

TRANSMISIÓN DE LA EUROORDEN. ASPECTOS POLICIALES DESDE UNA
PERSPECTIVA PRÁCTICA

José Luis María de Frutos

Publicaciones del Portal Iberoamericano de las Ciencias Penales

Instituto de Derecho Penal Europeo e Internacional

Universidad de Castilla – La Mancha, 2006

<http://www.cienciaspenales.net>

Transmisión de la Euroorden. Aspectos policiales desde una perspectiva práctica

José Luis MARÍA DE FRUTOS.

La Decisión Marco (DM) sobre la orden de detención europea y procedimientos de entrega expone en el artículo 9.1 que la autoridad judicial emisora podrá comunicar directamente a la autoridad judicial de emisión la orden de detención europea cuando sea conocido el paradero de la persona buscada. Es fiel reflejo del principio del reconocimiento mutuo de las resoluciones en materia penal.

Sin embargo, en la realidad, por tratarse en su inmensa mayoría de personas en paradero desconocido, que tratan de eludir la justicia, habrá que difundir la orden de detención en las bases policiales para proceder a su búsqueda y detención. Es lo que podríamos llamar “la fase policial”, que está prevista en el artículo 9.2 de la DM y que faculta a la autoridad judicial emisora “en cualquier circunstancia” a la introducción de una descripción de la persona buscada en el Sistema de Información Schengen (SIS).

El mismo artículo prevé en el punto tres, que dicha descripción se tiene que efectuar conforme a lo dispuesto en el artículo 95 del Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen (CAAS) y pone como requisito que la descripción vaya acompañada de la información prevista en el artículo 8.1. La información complementaria del artículo 95.2 del CAAS y la prevista en el 8.1 de la DM es similar, pero en éste último se hace referencia expresa al formulario recogido en el anexo de la DM. Por ello, al efectuarse la difusión por los canales del SIS, el Formulario “A” de la Oficina SIRENE tiene que ser complementado con otro formulario “M” para que acoja toda la información del citado formulario judicial de la ODE previsto en el Anexo. (Véase al respecto el documento 15219/03 SIRIS 102 COPEN 118).

En cuanto al procedimiento de transmisión, recogido en el artículo 10 de la DM, en el punto 3 se prevé la posibilidad de la transmisión vía SIS y, a no ser posible, se podrá recurrir a los servicios de Interpol.

A este respecto, la Comisión tiene planeado para el SIS de la segunda generación (SIS-II), entre otras nuevas funcionalidades, la inclusión en el sistema de una copia facsímil del original de la Orden de Detención Europea, tal como se recoge en el anexo, adjunta a la descripción misma. Simultáneamente, todos los Estados de la UE estarán ya operativos con el SIS (en el año 2007 según las previsiones).

SIS-SIRENE, UN SISTEMA EFICIENTE DE DIFUSIÓN.

Dado que la decisión marco remite al Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen, es apropiado tenerlo en cuenta para apreciar mejor los avances experimentados en la extradición y que han desembocado en la Euroorden.

En nuestro entorno europeo las piezas claves en esta materia son *la aplicación del Título IV del citado Convenio*, en relación con el Convenio Europeo de Extradición (CEExt), hecho en París el 13 de diciembre de 1957. (El artículo 64 del CAAS establece una equivalencia de los efectos de las descripciones del art. 95 con las solicitudes de detención provisional con arreglo al artículo 16 del citado Convenio Europeo de Extradición).

Desde el punto de vista de la búsquedas policiales, los nuevos procedimientos marcan un hito con el Sistema de Información Schengen (SIS), que comenzó a ser operativo el 25 de marzo de 1995.

Las OCNs-INTERPOL, hasta entonces únicos actores en la fase policial de búsquedas basadas en las Órdenes Internacionales de Detención (OID), van a contar con la colaboración de las Oficinas SIRENE en el territorio de los llamados Estados-Schengen.

El SIS, concebido como una herramienta de la cooperación policial reforzada para afrontar el desafío de la abolición de los controles en las fronteras interiores, consiste en un ordenador con una base o fichero de datos en la que, entre otros, se encuentran descripciones (o señalamientos) de personas buscadas para su detención a efectos de extradición o entrega, cuya introducción en el sistema es competencia exclusiva de las autoridades judiciales (competencia ejercida por medio de la expedición de las Ordenes Internacionales de Detención).

Es un sistema que en su arquitectura adopta una forma de estrella, irradiando las descripciones a todos los sistemas nacionales del SIS (N-SIS). Ello quiere decir que todas las descripciones son de común y general conocimiento de todos los Estados. Está previsto para ser una herramienta de control, no de investigación.

Con el SIS se permite una transmisión rápida y eficaz de tales datos y se facilita la consulta automatizada de los mismos en el territorio de las Partes Contratantes a la hora de realizar los controles en fronteras y otros controles policiales, principalmente.

