial gratuita en el proceso a cargo del personal técnico adscrito a los órganos jurisdiccionales, o, en su defecto, a cargo de funcionarios, organismos o servicios técnicos dependientes de las Administraciones públicas.

Excepcionalmente y cuando por inexistencia de técnicos en la materia de que se trate, no fuere posible la asistencia pericial de peritos dependientes de los órganos jurisdiccionales o de las Administraciones públicas, ésta se llevará a cabo, si el Juez o el Tribunal lo estima pertinente, en resolución motivada, a cargo de peritos designados de acuerdo a lo que se establece en las leyes procesales, entre los técnicos privados que correspondan.

El Juez o Tribunal podrá acordar en resolución motivada que la asistencia pericial especializada gratuita se lleve a cabo por profesionales técnicos privados cuando deba prestarse a menores y personas con discapacidad psíquica que sean víctimas de abuso o maltrato, atendidas las circunstancias del caso y el interés superior del menor o de la persona con discapacidad, pudiendo prestarse de forma inmediata.

7. Obtención gratuita de copias, testimonios, instrumentos y actas notariales, en los términos previstos en el artículo 130 del Reglamento Notarial.

8. Reducción del 80 por 100 de los derechos arancelarios que correspondan por el otorgamiento de escrituras públicas y por la obtención de copias y testimonios notariales no contemplados en el número anterior, cuando tengan relación directa con el proceso y sean requeridos por el órgano judicial en el curso del mismo, o sirvan para la fundamentación de la pretensión del beneficiario de la justicia gratuita.

9. Reducción del 80 por 100 de los derechos arancelarios que correspondan por la obtención de notas, certificaciones, anotaciones, asientos e inscripciones en los Registros de la Propiedad y Mercantil, cuando tengan relación directa con el proceso y sean requeridos por el órgano judicial en el curso del mismo, o sirvan para la fundamentación de la pretensión del beneficiario de la justicia gratuita.

10. Los derechos arancelarios a que se refieren los apartados 8 y 9 de este artículo no se percibirán cuando el interesado acredite ingresos por debajo del salario mínimo interprofesional

3.- Solicitud (art. 12 Ley 1/1996)

1. El solicitante del derecho a la asistencia jurídica gratuita deberá indicar cuáles son las prestaciones incluidas en el artículo 6 cuyo reconocimiento pide. El reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita comportará en todo caso la exención del pago de las tasas y depósitos previstos en el número 5 del artículo 6. La solicitud del reconocimiento del derecho podrá formularse a los solos efectos de la exención del pago de las tasas y depósitos señalados.

2. El reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita, que podrá comprender todas o algunas de las prestaciones previstas en el artículo 6, se instará por los solicitantes ante el Colegio de Abogados del lugar en que se halle el Juzgado o Tribunal que haya de conocer del proceso principal para el que aquél se solicita, o ante el Juzgado de su domicilio. En este último caso, el órgano judicial dará traslado de la petición al Colegio de Abogados territorialmente competente.

4.- Requisitos de la solicitud (art. 13 Ley 1/1996)

En la solicitud se harán constar, acompañando los documentos que reglamentariamente se determinen para su acreditación, los datos que permitan apreciar la situación económica del interesado y de los integrantes de su unidad familiar, sus circunstancias personales y familiares, la pretensión que se quiere hacer valer y la parte o partes contrarias en el litigio, si las hubiere.



A. Nicolás Marchal Escalona.

Director del Departamento de Criminología y Seguridad de la UCJC.

Anotaciones sobre el crimen de Moraña y el papel del criminólogo en la sociedad.

Este verano, además de las altísimas temperaturas y no sé si derivado de éstas (algunos autores asocian las altas temperaturas al incremento de la actividad delincinencial y sobre todo a delitos de sangre, homicidios y asesinatos) nos ha traído una gran número sucesos luctuosos y de gran intensidad violenta.

El asesinato de un niño siempre nos conmueve. Para los profesionales que no somos inmunes a los sentimientos también. Lo sé porque he tenido la oportunidad profesional de tratar con muchos familiares de niños asesinados. No existe el consuelo. Ni la explicación. Ni los reproches. Ni la marcha atrás. Quizás lo más duro es ver una mesa de autopsias a alguien tan indefenso como son los menores. Siempre te preguntas ¿por qué?. ¿No existe algún mecanismo que nos pudiera evitar dichos actos?



Nos conmovieron los asesinatos de Adrián y Alejandro, los gemelos de Monte Alto; después, el de Asunta o el de Amets y Sara del que hablamos en las últimas Jornadas de Criminología de nuestra Universidad, y, ahora, el de Candela y Amaia. Cada uno con sus condicionantes, pero todos terribles. Seis días después del crimen de Moraña una mujer entró en una casa de Castelldefels, alarmada por no tener noticias de su padre, y se encontró la escena de un nuevo crimen familiar: una mujer y dos hijos, de 12 y 7 años, disparados a la cabeza. Un hombre muerto en el sofá con el arma del crimen. La reconstrucción de la Guardia Civil concluyó que tras matar a su familia el homicida se suicidó. La Policía Local conocía la casa porque se había acercado varias veces a mediar entre las peleas de la pareja. Sin embargo la mujer nunca llegó a presentar denuncia. Esta semana la agencia Efe ha recordado que además de estos dos casos, Moraña y Castelldefels, el pasado 4 de mayo un niño de diez años fue asesinado en Torrevieja (Alicante), presuntamente por la

pareja sentimental de su madre. En la estadística de menores víctimas mortales por violencia de género, hay tres muertes de menores más en investigación. Dos de ellos, un niño de 6 años y una niña de 14, fueron asesinados en Villajoyosa (Alicante) por un hombre de 37 años -padre del primero- que se suicidó, tras acabar también con la vida de su propia madre, de 64 años. Demasiados asesinatos de niños indefensos.

El de Moraña, parece ser un acto de venganza del padre contra la madre. Como lo fue, y así lo explicita la sentencia, el crimen contra Ruth y José, los hijos de Bretón o alguno de los primeros que hemos enumerado.

En los últimos diez años, 26 menores murieron a manos de sus padres, durante el régimen de visitas. Niños y niñas que fueron utilizados como instrumentos de dolor contra el excónyuge que es a quien realmente se pretende hacer daño. Probablemente no fuera el primer golpe del progenitor a esos niños, pero sí el definitivo.

Desgraciadamente hay contexto informativo. La prensa y en especial las televisiones se apresuran a cubrir dicha información, al calor de la succulenta rentabilidad publicitaria de unos casos que despiertan el interés de la ciudadanía. Pero realmente ¿hace la sociedad algo contra esta lacra o hemos llegado a un punto de saturación que hace que cada vez necesitemos noticias más graves para reaccionar? Que la insensibilidad haya entrado a formar parte de nuestras vidas al albur de una sociedad que cada vez considera menos las relaciones sociales, nos empieza a parecer normal.

El presunto parricida de Moraña, David Oubel, es una persona "fría" que ha cometido supuestamente un crimen "espeluznante" que se ha convertido en un "horror" para las personas de su entorno. Así lo mantiene el fiscal responsable del caso, Alejandro Pazos, que en los últimos días ha mantenido una intensa actividad para practicar las diligencias urgentes necesarias para avanzar en la investigación.

David Oubel, el padre de las niñas de 4 y 9 años asesinadas este viernes en Moraña escribió una carta a la madre de las pequeñas para informarle de sus intenciones. En la carta también manifestaba que estaba dispuesto a quitarse la vida inmediatamente después.

Cuando la mujer leyó el escrito, salió en coche hacia la casa de Santa Lucía donde había vivido mientras duró su relación con David Oubel. Durante el trayecto de unos tres kilómetros, avisó por teléfono a la Guardia Civil.



Los agentes llegaron primero a la casa y se encontraron una escena espeluznante, de tal grado que, según contaron los vecinos del pueblo a la prensa gallega, no permitieron que la abuela y la tía maternas de las niñas entraran a reconocer los cadáveres. La exsuegra de Oubel vive en una casa muy cercana.

Las primeras pesquisas que realizó la Guardia Civil indican que para perpetrar el crimen, Oubel pudo usar sierra de brazo radial o el disco de una de estas máquinas. La herramienta, según éste, estaba en la casa porque hacía poco tiempo se habían hecho algunas reformas.

Los agentes encontraron en el baño al padre de las niñas, desnudo y con las muñecas cortadas. Previamente tuvieron que tumbiar la puerta para acceder a él, porque se había encerrado. Oubel parecía estar inconsciente por el efecto de unas pastillas que había ingerido. El reconocimiento médico que se le realizó cuando llegó al hospital confirmó que las lesiones eran leves, a pesar de habérselas infligido con la misma herramienta que supuestamente usó para matar a sus hijas. De hecho, al día siguiente pudo pasar a disposición judicial.

Queda claro que el sujeto advirtió de sus intenciones, lo que hace que no se pueda sostener un arrebato, un trastorno mental transitorio, ni siquiera una anomalía psíquica. La frialdad, la premeditación, el conocimiento de la antijuridicidad del hecho avalan una sentencia más que probable para el mismo, a salvo siempre su presunción de inocencia. La compra de una herramienta tan salvaje para cometer los crímenes y la referencia a si cortaba dedos que le hizo al dependiente de la ferretería durante la misma, hacen que sobre cualquier comentario sobre la premeditación. La situación de inferioridad de sus hijas y el

desvalimiento y la falta de éstas de cualquier mecanismo de defensa parece más que evidente. Podríamos seguir apuntando detalles jurídicos, pero no es eso lo que hoy me interesa destacar.

Lo que me mueve hoy a la escritura es la figura del criminólogo. El profesional conocedor del crimen con el que una vez potenciada su figura la sociedad podría evitar que algunos casos como éste se sucedieran. Ésta es la disciplina que nos hace que conozcamos los factores del crimen que nos permitan anticiparnos a él. Si las instituciones dispusieran con facilidad de esta figura y pudiera someterse a su criterio actitudes como éstas, probablemente podríamos poner en marcha los mecanismos que eviten la comisión, no de todos, pero al menos de algunos de los crímenes con los que nos sorprenden los medios de comunicación. Y es en el seno de la Universidad, como fuente de conocimiento dónde debemos de volcar todos nuestros esfuerzos en aras a conseguir diseminar todos esos factores que inducen al crimen para poder anticiparnos a él.

D. José María Garzón Flores.
Abogado y criminólogo.

Criminología UCJC ha añadido 2 fotos nuevas.
18 de diciembre de 2015 · 🌐

Ayer solicitamos que se recoja la figura de #criminólogo en las ofertas de empleo público ante el Director General de la Función Pública (Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas)

Entregamos un documento con más de 100 páginas motivando dicha petición y aportando vuestros comentarios.

Hicimos ver la NECESIDAD de incluir al criminólogo en diferentes organismos de la Administración, la mejora en la atención de las víctimas, la evaluación de la criminalidad, prevenc... Ver más



en las diferentes administraciones públicas. Sus puestos, a los que están llamados por su singular cualificación, están ocupados por psicólogos o juristas dado que, de momento, no se cuenta con ellos.

facebook.

Concejalía Igualdad @AHMujer · 4 dic. 2015
"@ucjcriminologia": Entrega diplomas Jornadas "Intervención en violencia de género" #25N "



👤 2 🍷 3 ...

Síguenos en:

Twitter: @ucjcriminologia

Facebook: Criminología UCJC

twitter

José C. Vilorio @jcarlosvilorio · 29 oct. 2015
"@ucjcriminologia" gracias a vosotros gran trabajo el que realizais

ME GUSTA
1



UCJC @universidadcjc · 22 sept. 2015
Un maestro nunca deja de sentirse alumno, siempre sigue aprendiendo.
Vía @ucjcriminologia
#educación #FelizMartes



Carlos Berbell @cberbell · 28 sept. 2015
"@ucjcriminologia @universidadcjc" Para mí es un honor y un placer. Tengo en gran estima el gran trabajo de formación que ustedes realizan.



STOP-CRIME @STOPCRIMEWEB · 16 oct. 2015
Próximo mes tendremos múltiples artículos acerca de las charlas de terrorismo y yihadismo tan esperadas que dará la @ucjcriminologia

Violencia de género, el ritual que nunca será rito.

-¿Qué es un rito? -dijo el principito.

-Es también algo demasiado olvidado -dijo el zorro-. Es lo que hace que un día sea diferente de los otros días: una hora, de las otras horas.

El Principito.

Antoine de Saint- Exupéry

“Cualquier acto violento por razón del sexo, que resulta o podría resultar en daño físico, sexual o psicológico, o en el sufrimiento de la mujer, incluyendo las amenazas de realizar tales actos, coacción, o la privación arbitraria de libertad, produciéndose estos en la vida pública o privada”.

La definición de Violencia de Género es actualidad constante y motivo de no pocos debates en una sociedad que dispone de las herramientas necesarias para hacerse escuchar, si bien es cierto que en ocasiones no sabe cómo usarlas e incluso es probable que esté siendo convenientemente adoctrinada para no hacerlo, pero al margen de definiciones más o menos acertadas o ajustadas a la realidad imperante, lo verdaderamente alarmante en lo ya de por sí aborrecible, no es sólo la cotidianeidad abrumadora de la situación, sino todo lo que rodea al hecho en sí mismo y a quienes lo padecen.

Para esbozar este escrito, acudamos a las estadísticas a título informativo, sin detenernos en aspectos geográficos o contextos situacionales.

A fecha 18 de Septiembre de este año, son treinta las mujeres que han fallecido por causa de la violencia de género. En cuatro casos existía denuncia previa, y sólo dos de ellas habían sido interpuestas por la víctima. De la treintena, dos solicitaron medidas de protección, solamente una de ellas las tenía en vigor y en dieciséis de los casos el asesino convivía en el mismo domicilio.

Las estadísticas son escalofriantes, pero todavía pueden serlo más si tenemos en cuenta otro aspecto de esta particular violencia cuyas damnificadas no son sólo las mujeres que la padecen, sino también sus familiares, amigos y especialmente sus propios hijos, veintiséis huérfanos en lo que va de año.

Estas víctimas silentes no forman parte del cómputo total en el censo del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, ya que de otro modo serían cincuenta y seis, y no treinta, las personas reflejadas en dicho censo, que se puede consultar online en el enlace siguiente: http://www.msssi.gob.es/ssi/violenciaGenero/datosEstadisticos/docs/VMortales_2015_18_09.pdf

El motivo por el que se incluyen a los menores dentro del cuadro de Víctimas Mortales, para luego hacer un aparte señalándoles “sólo” como huérfanos, es una de las tantas paradojas existentes en la historia negra de este tipo concreto de violencia. Si a ello unimos que, en muchos casos, los menores también sufren maltrato físico al igual que sus madres, el panorama se torna más oscuro aún si cabe.

Podemos huir por cuantos vericuetos nos sea posible como sociedad o como individuos, incluso en este caso, haciendo una diferencia entre explanandum y explanandi, alegando diferencias entre víctimas mortales y solamente víctimas, y acertaríamos en lo meramente lingüístico, pero eso en nada conviene ni ayuda, y sólo sitúa nuestro punto de vista una vez más en lo acaecido que ya no tiene remedio, instando al conocimiento a que busque siempre las soluciones en los errores.



Es relativamente reciente el estudio del maltrato infantil físico. En 1960 se investigan por vez primera las características de los niños maltratados físicamente –Síndrome del niño maltratado-, y no será hasta diez años después cuando el maltrato a la mujer se reconocerá como un problema de relevancia social. Actualmente, la cuestión que se plantea a menudo es la conveniencia o no de la denuncia, como si no hubiera que esbozar previamente el rendimiento real de tal hipotética denuncia. La respuesta, siempre y en todo caso, ha de ser sí. No corresponde a la víctima de violencia calibrar y proyectar su posterior defensa y cuidado, sino alzar la voz contra su agresor, pero a menudo –en una suerte de depravación social, cuando no abiertamente legal- no sólo se

pone en tela de juicio su actuación como individuo, sino que también se la transforma a su vez en maltratadora, si nos ceñimos al pie de la letra a la definición de la OMS sobre maltrato infantil: “abusos y la desatención de que son objeto los menores de 18 años, e incluye todos los tipos de maltrato físico o psicológico, abuso sexual, desatención, negligencia y explotación comercial o de otro tipo que causen o puedan causar un daño a la salud, desarrollo o dignidad del niño, o poner en peligro su supervivencia, en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder”.

En este continuo actitudinal, en el que las distorsiones cognitivas de la víctima de violencia de género son caldo de cultivo para interpretaciones sobredimensionadas o pobres de una realidad percibida a medias, y en el que su apreciación sesgada influye decisivamente en su valoración de los hechos y en su necesidad de petición o no de ayuda, resulta sádico tomar al pie de la letra determinadas definiciones que, no obstante, son elevadas en no pocos casos a la categorización de generalidad.

No obstante, no se puede exigir una conducta de ayuda a sus hijos por parte de la víctima, cuando ésta carece de emoción, etimológicamente hablando. La palabra “emoción”, proviene del latín *emotio*, que a su vez deriva del verbo *emovere*, construido sobre la raíz de otro, *moveré*, que es el que nos interesa. ¿Cómo cuestionar que una víctima no lleve a cabo una conducta de ayuda que motive a su vez una denuncia y protección a sus hijos, cuando carece del elemento básico que estimularía tal conducta?, ¿cómo se puede NO comprender la permanencia de una mujer y sus hijos en una espiral de maltrato, si no existe la *emotio* que incite al cambio?

La gran Rosalía de Castro, escritora gallega, alude en una parte de su obra a las “viudas de vivos”, en un claro oxímoron que bien podríamos usar aquí en referencia a la desértica sensación de total abandono, soledad y negación de sí mismas y de su entorno, que experimentan las víctimas de cualquier tipo de violencia, particularmente de la que nos atañe.

Por otra parte, los mecanismos de defensa posterior a la denuncia de la víctima no han de estar encaminados, como ocurre en no pocos casos, a elucubrar sobre la credibilidad de la denunciante por parte de informadores psicológicos, médicos o de asistencia, sino a demostrar los daños físicos y psicológicos que causa este tipo de violencia. Llegados a este punto, no puedo dejar de referirme a la condición de veracidad exclusiva que se presupone a la víctima y que está siendo en parte contaminada con una sustantividad que no hay que pasar por alto, si bien no es objeto del presente escrito: las denuncias por violencia de género que no son tales. Es un tema éste muy contenido y que irrita sobremanera a asociaciones y grupos de defensa a ultranza de las mujeres maltratadas, pero si se pretende un cambio social justo que irradie honestidad, debemos dejar a un lado aquellas voces que tienden a aupar a la mujer en un endiosamiento carente de toda lógica en cuanto a su sentido humano, impidiendo que se pueda hablar con total libertad de aquellos individuos que malversan la justicia en un intento de beneficio propio seguramente conseguido a veces, sean hombres o mujeres, motivados por sentimientos de odio, venganza o simple interés. Negar la mayor en este caso no conviene cuando puede ser ésta la causa (entre otras, como por ejemplo la falta de formación suficiente o inexistente específica) de cierto descreimiento y duda del personal a cargo de diagnosticar, evaluar y planear estrategias de defensa y protección a la hora de enfrentarse a la esfera infinita que rodea cada caso concreto de maltrato.

La indignación que provoca en sectores concretos la simple mención de las denuncias falsas por violencia de género, parte una vez más del error en el foco de aceptación de la premisa, situándolo en una aquiescencia del maltrato per se, cuando no existe como tal. Es decir, resulta imposible adjetivar a la presunta víctima como tal porque desde un principio se muestra con un elenco aprendido y aprehendido de lo que debe y no debe declarar, y de la actitud que se obliga a mantener con el claro fin de persecución de una sentencia condenatoria.

En todo caso, en éste también aunque a priori no pueda parecerlo, los menores siguen siendo víctimas de la indefensión



aprendida en el cien por cien de los casos, con una diferencia: en la violencia fingida, la indefensión aprendida no aparece en la madre, siendo éste quizás un baremo a tener en cuenta. El descubridor de este fenómeno, no circunscrito al ámbito personal y propagado culturalmente por refranes del tipo “Más vale lo malo conocido que lo bueno por conocer”, fue el psicólogo norteamericano Martin Seligman, quien demostró el porqué de la pasividad y aceptación de la violencia por parte de los seres humanos, cuando perdemos la capacidad de defendernos ante situaciones que agreden nuestra integridad.



La adaptación psicológica que ello conlleva hace creer a la víctima que no vale la pena intentar estrategia de defensa alguna cuando todo lo que se ha hecho con anterioridad no ha servido de nada, o ha servido precisamente para eso, para literalmente “valer pena”. En el caso de la mujer madre, la no denuncia se convierte en una trampa inclemente que ve como una salida a no endurecer todavía más el estado de sitio en el que vive. La no alternativa se convierte en algo habitual, cotidiano, y el permanente sojuzgar por parte del agresor retroalimenta la indefensión aprendida de la víctima, quien a su vez, de modo inconsciente, traslada a sus hijos el mismo tipo de indefensión.

Así, encontramos hijos menores que podrían rechazar la agresión del padre a su madre o a ellos mismos y defenderse, que son incapaces de hacerlo, de pedir ayuda, o simplemente de verbalizarlo, ante la segura constancia de que el resultado de tal acción sería nefasto y nada solventaría.

El Principito, un niño sin padres venido de un mundo sin leyes, preguntaba al zorro qué eran los ritos, al inicio de este escrito. Algo demasiado olvidado, le respondía...

Es tarea de esta sociedad conseguir que las víctimas de violencia de género, sin distinción entre madres e hijos, puedan vivir sin soportar horas y días iguales de resignación y maltrato, en un permanente ritual, que no rito en el sentido plasmado por Saint Exupéry, y apoyar con todos los medios a su alcance a las víctimas de violencia de género perdidas a veces en madrigueras burocráticas y legales incomprensibles para alguien que no sabe siquiera si su presente tendrá un mañana.

Sofía Patricia Remiseiro Rivas.

Experta Universitaria en Maltrato y Violencia de Género.

El horror en la no ficción.



Lo primero que me viene a la mente cuando pienso en el horror considerado desde el punto de vista de la no ficción, es decir, de la realidad que vivimos cada día, tanto directamente a través de la experiencia propia en el caso de las víctimas de delitos graves, por ejemplo, como indirectamente a través del relato de otros o de los medios de comunicación en el caso de tantas y tantas noticias de sucesos trágicos, es pensar en su sentido: ¿Qué sentido tiene el horror en la realidad?

Para responder a esta pregunta, he de desentrañar primero el sentido que tiene el horror en la no ficción. Creo que el principal sentido que tiene el horror generado por la ficción es lúdico. El género de terror, horror, o gore, o gótico según tendencias, pretende provocar emociones que han de ser experimentadas con ciertas dosis de placer. Horrorizarse, sentir miedo, terror es, para muchas personas placentero, al igual que lo es provocar ese horror en los demás por parte de los creadores de esa ficción. Muchos individuos inventan historias horribles porque les divierte y porque divierten a otros. Basta ver la cartelera de cualquier cine para comprobarlo.

Sin embargo, el horror provocado en la pura realidad por determinados individuos tiene un sentido más complejo porque, normalmente, se da en contextos muy diferentes del lúdico, del espectáculo, de la cultura.

En un primer momento, pienso en una situación muy concreta aunque de múltiples expresiones, tantas como individuos puedan imaginarlas y que entra de lleno en el ámbito de la Criminología: el asesinato. Asesinar a alguien es siempre horroroso, pues se le priva de la vida un modo trágico. y, sobre todo, en contra de su voluntad. Podemos debatir acerca de que no todos los asesinatos son horro-

ros por muy trágico que todos sean. Por ejemplo, una madre ha sido envenenada hasta morir. Puede que incluso haya muerto plácidamente, mientras dormía y no ha sido consciente de su muerte. Puede que, incluso, tenga una agradable sonrisa en su boca, ahora fría y rígida. Pero si completamos la escena informando de que estaba embarazada y que un niño de diez años mira el cadáver de su madre con una sonrisa maliciosa en el rostro mientras sostiene con una mano el bote de medicamentos que pulverizó en la cena de su madre y en la otra un dibujo realizado por él en el que se ve a su madre con la barriga atravesada por un lapicero, empezamos a sentir cierta sensación de angustia, que, una vez procesada, se convierte en horror.

No, el caso no es real, me lo inventé según redactaba este ensayo. Pero el siguiente sí es real: un hombre intenta convencer a su esposa de que no se divorcien. Le envía flores, le escribe cartas, la llama por teléfono. Todo insistentemente. Su mujer, decidida a separarse de él, no le contesta, les desplanta, le ignora. Y el hombre decide castigarla... donde más le duele. Un sábado de un fin de semana en el que puede quedarse con sus hijos, un niño de 2 años y una niña de 6, se lleva a sus hijos a su casa, luego a la de su hermana y allí los deja a su cuidado mientras va a una finca de la familia y allí guarda unas garrafas de combustible recién compradas. Al día siguiente, pasa la mañana con sus hermanos y sus sobrinos, con quienes queda por la tarde para llevar a todos los niños a un parque infantil. Pero él dice que se va a comer con unos amigos. En realidad, vuelve a la finca. A los niños por el camino les ha hecho tomar un número indeterminado de medicamentos tranquilizantes. Cuando llegan a la finca, no sabemos si los niños ya están muertos o casi pero el hombre, su padre, entre naranjos, los coge en brazos y los deja sobre un montón de leña que ya tiene dispuesto, los rocía con el combustible previamente comprado y les prende fuego hasta que de ellos no quedan más que unos huesecillos. Después, va al

parque infantil y simula que los ha perdido. El resto ya lo conocen, supongo.

¿Dónde está aquí el horror?, nos preguntamos. No solo en la muerte en sí de los pequeños, seres completamente indefensos, sino en otros aspectos que lo califican. El que sea su propio padre quien así les mate y trate sus cuerpos; el que lo haga solo por castigar a su ex mujer; el que lo haga con tanta frialdad y premeditación. El mero hecho de que sepamos que por su cabeza han pasado todos y cada uno de los pasos que llevan a la realización efectiva de su crimen nos genera horror. Y ese horror no se produce únicamente por el acto cruel y sanguinario en sí, que también, sino porque nos resulta inexplicable que un padre haga algo así con sus hijos.

-¿Y por qué ha hecho eso? -nos preguntamos.

-Cualquiera sabe, por venganza -nos contestan – O porque está loco. O la más fecunda respuesta: «porque es un psicópata».

-¡Qué horror! -nos lamentamos.

La incomprensión del acto horrible es precisamente uno de los aspectos fundamentales para sentir ese horror. El ser humano tolera mal la incomprensión de los fenómenos, sean cuales sean, pero si son trágico aún menos.



El horror en este caso lo sufrimos los demás, los que acabamos conociendo el acto dramático. De hecho, en la intención del autor ni siquiera aparece el detalle de querer compartirlo con los demás, ya que eso implicaría tener que asumir las responsabilidades penales de un acto así. El padre homicida no quiere horrorizarnos. Por lo tanto, es un acto, permitidme decirlo así, de horror íntimo proyectado en el destinatario, en este caso, la ex mujer.

En otros casos, como las decapitaciones del autodenominado Estado Islámico, el horror es la esencia de sus actos terroristas. Sin embargo, es un horror, digamos, controlado por el creador de ese horror. El horror es el

objetivo, es la sensación que desean provocar en el auditorio porque de ese modo este auditorio, la población en general, presionará a sus dirigentes para que tomen decisiones que impidan más actos terroristas.

Por ejemplo, en las ejecuciones de los primeros rehenes occidentales, la decapitación no es mostrada, ya que emplean un oportuno fundido en negro que impide la visión del acto atroz. Esa decapitación, que en sí es el acto más horrendo de toda la acción, es sustraída de la mirada de los espectadores, pero de un modo que la imaginación de cada espectador completa. Ellos sabían perfectamente que si hubieran mostrado la decapitación explícita, muchos espectadores habrían rehusado seguir mirando el vídeo, con lo que deciden omitirlo, sin dejar de plasmarlo, aunque sea de modo sugerido, con lo que no habrían llegado al público al que lo destinaban. A eso me refiero con horror controlado. Si el destinatario del vídeo es un ejército, cada uno de sus soldados, en lugar de la población en general, a los soldados se les supone la entereza suficiente como para aguantar la visión de lo horrendo y de paso aleccionarles sobre las tremendas consecuencias que les esperan si llegaran a ser capturados por ellos. Es horror para amedrentar no solo para horrorizar. Es por ello que en sus vídeos siguientes, en los que el efecto inicial se ha superado, las imágenes son muy explícitas y buscan incluso nuevos métodos, más horrorosos si cabe, de ejecutar a sus prisioneros, como el del piloto jordano que es quemado vivo en una jaula y que es emitido en su totalidad y con una escenografía que acentúa al máximo el horror de la situación.

Podríamos seguir así con más ejemplos, pero creo que llegamos a la conclusión de que la principal diferencia entre el horror de no ficción y el de ficción, aparte del obvio que supone el hecho de que uno es real y el otro no, es el objetivo perseguido con el acto horroroso, que unas veces puede quedar oculto, escondido y solo para uso particular, otras veces en su más puro estilo es empleado para aterrorizar, en otros para acobardar, para aleccionar, etc. Todo muy diferente del horror cuyo sentido y motivación es la diversión, ¿verdad?

Juan Enrique Soto.

Profesor de la Universidad Camilo José Cela.

Delitos graves contra las personas online: ¿inminente reto criminológico derivado del uso criminal de las TIC?

Vivimos en los albores de una evolución tecnológica sin precedentes gracias al Internet de las cosas o la inserción de Internet en la vida cotidiana: tecnología que nos indica si estamos durmiendo bien y cuándo debemos ejercitarnos, aplicaciones de telemedicina que permiten a los médicos monitorizar y tratar pacientes a muchos kilómetros de distancia, e incluso implantes médicos basados en materiales inteligentes capaces de restaurar o mejorar las funciones naturales del cuerpo humano.

No obstante, ¿qué nos dicen los expertos en seguridad informática sobre los objetos que se conectan a Internet, también conocidos como elementos "Smart"? Básicamente, procuran advertirnos que los dispositivos son vulnerables a ataques informáticos, cuestión sobre la que nadie piensa hasta que vienen los problemas, como ha ocurrido con casos recientes en que se han puesto en juego preciados bienes jurídicos con el Celebgate (o filtración de las imágenes íntimas de famosas) o el robo de información de más de 20 millones de ordenadores de la Oficina de Administración de Personal estadounidense.



Ahora bien, ¿puede un ataque informático llegar al punto de atentar contra bienes jurídicos vitales como la integridad física y la vida? Aunque no se tiene conocimiento de que esto haya ocurrido hasta el momento, hemos examinado indicios que nos permiten pronosticar su factibilidad en tiempos no muy lejanos.

Para hablar de los factores por los que podrían tener lugar estos hechos, nos auxiliamos de las explicaciones multifactoriales del crimen en el ciberespacio o cibercrimen, categoría útil como base criminológica que engloba todos los comportamientos que usan la red para atentar contra bienes jurídicos, a pesar de que carece de consistencia en su definición legislativa.

Dado que el lugar donde ocurre el delito tiene una gran importancia para explicar la prevalencia de las conductas desviadas en virtud de los distintos incentivos y oportunidades que proporciona, decimos que el ciberespacio es un gran elemento tecnológico que se ha convertido en un nuevo ámbito de oportunidad criminal para quienes lo usan como el espacio donde cometer delitos.

Pero, ¿qué hace que una de las tecnologías de la información y comunicaciones (TIC) más importantes hoy en día, como es Internet, ofrezca un factor criminógeno de gran trascendencia? Fundamentalmente, sus particularidades que generan dificultades en la investigación policial y el ejercicio de la justicia penal en delitos que lo utilizan como herramienta de comisión delictiva.

Y es que Internet como lo conocemos en la actualidad encarna una idea técnica subyacente fundamental que es su arquitectura abierta, ya que, en principio, fue creado para compartir recursos e información. Es justamente en esas bases de creación donde encontramos las razones por las que ofrece medios para realizar ataques a distancia, esconder la identidad, la localización y rutas de entrada. En consecuencia, se ha convertido en un medio más barato, que tiene mayor dificultad de contraataque, que supone un menor riesgo que otros y que permite provocar iguales (o más) daños que una acción delictiva tradicional.

Ahora bien, está claro que la tecnología no es buena ni mala; es el uso que se haga de ella lo que puede tener un resultado positivo o negativo. Por eso diversas teorías intentan explicar por qué algunos individuos presentan un comportamiento desviado en el ciberespacio, como la que expone que los usuarios de Internet dicen y hacen cosas en el mundo virtual que ordinariamente no harían ni dirían en el mundo físico porque se sienten menos cohibidos dado el efecto desinhibidor que tiene Internet en nuestro comportamiento.

Otra teoría explica el proceso mediante el cual las personas se exponen a definiciones normativas favorables o no al incumplimiento de la ley a través del proceso de socialización, lo que se traduce en motivadores o inhibidores de la conducta en base a las recompensas o castigos experimentados, percibidos o anticipados. Respecto a la ciberdelincuencia este balance suele ser favorable al incumplimiento de la ley dados los pocos castigos que se pueden aplicar en relación a la gran cantidad de delitos que se cometen.

También se habla del efecto disociativo que provoca el interactuar en el espacio cibernético debido a la falta de inmediatez de autor, víctima y objeto del delito, lo cual puede provocar que el primero resuelva desfavorablemente el conflicto del paso al acto.

Un elemento fundamental de los estudios en Cibercriminología (rama de la Criminología que estudia el crimen en el ciberespacio) es el triángulo del cibercrimen, que trata de que el crimen tiene lugar cuando se unen en el espacio y el tiempo un objetivo adecuado (siendo el campo de oportunidad muy amplio en el ciberespacio), un agresor motivado por el balance costes-beneficios y sin un guardián capaz de proteger al primero (que, en estos casos, opera directamente sobre la propia víctima). Dadas las características de Internet, esto tiene un efecto multiplicador de las oportunidades criminales.

Desde un enfoque sociológico, y dado que hay una sociedad paralela a la física en el ciberespacio conocida como sociedad red, hay quien afirma que la ciberdelincuencia es un efecto lógico de Internet y las TIC dada la dimensión espacial que han originado.

Ya que conocemos las explicaciones de estos delitos, pasamos ahora al meollo del asunto: los delitos graves contra las personas online. ¿De qué delitos estamos hablando? ¿Cómo podrían tener lugar? ¿Quiénes serían los perpetradores de estas conductas delictivas?

Conforme al criterio penológico establecido en el Código Penal español, los delitos graves son aquellos que la ley castiga con una pena superior a los 5 años de prisión. En base a esto, los delitos graves contra las personas son el homicidio, asesinato, la inducción y cooperación al suicidio y ciertas lesiones. El bien jurídico protegido por los primeros 4 tipos penales mencionados es la vida humana, mientras que la tipificación de las lesiones procura proteger la integridad corporal y la salud física o mental.

Una vez que estos delitos tengan lugar online, en principio, no haría falta modificar su definición legislativa dado que el bien jurídico protegido seguirá siendo el mismo. Lo único que va a cambiar es el arma de ataque utilizada por los perpetradores, en este caso Internet y las TIC.

Los modos de ejecutar los delitos objeto de análisis vienen dados por las posibilidades que ofrece el hacking, que consiste en las técnicas para acceder a un sistema informático sin autorización, pudiendo llegar a todas las informaciones que el sistema contiene y a manipular un dispositivo electrónico. Los posibles escenarios en que tendrán lugar los delitos graves contra las personas online existen por vulnerabilidades de dispositivos electrónicos, como las que han estado evidenciando diversos expertos en seguridad informática en los últimos tiempos.



Dentro del ámbito médico, se ha demostrado flaquezas en dispositivos tales como marcapasos y bombas de insulina electrónicos, revelando cómo se ha tomado el control remoto de los mismos implantados en maniqués. No en vano el ex-Vicepresidente de los Estados Unidos de América, Dick Cheney, desconectó en 2013 la funcionalidad inalámbrica de su desfibrilador por miedo a un intento de asesinato al ser controlado por terroristas. Asimismo, experimentos realizados en una universidad norteamericana han demostrado los fallos de seguridad que padece la telecirugía o cirugía a distancia, logrando hackear robots quirúrgicos de última generación.

También los sistemas de aviación son controlables por los hackers, como han revelado diversas investigaciones sobre sus vulnerabilidades. Más allá de eso, el fundador de una empresa de ciberseguridad, Chris Roberts, está siendo investigado por el FBI acusado de penetrar sistemas de seguridad de vuelos comerciales en los que ha viajado durante los últimos cinco años. De igual forma, los coches autónomos (previstos para ser comercializados en el 2020) serán hackeables y, por tanto, personas con conocimientos informáticos suficientes podrán causar caos en las calles.

Hablando de algo aún más cotidiano, se ha detectado un fallo de seguridad en las impresoras que permite a un hacker tomar el control de las mismas hasta el punto de incluso poder, eventualmente, provocar un incendio con ellas. Según los investigadores de esta flaqueza, una impresora podría recibir instrucciones para que su fusor (el cual está diseñado para secar la tinta una vez se aplica al papel) se caliente de forma continua, provocando el inicio de un incendio.

En definitiva, los delitos graves contra las personas online tendrán lugar cuando alguien con los conocimientos técnicos suficientes tome el control remoto de dispositivos y/o sistemas electrónicos en perjuicio de los bienes jurídicos que ya hemos comentado, de modo que los escenarios expuestos no son limitativos y se ampliarán en función de las posibilidades de que esta conducta pueda darse.

Basándonos en todo lo dicho, ¿Podemos decir que los hackers son, en principio, los únicos capaces de ser autores ma-



teriales de estos delitos? Dado que el elemento intrínseco de las conductas delictivas analizadas es la capacidad para controlar un dispositivo o sistema electrónico, lo que implica amplios conocimientos informáticos, entendemos que sí.

Un hacker es una persona con profundos conocimientos informáticos que siente pasión por la programación, el diseño de aplicaciones web y la seguridad informática. A pesar de que socialmente se suele asociar el término a conductas delictivas y de que los consideramos los autores materiales de los delitos analizados, defendemos la idea de que no todo hacker es un delincuente y, por tanto, no usamos el término en sentido peyorativo.

Ahora bien, está claro que hoy en día el hacking supone una auténtica amenaza respecto a los ataques desde la esfera virtual contra elementos físicos. El problema es que gran cantidad de cosas están automatizadas y, si esos dispositivos son tratados de forma diferente a la inicialmente concebida, esto podría repercutir en la integridad física y la vida de las personas.

En pocas palabras, el contexto de alta conectividad, convergencia de medios e interactividad en el que nos desenvolvemos proporciona, sin duda alguna, la mejora de la vida de las personas, pero a la vez facilita que ciertos individuos con fines criminales puedan eludir la seguridad de los objetos que estamos integrando en nuestra vida cotidiana, lo cual puede llegar hasta el punto de que se nos puedan infligir daños físicos graves.

Conociendo esas nuevas formas de ataque a la integridad física y la vida que existen, ¿estamos dispuestos a seguir abriendo puertas del mundo físico al virtual sin los

adecuados niveles de seguridad? Muchos usuarios no serían capaces de dar una respuesta porque ni siquiera son conscientes de los peligros que nos acechan.

La conectividad cada vez más presente en nuestras vidas nos hará más vulnerables a los ciberataques. Es importante que conozcamos estos riesgos potenciales con los que tenemos que lidiar para que estemos suficientemente preparados para enfrentarnos a ellos

Katherine Quezada.
Licenciada en Derecho.

Explorando el concepto de Seguridad Ciudadana a través de las encuestas de victimización.

La seguridad se ha convertido a partir de los años 80 en una aspiración central para los individuos y colectividades, dado el papel crucial que desempeña para el adecuado desarrollo y realización de las personas y, por consiguiente, de la sociedad en su conjunto (López, 2005). En este sentido, es importante aclarar desde el inicio de este artículo que la seguridad es un concepto sumamente amplio, en la medida que puede referenciar múltiples formas de seguridad (sanitaria, social, informática, etc.), todas ellas válidas y de interés en el escenario particular o colectivo del individuo. En esta ocasión se anexará el adjetivo ciudadana al concepto de seguridad, con la finalidad de acotar nuestro ámbito de estudio a la relación existente entre las personas y un determinado tipo de amenaza: el delito (Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo [PNUD], 2009-2010). Lo anterior implicaría que la seguridad ciudadana enfocaría su atención, entre otros aspectos, en las amenazas o daños de tipo delictual que pudiera sufrir el ciudadano; definiéndose de esta manera como “la condición personal, objetiva y subjetiva, de encontrarse libre de violencia o amenaza de violencia o despojo intencional por parte de otros” (PNUD, 2005).

Una vez aclarado el concepto de seguridad ciudadana en un sentido amplio, es decir, clarificando la particularidad de su objeto de interés frente a otros tipos de inseguridades, resulta interesante profundizar en la composición interna del término. Así, el tema de la seguridad ciudadana, según Jaume Curbet, requiere de una distinción previa entre la probabilidad estadística que tienen las personas de ser víctima de un delito (riesgo real), el temor a ser víctima de un delito (riesgo percibido), y la solicitud de los ciudadanos de contar con servicios que ofrezcan protección (demanda de seguridad). Es por ello que el fenómeno social de la seguridad ciudadana presenta dos grandes enclaves: la dimensión subjetiva o riesgo percibido y la dimensión objetiva o riesgo real; y, aunque la literatura especializada revela cierto grado de interrelación entre ellas, no dejan en lo particular de presentar configuraciones y proporciones distintas al momento de influir en la demanda de seguridad.

Curbet (2007) realiza un profundo análisis de estas dos dimensiones en su afán de conceptualizarlas de la forma más clara posible. En consecuencia, por un lado, la dimensión objetiva del fenómeno de la inseguridad ciudadana se fundamenta en “la probabilidad estadística (medida, básicamente, a través de las encuestas de victimización) que tienen las personas de ser víctima de alguno o varios tipos de delito”. Esta probabilidad estadística o riesgo real revela la existencia de una exposición al peligro (o vulnerabilidad),

En nuestro país, la cual en muchos casos no suele corresponderse con el temor delictual (basado en el riesgo percibido). Por otro lado, la dimensión subjetiva se caracteriza por el temor al delito (el riesgo percibido), el cual puede presentarse a través de una “relación razonable entre el miedo que experimenta el ciudadano y su nivel de exposición cierta y directa a diversas formas concretas de agresión delictiva” o, simplemente, aparecer como un “miedo difuso a la delincuencia que no necesariamente tiene que corresponderse con el riesgo real al que se encuentra expuesto el ciudadano”.



Como se ha dejado indicado en una de las líneas anteriores, una herramienta bastante útil con miras a profundizar en la comprensión de la actividad delictual, en sus ambas dimensiones, así como los efectos colaterales que genera el crimen es la encuesta de victimización. Este instrumento, que se enfoca en la medición de la fluctuación delictual, puede ser particularmente valioso al consultar directamente a las personas de la comunidad sobre sus experiencias con la delincuencia. De este modo, la encuesta de victimización permitirá, tomando en consideración el contexto donde se aplique, identificar un número plural de víctimas o acciones delictivas que las estadísticas oficiales no pueden recabar por diversos motivos, algunos de los cuales serán indicados más adelante. Dicho de otra forma, la encuesta de victimización puede expandir la información que en algunas ocasiones se encuentra recogida parcialmente en las estadísticas oficiales. Además, puede desvelar una gama de delitos que, por diferentes causas, son menos denunciados o registrados por los estamentos de seguridad del Estado o, por el contrario, facilitar información sobre la naturaleza de dichos delitos y las percepciones de los entrevistados, así como diversas características socio-demográficas que ayudan a evaluar a las poblaciones en riesgo (Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito [ONUDD], 2010).

Sin embargo, las encuestas de victimización también desvelan ciertas restricciones metodológicas. Éstas no pueden ofrecer una medida definitiva del número total de acciones delictivas que ocurren en una región determinada, básicamente por dos aspectos en concreto: 1) la subdenuncia del delito experimentada por la víctima ante el entrevistador y 2) la encuesta únicamente puede identificar incidentes penales en los que existe una víctima identificable (ONUDD, 2010). Otros aspectos que merman la efectividad de las encuestas de victimización son el subconteo de delitos sensibles (por ejemplo, agresión sexual), la capacidad de las personas de poder recordar las victimizaciones pasadas y la necesidad de muestras extremadamente grandes para caracterizar con precisión aquellos delitos que no son prevalentes.

La encuesta de victimización como metodología fue desarrollada de manera bastante tardía, formando parte de esta manera del crecimiento general de los métodos positivistas y cuantitativos en las ciencias sociales; proceso íntimamente relacionado con las modernas formas de gobierno destinadas a comprender la población y su entorno. La aparición de la encuesta de victimización fue el producto de las limitaciones evidenciadas por los métodos y fuentes de la época, debido principalmente a que los primeros trabajos criminológicos se enfocaban en el estudio de los delincuentes, para comprender mejor sus motivaciones y las causas de sus actuaciones, pero desatendiendo el estudio de la víctima. No sería hasta la década de 1960 que los criminólogos comenzarían a comprender las debilidades de las fuentes administrativas y buscarían métodos alternativos que pudieran ofrecer una descripción más detallada e informativa de los problemas delictuales. Así, las primeras encuestas de victimización se realizaron en las décadas de 1960 y 1970, y estaban diseñadas para examinar lo que se acabó llamando “cifra oscura” del delito, siendo estas encuestas aplicadas principalmente a pequeña escala y de modo experimental (ONUDD, 2010). Las peculiaridades anteriores permitieron que este instrumento se convirtiera rápidamente en una nueva alternativa para ofrecer evidencia (sustento empírico) que facilitara el desarrollo de nuevas intervenciones orientadas a fortalecer las futuras políticas públicas de seguridad.

Probablemente la innovación más importante e influyente con respecto a las encuestas de victimización fue el lanzamiento en 1972 de la Encuesta Nacional Sobre Delito en Estados Unidos, desarrollada a partir del trabajo realizado por el Centro Nacional de Investigación de la Opinión y la Comisión Presidencial sobre el cumplimiento de la ley y la administración de justicia (Aebi y Linde, 2009). En el Reino Unido, la primera encuesta social gubernamental relacionada con el delito también fue desarrollada en 1972 por Durrant, Thomas y Willcock (“Delito, delincuentes y la ley”) tras un rápido y significativo ascenso en el estudio de la Criminología en la década anterior (ONUDD, 2010). Con

referencia a la realidad nacional, España ha participado en la Encuesta Internacional a Víctimas del Delito (ICVS, siglas en inglés) en 1989 y 2005 (EU ICS), así como en los Eurobarómetros dedicados a esta temática en 1996, 2000 y 2002. Además, Gondra Bustinza (2008) identifica ocho encuestas de victimización conducidas por el Centro de Investigaciones Sociológicas (CIS), de las cuales seis fueron efectuadas a escala nacional (1978, 1980, 1991 y 1995), una en Madrid en 1980, y otra, en 1982, con una muestra de varias ciudades. Asimismo, el CIS, en 1987, realizó un estudio sobre terrorismo y seguridad ciudadana. El barómetro realizado periódicamente por el CIS no puede ser considerado como una encuesta de victimización, puesto que incluye únicamente algunas preguntas sobre preocupaciones de los ciudadanos, entre las cuales se incluye frecuentemente la delincuencia.

Tabla Nº1. Encuestas de Victimización conducidas por el CIS.

Año	Encuesta	Muestra (N)	Ámbito territorial	Estudio del CIS
1978	Estudio sobre criminalidad	1.204	España	1149
1978	Estudio sobre victimización	5.706	España	1152
1980	Estudio sobre victimización y droga	5.738	España	1206
1980	Estudio sobre inseguridad ciudadana 1	1.156	Madrid	1251
1982	Estudio sobre inseguridad ciudadana 2	3.714	Ciudades	1313
1991	Estudio sobre inseguridad ciudadana 3	2.490	España	1974
1995	Delincuencia, seguridad y policía	3.919	España	2200
1995	Demanda de Inseguridad y Victimización	14.994	España	2200

FUENTE: Adaptado de Gondra Bustinza (2008) con información adicional de Raldúa Martín (1996)

Por otra parte, el Instituto Andaluz Interuniversitario de Criminología ha realizado una encuesta nacional de victimización en 2009 (Diez Ripollés y García España, 2010) y, desde 1994, diversas encuestas a nivel regional en la Comunidad Autónoma de Andalucía (García España et al., 2007 y 2008). En todos los casos se utilizaron las sucesivas versiones del cuestionario de ICVS, adaptándolas al caso español. A nivel subregional, se llevaron a cabo encuestas en la ciudad de Málaga en 1994 y 2005, así como en las ciudades de Córdoba, Huelva y Sevilla en 2006, y en Almería, Cádiz, Granada y Jaén en 2007. También, en 2003, se realizó una encuesta en la ciudad de Sevilla que permanece inédita (García España et al, 2007). Además, la Comunidad Autónoma de Cataluña ha participado en el ICVS (en 1996 y 2000), en el estudio piloto del módulo de encuesta de victimización de la UE (en 2009) y desde 1999, esta Comunidad Autónoma realiza anualmente la Encuesta de Seguridad Pública de Cataluña con una muestra representativa a nivel autonómico (Generalitat de Catalunya, 2002).

Los aspectos tratados en líneas anteriores son un claro ejemplo del protagonismo que ha ganado la encuesta de victimización en el ámbito académico español; no obstante, es necesario seguir matizando el valor de sus aportaciones y buscar el reforzamiento de una metodología estandarizada, pero a la vez flexible, de construcción y aplicación. Una de las principales vías para lograr este objetivo es la apertura de líneas de investigación que se dediquen plenamente al estudio de la encuesta de victimización y su entramado.



Referencias bibliográficas:

- Aebi, M. y Linde, A. (2009). Review of the current situation in respect of the collection of survey data on victimisation. Report. Lausanne: Uni-versité de Lausanne.
- Curbet, J. (2007). Inseguridad ciudadana: Víctima y chivos espiatorios. Barcelona:UBC.
- Durant, M., Thomas, M. y Willcock, H. (1972). Crime, Criminals and the Law. Londres.
- García España, E., Jiménez, F., Jiménez, M. (2007). La delincuencia en Córdoba, Huelva y Sevilla. Una encuesta de victimización. Edit. Cajasol Obra social y el IAIC. Málaga.
- García España, E., Jiménez, F., Jiménez, M. (2008). La delincuencia en las capitales andaluzas. Encuestas de victimización en Andalucía. IAIC-Fundación Cajasol.
- Generalitat de Catalunya (2002). Encuesta de seguridad pública de Cataluña.
- Gondra Bustinza, J. (2008). Los sentimientos de inseguridad y miedo: El origen de una noción. Revista Catalana de Seguretat Publica 18: 93-104.
- Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito (2010). Manual de Encuesta de Victimización

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (2005). Informe sobre el Desarrollo Humano.

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (2009-2010). Informe sobre Desarrollo Humano para América Central. Abrir espacios para la seguridad ciudadana y el desarrollo humano.

