

**EL TEMARIO QUE SE ADJUNTA TIENE CARÁCTER  
MERAMENTE ORIENTATIVO**

# TEMARIO

## PROCEDIMIENTO SELECTIVO PARA ASCENSO A LA CATEGORIA DE OFICIAL DE LA ESCALA DE INSPECCION DE LA ERTZAINZA

DERECHO:

---

PENAL:

- 1.- El delito: concepto y estructura.
- 2.- Las personas criminalmente responsables de los delitos y de las faltas.
- 3.- Grados de ejecución del delito.
- 4.- Circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.
- 5.- Circunstancias eximentes de la responsabilidad criminal.
- 6.- Homicidio y sus formas.
- 7.- Lesiones.
- 8.- Delitos contra el honor.
- 9.- Delitos contra la libertad.
- 10.- Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales: art. 178 a 187 inclusive.
- 11.- Delitos contra las relaciones familiares: delitos contra derechos y deberes familiares.
- 12.- Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico. Art. 234 a 244 inclusive y art. 248 a 256 inclusive.
- 13.- Las faltas.

PROCESAL PENAL:

- 14.- La detención: Concepto. Supuestos. Duración. Comunicación.
- 15.- La detención: detención con especialidades. Práctica material. Cacheo. Ejercicio de derechos. Incomunicación. Habeas Corpus.
- 16.- Formas de iniciación del proceso penal. La iniciación de oficio. La denuncia. La querrela.
- 17.- Entrada y registro en lugar cerrado: domicilio. Otros lugares. Lugares especiales. Materialización.
- 18.- Actos de investigación: la inspección ocular. Identificación del imputado.

## POLICIA CIENTIFICA:

---

### 19.- Criminalística:

- Consideraciones Generales.
- La Inspección Ocular técnico-policial.

### 20.- Lofoscopia :

- Huellas lofoscópicas.
- Quiroscopia.
- Dactiloscopia.
- Informe Pericial- Dactiloscópico.
- A.F.I.S. – METAMORPHO.

### 21.- Revelado de Huellas Lofoscópicas:

- Constituyentes del depósito de una huella dactilar y como influyen en el tratamiento.
- Antes de empezar.
- Huellas lofoscópicas visibles.
- Huellas lofoscópicas invisibles.
- Búsqueda y localización de huellas lofoscópicas.
- Manipulación de Objetos.
- Pinceles.
- Transplante de Huellas.
- Revelado de Huellas lofoscópicas.
- Pasos a seguir para realizar el levantamiento de una huella lofoscópica.
- Etiquetado.

### 22.- Identificación Personal:

- Antecedentes Históricos.
- Consideraciones Generales.
- La ficha Policial- SIGMA.
- El retrato robot.

### 23.- Documentoscopia y Grafística:

- Definición.
- Campos de actuación.
- Tipos de documentos.
- Resultados a obtener.

- Recogida y embalaje.
- Breves nociones sobre documentoscopia.
- Nuevos documentos en vigor.

24.- Técnicas de comparación fotográfica en la identificación de personas-Estudios fisonómicos.

- Introducción.
- Técnicas de comparación de imágenes.
- Criterios de selección de las imágenes.
- Resultados a obtener.

25.- Antropología Forense:

- Restos Oseos.

26.- Armas:

- Balística forense.
- Calibres.
- Armas blancas.
- Armas cortas.
- Armas largas.
- Cartuchos.

27.- Cristales:

- Consideraciones generales.
- Levantamiento.
- Embalaje.
- Resultados a obtener.

28.- Huellas de calzado y neumático.

- Huellas de calzado.
- Huellas de neumático.

29.- Evidencias diversas:

- Consideraciones generales.
- Alteraciones sobre metal.
- Reconstrucción de evidencias.
- Nudos y ataduras.
- Marcas de herramientas.

30.- Evidencias biológicas:

- Precauciones durante el proceso de recogida y envío de muestras al laboratorio.
- Sangre.
- Pelos.
- Semen.
- Restos Celulares.
- Aplicación a la genética forense.
- Toma de muestra de referencia.

31.- Evidencias Químicas:

- Restos de incendios.
- Líquidos.
- Pinturas.
- Fibras.
- Drogas de abuso-Sustancias estupefacientes.
- Residuos de disparo.

32.- Tecnologías de la información:

- Fundamentos generales.
- Funciones de la Sección.
- Evidencias informáticas.

33.- Imagen:

- Introducción.
- Tratamiento digital de imágenes.

34.- Tratamiento de evidencias en campo:

- Método a seguir para la remisión de evidencias a la Unidad de Policía Científica de la Ertzaintza.
- Procedimiento de remisión de vehículos para su tratamiento integral.
- Remisión de evidencias (Aplicación 49).
- Resumen de la metodología a seguir para el tratamiento de evidencias en campo y criterio de calidad de las muestras.

35.- La fotografía en la Inspección Ocular Técnico Policial.

- Tipos de fotografía.
- La fotografía del L.H. en algunos supuestos de fotos.
- La fotografía de evidencias.
- La fotografía digital.

FUNCIÓN MANDO:

---

36.- Liderazgo en las Organizaciones Actuales.

37.- La Motivación en las Organizaciones Actuales.

LEY 4/2005, DE 18 DE FEBRERO, PARA LA IGUALDAD DE MUJERES Y HOMBRES:

---

38.- Ley 4/2005, de 18 de febrero, para la Igualdad de Mujeres y Hombres.

# DERECHO



# PENAL

# **1.- EL DELITO: CONCEPTO Y ESTRUCTURA**

Hay características que son comunes a todos los delitos y otras por las que se diferencian los tipos delictivos unos de otros; un asesinato es otra cosa que una estafa o un hurto; cada uno de estos delitos presenta peculiaridades distintas y tiene asignadas, en principio, penas de distinta gravedad. Sin embargo, tanto el asesinato, como el hurto o la estafa tienen unas características que son comunes a todos los delitos y que constituyen la esencia del concepto general de delito.

## CONCEPTO

La primera tarea es dar un concepto de delito que contenga todas las características que debe tener un hecho para ser considerado como tal y ser sancionado, en consecuencia, con una pena.

Desde el punto de vista jurídico, delito es toda conducta que el legislador sanciona con una pena. Esto es una consecuencia del principio *nullum crimen sine lege* (no hay delito sin ley) que rige en el moderno Derecho y que impide considerar delito toda conducta que no caiga en los marcos de la ley penal

En el nuevo Código Penal, **el art. 10, dispone:** «*Son delitos o faltas las acciones y omisiones dolosas o imprudentes penadas por la Ley*». En esta definición se incluyen unos elementos que el legislador exige para considerar una acción u omisión como delito o falta. Pero tampoco en estas definiciones se describen expresamente todos los elementos necesarios para considerar que una acción u omisión sean delito o falta.

En términos generales se puede definir el delito como la ***acción típica antijurídica y culpable castigada por la ley con una pena***. A continuación pasaremos a analizar de forma concreta esta frase.

## **ESTRUCTURA**

Dos son los pilares básicos en los que se apoya el concepto de delito: la antijuridicidad y la culpabilidad.

\* **ANTI JURIDICIDAD.**

Significa que la conducta es contraria a Derecho. Si el Derecho Penal constituye un conjunto de normas dirigidas a motivar al ciudadano en contra del delito, tales normas lo intentan a través de prohibiciones o mandatos respaldados penalmente por la amenaza de una pena. Los hechos que infringen estas prohibiciones o mandatos son antijurídicos. Un hecho antijurídico es un hecho prohibido o distinto al ordenado por la norma.

\* **CULPABILIDAD.**

Además de que el hecho sea antijurídico, es necesario que el autor del mismo lo cometa en condiciones psíquicas de normalidad, es decir es preciso que el autor sea imputable. No son culpables, pues, de los hechos antijurídicos que cometen, sujetos como los enajenados, los menores de edad penal, etc.

**La imputabilidad** se puede definir por tanto como la capacidad de ser culpable.

También dentro de la culpabilidad se puede analizar si el delito ha sido cometido voluntariamente, es decir, con *dolo*, o, es fruto de un descuido en la forma de actuar, llamado *imprudencia*. Evidentemente el delito realizado a sabiendas es más grave penalmente.

Además de estos dos elementos básicos, es necesario que concurren los siguientes requisitos:

- 1.- La concurrencia de un **comportamiento humano**. De ello se desprende que la mera intención no es punible, se requiere una transcendencia exterior del pensamiento o intención. En algunas ocasiones determinados delitos castigan no un comportamiento humano, es decir, una *acción*, sino una *omisión*: el sujeto no actúa cuando está obligado a ello. ( P. ej. No prestar auxilio a quien lo necesita).

El Código Penal diferencia dentro de la acción: Las acciones de simple actividad y la acción de resultado, y dentro de la omisión: la omisión pura y la comisión por omisión.

- 2.- Pero además de la presencia de un comportamiento humano, es necesario que ese hecho esté previsto en la ley como constitutivo de una especie o figura (tipo) de delito, como el asesinato, el robo, la estafa, etc. El estudio de los distintos tipos de delito constituye el objeto de la Parte Especial del Derecho Penal.

La **tipicidad** es una exigencia del principio de legalidad. La tipicidad supone la descripción de una conducta en la ley penal.

- 3.- En las definiciones jurídicas del delito suele incluirse la **punibilidad** como el último de sus elementos. Puede decirse, como regla general, que cuando se dan todos los elementos del delito que hasta ahora hemos estudiado, la consecuencia inmediata es que resulta posible imponer la pena prevista al autor del hecho.