Este ordenador central (C-SIS) se encuentra en Estrasburgo (Francia), como "unidad de apoyo técnico", costeada por todos los Estados firmantes, y cada Parte contratante tiene la obligación de crear y mantener la parte nacional del SIS (el N-SIS).

Los países han tenido que hacer esfuerzos para organizar su N-SIS. Por ejemplo, España se ha dotado de un sistema, cuya arquitectura responde a su organización policial, y está fundamentada en tres tipos de bases de datos policiales:

- 1) la Base de datos propia de cada cuerpo policial.
- 2) la Base de Datos de Señalamientos Nacionales (BDSN), común para todas las fuerzas y cuerpos policiales del Estado, y
- 3) el N-SIS o base de datos que comparte con el resto de Estados Schengen.

El operador, sin embargo, accede a las tres de forma simultánea con una sola consulta. Esta práctica ha sido considerada por el Grupo Evaluador Schengen como la práctica más idónea.

Actualmente operan con el SIS 13 Estados de la Unión Europea (Reino Unido se incorporará próximamente en la primavera del 2005), más los Estados asociados de Noruega e Islandia. Cuando se disponga del SIS-II podrán incorporarse los diez Estados recientemente adheridos a la UE el pasado 1 de mayo de 2004 e Irlanda, a los que ya les afecta la Decisión marco.

Tras la fría realidad de un ordenador se esconde **la mejor cooperación policial a nivel básico** (de usuarios finales) en la Unión Europea, que es lo mismo que decir en el mundo.

LAS OFICINAS SIRENE COMO AUXILIARES IMPRESCINDIBLES DEL SISTEMA.

Pero la parte técnica de este sistema-ordenador (SIS) precisa, para ser operativo, un "interfaz" humano: la Oficina SIRENE, que es necesaria para proporcionar la **"información complementaria requerida en relación con los datos introducidos en el SIS"**. De ahí su nombre, que es un acrónimo tomado del inglés: "Supplementary Information REquest at the National Entry".

La Oficina SIRENE es un servicio policial que cada Estado-Schengen **tiene que crear** para poner a disposición de los otros Estados-Schengen **un punto de contacto único y de acceso permanente**, que haga posible el funcionamiento operativo del SIS. Las Oficinas SIRENE disponen para ello de un sistema fiable y seguro de transmisiones, definido conjuntamente, y se comunican por medio de unos impresos estándar (formularios), que responden a los diferentes casos de intervención y funciones esenciales de estas oficinas.

Precisamente, una de las principales funciones de las Oficinas SIRENE radica en la **"validación técnica"** de las descripciones en el SIS de personas reclamadas por las autoridades judiciales para detención a efectos de extradición, operación que ha de

hacerse con la remisión simultánea y obligada a todas las demás Oficinas SIRENE de la información complementaria requerida por el artículo 95.2 del CAAS (formulario "A"), que es en esencia el contenido de la Orden de Detención Internacional (OID) y que, desde el primero de enero de 2004, es el contenido del formulario de la Orden Europea de Detención y Entrega (OEDE).

Es decir: se precisa por un lado la descripción o **señalamiento en el SIS**, que llega a los usuarios de todos los Estados operativos con el SIS (a todas las policías europeas del espacio Schengen), y por otro **el requerido formulario "A"** con la información de la orden de detención judicial; este formulario solamente llega a las oficinas SIRENE y, solamente en caso de detención del reclamado, se remite a la autoridad judicial de ejecución (en España: Audiencia Nacional), a la OCN-INTERPOL y a la oficina policial que realiza la detención.

En cuanto a las órdenes europeas, se va a seguir igual procedimiento que en las OIDs. El régimen general es que se emitan y ejecuten órdenes europeas desde el pasado 1 de enero de 2004 en los Estados que hayan transpuesto la DM (A fecha de 11 de Noviembre de 2004 todos los Estados de la UE, excepto Italia)..

El artículo 9 de la Decisión marco remite al artículo 95,2 del CAAS. Con ello queda claro que en la actualidad conviven en el SIS, bajo la cobertura del artículo 95, las OEDEs y las OIDs, lo que se aprecia con la aplicación del régimen especial relativo al momento de comisión de los hechos, previsto en las declaraciones de los Estados en conformidad con el artículo 32 de la DM.

Así, se aplicará el procedimiento extradicional en lugar de la orden europea a hechos cometidos:

- en el caso de Francia, anteriores a 1 de noviembre de 1993
- en el caso de Austria, Italia y Luxemburgo, anteriores a 7 de agosto de 2002

Por otro lado, las ordenes de detención introducidas en el SIS al amparo del artículo 95 del CAAS (para extradición), con el fin de no cambiar todos los formularios correspondientes a dichas descripciones, se ha convenido en interpretar el artículo 32 de la DM en el sentido de que dichas descripciones **no tendrán la consideración de procedimientos de extradición en curso, siempre que no se haya comenzado la solicitud formal con el envío de la documentación extradicional.**¹