García España, E., Díez Ripollés, J., Jiménez, F., Jiménez, M. y Domínguez, A. (2010). Evolución de la delincuencia en España: Análisis longitudinal con encuestas de victimización. Revista Española de Investigación en Criminología. 8 (2).



Dr. Rolando Óscar Grimaldo Santamaría.
Doctor en Criminología.

El riesgo de no entender las lógicas de la religión y el fundamentalismo.



La religión desde hace tiempo vuelve a estar en la agenda pública. Desafiando las previsiones de la teoría de la secularización, ni se ha relegado al ámbito de lo privado, ni ha desaparecido, ni es un aspecto ritual de la vida social, ni simplemente se ha convertido en un objeto de consumo espiritual a la carta. La religión reivindica un espacio en la vida pública, por lo que comprender su naturaleza parece fundamental, más en estos tiempos en que sus versiones fundamentalistas amenazan la convivencia pacífica dentro de regiones enteras.

Hace unos años, cuando se comenzó a hablar de Al-Qaeda y de los muyahidines, algunos célebres sociólogos y analistas buscaban explicar estos fenómenos desde la óptica de movimientos posmodernos o de fenómenos en proceso de extinción que estaban dando los últimos coletazos. Utilizaban sus categorías occidentales y su entendimiento occidentalizado del mundo para explicar todo tipo de fenómenos. Se dejaban llevar por la idea predominante, más normativa que descriptiva, que aseveraba que en las sociedades modernas la religión no jugaría ningún papel relevante.

Cuando la religión brotaba con tintes fundamentalistas en Afganistán o en EEUU no importaba. Nos podíamos permitir el lujo –dirían algunos– de no acertar a entender lo que estaba pasando. Además, Europa, se afirmaba, era distinta, con mayor cultura, más civilización y, en definitiva, menos religión. Ahora que el fundamentalismo se ve como una amenaza real en Europa, y en particular en España, se han activado todos los mecanismos de alerta para identificar y

combatir esta amenaza. Conviene, no obstante, hacer un esfuerzo por entender las lógicas de lo que se intenta encarar, y no simplemente implementar medidas defensivas, en un clima dominado por una exacerbada sensación de riesgo, sin hacer cálculos de los costes y beneficios –como diría Cass Sunstein– resultantes de las medidas que se están adoptando, ya que se podría dar la paradoja de que estuviésemos nutriendo problemas mayores en un futuro.

Bajo mi perspectiva –más allá de los instrumentos policiales, militares o de inteligencia–, para ser efectivos en la lucha contra el terrorismo de Al-Qaeda o del autodenominado Estado Islámico –por no utilizar el nombre del Islam inapropiadamente, como se suele hacer sin tener en cuenta las sensibilidades que se puedan herir–, se requiere, entre muchas otras medidas, seguir dos vías de reflexión. La primera consiste en tomarse en serio lo que en el mundo anglosajón se ha venido a denominar “religious literacy”, es decir, la “alfabetización religiosa”. Comprender elementos básicos de las religiones, y del Islam en particular, es imprescindible, tanto para los ciudadanos, como para los periodistas y todo tipo de actores sociales, ya sean políticos, económicos o académicos. El prejuicio es el mejor aliado del desconocimiento de lo diferente. Los fenómenos culturales y religiosos ajenos, además, solo pueden ser analizados desde sus propias lógicas.

La segunda implica revisar las prácticas de combate del terrorismo a la luz de esa alfabetización en cuestiones religiosas, no vaya a ser que algunas de las respuestas que se están ofreciendo en el corto plazo traigan peores consecuencias en el largo plazo. En esta última línea, la emer-

gencia de Al-Qaeda y del Estado Islámico serían difícilmente concebibles sin reparar en la relación de algunas potencias occidentales con los Talibanes y Bin Laden durante la invasión soviética de Afganistán, en el primer caso, y en la última intervención militar en Iraq a raíz de un informe falso –según se demostró–, en el segundo. Los siguientes párrafos pretenden explicar la importancia de estas dos vías de reflexión que, debido a su relación imbricada, se pretende abordar entretejiéndolas a través de un único hilo argumentativo.

Los cambios en la legislación para facilitar la identificación y encarcelamiento de terroristas vinculados a Al-Qaeda o al Estado Islámico han dado como resultado una ola de detenciones en los últimos meses que parecería indicar que la medida está siendo efectiva. Sin embargo, ¿hay que evaluar la efectividad de una medida en virtud del número de detenciones que se producen? ¿Cuáles son las causas más profundas que hacen que algunas personas se radicalicen? ¿Qué efecto puede tener a largo plazo la difusión a través de los medios de comunicación de esas acciones policiales sobre la posibilidad de alentar resentimientos y nutrir todavía más las inclinaciones terroristas? Sería necesario un debate serio para, al menos, comprender las causas del terrorismo, antes de adentrarse en un frenesí de iniciativas policiales o, al menos, de forma simultánea.

Existen medidas habituales en otros países, como los escáneres corporales en los aeropuertos o los controles policiales por perfil étnico –o religioso– que están siendo puestas en cuestión con datos empíricos tendentes a demostrar que las consecuencias en términos de seguridad a largo plazo son peores, aunque en el corto plazo parezcan efectivas. Existen sectores que se sienten ofendidos cuando ocurre esto, y los sistemas de captación de terroristas utilizan este resentimiento para legitimar el uso de la violencia. Lo mismo ocurre cuando se critican, sin profundizar, aspectos como la utilización del velo, asociando palabras que nublan el entendimiento. El velo islámico y el machismo se han conectado en muchas ocasiones a pesar de las voces de mujeres musulmanas, occidentales y orientales, que reclaman el derecho a llevarlo por cuestiones religiosas y de conciencia. ¿Desde qué marco moral se puede condenar –o prohibir– el uso del velo islámico, cuando otras religiones también utilizan este atuendo, como las monjas o algunas cristianas evangélicas u ortodoxas? Una cuestión problemática similar emerge de los símbolos en lugares públicos, pero no lo abordaremos aquí.

En las declaraciones públicas de políticos, y en las publicaciones de los medios, proliferan términos relacionados con el Islam que, sin explicarse ni comprenderse, pasan de boca en boca produciendo asociaciones entre islam, islamismo, islamismo radical y terrorismo islámico. Esa sucesión de términos vacíos de significado puede conducir a la vinculación de “musulmán y

terrorista”, incitando todavía más la islamofobia en España que, según el Pew Research Center, ya alcanza casi al 50% de la población. “Ningún terrorista puede ser musulmán y ningún verdadero musulmán puede ser terrorista”, fueron las declaraciones públicas del alto clérigo Fethullah Gülen condenando los atentados del 11 de septiembre en el 2001. No es este el espacio para aclarar estos conceptos, pero islam no es lo mismo que islamismo, ni musulmán que islamista. Y la utilización del terror para cualquier fin, todos sabemos lo que es: terrorismo.

Muy relacionado con lo anterior está la cuestión de la yihad. La yihad es un concepto que aparece en el Islam para referirse al esfuerzo, a la lucha, principalmente por superar las inclinaciones corruptas y egoístas de la persona. Esta es la Yihad mayor, algo sagrado. Además, como el Islam tiene un componente político y social, indisoluble del espiritual y místico –todo ello forma parte de la religión–, la Yihad menor también aparece como una referencia a la posibilidad de hacer luchas defensivas. Si te atacan, te puedes defender. La cuestión más controvertida es la guerra preventiva, una doctrina, por cierto, utilizada por algunos países occidentales también. Parece que la guerra preventiva fue utilizada en tiempos del Profeta Muhammad para repeler la amenaza de las tribus beligerantes que rodeaban Medina. En cualquier caso, lo importante, más allá de analizar las formas de yihad, es entender que denominar yihadistas a los terroristas es hacerle un flaco favor a la convivencia. Cuando se llama yihadista a un terrorista, en cierta forma se está legitimando su comportamiento violento sacralizándolo, cuando el terrorismo no se contempla en el Islam.



El papel de la religión en la esfera pública es un tema no resuelto. Los países de tradición católica, a pesar de convivir con partidos políticos que se denominan “cristianos”, han tendido a separar la religión de la política, y en muchos casos de la vida pública. La religión, sin embargo, es un fenómeno social, no meramente privado, por lo que, si se la pone contra las cuerdas de la privacidad, seguramente brotará con formas inesperadas. En el Islam, y en otras tradiciones religiosas, esta separación no es tan clara, por lo que quizá haya que aprender a tolerar que, a pesar de que la democracia liberal ha sido el modelo de organización social y política dominante, la imaginación colectiva podría seguir dando frutos en este ámbito, y no sería descartable que surgieran otras propuestas en el futuro que superaran incluso la democracia liberal. En

mundo en que vivimos dista mucho de ser justo, sostenible, pacífico y próspero. Los países en los que vivimos distan mucho también de estos ideales. ¿La capacidad colectiva se ha agotado? ¿Es simplemente una cuestión de voluntad? Me atrevería a afirmar que la democracia liberal de partidos tiene ciertos defectos, no simplemente en su implementación, sino en su misma conceptualización, que son incorregibles e insoslayables.

Un tema conectado al anterior es el valor que en Europa se le da a la libertad de expresión. Sin lugar a dudas, este es uno de los grandes logros de los últimos siglos. Sin embargo, ¿tiene límites? ¿Cómo se pueden combinar la libertad de expresión y la responsabilidad social? ¿Tener derecho a hablar sin tapujos equivale a hablar sin restricciones? ¿Tengo derecho a herir a otros? Es incuestionable que la violencia no es justificable bajo ningún tipo de circunstancias, pero no deberíamos darles justificaciones a los violentos para que recurran al arma que desafortunadamente han decidido utilizar ilegítimamente. Bin Laden utilizaba todas estas oportunidades para intentar justificar sus acciones y así ganar adeptos. Un país responsable no debería permitir esto. En la lucha contra el terrorismo una de las estrategias más efectivas es dejarles sin argumentos, sin anclajes desde los que puedan legitimar sus acciones.

La cuestión del tratamiento que los medios de comunicación han dado al Islam y al terrorismo de Al-Qaeda y del Estado Islámico merece mención especial de nuevo. Las lógicas de los medios les impulsan a la inmediatez. Otras fuerzas que los moldean son las corrientes ideológicas que están detrás de los propietarios y editores. Por último, la necesidad de atraer publicidad para financiarse hace que busquen fórmulas para maximizar la audiencia. Sin embargo, ¿qué ocurre con su responsabilidad social? ¿Cómo se educa a la opinión pública? ¿Qué efecto puede producir lo que publican cuando lo que se busca es causar sensación apelando a las emociones más bajas, siendo infiel incluso a la verdad, cuya búsqueda y revelación es la misma razón de ser de los medios de comunicación? Prestar atención a los arrestos, a los asesinatos, al origen étnico de los delincuentes, especialmente cuando son inmigrantes o musulmanes, suscita prejuicios y odios en la población, que en última instancia se pueden convertir en estallidos violentos y en problemas de convivencia. Los primeros estudios clásicos en EEUU —algunos publicados en *El Animal social*, de Elliot Aronson— acerca del efecto de lo que se proyectaba en la tele sobre el comportamiento de la ciudadanía mostraron, sin ambigüedades, que los índices de violaciones, de hurtos e incluso de asesinatos se incrementaban al día siguiente de haber proyectado en horas de máxima audiencia programas y noticias sobre violaciones, hurtos y asesinatos. ¿Es un comportamiento responsable seleccionar los contenidos de los medios y su programación exclusivamente en términos económicos, en función de la audiencia que puedan generar?

Para finalizar, señalaremos que el perfil de los terroristas de Al-Qaeda y del Estado Islámico no es fácil de identificar. Hay muchos recorridos para llegar al terrorismo: la pobreza extrema, el desencanto de la vida, la radicalización ideológica, experiencias de rechazo en países de emigración combinadas con otros factores como los anteriores, perfiles psicológicos desequilibrados de humillados y oprimidos, buscadores de emociones y necesitados de causas por las que luchar, expectativas de incrementar el estatus o el poder adquisitivo, por mencionar algunos. Deberíamos analizar a fondo todos estos factores y, haciendo un ejercicio de responsabilidad colectiva —ciudadanos, medios de comunicación y periodistas, políticos, líderes religiosos, académicos—, cada uno en su medida, actuar para desterrar al menos los factores políticos, económicos y sociales —estructurales— que conducen a la emergencia del terrorismo. Una vez desterrados, una vez eliminadas las condiciones sin las cuales no se pueden nutrir los planteamientos radicales, la convivencia y el progreso colectivo serán más fáciles y no se necesitará recurrir tanto a las medidas militares y policiales.

Sergio García.
Profesor de la UCJC.



Psicología del terrorismo

El horror que provocan las acciones terroristas conduce –e induce- a no pocos periodistas, políticos y agentes de la ley a opinar sobre las motivaciones psíquicas o las posibles patologías mentales de los terroristas. Esta actitud es lógica, pero lleva a cometer excesos explicativos en la medida que se terminan vertiendo opiniones psicossociológicas acerca de los terroristas y del terrorismo que no se corresponden en ningún caso con los datos que arroja la investigación psicológica y sociológica al respecto.

Puede que el exceso más tópico sea el de considerar a los terroristas como personas con trastornos mentales severos por lo que, simplemente, están locos o son psicópatas. Después de todo, la mayoría de las personas –población delincencial incluida- no contempla la idea de poner una bomba-lapa debajo de un coche, secuestra, extorsiona, tortura, degüella a quienes considera como sus enemigos ideológicos o decide inmolarse por una causa. Pero la verdad es que este planteamiento carece de cualquier clase de verificación empírica. Se ha estudiado a muchas personas que pertenecen –o han pertenecido- a diferentes grupos armados y en diferentes partes del mundo, y la conclusión general de tales estudios es nítida: la inmensa mayoría de los sujetos investigados no ha tenido nunca un trastorno psicopatológico serio, y la prevalencia de las diferentes psicopatologías entre ellos no es diferente de la que existe entre el resto de la población.

Por supuesto, habría terroristas que podrían ser perfectamente psicópatas de tipo integrado y, en tal caso, la crueldad propia de estos individuos les haría candidatos idóneos para ejecutar matanzas, torturar o provocar daño a terceros sin pensárselo dos veces. Pero es que, si pensamos desapasionadamente en la sintomatología asociada al Trastorno Antisocial de Personalidad (TAP), también nuestro vecino de podría serlo. Más todavía: si atendemos a las características principales del psicópata es fácil comprender por qué es harto difícil que el terrorista medio sea un psicópata de manual; la pertenencia a un grupo armado es algo equivalente –así lo ve la inmensa mayoría de quienes se suman a ellos- a ser parte de una estructura militar en la medida que requiere de coordinación entre sus miembros, la subordinación a un fin superior se valora por encima de cualquier otra consideración personal, la aceptación de relaciones de autoridad, el acatamiento de las órdenes de otros sin cuestionarlas, cierta idea perversa del honor, así como mantener relaciones sociales prolongadas y positivas hacia otros componentes del grupo de referencia. Tareas que, en suma, son inasumibles para un antisocial, cuyos principales rasgos de personalidad son el egocentrismo, el narcisismo, la incapacidad para mantener relaciones sociales duraderas, el camaleonismo, la capacidad para la mentira y la carencia de empatía.

Los terroristas tampoco son simples locos. Hemos de pensar que los legos en psicología o psiquiatría –la inmensa mayoría de la gente- tienden a tener opiniones bastante desacertadas al respecto de lo que son las patologías mentales



las patologías mentales, sus manifestaciones, evaluación, diagnóstico y pronóstico. De hecho, coloquialmente, la gente suele emplear el término de locura para referirse fundamentalmente a la esquizofrenia, sus variantes y sus manifestaciones, no siendo pocos los que creen erróneamente que la esquizofrenia es el trastorno mental más común. Así por ejemplo, la depresión es una patología extremadamente común entre la población, pero nadie nos diría que un depresivo, en cualquiera de sus formas, es un loco. Sin embargo, lo que tampoco se suele comprender es que la esquizofrenia es una dolencia tan incapacitante para el sujeto que la padece que raramente podría desempeñarse con éxito en actividades tan complejas y estructuradas como la del terrorismo. Por otro lado, el porcentaje de esquizofrénicos que cometen asesinatos –u otros delitos- es menor que el arrojado por la población no esquizofrénica. Y ello aún a pesar de su mala prensa.

Lo cierto es que no hay un patrón de personalidad tipo que pueda adecuarse a la mayoría de los terroristas y, como ocurre en todos los grupos humanos, tienden a reproducir los patrones estadísticos de la población general en todos los sentidos. Por ello, quizá sea más aconsejable referirse a los rasgos psicológicos más frecuentes entre los terroristas en lugar de expresarnos en términos de perfiles estructurados y generales de conducta. De hecho, para los sujetos dedicados a este tipo de actividades que atentan contra el conjunto de una sociedad sin ser, al mismo tiempo, enfermos mentales o antisociales, se ha reservado la conceptualización de asociales. Los criminales impulsados por reactividad asocial –entre los que cabría incluir no sólo a los terroristas, sino también a los componentes de bandas juveniles, crimen organizado, grupos políticos extremos, e incluso a los componentes de algunas sectas violentas- son transgresores para con la norma social o viven en permanente conflicto con ella, a causa de haber pasado la mayor parte de su existencia en un ambiente emocional amoral frente a ciertos factores vinculados a colectivos e idearios que aceptan cualquier medio para conseguir sus propios fines.

El asocial que cristaliza en torno a ideologías o religiones extremas es capaz de grandes pruebas de lealtad para quienes considera como los suyos, a la par que odia hasta extremos inusitados a quien confiere el papel de opresor o enemigo a la causa. Ello implica que no suele presentar desviaciones claras de personalidad con excepción de las que puedan asociarse a la asunción irracional de la ideología, fe o propósito del grupo al que pertenece.

El problema del terrorista no es que nazca como tal, o que simplemente enferme en algún momento de su vida, sino que se hace como es. No es que posea una personalidad monstruosa o gravemente enferma, sino que es el resultado de una socialización enfermiza. Como en toda afirmación generalizadora, claro está, hay excepciones pero es evidente que son las menos a tenor de la infinidad

de casos conocidos y estudiados. Es por ello que habitualmente se atribuyen al terrorista –e incluso al propio fenómeno del terrorismo- determinadas características psicológicas y sociodemográficas que no tienen correspondencia con la realidad científica como son la elevada impulsividad, la baja autoestima o la baja clase social.



La ruta hacia el terrorismo.

Deberíamos distinguir, en este sentido, entre terroristas laicos, y terroristas religiosos, pues los itinerarios vitales que les llevan a ingresar en sus grupos respectivos tienden, por lo que se sabe, a ser bastante diferentes.

El terrorista laico, que es el impulsado por motivaciones de carácter socio-político e ideológico, es una persona que comienza su andadura vital en una familia que defiende determinada ideología minoritaria en la transcripción privada, de manera silenciosa. Esta ideología forma parte de las conversaciones habituales de los adultos en el hogar, del estilo de vida en general del grupo familiar, y termina por generar en los críos que se educan en ella cosmovisiones perversas del mundo. Al pasar por la escuela, el chico así sensibilizado, continúa su adoctrinamiento al aprehender una visión de la historia perniciosa y maniquea en la que hay buenos y malos, y se aglutina en torno a grupos o pandillas de amigos así como otras instituciones –ya sean laicas o religiosas. En estos últimos colectivos de socialización secundaria se legitima la muerte de los malos, de esos que son culpables de todos los males históricos que aquejan a quienes defienden la ideología de la que él participa.

Llegado a este punto, el adolescente ha desarrollado un perfil psicológico dicotómico que le lleva a observar la realidad de manera blanca y negra, sin matices. Las cosas son buenas o son malas sin término medio y, además, se ha convencido plenamente de que está en el bando de los buenos, lo cual termina por desarrollar en él una tendencia hacia la proyección. De tal modo, siempre adjudicará a los que ha convertido en malos la responsabilidad sobre sus propios actos

e ideas. En este punto, el joven ya está preparado para ser captado por el grupo terrorista y será allí donde culmine su adoctrinamiento final.

La segunda vía de acceso al terrorismo laico viene dada por un proceso de conversión. Este tipo de chavales nunca han pertenecido al grupo ideologizado desde la niñez. Vienen de fuera —a veces son inmigrados— y se han educado en familias ajenas a esa ideología perversora en la que han crecido los otros. En muchas ocasiones, sus apellidos, el color de su piel, su credo religioso, su cultura, su extracción social o su estilo de vida delatan su no pertenencia y se han convertido en factores que les han llevado al aislamiento social. A menudo han sido observados como parte de los opresores, de los culpables, y han sido por ello víctimas de toda clase de acosos. Sin embargo, en algún momento alguien tiene un gesto humanitario, les tiende la mano y les incorpora al colectivo. Sufren en ese momento una especie de transmutación al convencerse de que todos aquellos elementos por los que eran estigmatizados han desaparecido en la misma medida que han sido aceptados porque han logrado convertirse en algo distinto, en algo que antes no eran. Han dejado de ser odiados y discriminados porque ya no son malos. El alza inesperada en su prestigio social les convierte, pues, en presas fáciles de cualquier clase de adoctrinamiento ideológico.

Una vez dentro del grupo terrorista, ambos chicos —el educado y el converso— ven la vida de diferente manera a como la observaban con anterioridad. Una de las cosas que más habitualmente se escucha entre los terroristas cuando se les pregunta acerca de lo que sintieron al ingresar en la banda es la sensación de atracción, de aventura, de gozo, de extraordinario idealismo. Por fin se está haciendo algo relevante con la propia vida y se va a luchar por algo que merece la pena provocando al enemigo, al malo, al opresor, dolor y sufrimiento por sus tropelías.

En el caso del terrorista religioso, el itinerario puede comenzar en la familia o fuera de ella. Hay casos en los que el terrorista procede de familias radicalmente religiosas y ocasiones en las que viene de familias de talante marcadamente laico. El primero acaba ingresando en el grupo terrorista de manera natural, como si fuera algo lógico y coherente con su experiencia personal, con su formación y con su pasado. De hecho, la historia del terrorista nacido en una familia de religiosidad fanática arranca ya en la misma cuna. Es en el entorno familiar donde se le enseña a odiar al infiel, donde se le explican quiénes son los enemigos y donde se les empieza a adoctrinar en la idea de que es legítimo responder con la violencia y el terror a las injusticias recibidas por defender determinada fe, con total independencia de que éstas sean reales o ficticias. Son por lo común niños educados en el miedo. Miedo a dioses castigadores que detestan el pecado y la infidelidad, y que por ello les harán acreedores de los más terribles suplicios si

les fallan; muchachos adoctrinados en escuelas de severa disciplina en las que todo gira alrededor de la religión, y en las que se les enseñará que causar dolor a los infieles, a los apostatas y a los enemigos de todo en cuanto ellos deben creer es algo honroso, justo y necesario.

Con el paso de los años se convencerán de que no hay mayor honor que morir en la lucha por la verdad, en la senda de la fe, y que este es el camino rectilíneo hacia el paraíso. En tales condiciones, es lógico que el muchacho, llegado el momento adecuado, acepte convertirse en un guerrero de la fe e incluso inmolarse en la batalla contra los infieles si así se requiere.

El camino del terrorista religioso procedente de familias laicas es más tortuoso, pues muchas de las cosas precedentes no se le han enseñado desde la infancia. Sucede, no obstante, que a menudo la familia debe emigrar y trasladarse a otros países en los que él ya no es uno más. Es habitual que muchos de estos chicos desarraigados del origen, sometidos al influjo de una cultura que no es la suya, desarrollen identidades difusas y tiendan a buscar incesantemente un significado para su propia existencia. En estos casos, la falta de integración social, la discriminación, la xenofobia o el racismo de que pueden ser objeto juega un papel muy relevante en su conversión. Basta con que aparezca alguien en sus vidas que empiece a influirles con determinadas ideas de grandeza religiosa y con buscar en el abrazo de la fe la cura a las humillaciones que reciben. Se trata de un claro proceso de captación sectaria. Al final, este joven pasa más horas con el grupo religioso que con su propia familia, de la que puede llegar incluso a desvincularse por completo. Hará, así, un cursillo acelerado de formación en la verdad religiosa que se le ofrece, cerrándose por completo a toda integración en su sociedad de destino y buscando únicamente el apoyo y la interacción con quienes comparten sus ideas y su fe.

Llegará, pues, un momento en el que el chico que antes se sentía sólo y débil, empezará a sentirse fuerte y convencido de su superioridad moral. En este punto sólo será necesario que alguien le adoctrine acerca de las injusticias que han recibido a lo largo de siglos quienes han tenido la valentía de defender lo que él defiende.



Dinámica de grupo

Los jóvenes reclutados por una banda armada culminan en ella su adoctrinamiento, consistente básicamente en la desconexión moral de la persona. Algo equivalente a lo que experimentan muchos soldados en periodo de guerra y sometidos a la tensión del combate: el sujeto aprende a actuar de manera violenta frente al enemigo –al que se convierte en simple objeto- sin límites ni autocensura. Para que esto suceda, hay que enseñar al individuo a reinterpretar el significado de la violencia así como a reevaluar las conexiones existentes entre víctimas y victimarios. Una reevaluación con diferentes elementos:

1. Desinhibir el lenguaje. El lenguaje no es inocente. Dependiendo de cómo decimos las cosas cambian de ser, porque el lenguaje modela los patrones de pensamiento. Esto se sabe bien dentro de las sectas y de los grupos terroristas. De hecho, una de las cosas que primero se enseña al joven recién reclutado en una banda armada es a utilizar la terminología del colectivo. Una terminología eufemística destinada a enmascarar o a embellecer las acciones más terribles. Esta es una de las razones por las que casi todas las organizaciones terroristas de nuestro tiempo han elegido nomenclaturas que eluden la palabra terrorismo e inciden en otras que provocan en el sujeto imágenes de libertad, de evocación, de movilización militar u otros valores.

2. Juego de contrastes. Los grupos terroristas se esfuerzan por formar debidamente a sus componentes acerca de los agravios supuestos o reales por los que luchan y ante los que se debe reaccionar. En otro caso, las actividades terroristas carecerían de sentido al no tener referentes en los que cimentarse. Da igual que el agravio en que se justifican los terroristas sea verdadero o falso, e incluso da igual que ese agravio, aunque fuese cierto, haya dejado de existir porque para el terrorista seguirá existiendo, seguirá en el presente, y seguirá justificándole.

3. Comparaciones históricas. Los grupos terroristas muy a menudo tienden a comparar lo que hacen en el presente con lo que otros grupos similares hicieron en el pasado, y con los resultados que obtuvieron. Así, es tópico que los grupos terroristas muestren reiteradamente a sus nuevos miembros ejemplos de situaciones en las que el ideal terrorista triunfó para mostrarles que el objetivo se puede conseguir si se tienen la suficiente paciencia y perseverancia.

4. Comparaciones sociales. Los grupos terroristas se alimentan de las contradicciones que existen entre diferentes colectivos sociales acerca de lo que es, o no es, terrorismo. Así, es habitual la relativización de los actos y el argumento de que unos llaman atentado a lo que otros llaman acto heroico. Lamentablemente, la acción de muchos gobiernos y medios de comunicación tiende a legitimar este relativismo cuando evalúan de diferente

modo las acciones de los diferentes grupos o las acciones ilegales de otros estados.

5. Necesidad de violencia. Es habitual que el grupo terrorista argumente que la violencia que emplea es necesaria y se justifica en dos elementos: su eficacia y el hecho de que nadie escucharía sus demandas si obrase de otro modo. Así por tanto el terrorista a menudo manifiesta sentirse obligado a utilizar la violencia por quienes no le dejan otra salida.

6. Disociar la responsabilidad. El grupo terrorista enseña a sus miembros que, en última instancia, los resultados de sus actos son culpa de sus propias víctimas. Al fin al cabo, ellos son los opresores, los que no reconocen sus derechos o los que agreden a su fe. El terrorista no se siente responsable de sus crímenes, pues es su víctima quien le ha provocado.

7. Difuminar la responsabilidad. El terrorista particular tampoco puede sentirse responsable de sus barbaries en la misma medida que las valora como resultado de una mentalidad colectiva, y las ha puesto en práctica siguiendo las directrices de quienes mandan en el grupo. Pero es que es la mente grupal la que decide qué es lo moral y, partiendo de la base de que se considera a la víctima responsable de su propia destrucción, agredirla y destruirla puede llegar a convertirse en un imperativo moral para el grupo y sus componentes. Esto fortalece la idea que el terrorista tiene de sí mismo como un soldado a la fuerza que lucha en una guerra defensiva porque alguien tiene que dar un paso al frente y hacer la debida justicia.

8. Minimizar las consecuencias. Claro está que desde el punto de vista del terrorista sus acciones son necesarias para la consecución de otros fines más elevados y esto, en sí mismas, las hace embellecer a sus ojos. Sólo las víctimas sufren –que es lo que tienen que hacer por ser quienes son-, pues para los oprimidos a quienes defiende son logros en el camino hacia la justicia. En estas condiciones, la autocensura desaparece por completo. Esto hace que se confundan gravemente quienes defienden que mostrar a los terroristas los resultados tremendos de sus atentados podría sensibilizarles o hacerles cambiar de opinión. Antes al contrario, incluso podrían tener el efecto indeseado de reforzarles en su actitud. El terrorista no empatiza con sus víctimas porque no puede permitírselo, pues entonces dejaría de poder hacer bien un trabajo que es necesario hacer.

Como puede observarse, los grupos terroristas funcionan de manera muy parecida a las sectas destructivas, fidelizando y programando al sujeto en torno a ideas pervertidas y visiones distorsionadas de la realidad que se convierten en el centro de su existencia y en el acicate necesario para que haga lo que tiene que hacer sin remordimientos, sin autocensura y sin pensar en las consecuencias. Esto implica, por supuesto, que raramente sufren de patologías mentales -insistimos, no más que el resto de la población general- y que, al igual que las personas atrapadas en las dinámicas sectarias, son perfectamente recuperables siempre que podamos apartarles del colectivo

que les mantiene inmersos en esa perversión, ya sea aislando al individuo de su influencia o bien desmantelando el propio.



Dr. Francisco Pérez Fernández
Profesor de la UCJC.

Código Procesal para la Policía Judicial

El pasado día 25 de noviembre se presentó en la Universidad Camilo José Cela (Sede Villafranca) la obra "Código Procesal Penal para la Policía Judicial"; obra que es resultado de un proyecto de investigación desarrollado en el seno del Departamento de Criminología y Seguridad.

En la obra han participado los siguientes:

Directores:

* D. Vicente Gimeno Sendra. Magistrado emérito del TC y Catedrático de Derecho Procesal de la UNED

* D. A. Nicolás Marchal Escalona. Director del Dpto. de Criminología y Seguridad UCJC

Autores:

* Francisco J. Muñoz Cuesta. Fiscal del Tribunal Supremo

* León García Comendador Alonso. Letrado Sala 2ª Tribunal Supremo

* Rafael E. Matamoros Martínez. General Auditor y Presidente del Tribunal Militar Central

* Eloy Velasco Núñez. Magistrado Juez Central Instrucción. Audiencia Nacional

* Javier I. Reyes López. Magistrado Juez Instrucción Decano Denia

* Luis M. Vallés Causada. Teniente Coronel de la Guardia Civil y desde hace pocas fechas Subdirector General de la Oficina de Recuperación de Activos del Ministerio de Justicia

* José A. Campón Domínguez. Teniente Coronel de la Guardia Civil

* Vicente Corral Escáriz. Comandante de la Guardia Civil

* José C. de la nava de Miguel. Inspector Jefe Policía Nacional

* Julián Serna Coronado. Inspector Jefe Policía Nacional

* Serafín Giraldo Pérez. Inspector Policía Nacional

* José A. Varela González. Intendente de la Ertzaintza

Se trata de una obra/texto articulado que lleva esperando que alguien la escriba nada menos que 133 años: desde que se publicara la Ley de Enjuiciamiento Criminal en el año 1882; ley que regula a la policía judicial de manera fragmentaria, dispersa y, sobre todo, de forma deficiente.

Y esto es así porque nuestra Ley procesal estaba orientada a la lucha contra la delincuencia de entonces, combatida por una policía que distaba mucho de la preparación y tecnificación de la actual, que poco podía decir del qué y el cómo debían proceder estos agentes en un proceso penal basado en el protagonismo de un Juez, que era auxiliado por el resto de los actuantes del sistema penal entre los que se encontraba la Policía Judicial.



Así, nuestra ley rituaría es una norma que disciplina deficientemente la actuación de una policía judicial de la que recela, a la que no concede más crédito que a cualquier otro denunciante (art. 297); a la que en prevención de que no pueda redactar un atestado –previsiblemente por no saber leer y escribir- se le permite relatarle al juez oralmente lo sucedido: la "relación verbal circunstanciada" del (art. 294); a la que confiere tal cualidad por el hecho de ser sereno o celador (art. 283); a la que ordena detener en supuestos de delitos cuya pena sea superior a "prisión correccional" (art. 492); con una importante carencia de regulación en determinadas materias (intervenciones corporales); y un largo etcétera que ha sumido la actuación de nuestra policía judicial en un marasmo de normas de inferior rango dimanantes de diversos órganos (circulares, instrucciones, etc.), y que vulneran el principio de legalidad formal ya que muchas de ellas disciplinan el cómo intervenir en determinadas diligencias limitativas de derechos

sobre las que pesa reserva de Ley Orgánica ex art. 88.1 CE.

Ante esta realidad, este equipo de investigación no ha hecho sino colmar las aspiraciones de más de 130 años de una Policía Judicial que nunca se sentó a la mesa del legislador y que, contrariamente al trato que le dispensa la norma, la realidad y el día a día en los estrados va evidenciando cada vez más el incremento del protagonismo de la Policía Judicial en el proceso penal.

Reproducimos la exposición de motivos del texto normativo presentado:

El presente borrador, con vocación normativa, pretende regular las actuaciones de la policía judicial en el proceso penal con la finalidad de dotar de seguridad jurídica, tanto a los miembros de los Cuerpos y Fuerzas de la seguridad del Estado que asuman dicha función, como a los ciudadanos que hayan de relacionarse con la justicia penal.

Y es que si algo caracteriza a este sector de nuestro ordenamiento es precisamente su anomia legislativa, fundamentalmente debida a la asunción, en la práctica forense, de nuevas funciones de la policía judicial, con respecto a las cuales el Poder Legislativo no ha sabido darles una adecuada y rápida respuesta normativa.

Sea suficiente reparar aquí en la parquedad de funciones que nuestra todavía vigente Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882 confirió a la policía judicial, en la que no se encontraba siquiera regulado el interrogatorio policial del detenido. La única previsión existente, a este respecto, era la obligación, contenida en el segundo párrafo del Artículo 294, conforme al cual la policía judicial ha de invitar a “las personas presentes, testigos y peritos que hubieren intervenido en las diligencias relacionadas en el atestado...a firmarlo en las partes a ellos referente”. El único interrogatorio del investigado que contemplaba la LECRIM era, pues, el judicial bajo el régimen de las declaraciones indagatorias (arts. 385 y s.s.).

Ésta es la razón, por la cual el Artículo 496 disponga todavía que “el agente de la policía judicial que detuviere a una persona..., deberá ponerla en libertad o entregarla al juez más próximo al lugar en que hubiere hecho la detención dentro de las veinticuatro horas siguientes al acto de la misma”. Plazo de la detención de 24 horas que el legislador de 1882 estimó prudencial, para que, una vez hecha la demarcación provincial y comarcal por Javier DE BURGOS, el funcionario de policía pudiera trasladar, con arreglo al estado de las comunicaciones de la época (las diligencias o caballerizas), al detenido, desde el lugar más remoto, al Juez de partido más próximo al de la detención, el cual había de practicar la primera declaración indagato-

ria en otro plazo de veinticuatro horas (Artículo 386).

Pero, con el devenir de los tiempos, la policía se irrogó la facultad de prestar interrogatorio a los detenidos, lo cual se manifestó muy útil, no sólo para los fines de la investigación, sino también en tanto que fuente de información para la prevención de los delitos. Esta solución fue llevada hasta el paroxismo en el anterior régimen autocrático que se caracterizó por mantener, en la práctica derogada nuestra centenaria LECRIM en todo lo referente al derecho de defensa, al principio acusatorio y al de libre valoración de la prueba.

En efecto, en aquella época, existió, en nuestra práctica forense, un sistema de valoración tasada de la prueba, según la cual, cuando el detenido confesaba en la Comisaría de policía su participación en el hecho punible, todos los hoy denominados operadores jurídicos podían descansar. El detenido sería trasladado al Juez de guardia ante el que se ratificaría en su confesión policial en su primera (y normalmente la última) declaración indagatoria, la cual pasaría a impostarse en el resultando de hechos probados del auto de procesamiento y de prisión provisional, posteriormente le serviría al Ministerio Fiscal para redactar su conclusión primera de su escrito de acusación y finalmente se erigiría, en último término, dicha confesión policial en el resultando de hechos probados de la sentencia de condena.



II

Paradójicamente el interrogatorio policial adquiere carta legal de naturaleza tras las reformas legislativas habidas en nuestro país al inicio del sistema democrático y como necesidad de fortalecer el derecho de defensa. De este modo, la Ley 53/1978 y la L.O. 14/1983 que consagraron el derecho a la asistencia letrada del detenido, primero con carácter potestativo y después como necesario, son las que han reconocido y disciplinan en la actualidad, en el Artículo 520 LECRIM, el interrogatorio policial del investigado.

Pero fue el Tribunal Constitucional, en su célebre sentencia 31/1981, de 28 de julio, quien, al conferir al atestado policial el valor de denuncia (tal y como, por lo demás, consagra desde siempre el Artículo 297 LECRIM) y negar que se pueda condenar a nadie por su sola confesión prestada en sede policial, el que asestó el golpe de gracia al sistema de la prueba tasada fundada en el valor privilegiado de la confesión policial del detenido. La confesión dejó de ser la "regina probatorum" para pasar a convertirse en un medio probatorio más que ha de practicarse en el juicio oral y ser contrastado y libremente valorado junto con otras pruebas que, como regla general, han de efectuarse en el juicio oral.

III

En el momento actual, la reina de las pruebas ya no lo es la confesión, sino la prueba indiciaria, ya que, como consecuencia del reconocimiento del derecho al silencio y a la asistencia letrada al detenido, son muy escasas las sentencias condenatorias que, a diferencia de lo que acontecía en el anterior régimen, se fundamentan en la declaración del imputado; antes al contrario, más del 90% de dichas sentencias se fundan hoy en la prueba indiciaria.

Indudablemente esta sustitución del sistema legal de valoración de la prueba por el de libre valoración ha entrañado, como efecto reflejo, una transformación radical de las funciones de la policía judicial, cuya labor ya no consiste en obtener a todo trance la confesión del detenido, sino en recoger y custodiar el cuerpo del delito y realizar sobre el mismo los informes periciales pertinentes para determinar la existencia del hecho punible y la responsabilidad de su autor.

Surge así la policía judicial "científica", que, a través de sus distintos gabinetes, elaborará los correspondientes informes policiales (identificación, balística, alcoholemia, ADN, toxicología, inteligencia policial, etc.), los cuales se manifestarán extremadamente útiles para la prueba del objeto del proceso penal.

La aparición, por otra parte, de nuevos avances de la medicina legal y la lucha contra la criminalidad organizada ha puesto en evidencia la necesidad de practicar nuevos actos

(inspecciones e intervenciones corporales, pruebas de ADN...) y técnicas de investigación (agentes encubiertos, circulación y entrega vigilada de drogas, geolocalización, acceso al almacenamiento masivo de información, etc...) que, por incidir en determinados derechos fundamentales, exigen una regulación más minuciosa de la intervención en ellos de la policía judicial que la contemplada en las sucesivas reformas parciales de la LECRIM, a fin de que, de un lado, no se restrinjan más allá de lo estrictamente necesario dichos derechos fundamentales y, de otro, la policía judicial tenga la absoluta certeza de que, mediante dicha limitación, no va a incurrir en responsabilidad penal como consecuencia de una supuesta vulneración de las correspondientes normas penales que tutelan el libre ejercicio de tales derechos.

A esta finalidad, la de dotar de seguridad jurídica, tanto al imputado, como a la policía judicial en la realización de sus múltiples actos instructorios y de prueba preconstituida, que no pudieron ser tomados en consideración por el legislador de 1882, responde el presente borrador que contiene un actualizado régimen jurídico de tales actos en consonancia con lo dispuesto en nuestra Constitución, de conformidad con la interpretación efectuada por la doctrina de nuestro Tribunal Constitucional.

A. Nicolás Marchal Escalona.

Director del Departamento de Criminología y Seguridad de la UCJC.

“Love”, la esclava que fue juzgada como madame.

Este artículo está realizado en base al caso real de “Love”, nombre con el que se conocía en las calles de Madrid a una preciosa y frágil joven nigeriana, cuya verdadera identidad mantendré en el anonimato por mandato del secreto profesional al que me obliga mi condición de abogada.

Love ha sido una de las cientos de esclavas sexuales que son explotadas en nuestro país y que podemos encontrar en cualquier esquina patria con una eterna sonrisa, que no es sino muesca impostada, la careta que oculta una realidad espeluznante y cruel, invisibles a los ojos de cuantos se cruzan con estas chicas de cuerpos rotundos y piel morena, cuya apariencia frívola y festiva es el mejor disfraz de su verdadera naturaleza, la de esclavas sexuales del siglo XXI.

Conocí a Love en el año 2008, vino a nuestro despacho buscando auxilio (Petiens, una compatriota suya, que ya había pagado “la deuda”, le recomendó que viniera a vernos, hay unos abogados que te pueden ayudar), lo más llamativo de su caso es que no buscaba protección frente a sus amos (Love era una esclava sexual que debía abonar a su madame una deuda de 50.000 € -más gastos diarios de manutención y pago de habitación, lo que provocaba que la deuda siempre creciera- a razón de 5 euros “la mamada” y 20 euros “el completo”), lo que Love buscaba desesperadamente era que la defendieran frente a nuestro propio sistema judicial.

La justicia española estaba tan ciega que Love estaba acusada por ser presuntamente una madame, la policía le imputaba traficar y explotar sexualmente a compatriotas. Aquella chiquilla frágil, que no superaba los 18 años (vendieron su virginidad cuando llegó a España por 300 €), extremadamente delgada y pequeña, con gruesas cicatrices en su espalda fruto de las tremendas palizas que había recibido a manos de sus captores, se encontraba en el peor de los infiernos, no solo había sido traída con engaño a nuestro país para explotarla como un pedazo de carne en un mercado insaciable de sexo prepago, sino que además nuestro país (adali de la lucha contra la explotación sexual en Europa), no sólo no la protegía, sino que la acusaba de ser aquello, de lo que ella era víctima.

Love me cautivó desde el instante en que la tuve frente a mí, antes de que abandonara mi despacho, previa solicitud de la preceptiva venia al compañero del turno de oficio que tenía designado, firmamos un escrito de personación ante la



Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid, donde se seguía el Sumario 19/2006 procedente del Juzgado de Instrucción nº 24 de Madrid para juzgar a **Love** por un presunto delito de inmigración ilegal y otro de explotación sexual.

La solicitud de condena era de 9 años de privación de libertad, se encontraba en situación de libertad provisional. Y así, un 10 de marzo de ese mismo año me convertí en su abogada defensora (sobra decir que pese a su insistencia, fui incapaz de poner precio alguno a mi trabajo y menos aún de cobrar el dinero que ella pudiera entregarme, tendría la misma procedencia que los diamantes ilegales, de sangre, sudor y lágrimas).

El caso presentaba una complejidad jurídica enorme, Love había sido forzada a utilizar una identidad falsa que le habían procurado al entrar en nuestro país sus “amos” (fue detenida por la Policía Nacional en la casa de campo en el transcurso de una redada que se había realizado contra la trata de blancas, su madame le hizo identificarse frente a los agentes con un pasaporte falsificado a nombre de una tal Casey) y bajo esa identidad había sido procesada y acusada.

Todo lo cual le hizo verse inmersa en la mayor de las ignominias, al tener que sentarse como acusada en una causa penal por la comisión de presuntos delitos de inmigración ilegal y explotación sexual, cuando en realidad y frente a esta paradójica situación, Love era en una esclava sexual, sometida al abono obligatorio (bajo prácticas de extorsión, amenazas de muerte y rituales de vudú) de una deuda que ascendía a 50.000 € y que seguía pagando en el momento de ser procesada, mediante el ejercicio de la prostitución callejera (cobrando por un servicio sexual completo la insultante cantidad de 20 €).

Primero debíamos demostrar que Love no era Casey y des-

pués que Además no era una madame, sino una esclava sexual traída mediante engaño a nuestro país desde su Nigeria Natal. El trabajo era arduo y los medios escasos.

Finalmente pudimos localizar a la auténtica Casy en Valencia (resultó ser una ex esclava que ahora regentaba una tienda de ropa africana y podía contarse entre las pocas que dejan la prostitución y consiguen iniciar una nueva vida entre nosotros). También conseguimos demostrar que las huellas que aparecían en el pasaporte que portaba Love el día de su detención eran en realidad de Casy.

Tuvimos además la suerte de dar con un Fiscal de primera, D. Alfonso San Román Ibarro, lleno de humanidad y repleto de coraje jurídico, quien tras comprobar el terrible error que la justicia española estaba cometiendo, (llegó a reunirse con Love antes del juicio), y comprobar que unos pinchazos telefónicos existentes en la causa y que oímos en sala, en los que hablaba la tal Casy demostraban la inocencia de nuestra defendida), previa escucha de la valiente y desgarradora testifical de Petiens (era testigo protegido y contó con todo lujo de detalles frente a sus antiguos amos como fueron captadas ella y Love en su pueblo natal, el ritual de vudú al que las sometieron, el tortuoso viaje hasta las calles de Madrid, la deuda, la explotación, los abusos físicos y psíquicos,...retiró el último día de juicio la acusación contra Love en sala. Y cuando fue preguntado sobre las conclusiones de su escrito, El Ministerio fiscal manifestó que mantenía las de todos los acusados (eran 4 contando con Love), menos las de ella, que quedaba libre de toda imputación.

Llevo 19 años en la abogacía, jamás había llorado en un juicio, en esta ocasión no pude evitarlo, cuando nos levantamos y Love me abrazó el llanto se hizo torrencial, aún hoy en día lo recuerdo y las lágrimas acuden a mis ojos.

El juicio fue bronco y duro, en más de una ocasión fui apercebida por la sala ante la dureza de mi interrogatorio (reconozco que el sentimiento de injusticia hizo que fuera más vehemente de lo habitual, pero es que ver a Love en el banquillo de los acusados era enervante, ¿cuánto más se iba a prolongar el calvario de aquella pobre chica?).

Las tres magistradas (providencialmente la sección estaba compuesta por tres mujeres) escucharon estremecidas el testimonio crudo y directo de Love y la testigo de nuestra defensa (Petiens, su compañera de penurias), ellas mejor que nadie relataron el modus operandi de su captura, su traslado y el trato recibido.

Y así se desprende del acta dimanante de la primera sesión del juicio oral celebrado el día 02/10/08, donde Love y Petiens describieron pormenorizadamente todos los padecimientos sufridos, desde su captación en su pueblo natal por una banda organizada, dirigida por su madame,

llamada Kizzy, dedicada al tráfico humano y a la explotación sexual de mujeres nigerianas, que la introdujo con cinco compañeras más ilegalmente en nuestro país, con la falsa oferta de un trabajo doméstico. Una vez en España fueron obligadas bajo amenaza real de muerte contra ellas y sus familiares (utilizan para ello rituales de vudú, creencia muy arraigada en África), a ejercer la prostitución callejera con el fin de devolver una deuda de 50.000 €, que justificaba como gastos de su desplazamiento internacional y manutención durante el viaje hasta nuestro país. Para más escarnio, la madame cobraba a "sus chicas" además de la deuda, un tributo diario por comida y casa.

Reproduzco a continuación algunos de los datos que arrojaron sus declaraciones en aquella sala:

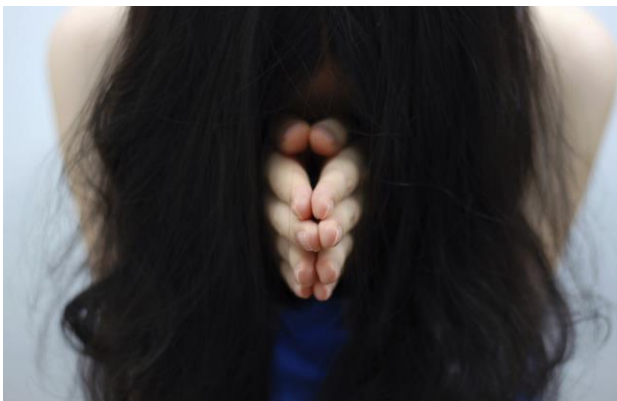
Respecto a la declaración de Love he de remarcar que se produjo gracias la insistencia de su madre y familiares más cercanos (hablamos con su madre en Nigeria para que la animara porque Love se negaba a declarar contra sus amos, pese a la injusta acusación que pesaba contra ella y todo por temor a las represalias contra su familia). Tras hablar con su madre por teléfono Love decidió un 2 de octubre de 2008, asumiendo un altísimo riesgo para su vida y para sus allegados, relatar en la sesión del plenario, con gran valentía y en presencia de su "dueña y madame", todo lo padecido hasta la fecha, por ella y otras mujeres en su misma situación.

Su declaración absolutamente contundente y desoladora, fue además avalada en todos sus extremos por Petiens, amiga desde la infancia y compañera de fatigas, quien compareció como testigo de la acusación, dado que la misma sufrió el mismo terrible periplo que la hoy denunciante, siendo en su caso, Vera (hermana de la hoy Kizzy), su madame.

Y Love comenzó a hablar.....Que es de un pueblo de Nigeria llamado Ivanque...en su país Y Love comenzó a hablar.....

Que es de un pueblo de Nigeria llamado Ivanque...en su país estaba estudiando...Kizzy (la madame) también era de su pueblo y conoce a toda su familia....que Kizzy fue con su hermana mayor a su casa para decirle que le dijera que se fuera con ella a España...la mujer le dijo que viniera a España para cuidar a sus hijos y trabajar en la limpieza del hogar...en marzo empezaron los preparativos para venir a España y llegó en abril...de Nigeria y Coturu fue a Dakar y de ahí a España...no sabe quién es la persona que la trajo físicamente a España, no está en la sala...que al llegar a la casa había cinco chicas más.....Kizzy al llegar le preguntó si había visto a las chicas, dijo que sí y Kizzy le dijo que las chicas trabajaban en la prostitución en la calle...después Kizzy repartió el trabajo, la declarante fregaba y barría y por las tardes iba a recoger a los niños de Kizzy al colegio y a las nueve y media o diez de la noche se iba a la calle a trabajar. Kizzy le obligó a hacer el trabajo de la prostitución y le dijo que las otras chicas hacían lo mismo.