**2.- LAS PERSONAS CRIMINALMENTE**  
**RESPONSABLES DE LOS DELITOS Y DE**  
**LAS FALTAS**

De entre todas las personas que pueden intervenir en la realización de un delito, el art. 27 del C.P. declara responsables criminalmente de los delitos y faltas a los autores y sus cómplices.

El Art. 28, considera autores no solo a los que toman parte directa en la ejecución de los hechos, sino también a los inductores y a los cooperadores necesarios, reservando la calificación de cómplices para los cooperadores no necesarios



## **LA AUTORÍA**

Autoría es la realización del hecho, bien tenga lugar éste inmediatamente y por obra de una sola persona (autoría directa individual), bien se lleve a cabo valiéndose de otro como instrumento (autoría mediata) o se ejecute conjuntamente con otros (coautoría)

### **A.- Autoría directa individual.**

Es el que realiza personalmente el delito, es decir, el que de un modo directo y personal realiza el hecho.

### **B.- Autoría mediata.**

Aquella en la que el autor, no realiza directa y personalmente el delito, sino que se sirve de otra persona, generalmente no responsable, que es quien lo realiza.

La autoría mediata supone normalmente un dominio de la acción o de la voluntad del que actúa por parte del autor mediato y, por tanto, la ausencia de acción en el instrumento humano del que se sirve.

### **C.- Coautoría.**

Es la realización conjunta de un delito por varias personas que colaboran consciente y voluntariamente.

## LA PARTICIPACIÓN

A diferencia de la autoría, que es la realización del hecho propio, la participación es contribución al hecho ajeno.

El partícipe no realiza por sí mismo el hecho delictivo, sino que favorece o coopera a la realización ajena.

## LAS FORMAS DE PARTICIPACIÓN

### **A.- La Inducción**

El Art. 28 a) atribuye la consideración de autores a los que inducen directamente a otro u otros a ejecutar los hechos constitutivos de delito.

Inducir es determinar a otro a la realización de la infracción penal. El que induce hace nacer a otro una voluntad delictiva de la que carecía.

### **B.- La cooperación necesaria.**

**El Art. 28 b)** atribuye, así mismo la condición de autores a "*los que cooperan a su ejecución con un acto sin el cual no se habría efectuado*".

En esencia se trata, de un acto de auxilio anterior o simultáneo al delito, pero caracterizado por la importancia objetiva que reviste el mismo para la comisión del delito, importancia que llega a tal punto que sin tales actos el hecho criminal no se hubiera podido perpetrar.

**“Tanto los inductores como los cooperadores necesarios, tienen la consideración de autores, puesto que el Código penal les asigna la misma pena que a éstos “.**

## C.- La complicidad

El **Art. 29 del C.P.** establece que serán cómplices:

*"los que no hallándose comprendidos en el artículo anterior, cooperan a la ejecución del hecho con actos anteriores o simultáneos "*

La complicidad, es una figura que se determina por exclusión, es decir son cómplices todos aquellos que no son autores materiales, ni inductores, ni cooperadores necesarios. El cómplice es, un personaje secundario que facilita la realización del delito, pero sin que lleve a cabo actos propios de ejecución o absolutamente necesarios para ésta.

### **3.- GRADOS DE EJECUCIÓN DEL DELITO**

Llamamos Iter Criminis a la serie de etapas sucesivas por las que atraviesa el hecho punible, desde su concepción hasta su producción; estas etapas van desde que surge la decisión de cometer el delito hasta la consecución de las metas últimas pretendidas con su comisión, pasando por su preparación, comienzo de la ejecución, conclusión de la acción ejecutiva y producción del resultado típico. No todas estas fases son relevantes desde el punto de vista jurídico penal.

La simple decisión de delinquir no manifestada al exterior es irrelevante para el derecho penal. La consumación del delito, por el contrario, acarrea la imposición de la pena prevista en el tipo delictivo. Entre uno y otro momento se sitúan los actos preparatorios y los ejecutivos del delito.

### **LOS ACTOS PREPARATORIOS.**

Aunque no son propiamente de ejecución, tienden a preparar la realización del delito.

Los Actos Preparatorios que define el Código Penal son los siguientes:

- **Conspiración.**
- **Proposición.**
- **Provocación.**

## CONSPIRACIÓN.

La conspiración existe cuando *dos o más personas se conciertan para la ejecución de un delito y resuelven ejecutarlo. (Art. 17 (I) C.P.)*

- Coincidencia de voluntades para ejecutar el delito.
- Resolución decidida y firme de ejecutar el delito.

## PROPOSICIÓN.

La proposición existe cuando *el que ha resuelto cometer un delito invita a otra u otras personas a ejecutarlo (Art. 17 (2) C. P.)*

Se trata, de un proyecto de eventual ejecución conjunta, no de que otro cometa sólo el delito.

Si el que recibe la proposición la acepta se convierte en Conspirador y, si la rechaza, queda libre de responsabilidad.

## PROVOCACIÓN

La provocación existe cuando *directamente se incita por medio de la imprenta, la radiodifusión o cualquier otro medio de eficacia semejante, que facilite la publicidad, o ante una concurrencia de personas, a la perpetración de un delito. (Art. 18 C.P.)*

La provocación es una incitación genérica al delito no dirigida a sujeto determinado. Se diferencia de la proposición en que en la provocación el sujeto intenta determinar a otro a la ejecución de un delito, pero sin tomar parte directa en él.

Si a la provocación hubiere seguido la perpetración del delito, se castigaría como Inducción (la inducción es una forma de participación en el delito).

La conspiración, proposición y provocación para delinquir sólo se castigarán en los casos en que la Ley de modo expreso así lo determine.

## **FASE EJECUTIVA**

La fase ejecutiva comienza cuando la resolución criminal ya tomada, y eventualmente manifestada, se comienza a traducir en hechos.

### **TENTATIVA**

Hay tentativa cuando el sujeto da principio a la ejecución del delito directamente por hechos exteriores, practicando todos o parte de los actos que objetivamente deberían producir el resultado, y sin embargo éste no se produce por causas independientes de la voluntad del autor.

Elementos que integran la tentativa:

- Resolución delictiva.
- Ejecución idónea.

Esta ejecución puede ser parcial o total y se encuentra producida cuando realmente se han llevado a cabo todos los actos necesarios. Tales actos de ejecución deben producir objetivamente el resultado, es decir, ser idóneos para producir éste.

- Falta de producción del resultado delictivo.

Es lo que diferencia la tentativa de la consumación. La falta de resultado obedecerá a causas extrañas a la voluntad del agente, sea por su ineptitud, o la intervención de factores extraños de carácter natural, o por la intervención de terceros, o por la eficaz y oportuna reacción de la víctima, o cualquier otra causa independiente de la voluntad del agente.

### **Queda exento de responsabilidad:**

- Quien evite voluntariamente la consumación del delito, bien desistiendo de la ejecución ya iniciada, bien impidiendo la producción del resultado.
- Aquél o aquellos que, en un hecho en que intervengan varios sujetos, desistan de la ejecución ya iniciada, e impidan o intenten impedir, seria, firme y decididamente la consumación.

En ambos casos estarán exentos de responsabilidad, sin perjuicio de la responsabilidad en que pudieran haber incurrido por los actos ejecutados, si estos fueren ya constitutivos de otro delito o falta.

### **CONSUMACIÓN**

El delito consumado se produce cuando se ha recorrido todo el Iter Criminis; decimos que existe delito consumado, cuando el sujeto activo alcanza el objetivo por el que delinquirió.

El **Art. 61 del C. P.** dispone que siempre que la ley señale generalmente la pena de una infracción, se entenderá que la impone a la consumada.

El **Art. 15 del C.P.** declara punible el delito consumado y la tentativa de delito. Las faltas sólo se castigarán cuando hayan sido consumadas, salvo las faltas tentadas contra las personas o el patrimonio.



**4.- CIRCUNSTANCIAS**  
**MODIFICATIVAS DE LA**  
**RESPONSABILIDAD CRIMINAL**

Las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal son aquellas que inciden sobre ésta, por afectar a alguno de los elementos esenciales del delito susceptibles de graduación, de tal modo que al debilitar o aumentar su intensidad producen, como consecuencia, una disminución o un aumento de la pena.

### **CIRCUNSTANCIAS ATENUANTES**

Las circunstancias atenuantes son aquellas circunstancias que disminuyen la responsabilidad criminal, sin hacerla desaparecer y que, por tanto, producen una disminución de la pena. A continuación procederemos al estudio de las llamadas Eximentes Incompletas y de las atenuantes específicas:

### **EXIMENTES INCOMPLETAS**

Son las mismas que las recogidas en el Art. 20 del C.P. cuando no concurren todos los requisitos necesarios para eximir de responsabilidad. Según el art. 21.1º C.P. tienen el efecto de atenuar la pena.

## ATENUANTES ESPECÍFICAS

Son las que se encuentran singularizadamente contenidas en el art. 21, y consisten en un hecho o circunstancia previamente determinado.

### \* **Grave adicción al alcohol o a las drogas. (Art. 21.2º C.P.)**

Hace referencia a aquellos supuestos en que el sujeto, sin estar sometido a la completa falta de control que acompaña al síndrome de abstinencia o al momento de embriaguez o alucinación de la droga, orienta su actuación a la consecución del tóxico al que es adicto o experimenta en su comportamiento la influencia distorsionadora de esa necesidad patológica.

La atenuante requiere que exista una adicción de carácter patológico y no una mera afición o hábito.