En consecuencia, a las detenciones de personas descritas en el SIS en virtud del artículo 95 del CAAS, **practicadas en un Estado miembro de la UE** que haya transpuesto a su legislación nacional la Decisión marco, no se les aplicará el procedimiento extradicional acostumbrado, sino el régimen de la Orden Europea de Detención y Entrega. **Ello**

¹ Grupo de trabajo de expertos en Orden de Detención Europea (Copen 11)

“apremia” a la autoridad judicial de emisión a reemplazar las anteriores Ordenes Internacionales de Detención (OID) en Ordenes Europeas de Detención. De no hacerlo de forma anticipada, habría que expedir la euroorden urgentemente, en lugar de la documentación extraditacional, en caso de producirse la detención en uno de los Estados que aplican la euroorden.²

Resumiendo: **cuando la persona reclamada se encuentre en paradero desconocido:**

a) La autoridad judicial de emisión remite la OEDE a SIRENE España para introducción de una descripción en el SIS y a la OCN INTERPOL para difusión a los Estados que aún no son operativos con el SIS.³

b) En cuanto a las difusiones de otros Estados miembros, se habrá utilizado la vía policial de búsquedas, bien sea por el canal SIS-SIRENE o bien por difusión INTERPOL. En España en ambos casos los señalamientos de búsquedas estarán a disposición de todas las fuerzas y cuerpos policiales. Cuando los funcionarios policiales descubren a la persona, contra la que se emitió la Euro-orden, proceden directamente a la detención de la misma, para ponerla a disposición de la autoridad judicial de ejecución.

c) Si un reclamado entregado a un Estado miembro de la UE tiene que hacer escala en España, la solicitud de autorización de **“tránsito”** se dirige al Ministerio de Justicia.

ASPECTOS POLICIALES DEL PROCEDIMIENTO DE LA ORDEN EUROPEA, CON ESPECIAL INCIDENCIA EN EL SIS-SIRENE

Los cuerpos y fuerzas policiales, como auxiliares judiciales previstos en la LECr intervienen en las búsquedas y difusiones de las órdenes de detención e investigaciones anejas.

Esta intervención es necesaria tanto en el procedimiento activo (España como Estado de emisión), como en el pasivo (España como Estado de ejecución).

² A fecha de noviembre de 2004 ya han sido introducidas y/o convertidas en el sistema unas 500 órdenes europeas de detención y entrega de las autoridades judiciales emisoras de España.

³ A tal efecto es posible obtener el formato electrónico del formulario previsto en el anexo, tanto en la página WEB del M^o de Justicia como del CGPJ.

Procedimiento activo. Creación del señalamiento o descripción en las bases de datos.

En relación con la modalidad activa, toda actividad policial viene determinada por la orden judicial. Es posible, en un primer momento, que las autoridades judiciales españolas emitan **la orden de detención para el ámbito nacional** y la dirijan al cuerpo policial de su jurisdicción para ejecución y difusión. El cuerpo policial en cuestión **creará un señalamiento** o descripción en su propia base de datos y desde ella el señalamiento progresará a la **Base de Datos de Señalamientos Nacionales (BDSN)**, para que todos los cuerpos y fuerzas policiales del Estado tengan acceso a esos datos al efectuar los controles.

No obstante, dada la abolición de los controles en las fronteras interiores, **todas las órdenes de detención nacionales tienen vocación de convertirse en señalamientos del artículo 95 y OEDEs para los Estados operativos con el SIS, y en difusiones de INTERPOL en los demás Estados miembros de la UE**, con la sola condición de que reúnan los requisitos del CAAS y de la Ley 03/2003 .

El formulario de la OEDE es un título judicial muy completo, aunque sea conciso y sencillo. Con la información contenida en el mismo se pueden hacer todas las difusiones de búsquedas en los sistemas informáticos policiales: nacional, europeo e internacional.

Para ello, la autoridad judicial enviará el “formulario OEDE” a la Oficina SIRENE y a INTERPOL. Si ya estaba creado el señalamiento en el ámbito nacional (si la orden de detención ya había sido emitida en el ámbito nacional), éste servirá de base para las difusiones posteriores y si no es así se creará.

INTERPOL procederá a la difusión entre los Estados miembros de la UE, **que aún no disponen del SIS**, como Orden Europea de Detención y Entrega (OEDE), y al resto de los Estados pertenecientes a la OIPC-Interpol como Orden Internacional de Detención (OID). Los procedimientos de INTERPOL son ya conocidos.

La Oficina SIRENE, por medio de los procedimientos expuestos en su Manual, hace progresar el señalamiento desde las bases nacionales a la base de datos del SIS (procedimiento de validación) y simultáneamente envía la información de la OEDE a las demás Oficinas SIRENE de los Estados operativos con el SIS.