Que el hombre que le trajo le dio todos los papeles para venir, cuando llegó aquí el hombre que le acompañaba le quitó todos los papeles...no sabe si su pasaporte era verdadero o falso....que la declarante tiene que pagar una deuda a Kizzy....era de cincuenta mil euros y Kizzy le dijo que ese era su negocio, que traía chicas y tenían que pagar esa cantidad. Que al principio se opuso a hacer el trabajo pero tenía miedo de Kizzy y las otras chicas le dijeron que no había otra solución y no podía volver a Nigeria. Que tenía miedo porque antes de venir a España llevaron a la declarante y a su madre a un sitio para hacerle vudú. Sacaron el corazón de una gallina y le dieron a ella y a su madre y le dijeron que si ella salía de la casa de su madame o hablaba con la policía ella y su madre morirían. Por ese miedo a que le pasara algo a ella y a su madre ejerció la prostitución, aquí no tenía a ninguna persona ni conocía a nadie. Empezó a trabajar en el año 2005 en la prostitución y todo el dinero se lo daba a su madame....que a kizzy le ha pagado en total 32.000 € desde que abandonó el domicilio después de ser detenida. He de puntualizar que para mí espanto, condenada Kizzy finalmente a 9 años de prisión, Love siguió trabajando como prostituta en las calles de Madrid hasta saldar íntegramente su deuda, el vudú nunca es encarcelado. Del aeropuerto de Lagos no salió, la llevaron en coche hasta Coturu y de ahí salió en avión....la declarante actuaba como estudiante y la persona que la trajo como padre...Este hombre trabajaba trayendo chicas para Kizzy....la declarante fue de su casa en Ivanque a Lagos a la casa del tío que la iba a traer a España....no le dijeron nada del itinerario para venir a España....el último medio de transporte en África fue desde Dakar....cuando llegó a Barajas el hombre la llevó a casa de Kizzy, antes de España pasó por Francia. Que la documentación con el nombre de se la dio su madame....y su madame le dijo que si la detenían que enseñara esa documentación....que si decía que se la había dado Kizzy la mataría...Kizzy manda gente y te recuerdan lo que tienes que decir.....pero su familia le ha aconsejado ahora que diga la verdad.



Para hacer su trabajo salía de la cama a las nueve y media o diez de la noche. A casa regresaba sobre las seis, pero los fines de semana a las 8... El precio que cobraba era

El precio que cobran las chicas en la calle.

Intenté por todos los medios que algún cliente fijo de Love viniera a juicio. Llegué a hablar con uno de ellos para que declarara en el juicio a su favor y demostrara con su testimonio que Love no era una madame. Nunca olvidaré la voz trémula y avergonzada del varón que tuvo a bien responder a mi llamada telefónica. Desconocía que Love fuera una esclava, sus palabras y más sus silencios ilustraron su pesar y también su sentimiento de responsabilidad, pese a ello, no pudo vencer el peso social de declarar públicamente que era un asiduo consumidor del mercado de la carne, se excusó en su matrimonio y se deshizo en disculpas, pero no vino a juicio. Tuvo que prostituirse desde el primer día de llegar a España, ella no quería hacerlo, Kizzy le mando que hablara con las otras chicas para que le dijeran cómo trabajaban y lo que cobraban y se lo apuntaron en un papel y la declarante se lo enseñaba a los clientes (en el papel pone chupar 5 €, completo 20 €). Love además era explotada laboralmente por su madame, la tenía todo el día ocupada con las labores del hogar y el cuidado de sus hijos. Tareas por las que no cobraba nada y que le dejaban muy pocas horas para dormir, dado que la noche estaba reservada a la prostitución callejera. A esto hay que sumar que Kizzy le cobraba 50 € semanales de manutención y comida y 250 € mensuales de alquiler, perpetuándose de tal modo la deuda de por vida. Que se considera una esclava sexual porque todo lo que trabaja es para ellos y tampoco puede hablar ni hacer nada. Que después de ser detenida Kizzy la declarante siguió ejerciendo la prostitución porque amenazaban a su gente y kizzy controla desde la cárcel, incluso kizzy llamó desde la cárcel a una amiga suya y esta le pasó el teléfono a la declarante y le pidió que le mandara 150 euros para comprar una televisión....que la madame le controla en todo momento y le dice por teléfono lo que tienen que hacer en cada momento....que le faltan por pagar 18.000 €....que la hermana de Kizzy que está en Nigeria va a la casa de la madre de la declarante y le ha dicho que si no paga el resto del dinero van a matar a la declarante y a su madre. La deuda es de 50.000 € para todas las chicas...que ha recibido amenazas de muerte para ella y su madre si hablaba en este juicio. Que no va a decir ningún nombre, que la policía le dijo que le iba a ayudar si hablaba y luego no la han ayudado, que tiene miedo de todos los que la trajeron a España. Posteriormente declaró su amiga Petiens quien corroboró íntegramente el duro relato de Love: ..Love vino a España a pagar su deuda igual que la declarante...ella sigue pagando su deuda hoy en día, sigue prostituyéndose...les han hecho vudú a las dos, pero la declarante ya ha pagado mi deuda....la ceremonia del vudú se hace con corazón de pollo, se come con sangre...el vudú no es bueno, eso mata.

De la prueba practicada a lo largo de los 3 días que duró el juicio, estos fueron los hechos probados: Kizzy XX, nigeriana mayor de edad y sin antecedentes penales, conocida como Liveth XX, desde fecha que exactamente no consta y en cualquier caso desde el año 2004, actuando de común acuerdo con otras personas de Nigeria y con ánimo de obtener beneficio económico ha ido introduciendo en España a diversas chicas de

aquel país. Las captaban ofreciéndole falsas expectativas de empleo aquí en España y a la vez las sometían a ceremonias de vudú para garantizar así su dependencia emocional.

Una vez en España les indicaban que habían de devolver lo que se denominaba “deuda de viaje”, en una cantidad cercana a los 50.000 €, y para ello, prevalidándose de que se encontraban en España en situación irregular y sin posibilidades de acceder a cualquier otro empleo, las obligaban a prostituirse como medio para obtener dinero con el que sufragar la aludida “deuda”. Para vencer la resistencia de las chicas a prostituirse, también utilizaban como elemento de presión, el anuncio de males que pudieran surgir a raíz del vudú al que sometían a las jóvenes y el anuncio de daños a sus familiares en Nigeria.

Para realizar esta actividad Kizzy XX se coordinaba de forma organizada y jerárquica tanto con personas en Nigeria que captaban a las jóvenes y en su caso, desarrollaban actos de presión sobre sus familias, como otras en España que colaboraban en su introducción en este país. Una vez aquí se distribuían en distintos pisos, encargándose directamente distintas personas, bajo la supervisión de kizzyla, del alojamiento de cada una de las chicas y la recaudación del dinero que obtenían de la prostitución.

Y así en fecha no determinada del año 2004, XXX, con la supervisión y el control de Kizzy, contactó con Petiens XX para que viniera a trabajar a España, sin que ésta se planteara que dicho trabajo pudiera ser la prostitución. Petiens accedió y con el fin de poder, en su caso, una vez aquí ejercer sobre su persona la correspondiente intimidación, le se sometió a una ceremonia de vudú. Viajó desde Nigeria vía París y una vez que llegó a España, una persona no identificada, pero miembro de la organización, la llevó al domicilio de XXX en la C/.....Allí se le exigió como pago de la “deuda de viaje” 50.000 €. Para sufragar esta cantidad, habida cuenta su situación irregular en España y su imposibilidad de acceder a otro empleo. Petiens fue obligada por XXX, actuando siempre bajo la supervisión y el control de Kizzy XX a ejercer la prostitución.

Para vencer la voluntad contraria de Petiens XX le presionó valiéndose de su creencia en el vudú al que había sido sometida, indicándole que en caso de no cumplir con la “deuda de viaje” moriría. Con los ingresos que obtenía con esta actividad fue efectuando pagos parciales hasta completar la citada suma, pagando además otras cantidades en concepto de manutención y alojamiento.

Petiens entró en España con una documentación falsa, que le fue retirada una vez que llegó a este país. Desde 2004 ha estado ejerciendo la prostitución en la zona de Méndez Álvaro bajo la presión ejercida por XX y Kizzy en los términos ya indicados y entregando la cantidad que percibía para sufragar la aludida “deuda de viaje” y los gastos indicados.

Los hechos probados se amplían durante páginas y van recogiendo el caso de cada una de las 3 “chicas” que fueron liberadas de las garras de Kizzy y su organización.

Especial mención merecen las palabras que la sentencia dedicó a Love ...Estos testimonios coinciden con la versión que prestó en el acto del juicio quien en principio estaba identificada como Casy....Este Tribunal que presencié la declaración de XX (hacen referencia a su filiación real), no aprecia motivo alguno para cuestionar su credibilidad, atendiendo a la manera que fue prestada (Love llegó a ponerse de pie ante el Tribunal-el resto de acusados declaró sentados- y a declamar a voz en grito, acompañando sus palabras de un tosco castellano con gestos obscenos, lo que valían sus servicios, llegando a exclamar yo chupo 5 follo 20, que dejó a la sala en un sepulcral e ilustrativo silencio ante la veracidad de su relato), incluso su edad y fisonomía (ya dije al principio de este escrito que Love impresionaba por su delicada constitución) compatibilizan con lo que ella relata...habiendo quedado patente a lo largo del juicio su constante inquietud, que compatibiliza con que haya podido ser presionada, bien ella, bien su familia en Nigeria.

Finalmente la declaración de Love no sólo permitió su absolución, sino que, en honor a la justicia, fue además tenida en cuenta como prueba de cargo contra sus captores, reconociendo con ello su verdadera condición de víctima y así se afirma en la sentencia que Entiende este Tribunal que en la declaración de XX concurren los presupuestos que la jurisprudencia del Tribunal Supremo y Constitucional han perfilado para exigir al testimonio del coimputado el carácter de prueba idónea para desvirtuar el principio de presunción de inocencia.

El fallo de la sentencia condenó a Kizzy XX como autora responsable, sin la concurrencia de circunstancias modificativas, de un DELITO DE INMIGRACIÓN ILEGAL A LA PENA DE 10 AÑOS DE PRISIÓN.....UN DELITO DE DETERMINACIÓN A LA PROSTITUCIÓN A LA PENA DE 2 AÑOS Y 2 MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 15 MESES A RAZÓN DE UNA CUOTA DIARIA DE 15 MESES...Y UN DELITO DE AMENAZAS A LA PENA DE 6 MESES DE PRISIÓN.....En el año 2009 el Tribunal Supremo ratificó íntegramente la sentencia.

Esta sentencia supuso un hito personal y profesional inolvidable y una de las pocas resoluciones condenatorias en el marco de la explotación sexual en nuestro país, que configuran una exigua jurisprudencia sobre este tipo de delitos, que pese a ser detectados policialmente, muy difícilmente llegan a ser condenados y juzgados dada la dificultad probatoria que entrañan.

El 3 de octubre de 2008, al día siguiente del acto del plenario donde al fin se hizo justicia, Love firmaba una denuncia formal contra sus captores y explotadores. Nunca fue llamada tan siquiera a ratificarla, pero al menos permitió que

ella actuara como lo que era, una víctima.

Pese a la condena de sus explotadores, Love siguió en las calles a 5 euros chupo, 20 completo, como ella misma decía, hasta que abonó íntegramente su deuda, el yuyu nunca es encarcelado y se mantiene vivo hasta el último céntimo. En un año de titánicos esfuerzos (su cuerpo menudo se resentía y mucho del terrible paso de cuantos hombres fueron reduciendo aquella deuda), finalmente consiguió pagar sus 50.000 euros, ya era una mujer libre.

Sin embargo nuestro decimonónico sistema procesal no la había liberado aún, Love tuvo que enfrentarse a un nuevo juicio, en este caso ante un Juzgado de lo Penal. Había sido acusada de falsificación documental (cuando quisimos demostrar que era realmente otra persona en el Sumario que se seguía contra ella como presunta explotadora, solicitamos a sus familiares en Nigeria que nos remitieran un nuevo pasaporte con su verdadera identidad. La petición la hicimos ante la imposibilidad de la embajada de Nigeria para identificar a su súbdita, ¡no tienen registro civil! y por tanto desconocen el número de sus nacionales y su filiación. Sus familiares enviaron un pasaporte en el que constaban todos los datos de Love y juntas lo presentamos ante la autoridad judicial, pero según pericial de documentoscopia realizada por la Policía Nacional, dicho pasaporte había sido falsificado y se incoaron diligencias por presunto delito de falsificación, desde el mismo Juzgado de Instrucción nº 24 de Madrid en el que estaba imputada como presunta madame.

Tras este caso he ayudado a más Loves y aunque ninguna me marcó tanto como ella (ahora es madre de un precioso niño y vive con su pareja-un buen chico nigeriano-en Londres- donde le permitieron regular su situación, trabaja en limpieza y jamás ha vuelto a prostituirse), tengo que acordarme también de Joy, los mordiscos de su madam impresos en su cuerpo (el informe forense acompañado de fotografías acreditó la presencia de 12 mordiscos humanos en brazos, manos y cara) le hicieron vencer el miedo y pedir auxilio en una comisaría, al menos en esta ocasión fue tratada desde el principio como lo que era, una víctima. Conseguimos que encarcelaran a sus captores (su madame colgaba posit en la nevera recordando los días de pago y las lágrimas (sic) del que no pagara), pero ella no ha conseguido abandonar las calles, ahora su profesión es la prostitución y su situación la de una irregular sin papeles.

No puedo dejar de denunciar en este trabajo, como lo vengo haciendo desde que llevé este caso, que tristemente no ha sido el único, La vergüenza de la Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales, dado que su aplicación es muy deficitaria e ineficaz en cuanto a los presuntos fines que persigue. He visto a muchas víctimas de explotación sexual solicitar su aplicación y esta solo ha servido para tachar sus nombres en

el legajo judicial o declarar detrás de un biombo, no se les da plaza en hogares o casas de asilo, porque las plazas existentes están previstas para mujeres maltratadas y no se las considera como tales.

Tampoco regularizamos su situación legal en nuestro país y así en el caso de Love, como en el de su amiga y compañera de fatigas Petiens, principal testigo de nuestra defensa y gracias a cuya valiente declaración Love fue liberada, se les concedió con el esfuerzo de nuestro despacho (en concreto con la excelente labor de mi compañero Pedro Fernández Sáez, con quien comparto todos los asuntos penales y que es además un experto en extranjería), se les concedió un permiso de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales por colaboración con la justicia, que duró un año.

Pese a presentar contratos de trabajo al término de dicho plazo, no se lo renovaron y se quedaron sin papeles, Love huyó a Londres donde pudo regularizar su situación y Petiens fue expulsada. Aquello no sólo nos rompió el corazón, sino que hizo que perdiera toda fe en nuestro sistema y en los pretenciosos planes de erradicación de la esclavitud implantados en nuestro país, tan solo reflejados en un inerte papel.

En el último caso en el que ayudé a una esclava sexual a denunciar a sus captores (2013), el Juzgado de Instrucción nº 11 de Madrid puso en libertad provisional a la madame bajo una fianza de 3000 €, cuando presenté un recurso de reforma ante tal ignominia, la respuesta fue bajar la fianza (así lo solicitó la imputada) a 1000 €, la Audiencia Provincial de Madrid, confirmó la correcta cuantía de dicha fianza, sin duda un excelente reclamo para cualquier mercader de personas, la libertad y la dignidad humana valen muy poco en nuestro país.



Beatriz de Vicente de Castro

Profesora del grado en Criminología de la UCJC y abogada

Alcohol y criminología: Un abordaje histórico

En el pasado volumen número 5 de la prestigiosa *Revista Aranzadi Doctrinal*, los profesores del Grado de Criminología de la UCJC Francisco López Muñoz, Francisco Pérez Fernández y A. Nicolás Marchal Escalona, junto al catedrático de Farmacología de la Universidad de Alcalá, Cecilio Álamo, han publicado la primera parte de un detallado estudio histórico sobre la relación existente entre la criminología y los agentes psicotrópicos, dedicado, en este caso, a las sustancias de abuso legales o institucionalizadas, como el alcohol y ciertos psicofármacos, de uso habitual en la práctica clínica.

El consumo de sustancias químicas con efectos psicotrópicos ha sido una constante histórica del ser humano y de su desarrollo cultural. De hecho, el consumo de sustancias psicotrópicas entronca con la vertiente antropológica de la cultura humana, y ha ido parejo al desarrollo evolutivo de las distintas civilizaciones. Sin embargo, el uso "recreacional" de las sustancias psicotrópicas ha constituido la base histórica del fenómeno de la drogodependencia, de tan nefastas consecuencias en las distintas sociedades, y ha generado un estrecho nexo con el desarrollo de conductas delictivas. A pesar de esto, es difícil establecer, a la luz de los actuales conocimientos, conclusiones universalmente válidas sobre la interrelación entre el consumo de drogas psicoactivas y los actos delictivos. Así, teorías clásicas, como la formulada por Harry J. Anslinger (1892-1975), proponían que el entorno de la criminalidad arrastraba al individuo al mundo de la drogadicción, en oposición a planteamientos aún más clásicos que invertían el proceso (la drogadicción conduce a la criminalidad). Estas hipótesis, en la actualidad, han perdido vigencia entre criminólogos, sociólogos y demás estudiosos de esta materia, no pudiéndose aportar respuestas concretas para estos planteamientos generales.

Las relaciones entre el consumo de alcohol (y sus consecuencias) y el desarrollo de la criminología como disciplina científica han sido muy diversas y, en algunos casos, sumamente estrechas. De hecho, existe una evidencia, cada vez más sólida, de una conexión entre el consumo abusivo de alcohol, incluida la intoxicación etílica, y conductas de violencia y agresividad. Esta relación ha llevado, en algunos momentos históricos, a la restricción (incluso prohibición) legal de su consumo, como, por ejemplo, en el primer tercio del siglo XX, el Acta Volstead (denominada vulgarmente "Ley Seca"), o a considerarlo como elemento agravante desde el punto de vista judicial. En este sentido, el Código Penal español de 1928 recogía como circunstancia mixta la embriaguez, estimándose como agravante si fuera buscada de propósito para la ejecución de la infracción, o habitual en el agente.

La "Ley Seca" norteamericana supuso, desde la

perspectiva criminológica, un importante punto de inflexión en la relación entre el alcohol y la delitogénesis. De hecho, tras la aprobación de esta ley, se produjeron una serie de acontecimientos que desembocaron, al contrario de lo que la propia ley perseguía, en un aumento considerable de la delincuencia y de los problemas de salud. A título de ejemplo, en 1923, tres años tras la prohibición, ya se había consolidado un auténtico "sindicato del crimen organizado" en Estados Unidos, que fue afianzándose durante los años sucesivos (negocios de fabricación ilegal de alcohol, creación de una red de contrabando a gran escala, así como una red de personal, en la que incluían, bajo soborno, agentes del servicio de guardacostas y de la policía) y en 1932 se estimaba que unas 30.000 personas habían muerto por la ingesta de alcohol metílico y otras adulteraciones, y que la cifra de consumidores con lesiones permanentes, como ceguera o parálisis, ascendía a 100.000.

Desde la vertiente histórica, las teorías degeneracionistas de Benedict Augustin Morel (1809-1873) explicaban las conductas criminales como una forma de degeneración hereditaria, en algunos casos inducidas por la activación de agentes externos, como el alcohol. Por su parte, las teorías de Cesare Lombroso (1835-1909), además del atavismo propio del "criminal nato", proponían otros dos tipos de criminales; el criminal patológico o alienado y el sujeto criminaloide. En ambos tipos, la influencia negativa del consumo de alcohol (y otras drogas psicotrópicas) sería determinante. Dentro de los criminales alienados se encuadrarían los individuos alcohólicos crónicos, mientras en los criminaloides, sujetos carentes de estigmas pero que viven en el entorno del mundo de la delincuencia, el consumo abusivo de alcohol (y de otras drogas, como el tabaco, el cáñamo o la morfina) podría desencadenar la comisión de graves delitos. Ya a finales del siglo XIX, Lombroso definía una tipología de "delincuente alcohólico" en su clásico *L'uomo delinquente*, en cuya 5ª edición (1897) especifica que el alcohol es un excitante que narcotiza los sentimientos más nobles y transforma el cerebro más sano. En España, Luis Jiménez de Asúa (1889-1970) distinguía entre "embriaguez", considerando como tal la intoxicación aguda, y "alcoholismo" o intoxicación crónica, y consideraba que cada una de estas figuras tenía una influencia diferente en el delito. De esta forma, Jiménez de Asúa estimaba que la embriaguez era un factor importante de la delincuencia, sobre todo en relación con los delitos de homicidio y lesiones. Sin embargo, los casos de alcoholismo podían equipararse a una enfermedad mental, constituyendo una categoría de sujetos peligrosos de forma permanente.

En el marco del consumo de alcohol, la comisión de delitos a causa de los efectos producidos por el consumo del mismo se enmarca dentro del ámbito de la denominada delincuencia inducida. En este tipo de delitos suele ser habi-

tual el uso de la violencia, pues el alcohol puede ocasionar alteraciones cognitivas, del estado del ánimo, de la percepción de la realidad, etc., y no solo durante el momento de la intoxicación, sino también durante la privación o abstinencia, momentos, todos ellos, donde existe una inhibición de los frenos éticos, que dejan al dependiente a merced de sus impulsos. Así, y bajo los efectos del alcohol, se cometen delitos contra la seguridad vial (imprudentes o no), contra las personas (homicidio y sus formas, lesiones), contra la libertad e indemnidad sexual (agresiones y abusos sexuales), atentados contra la autoridad y sus agentes, desórdenes públicos, etc. A título de ejemplo, conducir bajo los efectos del alcohol es responsable del 30-50% de los siniestros con víctimas mortales y del 15 al 35% de los que causan lesiones graves.



En el marco del consumo de alcohol, la comisión de delitos a causa de los efectos producidos por el consumo del mismo se enmarca dentro del ámbito de la denominada delincuencia inducida. En este tipo de delitos suele ser habitual el uso de la violencia, pues el alcohol puede ocasionar alteraciones cognitivas, del estado del ánimo, de la percepción. La relación existente entre el entorno de la dependencia al alcohol y la criminalidad es un hecho constatado en múltiples estudios, en los que se ha confirmado que los actos violentos juegan un papel importante. En un estudio realizado entre presuntos delincuentes juveniles en Irlanda, se estimó que un 42% de los casos estaban relacionados con el consumo de alcohol, y que esta sustancia tenía más probabilidades de estar relacionada con delitos contra el orden público. Otros estudios han confirmado la relación entre una mayor densidad de locales de venta de alcohol y la comisión de diferentes delitos (asaltos, violaciones, robos, vandalismo, etc.).

Históricamente, se han postulado distintas teorías para intentar explicar el papel del alcohol en el comportamiento violento. La “teoría de la desinhibición” propone que las conductas agresivas, en condiciones normales, están controladas por mecanismos inhibidores, y el alcohol, por su acción farmacológica específica a nivel de sistema nervioso

central, ocasionaría un efecto de desinhibición, que aumentaría la probabilidad de que aflorasen comportamientos agresivos reprimidos. Por el contrario, la “teoría del aprendizaje social” sugiere que la asociación entre el consumo de alcohol y el aumento de la agresividad solo es un producto de la influencia del entorno socio-cultural, en el que el sujeto espera que el consumo de alcohol ocasione dicho efecto. Otras teorías propuestas indican que el alcohol contribuye indirectamente a un aumento de la agresividad mediante cambios cognitivos, emocionales y psicológicos, que dan lugar a una disminución de la percepción de peligro y un aumento de la autoestima.

Diferentes estudios han analizado la relación entre el consumo de alcohol y la comisión de delitos violentos. Murdoch y colaboradores, en un estudio publicado en 1990, evaluaron 9000 crímenes violentos cometidos en 11 países, y confirmaron que dos tercios de los delincuentes y casi la mitad de las víctimas habían ingerido alcohol en cantidades considerables. Otros estudios, que se han ocupado tanto del delincuente como de la víctima, aportan datos también sugestivos; cerca del 70% de los implicados en crímenes violentos habían consumido alcohol, porcentaje que aumenta hasta casi el 80% en el caso de los crímenes enmarcados dentro de la denominada “violencia de género”, ámbito en el que se aducía el alcoholismo de la pareja para explicar este tipo de violencia. Estudios más recientes confirman este estrecho vínculo entre el consumo de alcohol y la violencia.

Durante el síndrome de abstinencia al alcohol, los individuos pueden estar irritables y con cierto grado de agitación y agresividad. El alcoholismo crónico puede producir, asimismo, cambios en la personalidad, en los que la tendencia a agredir a otros individuos puede hacerse más prevalente. Estos cambios, más la serie de dificultades que inevitablemente surgen en el alcoholismo crónico, suelen conducir a la agresividad verbal y/o física. De igual manera, en la psicosis de Korsakoff suelen aparecer conflictos con el entorno y conductas violentas. De todas formas, la asociación más estable entre alcohol y violencia ocurre durante el periodo de intoxicación.

En materia de delincuencia inducida por el consumo de alcohol también hay que tener presente su implicación en la génesis de siniestros de tráfico. En este sentido, es bien conocido que el alcohol disminuye la capacidad de concentración, los reflejos y la visibilidad, incrementa el tiempo de reacción y puede ocasionar alucinaciones visuales y auditivas, hechos que condicionan una gran merma en la capacidad de conducir de forma segura un automóvil. Desde la década de 1930 existe una clara evidencia científica sobre la relación existente entre el consumo de alcohol y el riesgo de siniestros de circulación, aunque este riesgo no fue cuantificado hasta la década de 1960, merced a los trabajos realizados por el profesor Robert F. Borkestein (1912-2002), de la Universidad de Indiana, en Estados Unidos. De esta forma, se estimó que la conducción con 0,5 gramos de etanol por litro de sangre suponía casi el doble de probabilidad de sufrir un

sinistro de circulación respecto a la conducción sin haber consumido alcohol, y que con 0,8 gramos por litro, el riesgo de sufrir un siniestro mortal era casi cinco veces mayor.

En España, el Informe del Observatorio Español sobre Drogas de 2007, que aportaba datos sobre análisis toxicológico-forenses realizados a conductores y peatones fallecidos en siniestros de tráfico, puso de manifiesto que un 37,8% del total de varones fallecidos dieron positivo en la prueba de alcoholemia, y un 19% de las mujeres. Con respecto a los peatones fallecidos, según la muestra realizada por el Instituto Nacional de Toxicología en los años 1999 a 2004, los datos muestran que un 33,7% del total de varones fallecidos dieron positivo en la prueba de alcoholemia. Por otro lado, datos de la última encuesta EDADES ponen de manifiesto, como conductas de riesgo asociada al consumo de alcohol, que el 5,3% (8,4% chicos y 2,2% chicas) reconoce haber conducido un vehículo de motor bajo los efectos del alcohol durante el año anterior a ser encuestado, y que el 23,3% habría viajado como pasajero en un vehículo de motor conducido por una persona bajo los efectos del alcohol.



Dr. Francisco López Muñoz

Profesor Titular de Farmacología y Director de la Escuela Internacional de Doctorado de la UCJC



En conclusión, podemos afirmar que la relación entre el consumo de alcohol y el comportamiento agresivo supone un fenómeno muy complejo, en el que intervienen factores farmacológicos, psicológicos y sociales. Dicho de otro modo, la asociación entre criminalidad y abuso del alcohol, en algunos casos excesivamente mitificada, constituye una manifestación o un “síntoma” de ciertos “trastornos psicosociales”.

La reforma penal en materia de maltrato animal.



La protección y el respeto a los animales en España sigue siendo una de las asignaturas pendientes a las puertas de 2016. La falta de tratamiento adecuado de la cuestión desde el punto de vista jurídico y social se mueve entre la indiferencia de la mayoría de las autoridades y la defensa de algunos colectivos sociales de las “tradiciones ancestrales”. Mientras que el debate en la mayoría de los países de nuestro entorno hace ya décadas que evolucionó hacia el conflicto de intereses entre el bienestar animal y los sufrimientos causados a los mismos como consecuencia de la experimentación animal, en España el centro de gravedad sigue descansando en la “tradicción” de espectáculos y prácticas bárbaras y grotescas que tienen como víctimas a miles de animales cada año, que son torturados, masacrados y ejecutados bajo la bandera de la tradición.

En estos tiempos en los que se acude a la protección constitucional de derechos y libertades para buscar el origen y la necesidad de su protección, seguimos sin encontrar la que merecen los animales. En el texto constitucional no encontramos ni rastro de la protección animal, más allá de su consideración implícita como recurso natural en el art. 45 CE. Al contrario, los animales se encuentran supeditados al hombre, como ser superior que los somete y utiliza a su antojo, que ejerce la fuerza sobre los mismos como forma de satisfacer sus necesidades e instintos más primarios. No es esta visión exclusiva de la relación animal-hombre consolidada en nuestro imaginario y en nuestras leyes: el medioambiente sufre exactamente el mismo trato o por lo menos lo ha hecho hasta fechas muy recientes. En este caso, sólo las exigencias derivadas de la armonización en materia legislativa y de protección impuesta por la UE han cambiado algo la forma de hacer las

económico detrás, cosas en nuestro país, no sin la amenaza de importantes sanciones económicas. Aun así, cada verano seguimos asistiendo a espectáculos dantescos de incendios provocados por el hombre con o sin móvil económico detrás.

Mientras que países de nuestro entorno como Alemania, Luxemburgo, Austria hace ya tiempo que avanzaron en la protección de los animales, en España seguimos considerando a los mismos “menos que cosas”. Alemania, por ejemplo, reconoce en el art. 20 de su Constitución la protección de los animales; Luxemburgo por su parte, otorga también protección constitucional a los animales y su bienestar; Austria hace ya tiempo que dejó de considerarles “cosas”. Éstos son sólo tres ejemplos de países que se decidieron a avanzar en la protección de los animales como parte también de políticas protectoras del medioambiente y de respeto al resto de seres vivos y que, en parte han sido precursores de los cambios e iniciativas auspiciadas en el seno de la UE por representante políticos de grupos ecologistas y de protección de los animales. Ello ha supuesto un importante cambio en las iniciativas europeas, que actualmente van más allá de la preocupación de los animales dentro de la Política Agrícola Común (PAC).

En materia de maltrato animal, como en muchas otras, la LO 1/2015, de 30 de marzo, de reforma del Código Penal, ha vuelto a quedarse corta. El espíritu de la reforma adolece de los mismos errores que en el resto de materias. En primer lugar, porque entiende que el Derecho penal es la solución a todos los problemas y que la amenaza de una sanción penal tiene un efecto preventivo general amplio que evita conductas delictivas. En segundo lugar, la falta de consulta a los expertos acerca de la problemática y los obstáculos que se encuentran en la detección y persecución de este tipo de delitos. En tercer lugar, la falta de

medios materiales y humanos que permitan la denuncia, la persecución efectiva y la sanción de las conductas. Finalmente, pensar que las actuaciones penales, por encima de cualquier otra medida, sirven para educar en el respeto a los animales a una sociedad en la que, en buena parte, se sigue jaleando el maltrato animal como forma de “expresión cultural y tradición” y pretendiendo hacer de ello un patrimonio histórico que hay que conservar para mantener una identidad.

Es precisamente esta última consideración uno de los problemas centrales de la regulación penal existente. Si estudiamos con detenimiento la regulación penal en materia de maltrato animal contenida en los arts. 337 y siguientes del CP nos daremos cuenta de que el principal problema reside en configuración unos tipos penales de manera excluyente. Es decir, lo que se castiga penalmente es maltratar “injustificadamente”. A continuación, debemos preguntarnos ¿es que está justificado maltratar? Evidentemente, según la redacción del CP, sí que lo está.

Conforme al art. 337 CP sólo se castiga penalmente si ese maltrato injustificado ha causado lesiones que menoscaben gravemente la salud del animal o si se ha sometido a éste a explotación sexual. Únicamente el apartado 4 de este precepto castiga la antigua falta del art. 632.2 CP pero exige maltratar cruelmente a los animales domésticos o a cualesquiera otro en espectáculos no autorizados legalmente. De nuevo, partimos de la situación de tolerancia de maltrato cruel o no cruel de los animales si se realiza conforme a la ley. Es decir, lo que se castiga (levísimamente) es no hacerlo con autorización. La RAE define cruel como “aquél que se deleita en hacer sufrir o se complace en los padecimientos ajenos. Insufrible, excesivo, duro y violento”. Pues bien, nuestro Ordenamiento Jurídico ampara este tipo de conductas y sólo las castiga cuando no se realizan conforme a la Ley.

Las penas previstas para las conductas de maltrato animal oscilan entre la multa, los trabajos en beneficio de la comunidad y una pena máxima de prisión de 3 meses y un día a 1 año de prisión. En caso de concurrir las agravantes del art. 337.2 CP se podrá imponer esta última pena en su mitad superior. Algo más elevadas son las penas de inhabilitación de tenencia o ejercicio de profesión o cargo o tenencia de animales que, excepcionalmente puede llegar a los 4 años. Como se puede observar, penas leves, muy leves, que tienen como consecuencias necesarias periodos de prescripción muy cortos y que, en caso de ser impuestas, salvo en casos de reincidencia, se suspenden como consecuencias de encontrarnos ante penas de prisión inferiores a dos años. Éste ha sido por ejemplo el reciente asunto en el que la Audiencia de Palma de Mallorca ha estimado el recurso de un condenado por maltrato animal por matar a golpes a su caballo después de haber perdido una carrera, al entender que en las penas corta de prisión no puede primar exclusivamente la preven-

ción general de la sanción porque convertiría el Derecho penal en un “mecanismo sancionador meramente ejemplarizante”. Y todo ello, a pesar de que la Juez de Primera Instancia había decretado su ingreso en prisión y la denegado la suspensión de la pena al entender que: “La muerte atroz de este caballo de carreras en su propia cuadra del Hipódromo, es una aberración en el siglo XXI, y la indignación ciudadana mallorquina está justificada y es legítima y por tanto la ejecución de la respuesta punitiva del Estado debe ponderar con especial interés en este caso, no solo la reinserción social del delincuente, sino los otros fines de la pena. Entre los principios que inspiran la ejecución penal con las debidas garantías de seguridad jurídica debemos citar la efectividad. Significa que lo que se ejecuta ha de respetar lo fallado y ser enérgico si es preciso frente a la oposición del condenado y de terceros. En la práctica el automatismo con el que se conceden los beneficios quiebra en muchas ocasiones este principio. Ahora bien, sin este principio rector, como indica la STS 949/2009, de 28 de septiembre “no solo se debilitaría el fin preventivo disuasorio de la pena establecida en la norma penal (perspectiva de la prevención general negativa), sino que generaría en el ciudadano cumplidor de la ley una sensación de desprotección y desasosiego ante ciertos actos delictivos, sensación que derivaría en la pérdida de confianza en la intervención estatal frente al desarrollo de conductas delictivas consideradas socialmente como graves (perspectiva de la prevención general positiva), además de quebrar el fin de prevención especial de la pena (evitar la reiteración en el delito y procurar la reinserción social)”.

Por último, y con respecto a la inhabilitación, la ausencia de cualquier tipo de registro de esta naturaleza hará casi imposible la aplicación de esta medida, que de ser efectiva podría suponer el primer paso para evitar la reiteración de las conductas.

Como puede observarse y a pesar de las modificaciones operadas en la materia por la LO 1/2015, el tratamiento penal e incluso extrapenal del maltrato animal sigue presentando los mismos problemas de siempre, que se derivan de la propia concepción de maltrato y de su permisividad en nuestra sociedad. Por muchas reformas penales que se lleven a cabo, el problema sigue estando en la propia concepción de maltrato animal y de tolerancia con finales recreativos, económicos o “culturales”. Como dijo Gandhi (1869-1948) “un país, una civilización se puede juzgar por la forma en que trata a sus animales”.

Amparo Martínez Guerra.

El nuevo modelo de asistencia letrada en sede policial.

Nuestra Constitución dedica dos artículos a La asistencia letrada como derecho instrumental del Derecho a la Tutela Judicial ex art. 24 CE; el primero de ellos, el 17.3, reconoce dicho derecho al detenido en las diligencias policiales y judiciales como una de las garantías del derecho a la libertad ex art. 17.1 CE; mientras el otro, el 24.2, lo hace en el marco de la tutela judicial efectiva con el significado de garantía del proceso debido y, por tanto, en relación con el acusado o investigado (el apartado 21 del artículo único de la LO 13/2015, de 5 de octubre, elimina la mención a “imputado” sustituyéndola por “investigado”). Derecho reconocido por lo tanto en los artículos 17.3, como derecho del detenido y, en el artículo 24.2, del procesado o investigado. Esta distinción es relevante ya que determina el diferente contenido de la asistencia letrada en uno u otro momento procesal. Así distinguimos:

– La asistencia letrada en sede policial –art. 17.3 CE– se erige en garantía del derecho a la libertad, en ese velar porque se respeten las garantías de una persona privada de libertad pero, en puridad, no es trasunto del derecho de defensa ya que esta función se reserva para el proceso penal (vid por todas STC 196/87, de 11 de Diciembre.)

– La asistencia letrada en sede judicial –art. 24.2 CE– que sí supone defensa e implica esa actuación activa del letrado en defensa de los intereses de su patrocinado.

Esta doble proyección constitucional del derecho a la asistencia letrada no constituye originalidad de nuestra Constitución, sino sistema que guarda esencial paralelismo con los textos internacionales reguladores de los derechos humanos suscritos por España. Sin embargo a partir de las reformas operadas por la LO 5/2015 de 27 de abril y, singularmente por la LO 13/2015 citada, este panorama ha variado sustancialmente.

La LO 13/2015 modifica el artículo 520 LEcrim introduciendo una serie de reformas imperadas por la Unión Europea ínsitas en la Directiva 2013/48/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2013, sobre el derecho a la asistencia de letrado en los procesos penales, que –entre otras– en su artículo 3 dice: “El derecho a la asistencia de letrado implicará lo siguiente:

a) Los Estados miembros velarán por que el sospechoso o acusado tenga derecho a entrevistarse en privado y a comunicarse con el letrado que lo represente, inclusive con anterioridad a que sea interrogado por la poli-

cía u otras fuerzas o cuerpos de seguridad o autoridades judiciales”. Esta disposición daba un plazo de transposición máximo a los Estados fijado en el 27 de noviembre de 2016 (art. 15 Directiva).



Con la LO 13/2015 se produce la necesaria transposición operándose una serie de cambios sustantivos, tanto en el ámbito de los derechos del detenido como en el modelo de asistencia letrada que se había venido observando en dependencias policiales hasta el 1 de noviembre de 2015, quedando estructurado del siguiente tenor:

1.- CUESTIONES DE PROCEDIMIENTO

1º) Designación. El abogado podrá ser designado por el detenido, designación que deberá ser libre sin que en momento alguno la policía judicial pueda efectuar recomendación alguna sobre el letrado a designar. Tanto si es designado como si es de oficio, la policía judicial lo recabará del colegio de abogados para que provea la asistencia.

2º) Plazos. El abogado deberá acudir a dependencias policiales “con la máxima premura”, sin que en ningún caso pueda rebasar las 3 horas. Si no compareciera en dicho plazo, la policía judicial deberá requerir al Colegio de Abogados que provea nuevo letrado por incomparecencia del anterior. El Colegio podrá exigir a aquél la pertinente responsabilidad disciplinaria (art. 520.5 LEcrim).

3º) Renuncia. La asistencia letrada es irrenunciable, salvo si se trata de un detenido exclusivamente por delitos contra la seguridad del tráfico, renuncia que debe producirse:

– Siempre que se le haya facilitado información clara y suficiente en lenguaje sencillo sobre el contenido del derecho a la asistencia letrada y las consecuencias de su renuncia

– Se haga de forma expresa. Aunque la norma nada dice deberá dejarse constancia por escrito ya que se trata nada menos que de la renuncia de un derecho constitucional, lo que podrá consignarse en la propia diligencia de detención y lectura de derechos.

– Es revocable en cualquier momento, lo que implica que aunque el detenido haya firmado que renuncia al derecho, si en cualquier momento de su detención decide revocar esta renuncia, la policía judicial deberá facilitarle la precisa asistencia letrada.

4º) Posibilidad de asistencia remota. Cuando debido a la lejanía geográfica no sea posible de inmediato la asistencia de letrado, se facilitará al detenido comunicación telefónica o por videoconferencia con aquél, salvo que dicha comunicación sea imposible.



2.- EN ORDEN A LA PRESERVACIÓN DE LOS DERECHOS DEL DETENIDO/INVESTIGADO

El abogado debe velar porque en sede policial se respeten los derechos del detenido, especialmente:

1º) Que se le ha informado de los motivos de su detención, del plazo máximo de duración y del procedimiento por medio del cual puede impugnar la legalidad de la detención (habeas corpus).

Con el fin de posibilitar la posible petición de un habeas corpus por el detenido, el art. 520.2.d LECrim estatuye como derecho del detenido que tenga acceso a “los elementos de las actuaciones que sean esenciales para impugnar la legalidad de la detención o privación de libertad”; elementos esenciales que de cara a la posible petición de habeas corpus serán: sustantivos (diligencias en las que se concrete la imputación) y, formales (diligencias en las que se recoja que se han respetado los plazos y

garantías de la detención). Lo anterior no implica que el detenido –como tampoco el abogado-, tengan acceso al contenido completo del atestado policial, ya que aparte de ser contrario al espíritu de la norma, podría ir contra el carácter “secreto” de determinadas actuaciones que ya en sede policial requieren de cierta reserva y protección (datos de personas, elementos de la investigación que no afectan al detenido y sí a otros, diligencias con testigos protegidos, etc.).

En consecuencia, la policía dará “acceso” (en el sentido de vista, que no copia) al detenido –no al letrado-, a las diligencias del atestado relacionadas con la imputación de hecho, autor y peligro de fuga que determinaron su detención, así como de aquellas otras en las que se plasmaron las garantías de su detención (avisos a familiar, letrado, plazos detención, consulado en su caso, etc.). De lo que sí se le entregará copia, que podrá guardar consigo mientras se encuentre detenido, es de la diligencia de detención y lectura de derechos (art. 520.2 in fine)

2º) Que se le ha informado de sus derechos recogidos en el artículo 520.2 LECrim, información que se entenderá realizada si se ha cumplimentado la diligencia de detención y lectura de derechos correctamente y ha sido suscrita por el detenido. No obstante es práctica recomendable al inicio de la declaración del detenido volver a leerle sus derechos a presencia letrada dejando constancia de haberlo realizado en el cuerpo de la diligencia.

Significar que la policía judicial tiene el deber de informar de forma inmediata al detenido o investigado, so pena de incurrir en responsabilidad penal por tal omisión (art. 537 CP)

3º) En relación con la integridad física del detenido y, en atención a su estado, el letrado podrá solicitar del instructor del atestado que se realice un reconocimiento médico del detenido.

4º.- CONTENIDO DE LA ASISTENCIA LETRADA EN SEDE POLICIAL

1.- Declaración del detenido

Vista la sistemática del art. 520.6 LECrim, distinguiremos tres momentos en la asistencia letrada: antes, durante y después del acto de la declaración

1. Antes de comenzar la declaración

- El detenido podrá entrevistarse reservadamente con su Letrado. La norma regula este derecho diciendo que podrá hacerlo “incluso antes”, de lo que se deduce que esta entrevista será facultativa –si la solicitan detenido, letrado o ambos-, siendo la entrevista posterior a la declaración la obligada en el artículo 520.6.d LECrim. Esto no excluye que se celebren las dos: antes y después de la declaración.

- Solicitar, en su caso, que se informe al detenido o preso de los derechos establecidos en el apartado 2 y que se proceda, si fuera necesario, al reconocimiento médico

1.b) Durante la declaración. El abogado es “filtro de legalidad” y su misión es observar que la diligencia se verifica con respeto a los derechos del detenido o investigado. El abogado no toma parte activa en este momento de la diligencia, ya que su función es velar por la observancia en sede policial de los derechos del detenido tal como se comentó anteriormente.

2.c) Al finalizar la declaración:

- Solicitar la declaración o ampliación de los extremos que considere convenientes formulando en su caso alguna pregunta a su patrocinado si lo considera conveniente. Igualmente podrá solicitar se consigne en el acta cualquier incidencia observada durante su práctica.
- Entrevistarse reservadamente con el detenido al término de la práctica de la diligencia en que hubiere intervenido.
- Informar al detenido de las consecuencias de la prestación o denegación del consentimiento a la práctica de las diligencias que se le soliciten. Si la negativa es a la realización de la práctica de una recogida de muestras mediante frotis bucal a solicitud de la Policía Judicial, podrá llevarse a cabo mediante la ejecución forzosa de la diligencia empleando las medidas coactivas mínimas indispensables.

2.- Reconocimiento en rueda.

La actuación del Letrado consistirá en:

1º) Verificar que la rueda se conforme adecuadamente en lo tocante al número de los integrantes de la rueda y el sesgo (que la apariencia de los que la forman es similar: estatura, pelo, vestimenta, raza, etc).

2º) Que los reconocientes lo hacen individualmente. Si son varios lo harán separadamente para que no puedan influirse. Si son varios los a reconocer pueden serlo en la misma rueda.

3º) Que no se hace indicación alguna por parte de la policía judicial al reconociente.

4º) Que se consigna en el acta el resultado producido.

3.- Reconstrucción de los hechos.

La reconstrucción de los hechos es una especialidad de la Inspección Técnico Policial de la escena del crimen, en la que se van realizando preguntas al detenido acerca del cómo sucedieron los hechos, con el fin ubicarlos en el espacio-tiempo en el escenario concreto y, de este modo, ver la coherencia y la consistencia de su relato. De todo lo anterior se deja constancia en el acta que a tal efecto levanta la policía judicial por lo que se trata de una declaración del detenido si bien cambiando de escenario. Visto lo anterior, dado que de una declaración se trata y aunque la norma nada diga (interpretación a favor del derecho), se deberá observar el mismo protocolo que el indicado para la declaración en sede policial.

A. Nicolás Marchal Escalona.

Director del Departamento de Criminología y Seguridad de la UCJC.

Creación del Colegio Oficial de Criminólogos de Asturias.

Y BENDITA SOMBRA. Las tribulaciones de unos criminólogos.

Si algo podemos decir del proceso para la creación de nuestro COLEGIO PROFESIONAL DE CRIMINÓLOGOS DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS, es que no se ha escatimado tiempo siete años, no se escatimaron reuniones con la administración, más de diecisiete, con tres gobiernos autonómicos distintos, no se escatimaron proyectos, más de cuatro borradores e infinidad de informes, no se escatimaron en definitiva ilusiones ni esfuerzos.

La publicación en el BOPA de 15 de enero de 2016, declaran la legalidad de nuestros estatutos y por consiguiente, nos dan carta de naturaleza y nos permiten realizar la tan ansiada asamblea fundacional del colegio.

El camino ha estado sembrado de dificultades de todo tipo, pero el resultado ha merecido todos esos esfuerzos, la verdadera artífice de este logro, ha sido la ASOCIACIÓN DE CRIMINÓLOGOS DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS, que empezó sus andanzas por el año 2001, en sus inicios a instancia de estudiantes de criminología de la Universidad de Oviedo, con todas las ilusiones por delante, anhelantes de conocer la criminología, pero con grandes incógnitas sobre esta ciencia, por aquél entonces solo existían estudios de títulos propios en las distintas universidades españolas.

Nadie tenía claro el futuro, si se pretendía ir a por un título de diplomado o de licenciado. Muchos eran los detractores de la criminología como ciencia independiente, pero éramos muchos más los defensores, además la criminología se podía defender sola, si bien necesitaba de su puesta en valor, y a esa tarea nos dedicamos.

En el camino, unos se rindieron ante las primeras dificultades, otros se unieron en el camino y algunos lo recorrimos unidos como una piña, a estos criminólogos, es a los que les debemos la culminación de la creación de nuestro colegio.

Si a alguno le flaqueaban las fuerzas y el pesimismo hacia mella, otro tomaba el relevo, y arrastraba con su optimismo al resto, este espíritu, que ha de imperar en un criminólogo, nos permitirá llegar a desarrollar nuestra disciplina y situarla en el lugar que se merece.

La tenacidad, nace en este caso de la necesidad, de la necesidad de ser escuchados y de ser comprendidos, la perseverancia es imprescindible en los momentos en los que el camino se encuentra sembrado de obstáculos, de

todo tipo, nos llamaron soñadores, ignorantes, ilusos, pesados, ignoraban que para un criminólogo ese puede ser parte de su combustible, nos intentaron desanimar, es más fácil otro tipo de estudios, eso no tiene futuro, no sabéis ni a dónde os dirigís. La contestación; yo soy criminólogo y mi futuro lo he unido a la criminología y para bien o para mal el futuro lo labraremos juntos, claro está, cuanto más triunfos tenga un criminólogo, más triunfara la criminología.

Pero en este camino de lágrimas, también hemos tenido alegrías y muchas, alegrías de ver cómo se ponía ante nosotros unos conocimientos, que como bien dijo un gran pedagogo y profesor de Psicología Dr. Muñiz, “Nosotros solo podemos daros las piezas del puzzle, pero el puzzle solo lo puede montar un criminólogo”, se refería a que no había más que dos criminólogos en todo el título propio, ellos de sus ciencias nos podían enseñar mucho, pero la criminología la deberíamos de descubrir nosotros. Recuerdo la ilusión con la que el tristemente fallecido Profesor y Criminólogo Elías, nos inspiró para amar la criminología, descubrir que las metas estaban al alcance de nuestras manos y que en muchos casos llegaríamos como pioneros.

La alegría de acudir al primer congreso de criminólogos, de escuchar de los profesores estudiosos de la criminología, que había un futuro para la criminología y que nosotros podíamos estar en el, escuchar las discusiones de si nos vamos a una diplomatura o a una licenciatura, que por aquel entonces, hablo del año 2001 nos sonaba a discutir si son galgos o son podencos, escuchar la importancia de llegar a los 180 créditos, y ver nuestra preocupación, nuestro título propio era de 120 créditos, incertidumbres.

Solución en 2002, solicitud de los tres delegados de los tres cursos del título y visita a la vicerrectora de estudios, para pedir más créditos, la vicerrectora tras recibirnos le dice al director del título propio, Profesor Fabio, esto es altamente inusual, la primera vez que unos alumnos me piden más créditos, pero logramos un compromiso, si fuera necesario los impartirían.

Dos años más tarde la razón se puso de nuestro lado, la Licenciatura de Criminología se iba a aprobar como Licenciatura de segundo ciclo, y los títulos propios deberían tener una carga lectiva de 180 créditos, el curso de complementos se impartió para todos los alumnos de las tres primeras promociones que lo deseasen, y se adaptó el título propio a los 180 créditos.