### \* **Arrebato u obcecación. (21.3º C.P.)**

El arrebato u obcecación implica un estado emotivo en el sujeto que altera su inteligencia y/o su voluntad disminuyéndolas sensiblemente. Supone la pérdida de control sobre uno mismo, pero sin que la influencia sobre las facultades del sujeto tenga la profundidad y raigambre propios del trastorno mental o de la alteración o anomalía psíquica propiamente dicha.

### \* **Arrepentimiento. (Art. 21.4º C.P.)**

Consiste en proceder el culpable a confesar a las autoridades, la infracción criminal cometida. La confesión o reconocimiento ha de versar sobre todos los extremos de la infracción penal, de tal manera que ésta quede total o sustancialmente aclarada sin necesidad de una costosa investigación por las autoridades.

Tal confesión ha de producirse antes de que el culpable tenga conocimiento de que el procedimiento judicial se dirige contra él.

**\* Reparación del daño. (Art. 21.5º C.P.)**

Para ser apreciada, debe proceder el culpable a reparar el daño ocasionado a la víctima o a reducir los efectos dañosos de la infracción penal, en cualquier momento del procedimiento y con anterioridad a la celebración del acto del juicio oral. En todo caso, ha de conseguir una cierta entidad para alcanzar el rango de atenuante.

## **ATENUANTE ANALÓGICA**

Recogida en el art. 21.6 establece una cláusula legal de analogía beneficiosa para el reo, permitiéndose atenuar la pena en situaciones no previstas en los números anteriores pero similares a las reflejadas en ellas.

## **CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES**

Son aquellas circunstancias accidentales al delito que, influyendo en alguno de los elementos esenciales del mismo, determinan una mayor pena. El Código Penal sigue un sistema de "numerus clausus" en la determinación de los mismos con prohibición absoluta de la analogía.

**\* Alevosía. (Art. 22.1. C.P.)**

Hace referencia al uso de medios, modos o formas que se emplean en la ejecución de la infracción penal, con la intención de no correr riesgos que provengan de una posible reacción defensiva de la víctima, es decir el autor emplea un medio en la ejecución que anula los resortes defensivos de la víctima.

**\* Abuso de superioridad, disfraz... (Art. 22.2. C.P.)**

Está contemplada junto a las otras agravantes de este número en base a que todas ellas producen dificultad en la defensa del ofendido.

**- Abuso de superioridad**

El abuso de superioridad se refiere tanto a la superioridad física (acometimiento de varios atacantes, enfermedad de la víctima, diferencia de edad, etc.) como la desproporción de medios de ejecución (empleo de armas de una gran eficacia o contundencia, por ejemplo). El abuso de superioridad aminora o debilita las posibilidades de defensa.

Su fundamento está en la mayor peligrosidad que muestra el agente.

**- Disfraz**

Consiste en el empleo de este medio engañoso para facilitar la comisión del delito, concretamente de cualquier medio, artificio o procedimiento gracias al cual se ocultan desfiguran o enmascara las facciones, apariencia exterior o indumentaria habitual del agente, de tal manera que haga imposible o muy difícil su identificación o la comprobación de su identidad. El fundamento de la agravante reside en la mayor facilidad que otorga este medio para la ejecución del delito.

**- Aprovechamiento de circunstancias de lugar, tiempo o auxilio de otras personas.**

Se recogen las antiguas circunstancias de nocturnidad, despoblado y cuadrilla, aunque difícilmente el "auxilio de otras personas" será una situación de la que el autor pueda simplemente "aprovecharse" sino que normalmente habrá sido propuesta por él.

**\* Precio, recompensa o promesa. (Art. 22.3.)**

Lo decisivo es el móvil de lucro. La agravante queda referida a quien recibe la dádiva.

**\* Motivos racistas y discriminatorios. (Art. 22.4.)**

Con esta circunstancia, el legislador quiere dar respuesta penal al creciente y alarmante aumento de las conductas racistas, intolerantes y xenófobas que está sufriendo la sociedad.

**\* Ensañamiento. (Art. 22.5).**

Consiste en aumentar deliberada e inhumanamente el sufrimiento de la víctima, causándole a ésta males innecesarios para cometer el delito y cuya gravedad no ha sido tenida en cuenta por la ley al señalar la pena ordinaria.

**\* Abuso de confianza. (Art. 22.6.)**

Existe cuando el autor de un delito, falta a la lealtad con la que debiera corresponder a la confianza depositada en él por la víctima del delito, prevaliéndose de tal situación para la más fácil realización de la infracción penal.

**\* Carácter público. (Art. 22.7).**

Concurre en aquellos casos en que el agente al que le está atribuida una función pública, se aprovecha de ella para la más fácil comisión del delito.

**\* Reincidencia. (Art. 22.8).**

Para apreciar la agravante es preciso:

- que se haya vuelto a delinquir.
- que en ese momento el sujeto ya hubiera sido condenado por sentencia firme.
- que la condena lo fuera por delito comprendido en el mismo Título y que sea, además de la misma naturaleza. Con ello se excluye la virtual aplicación de la reincidencia llamada genérica (comisión previa de cualquier delito).

## **CIRCUNSTANCIA MIXTA**

Queda recogida en el artículo 23 del C.P. y consiste en determinados grados de parentesco o bien, el haber estado ligado de forma estable por análoga relación de afectividad, entre el sujeto activo y el agraviado.

“ Es circunstancia que puede atenuar o agravar la responsabilidad, según la naturaleza, los motivos y los efectos del delito, ser o haber sido el agraviado cónyuge o persona que esté o haya estado ligada de forma estable por análoga relación de afectividad, o ser ascendiente, descendiente o hermano por naturaleza o adopción del ofensor o de su cónyuge o conviviente “.

Se denomina circunstancia mixta porque puede atenuar o agravar la responsabilidad. No existen criterios unánimes para establecer situaciones en que el parentesco puede atenuar o agravar, aunque existe la tendencia jurisprudencial a considerar que el parentesco agrava en los delitos contra las personas y atenúa en los delitos contra la propiedad.



## **5.- CIRCUNSTANCIAS EXIMENTES DE LA** **RESPONSABILIDAD CRIMINAL**

## **CIRCUNSTANCIAS EXIMENTES DE LA RESPONSABILIDAD**

### **CRIMINAL**

El delito se compone de unos elementos básicos que hemos estudiado anteriormente y sin los cuales no puede existir. Tales elementos son: la acción, la antijuridicidad, la tipicidad, la culpabilidad y la punibilidad. Si alguno de estos elementos falta, por encontrarnos ante alguna circunstancia contemplada en el C. P., se produce una situación de irresponsabilidad que exime al autor de responder penalmente.

Las circunstancias que eximen de la responsabilidad criminal se encuentran recogidas en **los artículos 19 y 20 del Código Penal**.

A continuación haremos una breve referencia a cada una de ellas:

#### **1.- MINORÍA DE EDAD. ( Art. 19 C.P.)**

El Art. 19 declara exento de responsabilidad criminal con arreglo al Código Penal al menor de 18 años. Pero acto seguido en el párrafo segundo del mismo artículo se dispone que "*cuando un menor de dicha edad cometa un hecho delictivo podrá ser responsable con arreglo a lo dispuesto en la Ley que regule la responsabilidad del menor*"

Con la entrada en vigor de la L. O. 5/2.000, de 12 de enero, modificada por la L.O. 8/2006 de 4 de diciembre, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, se ha dado aplicación práctica a la previsión del propio artículo 19 del Código Penal.

## 2.- ANOMALÍAS O ALTERACIONES PSÍQUICAS. (Art. 20.1 C.P.)

El número 1 del art. 20 declara exento de responsabilidad criminal al "*que al tiempo de cometer la infracción penal, a causa de cualquier anomalía o alteración psíquica, no pueda comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión*".

Se exige siempre el efecto psicológico, derivado de cualquier anomalía o alteración psíquica. El efecto psicológico constituye, una perturbación de las facultades intelectivas o volitivas y esta perturbación debe incidir en la comprensión de la ilicitud del hecho o en la capacidad de orientar la conducta conforme a dicha comprensión. Sería el caso de determinadas enfermedades mentales que impiden al sujeto formar libremente su voluntad.

**El párrafo segundo del art. 20 número 1 alude al Trastorno Mental Transitorio** como circunstancia eximente que se caracteriza fundamentalmente por la brevedad de su duración temporal; si bien ha de anular la capacidad intelectual y volitiva del mismo modo y con la misma intensidad que se requiere en los supuestos de anomalías o alteraciones psíquicas permanentes.

No procederá la exención de la responsabilidad para los supuestos en que el trastorno mental "*hubiese sido provocado por el sujeto con el propósito de cometer el delito o hubiera previsto o debido prever su comisión*".

En definitiva los requisitos necesarios para que se dé esta situación son:

- 1.- Brusca aparición.
  - 2.- Irrupción en la mente del sujeto con pérdida de facultades intelectivas o volitivas.
  - 3.- Breve duración.
  - 4.- Que no sea autoprovocado.
- 3.- **INTOXICACIÓN PLENA POR CONSUMO DE ALCOHOL Y DROGAS TÓXICAS-ESTUPEFACIENTES, PSICOTRÓPICAS Y OTRAS DE EFECTOS ANÁLOGOS.** ( Art. 20.2 C.P.)

El art. 20 número 2 define dos situaciones que dan lugar a la exención completa de la responsabilidad:

- \* Intoxicación plena, no preordenada al delito, presente en el momento de comisión del mismo, debida al consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas..., de manera que anule las facultades psíquicas del agente de forma que no se de cuenta del alcance y trascendencia de sus actos.
- \* El Síndrome de abstinencia inhabilitante, es decir aquel derivado de la falta de consumo de sustancias de la que se dependen, pero que ha de ser de tal magnitud, que impida al sujeto comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión.