VALIDACIÓN TÉCNICA

Entre los procedimientos de gestión de los señalamientos se recoge la comprobación de los datos de filiación que se envían al SIS, y que éstos se corresponden con los datos que figuran en la orden judicial. En caso de diferencias, deberá informar a la autoridad

judicial, bien para las correcciones pertinentes o bien para crear un nuevo señalamiento asociado "ALIAS" (Se indicará en la rúbrica 011 del formulario "A").

Antes de introducir el señalamiento SIRENE consulta al SIS para constatar que no existe ya otro señalamiento idéntico ordenado por otra autoridad española, dado que no pueden insertarse dos señalamientos del mismo país sobre la misma persona. Si se comprueba que ya existen en el SIS uno o más señalamientos sobre la misma persona introducidos por otros países, se comprueba que dichos señalamientos no sean incompatibles entre sí. Caso de serlo, la Oficina SIRENE establecerá el procedimiento de consultas con el país afectado, con el fin de borrar aquellos señalamientos incompatibles de inferior jerarquía.

Dado que el formulario judicial de la OEDE no puede aún ser transpuesto directamente al formulario electrónico de SIRENE (form. "A"), se usan formularios complementarios (Form. "M"), con el fin de transmitir toda la información contenida en la OEDE, de acuerdo con las instrucciones **del documento SIRIS 102 COPEN 118**. Se adjunta una traducción oficiosa de los formularios a una lengua de apoyo, generalmente al inglés, procurando respetar en la calificación legal de los hechos la terminología de la versión inglesa de la lista de 32 categorías de delitos. De acuerdo con las peticiones de algunos Estados Miembros, estos formularios SIRENE les serán remitidos por los canales INTERPOL, hasta que sean operativos con el SIS.

SIRENE se encargará de recabar fotografías, impresiones dactilares o descripción del reclamado a efectos de identificación, con el fin de tenerlos preparados para el caso de efectuarse la detención del reclamado, pues los plazos para la remisión material de identificación son muy cortos.

Naturalmente, SIRENE remitirá a la autoridad judicial emisora española todas las peticiones de ampliación de información que reciba de los otros Estados miembros, así como las comunicaciones relativas a los llamados "flags", no obstante, se procederá a la introducción del citado "flag" de forma inmediata.⁴

Cuando se produzca una respuesta positiva (la detención) en otro Estado Miembro, SIRENE enviará el formulario previsto al respecto ("G") a la autoridad judicial emisora española, informando de la detención y de otros extremos que figuren en el mismo formulario.

⁴ El flag o indicador de validez (en este tipo de descripciones) es un mecanismo informático, por el que la orden de detención se transforma en una orden de averiguación de domicilio y paradero para el territorio del Estado que lo solicita. Se debe solicitar por escrito indicando los argumentos jurídicos en los que se fundamenta tal petición y el Estado propietario del señalamiento debe introducirlo en el SIS.

A fines de coordinación y de estadística también se dará cuenta a la OCN- INTERPOL y al Ministerio de Justicia.

Es importante que SIRENE remita al “Estado de Ejecución”, la reseña de identificación y, en el caso de que lo soliciten expresamente, se les adelantará una copia de la OEDE.

En este estadio de la tramitación, SIRENE deberá ser extremadamente cuidadosa en estudiar todo el expediente del reclamado, con el fin de comprobar si se trata de un **señalamiento con “múltiples órdenes de detención”**, y proceder a la transmisión de todas ellas (dado que, debido a la arquitectura del sistema, el Estado de ejecución solamente tendrá conocimiento de la primera orden de detención de una autoridad judicial, pero no de las posteriores que eventualmente podrían haber sido emitidas. (El SIS-II superará este problema, porque se podrán introducir tantos señalamientos como órdenes de detención sean expedidas por las autoridades judiciales españolas)

Finalmente, cuando los Estados miembros sigan haciendo uso del canal SIRENE, ésta tendrá que coordinar con la OCN-INTERPOL **las gestiones relativas a la entrega.**

Procedimiento activo. España como Estado de Ejecución de una orden europea

Como ya es conocido, la OCN INTERPOL recibirá por sus canales las ordenes europeas al igual que las ordenes internacionales de detención (OID), y después de estudiarlas proceden a su difusión a todas las fuerzas y cuerpos policiales del Estado.

Con el tándem SIS-SIRENE, la Oficina SIRENE no tendrá que hacer difusión alguna, dado que las búsquedas para detención difundidas por otros Estados por el canal SIS, son automática y simultáneamente visibles para todas las policías europeas operativas con el SIS y, por lo tanto, también para las españolas.

No obstante, el sistema envía una “alarma” a SIRENE avisando que ha entrado una “orden de detención” en el mismo, que es visible para todos los funcionarios policiales que consulten sus bases de datos.

A partir de ese momento, SIRENE comprueba que también han llegado por su red de transmisiones las informaciones complementarias contenidas en el OEDE, que son la base legal de la orden de detención introducida en el SIS. Procede a continuación a cotejar que los datos de filiación del señalamiento o descripción en el SIS concuerdan con los datos de filiación de la OEDE.