Con nuestro flamante título propio ilusión de tenerlo e ilusión de serlo, ahora a algunos nos esperaba el gran reto, la

licenciatura de segundo ciclo, la máxima aspiración de un criminólogo por aquellos tiempos, y nos encontramos con una injusticia temporal, por no haber sido aprobada la aplicación de la directiva sexta, los criminólogos que no tuviéramos otro título universitario más que nuestros títulos propios, no podíamos presentarnos a la primera promoción de licenciados, una pequeña decepción, superada para los que pudimos entrar en la segunda promoción. Y finalmente y tras dos años conseguir la ansiada meta, YA SOY LICENCIADO, AHORA SÍ QUE SOY CRIMINÓLOGO, LO DICE UNA LEY.

En todo este camino, la asociación estuvo siempre ahí, para ayudar en lo poco o mucho que se terciara, facilitar contactos, apuntes, compartir experiencias, ilusiones, empezó siendo una asociación de estudiantes y ya teníamos una asociación de profesionales.

Pero la vida ha de ponernos peros y cuando como asociación acudíamos a algunos lugares, se nos decía que la representatividad de los profesionales se ostentaba mediante los colegios, por lo que ese fue el paso natural, somos criminólogos, somos profesionales, creemos un colegio. Fácil la decisión, simple la idea, con una gran carga de lógica aplastante, pero difícilísima de llevar a cabo.

Empieza el peregrinaje administrativo; quienes sois?, qué queréis?, eso no es viable?.

Aquí entra a operar la tenacidad de los criminólogos, para que rendirse, nosotros entregamos un proyecto y ya veremos. Y si pensaban que nos íbamos a quedar ahí, cada dos meses a preguntar, y cada año petición de entrevista con el responsable.

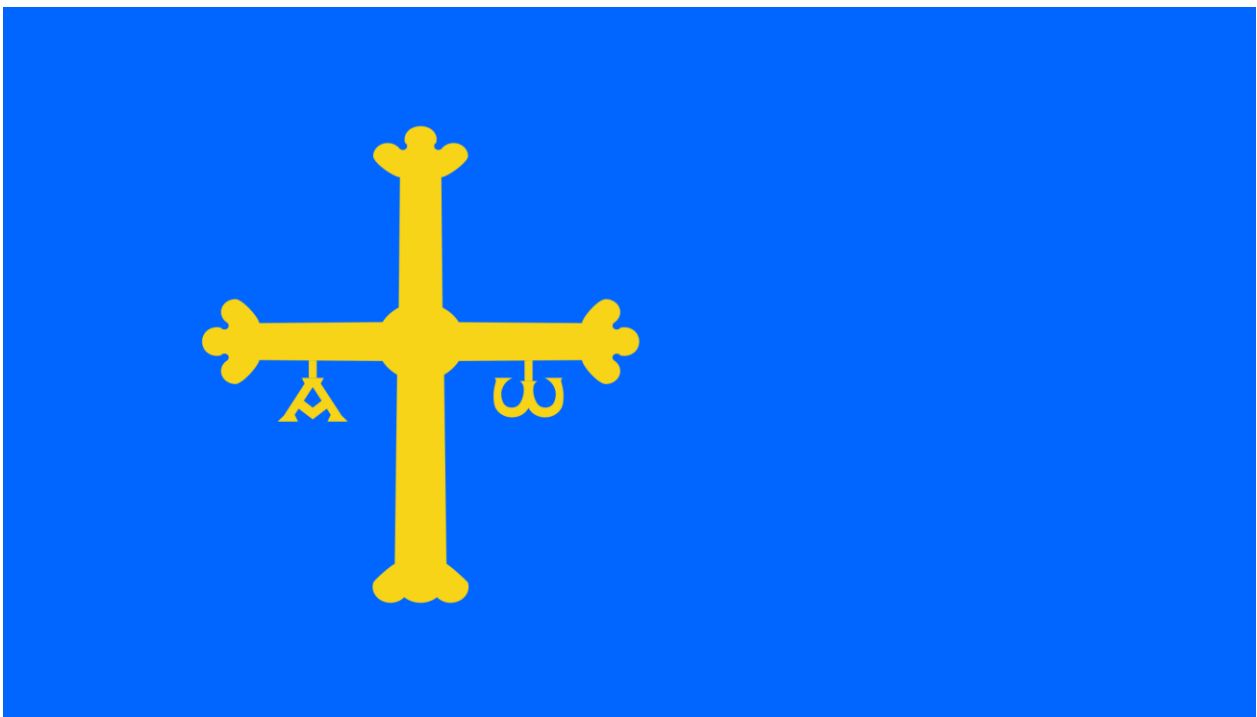
Se empieza con este viacrucis, en 2007, pasa un gobierno, no hay resultados, pasa otro gobierno de distinto signo político, los mismos argumentos, vuelta a explicar quiénes somos y lo que queremos, empiezan los trabajos y nuevo cambio de gobierno, vuelta a la casilla de salida, vuelta la burra al trigo, vuelta y más vuelta, pero, no desistimos, porque somos criminólogos.

De repente un golpe de suerte, se acerca el final de la legislatura, en Asturias los políticos están receptivos y casualidad, el colegio de periodistas, sale aprobado en una ley de lectura única y rápido desarrollo. La pregunta, y nosotros los criminólogos qué?, si sabemos que hemos iniciado los trámites antes que los periodistas.

Petición de entrevistas, ya directamente a la máxima autoridad, nadie se explica lo que ha pasado, pero, pero, pero, si se consiguiera alinear todos los planetas y en tiempo récord, todavía podía haber una esperanza, y los criminólogos somos los únicos que después de perdido lo último, la esperanza, todavía nos queda la criminología.

Alineación de planetas, convencer a todos los grupos políticos de la Junta General del Principado, de quienes somos de lo que queremos y de la gran injusticia que han hecho con nosotros, alineación planetaria perfecta, compromiso de todos los grupos de ley por lectura única, vamos contra el tiempo, en un mes finaliza la legislatura.

Quince días antes de la finalización de la legislatura y habiéndonos dividido para el asesoramiento de cada uno de los grupos parlamentarios, en la Junta General del Principado



por primera vez, se escucha hablar de los criminólogos, de la gran labor social que los criminólogos están llamados a realizar, de la necesidad de su defensa profesional y del gran futuro que a los criminólogos nos está esperando, conmovedor, nuestros sueños y anhelos estaban siendo expresados en una cámara legislativa, ya teníamos nuestro espacio. Tras la aprobación, recuerdo el orgullo que nos invadió, inconmensurable, y su reconocimiento al felicitarnos personalmente todos los portavoces de todos los grupos.

El culmen de uno de nuestros sueños, ya tenemos COLEGIO DE CRIMINÓLOGOS, solo nos falta un último trámite, que se acepten nuestros estatutos y que en nuestro colegio puedan estar todos los criminólogos. Este camino se llevó un año de modificaciones legales, adaptaciones y correcciones, pero hoy finalmente 15 de enero de 2016, ya tenemos estatutos que nos regulen, pues somos criminólogos y conocemos la importancia de tener una buena norma rectora.

Ahora solo nos queda lo más fácil, trabajar por los derechos de los criminólogos, por el pleno reconocimiento de la profesión de criminólogo y por dar a conocer e introducir a los criminólogos en todos los lugares en los que un criminólogo sea de utilidad y deba ser escuchada la criminología.

No hemos hecho nada que un criminólogo no hubiera hecho en nuestro caso, por esta razón no se nombra a ningún criminólogo, salvo fallecidos, y se cómo criminólogo, que vosotros los criminólogos que leéis estas páginas estáis llamados a hacer de la criminología en España, lo que nosotros solo hemos podido empezar, nos haréis sombra, y bendita sombra.



Faustino Brañas Álvarez.

Decano de la Gestora del Colegio Profesional de Criminólogos del Principado de Asturias.

Zona

de Alumnos

 UNIVERSIDAD
CAMILO JOSÉ CELA



¿Por qué entra un menor extranjero en una banda latina?

“Respeto”, “Aceptación”, “Familia”, “Sentimiento de pertenencia”, “Cohesión”, “fraternidad”.

En un mundo en el cual te sientes excluido, un mundo que crees que no te pertenece y al que formas parte de manera obligada, nunca puede ser tu mundo. La cultura es lo que nos hace formar parte de un lugar, forma parte de quienes somos, nos identificamos con unas normas sociales, con unas pautas y sobre todo con unas personas determinadas. La aceptación es algo que todos los individuos de una sociedad necesitan.

En la naturaleza del ser humano es necesario sentirse querido y aceptado por su grupo, sobre todo para su propia autoestima, pero la realidad es que no todas las personas que viven inmersas en una cultura son aceptadas por esa sociedad. Este es el caso de muchas personas inmigrantes, sus culturas y algunos de sus hábitos son diferentes a los nuestros, y por eso muchas veces lo tildamos como “raro” o “diferente”.

Los adolescentes sufren mucho más en una sociedad cuando no son aceptados, ya que son edades en las que el grupo social es muy importante para formar su imagen en el futuro, la actividad social es la actividad principal en la adolescencia y sentirse discriminado por tu grupo social hace que el joven llegue a frustrarse y a buscar otros medios por los que conseguir esa socialización positiva, otros medios por los que sentirse aceptado.

El adolescente va a buscar su propia subcultura a la que formar parte y sentirse aceptado, aquí es donde comienza el fenómeno de las bandas, en ellas los jóvenes encuentran su cultura, una familia, un apoyo, se sienten protegidos y queridos, encuentran el lugar que en la sociedad no han encontrado.

Las causas que pueden llevar a que un menor entre en una banda, dependen tanto del propio menor, como de su entorno. En cuanto a las causas personales, se podría hacer referencia a las siguientes: El fracaso escolar, la desescolarización o el absentismo, puede ser que ya desde la escuela se produzca un etiquetamiento social, esta situación de fracaso puede facilitar las conductas desadaptadas y por lo tanto la entrada a bandas. Nivel educativo bajo, bajas expectativas en la finalización de los estudios. Otra causa personal es el trabajo prematuro o el desempleo, ya que los jóvenes son los que más lo sufren y pueden acabar frustrándose y cometiendo delitos. El consumo de alcohol o drogas tóxicas también afecta, tanto el menor que no tiene dinero para conseguir más droga

como la persona que por la inhibición por el consumo le hace que sus sentidos se desinhiban y pueda llegar a realizar conductas violentas. Que el menor tenga algún trastorno, como por ejemplo trastornos de personalidad o de comportamiento, que pueden hacer al menor más impulsivo y dejarse llevar por otros factores que desembocan en la comisión de delitos.

Afecta también y de manera muy importante la falta de valores y normas sociales, o el respeto a las mismas, los valores de comunidad pueden ser sustituidos por posturas individualistas que hacen ver como “normal” determinados comportamientos. Puede haber muchos otros factores personales que afecten a la entrada a una banda, como por ejemplo, las carencias afectivas, la baja autoestima, la búsqueda de estatus, de aceptación, de protección, falta de habilidades sociales o aptitudes agresivas.

La familia suele tener mucho que ver con que un menor acabe perteneciendo a una banda, intervienen diversos factores como que el menor forme parte de una familia desestructurada, menores que están mal atendidos, que no tienen límites, ni normas, ni control, ni figuras de autoridad, en general, menores mal atendidos. Esto puede llevar a que el menor sienta vacío y pueda ingresar en bandas latinas, ya que entre los menores, se pueden dar circunstancias de afinidad que hacen que el menor se sienta más cómodo con ellos que con su familia. Cuando la familia ya no es un agente socializador, existe una elevada tasa de natalidad, con escasos recursos, desadaptación de los padres. Conflictos familiares, hijos no deseados, parejas inestables, abandono del hogar por algún progenitor, padres drogadictos, padres delincuentes, enfermedades mentales de los padres, núcleo familiar desfavorable como violencia intrafamiliar, falta de apego o de lazos familiares.

Causas económicas, como pobreza o una mala situación económica. Estas situaciones se dan más en familias inmigrantes, sobre todo y por ello más vulnerables al ingreso en estas bandas, los menores inmigrantes que no vienen acompañados por sus familias tienden a tener condiciones económicas desfavorables

Causas Sociales o educativas como el incremento de actitudes y hechos violentos en los medios de comunicación, videojuegos, películas, esto puede hacer que los menores vean como conductas “normales” las conductas desadaptadas. Entorno social conflictivo, desarraigo social, hábitat degradado, hacinamiento social, etc. Subculturas de barrio, falta de estímulos o motivaciones sociales. Ausencia de equipamientos de carácter cultural y educativo. Amigos miem-

bros de alguna banda, apego a amigos con comportamientos delictivos, etc.

Debemos comprender mejor porqué se forman estas agrupaciones y porque delinquen, para ello haremos referencia a una serie de autores que intentan explicar dicho fenómeno.

Malcolm Klein, mediados de 1950, realizó un estudio muy influyente llamado *streets gangs and Street workers*. Dice que las bandas son un fenómeno urbano que se caracteriza por las clases más bajas de la sociedad.

Surgen por la falta de oportunidad para los jóvenes y tienen una mayor participación en ellas las minorías étnicas y raciales. Un factor muy importante para la integración en las bandas es el ambiente familiar, este ambiente ayuda a la integración en una banda si es pobre, si las familias están disociadas, si hay inadecuados modelos educaciones o si hay familiares con antecedentes penales.

Define las bandas como un grupo de jóvenes que se perciben por el vecindario como una agrupación distinta, se reconocen asimismo como un grupo diferenciado y están involucrados una cantidad suficiente de incidentes delictivos como para provocar una consecuente respuesta negativa del vecindario y/o de las fuerzas de la ley.

Montagu, "los crímenes y los criminales son producto de la sociedad, y a la vez, instrumentos y víctimas de la misma sociedad".

Podemos citar a este autor cuando habla del delito como forma de vida, una forma de buscar seguridad, siendo así podríamos ver el delito como una estrategia de supervivencia.

Adler, quien le da mucha importancia al ambiente, al grupo social, dice que la conducta humana es determinada por tres principios:

El complejo de inferioridad, cuando el sujeto se subestima, valora sus capacidades y posibilidades por debajo de las de los demás, esto puede generar sentimientos de celos, envidia y agresividad contenida.

La ambición de poder, el individuo se sitúa en una posición de dominio frente de su entorno, puede tender así a la manipulación, el egoísmo, el narcisismo y la mentira, tiene así una compensación respecto del complejo de inferioridad.

El sentimiento de Comunidad, el individuo desarrolla sentimientos respecto al entorno social, en este caso se posicionaría con una mayor integración en su banda pero una menor integración respecto del resto del cuerpo social.

Es importante hablar de los modelos socioconductuales o del aprendizaje social, los sujetos de las bandas aprenderían el comportamiento criminal, me-

dante la observación y la imitación.

Bandura, nos dice que el individuo no nace como un sujeto violento, si no que aprende a ser violento debido a sus vivencias diarias y su interacción con los demás. Nos dice también que es importante el impacto que pueda sufrir durante su niñez, es decir, con cosas especialmente significativas (en este caso aquí entraría la inmigración del niño a España)

Bandura lo que nos dice es que el comportamiento criminal es un comportamiento aprendido y dentro de esto la mayor parte del aprendizaje se debe a la observación, observas e imitas las conductas de los demás.

A pesar de esto, las teorías más importantes para este fenómeno son las teorías sociológicas.

La teoría de la anomia de Merton, dice que no solo la conducta desviada parece cuando se derrumban las normas sociales, sino que también se debe a que determinados individuos no pueden acceder a las expectativas culturales de cada sociedad, al no poder conseguirlas se crea frustración y así el desmoronamiento de esas normas.

Merton señala 5 tipos de adaptación de los individuos a este choque entre las posibilidades individuales frente a las expectativas de la sociedad, las bandas latinas podría encajar en el tipo "rebelde" quieren conseguir las expectativas de la sociedad pero no están de acuerdo con los medios.

También podrían encajar las teorías subculturales que explican la conducta desviada de ciertas minorías, concretamente la criminalidad juvenil de las clases más deprimidas, organizadas en bandas, lo que dice esta teoría es que el grupo está integrado por multitud de grupos y subgrupos diferenciados entre sí, cada uno con sus propios códigos comportamentales y morales.

Las subcultura trataría de grupos humanos pero con rasgos diferentes a la sociedad convencional, en estas subculturas la conducta delictiva no aparecería por la ausencia de valores, si no por el reflejo de otro sistema normativo y ético al que se denomina subcultura.

Esto nace por el problema de la estratificación social, el delito es consecuencia de la organización desigual. Las subculturas son mecanismos de superación de la frustración de determinados colectivos marginados, como las clases bajas no pueden acceder a determinados objetivos y metas de la cultura dominante, estas subculturas buscan alternativas muchas veces mediante conductas delictivas.

Cohen, el trabajo de este autor supone una de las primeras investigaciones acerca del fenómeno de las bandas juveniles después de la II guerra mundial.

Como dice cohen en su modelo subcultural, el comportamiento delictivo juvenil refleja una protesta de de-

terminados individuos que pertenecen a clases sociales marginales y marginadas frente a las normas establecidas por las clases dominantes, la estructura social impide que estos jóvenes tengan acceso al bienestar por vías legales u ordinarias, por lo tanto experimentan un conflicto cultural, lo que lleva su inclusión a una subcultura.

Este estado crearía frustración al sujeto lo que le llevaría a algún tipo de respuesta, en este caso la respuesta sería la rebelión, son jóvenes que resuelven la frustración enfrentándose de forma formal y abierta a los valores convencionales de la clase media.

En resumen Cohen plantea una subcultura delictiva en contraposición de una cultura dominante, dice que son jóvenes de la clase trabajadora en una posición baja en la jerarquía de una sociedad se reúnen con jóvenes en la misma situación y se produce una inversión de los valores dominantes y una adopción del comportamiento delictivo

Teoría del Labeling Approach, cuando una persona ha sido etiquetada como delincuente por el cuerpo social y asume como propio tal etiquetamiento el impacto de dicha atribución es criminógeno, se sufre una estigmatización, se le coloca el cartel de desviado y el sujeto asume este papel.

Escuela de Chicago, habla del cambio social, la inmigración, los choques culturales, lo que le ocurre al inmigrante es que se le desmoronan los vínculos comunitarios que eran la base de la organización social originaria, cuando se inserta en otro sistema social se tiene que dar un reacondicionamiento en las mismas y el problema viene que se encuentra en un nuevo escenario sin un guía, un escenario que no ha interiorizado.

La escuela de Chicago habla de la desorganización social, el deterioro y ausencia de control, tanto formal como informal en las áreas integradas por clases bajas y esto favorece las bandas, las bandas latinas pasan su tiempo libre realizando actividades lúdicas en la calle, tienen mucha cohesión grupal, limitan su territorio entre bandas y aquí surgen los primeros conflictos.

Los grupos de jóvenes empiezan a consentirse en bandas cuando aparecen agrupaciones rivales, cuando hay hostilidad con los vecinos o la comunidad y cuando hay intervención policial, para la escuela de Chicago las bandas se forman de forma espontánea y luego se integran a través del conflicto. Estas bandas suelen desarrollar tradiciones, estructuras internas, sentimientos de pertenencia al grupo, solidaridad entre sus miembros, moralidad compartida, conciencia grupal y apego hacia un territorio.

La delincuencia juvenil es un fenómeno que preocupa a las sociedades Europeas, es un problema criminológico de preocupación creciente.

Al ser un problema al que hay que prestarle atención es necesario crear estrategias de lucha contra esta delincuencia, no solo porque afecta a un grupo de edad muy sensible ya que la delincuencia juvenil acarrea que muchas de las víctimas sean menores, sino porque si tratas a la delincuencia juvenil y haces unas buenas estrategias podrás prevenir la delincuencia adulta en un futuro.

Las estadísticas Europeas señalan que se está produciendo un incremento de la delincuencia juvenil y además de mayor gravedad.

Al incrementarse la crisis a lo largo de los últimos años la situación de muchas familias inmigrantes que venían en busca de mejores oportunidades ha decaído. Entre los afectados, claro está, sus hijos, estos chicos que acaban formando parte de bandas latinas, hay que tener en cuenta el presente de estas bandas y sobre todo sus causas para saber cómo van a evolucionar en un futuro.

El incremento de estas bandas dependerá por lo tanto de la situación social existente y sobre todo de la estigmatización que realizamos por nuestra parte a los grupos de inmigrantes, si no hay integración la evolución de las bandas consistirá en una expansión y en un aumento de sus miembros.


Las bandas latinas son un fenómeno multifactorial, se tienen que dar unas causas específicas que hagan a un menor el blanco perfecto para la inclusión en las referidas bandas. Estas causas o estos fenómenos que se dan en un menor, repercuten más en menores inmigrantes, y por ello, la sociedad tiene algo de responsabilidad en el etiquetamiento de estos jóvenes como jóvenes distintos a los españoles.

Los menores no se sienten identificados y no confían en la gran parte de la sociedad, tienen muchas carencias afectivas ya que han sufrido mucho a lo largo de su vida, sus familias casi siempre son defectuosas y encuentran en la banda una familia, encuentran apoyo, encuentran cohesión, encuentran algo que no han tenido nunca y que tampoco les aporta la sociedad española.

“Vivir en cualquier parte del mundo hoy y estar contra la igualdad por motivo de raza o de color es como vivir en Alaska y estar contra la nieve ” William Faulker

María Ángeles López Flórez.

Alumna de 4to curso de Criminología y seguridad.



RINCÓN DEL
DOCTORANDO

La huella dactilar en la investigación criminal como medio de identificación: Origen y evolución.

Manuel José Iglesias García.

Licenciado en Derecho. Máster en Ciencias Policiales. Doctorando en Derecho

1. INTRODUCCIÓN

La identificación o acción de identificar, del latín “facere” (hacer), o del sustantivo “identitas” (identidad), consiste en establecer o determinar si una persona o cosa es la misma que se supone o busca, siendo la misma una cualidad de todo ser.

La identificación de las personas o identificación personal, es aquella referida a la persona natural o física como sujeto de las relaciones jurídicas, estudia el conjunto de características que hacen esa persona única y distinta de las demás¹. Esto es lo que ocurre con la identificación dactilar siendo una de las primeras técnicas utilizadas en la identificación de personas.

La formación de las crestas epidérmicas ocurre muy tempranamente (incluso antes del nacimiento, entre la décima y décimo sexta semana de gestación) considerándose que, al sexto mes de desarrollo prenatal, las crestas dermopapilares se han desarrollado completamente², permaneciendo durante toda la vida del individuo. Por lo tanto, y a partir de esta premisa, se puede decir que es uno de los medios más eficaces para la identificación de una persona.

No obstante algo que hoy en día nos parece tan evidente no lo fue tanto, de forma generalizada, hasta hace poco más de un siglo, estamos hablando de los albores de la ciencia dactiloscóptica. El origen de la dactiloscopia como ciencia tuvo su origen durante S. XIX desarrollándose de forma rápida a lo largo del S. XX.

Como antecedentes podemos decir que el denominado período científico en relación con las crestas dactilares tuvo su origen con Johannes Purkinje³ (1823) que fue el primero en establecer nueve patrones básicos para la configuración de las crestas papilares, pero fue William Herschel, funcionario británico en Bengala (India) el primero en incorporar las huellas dactilares en la firma de

contratos, llegando a publicar artículos sobre las huellas dactilares.

En 1880 el doctor escocés Henry Faulds publicó en la revista “naturaleza” un artículo sobre la identificación mediante la impresión dactilar dejando la puerta abierta a la identificación de criminales a través del estudio de huellas dactilares, siendo el primero en realizar la primera identificación de un delincuente a partir de huellas dactilares recogidas en la escena del crimen.

En 1895 William Herschel, de nacionalidad británica, fue uno de los primeros en realizar un estudio de las huellas dactilares como medio de identificación personal. Evidenciando la existencia de puntos característicos en las crestas papilares a partir de sus propias impresiones. Pero fue el antropólogo Francis Galton el que, atraído por las publicaciones de Herschel y Fauld, llega a publicar un libro monográfico “Fingerprints” donde, entre otras cosas, establece estudios sobre la invariabilidad de la huella digital y estableció una serie de particularidades de las crestas a las que les dio el nombre de minutiae⁴.

Juan Vucetich la define como la ciencia que se propone la identificación de la persona físicamente considerada por medio de la impresión o reproducción física de los dibujos formados por las crestas papilares en las yemas de los dedos de las manos.

Edward Henry publicó en 1901 el manual “Classification and uses of fingerprints” y realizó una presentación sobre el uso de las huellas dactilares en la investigación criminal en Scotland Yard estableciendo un sistema de clasificación que ha fue utilizado por numerosos países.

Pero, puestos a saber cuándo se constituyó la primera sentencia judicial de condena de una persona a partir de huellas dactilares, tenemos que remontarnos a 1905 en el estado de Illinois (USA). En 1924 se crea en ese mismo país la División de Identificación con una sección de estudio de huellas originalmente contaba con 810.000 tarjetas dactilares, consti-

¹ RUIZ SOLER, J.C., “La identificación dactiloscóptica del indicio a la prueba”. Pág 17. Editorial Círculo Rojo, 2014. Los dibujos papilares están formados por la alternancia de crestas y surcos en la epidermis. Son visibles en la cara palmar de las manos y en la plantar de los pies, es lo que llamamos huella dactilar o lofograma

² OKAJIMA, 1975,1979; BABLER, 1979, 1987, 1991; SEIDENBERG-KAJABONA et al., 2010). Una vez formadas, y en ausencia de lesiones, permanecerán sin cambios esenciales durante toda la vida (Galton, 1892; Cummins y Midlo, 1943).

³ Se considera a Johan PURKINGE (1823), profesor de anatomía, fisiología y patología, natural de Bohemia (actual Chequia), como “el abuelo de la dactiloscopia”, al dividir las impresiones dactilares en nueve tipos.

⁴ GUTIÉRREZ REDOMERO. E., HERNÁNDEZ HURTADO, L., “La Identificación Dactiloscóptica”. Policía Científica. Cien años al Servicio de la Justicia. págs. 45-48. Catálogo de Publicaciones de la Administración General del Estado. Mº del Interior. Comisaría General de Policía Científica. (2011).

tuyéndose en 1935 el Federal Bureau of Investigation (FBI⁵).

Siendo adoptado de forma generalizada por diversos países a principios del S. XX el método dactiloscópico de identificación, siendo bastante difícil determinar quién fue el primero por la variedad de estudios realizados en diversas partes del mundo.

2. LA BASE DE SU ESTUDIO COMO MEDIO DE IDENTIFICACIÓN.

Como consecuencia de dicha evolución y de los diferentes estudios realizados a lo largo del S.XX se ha desarrollado una variada terminología dependiendo del estudio que se haga sobre dichas crestas. Desde la lofoscopia, entendida como el estudio generalizado de las crestas papilares, de una forma amplia y que abarcaría, por tanto, todos los apéndices (pies y manos) susceptibles de proyectar una huella, traza o impresión de este tipo; hasta el término más conocido y generalizado de dactiloscopia, entendido como el estudio concreto de las crestas existentes en las yemas de los dedos, además de pasar por otras denominaciones utilizadas para identificar otro tipo de estudios tales como crestoscopia (estudio de las crestas papilares) o poroscopy (estudio de los poros) así como aquellos otros realizados en diferentes partes del cuerpo, como la pelmatoscopia o estudio de las impresiones realizadas por huellas plantares de los pies o quiroscopia nombre con el que se conoce al estudio de las impresiones producidas por las palmas de las manos y con independencia de otros términos de diferente procedencia según el país que realice el estudio –icnofalagometry, fingerprints, papiloscopia o dactiloscopia entre otras-.

3. LA IDENTIFICACIÓN DACTILAR: COBERTURA LEGAL

Si bien es cierto que la Ley de Enjuiciamiento Criminal no recoge en su articulado de una forma expresa modalidad alguna del Informe Pericial Lofoscópico, algo comprensible dada la fecha de su promulgación (1882) donde de forma coetánea se empezaban a realizar los primeros estudios serios en dactiloscopia ya referidos en este mismo artículo, sin embargo si le son de aplicación una serie de normas que, con carácter general, se establecen en los artículos 456 al 485, ambos inclusive, de dicha Ley Procesal.

Desde un punto de vista estrictamente legal podemos decir que la Ley de Enjuiciamiento Criminal en su Capítulo III del título V, libro II, bajo la rúbrica «De la identidad del delincuente y de sus circunstancias personales», establece

ciertas actuaciones relacionadas con la identificación de la figura del “investigado”. Ello se deduce de la lectura del artículo 373 de la LECrim., diciendo que “Si se originase alguna duda sobre la identidad del procesado, se procurará acreditar ésta por cuantos medios fueren conducentes al objeto”.

Dando como resultado de la interpretación de este artículo, la posibilidad de que el propio Juez, a tenor de las pruebas practicadas o indicios que pudieran encontrarse en la escena de un delito y con el objeto de establecer la presunta participación de un individuo en la escena del crimen, sean llevadas a cabo, bien de oficio o a requerimiento por parte del juez, por los funcionarios de la policía judicial a los efectos de poder determinar la identificación de dicha persona y así poder establecer la apertura de una línea de investigación.

De otro lado la propia LECrim establece, en lo que podríamos llamar la utilización de medios morfológicos para el establecimiento de identidad, que “El Juez hará constar, con la minuciosidad posible, las señas personales del procesado, a fin de que la diligencia pueda servir de prueba de su identidad”.

De otro lado y en relación a otro tipo de datos generalmente biográficos del individuo, necesarios tanto para su identificación como para su uso en el tráfico jurídico normal de las personas, la LECrim hace mención o referencia a la inscripción en el Registro Civil o expedición del documento nacional de identidad para establecer dicha identidad al decir que “ para acreditar la edad del procesado, y comprobar la identidad de su persona, se traerá al sumario certificación de su inscripción de nacimiento en el Registro Civil o de su partida de bautismo, si no estuviera inscrito en el Registro” (art.375 Lecrim).

Conforme a ello y de cara a poder establecer la identidad de una persona a través de la huella digital podemos decir que, si bien en un principio no era expresa (no hay que olvidar que la LeCRIM vigente data de 1882), sí que desde la perspectiva de una revisión actualizada conforme a los nuevos mecanismos que nos ofrece la técnica y la ciencia para llegar a esa identificación podemos decir que quedarían recogidos implícitamente en la ley en diversos artículos en los que de su lectura se pueden deducir hechos tales como la obligación que tiene la Policía Judicial (art. 282 LECrim) y el Juez instructor (art. 326 LECrim.) de recoger y conservar las huellas halladas en el lugar del crimen, pero de forma más concreta, en relación con la identificación dactiloscópica en el art. 762.7^a de la LECrim, al establecer que los jueces y tribunales observarán en la tramitación de las causas a que se refiere este Título las siguientes reglas....concretamente en su apartado 7 al decir que “ En las declaraciones se reseñará el

⁵ U.S. DEPARTMENT OF JUSTICE. FEDERAL BUREAU OF INVESTIGATION (FBI), “ The Science of Fingerprints, Classification and Uses” págs 1 y ss., US. Government Printing Office.Washington D.C

Documento Nacional de Identidad de las personas que las presten, salvo que se tratara de la autoridad, en cuyo caso bastará la reseña del número de carné profesional. Cuando por tal circunstancia o por cualquier otra no ofreciere duda la identidad del imputado y conocidamente tuviere la edad de dieciocho años, se prescindirá de traer a la causa el certificado de nacimiento. En otro caso, se unirá dicho certificado y la correspondiente ficha dactiloscópica”.

4. EL PROCESO DE IDENTIFICACIÓN: FUNDAMENTO

El proceso de identificación dactiloscópica se asienta sobre tres principios básicos:

- 1) La permanencia de las crestas papilares.
- 2) La individualidad morfológica y topográfica de las crestas.
- 3) La posibilidad de obtener la individualización tras una comparación sistemática de las impresiones producidas por la piel de fricción, que contenga suficiente calidad y cantidad de detalles específicos.

La prueba dactiloscópica es por tanto un elemento fiable de cara a la identificación del delincuente y en este mismo sentido afianzando lo dicho podemos decir que las huellas digitales son perennes a lo largo de la vida humana, desde el embrión hasta la descomposición de los tejidos tras la muerte; son inmutables, en cuanto no se alteran ni fisiológicamente ni patológicamente; y son diversiformes, es decir, no existen dos dibujos iguales⁶.

Desde el punto de vista de la identificación, el número mínimo de puntos característicos para establecer la identidad de un individuo (estándar numérico) varía entre los laboratorios de Criminalística de los diferentes países. El grupo más amplio de países, entre los que se encuentra España, mantienen un estándar de 12 puntos⁷.

En este sentido la Sala 2ª del Tribunal Supremo ha venido a establecer en STS de 23 de Febrero de 1994 un mínimo de puntos característicos estableciendo que “constituye prueba suficiente para enervar la presunción de inocencia, la prueba dactiloscópica que señala 14 puntos comunes en la huella analizada, localizada en la inspección ocular y el testimonio del coimputado”.

Por lo general, se acepta comúnmente que 12 puntos de coincidencia pueden dar lugar a una identificación segura. En algunos casos puede utilizarse un número

inferior, por ejemplo, si la calidad compensa la cantidad al comparar impresiones. En este sentido viene diciendo la doctrina del Supremo que “...para considerar acreditada la identidad se viene exigiendo la existencia de ocho o diez puntos característicos comunes entre la huella encontrada en el lugar del crimen y la indubitada del imputado, con igual emplazamiento morfológico y topográfico, y sin dejar ninguna semejanza natural entre ellas”. (p.e. STS 15 noviembre 1986, 15 junio 1988, y 4 julio 1988, 4 julio 1990, 2 diciembre de 1992, 2 noviembre de 1994).

Estas sentencias vienen a establecer la admisión de la prueba dactiloscópica en base a un número mínimo de puntos característicos como un elemento más a tener en cuenta en la imputación, dado que del hecho de que se encontrase eventualmente en el lugar de los hechos dejando clara la presencia de dicha persona en el mismo junto con otras evidencias que pudieran ser objeto de inculpación. En este sentido se ha pronunciado en otra de sus sentencias el Tribunal Supremo al hacer referencia diciendo “como se ha dicho por la doctrina de esta Sala la pericia dactiloscópica es una prueba directa en lo que respecta a la acreditación de la presencia de una persona determinada en el lugar en el que la huella se encuentra y permite establecer que sus manos han estado en contacto con la superficie en la que aparecen impresiones” (Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de diciembre de 1999).

Pero volviendo al tema que nos ocupa, en relación a un número mínimo de puntos, el propio FBI en 1958 reconocía que el número de doce puntos no era más que una precaución, considerando que si el experto conseguía ese mínimo de puntos de coincidencia entre la huella y la impresión no cabría equivocación. No obstante, a pesar de lo anterior, en 1968 se celebró el “I Congreso Internacional sobre problemas de la dactiloscopia”, llegando al acuerdo de la mayoría de los presentes, estimar en DOCE los puntos característicos necesarios y suficientes para probar la identidad entre dos imágenes. Incluso se han efectuado cálculos sobre el número de minucias necesarias para determinar una identidad entre la huella dubitada hallada en el lugar del delito y la impresión digital procedente de los archivos dactilares, indubitada, por Galton (1892), Ramos (1906), Balthazard (1911), Bertillon (1912), Locard (1931), Vela (1944), Ami (1946), Steinweder, Cooke, Cummins, Midlo, Wilder, Wentworth, Kingston, Gupta, Piédrola ... Todos ellos reconocidos expertos en este sentido⁸.

El estándar numérico, tradicionalmente usado por los gabinetes de identificación, está basado en dos de los tres

⁶ DE DIEGO DíEZ. L.A., “La Prueba Dactiloscópica. Identificación del delincuente a través de las huellas dactilares”. Pág 54. Bosch.2001. Estos tres caracteres constituyen el dogma fundamental de la dactiloscopia y permitieron decir a VUCETICH que «todo es mudable en la vida menos el esquema digital; todo es reproducible en los congéneres, menos el dibujo papilar».

⁷ Champod *et al.*, 2004.

⁸ ANTÓN BARBERÁ, F., “Reflexión acerca de las minucias vs. puntos característicos e incidencia en su aplicación dactiloscópica práctica”. Gaceta

Internacional de Ciencias Forenses, Nº 1. Octubre-diciembre, 2011. Pese a ello no estaban todos de acuerdo e incluso se disintió de ese criterio numérico, estableciendo que cada caso debía ser analizado individualmente, el número de puntos no era suficiente y habla que basarse además en la claridad, tipo y relación de unos con otros. Cosa que cualquier experto hace de modo sistemático y habitual

criterios propuestos por Locard (1914)⁹ que, a su vez, basa su regla tripartita en la evaluación estadística de Balthazard¹⁰ (1911) y de Galton¹¹ (1892). Trabajos posteriores, han demostrado que algunos de estos cálculos estaban basados en arbitrarias simplificaciones, una revisión y crítica de éstos y otros modelos posteriores puede encontrarse en los trabajos de Stoney (1986, 2001) y Pankanti et al. (2002).

Interesante por su trascendencia es, en lo que a identificación de personas se refiere, el informe elaborado por la National Academy of Sciences (NAS), poniendo de manifiesto trece recomendaciones, en especial, la necesidad de formación y estandarización de las técnicas aplicadas, así como la necesidad de realizar la investigación básica necesaria que garanticen la calidad y solidez de su uso como herramientas de identificación criminalísticas para resolver delitos, investigar muertes y proteger a la población¹².

Dicha necesidad de llevar a cabo estudios sistemáticos sobre los puntos característicos ha sido reconocida desde hace tiempo y ha tenido como resultado algunos intentos para proporcionar medidas cuantitativas de la individualidad de las impresiones dactilares¹³. Una importante revisión sobre el tema puede encontrarse en la Wiley Encyclopedia of Forensic Science (Jamieson & Moenssens, 2009), así como en la publicación del 16th International Forensic Science Symposium Interpol- Lyon (Dauid, 2010).

En relación con el sistema adoptado por nuestro país, podemos decir que el sistema dactiloscópico español se basa en el establecido por Vucetich¹⁴ (1904), que a su vez fue modificado y mejorado por Olóriz, y su utilización por los gabinetes policiales se inició en 1911, siendo uno de los fundadores, debiéndose a él el desarrollo del denominado "sistema monodactilar" o "español"¹⁵.

La identificación de personas se realiza mediante el examen de los dibujos contenidos en las propias crestas papilares. Esto es llevado a cabo mediante el registro previo de las huellas y con el objeto de, en caso necesario, poder establecer un cotejo comparativo.

Pero antes de todo esto hay que partir del lugar del suceso, ya que es allí donde casi siempre aparecen huellas dactilares o palmares del autor o autores y donde muy raras veces se encuentran huellas plantares. El motivo de ello suele ser por el hecho de que pocas veces los autores utilizan guantes, generalmente les resultan molestos, usándolos solamente para procurarse una vía de entrada al lugar y al objeto de proteger sus manos para evitar cortes y trabajar con mayor facilidad a posteriori desprendiéndose de los mismos en la propia escena. A veces, como consecuencia de ello, se han hallado huellas latentes en el interior de guantes abandonados¹⁶.

Generalmente, el autor no tiene la preocupación de borrar sus huellas, o habiéndolo hecho no consigue borrar todas. La localización de dichas huellas es lo que permite la identificación, siendo ésta un importantísimo indicio de su

⁹ LOCARD E. (1877-1966) Licenciado Derecho y Doctorado en Medicina, por Universidad de Lyon, discípulo de Bertillon. En lo que respecta a su labor como criminalista de campo, llegó a dirigir el Laboratorio de Policía Técnica de Lyon, constituyéndose como pieza clave de la Criminalística. Estableció un número determinado de puntos válidos para establecer la identidad de una huella, estableciendo lo siguiente que si en una huella encontramos más de 12 puntos coincidentes y las impresiones están bien definidas, entonces la certeza de la identidad esta fuera de todo debate. Si de 8 a 12 puntos de coincidencia están presentes, entonces el caso está en el límite, y la certeza de identidad dependerá de: La definición o claridad de la impresión, la rareza de su tipo, lapresencia del centro de la figura (núcleo) y del trirradio (delta) en la parte útil de la impresión, la presencia de poros (poroscopia), la perfecta y obvio idéntico resultados de la anchura de la cresta papilar y sus valles, la dirección de las líneas y el valor de sus ángulos en las bifurcaciones, si el número de puntos característicos es limitado, la impresión dactilar no puede probar certeza para una identificación, pero sólo un presunción proporcional al número de puntos disponibles y su claridad.

¹⁰ BALTHAZARD V. (1872-50), Médico forense francés, escribió junto a Lambert, el primer libro sobre análisis del cabello, gran defensor del uso de la microscopia y la evaluación de estructuras microscópicas como medio para identificar las circunstancias de la escena del crimen y obtener así información acerca de la víctima o el sospechoso. Hizo también importantes aportaciones en ámbitos tales como la balística o la propia dactiloscopia destacando en esta última al realizar un modelo de análisis de huellas dactilares, el cual era muy simple y omitía información relevante pero que asentó la base para posteriores modelos mejorados

¹¹ GALTON F., polímata, antropólogo, geógrafo, explorador, inventor, meteorólogo, estadístico, psicólogo y eugenista británico con un amplio espectro de intereses, destacando de sus múltiples disciplinas las que al objeto de esta trabajo se refiere, la lofoscopia dando lugar su apellido a la denominación de una técnica para clasificar las huellas dactilares, la «línea de Galton», creada con la

finalidad de contabilizar las crestas papilares, para la clasificación de los dactilogramas y el cotejo de puntos característicos. En 1892 Galton publicó su método de clasificación de dactilogramas en su libro The fingerprints.

¹² NATIONAL ACADEMY OF SCIENCES (NAS), "Strengthening Forensic Science in the United States. A path forward", (NAS, 2009)

¹³ OKAJIMA, 1970; DANKMEIJER, 1980; STONEY & THORNTON 1986; CHAMPOD & MARGOT, 1996; SARKAR, 2004; GUTIÉRREZ-REDOMERO *et al.*, 2007, 2008, 2011.

¹⁴ VUCETICH, J. (1951). Dactiloscopia comparada. El nuevo sistema argentino. 2ª Edición. La Plata: Peuser. 1951

¹⁵ OLÓRIZ Y AGUILERA.F., "sistema monodactilar" o "español" (1909).

¹⁶ GUÍAS JURÍDICAS. "La Prueba dactiloscópica". Ed. Wolters Kluwer <http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAA>. Pág. 1 y ss. La prueba dactiloscópica. "Son precisos dos requisitos para la atribución al titular de las huellas la comisión del hecho delictivo; en primer lugar, es precisa la claridad y regularidad formal del proceso de obtención de las huellas, de la inspección ocular, de la explicación de la situación de aquellas con relación al medio comisivo y, por supuesto, de su ratificación y ampliación realizada en el acto del juicio oral bajo los principios de oralidad, contradicción e igualdad de las partes, salvo lo dispuesto en el artículo 788.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en el que al no existir impugnación del documento técnico sobre la identificación de la huella, se ha de afirmar su validez y aptitud para constituir prueba de cargo.

En segundo lugar, para atribuir al titular de las huellas la comisión del hecho delictivo, se necesita de un juicio lógico sólidamente construido que permita llevar a la conclusión de que, en base al dato indubitado de las huellas, su autor lo es también del hecho delictivo, sin que puedan existir resquicios de duda u otras explicaciones igualmente razonables que no aboquen en aquella conclusión incriminatoria, de forma que si es factible establecer conclusiones contrarias, basadas en la incertidumbre o la indeterminación, el proceso valorativo debe decantarse por una solución absolutoria

presencia en el lugar de los hechos y que el Juez valorará según su conciencia conforme al principio de libre valoración de la prueba, siendo una prueba indiciaria, en muchos casos, de valor concluyente¹⁷.

La forma en que se lleva a cabo dicho cotejo comparativo fue, inicialmente, mediante la elaboración de tarjetas clasificadas y registradas de una forma manual mediante el uso de fórmulas y subfórmulas para, posteriormente, y a medida que los avances lo permitieron, dar lugar a la incorporación de los mismos en sistemas de bases informáticas permitiendo desde entonces su registro de una forma ágil; dicho sistema es conocido como AFIS (Automated Fingerprint identification System) o más comúnmente conocido en nuestro país por las siglas SAID (Sistema automático de Identificación Dactilar).

Este sistema permite, mediante su escaneo, almacenamiento y codificación previa, cotejar las imágenes contenidas en su base de datos en aquellos casos donde sea necesario lanzar una huella dubitada frente al sistema (p.e: casos relacionados con una investigación policial con ocasión de la comisión de un delito) dando lugar por parte de éste a la aportación de una serie de candidatos.

Es a partir de ese momento donde la figura del perito en lofoscopia se convierte en pieza clave del proceso de identificación siendo el propio perito, y no el Sistema, el encargado de realizar un estudio minucioso de esos candidatos con el objeto de proceder uno por uno a su descarte en base a la existencia o no de puntos de coincidencia. Estableciendo, siempre y cuando le sea posible, una identificación conforme, no sólo respecto a un número determinado de puntos característicos ubicados e identificados en un mismo lugar del dactilograma, sino además conforme a un proceso que va más allá del mero examen realizado por el mismo con un resultado positivo ya que, para considerarlo completo, debe ser objeto de una validación por otro perito, el cual deberá repetir por sí mismo todo el proceso.

Este sistema de trabajo se basa en una serie de fases producto de los trabajos realizados en el seno de INTERPOL y que fueron definidos por el Grupo de Trabajo Europeo de Interpol de Identificación de Huellas Dactilares¹⁸ y adoptados por España.

Dichas fases son y siguiendo este orden: a) Fase de Análisis, b) Fase de Comparación, c) Fase de Evaluación, d) Fase de Conclusión y e) la Fase de Verificación, las cuáles analizaremos más adelante.

El porqué de ello obedece a la propuesta adoptada en el seno del GTEIHD de crear una norma europea de identificación de huellas dactilares que sienta las bases de su labor, declarando lo siguiente como fundamento de trabajo:

"Teniendo en cuenta los métodos y procedimientos para la identificación de huellas dactilares que se aplican actualmente en los países europeos miembros de Interpol, se encomienda al Grupo de Trabajo Europeo de Interpol sobre Identificación de Huellas Dactilares la misión de estudiar las posibilidades de definir un método de identificación de huellas dactilares común a los países europeos. Este nuevo método determinará unos procedimientos normalizados para este tipo de identificación, un número establecido de puntos característicos y otros datos".

Estos trabajos permitieron la aplicación de una serie de métodos para la identificación de huellas dactilares, dando lugar a dos sistemas de comparación y de presentación de la identificación como prueba en juicio en el ámbito regional europeo, basados en la norma empírica y en la calidad del análisis que, junto con la capacitación del personal encargado de la pericia y la evaluación de dicha competencia, hacen posible el poder dar lugar a unas conclusiones exentas de errores.

5. MÉTODO DE IDENTIFICACIÓN

Con este propósito, y siguiendo el documento del GTEIHD¹⁹, se establece un procedimiento que se fundamenta principalmente en la seguridad de los estudios a realizar. Para ello se establecen una serie de pautas de actuación en relación con dicha finalidad:

1. Tienen que estar plenamente documentados y permitir la supervisión de las medidas tomadas. La explicación de este punto se manifiesta en la elaboración del correspondiente informe pericial lofoscópico, estableciendo entre otras cosas un número mínimo de coincidencias entre la huella dubitada y la indubitada dando lugar a la identificación de la huella objeto de la pericia. Para ello es recomendable que los servicios de dactiloscopia documenten todos los procedi-

pruebas dactiloscópicas. Los métodos y procedimientos descritos se han establecido con la conciencia de esta responsabilidad y el conocimiento de los riesgos de la profesión, sirviendo de pauta para un proceso que genera las pruebas más positivas de que se dispone sobre la identidad. Estas pautas, por útiles e importantes que puedan ser, sólo serán eficaces si son aplicadas por especialistas adecuadamente formados y experimentados que entiendan su significado y puedan actuar en condiciones apropiadas.

¹⁹ BRENDEL, E. (Coord.) (2004). *Método de Identificación de Huellas Dactilares. Parte 2: Explicación pormenorizada del método, empleando una terminología común para definir y aplicar unos principios comunes*. Conclusiones del Grupo de Trabajo Europeo de Interpol sobre Identificación de Huellas Dactilares II (GTEIHD-II).

¹⁷ NIETO ALONSO, J., "Apuntes de Criminalística. Práctica Jurídica". 3ª Edición, pág 44, Editorial Tecnos Grupo Anaya S.A.). Madrid 2007.

¹⁸ GTIHD. "Métodos de Identificación de huellas dactilares" Grupo de Trabajo Europeo de identificación de huellas dactilares, INTERPOL, (2008). El Grupo de Trabajo Europeo de Interpol sobre Identificación de Huellas Dactilares (GTEIHD) fue creado en 1998 en el seno de la Conferencia Regional Europea celebrada un año antes en Eslovaquia. Con este documento se pretende establecer una serie de métodos y procedimientos necesarios para una correcta identificación de huellas dactilares erigiéndose como documento de referencia para la correcta identificación. Para ello se ha establecido estrecha cooperación de expertos cualificados de varios países de Europa con el objeto de proteger la solidez de las

mientos utilizados y señalen la totalidad de los detalles de los métodos seguidos para realizar su labor.

Este procedimiento de identificación se debe basar de forma general en:

- a. Una primera comparación que dé lugar a una conclusión.
- b. Una segunda comparación que dé o no lugar a la misma conclusión (verificación). Para llevar a cabo esta labor se hace preciso como mínimo dos expertos distintos que actúen con independencia (la mayoría de los países efectúan tres evaluaciones independientes).

2. El personal encargado de este trabajo tienen que haber recibido una formación completa²⁰. Generalmente esta formación corre a cargo de los correspondientes departamentos de identificación a parte de los correspondientes cursos de formación y especialización exigida según el cuerpo policial correspondiente.

3. Las personas que realicen el trabajo tienen que haber sido puestas a prueba con anterioridad en cuanto a su competencia en la adopción regular de decisiones sobre la identidad²¹. Esto ya fue objeto de implantación desde el principio por los diferentes Departamentos del Servicio de Criminalística de la Guardia Civil, exigiendo un período de formación y prácticas para sus futuros peritos mediante la adscripción de personal en calidad de comisionados durante este período.

De todo lo anterior, y en lo que a España se refiere, se han adoptado una serie de medidas, que hacen posible la implantación de las recomendaciones de dicho grupo europeo de trabajo, basadas en dos premisas como son la calidad y seguridad de sus trabajos mediante un protocolo de trabajo que se fundamenta en las siguientes fases o etapas:

- a) Fase de Análisis.
- b) Fase de Comparación.
- c) Fase de Evaluación.
- d) Fase de Conclusión.
- e) Fase de Verificación.

6. PROCESO DE IDENTIFICACIÓN LOFOSCÓPICA: FASES

El proceso de identificación a seguir, en lo referente a la identificación de huellas, se fundamenta en una metodología de trabajo basada en una serie de etapas/fases donde las diversas actividades a realizar por los peritos lofoscópicos den lugar por un lado a ser susceptibles de validación y por otro al establecimiento de conclusiones exentas de errores. Para ello el proceso se divide en las siguientes fases: la fase de información, la fase de comparación, la fase de evaluación, la fase de decisión, la verificación y la conclusión final.