#### 4.- **ALTERACIÓN EN LA PERCEPCIÓN.** (Art. 20 número 3. C.P.)

Están exentos de responsabilidad criminal:

*“El que, por sufrir alteraciones en la percepción desde el nacimiento o desde la infancia, tenga alterada gravemente la conciencia de la realidad. “*

La alteración en la percepción (sordomudez, ceguera) no es, por sí sola suficiente para declarar la exención de responsabilidad, lo que importa es el efecto psicológico que produce: *"alterar gravemente la conciencia de la realidad"*. Con el término "realidad" se está haciendo referencia a la realidad normativa y, en concreto, a la significación antijurídica del hecho. (P.ej. el sordomudo que carece totalmente de formación y desconoce que apropiarse de algo ajeno es algo que no se debe hacer.).

Es necesario que se dé un requisito cronológico: el defecto ha de ser innato (desde el nacimiento) o adquirido en la infancia.

#### 5.- **LEGÍTIMA DEFENSA.** (Art. 20 número 4.)

Queda exento de responsabilidad criminal por los daños o lesiones que pudiera causar, el que obre en defensa de la persona o derechos propios o ajenos, siempre que concurren los requisitos siguientes:

##### \* **Agresión ilegítima**

Debe existir una agresión que la persona no está obligada a soportar. Esta ha de ser real y actual, no cabe apreciar la legítima defensa cuando la agresión ha cesado. Es decir debe existir unidad de acto entre la agresión y la defensa.

\* **Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla.**

La fuerza utilizada ha de ser proporcionada e imprescindible al fin de la defensa.

Se tendrá en cuenta las circunstancias del caso, el estado anímico del agredido y los medios de que disponga en el momento de ejecutar la acción.

\* **Falta de provocación suficiente por parte del defensor.**

La provocación se ha de entender como provocación a la agresión ilegítima, incitar a ella.

6.- **ESTADO DE NECESIDAD.** (Art. 20 número 5. C.P.)

El que, en estado de necesidad, para evitar un mal propio o ajeno lesione un bien jurídico de otra persona o infrinja un deber no responderá penalmente por ello, siempre que concurren los siguientes requisitos:

• **Que el mal causado no sea mayor que el que se trata de evitar.**

Puede darse tanto en caso de conflicto de bienes desiguales (daños para salvar la vida) como entre bienes iguales (matar a otro para salvar la propia vida). El mal que se pretende evitar ha de suponer un peligro inminente, no evitable por otros medios menos lesivos.

• **Que la situación de necesidad no haya sido provocada intencionadamente por el sujeto.**

- **Que el necesitado no tenga, por su oficio o cargo, obligación de sacrificarse.**

Se supone que el que actúa en esta situación no está obligado a soportarla; pero si la situación es normal dentro del ámbito de su profesión entonces está, en principio y dentro de los límites de lo razonable, obligado a soportarla.

#### 7.- **MIEDO INSUPERABLE.** (Art. 20 número 6. C.P.)

*"El que obre impulsado por miedo insuperable"*

La situación que genera el miedo ha de ser real, grave e inminente. El miedo es aquel que, aún afectando psíquicamente al que lo sufre, le deja una opción o posibilidad de actuación.

La insuperabilidad del miedo, requerida para que opere la eximente, implica la imposibilidad psíquica de que el sujeto que lo padece pueda dominarlo o neutralizarlo.

Por lo tanto no se trata de un "simple" miedo sino de aquel, que por ser insuperable, domina al sujeto.

## 8.- CUMPLIMIENTO DE UN DEBER. (Art. 20.7 C.P.)

Para que actúe la eximente es preciso:

- que el deber invocado sea un deber jurídico, esto es, impuesto por el ordenamiento.
- que el sujeto actúe con la finalidad de cumplir ese deber.
- el ejercicio del deber ha de hacerse dentro de los límites que ese deber impone: el abuso o desviación de poder y todo lo que rebase la competencia del obligado cae fuera de la eximente.

El supuesto de aplicación más generalizado de esta eximente es el del ámbito de los agentes de la autoridad, pues en el ejercicio de su función vienen obligados a la realización de una serie de actos, con capacidad de causar daños o lesionar en bienes jurídicos de otras personas.

Interesa determinar cuando el empleo de la violencia por parte de la Policía es justificado desde el punto de vista penal:

**Requisitos básicos de legitimidad de toda actuación policial y en especial de la que suponga empleo de fuerza:**

- 1.- Legalidad (habilitación legal)



- 2.- Necesidad: Que no quede otra alternativa sino emplear la fuerza o la violencia.
- 3.- Idoneidad: Que el empleo de la fuerza necesaria sea la idónea al caso concreto y que quien la utilice esté adiestrado en el uso de la misma.
- 4.- Proporcionalidad: El empleo de la fuerza debe ser lo menos lesivo posible.

#### 9.- **EJERCICIO LEGÍTIMO DE UN DERECHO.** (Art. 20.7 C.P.)

A diferencia del cumplimiento de un deber donde el sujeto carece de opción para actuar de otro modo, en el ejercicio de un derecho existe una facultad de un titular a la que se puede renunciar o de la que se puede no hacerse uso.

El carácter legítimo del derecho ejercitado quiere decir que ha de ser una facultad apoyada en el derecho.

**10.- EJERCICIO DE UN OFICIO O CARGO. (Art. 20.7 C.P.)**

El desempeño de ciertas profesiones motiva que se realicen actos dentro del ámbito profesional que aún con apariencia delictiva resultan finalmente ser lícitos al concurrir una causa de justificación.

La eximente comprende tanto los cargos públicos, como las profesiones privadas.

(Ej.: Abogado que en el ejercicio de la defensa de sus clientes se ven obligados a hacer imputaciones a la otra parte, que objetivamente pueden parecer injuriosas o calumniosas).

## **6.- HOMICIDIO Y SUS FORMAS**

El título I del Código Penal recoge diversos tipos delictivos consistentes en producir la muerte de otra persona. El **bien jurídico protegido** en todos ellos es la vida humana, derecho fundamental recogido en el Art. 15 de la Constitución Española.

A continuación pasamos a analizar las diferentes figuras delictivas:

## 1.- DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO (Art. 138 C.P.)

### La conducta típica

Consiste en **matar** a una persona.

### El ánimo

El ánimo que exige este delito es ánimo de matar, entendido como la intención del sujeto activo cuando ejecuta la acción. Este ánimo de matar se deduce de factores objetivos externos como la actitud del agente, medios empleados en la agresión, región del cuerpo hacia donde se dirige la agresión, número de golpes...

Es un delito en el que es posible **la tentativa**. La dificultad se produce en delimitar cuando una conducta es constitutiva de un delito de lesiones consumadas y cuando de homicidio en grado de tentativa. Habrá de analizarse el ánimo del sujeto activo atendiendo a los actos exteriorizados para saber si existe ánimo de matar o de lesionar.

## **2.- DELITO DE HOMICIDIO IMPRUDENTE (Art. 142 C.P.)**

En este supuesto la muerte no es querida por el autor del hecho pero realiza una conducta con imprudencia grave, esto es, con dejación de los más elementales deberes de cuidado, que da lugar a un resultado de muerte.

Este delito es típico de actividades que conllevan riesgo en su realización como la conducción de vehículos a motor o la utilización de armas de fuego. En estos supuestos, además de la pena al sujeto activo se le impone una medida de seguridad que impida la comisión de nuevos delitos imprudentes.

### **Supuesto agravado**

Se recoge en el último párrafo del artículo. Se trata de imprudencias cometidas por profesionales y en el ejercicio de su profesión ( negligencia profesional ), es decir tienen que ver directamente con las medidas de cautela profesional que se exige en la actividad que ese individuo desempeña.

### 3.- DELITO DE ASESINATO (Art. 139)

#### Conducta típica

Es idéntica a la descrita en el homicidio y consiste en matar a otro, si bien, tiene que ir acompañada de alguna de las circunstancias contenidas en el Art. 139 y que son las siguientes:

- ***Alevosía:*** La alevosía consiste en eliminar las posibilidades de defensa del sujeto pasivo lo que lleva como consecuencia inseparable la inexistencia de riesgo para el ofensor que pudiera proceder del comportamiento defensivo del ofendido.
- ***Precio, recompensa o promesa:*** La conducta delictiva se ejecuta por un estímulo económico. “ Se cobra el trabajo de matar “.
- ***Ensañamiento:*** Se trata de aumentar deliberada e inhumanamente el dolor del sujeto pasivo.

#### Ánimo

En el delito de asesinato abarca tanto el resultado de muerte como la concurrencia de alguna de las circunstancias.

#### Supuesto agravado

En el Art. 140 se recoge un supuesto agravado, si concurren en la comisión de la conducta dos o mas circunstancias de las recogidas en el Art 139.

#### **4.- LOS ACTOS PREPARATORIOS. (Art.141)**

El código penal castiga la provocación, conspiración y proposición en el homicidio y el asesinato.

#### **5.- SUICIDIO (Art. 143)**

##### **Conducta típica**

Entendido el suicidio como la muerte querida por una persona imputable, el Código Penal no castiga la conducta del suicida, sino solamente la inducción al suicidio, cooperación necesaria al mismo y el auxilio ejecutivo.

Vamos a examinar seguidamente dichas conductas:

##### ***Inducción al suicidio.***

La conducta típica consiste en convencer a alguien que no había pensado en suicidarse, para que lo haga.

Se exige una conducta de índole moral, no material.