Si la Oficina SIRENE aprecia una eventual causa de denegación de la entrega, informará a la autoridad judicial española (Fiscal-Jefe de la Audiencia Nacional), pero no solicitará la introducción de un indicador de validez al Estado descriptor (flag), a no

ser que lo ordene la autoridad judicial. De hecho, SIRENE, retira todos los indicadores de validez que no estén basados en resolución judicial y ajustándose con la nueva Ley de la Orden Europea de Detención y Entrega.

SIRENE efectuará las comprobaciones ya citadas anteriormente y quedará a la espera de las actuaciones de los usuarios finales del sistema (las policías en la calle).

Cuando un cuerpo policial español comunique a SIRENE la detención de una persona reclamada de conformidad con la OEDE, SIRENE le proporcionará la información de la misma, con la correspondiente traducción al español, participándole que si la persona reclamada ha sido detenida solamente en virtud de la euroorden, deberán poner a dicho detenido a disposición del Juzgado Central de Instrucción de Guardia de la Audiencia Nacional en su sede en Madrid lo antes posible y siempre dentro del plazo de 72 horas.

Con el fin de coordinar los procedimientos, además de transmitir la información antes citada al cuerpo policial actuante, SIRENE da cuenta al Juzgado Central de Instrucción, al Fiscal-Jefe de la Audiencia Nacional y a INTERPOL.

Cuando sea la misma Oficina SIRENE la que, sobre la base a sus comprobaciones internas, descubra al reclamado ingresado en una prisión española, transmitirá los formularios traducidos con la información de la OEDE a los organismos citados en el párrafo anterior, a la vez que solicitará a la Audiencia Nacional instrucciones, a fin de informar también a las autoridades del Estado descriptor.

Es necesario que SIRENE tenga instrucciones precisas, a fin de saber, a la hora de comunicar el "hit" a las autoridades judiciales descriptoras, si hay algún plazo previsto para la remisión de la orden europea. En todo caso, de forma sistemática SIRENE solicitará al Estado descriptor la fotografía y las impresiones dactilares, u otros datos que sirvan para la identificación del reclamado.

En consecuencia, dicha reseña fotográfica y dactilar será remitida a la plantilla que haya efectuado la detención, con el ruego de que efectúen el correspondiente cotejo, para establecer la identidad de la persona detenida con la reclamada, e informar lo antes posible al Juzgado Central de Instrucción competente y a INTERPOL.

Se enviará copia del formulario SIRENE comunicando la detención al Ministerio de Justicia, a efectos de colaborar en la confección de la estadística de entregas "pasivas".

Por supuesto, SIRENE deberá estar atento a las peticiones procedentes del Juzgado Central de Instrucción competente, pues, dados los plazos tan cortos, las

comunicaciones entre las autoridad judicial de ejecución y de emisión revisten el carácter de “muy urgentes”

Finalmente, restan para SIRENE otras labores de cooperación con INTERPOL a efectos de coordinar la entrega del reclamado a los funcionarios policiales del Estado emisor.

Toda esta labor de mediación de SIRENE se desarrollará directamente con el Ministerio de Justicia y con la Comisaría del Aeropuerto cuando se produzca una entrega “en tránsito” por España y se hayan requerido los servicios de SIRENE.

PROBLEMAS DETECTADOS EN RELACIÓN CON LA EUROORDEN

El establecimiento de nuevos procedimientos engendra al principio algunas dificultades, hasta que todos los “actores” se familiaricen con ellos.

Los problemas son de diferente naturaleza:

Para los policías que han efectuado la detención basada en una orden europea y que tienen que trasladar físicamente al detenido a Madrid dentro del plazo máximo de 72 horas, surgen problemas, que son más importantes cuanto más lejos están de Madrid, y en especial en las islas y zona mediterránea.

En un primer momento, las oficinas de los Juzgados tuvieron que adaptar su sistema de trabajo al formato electrónico apto para el uso del formulario de la Orden Europea. En ocasiones se advertían ciertas diferencias con el formulario oficial que figura en la Ley 3/2003. En estos casos, la Oficina SIRENE, que se responsabiliza de la “validación técnica”, vio retrasado su trabajo para subsanar las lagunas.

Por otro lado, al efectuarse las difusiones, algunas autoridades de otros Estados miembros recaban por la vía SIRENE información complementaria que, o bien no procedía o bien era de carácter optativo (información sobre la sentencia en rebeldía cuando aún no ha sido juzgado, idioma que habla el reclamado). En cuanto a la indicación de la existencia de ficha dactiloscópica, si no viene indicada en la orden europea, SIRENE no podrá hacerlo constar, aunque sistemáticamente se encargará de las gestiones para establecer este extremo.