Existe otra variante del proceso de identificación que recibe la denominación de ACE-V, que es el acrónimo utilizado para referirse al proceso secuencial del método científico: Análisis, Comparación, Evaluación y Verificación. Este proceso de identificación está auspiciado por la International Association for Identification (IAI)²². Cada cotejo, sigue un proceso tal y como define el Grupo de Trabajo Europeo de Interpol de Identificación de Huellas Dactilares, constando de las siguientes fases:

1. Fase de información o análisis

Se parte en esta fase del estudio de una huella latente objeto del problema, entendiéndose por ésta aquella que ha sido recogida en la escena del crimen previamente revelada, fotografiada y trasplantada, en caso necesario, para su posterior estudio en el gabinete policial que corresponda.

En esta fase simplemente se procede a captar, evaluar y confirmar toda la información aportada por la huella - descartando por ejemplo impresiones sobreimpuestas, distorsiones así como cualquier otra anomalía- y que va ser necesaria más adelante en la fase de comparación para que dicha comparación sea correcta.

2. Fase de comparación

A partir de la información obtenida en la fase anterior comienza el proceso de comparación conforme a la cantidad y calidad de puntos obtenidos donde las conclusiones se van afianzando a medida que se van superando las distintas fases del proceso de forma totalmente imparcial.

El objeto de esta fase consiste en garantizar que la muestra dubitada (huella latente) y la huella de la persona obtenida del propio Sistema (SAID) coinciden, no existiendo discrepancia alguna que no pueda ser explicada en el propio in-

²⁰ El Informe sobre Formación Europea Normalizada en Materia de Dactiloscopia del Subgrupo de Trabajo Europeo de Interpol sobre Formación en Materia de Dactiloscopia establece que Nueve Centros Europeos de Formación en materia de Dactiloscopia homologados por Interpol imparten ya una formación básica normalizada en materia de dactiloscopia destinada a los funcionarios de los servicios encargados de la aplicación de la ley

²¹ En el caso de España es preciso un período de prácticas en gabinetes policiales por un tiempo de dos años antes de poder firmar e intervenir como perito.

²² IBÁÑEZ PEINADO, J., "Técnicas de Investigación Criminal". 2ª edición. Págs. 184 -195. Dikynson. Madrid. 2012. Para adoptar una decisión, cada experto debe seguir el procedimiento esbozado en el informe (es decir, con la fase de información, la fase de comparación, la fase de evaluación y la fase de conclusión).

forme lofoscópico, para terminar con las correspondientes conclusiones al finalizar dicho proceso.

La metodología utilizada consiste en la localización de aquellas similitudes en la huella objeto de comparación dejando constancia gráfica de su ubicación en ambas de cualquier detalle, estableciendo las correspondientes explicaciones en la fase de información en aquellos casos donde pudieran aparecer diferencias.

Se descartarán, por tanto, aquellas partes de la impresión dactilar que muestren diferencias debido a que están distorsionadas o dañadas siempre y cuando esa distorsión sea consistente y demostrable.

3. Fase de evaluación

También denominada de balance. Como su propio nombre indica, es aquí donde se debe proceder a la evaluación de la información obtenida la cual será objeto de valoración, confirmándose en su caso la semejanza conforme a la claridad y valor característico de la huella.

4. Fase de conclusión

En esta fase tendrá lugar la comparación entre la información obtenida y la norma al objeto de determinar si es suficiente para considerarlo como válido de cara a establecer una identificación.

Es aquí donde el perito debe establecer en sus conclusiones si la identidad de la muestra es suficiente para establecer la identidad de la huella sin ningún género de dudas.

5. Verificación

Si el resultado de la identificación es positivo pasaría al siguiente perito, el cual deberá proceder a su verificación bajo la perspectiva, no de supervisión del trabajo realizado por el anterior perito, sino de repetición del proceso, al objeto de determinar si se llega a un mismo resultado, evitando todo tipo de observaciones e incluso los indicios más sutiles acerca de la naturaleza o conclusión del caso²³, con la intención de ofrecer una mayor seguridad en cuanto al resultado obtenido adoptando su propia decisión de forma libre e imparcial sin estar sometido a ningún tipo de condicionamiento respecto a la labor que ha desempeñado el anterior perito.

Por tanto, y a modo de conclusión, podemos decir que, desde los orígenes de la criminalística durante el denominado período científico, se estableció la necesidad hallar un medio idóneo para la identificación de personas dando como resultado la identificación dactilar y que, evolucionando desde los albores de la dactiloscopia como ciencia hasta nuestros días, a pesar de los avances tecnológicos y científicos obtenidos por la aparición de la reseña genética -prueba estrella del S XXI-, podemos decir que la lofoscopia en toda su amplitud (quirosocopia, pelmatoscopia, dactiloscopia, poroscopia etc..) sigue siendo un método y, a pesar del tiempo transcurrido, útil y económico para la identificación. Si bien es cierto que a pesar de ello ha evolucionado no sólo en cuanto a la técnica (AFIS/SAID) sino también en otros campos no tratados en el presente trabajo, como son la obtención de la misma según los diferentes soportes y condiciones donde pueden aparecer muestras de huellas latentes, sino también, tal y como hemos comentado, en el establecimiento de protocolos estandarizados basados en la calidad, seguridad y certeza en cuanto al resultado vertido por los informes periciales, desechando aquellos casos que por su duda o bien por la falta de elementos suficientes para proceder a una identificación positiva, pudieran dar lugar a eventuales errores en su apreciación como prueba y, por tanto, vulnerar el principio constitucional de presunción de inocencia y, por ende, su extensión procesal conforme al principio de in dubio pro reo, vigente en todo estado democrático de derecho.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

ANTÓN BARBERÁ, F., "Reflexión acerca de las minutiae vs. puntos característicos e incidencia en su aplicación lofoscópica práctica".

BRENDEL, E. (Coord.) (2004). Método de Identificación de Huellas Dactilares. Parte 2: Explicación pormenorizada del método, empleando una terminología común para definir y aplicar unos principios comunes. Conclusiones del Grupo de Trabajo Europeo de Interpol sobre Identificación de Huellas Dactilares II (GTEIHD-II).

CHAMPOD,C; EVETT I.W., A probabilistic approach to fingerprint evidence. Journal of Forensic Identification. 51 págs.101-122. (2001).

DE DIEGO DÍEZ. L.A., "La Prueba Dactiloscópica. Identificación del delincuente a través de las huellas dactilares". Pág 54. Bosch.2001.

cación de las normas. Es muy importante prever que durante la verificación puedan existir opiniones discrepantes. De lo contrario, se ejerce presión sobre la decisión ya que ello sugiere que nunca se presentan ese tipo de opiniones. La previsión consiste en disponer de un procedimiento normalizado para tratar las identificaciones dudosas. En este proceso otros expertos que no hayan intervenido en el caso lo juzgarán de manera independiente

²³ (GTEIHD-II). Conclusiones del Grupo de Trabajo Europeo de Interpol sobre Identificación de Huellas Dactilares II. Las deliberaciones y consultas no son aconsejables en esta fase porque influyen en la, detección y confirmación escuetas, de los hechos y en la adopción de una opinión. Dichas deliberaciones y consultas pueden efectuarse sólo después de haberse adoptado una decisión acerca de lo que se ha visto. Las deliberaciones no deben centrarse en la conclusión o en quién tiene razón, sino en los hechos, la confirmación y la apli-

GUÍAS JURÍDICAS. "La Prueba dactiloscópica". Ed. WoltersKluwer. <http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4slAA>.

GTEIHD-II. Conclusiones del Grupo de Trabajo Europeo de Interpol sobre Identificación de Huellas Dactilares II.

GUTIÉRREZ REDOMERO. E., HERNÁNDEZ HURTADO, L., "La Identificación Lofoscópica". Policía Científica. Cien años al Servicio de la Justicia. págs. 45-48. Catálogo de Publicaciones de la Administración General del Estado. Mº del Interior. Comisaría General de Policía Científica.(2011).

IBÁÑEZ PEINADO. J., "Técnicas de Investigación Criminal". 2ª edición. Págs. 184 -195. Dikyinson. Madrid. 2012.

INTERPOL. (GTEIHD). Grupo de Trabajo Europeo de Interpol sobre Identificación de Huellas Dactilares. "Métodos de Identificación de huellas dactilares", INTERPOL, (2008).

NATIONAL ACADEMY OF SCIENCES (NAS), "Strengthening Forensic Science in the United States. A path forward", (NAS, 2009).

NIETO ALONSO, J., " Apuntes de Criminalística. Práctica Jurídica". 3ª Edición, pág 44, Editorial Tecnos Grupo Anaya S.A.). Madrid 2007.

OKAJIMA, 1975,1979; BABLER, 1979, 1987, 1991; SEIDENBERG-KAJABONA et al., 2010). Una vez formadas, y en ausencia de lesiones, permanecerán sin cambios esenciales durante toda la vida (Galton, 1892; Cummins y Midlo, 1943).

OKAJIMA, 1970; DANKMEIJER, 1980; STONEY & THORNTON 1986; CHAMPOD & MARGOT, 1996; SARKAR, 2004; GUTIÉRREZ-REDOMERO et al., 2007, 2008, 2011.

OLÓRIZ Y AGUILERA.F., "sistema monodactilar" o "español" (1909).

U.S. DEPARTMENT OF JUSTICE. FEDERAL BUREAU OF INVESTIGATION (FBI), " The Science of Fingerprints, Classification and Uses" págs 1 y ss., US. Government Printing Office. Washington D.C.

VUCETICH, J. (1951). Dactiloscopia comparada. El nuevo sistema argentino. 2ª Edición. La Plata: Peuser. 1951.

RUIZ SOLER, J.C., "La identificación lofoscópica del indicio a la prueba". Pág 17. Editorial Círculo Rojo, 2014.

La necesidad de la prueba pericial de datación de documentos en el ordenamiento jurídico español

Oscar Francisco Díaz Santana

Doctorando en Derecho. Máster Oficial en Criminalística, en la especialidad de peritación caligráfica y documentoscopia por la UCJC.
Licenciado en Criminología por la UCJC

Resumen: Este artículo versará sobre la imperante necesidad jurídica de la prueba pericial de datación de documentos, en el ordenamiento jurídico español. Se analizarán las debilidades asociadas a las pruebas periciales de análisis documental, y cómo estos procesos de investigación forense pueden vulnerar los principios básicos de la defensa jurídica amparados en la Constitución Española.

Palabras clave: Ordenamiento jurídico español. Ley Orgánica. Derechos fundamentales. Defensa Jurídica. Fraude procesal. Delito. Proceso judicial. Prueba. Informe pericial. Tutela judicial efectiva. Libertades Públicas. Evidencias documentales. Documentoscopia, Peritación caligráfica. Datación documental. Falsedad. Alteraciones. Falsificación. Prelación de fechas. Antedatación de documentos. Tintas. Disolventes. Colorantes. Resinas. Compuestos. Tecnología. Datación. Metodología. Perfiles estáticos. Perfiles dinámicos.

Las garantías de la prueba en el ordenamiento jurídico español.

La documentoscopia y la pericia caligráfica, o si cabe, el análisis forense de un documento, considerando a éste último como un término mucho más idóneo e integrador, es una especialidad consagrada de la criminalística. Esta especialidad se caracteriza porque mediante la aplicación de un método científico reglado, unas normas estandarizadas y unos protocolos preestablecidos, pretende, en última instancia, determinar la denominada genuinidad o falsedad de un documento.

El objetivo de cualquier análisis forense en un documento, debe referirse, por un lado, a la identificación objetiva de cualesquiera de las alteraciones que pudieran desvirtuar o menoscabar esas voluntades iniciales de los autorizantes, y por otro lado, a la comprobación de la existencia de las obligadas voluntades de las partes autorizantes, concretamente mediante las estampaciones genuinas de sus firmas o textos manuscritos.

El menoscabo manifiesto de esas voluntades iniciales, vienen a integrar los habituales cuadros diagnósticos de las falsedades en el ordenamiento jurídico español, por un lado, usurpándose las personalidades gráficas de los autorizantes, y por otro lado, mediante las posteriores alteraciones del pacto firmado.

Son varios los autores, grupos internacionales e investigaciones científicas, los que vienen defendiendo que el análisis forense de un documento, no puede circunscribirse a un estudio técnico parcial, orientado únicamente y exclusivamente al estudio de la originalidad de las firmas de los intervinientes. Los estudios deben extenderse a cualesquiera de las posibles alteraciones que pudieran menoscabar esas voluntades iniciales de los autorizantes, en el pacto firmado, ahondando dichas razones perentorias, en los oportunos fundamentos éticos y deontológicos que deben imperar en los procedimientos jurídicos, o si cabe, en la conciencia de la existencia de falsedad por parte del perito actuante.

Ignorar por los peritos actuantes en los procesos judiciales, la existencia de ciertas falsedades documentales, cuando atañen a posibles alteraciones ocultas y enmascaradas, que nada tienen que ver con la originalidad de las firmas, debieran incluirse bajo las conductas tendentes a la ocultación de los ilícitos penales, según la Ley 10/95, de 23 de noviembre.

Los protocolos internacionales relativos a los análisis forenses de los documentos, siempre bajo la premisa de evitar posteriores injustos en los procesos judiciales, con plena independencia de las jurisdicciones en funcionamiento, deben ser de inexorable aplicación por parte de los expertos en el estudio de los documentos (Del Picchia, 2012; Purdy, 2010).

Si bien, aún, hoy día, tanto en la práctica como en la norma aplicada al Derecho, podemos evidenciar como las pruebas periciales de los documentos siguen siendo parciales. La parcialidad ocurre en muchas de las jurisdicciones del proceso jurídico español, sin ir más lejos, en la propia redacción de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, dado que las pruebas periciales deben orientarse a las pretensiones interesadas por las partes solicitantes, propio de la justicia rogada.

Dichas visiones procedimentales, de la jurisdicción civil, refuerzan y encaminan, que aún predominen esas pruebas de documentos, en el que las verdades formales sigan prevaleciendo sobre las verdades materiales de los hechos. Los imperativos legales orientan las normas prácticas de las pruebas periciales, recortándose, en la gran mayoría de las ocasiones, el que los objetos integrales de las pruebas periciales se supediten a los caprichos interesados por las partes solicitantes. En ocasiones, con claras estrategias intencionadas y plenamente dirigidas, y como es lógico, en perjuicio de la

afamada verdad material de los hechos, la que entendemos debe primar en cualesquiera de los conflictos existentes entre los seres humanos.

El artículo 24 de la Constitución Española, de 1978, establece el derecho que tienen todos los ciudadanos a tener una protección judicial de sus derechos fundamentales, el derecho a la tutela judicial efectiva. Estos principios son investidos con rangos constitucionales, por lo que cualesquiera de los legítimos intervinientes en un proceso judicial, tienen derecho a utilizar aquellos medios de prueba que consideren más pertinentes, al menos, para la defensa de sus derechos.

Los elementos de prueba deben tener una conexión directa con la verdad material de los hechos, siendo fundamentales en los procesos judiciales. Estos elementos influyen, aunque sin ser vinculantes, en las decisiones judiciales, siempre bajo el auspiciado principio de la libre valoración de la prueba, ya que la verdad de los hechos únicamente puede buscarse en las partes intervinientes, siendo estas las únicas que son concedoras de esas realidades ancladas en el pasado.

Las resoluciones judiciales jamás podrán ser injustas, si se fundamentan en una comprobación errónea de los hechos, en una prueba pericial parcial que deje de lado esos elementos relevantes para la comprobación de los hechos, o peor aún, en una prueba equivocada por la propia impericia del experto. Y por otro lado, y no por ser menos importante, esa habitual parcialidad que es dirigida por los imperativos legales en los procesos de las investigaciones periciales.

Las verdades objetivas se encuentran estrechamente ligadas, al Derecho de lo Justo. Estas premisas son directamente proporcionales a los procesos de investigación de las pruebas periciales de documentos, por lo que deben ahondar en las integridades de los soportes documentales, al menos como medios de prueba justos. La sociedad ofendida, y que acude al auxilio de un proceso judicial, merece el que los peritos y expertos de documentos sigan cuantos caminos de investigación sean necesarios para alcanzar esa coincidencia entre la verdad subjetiva y la verdad objetiva. En los procesos judiciales existe una evidente interrelación, material y directa, entre la verdad y la prueba (Rivera Morales, 2011).

La veracidad en el enjuiciamiento de los hechos, es una condición necesaria para que las decisiones judiciales puedan ser justas. Los procesos de toma de decisiones judiciales, deben ampararse en los habituales criterios co-sustanciales de la justicia, en la verdad de los hechos ocurridos (Bouzat, A.; Cantaro, 2003), con plena independencia del tipo de procedimientos judiciales, o bien, de las jurisdicciones que sean. Las decisiones de la justicia deben tender a la determinación de los hechos verdaderamente ocurridos.

Si bien es cierto el que estos razonamientos se han esgrimido específicamente para los procesos judiciales, integrados en las jurisdicciones penales, el siguiente razona-

miento de Bouzat y Cántaro (2003), da una idea de la importancia que debe ofrecerse a la verdad material en las decisiones judiciales.

...la decisión judicial puede considerarse justa bajo un perfil sustancial sólo si deriva de la correcta aplicación de la regla del derecho que gobierna el caso singular. Sustancialmente se tiene una aplicación correcta de la regla de derecho al caso concreto si y sólo si: a) la norma es adecuada al caso y viene interpretada correctamente; y b) los hechos que constituyen el caso han sido verificados en modo verdadero... (p. 68)

La aplicación de una norma de Derecho, sea en la jurisdicción que sea, siempre debe apelar a esa verdad material de los hechos. Esta es la única que nos puede permitir alcanzar ese deseado umbral de justicia, debido a que son sólo, los medios probatorios ciertos, los únicos que pueden justificar esa aceptación de la verdad requerida por los enunciados fácticos del derecho. Las razones se justifican, en una decisión de justicia real, que se sugiere necesaria para la adecuada convivencia y los perdidos sentimientos menoscabados de justicia en el ser humano (Ezzat A., 1991).

Las falsedades se regulan en el capítulo XVIII, de la Ley Orgánica 10/95, de 23 de noviembre, del Código Penal, tratándose en los capítulos y secciones de ese libro, los distintos tipos penales. Por ejemplo, la falsificación de moneda y de los efectos timbrados, o bien, y muy concretamente, en el Capítulo II, las falsedades en los documentos. En este capítulo se regulan de forma expresa las falsificaciones de los documentos públicos, de los documentos oficiales, de los documentos mercantiles, de los despachos de los servicios de telecomunicaciones, de los documentos privados, de los certificados, de las tarjetas de crédito-débito, de los cheques de viaje, etc.

Las alteraciones documentales que interesan al Derecho Penal, al igual que a otras jurisdicciones, en el ámbito de la aplicación de la prueba documental de la justicia en España, se refieren a las simulaciones parciales o totales de los documentos que provoquen esos errores sobre la interpretación de la autenticidad, a las falsedades de las firmas o de los manuscritos para simular las intervenciones de personas que realmente no han participado en ese pacto firmado, así como las alteraciones por borrados, adiciones, abusos de firma en blanco, antedatados, etc. Dichas alteraciones desvirtúan las manifestaciones iniciales de los autorizantes en el pacto firmado, siendo el requisito fundamental y básico, no haber contado con el obligado consentimiento de los intervinientes, o si se entiende mejor, faltar a esa verdad material de los hechos documentados.

La prueba documental se constituye como un principio probatorio, regulado de forma expresa en nuestras distintas jurisdicciones. Se trata de un elemento probatorio que engarza con las garantías conferidas a los procesos judiciales, ya que la Doctrina viene a considerar a los medios de prueba, como cualquiera de las actividades procesales encaminadas a producir, en el Juez o en el Magistrado, el convencimiento de la verdad, en las alegaciones de los hechos interesados.

Los sistemas jurídicos actuales se caracterizan porque determinan, en sus normas sustantivas, aquellas consecuencias jurídicas que se despliegan, en los supuestos que se determinen como ciertos los supuestos de los hechos denunciados. Son esas reglas, en el razonamiento jurídico de las pruebas, las que se suscitan en las actividades probatorias, siendo las herramientas que se utilizan para determinar si se han producido los hechos enjuiciados.

La prueba debe vincularse con la demostración de los hechos y de los fenómenos ocurridos, y en el supuesto de las pruebas documentales, si esos soportes usados como pruebas documentales, son genuinos en su integridad material. El perito debe convencerse de la existencia de la originalidad o de la falsedad de la documental, así como procurando convencer a un tercero, de la existencia de esa verdad documentada, siempre en absoluta compatibilidad con las investigaciones científicas (Rivera Morales, 2011).

Los principales medios de prueba que son utilizados en el sistema jurídico español, entre otros, se refieren a las pruebas de confesión judicial, a las documentales, a las testificales, el cotejo de letras y al reconocimiento judicial. Las peritaciones de los documentos, correlacionan directamente con las impugnaciones documentales expresas en el ámbito de las jurisdicciones civiles, mercantiles, sociales, administrativas, o bien, con las falsedades alegadas en los procesos penales. Es este momento, a partir del cual, la legislación permite desplegar una serie de herramientas probatorias para la comprobación de la genuinidad de esos documentos impugnados o denunciados.

Según el artículo 299 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, los medios de prueba que pueden usarse en la fase de juicio, se refieren a los interrogatorios de las partes, a los documentos públicos, a los documentos privados, al dictamen de los peritos, a los reconocimientos judiciales, a los interrogatorios de los testigos, etc. Se vienen admitiendo los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, así como aquellos instrumentos que permitan archivar, conocer y reproducir las palabras, los datos, las cifras y las operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, siempre que sean relevantes para el proceso.

Por ejemplo, y en cuanto a la prueba de cotejo de letras, engarzada en el dictamen de los peritos, concretamente ante la impugnación de una prueba documental, unida a un proceso judicial por cualesquiera de las partes intervinientes en el proceso, al considerarse falsa, bien sea en cuanto a las firmas, o bien sea, en cuanto a su contenido, la Ley de Enjuiciamiento Civil otorga una sustantividad propia a la prueba, denominándola cotejo de letras.

No obstante, es aquí donde queremos insistir, el que esta prueba no es más que un tipo de informe pericial que debiera considerarse, a todos los efectos procesales, mucho más amplia, en contraste a las intenciones o pretensiones de

las partes intervinientes, o bien, a los restrictivos conocimientos de las partes, en el contenido de la prueba de cotejo de letras.

Las graves limitaciones de las pruebas periciales en el cotejo de letras, suelen obedecer a la falta de conocimiento específico de este tipo de prueba por las partes solicitantes, o quizás, a las pretensiones dolosas tendentes a orientar o encauzar la prueba, hacia los intereses defendidos en el proceso.

Por un lado, las concreciones en el objeto de la prueba de cotejo de letras, se suelen basar en el absoluto desconocimiento de la técnica por los interesados. Las partes de un litigio judicial, no tienen la obligatoriedad de ser expertos en documentos, simplemente, el derecho a considerar que esos documentos no son ciertos. Suelen acudir por error, en sus escritos de defensa, hacia alegaciones restrictivas respecto al objeto de la prueba, que suelen limitar el desarrollo de los estudios y de los procesos de investigación pericial.

Los argumentos esgrimidos, al menos de forma predominante, son que esos documentos no han sido firmados por sus representados, quedando las pruebas restringidas a las comprobaciones de las autorías de las firmas. Eso obedece a que no se ahonde en las posibles alteraciones que igualmente pudieran haber desvirtuado las voluntades iniciales al pacto firmado, encajando con las premisas defendidas de que sus representados no han firmado los pactos por escrito, alegados como medios de prueba.

Las recomendaciones que predominan por algunos Comités, por ejemplo, la ASTM International, indican que los estudios de los documentos documentales no debieran circunscribirse exclusivamente a los estudios en el cotejo de las firmas o de los manuscritos. No se debe dejar sin investigar el resto de los factores asociados a las documentales que pudieran vincularse con las posibles alteraciones.

Estas limitaciones orientadas únicamente a las firmas o los textos manuscritos vienen a considerarse parciales por muchos autores e investigadores, otros como una falta en el código de conducta del perito. Omitir de una forma deliberada, al amparo de los imperativos legales, cualquiera de esas alteraciones que pudieran menoscabar gravemente esas voluntades iniciales de los autorizantes es una conducta que debe ser tachada de los procesos periciales. En suma, se podría interpretar como un encubrimiento de un delito de falsedad, según la Ley 10/95, de 23 de noviembre, si existiera plena conciencia de esta falsedad por el perito experto, en el análisis de documentos.

Las pruebas periciales sobre los documentos se configuran como unos medios de prueba por el que, a través de unos conocimientos técnicos especializados sobre los análisis forenses de los documentos, se intentan fijar unos hechos controvertidos, de carácter especializado, con el fin de despejar esas dudas e incertidumbres creadas en los procesos judiciales. Con las pruebas de documentos se logran esos convencimien-

tos necesarios, no vinculantes, a las resoluciones judiciales, aportando las obligadas garantías técnicas vinculadas a los principios de defensa, consagrados constitucionalmente.

La vigente Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, de 7 de enero, es la única que realiza un específico tratamiento de la prueba pericial de documentos. Esta ley lleva a cabo un alegato de la prueba pericial, en sus artículos 335 a 352, así como dedicando una especial atención al cotejo de letras, en los artículos 349 a 351. Por el contrario, el tratamiento de la prueba pericial de cotejo de letras en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se ofrece en sus artículos 456 a 485, en relación a la fase sumarial, y en los artículos 723 a 725, en relación a la fase del juicio oral, de carácter ordinario. Los procedimientos penales especiales se remiten, en cuanto a las pruebas de cotejo de letras, a lo regulado en el proceso penal ordinario.

Por otro lado, en las leyes procedimentales administrativas, también se admite la prueba pericial de cotejo de letras, principalmente para sustentar el petitum alegado por las partes, y muy particularmente aquella realizada por peritos. En este sentido se expresan los artículos 88 a 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo, así como los artículos 80 y 81 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, según el que las discrepancias que ocurran en los litigios, se refieran a un tema suscitado frente a los Órganos administrativos, o bien, sea suscitado ante la Jurisdicción.

Incluso, la Ley de Procedimiento Laboral, hace una clara remisión a la Ley de Enjuiciamiento Civil cuando se refiere a las pruebas aceptables en el procedimiento de prueba. Se admite la prueba del cotejo de letras, al igual que en otras leyes sustantivas, como el Código Civil o el Código de Comercio, dedicando artículos a la prueba. Si bien, el único tratamiento extensivo, de carácter básico y de forma específica, únicamente lo encontramos en la Ley de Enjuiciamiento Civil, 1/2000, de 7 de enero.

Por último, y de carácter más reciente, tenemos la Ley 15/2015, de Jurisdicción Voluntaria, de 2 de julio, la que ha entrado en vigor el 23 de julio, la que modifica la Ley 20/1980 de Contratos de Seguros, de 8 de octubre, prestando especial atención a la modificación del anterior Art. 38. O bien, el alegato del art. 50 relativo al nombramiento de un tercer perito por el proceso notarial, cuando no existe acuerdo en la designación del perito entre las partes.

La integridad en la prueba de documento debe realizarse, con independencia de la jurisdicción en la que se promueva la solicitud de la diligencia, bien sean a instancia de parte, a instancia judicial o por designación de oficio, incluso, con independencia de la fase procesal que sea. Se debe entender que omitir de forma deliberada esas alteraciones que pudieran menoscabar las voluntades iniciales de los autorizantes, con aplicaciones reduccionistas en los protocolos de la investigación en los documentos por los peritos, puede vulnerar la naturaleza de los elementos consustanciales de las pruebas documentales.

Los protocolos reduccionistas en la investigación documental, pueden chocar directamente con lo referido en el artículo 24 de la Constitución Española, de 1978, al no darse esa efectiva protección judicial de los derechos de los ciudadanos. Estas conductas las entendemos obligadas en cuanto a requisitos de defensa jurídica, al menos, en los modernos Estados Sociales y Democráticos de Derecho.

Esa defensa a la verdad material de los hechos, podemos esgrimirla, sin riesgo a equivocarnos, cuando cada día vamos viendo esa creciente importancia, preocupación y rígida defensa, de que los procesos de investigación, en las pruebas periciales de documentos, sean integrales. La integridad debe realizarse en el seno de la práctica jurídica de los Juzgados y Tribunales, acordes a esos pensamientos esgrimidos por la gran mayoría de los expertos forenses a nivel internacional.

Los estudios integrales de los documentos, en las últimas décadas, han permitido a los expertos forenses, evidenciar un tipo de alteración documental, que aún hoy día, sigue pasando desapercibida y suele ser relegada en los estándares de observación de los estudios documentales. Dichas pruebas son relegadas por la inexistencia de herramientas e indicadores objetivos que permitan concretar diagnósticos seguros. Con esto nos referimos los antedatados y las prelación de las fechas consignadas, las que no se corresponden con el verdadero momento del pacto firmado.

Los antedatados y las prelación de las fechas en los documentos, se refieren a construcciones artificiales de los soportes documentales, usados con fines probatorios en los procesos judiciales y administrativos. Estas alteraciones llaman la atención puesto que en la práctica se incorporan de unas formas sorpresivas a los procesos, por lo que pueden encajarse en unos tipos evidentes de estafa procesal.

Esas construcciones artificiales de los documentos, en los que se antedatan las fechas consignadas, alterándose la verdad material del pacto firmado, en ciertas ocasiones se realizan con el consentimiento de todas las partes intervinientes, quedando las fechas consignadas al capricho de los intereses de las partes en el proceso. Es por ello que estos soportes documentales falsos, suelen navegar de una forma libre de difícil detección, como elementos de prueba por las diferentes jurisdicciones del sistema de justicia.

Las prelación de las fechas en los documentos, pueden catalogarse como falsedades y estafas a los procesos judiciales. Los peligros que acontecen son porque habitualmente no se detectan, siquiera se investigan, chocando diametralmente con aquel derecho que tiene todo ciudadano a un juicio justo. Es la dificultad de acceso a la verdad objetiva, la que puede desplegar resoluciones injustas, cuando estas se amparan en esas documentales falsas, en virtud de las fechas consignadas y que no han sido detectadas

Las prelación de fechas en las documentales incorporadas como elementos de prueba a los procesos judiciales, administrativos, etc., no suelen detectarse en las

fases de investigación por la falta de las herramientas y de los seguros protocolos de identificación, habitualmente utilizados por los laboratorios de grafística y documentoscopia, tanto públicos como privados. Esto choca diametralmente con lo que se viene garantizado en el art. 5 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Fundamentales y de las Libertades Públicas, de 4 de noviembre de 1950.

EL INFORME PERICIAL Y EL ANTEDATADO DE DOCUMENTOS.

Las construcciones artificiales de los documentos, con fines probatorios, se encuentra estrechamente vinculada a los fenómenos de los antedatados, a las prelacones en las fechas, constituyéndose como un hechos tipificados en las Leyes Penales ordinarias. Llamam la atención porque suelen encontrarse con las respuestas previas a los requerimientos judiciales. Por ejemplo, documentales incorporadas como respuestas de inmediatez a un escrito de denuncia, a una demanda civil, mercantil, social o administrativa, incluso, en otros ámbitos extrajudiciales, sirva de ejemplo, un requerimiento notarial, una inspección de Ministerio de Hacienda, de la Inspección de Trabajo, de la Seguridad Social, etc.

Se trata de unos documentos que se construyen artificialmente, por lo que pueden reputarse falsos, desde el punto de vista de las llamadas falsedades ideológicas, según lo estipulado en la Ley Orgánica 10/95, de 23 de noviembre. Existe la posibilidad de que esos otorgamientos a las fechas falsas sean consentidos por las partes intervinientes, asignándoles unas fechas anteriores en el tiempo, que no les corresponden, ya que estos han sido creados como respuestas apresuradas y preconcebidas, a las demandas formales.

La legitimidad en los antedatados en los documentos, se enmascaran con las herramientas legítimas usadas para justificar las contestaciones a las denuncias, las inspecciones, así como en cualesquiera de los diferentes estamentos que puedan dar cabida a los requerimientos formales formulados por las distintas instituciones de control social formal.

Debido a la ausencia de herramientas que nos permitan identificar este tipo de falsedades ideológicas, el antedatado documental debe entenderse desde una evidente prevalencia delictiva, al menos desde el punto de vista criminológico. Los antedatados tienen que haberse manifestado al alza, con un volumen ascendente, dentro del campo de la cifra oscura de la criminalidad (Ezzat A., 1991; Marín y de León, 2015), al menos en la práctica judicializada. Es debido a que esta costumbre documental de estafa procesal, cada vez más arraigada al seno de los procesos judiciales, siempre ha venido escapando al control de los expertos de documentos, por la falta de herramientas que incidan en los criterios objetivos de detección, los que incluso, aún se sugieren de difícil probatoria.

En la actualidad podemos apreciar, como desde esa infinidad de informes periciales que se incorporan a los distintos ámbitos jurisdiccionales, de la justicia en España, estos siguen ofreciéndose, sin la evidente respuesta técnica en la detección de los antedatados. Los informes indeterminados se evidencian de forma creciente desde las diversas oficinas policiales y/o judiciales, encargadas de la emisión de informes periciales de interés público. Este freno en el avance de la detección de los documentos antedatados, también se evidencia , en el habitual freno imperante de los expertos forenses, al avance de las investigaciones (Martín Ramos, 2010). Esto lo entendemos como una excesiva rigidez cognitiva imperante entre los analistas forenses de documentos, tanto en el ámbito público como en el ámbito privado. Dichos pensamientos obstaculizan cualquiera de las propuestas e investigaciones, haciéndose caso omiso a los abundantes resultados internacionales en la datación de documentos. La premisa imperante e infranqueable entre los expertos forenses de documentos, siempre avalándose en axiomas de antaño, es que la datación de un documento es una tarea imposible.

Por ejemplo, imaginemos la especial gravedad que reviste este asunto, si suponemos aquellas situaciones en las que se precisa elaborar, de forma urgente, una documental artificiosa, con carácter inmediato a la respuesta de una diligencia judicial, no esperada. Las antedataciones se revisten como respuestas a las denuncias, a las demandas civiles o mercantiles, a las inspecciones de Hacienda o de la Seguridad Social, a los requerimientos notariales, etc. Los antedatados, incluso, pueden suscitarse bajo el común denominador de que los intervinientes y sus legítimos autorizantes o firmantes, en esa documental artificiosa creada ad hoc, muestren su pleno consentimiento al pacto firmado, antedatando ambos de común acuerdo la fecha consignada.

Salvo errores improbables, nos encontraremos con una documental aportada como medio de prueba a un proceso judicial, según el art. 299 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, que improbablemente llegará a detectarse como un fraude al proceso de la fase de prueba, por lo que cabe esperar la habitualidad de que se desplieguen esos efectos jurídicos indeseados. Esos efectos se manifiestan, más aún, cuando existen informes de expertos forense que no han detectado alteraciones documentales o falsedades de firmas, en consecuencia, vulnerándose el art. 5 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Fundamentales y de las Libertades Públicas, de 4 de noviembre de 1950.

Los supuestos más habituales que son evidenciados en la práctica, del día a día, de los Juzgados y Tribunales de Justicia en España, vienen referidos a los afamados libros de las actas legalizadas en las inspecciones del fisco, a los contratos de compraventa en los expedientes de dominio, a los historiales médicos y clínicos en los delitos de lesiones por imprudencia, a los certificados bancarios y/o administrativos en las jurisdicciones civiles, a los reconocimientos de adeudo en las reclamaciones de cantidades, a los testamentos ológrafos en los procesos de testamentaria, a las facturas y a los presupues-

tos en los delitos societarios, etc. Las sospechas de antedatados no suelen escapar a las percepciones desplegadas por los distintos operadores jurídicos que intervienen en el proceso, siendo los denominadores comunes la inmediatez y el carácter inesperado de esas documentales.

Es precisamente esa inmediatez y carácter inesperado, en la aparición de las documentales a los procesos, con dinámicas sorpresivas, las que originan se desplieguen, por los distintos operadores jurídicos, de forma intuitiva y absolutamente inconsciente, una serie ordenada de criterios racionales, a nivel mental, tendentes a entender que esos documentos son falsos. La prelación en las fechas, como formas de pensamiento y razonamientos esgrimidos por el carácter sorpresivo, es habitual se acompañen de otros indicios definitorios de la falsedad documental.

Si bien, y con independencia de los indicios racionales de falsedad por la prelación en las fechas, dichas alteraciones son de difícil probatoria. Estos indicios suelen quedar, sin prueba alguna, en el seno de los procesos judiciales, más aún, cuando esas construcciones artificiales de los documentos se acompañan de las eventuales autorizaciones y de los consentimientos de todos los firmantes. Es por lo que no suelen hallarse los habituales indicadores objetivos, susceptibles de verificación empírica, que se asocian a las falsedades en las autorías de las firmas o de los manuscritos, o bien, en aquellas alteraciones referidas al estado del documento. Los antedatados únicamente afectan a la forma de realización del documento. (Vega Ramos, 2015).

Los valores superiores del ordenamiento jurídico español quedan reflejados en los art. 1.1 y 9.2 de la Constitución Española, conjugándose una fiel asociación entre la libertad y la liberación que provoca la verdad. La verdad es una condición del bien supremo, al menos en las sociedades civilizadas.

“El traslado del esfuerzo de transformación a la dinámica del proceso judicial se funda en la promesa – entendida sin el radicalismo de lecturas sectarias – de establecer la sociedad democrática avanzada que, según las dec. 5 Pr.CE (decisión 5 del preámbulo de la Constitución Española), llame a las puertas de la justicia material para demoler los baluartes del error y abrirse los caminos a la verdad” (Zorrilla Ruiz, 2011)

Lo cierto es que esos documentos antedatados, provocan evidentes errores sobre su autenticidad, al menos sobre esos extremos en la interpretación de los elementos de la prueba documental, que sin ser vinculantes al proceso, pueden influir en la decisión el Juez o Magistrado, más aún, cuando esos antedatados resultan consentidos por todos los intervinientes.

Es más, aunque no sean consentidos por los intervinientes, ambos repercuten de forma directa sobre la eventual interpretación de la verdad material de los hechos enjuiciados o investigados. La ausencia de herramien-

tas probatorias, y peor aún, las excesivas rigideces cognitivas de los expertos forenses es un tema no resuelto. Esto se evidencia en los numerosos informes desplegados a la administración de justicia por las distintas oficinas públicas y privadas, predominando la premisa de que el estudio de las fechas es imposible.

Por otro lado, ese antedatado documental, el que puede realizarse, con o sin el consentimiento de los intervinientes al pacto firmado, resulta habitual se acompañe de otros muchos fenómenos de interés documental. Otras alteraciones que acompañan a los antedatados son las falsedades de las firmas y de los manuscritos. Imaginemos ese habitual supuesto de testamentos ológrafos, ejecutados cuando su legítimo autorizante está gravemente convaleciente, con un posible deterioro en el juicio de la realidad y del raciocinio, a nivel cognitivo, incluso acrecentado por sus graves limitaciones funcionales o neurológicas, realizando un tercero la integridad del testamento, salvo la firma, que es realizada por su legítimo titular. Es por lo que este documento se antedata a una fecha en el que éste no se encontraba gravemente perturbado, en su juicio de realidad o en las perturbaciones cerebrales, firmando el legítimo autorizante ese documento de manifestación de sus últimas voluntades en una fecha no correspondida.

El fenómeno del antedatado, de prelación de fechas, no es más que la construcción artificial de un documento para responder a esa demanda, casi siempre formal, de un tercero, llamando la atención el que esa concatenación de actos, suelen ser cercanos en el tiempo. Por ejemplo, tras la notificación de un requerimiento, se elabora el documento ad hoc, con o sin la voluntad de los legítimos autorizantes, y dada esa falta de probatoria técnica pericial, lo normal es que suelen producir plenos efectos jurídicos indeseados. Esos efectos jurídicos se producen por la importancia que tengan en el proceso judicial, la transposición o la prelación de esas fechas consignadas en las documentales.

El antedatado de un documento se viene asociando a las llamadas pruebas preconcebidas, o bien, a los típicos supuestos integrados en los fraudes procesales. Estos aspectos se caracterizan porque se encuentran regulados y plenamente castigados por nuestras leyes penales generales, muy concretamente en la Ley Orgánica 10/95, de 23 de noviembre, en el artículo 396 relativo a la presentación de documentos falsos en juicios. También podemos encontrarlo en las defraudaciones de los delitos de estafa procesal, estando regulados en los art. 248 y 250.1º.2º, del Código Penal.

Es aquí donde nos encontramos con importantes estudios internacionales que intentan despertar esa conciencia olvidada de los expertos de documentos, muy concretamente a partir de la década de los ochenta, aunque con poca repercusión nacional en los analistas forenses de documentos, al menos en España. Estos estudios se ahondan en las evoluciones de los cambios sucedidos en las propiedades físicas, ópticas y químicas de los papeles y de las tintas, con el paso del tiempo (Cantu, 1996; Céline Weyermann born, 2005; Chen et al., 2002; Ezcurra Gondra, 2010). Los autores

realizan evidentes esfuerzos para que se dispongan de metodologías y protocolos de estudio, siempre razonados y asociados al avance de la tecnología, tendentes a la identificación de aquellas evidencias físicas de los documentos, en los que podemos considerar a las tintas como frescas.

Zorrilla Ruiz (2011) establece una evidente asociación entre la verdad material y la tecnología, algo eventualmente relegado en el ámbito del análisis forense de los documentos:

El optimismo tecnológico insiste en que sus medios de prueba –administrados con la serenidad de los espíritus amantes de la verdad en cuanto tal – demostrarán el alcance de su cooperación a establecer la exactitud histórica de los hechos objeto de pesquisa. (p. 88)

Según los diversos estudios internacionales realizados, se puede entender por tintas frescas, aquellas que aún se encuentran en una dinámica de proceso de cambio. Los procesos de cambio obedecen a la eventual evaporación secuencial de los disolventes, a la degradación de los colorantes y a la polimerización de las resinas, o bien, a los habituales cambios en los grupos funcionales de los compuestos utilizados por el fabricante. Los procesos de cambio decaen con el paso del tiempo, hasta que llega un momento en que ese cambio se detiene, si se quiere entender así, las tintas mueren (Cantu, 1996).

Más aún, éste interés se viene acrecentando en el ámbito internacional (Ezcurra, Góngora, Maguregui, & Alonso, 2010), con algunas voces precursoras en el sector nacional (Ezcurra Gondra, 2012), cuando en la práctica jurídica de la prueba judicial de documentos, venimos observando como las denominadas tintas recientes o tintas frescas, suelen acompañar a los habituales cuadros de falsedad por la imitación de las firmas o los manuscritos, o bien, a las alteraciones aditivas, a las supresivas, etc.

Imaginemos esas alteraciones aditivas que pueden realizarse a un historial clínico solicitado bajo requerimiento notarial, en un asunto de vulneración de la *lex artis*, siendo habitual el que este tipo de falsedades se realicen en momentos muy cercanos a esos requerimientos formales de solicitud del expediente clínico, o si cabe, no corresponderse con las fechas consignadas en estos documentos alterados. Se modifican los contenidos iniciales pactados, adiciones realizadas con posterioridad a los momentos de la intervención, con arreglo a los intereses de la legítima defensa, desvirtuándose las voluntades iniciales de los legítimos firmantes, o bien, faltándose a las verdades materiales de los hechos documentados o realmente ocurridos. En este supuesto se vulnera esa perseguida verdad material que correlaciona con las resoluciones judiciales que se dicen justas.

Una necesidad perentoria en el derecho procesal español, al menos en la práctica de la prueba judicial de documentos, la mal llamada de cotejo de letras o peritación caligráfica, se refiere a la búsqueda de procedimientos con el

que se puedan identificar los documentos antedatados, valorando los requisitos de la prueba pericial, acorde al ordenamiento jurídico español. Se trata de buscar una metodología válida para la detección de los llamados documentos firmados recientemente, es decir, aquellos que no se corresponden con las fechas en ellos consignadas.

Los antedatados son fenómenos plenamente tipificados en nuestras Leyes Penales generales, en el contexto de las falsedades ideológicas, aún sin claras respuestas probatorias. El antedatado es una comprobación que no puede ser ajena al ámbito del estudio de la documentoscopia, de la pericia caligráfica o del análisis forense de los documentos, como consagradas especialidades de la criminalística.

Las prelación de las fechas en los documentos revisten unos tipos de estafa al proceso judicial, en perjuicio de terceras personas, en contradicción a esa afamada verdad material de los hechos. Son habitualmente realizadas en concatenación a los escritos de las contestaciones a las demandas en los procesos civiles o jurisdicciones ajenas al ámbito penal. Si bien, existe un reducido número de cosas en el que suelen incorporarse a los procesos penales, resultando menos habitual que sean realizados, *ex profeso*, para iniciar un proceso judicial.

Las diferentes investigaciones que se han sucedido en el estudio de los indicadores y criterios diagnósticos diferenciales que nos pudieran advertir de las llamadas tintas frescas, se caracterizan por la coincidencia en señalar que el término “tintas recientes”, puede considerarse asociado con aquellas tintas que no superan los dos años de antigüedad (Cantu, 1996).

Esta apreciación de los investigadores no obedece a un criterio puramente caprichoso o teórico, todo lo contrario, deriva de los resultados experimentales, aún carentes de solidez (Weyermann, Almog, Bügler, & Cantu, 2011). Un importante número de investigaciones científicas han coincidido en afirmar que esos procesos de cambio en las tintas, acordes al paso del tiempo, una vez depositadas en las superficies porosas de los papeles comerciales, aunque son muy bruscos en las primeras horas, se caracterizan porque a posteriori van frenándose, describiendo una curva asíntota en los procesos de cambio.

Las asíntotas describen en las tintas la evaporación de las sustancias orgánicas volátiles, la degradación de los colorantes, la polimerización de las resinas, etc., predominando los estudios que vienen afirmando que los procesos de cambio suelen detenerse a partir de los dos años de antigüedad (Aginsky, 2012; Cantu, 1996; Ezcurra Gondra, 2012; San Román, Bartolomé, Alonso, & Ezcurra, 2015).

Las distintas teorías que han venido incidiendo en los procesos de cambio de los compuestos usados en las formulaciones de las tintas, acordes al paso del tiempo, cuyo origen se remonta a la década de los ochenta (Richard L. Brunelle, 1985), han venido sobreviviendo a las comprobaciones intensivas. Los estudios han eliminado cuantos modelos competidores se han propuesto, por

lo que estos resultados han sido elevados a las categorías de las denominadas teorías científicas (Tarbuck, J. Edward; K. Lutgens, 2015). Los hechos que mejor explican los perfiles dinámicos de las tintas, en opinión generalizada de la comunidad científica, se refieren a las cinetoquímicas relativas a la evaporación de las sustancias orgánicas volátiles, a la degradación de los colorantes y a la polimerización de las resinas.

Los factores asociados a los procesos de cambio, a los denominados perfiles dinámicos de las tintas (Cantu, 1996), concretamente cuando las tintas se depositan sobre las superficies porosas de los papeles xerográficos, momento en el que se provocan evidentes alteraciones caprichosas en las cinéticas de los disolventes, en las resinas y en los colorantes, se refieren a un conjunto de factores externos e internos que inciden en la cinetoquímica de las tintas. Estos factores son de imposible control sobre las muestras reales del ámbito forense.

Los principales factores externos se refieren a la humedad, el calor, la luz, el ozono, etc., y por otro lado, los factores internos se corresponden con las mezclas de las composiciones de las tintas, las concentraciones iniciales de los compuestos, el tamaño de los poros en los papeles, etc.

Las cinetoquímicas en las tintas comienzan desde que estas se depositan en los papeles comerciales, con los cambios en los estados de agregación de la tinta de líquido a sólido, evaporándose los disolventes orgánicos volátiles, degradándose los colorantes y polimerizándose las resinas. Los cambios revelan evidentes modificaciones en la solubilidad de las mezclas y en los procesos mecánicos-físicos de fijación a los papeles (Cantu, 1996; Céline Weyermann born, 2005; Confortin, Neevel, Van Bommel, & Reissland, n.d.; Corporation & Joseph, 2008).

Por otro lado, otros autores han incidido mediante investigaciones científicas sobre la eventual inexistencia de cambios en las formulaciones de las tintas, cuando estas se encuentran al granel en el interior de los receptáculos de los bolígrafos. Las tintas en los receptáculos no revelan modificaciones detectables en los perfiles dinámicos de las tintas, siendo estos los principales aspectos que alientan a los investigadores hacia la búsqueda de unas metodologías que posibiliten detectar esas documentales antedatadas (Antonio, Independent, Profiles, & Cantu, 1995; Hofer, 2004).

Los procesos judiciales tienen las obligadas funciones, bajo los auspiciados principios de la ética y de la moral, de asegurar la correcta aplicación de las normas tipificadas, en este caso, la falsedad ideológica. Este proceso debe justificarse mediante unas herramientas probatorias, justas y verdaderas, y con las suficientes garantías legales que respeten los principios fundamentales. Las decisiones judiciales, sólo pueden ser justas, si únicamente se basan en las valoraciones razonadas de aquel conjunto de datos objetivos esgrimidos desde las pruebas periciales, entre otras.

Si bien, aún sigue siendo cierto que esas prelações caprichosas, en las fechas consignadas en esas documentales aportadas a los procesos judiciales, no están siendo detectadas por los informes periciales de los laboratorios de grafística y documentoscopia. Estos aspectos pueden provocar se desencadenen decisiones judiciales injustas, lo que van en contraposición a los principios filosóficos del Derecho. Las decisiones judiciales justas, únicamente pueden ser aquellas que se fundamentan en premisas fácticas verdaderas, además de basarse en unas normas aplicables y correctamente interpretadas, resultando contrario a la filosofía del Derecho el que las resoluciones se basen en documentales falsas que simplemente no han sido detectadas.

En este sentido tenemos la STC 120/1994, que incide en las garantías de las pruebas de cargo, en base a lo referido en el art. 6.1 y 2 del Convenio Europeo de 1950:

La presunción de inocencia sólo se destruye cuando un Tribunal independiente, imparcial y establecido por la Ley, declara la culpabilidad de una persona tras un proceso celebrado con todas las garantías (art. 6.1 y 2 del Convenio Europeo de 1950), al cual se aporte una suficiente prueba de cargo.

El trabajo jurisdiccional sólo puede justificarse mediante la averiguación de la verdad, con el único fin de dictar resoluciones judiciales que se digan justas y sean acordes a Derecho, a la protección de las libertades y los derechos fundamentales. Relegar el avance de las pruebas de documentos mediante el habitual freno a las nuevas investigaciones, por ejemplo, los actuales estudios sobre los entrecruzamientos y de datación documental, así como el desarrollo tecnológico aplicado al estudio documental, siempre bajo principios anclados en el pasado y en contraposición a la averiguación de la verdad documental, deben interpretarse contrarios a Derecho.