##### ***Cooperación necesaria.***

La conducta consiste en realizar actos de cooperación necesaria para que otro se suicide; es decir, sin la cooperación el resultado no se produciría.

##### ***Auxilio ejecutivo al suicidio.***

Esta conducta también es denominada como homicidio-suicidio se trata de ejecutar materialmente el suicidio de otro. Hace falta la solicitud expresa del suicida y la plena validez de la misma.

## **6.- EUTANASIA (Art. 143-4)**

### **Conducta típica**

Consiste en causar o cooperar activamente en la muerte de otro por petición expresa de quien sufre una enfermedad grave que lo conducirá a la muerte o a graves padecimientos permanentes y difíciles de soportar.

La conducta ha de ser activa ya que en caso contrario sería una conducta atípica.

### **Ánimo**

El ánimo que subyace en esta conducta es el de matar por piedad o compasión para evitar sufrimientos al sujeto pasivo. Por ello se configura como un tipo atenuado que permite llegar a penas de no cumplimiento.



## 7.- LESIONES

**1.- Delitos de lesiones. 2.- Lesiones imprudentes. 3. Riña tumultuaria.**

.

En el Título III del Libro II se recogen aquellas conductas que por atentar contra la salud de las personas, tanto física como psíquica, son sancionadas en el Código Penal.

**Conducta típica**

La conducta básica se encuentra recogida en el **art. 147 (1)** consiste en *causar una lesión que menoscabe la integridad corporal o la salud física y mental*, siendo característica fundamental que la lesión requiera objetivamente para su sanidad, además de una primera asistencia facultativa, tratamiento médico o quirúrgico.

La simple vigilancia o seguimiento facultativo del curso de la lesión no se considera tratamiento.

Cabe cualquier modalidad comisiva, incluso la omisión, puesto que se admite “cualquier medio o procedimiento para causar la lesión”.

El criterio diferenciador entre delito y falta de lesiones, será la existencia de un tratamiento médico o quirúrgico.

Se añade un párrafo al apartado 1 del Art. 147. Con la intención de dar respuesta penal a la habitualidad de conductas constitutivas de faltas de lesiones, siempre que los autores de estas conductas no hubieran sido aun juzgados ni condenados.

***“Con la misma pena será castigado el que, en el plazo de un año, haya realizado cuatro veces la acción descrita en el artículo 617 de este Código”.***

## Ánimo

Voluntad de menoscabar la integridad física o psíquica de una persona.

## Supuestos atenuados

En el párrafo segundo del Art. 147 se permite una atenuación de la pena atendiendo a la menor gravedad del resultado o al medio empleado.

## Supuestos agravados

Por contra el Art. 148 dispone una agravación de la pena de la conducta prevista en el artículo anterior, atendiendo al resultado lesivo causado o riesgo producido en los siguientes supuestos:

- \* Si en la agresión se hubieren utilizado *armas, instrumentos, objetos, medios, métodos o formas concretamente peligrosas* para la vida o salud, física o psíquica, del lesionado.
  - \* Si hubiere mediado *ensañamiento o alevosía*.
  - \* *Si la víctima fuere menor de doce años o incapaz.*
  - \* *Si la víctima fuere o hubiere sido esposa, o mujer que estuviere o hubiere estado ligada al autor por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia.*
  - \* *Si la víctima fuera una persona especialmente vulnerable que conviva con el autor.*
- \* En **los artículos 149 y 150** se hace referencia a la causación de lesiones calificadas por *resultados especialmente graves*.

**Art. 149:** se sanciona al que causare a otro, por cualquier medio o procedimiento:

- La pérdida o inutilidad de un órgano o miembro principal (privación orgánica o funcional, de la utilidad de un órgano o miembro), o de un sentido.
- La impotencia o esterilidad
- Una grave deformidad. La deformidad implica una valoración estética en relación con un aspecto preexistente de la persona, debiéndose tener en cuenta sus circunstancias.
- Una grave enfermedad somática o psíquica.

En el apartado segundo del Art. 149 se castiga la conducta del que causa a otro una mutilación genital, pudiéndose establecer una agravación específica en aquellos supuestos en que la víctima fuera menor o incapaz.

El **Art. 150** se configura como un precepto subsidiario del Art. 149 en relación con alguno de los resultados por éste contemplados, en la medida que posean una menor gravedad.

- Pérdida o inutilidad de órgano o miembro no principal.
- Deformidad (que no tenga el carácter de grave).

### **Actos preparatorios**

El **Art. 151** prevé la posibilidad de sancionar la provocación, la conspiración y la proposición para cometer los delitos previstos en los artículos precedentes (siempre que esos actos preparatorios no vayan seguidos de actos de ejecución).

## El consentimiento del ofendido en las lesiones

Adquiere especial relevancia en los delitos de lesiones la cuestión relativa al consentimiento emitido por el ofendido que es tratada específicamente en los **Art. 155 156 del Código Penal**.

En los delitos de lesiones si ha mediado el consentimiento válido, libre, espontáneo y expresamente emitido del ofendido, se impondrá la pena inferior en uno o dos grados.

No será válido el consentimiento otorgado por un menor de edad o un incapaz..

No obstante lo anterior, el consentimiento válida, libre, consciente y expresamente emitido exime de responsabilidad penal en los supuestos de trasplante de órganos efectuado conforme a lo dispuesto en la Ley, esterilizaciones y cirugía transexual realizadas por facultativo, salvo que el consentimiento se haya obtenido viciadamente, o mediante precio o recompensa, o el otorgante sea menor de edad o incapaz, en cuyo caso no será valido el prestado por éstos ni por sus representantes legales.

Sin embargo, no será punibles la esterilización de persona incapacitada que adolezca de una grave deficiencia psíquica cuando aquella, tomándose como criterio rector el del mayor interés del incapaz, haya sido autorizada por el Juez, bien en el mismo procedimiento de incapacitación, bien en un expediente de jurisdicción voluntaria, tramitado con posterioridad al mismo, a petición del representante legal del incapaz, oído el dictamen de dos especialistas, el Ministerio Fiscal y previa exploración del incapaz.

## LESIONES IMPRUDENTES

(Art. 152 C.P.)

### Conducta típica

Tanto la conducta básica de lesión como las cualificadas por resultados de especial entidad son delictivas si se cometen por imprudencia grave, graduándose la pena en función de la entidad del resultado (**Art. 152**). Lógicamente, no pueden cometerse imprudentemente las lesiones cualificadas por la utilización de medios inequívocamente dolosos.

El Código Penal en el Título de las faltas contra las personas, concretamente en el Art 621.1, castiga a los que por imprudencia grave causaren alguna de las lesiones previstas en el apartado 2 del artículo 147, es decir lesiones que requieran para su sanidad, además de la primera asistencia facultativa, tratamiento médico o quirúrgico, cuando sea de menor gravedad atendidos el medio empleado o el resultado producido. Así mismo el Art 621.3 castiga como falta a los que por imprudencia leve causaran una lesión constitutiva de delito.

## **RIÑA TUMULTUARIA**

**(Art. 154 C.P.)**

Dentro del Capítulo de Lesiones se contempla el delito de riña tumultuaria (Art. 154) que sanciona la conducta de quienes riñeren entre sí, acometiéndose tumultuariamente, y utilizando medios o instrumentos que pongan en peligro la vida o integridad de las personas.

La riña implica la necesaria existencia de dos bandos relativamente equivalentes en número o fuerzas.

Se castiga en este delito la sola participación, independientemente del resultado; se trata de un delito de peligro.

## **8.- DELITOS CONTRA EL HONOR**



**1.- Calumnia. 2.- Injurias. 3.- Disposiciones comunes.**

**El bien jurídico protegido**

En estos delitos es el honor, considerado como la primera manifestación genérica de la dignidad humana y recogido como derecho fundamental en el apartado número 1 del Art. 18 de la C.E.

**DELITO DE CALUMNIA**

**(Art. 205 C.P.)**

**Conducta típica**

La conducta típica consiste en atribuir falsamente a una persona un hecho constitutivo de delito, no de falta. No hace falta designar expresamente la infracción penal pero es necesario que se señalen unos hechos en sí mismos constitutivos de delito.

La imputación ha de realizarse con conocimiento de su falsedad o con temerario desprecio hacia la verdad.

El ánimo que exige este tipo penal es el de calumniar.

Junto a la conducta básica recogida en el Art. 205, en el Art. 206 se recoge un tipo agravado cuando la conducta típica se cometa con publicidad. Entendiendo que existe publicidad a tenor de lo dispuesto en el **Art. 211 de C. P.** cuando sean propagadas por medio de la imprenta, la radiodifusión o por cualquier otro medio de eficacia semejante.

### **“Exceptio Veritatis” ( Art. 207)**

Se trata de una causa de exclusión de la penalidad probando el hecho criminal que hubiera imputado.

No es necesario que el autor pruebe la verdad, ésta puede producirse como consecuencia de la actuación oficial o por otros medios ajenos al acusado de calumnia.

## **DELITO DE INJURIAS**

**(Art. 208)**

### **La conducta típica**

Consiste en proferir una expresión o ejecutar una acción que lesionan la dignidad de la persona menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación.

Además en el segundo párrafo se declaran delito solo las injurias que por su naturaleza, efectos o circunstancias sean tenidas en el concepto público por graves.

En el Art. 208 - 3º se excluyen del ámbito de lo punible las injurias que consistan en la imputación de hechos, salvo cuando se hayan llevado a cabo con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad.

En el Art. 209 se recoge un tipo agravado cuando la conducta típica anteriormente descrita se realiza con publicidad. Como ya se ha dicho, la publicidad se define en el Art. 211 del C. P.