Desde el punto de vista técnico de las Oficinas SIRENE, las descripciones de los hechos, si no son sucintas, suponen un problema que obliga a la utilización de diferentes formularios accesorios, dado que la longitud permitida en los campos es

de 1024 caracteres. Por otro lado, teniendo en cuenta aspectos funcionales, hay que lograr de las autoridades judiciales un esfuerzo en la **redacción completa y concisa** de la descripción de los hechos, por dos razones principalmente:

- 1) Algunos delitos, (los comprendidos en la Sección e) I del formulario), al no exigir el control de la doble incriminación, precisan menor detalle en la descripción de los hechos.
- 2) Hay que evitar el colapso a las Oficinas SIRENE, que deben preparar una “traducción de apoyo”. (Hay que considerar que son 27 Oficinas que tendrán que tramitar el procedimiento correspondiente y que , en el mejor de los casos, solamente 2 de ellas se verán verdaderamente afectadas: la de emisión y la de ejecución).

Antes de acceder a la entrega, la autoridad judicial de ejecución suele preguntar a SIRENE si el reclamado tiene pendientes responsabilidades en territorio nacional (en qué Juzgado, tipo de procedimiento y número). SIRENE hace las oportunas consultas en las bases de datos e informa a la autoridad judicial del resultado, pero la respuesta no es completamente fiable, dado que puede existir un procedimiento del que no haya constancia en las bases de datos.⁵

Igualmente, surgen dificultades cuando una persona es detenida en el territorio de otro Estado miembro de la UE en base a una euroorden española, y se constata que, además de la orden europea que origina la detención, existen otras órdenes de detención a nivel nacional de autoridades judiciales diferentes a la primera. Habrá que consultar a estas mismas autoridades la posibilidad de expedir las correspondientes euroordenes o comunicarlo a la autoridad del Estado de ejecución, para que la entrega se realice para enjuiciar al reclamado por todas las causas pendientes (¿?).

Si la autoridad judicial de ejecución española decide la libertad provisional del reclamado, hasta tanto se efectúe la entrega, será necesario que lo comunique a Sirene, pues al ser el señalamiento propiedad del Estado de emisión, habrá que pedir el indicador de validez que convierta la orden de detención en averiguación de domicilio y paradero, para que no vuelva a ser detenido, en caso de un control policial. En estos supuestos se corre también el riesgo de que Interpol proceda a la organización de los planes de viaje de los funcionarios policiales del Estado emisor para hacerse cargo de la entrega física de persona reclamada y ésta no pueda ser habida.⁶

⁵ Sería de gran utilidad que, a este respecto, se creara una base de datos (quizás administrada y alimentada por los fiscales, en la que se recogieran los procesos pendientes en los juzgados españoles.

⁶ Las “retiradas de pasaporte” o “prohibición de abandono del territorio nacional” impuestas por la autoridad judicial, resultan actualmente ineficaces en la práctica con la abolición de los controles en las fronteras interiores.

LAS BASES DE DATOS EN EL ÁMBITO DEL PROCESO PENAL

Intercambio de datos de antecedentes penales entre España, Francia, Bélgica y Alemania

Valentín DUEÑAS JIMÉNEZ

Sumario: I. Breve apunte sobre el Programa de La Haya. Perspectiva del Ministerio de Justicia español. II. El Proyecto de Alemania, Francia, España y Bélgica sobre intercambio de datos de antecedentes penales. 1. Necesidad del intercambio de información sobre antecedentes penales. 2. Insuficiencia de los actuales instrumentos de cooperación judicial penal. 3. Características del Proyecto. III. La propuesta alternativa de la Comisión Europea. IV. Futuros desarrollos.

I. Con carácter previo al análisis del Proyecto sobre intercambio de datos de antecedentes penales en el que trabajamos actualmente España, Alemania y Francia⁷, quería realizar una reflexión general sobre la situación actual del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia, ya que como saben se acaba de aprobar el llamado Programa de La Haya, que viene a permitir la continuidad de los Trabajos de la Agencia de Tampere.

Imagino que otros ponentes habrán realizado ya su propia valoración sobre el Programa de La Haya⁸ y no quería dejar pasar esta oportunidad sin adelantar mi propia valoración personal. Desde el punto de vista de los objetivos que se habría fijado el Ministerio de Justicia español (en materia de política criminal, justicia, interior), los resultados obtenidos han sido desde luego muy pobres.

Nosotros apostábamos por que apareciera reforzada la figura de Eurojust y se impulsara firmemente el Fiscal Europeo, tal y como aparece en el texto embrionario de la Constitución, y no lo hemos conseguido. También pretendíamos dar un paso adelante con respecto a la orden de detención y entrega, impulsando el sistema de entregas inmediatas, y tampoco esta sugerencia ha sido tenida en cuenta. Teníamos, por último, un gran interés en fijar claramente los objetivos que habrían de perseguirse en el intercambio de información sobre antecedentes penales y sobre procesos penales en curso (no en el ámbito policial, porque en este último sí que el Programa de La Haya ha sido bastante ambicioso).

Cuando los instrumentos europeos no son suficientes, los Estados Miembros pueden recurrir a la cooperación reforzada o incluso buscar fórmulas de cooperación alternativas a las que ofrece la Unión Europea.