Son esas actitudes tendenciosas y obstaculizadoras hacia el avance, aquellas que suelen dar la espalda a la búsqueda de la verdad material por los eventuales obstáculos imperantes hacia la búsqueda de esos criterios ampliatorios de las realidades documentales, los que vulneran derechos fundamentales. Los ciudadanos que acuden al auxilio de la administración de justicia merecen una concienzuda búsqueda de la verdad material por parte de los operarios jurídicos y de los peritos designados en los procesos judiciales, debiendo asegurarse la aplicación de una justicia material, en el marco del Derecho objetivo. Se deben ahondar y conjugar, interrogantes acordes a quien, de qué forma, cómo y cuándo se hizo un documento, ampliando la prueba al complejo entramado de la falsedad ideológica. No debe dejarse de lado cuantos elementos pudieran alterar esa auspiciada verdad material de los hechos verdaderamente ocurridos.

El avance del conocimiento científico, incluso en áreas tan dispares como la física, la biología, la medicina, la química o la geología, siempre nos han demostrado, de una forma reiterada y constante, que el avance de la ciencia ha estado reñido con esas premisas rígidas habitualmente ancladas en los

axiomas del pasado, o bien, en aquellos acervos universalmente aceptados.

Sin ir más lejos, tenemos la hipótesis de Avogadro relativa a la existencia de las moléculas monoatómicas (Navarro Delgado, Raquel; Esteban Santos, 2012), o bien, la hipótesis de la deriva continental de Wegener (Tarbuck, J. Edward; K. Lutgens, 2015). Al igual que otros muchos investigadores y teóricos, recibieron importantes críticas hostiles que incluso atacaban a la honorabilidad de esos investigadores, quedando demostrado, muy a posteriori, la veracidad de sus afirmaciones, hipótesis y formulaciones teóricas. Los resultados de sus investigaciones duramente criticadas provocaron auténticas revoluciones científicas en el avance del conocimiento.

Los ciudadanos tienen plenamente reconocidos el acceso a los medios de prueba para la defensa de sus intereses, según se menciona en el art. 24.2 de la Constitución Española. Estos no tienen por qué soportar el trabajo parcial de los peritos en los procesos de investigación de los documentos, máxime cuando encima deben tolerar, con desasosiego, esos habituales esfuerzos tendenciosos a tener que acreditar y demostrar la realidad o inexistencia de los hechos. Son estos elementos los que pueden condicionar los fundamentos jurídicos de sus pretensiones y aquellas alegaciones formuladas por las partes.

De ahí el habitual dilema que reina en la praxis de los procesos judiciales, muy concretamente respecto a la objetividad de las pruebas periciales a instancia de parte, en confrontación a las pruebas de oficio. Son numerosas las resoluciones judiciales que no esconden esas desafortunadas afirmaciones referidas a la imparcialidad y a la falta de objetividad del perito a instancia de parte. Amén de ser cierto, dichas conductas se tipifican en nuestras leyes penales, chocando diametralmente con los principios de un Estado de Derecho, en el que no se permite cuestionar el status quo del Estado. Los valores promulgados por los principios de la libre valoración de la prueba y de la legítima defensa, son los que permiten escapar, con la moralidad requerida en las modernas sociedades democráticas y sociales de Derecho, a esas fuerzas reinantes de un Estado dictatorial en el que predomine una justicia restrictiva, bajo valores restrictivos y poco moralizantes en los medios de prueba.

Es más, los argumentos de esas resoluciones judiciales, son aún más cuestionables, cuando atendiendo a la estimación estadística de las probabilidades en el alcance de los procesos de investigación de los documentos cuestionados, son precisamente esos peritos llamados de parte, aquellos que suelen ahondar, con más probabilidad y estado de conciencia, en los procesos de investigación que atañan al estudio de la integridad de los documentos. Quizás por esos eventuales esfuerzos en la búsqueda de la verdad por los peritos de parte, son acordes a las pérdidas patrimoniales de aquellos que encargan las pruebas periciales, predominando los estudios parciales de los documentos en los peritos de oficio.

El estudio parcial de los documentos choca diametralmente con la efectividad de una justicia material, entorpeciendo esos obligados accesos a las realidades realmente ocurridas. Estos principios morales no deben negarse a los ciudadanos que cohabitan en los Estados Democráticos y Sociales de Derecho. Los estudios integrales deben predominar acorde a los principios que imperen en las aportaciones de las pruebas a los procesos judiciales, ya que la fisonomía de la carga la prueba debemos entenderla como una parte esencial de la justicia material (Zorrilla Ruiz, 2011).

El derecho fundamental de todo ciudadano a un proceso que reúna todas las garantías exigidas por la Constitución Española, y respecto a los documentos impugnados en los procesos judiciales, requiere que los protocolos de investigación sean integrales, con independencia de que sean solicitados por la administración, o bien, propuestos por las partes interesadas en la demostración de las verdades o en el verdadero significado de los hechos enjuiciados. Son esas rigideces las que invalidan las verdades materiales de los hechos, debiendo elaborarse procesos acordes al sentido común y al raciocinio imperante a los medios de prueba.

Lo que no cabe duda alguna es que la correcta aplicación del Derecho objetivo, únicamente puede garantizarse mediante la práctica de la prueba, lo que se recoge en el art. 281.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, de 7 de enero, garantizándose la tutela judicial efectiva según el art. 24.1 de la Constitución Española. Es por lo que deben emplearse medios de prueba que sean justos en la búsqueda completa de la verdad material, bajo el principio de la contradicción, el manejo de las reglas y los criterios razonables en la valoración de las pruebas. Se deben probar los hechos que son tenidos como ciertos, apelando a los principios de la justicia material, según el art. 283.3 de la LEC., y que no entren en contradicción con lo promulgado en el art. 14 de la Constitución Española.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

- Aginsky, V. N. (2012). Ink Dating - The Essentials of the sequential Extraction Technique. España: Sociedad Atlántica de Criminalística y Ciencias Forenses.
- Antonio, A., Independent, A., Profiles, A., & Cantu, A. a. (1995). A Sketch Of Analytical Methods For Document Dating Part 1. The Static Approach: Determining Age Independent Analytical Profiles. International Journal of Forensic Document Examiners, 960701(1), 40-50. Retrieved from <https://www.ncjrs.gov/App/Publications/abstract.aspx?ID=159687>
- Bouzat, A.; Cantaro, A. (2003). Verdad y prueba en el proceso acusatorio. Biblioteca Digital Central de La Universidad Nacional Del Sur.
- Cantu, A. a. (1996). A Sketch of Analytical Method for Document Dating Part II. The Dynamic

- Approach Determining Age Dependent Analytical Profiles. Further studies on the dating of documents and handwritten entries prepared in ink. *International Journal of Forensic Document Examiners*, 2(3), 192–208. Retrieved from http://www.researchgate.net/publication/265031776_A_sketch_of_analytical_methods_for_document_dating_Part_II_The_dynamic_approach_determining_age_dependent_analytical_profiles
- Céline Weyermann born. (2005). Mass Spectrometric Investigation of the aging processes of ballpoint ink for the examination of questioned documents. Giessen. Retrieved from <http://geb.uni-giessen.de/geb/volltexte/2006/3044/pdf/WeyermannCeline-2005-09-23.pdf>
- Confortin, D., Neevel, H., Van Bommel, M. R., & Reissland, B. (n.d.). Study of the degradation of an early synthetic dye, Crystal Violet The Netherlands Institute for Cultural Heritage (ICN), Amsterdam Study of the degradation of an early synthetic dye, Crystal Violet. Retrieved from http://www.create.uwe.ac.uk/norway_paperlist/confortin.pdf
- Corporation, L., & Joseph, S. (2008). Characterization of Ballpoint Pen Inks by Solid-Phase Microextraction Gas Chromatography — Time-of- Flight Mass Spectrometry. Leco Corporation. Retrieved from <http://www.leco.com/component/edocman/?task=document.viewdoc&id=421>
- Chen, H., Ph, D., Meng, H., Ph, D., Cheng, K., & Sc, M. (2002). A survey of methods used for the identification and characterization of inks, 1–14.
- Del Picchia, C. M. (2012). Montajes. In S. L. Sociedad Atlántica de Criminalística y Ciencias Forenses (Ed.), . Gran Canaria. Retrieved from <http://congresodocumentoscopia2012.com/programa/programa-cientifico.html>
- Ezcurra Gondra, M. (2010). Análisis forense de documentos. Instrumentos de escritura manual y sus tintas (1a ed.). Buenos Aires: La Rocca.
- Ezcurra Gondra, M. (2012). Avances analíticos en la datación forense de tintas y documentos. Euskal Herriko Unibertsitatea. Retrieved from <http://www.tdx.cat/handle/10803/131003>
- Ezcurra, M., Góngora, J. M. G., Maguregui, I., & Alonso, R. (2010). Analytical methods for dating modern writing instrument inks on paper. *Forensic Science International*, 197(1-3), 1–20. <http://doi.org/10.1016/j.forsciint.2009.11.013>
- Ezzat A., F. (1991). Understanding Criminal Victimization. An Introduction to theoretical Victimology (Simon Fras). Ontario. Canada.
- Hofer, R. (2004). Dating of ballpoint pen ink. *J Forensic Sci*, 49(6), 1353–1357. <http://doi.org/10.1520/JFS2004056>
- Marín y de Leon, J. S. (2015). Manual de criminología diagnóstica. Fenomenología y clínica. (S. L. EIPC, Ed.) (1a ed.). Gran Canaria. <http://doi.org/GC-693-2014>
- Martín Ramos, R. (2010). Documentoscopia. Método para el peritaje científico de documentos (1o Edición). Madrid: Claves La Ley. <http://doi.org/M-38445-2010>
- Navarro Delgado, Raquel; Esteban Santos, S. (2012). Química general. Volúmen I (5a ed.). Madrid: UNED. <http://doi.org/M-49273-2010>
- Purdy, D. C. (2010). Document Analysis/ Document Dating. (A. Press., Ed.) (1a ed.). Canadá.
- Richard L. Brunelle, M. S. (1985). Forensic examination of inf and paper (1o ed.). USA: Charles C Thomas.
- Rivera Morales, R. (2011). La prueba: Un análisis racional y práctico (1a ed.). Madrid: Marcial Pons. <http://doi.org/M-30576-2011>
- San Román, I., Bartolomé, L., Alonso, M. L., Alonso, R. M., & Ezcurra, M. (2015). DATINK pilot study: An effective methodology for ballpoint pen ink dating in questioned documents. *Analytica Chimica Acta*, 892, 105–114. <http://doi.org/10.1016/j.aca.2015.08.038>
- Tarback, J. Edward; K. Lutgens, F. (2015). Ciencias de la Tierra. Una introducción a la geología física. Volumen I. (UNED, Ed.) (1a ed.). Madrid: UNED. <http://doi.org/M-11311-2015>
- Vega Ramos, A. (2015). La documentoscopia. Sus características y utilidades. Madrid: Behavior and Law. Retrieved from http://behaviorandlaw.com/congreso/?page_id=147
- Weyermann, C., Almog, J., Bügler, J., & Cantu, A. a. (2011). Minimum requirements for application of ink dating methods based on solvent analysis in casework. *Forensic Science International*, 210(1-3), 52–62. <http://doi.org/10.1016/j.forsciint.2011.01.034>
- Zorrilla Ruiz, M. M. (2011). Convergencia de la justicia material y la verdad histórica en el resultado de la prueba civil. In La prueba judicial. Desafíos en las jurisdicciones civil, penal, laboral y contencioso-administrativa (1a ed., pp. 71–101). Madrid: La Ley. <http://doi.org/M-10995-2011>

El robo como riesgo laboral y sus efectos en la salud mental de los trabajadores del sector joyero

Susana Laguna

Doctorando en Derecho UCJC.

Resumen: Frecuentemente, los trabajadores se ven expuestos en el ejercicio de sus funciones a la violencia, siendo especialmente el sector del comercio uno de los más afectados por la denominada violencia externa. Las joyerías, por las características de los productos que comercializan, son un blanco atractivo para individuos que pretenden lucrarse de manera ilegítima. El presente artículo se aproxima a la consideración del robo con violencia como riesgo laboral, a su incidencia en el sector joyero y los posibles efectos en la salud mental de las víctimas.

Palabras clave: robo, violencia externa, riesgo laboral, joyería, salud mental.

Abstract: Frequently, workers in the practice of their duties are exposed to violence, especially those in the trade sector, which is the most affected by the so called external violence. Jewellery shops, due to the products they sell, are an attractive target for individuals who seek to profit illegitimately. This paper addresses the consideration of violent robbery as a labour risk, its impact on the jewellery industry and the possible negative consequences on the mental health of the victims.

Key words: violent robbery, external violence, labour risk, jewellery shop, mental health.

1. INTRODUCCIÓN

Cada año numerosas personas se convierten en víctimas de la violencia en su entorno laboral, ejerciendo su profesión o como consecuencia de ella. La violencia, presente en nuestras sociedades desde tiempos inmemoriales, parece filtrarse poco a poco pero sin pausa, en el mundo del trabajo, amenazando la seguridad y la protección de los trabajadores y llegando a alcanzar en algunos países niveles de epidemia (Chappell & Di Martino, 2006). La Agencia Europea para la Seguridad y la Salud en el Trabajo en 2002 afirma que *"La violencia se ha ido extendiendo paulatinamente desde las empresas que manejan bienes de alto valor, por ejemplo bancos y farmacias, a organizaciones que representan "simbólicamente" a la sociedad, como son los sistemas de transporte urbano y los servicios públicos, habiendo aparecido recientemente nuevos "blancos" inesperados, como los bomberos y los médicos de guardia. Los trabajadores del sector servicios están con frecuencia en situación de riesgo, por ejemplo, los enfermeros, los médicos, los profesores, los camareros, etc"*

En poco más de una década, los riesgos laborales de origen psicosocial han pasado de ser la tercera causa de accidentalidad en la Unión Europea a ocupar el segundo lugar tras los riesgos ergonómicos y, muy probablemente, de existir mejores medidores del problema, hoy ocuparían ya el primer puesto por el número de trabajadores afectados y por sus costes sociales y económicos (Molina, 2010). Trabajar con objetos valiosos y de cara al público, situaciones inherentes a la profesión de joyero, expone diariamente a empresarios y empleados al riesgo de sufrir la violencia externa de individuos que acuden a sus establecimientos con objeto de lucrarse ilegítimamente. Este tipo de violencia supone anualmente cuantiosas pérdidas económicas pero también emocionales y de la calidad de vida de sus víctimas. No en vano, el Tribunal Supremo, sensible a este hecho, hace constar en la Sentencia de 17 de junio de 2008 que *"el riesgo de atraco es un riesgo laboral porque se sufre por los trabajadores con ocasión del trabajo y supone la posibilidad de que los mismos sufran un determinado daño, enfermedades, patologías o lesiones"*. Entre las lesiones psíquicas más frecuentes en víctimas de delitos violentos se encuentra el Trastorno por Estrés Posttraumático (TEPT), un cuadro clínico grave frecuentemente asociado a la vivencia de situaciones traumáticas que precisa tratamiento especializado. También es posible la presencia de trastornos adaptativos, ansiedad, depresión, problemas psicosomáticos, familiares, sexuales y en las relaciones laborales, patologías psíquicas tan o más incapacitantes que las físicas. En este sentido el Criterio Técnico N 87/2011 del Ministerio de Trabajo delimita claramente el riesgo laboral derivado del atraco (término comúnmente utilizado para hacer referencia al robo con violencia o intimidación contra las personas y que, en adelante, se utilizará de forma indistinta) y otras modalidades delictivas afines e insta a los empresarios al deber de proteger a los trabajadores frente al mismo, estableciendo en el Plan de Prevención todas las medidas reparadoras y preventivas necesarias para garantizar su seguridad y recuperación en caso de ser victimizados. Contempla además, como riesgo para la salud mental del trabajador, el temor a sufrir un atraco porque el miedo a ser victimizado es capaz de generar daño por sí mismo. La información, la formación y el apoyo psicológico, plantea, son herramientas imprescindibles en esa labor de prevención.

El menoscabo en la salud de los trabajadores derivado del riesgo laboral de atraco puede suponer también para el empresario alteraciones en el buen funcionamiento de su negocio y pérdidas económicas añadidas. Gimeno, Grandío y

Marqués (2012) afirman que “el despliegue de comportamientos violentos en las organizaciones afecta, al menos, a tres subsistemas interrelacionados: la productividad y competitividad empresarial, la salud y seguridad de los trabajadores y el desarrollo de la comunidad” (pp. 44). Las posibles bajas laborales y reducción de la calidad del servicio prestado a los clientes por el estado de alerta continuo ante el miedo a la victimización, advierten de los beneficios de atender adecuadamente una demanda fácilmente abordable si apostamos firmemente por la prevención en materia de seguridad, asesoramos e instruimos a los trabajadores para hacer un uso eficaz de esas medidas y facilitamos orientación y asistencia psicológica para manejar el estrés inherente a su puesto de trabajo.

2. VIOLENCIA EN EL LUGAR DE TRABAJO

El amplio abanico de conductas que comprende la violencia ejercida sobre los trabajadores en el entorno laboral dificulta su definición. El Instituto Nacional de Salud e Higiene en el Trabajo (INSHT) en NTP 489 de 1998 considera que éste tipo de violencia incluiría, además de las agresiones físicas, las conductas verbales amenazantes, intimidatorias, abusivas y acosantes. El aumento del número episodios en el contexto profesional se ha de contemplar, analizar y explicar teniendo en cuenta el panorama socio-cultural actual en el que se observa un incremento generalizado de la violencia (Berrios & López-Zafra, 2005). No obstante, es necesario delimitar el concepto con objeto de adoptar medidas de prevención específicas que aborden con eficacia la principal causa de muerte dentro del trabajo. En Estados Unidos, según el *National Institute for Occupational Safety and Health* (NIOSH, 1997) anualmente, veinte empleados son asesinados y cerca de un millón de trabajadores son víctimas de ataques no mortales. El 71 % de los homicidios en los lugares de trabajo son crímenes relacionados con robos.

Las diferentes aproximaciones entorno al fenómeno de la violencia en el trabajo, tienen en cuenta: la naturaleza de las acciones, el origen de los actos violentos, el receptor de la violencia, la relación del agresor con la organización o los empleados y el desarrollo económico y social que afecta a la organización. La Organización Internacional del Trabajo (OIT) propone la siguiente definición en el *“Repertorio de recomendaciones prácticas sobre violencia en el lugar de trabajo en el sector de los servicios y medidas para combatirla”*, elaborado en 2003: “ Toda acción, incidente o comportamiento que se aparta de lo razonable mediante el cual una persona es agredida, amenazada, humillada o lesionada por otra en el ejercicio de su actividad profesional o como consecuencia directa de la misma”. Entiende como “consecuencia directa” un vínculo claro con el ejercicio de la actividad profesional y supone que dicha acción, incidente o comportamiento ocurre posteriormente, dentro de un plazo razonable.

Por su parte, la California Division of Occupational Health and Safety (Cal/OSHA) ofrece una de las clasificaciones más difundidas. Tipifica éste tipo de violencia en función de las personas implicadas y la relación entre ellas. En base a dichos criterios distingue la violencia exterior, ejercida sobre el trabajador por personas ajenas al lugar de trabajo con las que no existe, por tanto, una relación laboral y la violencia interior a la organización llevada a cabo, en ésta ocasión, entre personas con algún tipo de relación con la empresa. Respecto a la violencia exterior, objeto de análisis en el presente trabajo, distingue:

a. *“Violencia Tipo I”*: cuando quienes llevan a cabo las acciones violentas no tienen relación legítima con la víctima y no existe, por tanto, trato comercial o de usuario entre el perpetrador y el perjudicado. Acciones con ánimo de robo a establecimientos comerciales, bancos, lugares de almacenamiento de objetos valiosos, personas que trabajan con intercambio de dinero, taxistas, serían ejemplos prototípicos de dicha tipología.

b. *“Violencia Tipo II”*: corresponde a aquellos casos en los que sí existe relación profesional entre el causante del acto violento y su víctima, esto es, un cliente, un paciente o un consumidor. Normalmente los hechos violentos se producen mientras los trabajadores ofrecen el servicio en sectores como la seguridad pública, transporte, sanitario, educación, comercio y sector público o privado que ofrecen servicios profesionales.

Las amenazas de violencia y la violencia física cometida por personas no pertenecientes al lugar de trabajo son los problemas más frecuentemente registrados llegando a afectar a un 3,8% de los trabajadores según la VI Encuesta Nacional de Condiciones de Trabajo de 2007. Por sectores de actividad, es en el sector servicios en el que se dan más conductas de violencia física (6,0% de los trabajadores) teniendo en cuenta los datos de la VII Encuesta Nacional de Condiciones de Trabajo de 2011. En Estados Unidos el riesgo de homicidios es mayor en la industria de taxis le siguen las tiendas de licor (7.5), servicios de detective/protección (7.0), gasolineras, (4.8) y joyerías (4.7). Sólo un 9% son cometidos por compañeros de trabajo o antiguos compañeros de la empresa (NIOSH, 1997).

La organización californiana dedica también un espacio en su clasificación a sucesos en los que el agresor y su conducta violenta tiene algún tipo de relación directa o indirecta con el centro de trabajo o algún empleado del mismo, siendo lo más característico acciones violentas hacia un compañero, ex-compañero o superior motivada por problemas en las relaciones laborales que pueden provocar en el agresor sentimientos de odio o venganza. La OSHA denomina a éste tipo de violencia *“Violencia Tipo III”*.

3. EL RIESGO DE ATRACO COMO RIESGO LABORAL

La Ley 31/1995 de 8 de noviembre de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL), en su artículo 4.2 entiende como riesgo laboral “la posibilidad de que un trabajador sufra un determinado daño derivado del trabajo” y considera en el artículo 4.3 como “daños derivados del trabajo” las enfermedades, patologías o lesiones sufridas con motivo u ocasión del mismo.

A pesar de la escasez de referencias específicas en la LPRL y en el listado de enfermedades profesionales del RD 199/2006 de 10 de noviembre a los riesgos psicosociales, caben destacar decisiones judiciales que han ayudado a renovar el concepto de riesgo laboral para dar cabida a la violencia, entre ellas, la Sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 20 de septiembre de 2007 sobre las agresiones sufridas por una trabajadora del ayuntamiento de Alegría-Dulantzi por parte de un grupo de jóvenes que acudía a la biblioteca en la que prestaba sus servicios. La empleada sufrió amenazas y agresiones sexuales que la llevaron a permanecer en situación de Incapacidad Temporal (IT) durante seis días con un diagnóstico de estrés agudo. La sentencia señala que *“el ayuntamiento demandado omitió la debida evaluación de riesgos y la correlativa implantación de medios para proteger a la trabajadora. Con ello resulta claro que la empresa incumplió el deber de seguridad que le impone el artículo 14.2 LPRL y desconoció algunas específicas obligaciones de la propia normativa, como pudieran ser las establecidas en los artículos 16 (evaluación de riesgos), 21 (existencia de riesgos graves e inminentes) y 43 (desatención a los requerimientos de la Inspección de trabajo)”*. Si tomamos como referencia la citada clasificación de la OSHA se trata de un caso de violencia externa tipo II en la que el suceso tiene su origen en la relación de prestación de servicios entre víctima y ofensor.

Respecto al tema objeto de análisis en el presente trabajo, el robo con violencia o intimidación al que determinados colectivos profesionales están expuestos, y encuadrado en la violencia tipo II, el citado Criterio Técnico Nº 87/2011 reconoce que hay ciertos procesos y situaciones, inherentes al trabajo que exponen a los trabajadores al riesgo de sufrir violencia externa, entre ellos, trabajar con dinero, objetos valiosos o fármacos, trabajar de cara al público y en solitario. Tiene aplicación sobre las empresas para las que se establecen medidas de seguridad específicas por el RD 2364/1994, reglamento de seguridad privada, entre las que se incluyen las empresas que desarrollan actividades de joyería, platerías, galerías de arte y tiendas de antigüedades.

Ante hechos de esta naturaleza la doctrina jurisprudencial también fue clara en el año 2008 cuando la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en la Sentencia STS 313799 /2008 de 25 de junio, estableció el atraco como un riesgo laboral de los empleados de la banca. Dicho tribunal falló a favor de la Confederación Sindical Independiente de Cajas de Ahorro (CSICA) confirmando en recurso de casación

la resolución de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional con fecha 12 de marzo de 2007 tras la interposición de un conflicto colectivo contra el Servicio de Prevención Mancomunado de las Cajas de Ahorro y otras treinta y cinco entidades más. Éste precedente jurisprudencial hizo posible compatibilizar la consideración del atraco como delito con el de riesgo laboral, apartándose de la doctrina mayoritaria hasta el momento.

Recientemente, la Sala Cuarta vuelve a establecer, teniendo en cuenta idénticos criterios, que “el riesgo de atraco en una gasolinera tiene carácter de riesgo laboral” en la Sentencia de 20 de noviembre cuando un trabajador que se encontraba ejerciendo sus funciones en una expendedora de gasolina sufrió el asalto de tres encapuchados que le robaron la cartera y le agredieron físicamente provocándole lesiones graves en la cabeza. Con anterioridad, dicho establecimiento había sufrido otros seis atracos estando presente el demandante sin que se tomasen, por parte de la empresa, las medidas de seguridad reglamentarias. Ante la alegación de infracción del artículo 14 de la LPRL relativo al deber de protección exigible al empresario, el Tribunal establece que existe relación causal directa entre las medidas omitidas, en concreto, la no conexión a una central de alarma, falta de iluminación y el accidente ocurrido. Desestima, de éste modo, el recurso de casación interpuesto por la empresa a la Sentencia dictada el 8 de julio de 2013 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria sobre el recargo de prestaciones por falta de medidas de seguridad.

En correspondencia con la doctrina jurisprudencial señalada y el Criterio Técnico Nº 69/2009 sobre las actuaciones de la inspección de trabajo y seguridad social en materia de acoso y violencia en el trabajo, el empresario será responsable de las conductas omisivas en materia de prevención del riesgo laboral de atraco porque “deriva de su posición de garante el pleno disfrute de los trabajadores que se encuentran a su servicio de los derechos básicos que componen la relación laboral” siempre que “no haya tomado las medidas suficientes y adecuadas para evitar la violación de los derechos de los trabajadores”.

El riesgo de ser víctima de un robo en el trabajo no se limita únicamente al horario laboral y al espacio dónde habitualmente el empleado realiza sus funciones. En numerosas ocasiones y, a pesar de que por Ley corresponde a las empresas de transporte de seguridad privada el traslado de fondos, los trabajadores pueden ser requeridos por la empresa para tales fines aún no estando recogido en sus contratos de trabajo ni en los convenios colectivos. Tal es el caso de los empleados de entidades bancarias expuestos al denominado atraco “*in itinere*” o “*in misión*”, modalidad que se perpetra contra un trabajador que transporta mercancía o dinero en efectivo propiedad de la empresa empleadora fuera de su habitual lugar de trabajo. Por interpretación extensiva y analógica de la Sentencia 7/2007 de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, según García (2015), puede considerarse un riesgo laboral evitable que viene dado como consecuencia del ejercicio de su actividad. El Tribunal Supremo el 19 de

febrero de 2013 lo confirma reconociendo como accidente de trabajo “*in itinere*” el robo sufrido por una trabajadora cuando regresaba a su domicilio desde el centro de trabajo. Estima de esta forma el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto frente a la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia con fecha 19 de febrero de 2013, anula la sentencia y declara que la situación de IT sufrida por la trabajadora demandante deriva de un accidente de trabajo.

4. INCIDENCIA DEL ROBO EN EL SECTOR DEL COMERCIO Y JOYERIAS.

El delito por excelencia en España es el pequeño hurto o el robo (Redondo & Garrido, 2013). El informe estadístico anual del Ministerio del Interior correspondiente al ejercicio 2014, sin incluir los datos de la Ertzaintza y los Mossos d'Esquadra, recoge un total de 1679.585 delitos contra el patrimonio en nuestro país, de los que 770.296 son hurtos, 381.777 robos con fuerza y 86.034 robos con violencia o intimidación, lo que supone un 76,03% del total de tipologías penales. Un gran porcentaje de internos condenados por la Ley Orgánica 10/1995 del Código Penal, 20.627 (37,7%) cumple su condena por delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico.

La vigente Ley Orgánica 1/2015 de 30 de marzo, por la que se modificó el Código Penal del año 1995 y que entró en vigor el 1 de julio de 2015, supuso la reforma más profunda efectuada desde su aprobación. **En lo que respecta a los delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico, suprime la falta de hurto, refuerza las penas y amplía el catálogo de tipos cualificados agravados, modificando los artículos precedentes del 234 al 236. De éste modo los delincuentes habituales, los autores** delitos de hurto o robo que afecten a conducciones de suministro eléctrico, telecomunicaciones o infraestructuras de hidrocarburos, que cause un perjuicio grave a la prestación de servicios de interés general, los casos de receptación cuando se trate de bienes o efectos de especial protección o cuya sustracción da lugar a un delito contra el patrimonio de mayor gravedad **pueden ser condenados como autores de un tipo agravado castigado con penas de uno a tres años de prisión.** Como novedad se incluye que tales circunstancias también sean aplicables al delito de robo con fuerza en las cosas. El delito de robo en la redacción del 2015 incluye los supuestos en los que la fuerza se utiliza para abandonar el lugar con el botín y añade un nuevo supuesto agravado de robo con fuerza en función del modo de comisión (butrones, alunizajes) o la gravedad de los daños causados.

Con las reformas introducidas “el que, con ánimo de lucro, tomare las cosas muebles ajenas sin la voluntad de su dueño será castigado, como reo de hurto, con la pena de prisión de seis a dieciocho meses si la cuantía de lo sustraído excediese de 400 euros” y serán “reos del delito de robo los que, con ánimo de lucro, se apoderaren de las cosas muebles

ajenas empleando fuerza en las cosas para acceder o abandonar el lugar donde éstas se encuentran o violencia o intimidación en las personas, sea al cometer el delito, para proteger la huida, o sobre los que acudiesen en auxilio de la víctima o que le persiguieren”. El elemento común en ambos tipos penales es el acto de apoderarse de la cosa mueble ajena con ánimo de lucro, el aspecto característico del robo, es hacerlo mediante el empleo de violencia o de la fuerza para conseguirlo. Es ésta característica por la que el legislador prevé una pena más grave en el robo que en el hurto, de uno a tres años de prisión en casos de robo con fuerza (art. 240 CP) y de dos a cinco si hizo uso de la violencia o la intimidación sobre las personas (art.242 CP). En ambas modalidades, la pena se eleva de ser cometido en casa habitada, edificio o local abierto al público.

En el citado anuario elaborado por el Ministerio del Interior en 2014, los establecimientos comerciales acumulan la cantidad de 37.962 robos con fuerza en las cosas y 5,849 con violencia, cifras inferiores a las correspondientes a robos en domicilios. Los delitos contra las empresas no sólo son una parte significativa de todas las actividades delictivas, sino que los índices de victimización de empresas son mucho más elevados que los índices de victimización de personas según las conclusiones de un estudio llevado a cabo por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía de México (INEGI) de catorce encuestas a gran escala sobre victimización a empresas en 2014. Señala además que en cuanto a los delitos contra la propiedad, la diferencia entre la victimización de empresas y hogares es aún mayor.

En la mayoría de los países se observa un incremento del uso de metodologías complementarias a las tradicionales estadísticas oficiales para profundizar en el conocimiento de la delincuencia. Once países han participado en una o en ambas rondas de la Encuesta Internacional de Victimización de Comercios y Empresas (ICBS) y la Encuesta Internacional de Delitos Comerciales (ICCS) y cuatro países han llevado a cabo iniciativas nacionales para medir la victimización de comercios y empresas (Marcelo F. Aebi & Linde,A. 2010). En España, sin embargo, no existe una encuesta a nivel nacional, especializada y periódica que nos permita profundizar en el conocimiento de nuestra delincuencia (Laguna, 2006).

A nivel municipal, el ayuntamiento de Barcelona lleva a cabo anualmente un estudio de éstas características. El índice de victimización en tiendas y negocios en 2014 fue del 1,1 % y el 0,8% del total de los sujetos encuestados informaron haber sido victimizados por robo en sus establecimientos. En Málaga, Per Stangeland elaboró durante 1994 una encuesta en la que participaron 389 empresas de todas las categorías. El hecho delictivo más común, acumulando el 32,4% de los casos, fue el hurto por parte del público que acudía al establecimiento y el 4.1% había sufrido un robo con violencia o intimidación (Stagenland, 1996). Los robos en locales comerciales solían ocurrir fuera del horario de apertura, forzando una verja, ventana o puerta para conseguir la entrada (Stagenland, 2004). En cuanto al riesgo diferencial de ser víctima de delito,

las diferencias más destacadas parecían vinculadas al tipo de negocio. Los resultados mostraron que el 55% de los comercios había sufrido algún tipo de delito durante el año 1994. En la Comunidad de Madrid, un estudio sobre la violencia en el trabajo en el sector servicios sobre una muestra de 1500 trabajadores reflejaba que el tipo de violencia más frecuente era el abuso verbal seguido por vejaciones. Casi el 16% de la muestra total había recibido al menos uno de los tipos de violencia objeto de análisis de los cuales el 4,3 % asaltos o atracos en su lugar de trabajo. El 22% de los trabajadores percibían algún grado de probabilidad de sufrir violencia en el trabajo, un 7% consideraba alta la probabilidad de sufrir alguna forma de violencia y un 7,2 % la de sufrir atracos. Sorprende, no obstante, que a menos de la mitad de la muestra les preocupaba esa posibilidad.

En lo que respecta al sector de la joyería, la dificultad de obtener cifras reales de delincuencia contra la propiedad aumenta cuando cuando prestamos atención a sectores especializados. Según las últimas cifras del Instituto Nacional de Estadística el número de empresas fabricantes de artículos de joyería, bisutería y similares en el año 2014 fue de 2.321, 6.548 las personas ocupadas en toda España y una cifra de negocio de 794.590 miles de euros, 269 miles de euros menos que en 2013. Ésta tendencia a la baja también se aprecia en otros países como Francia donde la cifra de negocios del sector de la joyería y la bisutería, según datos de Francéclat, fue de 1.725 millones de euros (libres de impuestos), un 8% menos que en 2012. Un estudio de mercado efectuado por Ceballos (2014) bajo la supervisión de la Oficina Económica y Comercial de la Embajada de España en París, relaciona éstas cifras con la crisis económica, el pesimismo reinante y la pérdida de poder adquisitivo que provoca un retraimiento del consumo y que los hogares gasten menos en los bienes considerados superfluos. Sin embargo, la relación entre las condiciones de vida y la delincuencia no parece ser tan directa como cabría pensar.

A pesar de la situación de dificultad económica que ha aravesado España en los últimos años, los robos en joyerías no solo no han aumentado sino que, como veremos, han ido descendiendo, al menos en la Comunidad de Madrid. Según datos del Ministerio del Interior durante el año 2014 se registraron 16 robos con violencia o intimidación en joyerías y talleres de joyería en la Comunidad de Madrid, 7 menos que en 2013 y 14 menos que en el año 2012. A continuación se muestra una tabla que recoge los casos de los que ha tenido conocimiento el Gremio de Joyeros y Plateros de Madrid desde el año 2010.

En la Tabla.1 podemos apreciar una reducción importante desde el año 2013 del número de casos en todas las modalidades delictivas, circunstancia que según publica el propio Gremio en su página web se debe al “trabajo serio, concienciado y dedicado de la Jefatura Superior de Policía de Madrid con el apoyo decidido de la Dirección General de la

Policía y de la Delegación del Gobierno en Madrid”. Los datos del Ministerio de Interior siguen la misma paulatina tendencia a la baja lo que, sin duda, supone una buena noticia para un sector fuertemente victimizado por el robo.

Tabla. 1. Evolución de los delitos de robo en joyerías de la Comunidad de Madrid

Tipos delictivos	Evolución cronológica					
	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Robo con violencia	32	44	45	29	15	5
Robo con fuerza	70	100	96	109	25	5
Hurto	47	47	42	26	16	2
Tentativa de robo	29	68	45	3	29	5
Total	178	259	228	162	85	17

Fuente: web del Gremio de Joyeros y Plateros de Madrid

5. EFECTOS EN LA SALUD MENTAL DE LOS TRABAJADORES

Lazarus (citado en Herrero & Garrido, 2001) sostiene que convertirse en víctima de la violencia criminal es considerado como un estresor suficientemente poderoso para afectar de manera importante el funcionamiento psicosocial de los sujetos que lo padecen. No obstante, el proceso de victimización que deben afrontar las víctimas de la violencia no sigue un único patrón de desarrollo ni para todas las personas ni en el caso de todos los delitos. Parece existir cierto consenso entre los autores en que, para poder explicar las diferencias individuales de respuesta frente a un suceso traumático, debemos tener en cuenta las características del hecho, las de la persona victimizada y las de su entorno social y familiar. En el citado estudio sobre violencia en el trabajo en el sector servicios de la Comunidad de Madrid, los síntomas más predominantes entre los trabajadores que habían sufrido algún tipo de violencia fueron el cansancio y el agotamiento. Los mareos, las alteraciones del apetito y los problemas gástricos fueron los menos frecuentes. De los trabajadores que presentaban alguna sintomatología, el 45% consideraba que podría estar relacionada con su trabajo pero en la mitad de los casos no acudían al médico y las bajas laborales eran inferiores al 10%.

Con respecto a las características del suceso traumático, en general, los eventos que implican mayores riesgos psicológicos son los inesperados, los que amenazan la vida y los causados por factores humanos (Rubin & Bloch, 2001). El robo, por inesperado, por el riesgo que supone para la vida el uso de la violencia y por ser cometido por otra persona, cumple los requisitos expuestos para generar un riesgo también para la salud mental de la persona que lo sufre. Las personas expuestas a delitos como robos y asaltos experimentan una gran variedad de problemas personales

(Taylor, N & Pat Mayhew, 2002).

Para poder explicar esas diferencias individuales también debemos acudir al concepto de *víctima vulnerable*. Son muchas las personas que han estado expuestas a acontecimientos traumáticos, pero solo una minoría padece realmente el trauma. En concreto, puede estar presente en el 15%-20% de quienes sufren un accidente o catástrofe, pero este porcentaje se eleva a hasta un 50%-70% en quienes han experimentado un hecho violento (Echeburúa, 2004). En primer lugar, las víctimas de los delitos, sean violentos o no, han de enfrentarse al hecho de que su sufrimiento es producto de la conducta intencional de otra persona que las ha escogido para cometer el delito, y en segundo lugar, la naturaleza interpersonal de muchas victimizaciones (Herrero & Garrido, 2001). Entre las variables personales que predicen los trastornos adaptativos en la victimización, Esbec (2000) señala, entre otros, la inestabilidad emocional, puntuaciones altas en la escala de Neuroticismo [N] del EPI y EPQ (Eysenck), bajo nivel de inteligencia, nivel educacional bajo e historia de dificultades escolares, locus de control externo (apreciación de poca contingencia entre sus acciones y los acontecimientos del entorno), la concurrencia de otros sucesos vitales próximos al hecho victimizante principal y el estilo atribucional. Parece demostrado que la presencia de antecedentes psiquiátricos personales también es un factor de riesgo para el desarrollo de patología postraumática. En el caso de antecedentes familiares, los datos disponibles proceden fundamentalmente de investigaciones realizadas sobre Trastorno de Estrés Postraumático y en todas ellas las cifras de antecedentes psiquiátricos familiares encontrados oscilan entre el 55% y el 66% (Baca Baldomero, 2003). Teniendo en cuenta lo dicho, no todos los trabajadores del sector joyero que se vean expuestos a un robo con violencia sufrirán lesiones psíquicas, habrá trabajadores que por sus características personales tendrán más probabilidad que otros, que cuenten con factores de protección, de desarrollar una respuesta desadaptativa posterior al hecho violento. Tal circunstancia debería ser tenida en cuenta por la organización a la hora de gestionar sus recursos humanos, y en el análisis y descripción del puesto de trabajo dentro del área de seguridad y salud laboral.

Por último, y siguiendo el modelo tripartito que contempla el suceso, la víctima y el entorno, para explicar las diferentes respuestas de las víctimas ante el delito, tenemos que tener en consideración el entorno laboral, la respuesta de la empresa ante la victimización de su empleado y el apoyo que le ofrece. Una respuesta comprensiva de otras personas puede mitigar el impacto del acontecimiento, mientras que una respuesta hostil o negativa puede multiplicar el daño y agravar el síndrome traumático. (Flannery, 1990, cit. en Herman, 2004). A éste respecto, el Criterio Técnico Nº 87/2011 recomienda que “el plan de prevención establezca el compromiso de la empresa de adoptar cuantas medidas preventivas y reparadoras sean necesarias para garantizar la seguridad de los trabajadores y, en este sentido, deben ser las

más favorables, el compromiso de dar información, formación y apoyo psicológico posterior al suceso”. La facilitación por parte del empresario del acceso al trabajador afectado a una primera ayuda psicológica podría evitar el posterior desarrollo de lesiones graves y el perjuicio para la propia institución. La finalidad primordial de éste tipo de atención es ayudar a la víctima a que tome medidas concretas de afrontamiento, que incluye el manejo de sentimientos o componentes subjetivos de la situación, e iniciar el proceso de solución de problemas (Lazarus, 1980, citado en Slaikeu, 1988). Otros objetivos importantes a lograr para amortiguar el impacto del suceso serían: restablecer el sentido de autocontrol y autodominio, aumentar la autoestima, facilitar la comunicación y ayudar para que perciba correctamente la situación. Para algunas víctimas, es posible que una primera intervención en crisis no sea suficiente. En caso de desarrollarse lesiones psicológicas será necesario un tratamiento terapéutico especializado.

Siguiendo a Echeburúa, Corral y Amor (2002) el daño psicológico hace referencia, por un lado, a las lesiones psíquicas agudas producidas por un delito violento que, en algunos casos, puede remitir con el tiempo, el apoyo social o un tratamiento adecuado; por otro, a las secuelas emocionales que persisten en la persona de forma crónica como consecuencia del hecho y que llegan a interferir de forma muy significativa en el funcionamiento habitual de la persona. El Trastorno por Estrés Postraumático (TEPT) es una de las lesiones frecuentemente asociada a la vivencia de situaciones traumáticas. Se trata de un cuadro clínico crónico que no remite de forma espontánea con el trascurso del tiempo, y que tiende a ser más grave y duradero cuanto más intenso es el suceso sufrido y cuando las causas son obra del ser humano y no meramente accidentales: la percepción de incontrolabilidad es mucho mayor en estos casos (Echeburúa & Corral, 1995). Otros cuadros asociados, según Echeburúa et al.(2002) son los trastornos adaptativos (con estado de ánimo deprimido o ansioso) y la descompensación de una personalidad anómala.

El DSM-IV (American Psychiatric Association, 1994) y el DSM-IV-TR (American Psychiatric Association, 2000) incluyen 6 criterios para el diagnóstico del TEPT. El primero se refiere a la delimitación del trauma, señalando que un evento traumático es definido como tal si: (1) la persona ha experimentado, presenciado o le han explicado uno o más acontecimientos caracterizados por muertes o amenazas para su integridad física o la de los demás; y (2) la persona ha respondido con temor, desesperanza u horror intensos. Los síntomas psicológicos se agrupan en tres categorías: *síntomas de reexperimentación* mediante los cuales la persona revive intensamente la experiencia traumática en forma de imágenes o recuerdos invasivos (flash-back) y pesadillas, *conductas de evitación* con las cuales tiende a evitar y/o escapar de lugares y situaciones asociados al hecho traumático e *incremento en la activación fisiológica*, manifestada en hipervigilancia, dificultades de concentración,

irritabilidad y problemas para conciliar el sueño. Por último, se incluyen dos criterios referidos a que los síntomas deben durar más de un mes y deben causar malestar clínicamente significativo en algún área de la vida.

El DSM V publicado en 2013 introduce algunas modificaciones respecto a las ediciones anteriores teniendo en cuenta las investigaciones realizadas a raíz de los atentados del 11 septiembre en Nueva York y el 11 de marzo en Madrid. Siguiendo la revisión propuesta por Crespo y Gómez (2012) se mejora la definición de acontecimiento traumático para diferenciarlo de suceso estresante y se prescinde del A2 volviendo a una consideración objetiva del suceso, el criterio B y C de reexperimentación y evitación respectivamente sufren mínimas alteraciones, el incremento de la activación psicofisiológica incluye comportamientos irritables, agresivos, temerarios y autodestructivos y por último introduce un criterio referido a las alteraciones cognitivas y del estado de ánimo que abarca el embotamiento emocional, anteriormente inscrito en el criterio C, creencias negativas sobre uno mismo, los otros y el futuro y emociones como vergüenza, culpa o ira.

En relación a la prevalencia del TEPT, Echeburúa et al (2002) llevaron a cabo un estudio sobre una muestra de 352 pacientes afectados por diversos traumas psicológicos (agresión sexual, violencia familiar, terrorismo, accidentes de coche y diagnóstico de enfermedad grave) que acudieron entre 1991 y 1997 a diferentes Centros de Asistencia Psicológica y Centros de Salud Mental ubicados en el País Vasco. Los resultados más llamativos que encontraron fueron, en primer lugar, que más del 50% de las víctimas de agresión sexual, violencia familiar y terrorismo presentaban un trastorno de estrés postraumático; las personas aquejadas de enfermedad grave con este mismo diagnóstico superaban el 30%, y tan sólo un 12% de los accidentados de tráfico. En el ámbito laboral, los hechos traumáticos que más se relacionan con TEPT ocupacional son: los accidentes de tráfico (in itinere o en misión), el ser víctimas de un asalto o agresión (agresión sexual, ataque físico, robo), el maltrato físico o psíquico continuado (tortura, violencia de género, rehenes, mobbing, bullying...) y los accidentes laborales graves. El trastorno puede aparecer en el individuo que sufre la lesión y en trabajadores que presencian el suceso o personas que atienden a los accidentados (Vicente-Herrero et al, 2014). Para finalizar, se ha encontrado una alta comorbilidad psicopatológica asociada del TEPT con otro tipo de patologías tales como consumo abusivo de sustancias, ansiedad y depresión. Por tanto, el estudio del espectro psicopatológico de la víctima, según señalan Baca y Cábanas (2003), no debería limitarse al TEPT y abarcar otras muchas cosas.

Por lo expuesto, el trabajador víctima de atraco, por la violencia que caracteriza a este tipo de acontecimiento, en presencia de factores de vulnerabilidad individuales y sociales, y en ausencia de adecuadas estrategias de afrontamiento, puede desarrollar importantes lesiones que interfieran con su buen funcionamiento personal, familiar y laboral. El diseño

apropiado de los puestos de trabajo y la inclusión de medidas de seguridad puede prevenir el acontecimiento; el entrenamiento en el manejo de situaciones de riesgo y asistencia psicológica temprana, minimizar el daño e impedir la aparición de patología postraumática en los casos en los que no haya sido posible evitarlo.

6. CONCLUSIONES

Las empresas, igual que las sociedades, evolucionan debido a la necesidad de adaptarse a un medio que continuamente les desafía a afrontar nuevos retos y dificultades. La protección de los trabajadores de los riesgos psicosociales, especialmente de la violencia, necesita la transformación de las entidades públicas y privadas y el compromiso firme de todos los agentes implicados con políticas preventivas que la garanticen.

Tras ésta breve aproximación a la violencia en el entorno laboral se evidencia, en los últimos años, el aumento de la misma en las organizaciones y paralelamente un considerable interés por explicar su origen y las variables implicadas en su mantenimiento. Pero quizás, el hito más importante sea el desarrollo de una mayor cobertura legal tanto a nivel legislativo como jurisprudencial. La apreciación por parte de la Sala Cuarta de lo Social del Tribunal Supremo del robo con violencia como un riesgo laboral en la Sentencia de 17 de junio de 2008, supone un antes y un después en la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores víctimas de éste tipo delictivo. Un problema tradicionalmente abordado desde el ámbito penal y policial, en consecuencia, debe también ser acometido por el empresario, al que se le traslada la responsabilidad en materia de prevención de los riesgos laborales derivados de la violencia externa y la obligación de contemplarlo en el Plan de Prevención.

Uno de los sectores productivos más frecuentemente victimizados es el comercio, así lo reflejan las estadísticas oficiales, las encuestas de victimización y los trabajos relacionados. El atraco, por el riesgo que supone para la vida del trabajador y no sólo para los bienes de la empresa, de todos los delitos contra la propiedad que puede sufrir un establecimiento comercial, en especial las joyerías, es el más grave. Afecta a los derechos fundamentales del trabajador y puede afectar también a su salud física y mental, por ello, es necesario identificarla, evaluarla y controlarla adecuadamente teniendo en cuenta las características de la organización y del trabajo. Conforme al Criterio Técnico Nº 87/2011 sobre actuaciones inspectoras en relación al riesgo laboral de atraco, el Plan de Prevención debe también establecer medidas reparadoras en aquellos casos en los que no haya sido posible evitar el suceso, facilitando apoyo y rehabilitación a los trabajadores afectados por lesiones derivadas, entre ellas el TEPT. Se contempla además la posibilidad de que los trabajadores necesiten asistencia ante el propio temor de sufrir un atraco.