## Ánimo

El ánimo que existe en este delito es ánimo de injuriar.

## “Exceptio Veritatis” (Art. 210)

En el delito de injurias cabe una posibilidad restringida de la “exceptio veritatis”. Así quedará el autor de un delito de injuria exento de responsabilidad penal probando la verdad de las imputaciones, solo cuando se trate de imputaciones dirigidas contra funcionarios públicos sobre hechos concernientes al ejercicio de su cargo o referidos a la comisión de faltas penales o infracciones administrativas.

## Falta de Injurias ( Art 620 )

El Código Penal en el Artículo 620 nº 2 castiga a los que causaren a otro una injuria de carácter leve.

## DISPOSICIONES COMUNES

Se añaden a la tipificación de los delitos de injuria y de calumnia una serie de disposiciones comunes a los dos delitos que versan sobre:

### Concepto de publicidad.

El Art. 211 fija el concepto de publicidad que ya ha sido analizado anteriormente.

### **Agravación de la pena.**

El Art. 213 crea una agravación de la pena para los casos en los que los delitos de calumnia e injuria fuesen cometidos mediante precio, recompensa o promesa.

### **Atenuación de la pena.**

El Art. 214 recoge una atenuación de la pena para el caso en que el reo reconozca ante el Juez o Tribunal su delito.

Es decir se recoge la figura del "arrepentido" cuando haya reconocimiento de la falsedad de la imputación y retractación.

### **Requisitos de procedibilidad**

Para proceder por un delito de injuria o calumnia hace falta querrela de la persona ofendida por el delito o de su representante legal. Se procederá de oficio cuando la ofensa se dirija contra funcionario público, autoridad o agente de la misma sobre hechos concernientes al ejercicio de sus cargos.

## **9.- DELITOS CONTRA LA LIBERTAD**

Las figuras delictivas de las que ahora nos vamos a ocupar, detenciones ilegales, secuestros, amenazas y coacciones, tienen una característica común, el de tratarse de atentados contra la libertad.

## **DETENCIONES ILEGALES Y SECUESTROS**

**(Arts. 163 a 168 C.P.)**

### **Bien jurídicamente protegido**

El bien jurídicamente protegido por el delito de detención ilegal es la libertad de movimientos entendida como la capacidad de la persona de fijar por sí misma su situación en el espacio físico, esto es de trasladarse de lugar, de permanecer en un determinado lugar, etc.

### **Conducta típica**

Dos son las modalidades contempladas en **el art. 163: encerrar o detener.**

La primera requiere un lugar no abierto, la segunda precisa de un impedimento a la continuidad del desplazamiento, siendo posible efectuarla con o sin traslado del lugar. Es necesario en ambos casos un mínimo tiempo de permanencia en la situación de encierro o detención, para que el delito se entienda consumado.

### **Ánimo**

Se requiere, conciencia y voluntad de llevar a cabo una privación de libertad prohibida por la ley. Así por ejemplo, quien por descuido deja a alguien encerrado en un lugar del que no puede salir no puede ser considerado como autor de una detención ilegal.

A continuación nos ocuparemos de una serie de supuestos que por distintas razones son merecedores de una mayor o menor penalidad frente a la conducta básica:

## **Supuestos atenuados o privilegiados**

### **\* *Puesta en libertad. ( Art. 163.2)***

Nos encontramos ante un supuesto en el que por razones político criminales se contempla una reducción de la pena siempre y cuando concurren dos requisitos: que se de libertad al encerrado o detenido dentro de los tres días de su detención y que esto se haga por voluntad del culpable y sin haber logrado su propósito.

### **\* *Excesos en la detención practicada por particular. ( Art. 163.4)***

Estamos ante el supuesto en que un particular detiene a un ciudadano fuera de los casos permitidos en la Ley ( Art. 490 L.E.Crim.) pero con la clara voluntad de presentar al detenido, al que cree autor de un delito, ante la autoridad.

## **Supuestos agravados**

### **\* *Prolongación en el tiempo. ( Art. 163.3)***

El hecho de que el encierro o la detención dure más de 15 días es considerado como una conducta merecedora de mayor castigo. Obviamente el plazo ha de contarse desde el mismo instante en que se hubiera producido la detención o secuestro.

### **\* *Secuestro condicional. ( Art. 164)***

El secuestro de una persona exigiendo una condición para ponerla en libertad es merecedor de mayor castigo. Castigo que se verá aumentado si se prolonga por más de 15 días y en cierta medida disminuido si es puesta en libertad antes de tres días.

Obviamente, la exigencia de una condición ha de ser lo suficientemente significativa, debiéndose descartar la solicitud de nimiedades o incluso la petición del dinero necesario p.ej. para la manutención.

Por otro lado, señalar que no es necesaria, para la aplicación de esta agravación, la efectiva obtención de la condición exigida.

**\* Simulación de funciones públicas. (Art. 165)**

El hecho de simular ser una autoridad o de estar ejerciendo funciones públicas supone una agravación debido, fundamentalmente a que ello facilita la comisión del delito e incrementa su posible impunidad.

**\* Por especiales circunstancias de la víctima. (Art. 165)**

Nos encontramos con dos nuevas modalidades de agravación, ambas en relación al sujeto pasivo de la detención o secuestro. En un primer grupo se encuentran personas especialmente vulnerables: Menores de edad (18 años) e incapaces y en el segundo grupo se hallan los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, lo que añade un plus ya que la víctima es detenida cuando actúa como servidor público.

**\* Privación de libertad indefinida. (Art. 166)**

El no dar razón, por parte del reo, del paradero de la persona detenida supone lógicamente una agravación en la pena, salvo que la haya dejado en libertad.

**\* Ser el sujeto activo Autoridad o funcionario público. (Art. 167)**

Lógicamente nos debemos hallar ante una detención o secuestro cometida por funcionario, fuera de los casos permitidos en la Ley y sin mediar causa por delito.

**Incrimación de los actos preparatorios**

Dada la gravedad de las conductas estudiadas, el Legislador ha decidido castigar la provocación, conspiración y proposición para cometer estos delitos.



## AMENAZAS

( Arts. 169 a171 )

### Bien jurídicamente protegido

Dos son, básicamente los bienes jurídicos tutelados; el sentimiento de tranquilidad, que afecta a todos los sujetos, y el ataque a la libertad de formación de la voluntad, que es agredido fundamentalmente en los supuestos de amenazas condicionales.

### Conducta típica

**El art. 169 pfo. primero** contiene el concepto general de amenaza, y muy especialmente el de amenaza de un mal constitutivo de delito. Así este concepto básico es el anuncio de un **mal futuro y posible a una persona, a su familia o a terceros con los que esté íntimamente vinculado.**

Esta definición legal de amenaza delimita los delitos susceptibles de constituir el mal típico de esta infracción, concretamente; homicidio, aborto, delito de lesiones, delitos contra la libertad, delito de torturas y contra la integridad moral, contra la libertad sexual, intimidad, honor y contra el patrimonio y el orden socioeconómico.

*\* Amenazas de un mal constitutivo de delito ( Art. 169- 1º y 2º )*

- *Exigiendo cantidad o imponiendo cualquier otra condición aunque no sea ilícita.*

Debemos subrayar que la condición ha de ser posible, así, una condición absolutamente imposible será siempre atípica. Esto se confirma puesto que la penalidad en este tipo de amenazas se establece precisamente en función de si se logra o no el propósito, es decir, se cumple o incumple la condición impuesta.

Por otro lado señalar, que la pena queda agravada en aquellos casos de amenaza condicional de un mal delictivo, se obtenga o no la condición impuesta, cuando la amenaza se hiciera por escrito, por teléfono o por cualquier otro medio de comunicación o de reproducción, o en nombre de entidades o grupos reales o supuestos (estos últimos no tiene por qué ser ilícitos, pudiendo ser perfectamente asociaciones legales).

- ***Sin exigir condición alguna.***

Tradicionalmente esta modalidad ha recibido el calificativo de amenazas simples o no condicionales. La conducta es idéntica a las anteriores, salvo en que aquí no se impone ninguna condición.

***\* Por Ley Organica, 2/1998 de 15 de Junio se modifica el contenido del Artículo 170 del Código Penal.***

Se encuadran en el párrafo primero, de forma específica, las amenazas terroristas dirigidas a colectivos. Se protege a través de este artículo a cualquier agrupación, colectivo o conjunto de personas a los que se amenace genéricamente, con la gravedad necesaria para conseguirlo, y con indeterminación de la persona concreta en que pudiera actualizarse el contenido de la amenaza.

En el párrafo segundo se sanciona el reclamo público, con la finalidad de atemorizar y con la gravedad necesaria para conseguirlo, de acciones violentas por parte de bandas armadas, organizaciones o grupos terrorista

***\* Amenazas de un mal no constitutivo de delito. ( Art. 171 )***

El art. 171 contiene dos modalidades de conducta típica, según se estipula en sus dos primeros números, que son los que a continuación vamos a analizar.

## **La conducta básica**

Consiste en amenazar con un mal que no sea constitutivo de delito, siempre que la amenaza sea condicional y la condición no consistiere en una conducta debida.

La pena se establece en relación a si se ha logrado o no el propósito del culpable.

### **- *Supuesto agravado.* ( Art 171.2º ).**

Estamos ante un supuesto de amenaza condicional consistente en anunciar un mal no constitutivo de delito, concretamente en revelar o difundir hechos referentes a su vida privada o relaciones familiares que no sean públicamente conocidas y puedan afectar a su fama, crédito o interés, siempre que la revelación o difusión de estos hechos privados no sea por sí misma constitutiva de delito.