⁷ Con posterioridad a la celebración del Seminario de Toledo Bélgica se unió al Proyecto. Polonia también ha solicitado formalmente su participación. Sobre ello se volverá más adelante.

⁸ Vid. *supra*, “The Hague Programme. Strengthening Freedom, Security and Justice in the European Union” y los debates que tuvieron lugar tras la intervención de M. BONN.

II. 1. Cada vez parece más evidente y clara, especialmente en los últimos años, la necesidad de que los Estados Miembros compartan información sobre los delitos cometidos y sus autores. Muchos de los defectos en la prevención delictiva se han debido a la falta de intercambio de información operativa. Resulta por ello fundamental arbitrar algún sistema de intercambio de información sobre los procesos penales en curso, pero algunos Estados Miembros carecen aún de registros en este ámbito. Existe, sin embargo, otro ámbito en el que aparentemente podía avanzarse más deprisa, que era el intercambio de información sobre antecedentes penales. Los asesinatos múltiples ocurridos en Bélgica^{**}. En el caso de los atentados terroristas del 11M, la falta de intercambio de información impidió igualmente detectar a tiempo determinadas conductas. En casos como pederastia y prostitución y corrupción de menores, donde la reincidencia se da con cierta habitualidad, es fácil comprobar cómo podría haberse evitado la comisión de estos delitos si hubiera existido una buena comunicación entre las autoridades judiciales de los Estados Miembros afectados.

2. También es clara la ausencia de una regulación adecuada de las bases de datos de antecedentes penales. La única base jurídica que existe para la transmisión de este tipo de datos es el Convenio de Asistencia Judicial de 1959, en los arts. 13 y 22, donde se regulan la obligación de información y el procedimiento de las consultas puntuales. A través de ambos preceptos se establece un mecanismo que en teoría obligaría a las partes contratantes a informar anualmente a otros Estados interesados de todas las sentencias penales y medidas posteriores que afecten a los nacionales de estos últimos, y también a responder a través de un mecanismo formal a las consultas puntuales que se hagan desde otros países. El problema es que estas peticiones de información han de hacerse a través de comisiones rogatorias, y existen numerosos problemas adicionales, especialmente ante la falta de regulación del sistema de acceso a la información, la garantía de confidencialidad etc.

El sistema previsto por el Convenio de 1959 era cuando menos obsoleto.

3. Detectada pues la necesidad real de disponer de una buena información sobre antecedentes penales, el problema es cómo poner a trabajar en esta materia a los 25 Estados Miembros UE. Hasta muy recientemente no hemos sido capaces de conseguirlo, ni con Tampere ni a medida que se cumplían sus objetivos. Entretanto, han surgido cada vez con mayor frecuencia casos concretos que demostraban la necesidad de intercambio de información.

Ante la falta de actuación o de iniciativa de la Comisión y del propio Consejo, que en definitiva son los que tienen la posibilidad de presentar proyectos en el ámbito del Tercer Pilar, Francia y Alemania empiezan unos trabajos que permitan la interconexión de sus bases de datos sobre antecedentes penales. Los primeros contactos empiezan en diciembre de 2003, coincidiendo con el 40 Aniversario del Convenio del Elíseo, y en seguida, en una fase muy incipiente, se suma España al Proyecto. Hay, además, una petición formal de Bélgica y de Polonia⁹.

⁹ Al tiempo de publicar las Actas del Seminario, Bélgica se había sumado ya al Proyecto.

¿Cómo se está trabajando sobre ello? En una primera fase, el Proyecto se ha centrado más en cuestiones técnicas que en dotar al futuro sistema de intercambio de información de una base jurídica nueva. A falta de otras disposiciones, por el momento, el Proyecto tiene su base en los citados artículos 13 y 22 del Convenio de Asistencia Judicial de 1959, y no existe una voluntad, al menos por el momento, de generar un nuevo instrumento jurídicamente vinculante como pueda ser un Convenio o Tratado internacional.

Junto al evidente pragmatismo que acompaña los trabajos del Convenio, el segundo aspecto relevante es el principio de intervención mínima. Aprovechando al máximo el marco que ofrecen las nuevas tecnologías de la información, lo que se pretende es crear un sistema que sea lo menos agresivo, es decir, que permita la interconexión sin necesidad de crear un registro autónomo, nuevo e independiente.

Existían, al inicio de los trabajos, dos opciones: mantener el actual sistema de registros penales y crear entre ellos un sistema de interconexión, o crear un registro nuevo, con sede por ejemplo en Bruselas o en Luxemburgo, donde se volcaran todos los datos sobre antecedentes penales. Esta segunda opción nos parecía técnicamente inviable, económicamente también, y requería contar con una infraestructura y unos medios personales y materiales con los que desde luego no se contaba.