Como hemos visto el número de robos con violencia en joyerías ha ido disminuyendo progresivamente al menos en la Comunidad de Madrid a pesar de que la situación económica por la que ha atravesado nuestro país pudiera haber provocado la tendencia contraria. Todo ello debido, según representantes del sector, al trabajo policial y posiblemente al incremento de las sanciones penales efectuadas. No obstante, el atraco es un riesgo permanente al que se enfrenta el comercio por lo que es preciso fomentar el constante compromiso de empresarios y trabajadores en su prevención, a través de la inversión en medidas de seguridad reglamentarias, en canales de información y formación de los trabajadores en el adecuado uso de las mismas y en atención especializada postsuceso que amortigüe el impacto de la violencia sufrida en la salud de las víctimas directas e indirectas.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aebi, F. M. y Linde, A. (2010). Las encuestas de victimización en España: evolución histórica y situación actual. *Revista Electrónica de Derecho penal y Criminología*, 3, 211-298.
- Agencia Europea para la Seguridad y la Salud en el Trabajo (2002). *La violencia en el trabajo*. Fecha de consulta: 23/12/2015. <https://osha.europa.eu/es/tools-and-publications/publications/factsheets/24/view>
- Baca, E. y Cabanas M. L. (2003). *Las víctimas de la violencia. Estudios psicopatológicos*. Madrid: Triacastela.
- Berrios Martos, M^a Pilar y Esther López-Zafra (2005). *Violencia en el trabajo*. Jaén: ediciones del lunar.
- Ceballos, C. (2014). *Estudio de mercado. El mercado de la joyería y la bisutería*. Oficina Económica y Comercial de España en París: Francia
- Chappell, Duncan y Vittorio Di Martino (2006). *Violence at work*. Third edition. Ginebra: OIT
- Crespo, M. y Gómez, MM (2012). La Evaluación del Estrés Postraumático: Presentación de la Escala de Evaluación Global de Estrés Postraumático (EGEP). *Clínica y Salud*, (23)1, 25-41.
- Echeburúa, E., De Corral, P., Zubizarreta, I. y Sarasua, B. (1995). *Trastorno de Estrés Postraumático crónico en víctimas de agresiones sexuales*. A Coruña: Fundación Paideia.
- Echeburúa, E., Corral, P. y Amor, P. J. (2002). Evaluación del daño psicológico en las víctimas de delitos violentos. *Psicothema*. Vol. 14, supl.
- Echeburúa, E. (2004). *Superar un trauma. El tratamiento de víctimas de sucesos violentos*. Madrid: Pirámide.
- Esbec, E. y Fernández-Sastrón, O. (2000). Aspectos psicopatológicos de la agresión sexual: antecedentes y una revisión sobre las nuevas líneas de investigación. *Psicopatología Clínica, Legal y Forense*, (1) 0, 35 -57.
- García, D.J. (2015). *Atraco "in itinere" o "in misión"*. Fecha de consulta: 20-11-2015 desde http://www.belt.es/expertos/HOME2_index2.asp?id=2294
- Gimeno, M A., Grandío, A. y Marqués A I. (2012). Prácticas organizativas saludables frente a la violencia en el trabajo. Estudio de incidencia. *Contabilidad y negocios* (7) 13, 43-58.
- Herrero, Carmen A. y Garrido, M. E. (2001). Los efectos de la violencia sobre sus víctimas. *Psicothema*, 14, 109-117.
- Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo (INSHT) (1998). *NTP: 489. Violencia en el lugar de trabajo*. Madrid.
- Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo (INSHT) (2007). *VI Encuesta Nacional de Condiciones de Trabajo*. Madrid.
- Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo (INSHT) (2011). *VII Encuesta Nacional de Condiciones de Trabajo*. Madrid.
- Laguna, S. (2006). *Manual de victimología*. Salamanca: CISE
- Ministerio de Interior (MIR). *Anuario estadístico de 2014*. Fecha de consulta: 10-11-2015 desde <http://www.interior.gob.es/web/archivos-y-documentacion/anuario-estadistico-de-2014>
- Molina, C. (2010). El diálogo social como vía de progreso en la cultura preventiva: la experiencia del acuerdo marco europeo sobre Violencia y Acoso_AMEVA. En J. I. Marcos y M. Velázquez (coords.), *Casos reales de violencia y acoso en el Trabajo*. (pp.17-35). Bilbao: Lettera
- National Institute for Occupational Safety and Health (NIOSH) (1997). *Violence in the workplace*. Fecha de consulta: 13-10-2015 desde http://www.bvsde.paho.org/foro_hispano/NIOSH/violencia.pdf

Observatorio para la prevención de riesgos laborales de la Comunidad de Madrid (2012). *La violencia en el trabajo en el sector servicios de la Comunidad de Madrid*. Madrid: Instituto Regional de Seguridad y Salud en el Trabajo

Organización Internacional del Trabajo (2003). *Repertorio de recomendaciones prácticas sobre violencia en el lugar de trabajo en el sector servicios y medidas para combatirlas*. Fecha de consulta: 28/11/2015 desde http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_protect/@protav/@safework/documents/normativeinstrument/wcms_11257h8pdf

Slaikeu Karl, A. (1988). *Intervención en crisis. Manual para práctica e investigación*. México: El Manual moderno, S.A. de C.V.

Stangeland, P. (1996b). La delincuencia contra comercios. *Ciencia Policial*, 37, 99-106. Stangeland, P y Garrido, V. (2004). *El mapa del crimen. Herramientas geográficas para policías y criminólogos*. Valencia: Titant lo Blanch

Redondo, S. y Garrido, V. (2013). *Principios de Criminología*. Valencia: Titant lo Blanch

Rubin, B. y Bloch, E. (2001). *Intervención en crisis y respuesta al trauma. Teoría y Práctica*. Bilbao: Editorial Desclée de Brouwer.

Taylor, N. y Mayhew, P (2002). Financial and Psychological Costs of Crime for Small Retail Bussineses. *Trends and Issues*, 229. Australian Institute of Criminology. Fecha de consulta: 13-11-2015 desde http://www.aic.gov.au/media_library/publications/tandi_pdf/tandi229.pdf

Vicente-Herrero, M.T, Torres, A. J. I, Ramírez, I. M, Terradillos, G.MJ, Arturo, LG. A y Aguilar, J. E (2014). Trastorno de Estres Postraumático y trabajo. Criterios de valoración en incapacidad y discapacidad. *Revista española de Medicina Legal*. 40 (4), 150-160.

La Ley de Amnistía, puente a la libertad, y soporte para la impunidad

Eduardo Ranz Alonso.

Doctorando en Derecho Universidad Carlos III.

Resumen: El presente artículo realiza una investigación del origen de la Ley de Amnistía, su negociación y el sentido de realizarla en dos partes. Una previa, convocada un año después de la muerte del dictador Francisco Franco, todavía en Cortes Franquistas, y una segunda amnistía, convertida en la denominada "Ley de Amnistía", consensuada y redactada por todos los grupos políticos de las Cortes democráticas, emanadas del Parlamento, a excepción de Alianza Popular, la cual votó en contra. El artículo refleja el espíritu de su origen, su escaso desarrollo legislativo posterior, y su transformación en argumento jurídico para denegar el acceso a la Justicia y el derecho a la Tutela Judicial Efectiva, reconocidos como Derechos Fundamentales de la Constitución Española de 1978.

Abstract: This article is an investigation of the origin of the Amnesty Law, its negotiations and the meaning behind doing it in two parts. A prior, convened a year after the death of the dictator Francisco Franco, still in Francoist Courts, and a second amnesty, converted into the so-called "Amnesty law", agreed and drafted by all political groups in the democratic courts, emanating from Parliament, with the exception of "Alianza Popular", which voted against it. The article reflects the spirit of its origin, its low subsequent legislative development, and its transformation into legal argument to deny access to Justice and the right to the Effective Judicial Protection, recognized as fundamental rights of the Spanish Constitution of 1978.

INTRODUCCIÓN

En un contexto histórico en que España presentaba un proceso de transición, tras 40 años de dictadura, encaminado a la proclamación de la democracia como forma de gobierno, constituyendo para ello una monarquía parlamentaria como forma de Estado²⁴, posteriormente recogida en la Constitución española, publicada el 29 de diciembre de 1978 en el BOE. Para obtener el resultado de instaurar la democracia, implicaba una reforma política extensible a todos los grupos sociales y políticos, implicando una renuncia del Gobierno a ejercer el *ius Puniendi* del Estado, frente a los presos políticos y exiliados por razones ideológicas.

A partir de diversos encuentros entre grupos políticos con el Presidente del Gobierno, entonces Adolfo Suárez, y la constitución de una comisión para la redacción del texto de la Ley de Amnistía, se procedió a la convocatoria de la votación de la norma, siendo su aprobación decisiva, para proceder a realizar el paso de, dictadura a democracia, a través de la transición española.

Por anuncio del BOE del 17 de octubre de 1977 Nº 248, se publicó la Ley 46/1977, de Amnistía. La proposición de Ley de Amnistía fue formulada conjuntamente por los Grupos Parlamentarios de Unión de: Centro Democrático; Socialista del Congreso; Comunista; Minoría Vasco-Catalana; Mixto; y Socialistas de Cataluña, en sesión plenaria celebrada el viernes 14 de octubre de 1977, con el resultado de la votación: 317 votos emitidos; 296 afirmativos; 2 negativos; 18 abstenciones y 1 nulo [...] Señores Diputados, ha quedado aprobada la Ley de Amnistía. (Fuerzas y prolongados aplausos de los señores Diputados puestos en pie)²⁵, levantándose la sesión a cinco de la tarde, quedando aprobada la Ley de Amnistía.

La continuidad de la amnistía y la interpretación acerca de su extensión, otorga de inmunidad para la tortura del genocidio sobre las víctimas del franquismo. Tal y como se expondrá en el cuerpo del presente artículo, el trabajo pretende analizar el espíritu y alcance de la Ley, a través de su ámbito objetivo y subjetivo, sus efectos y beneficios, la responsabilidad civil sobre los amnistiados, la prescriptibilidad en Derecho, la extensión de la amnistía frente a funcionarios, autoridades, y agentes del orden público, así como de las escasas modificaciones de la Ley, y los efectos de las mismas, además de la interpretación de la norma, ejercitada por Jueces, Magistrados y Fiscales, y su uso como obstáculo de acceso a la Justicia.

El objeto de este trabajo es demostrar que en un primero momento, la Ley de Amnistía significó el paso a la democracia, sin embargo, escondía la impunidad de la tortura.

²⁴ Artículo 1.3 de la Constitución Española de 1978 "La Forma política del Estado español es la Monarquía parlamentaria."

²⁵ Año 1977. Núm. 24 CORTES. DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS. PRESIDENCIA INTERINA DE DON FERNANDO ALVAREZ DE MIRANDA Y TORRES. Sesión Plenaria núm. 11, celebrada el viernes, 14 de octubre de 1977. Pg. 97

La metodología de esta investigación, parte del contraste de las diversas fuentes de información, así como de un análisis significativo de las mismas, precisadas selectivamente, a partir de: los diarios de sesiones del congreso de los Diputados; el Informe del Grupo de Trabajo sobre las desapariciones forzadas o involuntarias de la ONU; las publicaciones en el Boletín Oficial del Estado; los Informes sobre el Relator Especial de la ONU, Pablo de Greiff; informaciones publicadas en el diario "El País", y en el diario "Público"; jurisprudencia de diferentes Juzgados, Audiencias y Tribunales nacionales y europeos; así como de una diversidad de artículos doctrinales publicados sobre la relevancia de la Ley de Amnistía.

2. PRECEDENTES Y DESARROLLO DE LA LEY DE AMNISTÍA

La cuestión de la amnistía, *quedó planteada desde el mismo día de la apertura de las Cortes y presidió los primeros debates parlamentarios. La Mayoría de las fuerzas políticas compartía la convicción de que una amnistía general era un paso previo imprescindible para la apertura de un proceso constituyente sobre el que no pesara la sombra alargada de la Guerra Civil y la dictadura*²⁶. En octubre de 1977 se promulgó la Ley de Amnistía, con un amplio apoyo parlamentario. Su aprobación permitió una transición pacífica de la dictadura, a un Estado de Derecho, promoviendo la reconciliación²⁷. La votación fue consensuada por todos los partidos políticos con representación parlamentaria, a excepción de Alianza Popular²⁸, y el texto *incluía a todos los actos de intencionalidad política "cualquiera que fuese su resultado"*²⁹.

La proposición de Ley de Amnistía fue aprobada sin enmiendas³⁰, *no habiéndose presentado enmiendas a la totalidad ni al articulado*³¹, lo que supuso que diversos supuestos no fueran debatidos, previstos o legislados en el contenido de la Ley, no teniéndose en cuenta por tanto, la opinión de la ciudadanía, ni la responsabilidad sobre el supuesto torturador del amnistiado, hoy objeto de debate jurídico en las Salas y Tribunales de Justicia.

Según el diccionario de la Real Academia de la Lengua española, *amnistía* significa *Olvido legal de delitos, que*

extingue la responsabilidad de sus autores. La definición menciona, la autoría, la responsabilidad y la extinción, pero nada refleja sobre la responsabilidad legal de los delitos cometidos frente a los considerados autores, en la propia definición. En cuanto al significado penal de amnistía y su dogmática jurídica, *la amnistía es una institución de derecho penal que supone la extinción de la responsabilidad penal del actor del hecho típico, convirtiéndose en una derogación parcial y transitoria de la ley penal, respecto a hechos ya realizados, llevada a cabo por el poder público en atención a circunstancias singularmente políticas*³².

En la segunda definición, vuelve a constatarse el mismo problema, no se regula acerca de los supuestos torturadores de los amnistiados, a este respecto, en su informe sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, llevado a cabo por el relator especial Pablo de Greiff, tras su visita a España, en sus consideraciones de fecha 22 de julio de 2014, establece que *La Ley 46/1977 fue adoptada por un Parlamento elegido democráticamente, esencialmente para extinguir la responsabilidad penal y liberar de las prisiones a personas detenidas por delitos relacionados con actos de intencionalidad política, sin excluir los delitos de sangre, así como delitos de rebelión y sedición u objeción de conciencia*³³.

Tras 40 años de democracia, en la actualidad somos uno de los pocos países del mundo que incumple las recomendaciones de la ONU, cuestionando a España por aplicar una norma que genera amparo a los torturadores, e impide el derecho de acceso a la justicia de torturados, y de descendientes de desaparecidos.

La Ley de Amnistía de 1977, fue redactada en comisión parlamentaria compuesta por: Pilar Brabo y Marcelino Camacho (Partido Comunista de España); Xabier Arzallus y Mixel Unzueta (Minoría Vasco Catalana); Plácido Fernández Viagas y Pablo Castellano (Partido Socialista Obrero Español); Donato Fuejo (Grupo Mixto). Estuvieron representados todos los grupos políticos, consensuando la ley, a excepción de Alianza Popular³⁴. Con carácter previo a la publicación de la Ley de 1977, en 1976, se había decretado por el Órgano de la Jefatura del Estado, una amnistía por delitos y faltas de intencionalidad política.

²⁶ HISTORIA DE ESPAÑA EN EL S. XX.; J. CASANOVA, y C. GIL ANDRÉS. EDI. Ariel. 3ª edición. Marzo de 2010. Pg. 325.

²⁷ INFORME DEL GRUPO DE TRABAJO SOBRE LAS DESAPARICIONES FORZADAS O INVOLUNTARIAS. 2 julio 2014. Derecho a la Justicia, pg. 13.

²⁸ Artículo "Amnistía al fin". Publicado en el Diario El País. 15 de octubre de 1977. http://elpais.com/diario/1977/10/15/opinion/245718004_850215.html

²⁹ HISTORIA DE ESPAÑA EN EL S. XX.; J. CASANOVA, y C. GIL ANDRÉS. EDI. Ariel. 3ª edición. Marzo de 2010. Pg. 325.

³⁰ Boletín Oficial de las Cortes, Nº 16, 11 octubre 1977, 203 y ss.

³¹ Año 1977. Núm. 24 CORTES. DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS. PRESIDENCIA INTERINA DE DON FERNANDO ALVAREZ DE MIRANDA Y TORRES. Sesión Plenaria núm. 11, celebrada el viernes, 14 de octubre de 1977. Pg. 953.

³² "Amnistía y responsabilidad civil". InDret. Daniel Vallès Muñío. Pg. 9. Abogado. Barcelona, enero de 2004.

³³ INFORME DEL RELATOR ESPECIAL sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff. 22 julio 2014. V. Justicia A. Obstáculos en el acceso a la justicia para las víctimas, pg. 14 y ss.

³⁴ LA LEY DE AMNISTÍA DE OCTUBRE DE 1977: lucha por la libertad, reconciliación nacional e impunidad. María García Yeregui. Departamento de Historia Moderna y Contemporánea de la Universidad de Zaragoza. 13 de febrero de 2012.

2.1 La Amnistía parcial de 1976, como antecedente de la Ley de Amnistía de 1977

Por orden del presidente del Gobierno en 1976, Adolfo Suárez, el órgano de la Jefatura de Estado, procedió a la publicación en el BOE³⁵, del Real Decreto-ley 10/1976, de 30 de julio, sobre amnistía. Por esta norma, se concedió la amnistía *por todos los delitos y faltas de intencionalidad política... en tanto no hayan lesionado la vida o la integridad de las personas*³⁶, ampliándose la amnistía, a los delitos de rebelión y sedición tipificados en el vigente Código de Justicia Militar³⁷.

En el preámbulo del Real Decreto, se indica como una de las principales misiones de la Corona, *la de promover la reconciliación de todos los miembros de la Nación, reintegrando los derechos pasivos a los militares sancionados después de la pasada contienda, de los distintos indultos concedidos y de la prescripción, por ministerio de la ley, de todas las responsabilidades penales por hechos anteriores al 1 de abril de 1939 [...] Tal es el objeto de la amnistía de todas las responsabilidades derivadas de acontecimientos de intencionalidad política a de opinión ocurridos hasta el presente, sin otros límites que los impuestos por la protección penal de valores esenciales, como son la vida e integridad de las personas*³⁸.

Por tanto existe un precedente a la Ley de Amnistía, proclamado un año antes de la Ley, directamente por el Órgano de Gobierno, y en consonancia con la corona, aún en sede de cortes franquistas, y en un contexto en que todavía no participaban los partidos políticos del proceso parlamentario, ni en la redacción de la norma, la cual fue entendida por los mismos, como una opción insuficiente, culminando con la aprobación de la misma, con una amplísima mayoría parlamentaria un año después, e introduciendo el concepto hasta entonces inexistente de "intencionalidad política".

2.2 Ámbito objetivo de la ley de Amnistía de 1977

El término Derecho, implica un sentido objetivo, que son el conjunto de preceptos o normas (*norma agendi*); y un sentido subjetivo, que es el poder que la norma concede a la persona (*facultas agendi*)³⁹.

En un contexto en que se había aprobado el Real Decreto de Amnistía de 1976, frente a una situación política

en la que se había legalizado y democratizado los partidos políticos, pero aún no se había procedido a su inscripción ante el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, el 11 de enero de 1977, en reunión mantenida entre el Presidente del Gobierno Adolfo Suárez, y los líderes principales de la oposición: Felipe González, Secretario General del PSOE en 1977; Julio de Jáuregui, Militante del Partido Nacionalista Vasco; y Joaquín Satrustegui, Fundador del Partido Liberal Progresista; se solicitó, por parte de los partidos políticos al Presidente del Gobierno, una amnistía total para los hechos y delitos de intencionalidad política, acaecidos ente el 18 de julio de 1936 y el 15 de diciembre de 1976⁴⁰.

2.2.1 Clasificación temporal en el delito, y actos de intencionalidad política

Según la Ley española del '77, la amnistía en primer término, es aplicable a *Todos los actos de intencionalidad política, cualquiera que fuese su resultado, tipificados como delitos y faltas*⁴¹. El concepto de "delito político", es el ámbito genuino de las disposiciones de amnistía. Su comisión se atribuye como respuesta a un movimiento de oposición a un régimen opresor, que cesa en el momento en que se instaura un régimen democrático⁴².

La ley de Amnistía entiende el delito político de una manera subjetiva. La protección de los derechos subjetivos, se basa en la Tutela Judicial Efectiva, del artículo 24.1 de la Constitución Española, y en el libre acceso a la jurisdicción. Cada ciudadano puede obtener la protección jurisdiccional, por la actuación de un particular o de la Administración Pública⁴³. La Ley de Amnistía en base a la intencionalidad del autor, obviando el tipo cometido y la naturaleza del bien jurídico protegido⁴⁴, los cuales son elementos esenciales para establecer la responsabilidad, y determinar la pena aplicable al reo, en su caso, entiende el delito político de una forma subjetiva, *No olvidemos que para que esta Ley fuese completa, debía de comprender un indulto para los presos comunes. Los presos comunes son presos políticos. Los presos comunes actuales son presos de una época en la que imperaban unas leyes que respondían a unos presupuestos ideológicos concretos, que se aplicaban asimismo desde planteamientos sociales dados en una coyuntura política que fue el franquismo. Hay que asumir nuestro pasado, pero hay que olvidar los error*

³⁵ BOE nº 186, de 4 de agosto de 1976, Real Decreto-ley 10/1976, de 30 de julio, sobre amnistía.

³⁶ Art. 1.1 del Real Decreto-Ley 10-1976, de 30 de julio, sobre amnistía.

³⁷ *Ibidem* art.1.

³⁸ *Ibidem* preámbulo.

³⁹ DERECHO CIVIL I. INTRODUCCIÓN Y PARTE GENERAL; M. ALBADALEJO. EDI. Edisofer S.L. 16ª edición. 2004. Pg. 21.

⁴⁰ Capítulo 12 documental La Transición. Victoria Prego.

<http://www.rtve.es/alacarta/videos/la-transicion/transicion-capitulo-12/2066559/>

⁴¹ Artículo Primero. 1. A). de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de amnistía.

⁴² "Una nota sobre la Ley de Amnistía". Francisco Bueno Arus. Letrado Mayor del Ministerio de Justicia. BUENO ARÚS, Francisco; Una nota sobre la Ley de Amnistía; Boletín de Información del Ministerio de Justicia; Número 1113; Pg. 5; de 15 de noviembre de 1977, Madrid.

⁴³ "INTRODUCCIÓN AL DERECHO PROCESAL". V. GIMENO SENDRA. EDI. COLEX EDITORIAL. 9ª edición.2014. Pg. 39.

⁴⁴ *Ibidem* Pg. 6.

*del mismo*⁴⁵. Por tanto, el texto queda redactado tomando como referencia a los sujetos que deben ser protegidos, y no el objeto de la ley, como control normativo de actos y disposiciones.

Según la Ley de Amnistía, la intencionalidad política se presume en los delitos contra la seguridad interior del Estado, tipificados como tales en el momento de aprobarse la Ley de Amnistía⁴⁶. En este sentido, respecto de los delitos de intencionalidad política, el magistrado y Ex Fiscal del Tribunal Supremo José Antonio Martín Pallín, afirmó que en *abril de 1977 se firman los tratados internacionales sobre derechos civiles. La Ley de Amnistía, de octubre de 1977, emplea una terminología insólita en el marco del derecho internacional. Habla de 'delitos de intencionalidad política'. Ese concepto no existe. Mientras, el artículo 10⁴⁷ de la Constitución se refiere a los tratados internacionales firmados por España y ninguno habla de delitos de intencionalidad política. Son crímenes contra la humanidad o crímenes de guerra. La amnistía fue una vergonzante transacción, que no una transición, con las fuerzas de la dictadura que querían un cheque en blanco. Eso no ha pasado en ningún país. Nos hemos convertido en los adalides de la jurisdicción universal: Pinochet, Scilingo, Guatemala, etc.*⁴⁸.

Dentro de los actos de intencionalidad política, la ley contextualiza tres etapas: En primer lugar, todos aquellos *delitos y faltas realizados con anterioridad al día quince de diciembre de mil novecientos setenta y seis*⁴⁹. En segundo término, actos comprendidos entre *el quince de diciembre de mil novecientos setenta y seis y el quince de junio de mil novecientos setenta y siete*, fecha correspondiente a las primeras elecciones legislativas en España, celebradas el 15 de junio de 1977⁵⁰. Añadiendo el articulado, respecto de la intencionalidad política, que en la misma debe apreciarse *además un móvil de restablecimiento de las libertades públicas o de reivindicación de autonomías de los pueblos de España*⁵¹. En el articulado, se procede a un primer anacronismo, *La Ley de Amnistía ya habla de estas "autonomías de los pueblos de España" más de un año antes de la aprobación de la Constitución Española de 1978, que es*

*la norma fundamental que determina la estructura territorial del Estado Español*⁵². El Estatuto de Autonomía es la norma institucional básica española de una comunidad o de una ciudad autónoma, reconocida por la Constitución española de 1978⁵³ y cuya aprobación se lleva a cabo mediante Ley Orgánica⁵⁴, es decir, en un período temporalmente posterior al otorgamiento de la Constitución española. Y por último, temporalmente los delitos contemplados con la intencionalidad política *contemplados en el párrafo anterior realizados hasta el seis de octubre de mil novecientos setenta y siete*, matizando a su vez, que los delitos, faltas o actos, *no hayan supuesto violencia grave contra la vida o la integridad de las personas*⁵⁵.

Por tanto, la amnistía se realiza sobre los delitos y faltas de "intencionalidad política", comprendidos: con anterioridad al día 15 de diciembre de 1966; entre el 15 de diciembre de 1966, y el 15 de junio de 1967; y hasta el 6 de octubre de 1977. Las dos últimas fechas, con intencionalidad política como móvil de restablecimiento de las libertades públicas o de reivindicación de autonomías de los pueblos de España.

2.2.2 Extensión del delito amnistiado

La amnistía, tal y como se establece en el artículo segundo, es extensible "en todo caso". Lo que se entiende sin limitación alguna por razón de la intencionalidad, y de la fecha de comisión de los delitos, faltas o actos. El mismo artículo también prevé sobre desvelar el secreto profesional: *Los delitos de denegación de auxilio a la Justicia por la negativa a revelar hechos de naturaleza política, conocidos en el ejercicio profesional*⁵⁶. Los secretos profesionales, en la práctica eran inexistentes⁵⁷, lógicamente los casos sobre su revelación son todavía menores.

En cuanto a las publicaciones y difusiones de información contra el régimen o censurados por el mismo, la ley reguló en su artículo 2.d, los *actos de expresión de opinión, realizados a través de prensa, imprenta o cualquier otro medio de comunicación*⁵⁸. El acogimiento a la amnistía viene referido a los autores de expresiones en sentido ideológico, pero no de-

⁴⁵ Año 1977. Núm. 24 CORTES. DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS. Sr. FUEJO LAGO. Diputado del Grupo Parlamentario Mixto. Sesión Plenaria núm. 11, celebrada el viernes, 14 de octubre de 1977. Pg. 963.

⁴⁶ "Una nota sobre la Ley de Amnistía". Francisco Bueno Arus. Letrado Mayor del Ministerio de Justicia. BUENO ARÚS, Francisco; Una nota sobre la Ley de Amnistía; Boletín de Información del Ministerio de Justicia; Número 1113; Pg. 6; de 15 de noviembre de 1977, Madrid.

⁴⁷ Artículo 10.2 de la Constitución Española de 1978: *Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.*

⁴⁸ "El Franquismo aún sigue intacto". José Antonio Martín Pallín, Magistrado Y Ex Fiscal Del Tribunal Supremo. http://asambleademajaras.com/articulos/dic_09/entrevista_martin_pallin.html

⁴⁹ Artículo Primero. 1. A). de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de amnistía.

⁵⁰ Real Decreto por el que se convocan elecciones generales a las Cortes Españolas. «BOE» núm. 92, de 18 de abril de 1977, páginas 8345 a 8345 (1 pág.)

⁵¹ Artículo Primero. 1. B). de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de amnistía.

⁵² "Amnistía y responsabilidad civil". InDret. Daniel Vallès Muñio. Pg. 7. Abogado. Barcelona, enero de 2004

⁵³ Artículo 147.1 de la Constitución Española. Publicado en BOE núm. 311 de 29 de Diciembre de 1978.

⁵⁴ *Ibidem* Artículo 147.3

⁵⁵ *Ibidem* Artículo Primero. 1. C).

⁵⁶ *Ibidem* Artículo Segundo. C).

⁵⁷ "Una nota sobre la Ley de Amnistía". Francisco Bueno Arus. Letrado Mayor del Ministerio de Justicia. BUENO ARÚS, Francisco; Una nota sobre la Ley de Amnistía; Boletín de Información del Ministerio de Justicia; Número 1113; Pg. 8; de 15 de noviembre de 1977, Madrid.

⁵⁸ Artículo Segundo. D). de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de amnistía

be ser ampliable a las injurias y calumnias conocidas como delitos contra el honor⁵⁹.

En cuanto a los funcionarios públicos, se estableció de delitos y faltas que pudieran haber cometido las autoridades, funcionarios y agentes del orden público, con motivo u ocasión de la investigación y persecución de los actos incluidos en esta Ley⁶⁰. Los delitos cometidos por los funcionarios y agentes del orden público contra el ejercicio de los derechos de las personas⁶¹.

Respecto al colectivo de funcionarios, serán analizados en el apartado 2.5 del presente artículo, bajo el título de Autoridades, funcionarios, agentes del orden público y militares. Los beneficios de esta Ley se extienden a los quebrantamientos de condenas impuestas por delitos amnistiados, a los de extrañamiento acordados por conmutación de otras penas y al incumplimiento de condiciones establecidas en indultos particulares⁶².

La referencia a los “de extrañamiento acordados por conmutación de otras penas”, es una muestra de la especial consideración por la Ley de Amnistía de los pertenecientes a banda terrorista de ETA, que con posterioridad a la conmutación, procedieron a su quebrantamiento⁶³. Porque la amnistía se extiende hasta el 6 de octubre, afectando, sin duda, a quienes hoy sufren prisión en las cárceles de Basauri y Martutene por hechos cometidos con posterioridad al 15 de junio. Porque el artículo 3º supone la amnistía y regularización de su situación para todos los extrañados vascos, y la inmediata libertad de unos de ellos, del detenido Larena⁶⁴. El artículo segundo quedaba enfocado a amnistiar a los presos de ETA y los del GRAPO quedaban en libertad y el Estado renunciaba en el futuro a abrir cualquier investigación judicial o a exigir responsabilidades⁶⁵.

A su vez, en aplicación del artículo quinto de la misma norma, quedaron amnistiadas las infracciones laborales y sindicales. Están comprendidas en esta Ley las infracciones de naturaleza laboral y sindical consistentes en actos que supongan el ejercicio de derechos reconocidos a los trabajadores en normas y convenios internacionales vigentes en la actualidad⁶⁶. La amnistía laboral fue enlazada con la po-

lítica en el debate parlamentario de la Ley, exponiendo por parte del diputado Camacho Zancada, que la amnistía política y laboral es una necesidad nacional de estos momentos que nos toca vivir, de este Parlamento que tiene que votar⁶⁷.

2.3 Ámbito Subjetivo, efectos y beneficios de la Ley de Amnistía de 1977

El ámbito subjetivo de derecho, rige las relaciones de Derecho público entre el Estado y los ciudadanos. Es un derecho del ciudadano frente al estado, participar en el gobierno de la comunidad, servirse de las instituciones y de los servicios públicos; y es un derecho en favor del Estado, el derecho de exigir prestaciones tributarias o de servicios a los ciudadanos. A su vez, dentro de los tipos de derechos subjetivos privados, en virtud de los bienes e intereses sobre que recaen, se subdividen en: derechos de la personalidad, que son los derechos subjetivos atribuidos a la persona; derechos de familia; y derechos patrimoniales⁶⁸.

En relación con los reos condenados, que habían ingresado en prisión, el artículo segundo de la Ley de 1977, aplica la Amnistía, para los condenados por delito o falta en base a la “intencionalidad política” del artículo primero, del mismo cuerpo legal. A su vez, en aplicación del artículo diez, procede a la inmediata libertad, por parte de la autoridad judicial, de todos los que se hallaren en prisión, dejando sin efecto las órdenes de busca y captura de los que estuviesen declarados en rebeldía⁶⁹. Procederán a la amnistía tanto los condenados, como las personas incluidas en procedimientos por actos de intencionalidad policia⁷⁰. A su vez, la propia Ley excluye del ámbito de aplicación de la amnistía, las infracciones administrativas y faltas disciplinarias judiciales, del ámbito tributario⁷¹.

El cuerpo legal defiende la puesta en libertad y la supresión de antecedentes penales, para todos aquellos que fueron condenados por los denominados delitos de intencionalidad política. Reduce la amnistía al encarcelamiento, o los antecedentes penales de los ciudadanos y ciudadanas que se vieron obligados a exiliarse, no ampliando dicha amnistía a la infracción tributaria o delito fiscal. No será hasta junio de 2012, por aprobación del Real Decreto-ley 12/2012, de 30 de

⁵⁹ “Una nota sobre la Ley de Amnistía”. Francisco Bueno Arus. Letrado Mayor del Ministerio de Justicia. BUENO ARÚS, Francisco; Una nota sobre la Ley de Amnistía; Boletín de Información del Ministerio de Justicia; Número 1113; Pg. 8; de 15 de noviembre de 1977, Madrid.

⁶⁰ Artículo Segundo. E). de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de amnistía.

⁶¹ *Ibidem* Artículo Segundo. F).

⁶² Artículo Tercero de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de amnistía.

⁶³ “Una nota sobre la Ley de Amnistía”. Francisco Bueno Arus. Letrado Mayor del Ministerio de Justicia. BUENO ARÚS, Francisco; Una nota sobre la Ley de Amnistía; Boletín de Información del Ministerio de Justicia; Número 1113; Pg. 9; de 15 de noviembre de 1977, Madrid.

⁶⁴ Año 1977. Núm. 24 CORTES. DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS. Sr. BENEGAS HADDAD, Grupo Socialista del Congreso. Sesión Plenaria núm. 11, celebrada el viernes, 14 de octubre de 1977. Pg. 966.

⁶⁵ HISTORIA DE ESPAÑA EN EL S. XX.; J. CASANOVA, y C. GIL ANDRÉS. EDI. Ariel. 3ª edición. Marzo de 2010. Pg. 325.

⁶⁶ Artículo Quinto de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de amnistía.

⁶⁷ Sr. CAMACHO ZANCADA, representante del Grupo Parlamentario Comunista. Año 1977. Núm. 24 CORTES. DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS. PRESIDENCIA INTERINA DE DON FERNANDO ALVAREZ DE MIRANDA Y TORRES. Sesión Plenaria núm. 11, celebrada el viernes, 14 de octubre de 1977. Pg. 961.

⁶⁸ SISTEMA DE DERECHO CIVIL VOLUMEN I. EDI. Tecnos. 10ª edición. 2002. Pg. 408 y 409.

⁶⁹ Artículo Diez de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de amnistía.

⁷⁰ “Una nota sobre la Ley de Amnistía”. Francisco Bueno Arus. Letrado Mayor del Ministerio de Justicia. BUENO ARÚS, Francisco; Una nota sobre la Ley de Amnistía; Boletín de Información del Ministerio de Justicia; Número 1113; Pg. 9; de 15 de noviembre de 1977, Madrid.

⁷¹ Artículo Cuarto A. de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de amnistía

marzo, cuando en España se introduzcan las medidas tributarias y administrativas que supongan una amnistía fiscal, independiente a la Ley de Amnistía, en la que por declaración

de bienes, procederá a su regularización, abonando al estado el 10 % del valor de adquisición o del importe en metálico.

2.4 Efectos y beneficios de la Ley de Amnistía

El principal efecto y beneficio de la Ley de Amnistía fue la excarcelación de los presos condenados por la denominada "intencionalidad política", y el regreso al territorio nacional de los exiliados por el mismo concepto. Accesoriamente, se anularon los antecedentes penales que pudieran ser objeto los amnistiados. En este sentido, el artículo séptimo de la Ley de Amnistía regula sobre los efectos y beneficios de la amnistía en los funcionarios civiles, devolviendo la titulación, así como de los derechos consolidados, previamente retirados *La reintegración en la plenitud de sus derechos activos y pasivos de los funcionarios civiles sancionados, así como la reincorporación de los mismos a sus respectivos Cuerpos, si hubiesen sido separados. Los funcionarios repuestos no tendrán derecho al percibo de haberes por el tiempo en que no hubieren prestado servicios efectivos, pero se les reconocerá la antigüedad que les corresponda como si no hubiera habido interrupción en la prestación de los servicios*⁷². En cuanto a la superación de edad máxima para jubilación, de los amnistiados, en la medida que procedieran a interponer sus reclamaciones solicitando el reconocimiento de prestaciones, en base a la Ley de Amnistía, se procede al reconocimiento de la pensión correspondiente, conforme a la totalidad del tiempo transcurrido. Si el amnistiado hubiera fallecido, procedería el *reconocimiento a los herederos de los fallecidos del derecho a percibir las prestaciones debidas*⁷³. El haber pasivo, se amplía a *los militares profesionales, con arreglo al empleo que tuvieron en la fecha del acto amnistiado*⁷⁴, y a los miembros pertenecientes a *los miembros de las Fuerzas de Orden Público, incluso los que hubiesen pertenecido a Cuerpos extinguidos*⁷⁵.

Para el caso de que los amnistiados, volvieran a cometer delitos, los antecedentes no se tendrían en cuenta a la hora de juzgar al Reo previamente amnistiado en 1977. En cuanto a los antecedentes y la posible futura comisión de faltas o delitos, la norma prevé la *eliminación de los antecedentes penales y notas desfavorables en expedientes personales, aun cuando el sancionado hubiese fallecido*⁷⁶. En caso de nueva delincuencia del reo, el artículo 136.5 del Código penal, el antecedente delictivo cancelado, no se ten-

drá en cuenta. La eliminación de los antecedentes penales, así como su ineficacia a efectos de cómputo de nueva pena sobre el reo, se conforma la amnistía, con plenas garantías reconocidas.

2.5 Responsabilidad Civil derivada de la Ley de Amnistía

La responsabilidad civil, en aplicación del artículo 1.902 del Código Civil, es la obligación de reparar el daño causado, tanto por acción u omisión, siempre que intervenga culpa o negligencia. Las normas de aplicación sobre la Ley de Amnistía, no realizan indicación alguna sobre el alcance de la Responsabilidad Civil, ejercitable frente a la justicia española

La Ley de Amnistía, en su artículo sexto establece que *la amnistía determinará en general la extinción de la responsabilidad criminal derivada de las penas impuestas o que se pudieran imponer con carácter principal o accesorio*⁷⁷. En el articulado, no se hace alguna referencia a la extinción de responsabilidad civil derivada de los delitos amnistiados, ni del alcance, siendo responsable las administraciones públicas en su caso, de abonar la indemnización, a favor del amnistiado.

En los efectos y beneficios del artículo séptimo de la Ley de Amnistía, no se concreta sobre la responsabilidad civil. En aplicación del artículo 116 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, *la extinción de la acción penal no lleva consigo la de la civil, a no ser que la extinción proceda de haberse declarado por sentencia firme que no existió el hecho de que la civil hubiese podido nacer*⁷⁸. Siendo procedente la acción civil *ante la jurisdicción y por la vía de lo civil que proceda, contra quien estuviere obligado a la restitución de la cosa, reparación del daño o indemnización del perjuicio sufrido*⁷⁹.

La responsabilidad civil es la una obligación de todos los ciudadanos. Diversos juristas consideran que la responsabilidad civil de los delitos amnistiados no queda afectada por la amnistía. Entienden que para que hubiera sido extinguida la responsabilidad frente a la amnistía, habría tenido que ser reflejado expresamente en la propia Ley de Amnistía⁸⁰.

2.5.1 Responsabilidad de la Administración Pública

El funcionamiento anormal de los Juzgados y Tribunales, puede ocasionar daños patrimoniales a los ciudadanos, siempre que el daño provenga del Poder Judicial, sea efectivo, evaluable económicamente, individualizado, y obedezca a un error judicial, generará una responsabilidad del Estado por el mal funcionamiento de la Justicia⁸¹.

⁷² *Ibidem* Artículo Séptimo A.

⁷³ *Ibidem* Artículo Séptimo B.

⁷⁴ *Ibidem* Artículo Séptimo D.

⁷⁵ *Ibidem* Artículo Séptimo E.

⁷⁶ *Ibidem* Artículo Séptimo C.

⁷⁷ Artículo Sexto, párrafo Segundo. de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de amnistía.

⁷⁸ Artículo 116, párrafo primero. Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, aprobatorio de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

⁷⁹ *Ibidem* Artículo 116, párrafo segundo.

⁸⁰ (ARROYO, 1989, 315; RODRÍGUEZ DEHESA, 1993, 673; ANTÓN ONECA, 1986, 610; LINDE PANIAGUA, 1978, 107). "Amnistía y responsabilidad civil". In Dret. Daniel Vallès Muñio. Pg. 15. Abogado. Barcelona, enero de 2004.

⁸¹ "INTRODUCCIÓN AL DERECHO PROCESAL". V. GIMENO SENDRA. EDI. COLEX EDITORIAL. 9ª edición. 2014. Pg. 39.

La imputación frente a un daño derivado de la represión franquista, según el ordenamiento jurídico, debe atribuirse a Administración Pública, en base a dos cuestiones: en primer lugar, por la dificultad de encontrar al sujeto que privó de libertad al individuo; y en segundo término, por la adecuación del criterio de imputación de la lesión a la Administración como autora material del daño, integrada en la organización administrativa, siendo indemnizables los particulares que sean lesionados por el funcionamiento de la Administración. *Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos*⁸². El sistema de represión formaba parte de la organización administrativa penitenciaria⁸³.

El Tribunal Supremo, en Sentencia de 7 de noviembre de 1994 (RJ 1994/10353), explica que, si entendiendo que el daño fue causado por la administración pública, la misma debe sensibilizarse con su reparación, estableciendo que *la infracción de una norma, que impone determinadas obligaciones a los ciudadanos o administrados, conllevará el reproche o sanción que legalmente vengan establecidos al respecto, pero no exonera a la Administración de responsabilidad patrimonial por los daños o perjuicios causados a aquéllos como consecuencia del funcionamiento normal o anormal del servicio público, salvo los casos de fuerza mayor o cuando no exista vínculo alguno de causalidad entre la actuación administrativa y el resultado producido, pues dicha responsabilidad ha sido configurada legal y jurisprudencialmente como una responsabilidad objetiva o por el resultado, en cuyos efectos reparadores podrá tener más o menos trascendencia la propia conducta del perjudicado como concausa del daño producido, hasta, en ocasiones, llegar a romper el exigible y aludido nexo causal con la subsiguiente excusa para la Administración*. Toda imputación del daño, ha de tener una reparación.

La privación de libertad produjo un daño excesivo, dentro de un grupo concreto e identificable. Por todo ello, se entiende que el perjuicio sufrido por las personas que padecieron una privación de libertad es una lesión indemnizable por la Administración Pública del Estado español, ya que deriva de una actuación administrativa que sobrepasa la intensidad "normalmente" exigible, producida en una singularidad muy especial de personas⁸⁴.

A su vez, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, define las cuantías como prestaciones, y no como indemniza-

ciones. *Aunque legalmente vengan denominadas como "indemnizaciones", estas prestaciones, a cargo de los Presupuestos públicos, no pueden calificarse técnicamente de resarcimiento de daños por un funcionamiento anormal de la Administración Pública, de la Justicia o por un error judicial (art. 121 CE). Son, más bien, prestaciones establecidas gracialmente por el legislador*⁸⁵.

En cuanto a la jurisdicción competente para conocer, el artículo 9.4 de la LOPJ, la otorga a la contencioso-administrativa, en base al funcionamiento normal o anormal de la Administración *Conocerán, asimismo, de las pretensiones que se deduzcan en relación con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas y del personal a su servicio, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que se derive. Si a la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados, el demandante deducirá también frente a ellos su pretensión ante este orden jurisdiccional*⁸⁶. Por tanto, aunque el origen de la amnistía sea una condena de prisión ya anulada, así como de unos Antecedentes penales eliminados, y el abono del Estado al reo, mediante indemnización del Estado como responsable civil de las condenas amnistiadas, será la vía contencioso-administrativa la competente para pronunciarse al respecto si dicha indemnización, del estado al reo amnistiado, tiene cabida.

2.5.2 Prescripción del derecho a ejercitar la Acción de Reclamación

Tal y como se establece en el artículo 1932 del Código Civil, los derechos y acciones, se extinguen por la prescripción. La determinación del momento inicial del cómputo sobre la prescripción, es fundamental para promover las acciones de reclamación de derechos. El Código Civil en su artículo 1.969, establece que el tiempo para la prescripción, contará desde el día en que pudiera ejercitarse, salvo que hubiera una disposición especial que determinara otra cosa.

En aplicación del artículo 142.5 de la Ley 30/1992 de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, establece sobre el derecho a reclamar prescribe *al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas*. Por tanto, un año natural desde el daño, o desde la curación, interpretándose, en caso de secuelas, un año desde el conocimiento del reclamante de su diagnóstico, transformándose el plazo de prescripción a caducidad. En este sentido, el Tribunal Supremo procedió a pronunciarse en Sentencia del 31 de mayo de 1999: *c) STS, de 28 de abril de 1987*

⁸² Artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

⁸³ (PIÑAR, 1999, 335; GARCÍA DE ENTERRÍA, 1995, 387). "Amnistía y responsabilidad civil". InDret. Daniel Vallès Muñío. Pg. 15. Abogado. Barcelona, enero de 2004.

⁸⁴ "Amnistía y responsabilidad civil". InDret. Daniel Vallès Muñío. Pg. 16. Abogado. Barcelona, enero de 2004.

⁸⁵ Tribunal Constitucional español en la STC 361/1993 (Pleno), de 3 de diciembre (RTC 1993\361).

⁸⁶ Artículo 9.4, párrafo segundo de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

(RJ 1987\2534): "...hay que considerar que el precepto citado (artículo 40 Ley de Régimen Jurídico) se refiere a un caso de prescripción, [...] y no de caducidad, por lo que ese plazo puede interrumpirse; y consecuentemente con ese criterio no cabe atender sin más al hecho motivador como punto inicial del plazo, sino que éste empieza a correr desde que se estabilizan los efectos lesivos (...), que es cuando hay conocimiento del mismo para valorar su extensión y alcance, lo que es coincidente con el principio de la "actio nata" recogido en el artículo 1969 del Código Civil". [...] e) STS, de 14 de febrero de 1994 (RJ 1994\1474): "Esta Sala tiene declarado que el momento del comienzo del cómputo del plazo prescriptivo ha de referirse siempre cuando las lesiones causadas por culpa extracontractual se trate, al día en que, producida la sanidad, se conozca de modo definitivo los efectos del quebranto padecido...ya que el cómputo no se inicia hasta la producción del definitivo resultado". f) STS, de 26 de mayo de 1994 (RJ 1994\3750): "... y al inicio del cómputo ha de fijarlo el juzgador con arreglo a las normas de la sana crítica, e indicando la de 17 de junio de 1989, que no puede entenderse como fecha inicial del cómputo, "dies a quo", la de alta en la enfermedad cuando quedan secuelas, sino la de la determinación invalidante de éstas, pues hasta que no se sabe su alcance no puede reclamarse en base a ellas. La doctrina relativa a que en caso de reclamaciones por lesiones, se computa el plazo prescriptivo a partir del conocimiento por el interesado, de modo definitivo del quebranto padecido".

La prescripción de la acción de reclamación, también puede analizarse desde la doctrina del "daño continuado", es decir, *a posteriori*. Las secuelas producidas por la privación de libertad pueden tener una incidencia importante en la futura vida de la víctima y puede ser que no se puedan determinar con exactitud hasta un momento posterior, dejando abierto el plazo de prescripción de la acción⁸⁷ como quiera que la Hepatitis C es una enfermedad crónica cuyas secuelas, aunque puedan establecerse como posibles, están indeterminadas en el caso concreto, desconociéndose la incidencia de la enfermedad en el futuro de la víctima, es claro que estamos ante un supuesto de daño continuado y por ello el plazo de prescripción queda abierto hasta que se concrete definitivamente el alcance de las secuelas [...]. afirmándose que el "dies a quo" en tales casos será aquel en que se conozca el alcance del quebranto, ha sido asumida por el legislador en el artículo 142.5 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común. [...]" Por tanto, no empezará a contar el plazo de un año de prescripción de la acción de reclamación, hasta que no exista un diagnóstico médico en virtud del cual se determinen con exactitud las secuelas sufridas por la privación de libertad⁸⁸.

2.6 Comisión de delitos por personal público: Autoridades, Funcionarios, Agentes del orden público y militares.

La Constitución Española, en su artículo 103, dispone que "La Ley regulará el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, las peculiaridades del ejercicio de su derecho a sindicación, el sistema de incompatibilidades y las garantías de imparcialidad en el ejercicio de sus funciones". Los funcionarios, además de las

incompatibilidades con las función privada, tiene como deberes: desempeñar fielmente la función o el cargo; decoro y secreto profesional; residencia; respeto y cooperación con autoridades superiores; corrección con el público⁸⁹.

Dentro del contenido de la Ley de Amnistía, se realiza una mención expresa a los considerados como personal público, es decir, autoridades, funcionarios y agentes del orden público, así como de militares pertenecientes al ejército español, o miembros de cuerpos del estado que fueron extinguidos. En este sentido, el artículo Segundo de la Ley de Amnistía, enuncia en cuanto a los *delitos y faltas que pudieran haber cometido las autoridades, funcionarios y agentes del orden público, con motivo u ocasión de la investigación y persecución de los actos incluidos en esta Ley*⁹⁰. Lo singular de la amnistía en el caso de las autoridades, funcionarios y agentes del orden público versa en la falta de exigencia de *intencionalidad política para su perpetración, a menos que se interprete que los abusos causados por los agentes del orden público en la persecución de delitos de intencionalidad política tengan también intencionalidad política, pero directamente contraria, la del mantenimiento del régimen. Por otra parte, la no exigencia de intencionalidad política para la amnistía de estos delitos cometidos por las fuerzas de orden público puede haber comportado una cierta desigualdad ya que se han perdonado delitos cometidos por motivos personales (BUENO ARÚS, 1977, 9). Esta injusticia se vería materializada en una vulneración del artículo 14 de la Constitución Española y llevaría a entender la amnistía como anticonstitucional (LOZANO, 1991, 1039)*⁹¹. A su vez, el propio artículo Segundo de la Ley de Amnistía, amplía de los *delitos cometidos por los funcionarios y agentes del orden público contra el ejercicio de los derechos de las personas*⁹².

El gran debate que se generó entonces, es el mismo que ha venido a colación de los procesos iniciados en España y en Argentina, respecto de la investigación del franquismo. Los efectos que tuvo esta ley para los miembros de las fuerzas de

⁸⁷ "Amnistía y responsabilidad civil". InDret. Daniel Vallès Muñio. Pg. 19. Abogado. Barcelona, enero de 2004.

⁸⁸ *Ibidem*

⁸⁹ Diccionario ESPASA JURÍDICO. EDI. Espasa Calpe, S.A. Madrid 2001. Definición Funcionarios. Pg. 738.

⁹⁰ Artículo Segundo. E). de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de amnistía.

⁹¹ "Amnistía y responsabilidad civil". InDret. Daniel Vallès Muñio. Pg. 8. Abogado. Barcelona, enero de 2004.

⁹² Artículo Segundo. F). de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de amnistía

orden público amnistiados, fue «la percepción del haber pasivo que corresponda, [...] incluso los que hubiesen pertenecido a Cuerpos extinguidos [...] por ejemplo, un miembro de las fuerzas de orden público suspendido o condenado por matar a una persona en una manifestación, en aquel momento ilegal, quedaba amnistiado y con derecho a percibir el sueldo»⁹³.

En cuanto al servicio militar obligatorio, en caso de negativa a su prestación, se procedía a iniciar un proceso de rebelión militar contra el reo, amnistiando la norma, respecto de estos procesos. *Los delitos de rebelión y sedición, así como los delitos y faltas cometidos con ocasión o motivo de ellos, tipificados en el Código de justicia Militar*⁹⁴ [...] *La objeción de conciencia a la prestación del servicio militar, por motivos éticos o religiosos*⁹⁵. En este punto aunque la ley menciona la objeción de conciencia, el Código de Justicia Militar⁹⁶, emplea como *nomen iuris*, la negativa a la prestación del servicio militar⁹⁷. La redacción del articulado, prevé “de los delitos”, pero no de las “faltas”, o de actos administrativos en su caso, sirviendo el propio artículo como cláusula de cierre o cajón de sastre de los supuestos de amnistía para los funcionarios y para los agentes del orden por delitos contra el ejercicio de estos derechos.