Al igual que en el supuesto anterior, la pena se establece en función de si el sujeto activo consigue la entrega de todo o parte de lo exigido o si no lo logra.

En virtud de la L.O 1/2004 de 28 de Diciembre de Protección Integral contra la Violencia de Género quedan incluidas en este artículo y por tanto consideradas como delito las amenazas leves a quien sea o haya sido su esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia y las amenazas leves a persona especialmente vulnerable que conviva con el autor.

Así mismo se incluyen en este artículo y por lo tanto consideradas como delito las amenazas leves con armas u otros instrumentos peligrosos a alguna de las otras personas a las que se refiere el art173.2 .

## **FALTAS DE AMENAZAS**

El art. 620 castiga, en el párrafo 1º, a los que de modo leve amenacen a otro con armas u otros instrumentos peligrosos, o los saquen en riña, como no sea en justa defensa, y en el párrafo 2º, el causar a otro una amenaza de carácter leve, salvo que el hecho sea constitutivo de delito.

## **COACCIONES**

(Art.172)

### **Bien jurídicamente protegido**

El bien protegido en el delito de coacciones es la libertad de obrar, entendiendo por ésta exclusivamente la libertad de ejecutar lo previamente decidido por el sujeto pasivo.

### **Conducta típica**

La acción descrita en el art. 172 castiga al que sin estar legítimamente autorizado impidiere a otro hacer lo que la ley no prohíbe, o bien, le obligare a efectuar lo que no quiera, sea justo o injusto.

La violencia representa la esencia misma del delito de coacciones, habiéndose extendido jurisprudencialmente a la " vis in rebus" o violencia en las cosas.

### **Supuesto agravado.**

Se aplicarán las penas superiores en grado cuando la coacción ejercida tuviera como objeto impedir el ejercicio de un derecho fundamental.

En el art. 620.2 se regula la falta de coacciones cuando éstas tuvieran el carácter de leve.

En virtud de la L.O 1/2004, de 28 de Diciembre de protección Integral contra la Violencia de Género se añade un apartado al art 172 en virtud del cual se catalogan como delito las coacciones leves a quien sea o haya sido su esposa, o mujer que esté o hay estado ligada a él por una análoga relación de afectividad, aún sin convivencia y las coacciones leves a persona especialmente vulnerable que conviva con el autor.

**10.- DELITOS CONTRA LA LIBERTAD E  
INDEMNIDAD SEXUALES: ART. 178 A 187  
INCLUSIVE.**

## **DELITOS CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL**

Los delitos contra la Libertad e Indemnidad Sexual, están regulados, bajo esta misma rúbrica, en el Título VIII del Libro II del Código Penal, delitos que han sido objeto de múltiples reformas, la más reciente aprobada por Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre ,que entró en vigor el 1 de Octubre de 2004.

El código penal en este título destaca la libertad e indemnidad sexual como bien jurídico protegido, poniendo de relieve que las conductas castigadas son aquellas en las que el sujeto pasivo se ve involucrado en un contexto sexual indeseado, contra o sin su voluntad.

En estos delitos junto al comportamiento sexual es necesario que exista un ánimo lúbrico o libidinoso. Dicho ánimo debe deducirse de los medios empleados y de los actos realizados.

### **1.- AGRESIONES SEXUALES**

La agresión sexual debe ser entendida como todo ataque a la libertad sexual de otro imponiéndole con violencia o intimidación el comportamiento sexual tipificado.

El elemento definidor por tanto y lo que distingue estas conductas de las conductas de abuso sexual es el empleo de violencia o intimidación, es decir, tanto la fuerza física como la fuerza moral o la amenaza.

Por violencia hay que entender la “vis física” ejercida sobre el cuerpo del sujeto pasivo idónea para doblegar su voluntad. En cuanto a la intimidación supone el empleo de cualquier forma de “Vis Psíquica” que lleva al sujeto pasivo a ceder a los propósitos lascivos del agente “ante el anuncio o advertencia de un mal inminente y grave, racional y fundado, capaz de provocar la anulación de los resortes defensivos o contrarrestadores de la persona ofendida, perturbando seria y acentuadamente su voluntad volitiva, para cuya valoración el juez deberá tener en cuenta las circunstancias del hecho y la propia personalidad de la víctima (madurez, estado psíquico etc.).

Sujeto activo y pasivo puede serlo cualquier hombre o mujer.

### **Tipo Básico (artículo 178)**

En este artículo se define la agresión sexual, como el atentado contra la libertad sexual de otra persona con violencia o intimidación.

El concepto de atentado a la libertad sexual tiene un contenido residual comprensivo de todas las conductas que no están incluidas en el Art.179. Por consiguiente viene a recoger comportamientos consistentes en conductas de contacto corporal que tanto puede realizar el sujeto activo sobre el pasivo o en hacer que éste lo realice sobre el sujeto activo, sobre sí mismo o sobre un tercero.

### **Tipo agravado o Violación.**

El artículo 179 contempla una agravación de este tipo, que viene dada por el comportamiento sexual que se entiende como más grave y que consiste en el acceso



carnal por vía vaginal, anal o bucal así como la introducción de objetos por alguna de las dos primeras vías, atribuyéndose al sujeto activo la condición de violador.

La reforma del código penal operada por Ley orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, introdujo la modificación consistente en incluir en la modalidad delictiva de Violación, la introducción vía vaginal y/o anal de miembros corporales (dedos, lengua etc.).

### **Supuestos agravados (art. 180)**

Igualmente el código penal regula supuestos de agravación tanto para el tipo básico de agresión sexual como para el ya agravado de violación, tales como:

- ◆ Violencia o intimidación especialmente degradante o vejatoria.
  
- ◆ La participación en el hecho de dos o más personas.
  
- ◆ La especial vulnerabilidad de la víctima, por razón de la edad, enfermedad o situación y en cualquier caso cuando ésta sea menor de 13 años.
  
- ◆ El prevalerse de una situación de superioridad o parentesco, por ser ascendiente, descendiente, hermano por naturaleza o adopción, o afines con la víctima.
  
- ◆ Uso de armas u otros medios igualmente peligrosos, susceptibles de producir la muerte o alguna de las lesiones previstas en los artículos 149 y 150 de este Código.
  
- ◆ Si concurren dos o más de las anteriores circunstancias se establece una cláusula de superagravación.

## 2.- **ABUSOS SEXUALES (art.181 a 183 C.P.)**

Las conductas que se recogen en este capítulo se caracterizan por la ausencia de violencia o intimidación y la falta de consentimiento que condicione la realización del comportamiento sexual.

El rasgo distintivo entre las agresiones sexuales y el abuso sexual es la ausencia de violencia o intimidación.

Los sujetos tanto activo como pasivo pueden ser cualquier persona, al igual que en las agresiones sexuales.

Los abusos sexuales siguen un esquema similar al previsto para las agresiones sexuales, y es el siguiente:

### **Tipo Básico (art.181).**

La conducta consiste en realizar actos que atenten contra la libertad sexual de otra persona sin violencia ni intimidación y sin que medie consentimiento.

En todo caso se consideran abusos sexuales no consentidos los que se ejecuten:

- ◆ Sobre menores de 13 años. Se introduce así, una presunción legal de falta de consentimiento, con independencia de la actitud del menor.

- ◆ Sobre las personas que se hallen privadas de sentido o abusando de su trastorno mental.

Se castigará igualmente la conducta cuando el consentimiento se obtenga prevaliéndose el responsable de una situación de superioridad manifiesta que coarte la libertad de la víctima. La superioridad puede provenir de una relación laboral, docente o jerárquica.

El apartado 4 del artículo 181, contempla un subtipo agravado en el supuesto en que la víctima sea especialmente vulnerable por razón de la edad, enfermedad o situación, y en todo caso cuando sea menor de 13 años; o cuando el responsable, para la ejecución del delito se haya prevalido de una situación de parentesco, por ser ascendiente, descendiente o hermano por naturaleza o adopción, o afines con la víctima.

### **Supuestos agravados (art. 182).**

Se regulan en el artículo 182 conductas de abuso sexual pero agravadas por el tipo de comportamiento sexual realizado, es decir porque éste consista en acceso carnal, por vía vaginal, anal o bucal, o bien por introducción de miembros corporales (modificación introducida por Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre) u otros objetos por las dos primeras vías.

A su vez, este supuesto puede verse agravado en dos casos:

- ◆ Cuando la víctima sea especialmente vulnerable por razón de la edad, situación o enfermedad, y en cualquier caso cuando tenga menos de 13 años.

- ◆ Cuando el delito se cometa prevaliéndose de su relación de superioridad, o parentesco por ser ascendiente, descendiente, hermano por naturaleza o adopción o afines con la víctima.

## **EL ABUSO SEXUAL CON ENGAÑO (art.183)**

La conducta típica consiste en cometer abuso sexual con persona mayor de 13 años y menor de 16.

Se entiende por engaño, el empleo de cualquier medio fraudulento empleado por el sujeto activo para conseguir el comportamiento sexual.

En el párrafo segundo del artículo 183 se recoge un subtipo agravado cuando el abuso consista en acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o introducción de miembros corporales (reforma introducida por Ley Orgánica 15/2003 de 25 de noviembre), u otros objetos por las dos primeras vías.

Aún se agravaría más la pena cuando el delito se cometa prevaliéndose de una relación de superioridad o parentesco, por ser ascendiente, descendiente, hermano por naturaleza o adopción y afines con la víctima; o cuando la víctima sea persona especialmente vulnerable por razón de edad, enfermedad o situación , y en todo caso, cuando sea menor de 13 años.