La opción de crear un registro centralizado se ha desechado por Francia, España y Alemania. Sin embargo, es la opción seguida por la Comisión Europea, y por tanto, uno de los puntos de fricción más importantes. En el Proyecto en el que participa España, hay unos claros principios pragmáticos, pues se quiere llegar a un resultado final de intercambio fluido de información, y por tanto es ahí donde se están focalizando los esfuerzos y los trabajos.

El punto de partida es que España, Francia y Alemania han decidido unir cada uno de sus registros de antecedentes penales. Se establece un sistema de interconexión a través de un sistema o una red de transmisión segura de información, la red TESTA. El sistema es relativamente sencillo en su funcionamiento. Imaginemos que un Fiscal alemán solicita información sobre una persona de nacionalidad francesa. Se dirige directamente al registro de antecedentes penales alemán, y éste, mediante la red de comunicación penal, envía una petición de información al registro francés, que es donde se supone que debe estar toda la información. El registro francés lo enviará no directamente al fiscal alemán, sino al registro de Alemania que solicitó la información, y éste una vez recibida, la transmitirá al fiscal germano.

El sistema es relativamente fácil de entender. Las notas de condena –es decir toda la información – pueden consultarse desde el momento en que se introducen en el sistema. Si esa persona es nacional francés o alemán, se transmite al registro de la nacionalidad del individuo. Por tanto, un principio fundamental es que toda la información sobre

antecedentes penales de un individuo debe estar en el registro de su nacionalidad. Es decir, si la autoridad francesa quiere conocer los antecedentes penales de un español, tiene que acudir al Registro de antecedentes penales español.

Uno de los principales problemas que han de resolverse es el de la recogida de información. Para ello, se va a trabajar con unos formularios. Quiso utilizarse en un principio la base de datos SOLON, de la Red Judicial Europea, pero no ha podido ser usada. Se está trabajando con las 32 categorías de delitos contenidos en el listado del ámbito de aplicación de la Orden de Detención Europea, intentando buscar la paridad entre los tipos delictivos y también ajustarse a los delitos más frecuentes. Una parte de la información que se intercambia será convertible (los tipos penales) y habrá una parte de datos no convertibles (el nombre, la edad, fecha de nacimiento...).

El Proyecto está en la actualidad es una fase notablemente avanzada. El día 7 de diciembre habrá una primera presentación coincidiendo con la Cumbre de Jefes de Estado y de Gobierno, y por tanto creemos que se estará en condiciones de trabajar a pleno rendimiento con todo este sistema a principios del año próximo¹⁰.

III. La Comisión Europea, al ver que ha quedado al margen de este sistema de intercambio de información, ha presentado un Proyecto, **que una vez analizado, indudablemente, a los cuatro países no nos gusta. Consideramos que llega tarde, incompleto, mal. Y sobre todo llega con una filosofía distinta a la nueva, porque no descarta la existencia de un registro único europeo en el que centralizar toda la información. Creemos que sería un enfoque poco práctico (**mira si lo quieres mantener)**

El Proyecto de la Comisión europea parte de una filosofía muy distinta. No contempla un sistema de conexión segura, y parece estar diseñado para implantarse en un área de integración mucho menos intensa que la Unión Europea. Propone crear una serie de autoridades centrales nuevas, no los registros de antecedentes penales. Las peticiones de información deberían cursarse a través de un formulario que habrá que dirigir a la autoridad central del Estado requerido.

Con respecto del Convenio del 59, realmente la única ventaja del Proyecto de la Comisión sea que establece un plazo de cinco días para dar una respuesta. Da un concepto de condena muy amplio, que comprende no sólo las condenas penales sino también las decisiones administrativas que puedan ser objeto de recurso en un proceso penal. **Dedica un artículo íntegramente a regular el principio de la especialidad, con lo que vuelve a introducir unas cautelas que nosotros no vemos como necesarias. Se preocupa que el Estado que recibe esa información solo pueda utilizarla para este fin y no para otras finalidades y tiene que pedir la autorización del Estado parte para esa autorización. Yo creo que estas cautelas son necesarias, es necesario garantizar el derecho a la protección de datos personales – aunque con limitaciones, porque estamos en un proceso penal- y por ello, los principios de legalidad, especialidad, proporcionalidad, etc. son necesarios.**

¹⁰ El día 4 de abril los Ministros de Justicia de España, Francia, Alemania y Bélgica presentaron oficialmente en París este nuevo instrumento de cooperación.

IV. Aparentemente, los cuatros Estados Miembros que trabajamos en el Proyecto que he descrito y la Comisión Europea estamos ahora trabajando en dos modelos distintos, que no casan. La obligación de todos es hacerlos casar. No sabemos si la Comisión acercará su Proyecto **o mantendrá este, que nacería prácticamente muerto, superado por el anterior que mencionaba.**

Una vez que el sistema esté ya funcionando, el siguiente paso será el de vincular y buscar algún mecanismo que nos permita conocer los procesos penales en curso. Se trata también de una información sumamente valiosa y aún está por determinar en qué línea exacta deben dirigirse los trabajos.