Junto con la referencia a las “autonomías” del artículo primero I b)⁹⁸, se genera otro anacronismo en la norma, puesto que la convocatoria se produjo formalmente en Cortes franquistas, y puente a la democracia, por medio de la transición, y por tanto, los delitos fueron tipificados como tales, tras la promulgación de la Constitución de 1978, promulgada con posterioridad a la Ley de Amnistía⁹⁹.

En cuanto al reconocimiento de la antigüedad de los funcionarios, quedaba reconocida para aquellos que no hubieran sido repuestos, la antigüedad como si no hubiera habido suspensión temporal. *Los funcionarios repuestos no tendrán derecho al percibo de haberes por el tiempo en que no hubieren prestado servicios efectivos, pero se les reconocerá la antigüedad que les corresponda como si no*

hubiera habido interrupción en la prestación de servicios”¹⁰⁰. Es decir, el derecho de reconocimiento se ejercitaba sobre la antigüedad, pero no sobre los salarios o cualquier otro concepto retributivo perteneciente al periodo en que no prestó servicios profesionales.

Respecto de los militares, con anterioridad a la norma, ya se había regulado, aunque de forma insuficiente: *El indulto parcial concedido por el Rey en noviembre de 1975 había sido un gesto aislado que no evitó las detenciones y encarcelamientos posteriores. Medio año más tarde, en junio de 1976, la amnistía concedida por el primer Gobierno de Suárez excluyó los delitos de intencionalidad política que hubiesen afectado “a la vida o a la integridad de las personas” y no reintegró en sus empleos y carreras a los militares condenados, una clara cesión a las presiones del Ejército para que los oficiales de la UMD*¹⁰¹ *no pudieran volver a sus puestos*¹⁰².

En cuanto al enjuiciamiento de funcionarios y agentes del orden público, que se había realizado en el período franquista, con motivo u ocasión de la investigación y persecución de los actos incluidos, el Relator Especial de la ONU, en su Informe, recalcó que exclusivamente procedía la amnistía *cuando las autoridades judiciales hayan primero determinado si los presuntos responsables eran funcionarios y agentes del orden público, o no, y si los delitos fueron cometidos en las circunstancias descritas. Esto no puede presuponerse, sólo puede establecerse a través de investigaciones, aunque sean preliminares, que cuenten con la oficialidad, el rigor y metodología que caracteriza las investigaciones judiciales*¹⁰³.

En el momento de aprobación de la norma, se preveía levemente un procedimiento de amnistía para los abusos cometidos por agentes del orden público, y autoridades. Actualmente, dicho escaso reconocimiento ha sido ampliado tácitamente como forma de negativa del derecho de acceso a la Justicia de los torturados, y los descendientes de desapariciones forzadas.

⁹³ “Amnistía y responsabilidad civil”. InDret. Daniel Vallès Muñío. Pg. 9. Abogado. Barcelona, enero de 200

⁹⁴ Artículo Segundo. A). de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de amnistía.

⁹⁵ *Ibidem* Artículo Segundo. B).

⁹⁶ Art. 383 bis del Código de Justicia Militar, modificado por Ley 29/1973 de 19 de diciembre.

⁹⁷ “Una nota sobre la Ley de Amnistía”. Francisco Bueno Arus. Letrado Mayor del Ministerio de Justicia. BUENO ARÚS, Francisco; Una nota sobre la Ley de Amnistía; Boletín de Información del Ministerio de Justicia; Número 1113; Pg. 8; de 15 de noviembre de 1977, Madrid.

⁹⁸ Artículo Primero. I. b. de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de amnistía. *Todos los actos de la misma naturaleza realizados entre el quince de diciembre de mil novecientos setenta y seis y el quince de junio de mil novecientos setenta y siete, cuando en la intencionalidad política se aprecie además un móvil de*

restablecimiento de las libertades públicas o de reivindicación de autonomías de los pueblos de España.

⁹⁹ “Amnistía y responsabilidad civil”. InDret. Daniel Vallès Muñío. Pg. 8. Abogado. Barcelona, enero de 2004.

¹⁰⁰ Año 1977. Núm. 24 CORTES. DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS. PRESIDENCIA INTERINA DE DON FERNANDO ALVAREZ DE MIRANDA Y TORRES. Sesión Plenaria núm. 11, celebrada el viernes, 14 de octubre de 1977. Pg. 956.

¹⁰¹ Unión Militar Democrática.

¹⁰² HISTORIA DE ESPAÑA EN EL S. XX.; J. CASANOVA, y C. GIL ANDRÉS. EDI. Ariel. 3ª edición. Marzo de 2010. Pg. 325.

¹⁰³ INFORME DEL RELATOR ESPECIAL sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff. 22 julio 2014. V. Justicia B. La falta de investigaciones como obstáculo para el derecho a la verdad, pg. 15 y ss.

3. AMPLIACIONES DE LA LEY DE AMNISTÍA, RELACIÓN CON LA LEY DE MEMORIA HISTÓRICA, Y PROPOSICIÓN DE LEY DE MODIFICACIÓN DE LA LEY DE AMNISTÍA

La aprobación de la ley de Amnistía fue un paso fundamental para el proceso de transición de la dictadura a la democracia, y fue muy importante a efectos de ciudadanía, que dicho paso se realizara mediante el consenso de la mayor parte de los partidos políticos, registrados, legalizados y representantes de la soberanía nacional en el Congreso de los Diputados.

Tras la aprobación de la aprobación de la misma, la norma tuvo dos ampliaciones, la primera de ellas en 1984, enfocada a declarar imprescriptible la acción de declaración del reconocimiento del derecho a ser amnistiado, y la segunda de ellas, también en 1984, orientada a regularizar la seguridad social de los presos políticos. No existe otra modificación a la norma, siendo rotundamente rechazados, todos los intentos posteriores de reforma.

El artículo 11 de la Ley de Amnistía, en una primera redacción, consideraba la aplicación de la amnistía, como de oficio, a los procedimientos administrativos en tramitación. En 1984, se procedió a realizar una inclusión en la norma, publicando el artículo 11 bis¹⁰⁴, considerando como Derecho imprescriptible, la acción para el reconocimiento de derechos, limitando los efectos económicos a *distintas normas de prescripción del Ordenamiento Jurídico*, lo que además de remitir a un concepto indeterminado, generando la correspondiente inseguridad jurídica, trata de eliminar cualquier responsabilidad civil por parte del Estado. La ampliación se realiza por la ley 1/1984, de 9 de enero, sobre imprescriptibilidad de la acción para el reconocimiento de derecho, quedando prescritos, bajo las teorías generales del derecho, los efectos civiles de la Ley de Amnistía de 1977.

La ampliación del articulado supuso diversos conflictos en Magistraturas del Trabajo, planteando al Tribunal Constitucional diversas cuestiones de inconstitucionalidad en Sentencias firmes. Finalmente el Tribunal Constitucional procedió a declarar inconstitucional la imprescriptibilidad de las acciones laborales de los artículos 5 y 8 de la Ley de Amnistía¹⁰⁵.

La segunda modificación, se produjo por la ley 18/1984, de 8 de junio, sobre prestaciones de Seguridad So-

cial, la cual procedió a considerar los periodos de prisión sufridos como consecuencia de los supuestos contemplados en la Ley de Amnistía, a su asimilación con *los períodos de prisión a períodos cotizados a la Seguridad Social*¹⁰⁶, naciendo la *obligación de cotizar por dichos períodos*¹⁰⁷, a cargo del *Estado*¹⁰⁸, convirtiendo por tanto, a los represaliados que cumplieron prisión, a beneficiarios del sistema de Seguridad Social.

Con la aprobación de la Ley de Memoria Histórica, del año 2007, se amplían ligeramente los reconocimientos de la Ley de Amnistía, pero reduciéndolos a una ayuda económica, relativa a pensiones y ayudas amparadas en Ley de Amnistía, otorgadas en base a la Ley de Memoria Histórica, estableciéndose en el artículo séptimo que *Quienes acrediten haber sufrido privación de libertad en establecimientos penitenciarios o en Batallones Disciplinarios, en cualquiera de sus modalidades, durante tres o más años, como consecuencia de los supuestos contemplados en la Ley 46/1977, de 15 de octubre, y tuvieran cumplida la edad de sesenta años en 31 de diciembre de 1990, tendrán derecho a percibir por una sola vez una indemnización de acuerdo con la siguiente escala:*

*Tres o más años de prisión: 6.010,12 €. Por cada tres años completos adicionales: 1.202,02 €*¹⁰⁹.

La Ley de 2007, también prevé del caso de fallecimiento, y en 31 de diciembre de 1990 hubiera podido tener cumplidos sesenta años de edad, genera un derecho hereditario de la cuantía de la indemnización a favor del cónyuge del causante¹¹⁰. Para el caso de condenados a muerte *efectivamente ejecutada*, en la ley de 2007, se reconoce la cuantía de 9.618,18 € a favor del *cónyuge superviviente*, que no haya sido reconocido con pensión o indemnización a cargo de la Seguridad Social¹¹¹, en la misma se establece que para ejercitar el procedimiento, los cónyuges, deberán presentar la solicitud, ante la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas, y será la misma la que se encargue de tramitarla.

3.1 Proposición de Ley de modificación de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía

Desde un punto de vista legislativo, en la primera década del s. XX, se produjo un intento de modificación de la norma, formulando el Grupo Parlamentario de IU, ICV-EUiA, CHA y La Izquierda Plural, una propuesta de reforma sobre la Ley, amparada en la aplicación del derecho internacional, tendente a prohibir las amnistías en los casos de desapariciones forzadas.

¹⁰⁴ Artículo 11 bis de la Ley 1/1984, de 9 de enero, de adición de un nuevo artículo a la Ley 46/1977, de 15 de octubre. *Las acciones para el reconocimiento de los derechos establecidos en esta Ley serán imprescriptibles. No obstante, los efectos económicos de los derechos reconocidos estarán sujetos a las distintas normas de prescripción del Ordenamiento Jurídico.*

¹⁰⁵ Pleno del Tribunal Constitucional. 25 de noviembre de 1986. Cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas números 437/1984; 604/1984; 65/1985; 70/1985; 189/1985; 491/1985 y 814/1985. Sentencia número 147/1986, de 25 de noviembre.

¹⁰⁶ Preámbulo, Ley 18/1984, de 8 de junio, Preámbulo.

¹⁰⁷ *Ibidem* Artículo 1.2.

¹⁰⁸ *Ibidem* Artículo 3.

¹⁰⁹ Artículo 7. Uno de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura.

¹¹⁰ *Ibidem* Artículo 7. Dos

¹¹¹ *Ibidem* Artículo 7. Dos bis.

En la propuesta de modificación se argumentaba que la *Ley de Amnistía fue aprobada fundamentalmente para amnistiar a quienes, hasta el momento de su aprobación, habían sido o podían ser condenados por la aplicación de las propias leyes de la dictadura, Esta Ley buscó la amnistía para las conductas seguidas por quienes, vulnerando la legalidad franquista, habían luchado por el fin del régimen totalitario y la instauración en España de la libertad y la democracia. En consecuencia no puede admitirse la interpretación de que la Ley 46/1977 tenía la finalidad de evitar la aplicación de las normas básicas del derecho internacional en todo lo referente a los denominados delitos de lesa humanidad, Aun cuando alguien hubiera pretendido tal finalidad, la Ley de Amnistía no puede ser considerada válida y suficiente a esos efectos, por aplicación de los más elementales principios de justicia universal, reiteradamente aplicados por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos*¹¹². La propuesta fue rechazada.

A su vez, en la Sentencia del Tribunal Supremo, con el fallo de absolución para el juez Garzón, se indica cuál es la postura de la Sala, a la hora de cualquier modificación del texto, *La ley de amnistía fue promulgada con el consenso total de las fuerzas políticas en un período constituyente surgido de las elecciones democráticas de 1977. Esta ley ha sido confirmada recientemente en su contenido esencial, por otro acto de naturaleza legislativa: el pasado 19 de julio de 2011 el Congreso de los Diputados rechazó la proposición para modificar la Ley 46/1977, de Amnistía*¹¹³.

Aunque si han existido voluntades de cambio, tanto por vía legislativa en el Congreso de los Diputados, como por vía judicial, seguida por el Tribunal Supremo, ha sido imposible cualquier acción, que implique la modificación de la norma, casi 40 años después de su aprobación por las Cortes.

4 INTERPRETACIÓN DE LA LEY DE AMNISTÍA POR JUECES Y FISCALES, Y OBSTÁCULO DE ACCESO A LA JUSTICIA

El debate suscitado a raíz del alcance y espíritu de la norma, a partir de la promulgación de la Ley de Amnistía, fue reabierto tras la investigación del Juez Garzón en la causa seguida de investigación de los crímenes del franquismo. La causa quedó en suspenso hasta que, el juez salió absuelto ante una imputación por prevaricación, seguida por el Tribunal Supremo.

El delito de prevaricación protege como bien jurídico, el correcto funcionamiento de la administración pública. En aplicación del artículo 404 del Código Penal, lo comenten las autoridades o funcionarios públicos, al dictar resoluciones

administrativas, a sabiendas de su injusticia, siendo castigado dicho delito, con la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público, de siete a diez años.

Dicho proceso, treinta años después de la aprobación de la norma, supuso la reconsideración del espíritu de la misma, generando nuevas interpretaciones de los Jueces, Magistrados y Fiscales, en lo referido a su extensión y aplicabilidad.

En base a las pretensiones dirigidas judicialmente ante el Juzgado Central nº 5, y la falta de investigación palpable en democracia, respecto de los crímenes del franquismo, el Juez Garzón, en un clima de cursar las pretensiones, procedió a considerar que *La actuación del juez al dictar el auto fue dirigida a disponer la tutela que le reclamaban quienes eran víctimas de unos delitos hoy día calificables como delitos contra la humanidad, que se encontraban en una situación de objetiva desigualdad respecto a otras víctimas de hechos sustancialmente similares y coetáneos en el tiempo de la guerra civil. Es cierto que las leyes y disposiciones posteriores a la Ley de Amnistía, que culminan con la Ley de Memoria Histórica, han reparado, en gran medida, las consecuencias de la guerra y posguerra, pero no han concluido las actuaciones concretas en orden a la localización y recuperación de los cadáveres para su homenaje y procurar la efectiva reconciliación que la Ley de Amnistía persiguió*¹¹⁴.

Uno de los primeros casos interpuestos ante el Tribunal Constitucional de familiares que reclaman la exhumación dentro de el Valle de los Caídos o Cuelgamuros, con la posterior entrega de restos de sus abuelos, es el caso de la familia Cansado. Francisco Cansado Blesa, y su padre, Jesús Cansado Pérez, procedieron a interponer Recurso de Apelación, ante la Audiencia Provincial de Madrid, con fecha 25 de junio de 2013, solicitando se anulara el decreto del sobreseimiento libre y archivo de las Diligencias seguidas en el Juzgado de Instrucción nº 4, de San Lorenzo de El Escorial, en virtud del cual se suplicaba se procediera a la devolución de los restos mortales de José Cansado Lamata, nacido el 24 de agosto de 1893 en Ateca (Zaragoza), de profesión jornalero – agricultor, fue desaparecido en el Ayuntamiento de Ateca el día 22 de septiembre de 1936, donde fue requerido para prestar declaración, falleciendo el día 30 de octubre de 1936, y de Antonio Cansado Lamata, sin afiliación política conocida, fue desaparecido en el Ayuntamiento de Ateca el día 22 de septiembre de 1936, donde fue requerido para prestar declaración, falleciendo el día 30 de octubre de 1936, siendo negativa de la Audiencia Provincial, por considerar que la Ley de Amnistía resuelve sobre las exhumaciones, impidiendo que las mismas se realicen *...hay que añadir la eficacia de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía, como causa de extinción de la responsabilidad penal. Aprobada por amplia mayoría (296 votos a favor, 2 en contra, 18 abstenciones y 1*

¹¹² Proposición de Ley de modificación de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía. Presentada por el Grupo Parlamentario de IU, ICV-EUiA, CHA: La Izquierda Plural. Congreso 16 de marzo de 2012.—Serie B. Núm. 64-1.

¹¹³ STS Nº 101/2012. Sala de lo Penal. Fundamento de Derecho Tercero. Tres. Fallo: Absolución Baltasar Garzón Real del delito de prevaricación.

¹¹⁴ *Ibidem* Fundamento de Derecho Sexto. Cuarto.

voto nulo) por un Parlamento elegido democráticamente tras cuarenta años de dictadura, es expresión de la voluntad de convivencia y reconciliación de todos los españoles (Informe General para el estudio de la situación de las víctimas de la Guerra Civil y del Franquismo). Es cierto que, en cuanto se amnistían “todos los actos de intencionalidad política, cualquiera que fuese su resultado, tipificados como delitos o faltas, realizadas con anterioridad al 15 de diciembre de 1976”, constituye un obstáculo a su persecución penal. Sin embargo, desde su promulgación su validez constitucional no se ha cuestionado, ni en este ni en otros procesos, ante el Tribunal Constitucional. Es, pues, una norma que forma parte de nuestro ordenamiento y que, en cuanto tal, ha de ser aplicada en el más estricto respeto al principio de legalidad y que, al igual que la prescripción, impide que pueda mantenerse abierto el proceso incoado para investigar los hechos denunciados [...] Con relación a la amnistía, el auto de 16 de octubre de 2008 arguye que cualquier ley de amnistía que busque eliminar un delito contra la humanidad sería nulo de pleno derecho y, por ende, no podría ser aplicada, criterio que apoya en jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Añade que, dada la consideración de delito permanente, los efectos del ilícito pervivieron incluso después de la Ley de amnistía (octubre de 1977) ¹¹⁵.

Previo a la apertura del proceso de la familia Cansado, y retomando las actuaciones seguidas a raíz de la investigación del franquismo y el proceso finalmente absuelto de prevaricación, seguido sobre el Juez Baltasar Garzón, la Sala del Tribunal Supremo, excusa la no aplicación del derecho internacional, que prohíbe expresamente cualquier norma que ampare a los torturadores, considerando no aplicables sobre la consideración de la Ley de Amnistía española *Algún sector de la doctrina internacionalista mantiene que la prohibición de la amnistía respecto de delitos que afectan al contenido esencial de derechos humanos era costumbre internacional, de ius cogens, y, por lo tanto, vinculante para España a raíz de la ratificación del Pacto que así lo establece. Sin embargo, incluso si ello fuera así, esa costumbre incorporada al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en 1966, ratificado por España en 1.977, regiría a partir de una fecha muy posterior a los hechos objeto de la instrucción judicial. Aún en este supuesto, que entendemos no concurre, la prohibición de una amnistía dispuesta por una costumbre, posteriormente introducida a un Convenio Internacional, plantearía un nuevo problema, el de la posibilidad de que un tribunal español pudiera declarar nula, por contraria a derecho, la ley de amnistía. Ello no está previsto en los Pactos que se consideran de aplicación a los hechos, ni lo consideramos procedente, pues*

el incumplimiento del Tratado da lugar a su denuncia por parte de los órganos vigilantes del Pacto. Los jueces, sujetos al principio de legalidad no pueden, en ningún caso, derogar leyes cuya abrogación es exclusiva competencia del poder legislativo. En este sentido, comprobamos cómo, desde estos órganos vigilantes del cumplimiento del Pacto, se han efectuado recomendaciones al Estado español sobre la derogación de la ley de amnistía (Resolución 828 de 26 de septiembre de 1984 del Consejo de Europa; observación General 20 del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, de 10 de marzo de 1992), o se ha recordado la imprescriptibilidad de los delitos y violaciones de derechos humanos (Comité de Derechos Humanos, 94 periodo de sesiones, Observancia final nº 5 sobre España). Se trata de recomendaciones y observaciones y no de denuncias de incumplimiento pero, no obstante, en lo que aquí interesa, nos servirá para poner de manifiesto la cultura jurídica imperante en esta materia y la razonabilidad de opiniones contrarias interpretando nuestro ordenamiento¹¹⁶.

En el sentido de no considerar apropiada la interpretación de amnistías que amparen a los responsables de las desapariciones forzadas, el magistrado José Ricardo de Prada Solaesa, procedió en su voto particular a reflejar dicha contradicción *En setiembre de 2010, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias manifestó que la Ley de Amnistía chocaba con la “Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas” de 1992, que impondría a España la obligación de investigar, perseguir y sancionar a los responsables de desapariciones. El 10 de febrero de 2012, la representante de*

la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos pidió formalmente a España la derogación de la Ley, argumentando que incumplía la normativa internacional sobre Derechos Humanos¹¹⁷.

Es conocido que cualquier ley de amnistía que busque eliminar un delito contra la humanidad, sería nula de pleno derecho, y por tanto inaplicable, tal y como indica numerosa jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, indicando a su vez, que ante la consideración de delito permanente, los efectos del ilícito perviven incluso después de la entrada en vigor de la Ley de Amnistía (octubre de 1977). Dicho argumento queda expuesto en el Fundamento de Derecho tercero 3-, en Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, Sentencia de 27 de febrero de 2012 (rec. 20048/2009), la cual añade referente a la *obligación de los Estados de perseguir las violaciones constitutivas de delitos contra la humanidad aparece impuesta, de manera clara y precisa, con la promulgación del Estatuto de Roma que crea la*

¹¹⁵ Auto Nº 75/2014 de la Audiencia Provincial de Madrid. Sección Quinta. Diligencias Previas 1659/2012. Fundamento de Derecho Tercero. 21 de enero de 2014. Caso Jesús Cansado Pérez y Francisco José Cansado Blesa, bajo la representación procesal del Letrado Eduardo Ranz.

¹¹⁶ STS Nº 101/2012. Sala de lo Penal. Fundamento de Derecho Tercero. Tres. Fallo: Absolución Baltasar Garzón Real del delito de prevaricación.

¹¹⁷ Voto Particular del Magistrado José Ricardo de Prada Solaesa en relación con el Auto del Pleno de la Sala en el Recurso de Apelación contra Autos Rollo Nº 247/2011 de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal Procedimiento de Origen: DPPA 399/2006 del Juzgado Central de Instrucción nº 5.

Corte Penal Internacional, de 17 de julio de 1.998 (RCL 2002, 1367, 1906), ratificado por España, el 19 de octubre de 2000 y publicado en el BOE el 27 de mayo de 2002, con una previsión clara sobre su ámbito temporal de actuación a los delitos cometidos "después de la entrada en vigor del presente Estatuto" (art. 11). Con anterioridad, a través del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1.966 (RCL 1977, 893) y ratificado por España en 1.977, los Estados se comprometieron a disponer recursos efectivos para la persecución de las vulneraciones a los derechos reconocidos (art. 2.3 del Pacto y en el mismo sentido el art. 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (RCL 1979, 2421). Una ley de amnistía, que excluya la responsabilidad penal, puede ser considerada como una actuación que restringe e impide a la víctima el recurso efectivo para reaccionar frente a la vulneración de un derecho.

A mayor abundamiento, son escasas y excepcionales, las interpretaciones o aplicaciones judiciales de la Ley de Amnistía de 1977 en el marco de los procedimientos criminales en España. El Tribunal Constitucional no ha tenido ocasión de valorar la validez de amnistías o su aplicabilidad a los delitos graves. Con anterioridad al proceso penal contra el juez Garzón, el Tribunal Supremo únicamente había conocido sobre la cuestión de amnistía en relación con las que se habían concedido por otros Estados, a modo de ejemplo, cuando se invocaron las leyes de "punto final" y "obediencia debida" por el argentino Scilingo en su defensa contra la imputación de crímenes contra la humanidad.

Es notoria la diferencia de opinión entre jueces sobre la correcta interpretación de la ley. Así se ha apuntado que la interpretación predominante de la ley de 1977 basada en un concepto amplio de amnistía, es contraria a la finalidad de la propia ley. Se subraya también que las normas anteriores a la Ley de Amnistía de 1977 (Real Decreto 1976) excluían los delitos que *hayan puesto en peligro o lesionado la vida o la integridad de las personas* (art. 1), y se consideraba inaplicable a los delitos *atrocés por su propia naturaleza, y que por tanto no pueden ni deben caer en el olvido*, como es el caso ante el que nos encontramos.

Por su parte, en cuanto a la aplicación de la Ley de Amnistía el Tribunal Supremo en Auto de 3 de febrero de 2010, causa especial nº 20048/2009, respecto de los crímenes pasados, eleva que *es significativo, y seguramente exigía una mayor cautela en ese enjuiciamiento moral, recordar que la Ley 46/1977 no solamente fue aprobada por las mismas*

*Cortes que elaboraron la constitución democrática, sino que obtuvo el respaldo de prácticamente todas las fuerzas democráticas presentes en el Parlamento en ese momento [...] Y, desde luego, solamente desde una ignorancia jurídicamente inexcusable cabe equiparar la amnistía allí decidida con cualquiera de los supuestos de amnistía unilaterales o autoamnistías a las que suelen referirse aquellos instrumentos internacionales y las decisiones de órganos de esa naturaleza, es especial los de corte político...*¹¹⁸.

A pesar de existir un Auto del Tribunal Supremo absolviendo al Juez Baltasar Garzón, la aplicación generalizada en los Tribunales de Justicia, sigue siendo la de denegar el acceso a la justicia de las Víctimas del franquismo.

4.1 Interpretación de la norma por Fiscales

El Ministerio Fiscal, en aplicación del artículo primero de su Estatuto Orgánico¹¹⁹, *tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los Tribunales, y procurar ante éstos la satisfacción del interés social*. Por tanto, el Ministerio Fiscal, o Ministerio Público, es una parte imparcial que proteger la legalidad del proceso, sosteniendo la acusación, tutelando los derechos fundamentales, y defendiendo la Constitución Española de 1977, defendiendo a las víctimas o perjudicados¹²⁰.

La imposibilidad del acceso judicial en materia de exhumaciones de cuerpos sin vida, que reposan en fosas comunes de la Guerra Civil española, es criterio habitual en los Informes de los Fiscales que instruyen sobre la materia. En este sentido, la mayoría de fiscales, en sus calificaciones, consideran que en aplicación de la Ley de Amnistía, se *excluye posibilidad del enjuiciamiento penal de los autores actos de que se trata, es claro que esa clase de legítimas pretensiones no podrá canalizarse hacia el proceso penal ni llegar a concretarse en declaraciones de responsabilidad ex delicto a cargo de aquellos*¹²¹.

Por contra, frente al criterio estandarizado por el Ministerio Fiscal, en diciembre de 2013, un Fiscal del Tribunal Constitucional, concretamente el Fiscal Manuel Miranda, procedió a emitir un Informe, en virtud del cual se instaba al mismo Tribunal, a replantearse su decisión de inadmitir el Recurso de Amparo interpuesto en Setiembre del mismo año¹²², en virtud del cual suplicaba la exhumación de su abuelo

¹¹⁸ Recurso de Amparo, de 3 de setiembre de 2013 ante el TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. SALA SEGUNDA. SECCIÓN TERCERA. Nº de recurso: 5066-2013 A. Caso PURIFICACIÓN LAPEÑA GARRIDO, Letrado Eduardo Ranz Alonso. <http://www.elplural.com/imprimir.php?id=220771>

¹¹⁹ Ley 50/1981, 30 diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.

¹²⁰ "INTRODUCCIÓN AL DERECHO PROCESAL". V. GIMENO SENDRA. EDI. COLEX EDITORIAL. 9ª edición. 2014. Pg. 211.

¹²¹ Oposición del Fiscal, de fecha 2 de abril de 2013, al Recurso de Apelación interpuesto por el Letrado Eduardo Ranz, como representación procesal de doña Sagrario Fortea Herrero, ante el Juzgado de Instrucción nº 2 de San Lorenzo de El Escorial, Diligencias Previas nº 1.361/2012.

¹²² "Los fiscales del Constitucional truncan la injerencia de Torres-Dulce en su labor". EL PAIS. María Fabra. 20 de enero de 2014.

y tío abuelo, cuyos restos mortales reposan en la cripta situada en la tercera planta, a la derecha del altar mayor, de El Valle de los Caídos. *Ciertamente este Tribunal no ha tenido la oportunidad de abordar los efectos que una Ley de Amnistía puede tener sobre el deber de investigación judicial eficaz de hechos delictivos y su conexión con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) [...] Es evidente que la demanda de amparo plantea una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social, que trasciende el concreto caso denunciado por la recurrente. Así, son numerosas las denuncias por desapariciones forzadas, ocurridas durante la Guerra Civil y en los años posteriores, que se están presentando en nuestros Juzgados y Tribunales. Denuncias que vienen recibiendo respuestas jurídicas dispares, con argumentaciones, no pocas veces, contradictorias y sin ajustarse a unos mismos parámetros interpretativos. Las cuestiones jurídicas que se plantean en la demanda, tales como ... la eventual nulidad de la ley de amnistía, las discrepancias de interpretación acerca de su alcance y efectos, y su conexión con el derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva por parte de las víctimas, adquieren una singular relevancia jurídica en nuestro ordenamiento jurídico.*¹²³

Con los mismos argumentos, pero con una antelación de cinco años, el ex Fiscal Jefe de la Audiencia Nacional, Javier Alberto Zaragoza Aguado, el 20 de octubre de 2008, consideró que *Resultaría, pues, un absoluto disparate jurídico cuestionar la legitimidad de origen de esa norma [Ley de Amnistía] y, lo que es peor, atribuirle el estigma de "ley de impunidad"*¹²⁴.

Si bien es cierto, son pocos los Fiscales que en sus informes han solicitado al pleno de la Sala reconsiderar su criterio, un sector si participa en el debate jurídico sobre el soporte de la Ley de

Amnistía, considerando eventualmente la no aplicación de la misma, en lo referido a la impunidad del supuesto torturador.

5. LEY DE AMNISTÍA COMO OBSTÁCULO DE ACCESO A LA JUSTICIA

La Justicia española, al amparo de la Ley de Amnistía, está siendo la causa principal para inadmitir escritos, solicitando vía resolución judicial, la pretensión de exhumación de los restos óseos y entrega de los restos a la

familia de los identificados, al objeto de darles sepultura o incineración, testimoniando su respeto y honra¹²⁵, siendo esta idea, desarrollada en el Informe del relator especial de la ONU: *La Ley 46/1977 (Ley de Amnistía) ha sido presentada por las autoridades, haciendo referencias a decisiones del Tribunal Supremo, como el principal obstáculo para la apertura de investigaciones y procedimientos penales sobre violaciones graves a los derechos humanos y al derecho humanitario. El Relator Especial no discute los aspectos sociales y políticos que llevaron a la adopción de la Ley de Amnistía. Espera contribuir al proceso de discusión y análisis relativo a la compatibilidad de las disposiciones de la Ley, especialmente el artículo segundo, f), con las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos. El Relator Especial destaca que no habría impedimentos en el sistema judicial español para revisar o anular las disposiciones de la Ley 46/1977 que fueran incompatibles con las obligaciones internacionales del Estado. El Tribunal Constitucional sería la institución idónea para debatir y pronunciarse sobre la interpretación de la Ley 46/1977, a la luz de las normas y obligaciones internacionales de derechos humanos*¹²⁶.

En este sentido, la Declaración sobre la Protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, aprobada en 1992, se pronuncia considerando respecto de los presuntos autores, serán beneficiados de algún tipo de amnistía *Los autores o presuntos autores de actos previstos en el párrafo 1 del artículo 4 supra no se beneficiarán de ninguna ley de amnistía especial u otras medidas análogas que tengan por efecto exonerarlos de cualquier procedimiento o sanción penal*¹²⁷.

La Ley de Amnistía fue proclamada, aparentemente con el objeto de otorgar la libertad a todos los presos que por motivos políticos, cumplieran condena, o que se vieron obligados al exilio, 38 años después, la norma es el amparo para denegar el derecho de acceso a la Justicia de las víctimas del franquismo, *La Justicia y los diferentes gobiernos han esgrimido la Ley de Amnistía de 1977 para archivar de manera sistemática toda denuncia de víctimas de la dictadura, cerrar el caso abierto por Garzón y denegar las peticiones de extradición de franquistas efectuadas por Argentina. La ley de Amnistía ha servido, incluso, de escudo protector para el Gobierno del Partido Popular cuando la ONU le ha dado el enésimo tirón de orejas al Estado español por no satisfacer el derecho de acceso a la justicia de las víctimas del franquismo e investigar las barbaridades sucedidas en la Guerra Civil, la dictadura y la transición [...] La Ley de Amnistía se ha convertido, 'de facto', en*

¹²³ Recurso de Súplica del FISCAL MIRANDA, de 23 de diciembre de 2013. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. SALA SEGUNDA. SECCIÓN TERCERA. Nº de recurso: 5066-2013 A. Caso PURIFICACIÓN LAPEÑA GARRIDO, Letrado EDUARDO RANZ ALONSO.

¹²⁴ El Informe del Fiscal, ante la causa seguida en las diligencias previas 399/2006 del Juzgado Central de Instrucción nº 5, de fecha 17-10-08

¹²⁵ Suplico del Recurso de Amparo interpuesto el 3 de setiembre de 2013, ante el Tribunal Constitucional (Sala Segunda, Recurso Nº 5066-2013). Caso Purificación López Peña. Letrado Eduardo Ranz Alonso.

¹²⁶ INFORME DEL RELATOR ESPECIAL sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff. 22 julio 2014. V. Justicia A. Obstáculos en el acceso a la justicia para las víctimas, pg. 14 y ss.

¹²⁷ Art. 18.1 de la DECLARACIÓN SOBRE LA PROTECCIÓN DE TODAS LAS PERSONAS CONTRA LAS DESAPARICIONES FORZADAS, Aprobada por la Asamblea General en su resolución 47/133 de 18 de diciembre 1992.

el parapeto perfecto de los franquistas para evitar que la Justicia haga su trabajo. Prueba de ello han sido las recientes declaraciones del exministro Martín Villa, que ha mostrado su voluntad de declarar ante la Justicia Argentina y de no "parapetarse" tras la protección de la Ley de Amnistía ... La Ley de Amnistía se ha convertido en el parapeto perfecto de los franquistas para evitar que la Justicia haga su trabajo ¹²⁸.

La interpretación de una Ley de Amnistía no debe amparar el cese del deber de investigación, enjuiciamiento y sanción en su caso, sobre los responsables de las desapariciones forzadas¹²⁹. El Informe del Relator de la ONU, recomienda asegurar que las desapariciones forzadas, no sean crímenes sujetos a amnistía ¹³⁰ *Invocando la Ley 46/1977, prácticamente en la totalidad de los casos que son presentados ante la justicia española por crímenes graves cometidos durante la Guerra Civil y el franquismo, o no se abren investigaciones, o se archivan sin que los jueces siquiera conozcan de los hechos. Esto no sólo contradice las obligaciones internacionales en materia de derecho a la justicia, sino que también vulnera el derecho a la verdad. Aun en países que no han derogado leyes de amnistía, algunos tribunales han encontrado interpretaciones tanto de esas leyes como de los principios relevantes (legalidad, no retroactividad) que no han impedido la investigación y el procesamiento de presuntos responsables de violaciones a los derechos humanos. Esto se basa, por ejemplo, en que muchas amnistías suspenden la responsabilidad penal, pero su aplicación requiere una determinación judicial (como indica la Ley 46/1977, art. 9). Es decir, conceder los beneficios de la amnistía requiere al menos una investigación de los hechos, pues de otra manera no hay responsabilidad alguna que se pueda suspender o extinguir. Nada en la Ley vigente impide expresamente el desarrollo de investigaciones. Por el contrario, el artículo sexto de la Ley 46/1977 establece que "[l]a amnistía determinará en general la extinción de la responsabilidad criminal derivada de las penas impuestas o que se pudieran imponer con carácter principal o accesorio". El acto de extinción de la responsabilidad criminal sólo podrá realizarse una vez determinados los hechos, las responsabilidades y las penas, en el marco de una investigación judicial. O, al menos, no hay nada en el texto de la ley que impida intentar llegar a tal determinación*¹³¹

El Comité de Derechos Humanos¹³², como órgano comisionado de las Naciones Unidas, exhorta al gobierno de España, a proceder a dar facilidades para la investigación judicial, superando los obstáculos que pudiera generar la Ley de Amnistía, *El Comité, teniendo en consideración el régimen de prescripción vigente en España en relación con los delitos de carácter permanente [...] exhorta a que asegure que todas las desapariciones forzadas sean investigadas de manera exhaustiva e imparcial, independientemente del tiempo transcurrido desde el inicio de las mismas y aun cuando no se haya presentado ninguna denuncia formal; que se adopten las medidas necesarias, legislativas o judiciales, con miras a superar los obstáculos jurídicos de orden interno que puedan impedir tales investigaciones, en particular la interpretación que se ha dado a la ley de amnistía* ¹³³.

Comunicados los resultados de las investigaciones de Comités Internacionales, así como una gran diversidad de reflexiones de Naciones Unidas, al Gobierno de España, en las que se indica la necesidad de impedir la restricción del acceso a la Justicia, el estado español sigue realizando el más omiso de los casos sobre las mismas, negando a los descendientes de desaparecidos, así como a las víctimas directas del franquismo, obtener la reparación que en Derecho merecen.

6. CONCLUSIONES

La Ley de Amnistía no supone la extinción de la Responsabilidad Civil derivada de los actos amnistiados. El daño es la privación de libertad después de la finalización de la Guerra Civil española. Resulta contradictorio la interpretación de no entrar a investigar las supuestas torturas a víctimas del franquismo cometidas en la década de los años setenta, pero en cambio si es defendible socialmente, la cadena perpetua para los condenados por terrorismo de pertenencia a ETA, que cometieron atentados durante la misma época.

La prescripción de la acción de reclamación, en términos generales comienza su cómputo al año de haberse producido el hecho causante, en los casos susceptibles de amparo ante la Ley de Amnistía, según jurisprudencia, el plazo de prescripción de un año, no empezaría a computarse hasta la determinación de las secuelas sufridas, demostradas me-

¹²⁸ "Seis razones por las que la Ley de Amnistía no sirve y los franquistas deben ser juzgados". ALEJANDRO TORRÚS. 16.11.2014. Público. <http://www.publico.es/politica/seis-razones-ley-amnistia-no.html>

¹²⁹ INFORME DEL GRUPO DE TRABAJO SOBRE LAS DESAPARICIONES FORZADAS O INVOLUNTARIAS. 2 julio 2014. Derecho a la Justicia, pg. 13.

¹³⁰ *Ibidem* Recomendaciones "Justicia c", pg. 19.

¹³¹ INFORME DEL RELATOR ESPECIAL sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff. 22 julio 2014. V. Justicia B. La falta de investigaciones como obstáculo para el derecho a la verdad, pg. 15 y ss.

¹³² El Comité de Derechos Humanos es el órgano de expertos independientes que supervisa la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos por sus Estados Partes. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. <http://www2.ohchr.org/spanish/bodies/hrc/>

¹³³ Comité contra la Desaparición Forzada. Observaciones finales sobre el informe presentado por España en virtud del artículo 29, párrafo 1, Convención (CED/C/ESP/1) en sus sesiones 62ª y 63ª (CED/C/SR.62 y 63), celebradas los días 5 y 6 de noviembre de 2013

diante una prueba pericial, consistente en reconocimiento e informe médico forense, convirtiendo como válida la acción de reclamación.

En un primer momento, la finalidad de la Ley de Amnistía, fue la de liberar de prisión a todos los considerados como presos políticos y la cancelación de sus antecedentes como elemento accesorio, no siendo su espíritu la de generar protección ante la inmunidad de los torturadores. Debe privarse de efectos todo articulado que impida la investigación judicial y el acceso a la justicia en materia de crímenes de lesa humanidad.

La Ley de Amnistía, con tan solo un folio y medio de extensión, está constituyendo el amparo de la impunidad de los torturadores, y la excusa judicial para, no autorizar las exhumaciones.

Máster Universitario en Criminalística*



Presentación

Este Master oficial está dedicado al estudio en profundidad de una de las partes más interesantes y complejas de la Investigación Criminal: la Criminalística. El diseño curricular del máster parte en su primer año del estudio de la Criminalística de Campo (escena del crimen, indicios, tratamiento, cadena de custodia, etc.), para, en un segundo año abordar la Criminalística de laboratorio (trazas, documentoscopia, química, biología, infografía forense, etc.).

Persigue preparar y titular a todo aquel que quiera profundizar en el apasionante mundo de la Criminalística desde cualquier punto de partida, pero especialmente al que pretende obtener un título oficial que le posibilite desarrollar su profesión como perito privado de parte, emitiendo y defendiendo ante los tribunales aquellos informes que les soliciten sobre la materia.

*En proceso de verificación



Titulación: Máster Oficial.
Duración: 2 cursos, 120 ECTS.
Metodología: presencial.

Horario: viernes de 16.00 h. a 20.00 h.
sábados de 10.00 h. a 14.00 h. y
15.00 h. a 19.00 h.

Inicio-fin: octubre-junio.

Sede: Madrid-Villafranca.

¿Por qué Master oficial?

Se trata de un MASTER OFICIAL preciso para el ejercicio de la profesión de perito:

Artículo 340 Ley de Enjuiciamiento Civil: Condiciones de los peritos. 1. Los peritos deberán poseer el **título oficial** que corresponda a la materia objeto del dictamen y a la naturaleza de éste. Si se tratare de materias que no estén comprendidas en títulos profesionales oficiales, habrán de ser nombrados entre personas entendidas en aquellas materias.

Artículo 457 Ley de Enjuiciamiento Criminal. Los peritos podrán ser o no titulares. Son peritos titulares los que tienen **título oficial** de una ciencia o arte cuyo ejercicio está reglamentado por la Administración.

Artículo 458 Ley de Enjuiciamiento Criminal. El Juez se valdrá de peritos titulares con preferencia a los que no tuviesen título.

¿Por qué en la UCJC?

- Profesorado de prestigio, sobre todo, especialistas en Policía Científica y Criminalística del Cuerpo Nacional de Policía y Guardia Civil.
- Orientado tanto a la empleabilidad como perito, como a la formación de profesionales del ámbito de la Seguridad.
- Con laboratorio equipado para la realización de las prácticas.
- Con la posibilidad de obtener la beca «Cesare Lombroso UCJC» dotada con el 30% de la matrícula.
- Máster dividido en Criminalística de campo y Criminalística de Laboratorio.
- Máster conducente al tercer ciclo (doctorado).
- Alta satisfacción del alumnado del máster con el programa.

Objetivos

- Dotar al alumno de los conocimientos y destrezas necesarios para desarrollar su trabajo como perito criminalista.
- Preparar al alumno para desarrollar una investigación criminal y realizar un informe criminalístico de calidad.
- Adiestrar al alumno en la defensa del informe ante el tribunal correspondiente.
- Habituar al alumno en el empleo del conocimiento científico como ciencia, y el método científico como procedimiento.
- Orientar el estudio y la práctica a la realización de –en su caso– su tesis doctoral.

Salidas profesionales y orientación laboral

Los titulados en este máster pueden desarrollar su actividad profesional en la esfera de la investigación criminalística en los campos siguientes:

- Perito criminalístico.
- Asesor de esta materia en el ámbito de la seguridad pública, seguridad privada, instituciones penitenciarias, Administración de Justicia, despachos de abogados, cargos públicos con responsabilidades en materia de seguridad, etc.
- Como mérito y especial cualificación para destinos en unidades de Policía Científica y Criminalística de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.
- Investigación privada.
- Abogados penalistas, fiscales y personal de la judicatura.
- Periodistas especializados en sucesos / criminalidad en general.
- Docencia universitaria.

Modalidad

Semipresencial. Especialmente diseñado para profesionales que pretendan compatibilizar el estudio con su profesión. Las clases se imparten los viernes de 16.00 h. a 20.00 h. y los sábados de 10.00 h. a 14.00 h. y de 15.00 h. a 19.00 h. No obstante lo anterior, la presencialidad se complementa con la asistencia permanente de los profesores a través de la plataforma de la universidad (Black Board), para que el alumno esté en constante conexión con el equipo docente mientras dure el máster.

La enseñanza de nuestra universidad se distingue del resto por el cuidado del alumno, lo que se consigue a través de grupos reducidos que posibiliten su conocimiento y el trabajo personalizado con todos y cada uno de ellos, poniéndose especial énfasis en la acción tutorial llevada a cabo por todos los profesores del claustro.

Por otra parte nos preocupa la preparación del alumno en los ámbitos de la comunicación oral y escrita, ya que son herramientas básicas para el desarrollo de su labor como perito: redacción y defensa oral de sus informes, motivo por el que se cuida la realización de trabajos y su exposición en todas las materias y, muy especialmente, en la elaboración y defensa del Trabajo Fin de Máster.

Plan de estudios

Curso 1.º **Criminalística de Campo.**

Asignaturas	ECTS
Escena del Crimen I	6
Escena del Crimen II	6
Fotografía	3
Lofoscopia	6
Balística	6
Investigación Criminal y técnica probatoria	3
Psicología Criminal y del Testimonio	6
Psiquiatría forense	6
Investigación Judicial	6
Investigación técnica	6
Escena del Crimen III	6

Curso 2.º **Criminalística de Laboratorio.**

Asignaturas	ECTS
Inspección ocular técnico policial	6
Documentoscopia	6
Análisis grafológico de evidencias manuscritas	3
Análisis Químico y Biológico	6
Trazas Instrumentales	6
Identificación	3
Informática e Infografía Forense	6
Pericial I	6
Pericial II	6
Trabajo Fin de Máster	12



Responsable de admisiones
Rafael García Marcos

91 815 31 31 Ext. 1877

Móvil: 618 871 421

Máster Universitario en Grafística y Documentoscopia*



Titulación: Máster Oficial.

Duración: 1 curso, 60 ECTS.

Metodología: Semipresencial.

Horario: viernes de 16.00 h. a 20.00 h.
sábados de 10.00 h. a 14.00 h. y
15.00 h. a 19.00 h.

Inicio-fin: octubre-junio.

Sede: Madrid-Villafranca.

Presentación

Dada la elevada demanda de peritos calígrafos existente en la actualidad, La Universidad Camilo José Cela ofrece en España el único título universitario oficial hasta el momento de Grafística y Documentoscopia orientado a especializar y acreditar tanto a graduados, licenciados o doctores en Derecho, Psicología o Criminología, entre otras disciplinas, como a profesionales ya inmersos en el mundo laboral.

El objetivo principal de esta titulación es formar y especializar profesionalmente en materia específica relacionada con la grafística y documentoscopia.

Está orientado a la formación y especialización profesional en el campo de la grafística y documentoscopia y a la adquisición de competencias necesarias para el desarrollo de actividades profesionales.

Durante el año académico los alumnos serán capaces de manejar las nuevas tecnologías y los sistemas de seguridad que cada vez se tornan más complejos y evolucionan con mayor rapidez.

*En proceso de verificación

¿Por qué Master oficial?

Se trata de un MASTER OFICIAL preciso para el ejercicio de la profesión de perito:

Artículo 340 Ley de Enjuiciamiento Civil: Condiciones de los peritos. 1. Los peritos deberán poseer el **título oficial** que corresponda a la materia objeto del dictamen y a la naturaleza de éste. Si se tratare de materias que no estén comprendidas en títulos profesionales oficiales, habrán de ser nombrados entre personas entendidas en aquellas materias.

Artículo 457 Ley de Enjuiciamiento Criminal. Los peritos podrán ser o no titulares. Son peritos titulares los que tienen **título oficial** de una ciencia o arte cuyo ejercicio está reglamentado por la Administración.

Artículo 458 Ley de Enjuiciamiento Criminal. El Juez se valdrá de peritos titulares con preferencia a los que no tuviesen título.

¿Por qué en la UCJC?

- Único máster oficial de esta naturaleza en España (con validez en el espacio de educación superior europeo).
- Profesorado de prestigio: especialistas del Cuerpo Nacional de Policía y Guardia Civil y peritos con amplia experiencia profesional expertos en Grafística y Documentoscopia
- Orientado tanto a la empleabilidad en el área pericial, como a la formación de profesionales del ámbito de la seguridad pública y privada.
- Se cuenta con laboratorio equipado para la realización de las prácticas.
- Máster conducente al tercer ciclo (doctorado).

Objetivos

- Dotar al alumno de los conocimientos, destrezas y competencias necesarias para desarrollar su trabajo como perito calígrafo.
- Formar a profesionales y estudiantes en el empleo de las técnicas y métodos propios del peritaje de documentos, textos y obras artísticas.
- Adiestrar al alumno en la defensa del informe ante el tribunal correspondiente.
- Adquirir una titulación oficial que acredite a los alumnos ante los Tribunales de Justicia.
- Orientar el estudio y la práctica a la realización de –en su caso– de la elaboración de una tesis doctoral.

Salidas profesionales y orientación laboral

Los titulados en este Máster pueden desarrollar su actividad profesional en la esfera del peritaje en los campos siguientes:

- Perito calígrafo
- Asesor de esta materia en procesos penales y civiles.
- Como mérito y especial cualificación para destinos en unidades de Policía Científica de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.
- Investigación privada.
- Docencia universitaria.

Modalidad

Semipresencial. Especialmente diseñado para profesionales que pretendan compatibilizar el estudio con su profesión. Las clases se imparten los viernes de 16.00 h. a 20.00 h. y los sábados de 10.00 h. a 14.00 h. y de 15.00 h. a 19.00 h. No obstante lo anterior, la presencialidad se complementa con la asistencia permanente de los profesores a través de la plataforma de la universidad (Black Board), para que el alumno esté en constante conexión con el equipo docente mientras dure el máster.

La enseñanza de nuestra universidad se distingue del resto por el cuidado del alumno, lo que se consigue a través de grupos reducidos que posibiliten su conocimiento y el trabajo personalizado con todos y cada uno de ellos, poniéndose especial énfasis en la acción tutorial llevada a cabo por todos los profesores del claustro.

Por otra parte nos preocupa la preparación del alumno en los ámbitos de la comunicación oral y escrita, ya que son herramientas básicas para el desarrollo de su labor como perito: redacción y defensa oral de sus informes, motivo por el que se cuida la realización de trabajos y su exposición en todas las materias y, muy especialmente, en la elaboración y defensa del Trabajo Fin de Máster.

Plan de estudios

Asignaturas	ECTS
Procesos neurofisiológicos y psicomotrices de la escritura	6
La prueba pericial en el derecho civil y penal	6
Documentoscopia	6
Grafística I	6
Análisis de soportes, sus tintas y sistemas de impresión	6
Química y Física aplicada a la documentoscopia	6
Grafística II	6
La datación documental	6
La pericia judicial en propiedad industrial e intelectual y el estudio pictórico identificativo	6
Trabajo Fin de Máster	6



Responsable de admisiones

Rafael García Marcos

91 815 31 31 Ext. 1877

Móvil: 618 871 421