## **DELITO DE ACOSO SEXUAL (art. 184)**

El artículo 184 del C.P. regula dos conductas diferentes:

1. Solicitar favores sexuales para sí o para un tercero, en el ámbito de una relación laboral, docente, o de prestación de servicios continuada o habitual,

de tal manera que coloque a la víctima en una situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil o humillante.

2. Solicitud de favores de naturaleza sexual para sí o para un tercero, prevaleciendo de una situación de superioridad laboral, docente o jerárquica o con el anuncio expreso o tácito de causar a su víctima un mal en las legítimas expectativas que aquella pueda tener en el ámbito de las citadas relaciones.

El hecho de que la víctima sea especialmente vulnerable, por razón de su edad, enfermedad, o situación, hace que se imponga una pena mayor en cualquiera de los dos supuestos arriba indicados.

En el supuesto en que el sujeto pasivo acceda a las pretensiones sexuales, estaríamos ante conductas de abusos sexuales cuya mayor gravedad absorbería el acoso como acto preparatorio.

Para perseguir los delitos de Agresión Sexual, Abuso Sexual y Acoso Sexual, es precisa la presentación de Denuncia por la persona agraviada, su representante legal, o querrela del Ministerio Fiscal que actuará ponderando los intereses en conflicto. Si la víctima fuese menor, incapaz o persona desvalida, bastará la denuncia del Ministerio Fiscal.

## **DELITOS DE EXHIBICIONISMO Y PROVOCACIÓN SEXUAL**

En estos delitos el bien jurídico protegido es el bienestar psíquico de menores e incapaces, su derecho a obtener un adecuado proceso de formación sin interferencias.

Lo que hace punible estas conductas de exhibición y provocación es que involucran al sujeto pasivo en una acción sexual sin su consentimiento.

Se trata de conductas que no implican contacto corporal.

El sujeto pasivo es el menor de 18 años o el incapaz (concepto definido en el artículo 25 del C. P.). Sujeto pasivo puede ser cualquiera hombre o mujer.

### EXHIBICIONISMO (art. 185)

La conducta típica recogida en el artículo 186, consiste en ejecutar o hacer ejecutar a otros actos de exhibición obscena ante menores de edad o incapaces.

La conducta es el acto de exhibición obscena debiendo entenderse que este adjetivo “Obsceno” se refiere a comportamientos de contenido objetivamente lúbrico. Es preciso que exista un ánimo o tendencia lasciva de involucrar al sujeto pasivo en una dinámica sexual como espectador de su exhibición. En todo caso la exhibición ha de hacerse ante unos sujetos pasivos determinados: menores de edad, entendiendo por tales a los menores de 18 años y ante incapaces, esto es, aquellos que, de conformidad con la definición dada por el artículo 25 del C.P., padezcan una enfermedad de carácter persistente que les impida gobernar su persona o bienes por sí mismos.

Las conductas efectuadas en relación a los adultos, son impunes.



### PROVOCACIÓN SEXUAL (art.186)

El artículo sanciona al que por cualquier medio directo, difunda, venda o exhiba material pornográfico entre menores de edad o incapaces.

Por material pornográfico se entiende cualquier representación de carácter sexual, de contenido groseramente lúbrico o libidinoso que se dirige a excitar o satisfacer instintos sexuales.

## **DELITOS RELATIVOS A LA PROSTITUCIÓN**

El artículo 187 del Código Penal castiga al que induzca, promueva, favorezca o facilite la prostitución de una persona menor de edad o incapaz, agravándose la pena si los hechos se realizan prevaliéndose de su condición de autoridad, agente de ésta o funcionario público o cuando el culpable perteneciere a una organización o asociación, incluso de carácter transitorio, que se dedicare a la realización de tales actividades.

El artículo 188, por su parte, castiga al que determine, empleando violencia, intimidación o engaño, o abusando de una situación de superioridad o de necesidad o vulnerabilidad de la víctima, a persona mayor de edad a ejercer la prostitución o a mantenerse en ella.

En la misma pena incurre el que se lucre explotando la prostitución de otra persona, aun con el consentimiento de la misma.

Se agravan las conductas si el autor se prevale de su condición de autoridad, agente de ésta o funcionario público o las mismas se realizaran sobre persona menor de edad o incapaz para iniciarla o mantenerla en una situación de prostitución.

Las penas se impondrán en sus respectivos casos sin perjuicio de las que correspondan por las agresiones o abusos sexuales cometidos sobre la persona prostituída.

**11.- DELITOS CONTRA LAS RELACIONES**  
**FAMILIARES:**  
**DELITOS CONTRA DERECHOS Y DEBERES**  
**FAMILIARES.**

El Capítulo III del Título XII del Código Penal agrupa los delitos contra los derechos y deberes familiares.

Este Capítulo se divide en tres secciones:

1. Del quebrantamiento de los deberes de custodia y de la inducción de menores al abandono de domicilio.
2. De la sustracción de menores.
3. Del abandono de familia, menores e incapaces.

## 1.- QUEBRANTAMIENTO DE LOS DEBERES DE CUSTODIA

Son tres las conductas que a continuación analizaremos:

- A. **Abandono de los deberes de custodia.** (art. 223 C.P). La acción consiste en que el que, teniendo a su cargo la custodia de un menor de edad o un incapaz, no lo presentare a sus padres o guardadores sin justificación para ello, cuando fuere requerido por ellos.
- B. **Inducción al abandono del domicilio familiar** (art. 224 C.P). La acción consiste en inducir a abandonar el domicilio familiar o el lugar en el que resida el menor o incapaz con anuencia (consentimiento) de sus padres, tutores o guardadores.
- Se da la consumación, cuando el inducido abandona el domicilio familiar. Cabe la tentativa.
- La L.O. 9/2002 de 10 de Diciembre adiciona un nuevo párrafo al castigar la conducta del progenitor que induce a su hijo menor a infringir el régimen de custodia establecido por la autoridad judicial o administrativa.
- C. **El artículo 225 tipifica un delito privilegiado** cuando el responsable de las dos conductas anteriores restituye al menor de edad o al incapaz a su domicilio residencia o lo deposite en lugar conocido y seguro sin haberle hecho objeto de vejaciones, sevicias (trato cruel) o acto delictivo alguno, ni haber puesto en peligro su vida, salud, integridad física o libertad sexual, siempre y cuando el lugar de estancia del menor o incapaz haya sido comunicado a sus padres, tutores o guardadores o la ausencia no hubiere sido superior a 24 horas.

## 2. **SUSTRACCION DE MENORES**

La L.O 9/2002, de 10 de diciembre, añade esta sección regulando en el art. 225 bis la conducta de sustracción o de negativa a restituir a un menor por parte de uno de sus progenitores, cuando las facultades inherentes a la custodia del menor han sido atribuidas legalmente al otro progenitor o a alguna persona o institución en interés del menor.

## 3.- **ABANDONO DE FAMILIA.**

### A. **Abandono de los deberes legales de asistencia (art. 226 C.P).**

La acción es doble:

- Abandonar los deberes legales de asistencia, inherentes a la patria potestad, tutela, guarda o acogimiento familiar.
- Dejar de prestar la asistencia necesaria, legalmente establecida para el sustento de sus descendientes, ascendientes o cónyuge, que se hallen necesitados.

Se castiga en general el abandono de los deberes legales de asistencia a los sometidos a la patria potestad, tutela, guarda o acogimiento familiar y en particular de los económicos para sus descendientes, ascendientes o cónyuge.

El incumplimiento ha de ser voluntario y no producto de la imposibilidad de cumplir tales deberes. Ha de ser persistente, no esporádico o transitorio, y completo.

**B.- Abandono de los deberes económicos impuestos judicialmente (art. 227 C.P)**

La acción asimismo es doble:

- Dejar de pagar cualquier tipo de prestación económica durante dos meses consecutivos o cuatro meses no consecutivos, establecida en convenio o resolución judicial a favor del cónyuge o hijos, en supuestos de separación, divorcio, nulidad matrimonial y proceso de filiación, o proceso de alimentos a favor de sus hijos.
  
- Dejar de pagar cualquier otra prestación económica.

Estos delitos de abandono de familia son semipúblicos, sólo se perseguirán previa denuncia de la persona agraviada o de su representante legal. Cuando la persona agraviada fuere menor de edad, incapaz o una persona desvalida también podrá denunciar el Ministerio Fiscal.

#### 4.- **ABANDONO DE MENORES E INCAPACES.**

La acción consiste en abandonar, esto es, en crear una situación de falta de seguridad para la vida, la salud o la integridad del menor o del incapaz, al privarle de la vigilancia de la persona que le tiene a su cargo (art. 229 C.P).

Se trata de un delito de comisión por omisión.

El art. 229 recoge dos tipos cualificados, uno por razón de la persona que abandona y otro por el peligro para el menor o incapaz.

- Por razón del sujeto activo: cuando el abandono fuere realizado por los padres, tutores o guardadores legales.
- Por razón del peligro: cuando por las circunstancias del abandono se haya puesto en concreto peligro la vida, salud, integridad física o libertad sexual del menor o incapaz.

En el art. 230 se regula un tipo privilegiado del abandono, por la corta duración: “El abandono temporal...” parece referirse a aquellos supuestos en que el guardador no abandona al menor o incapaz definitivamente, sino sólo temporalmente.

Por último indicar la conducta que respecto al abandono de menores o incapaces se recoge en el art. 231 C.P., cuya acción consiste en la entrega del menor o incapaz a un tercero o a un establecimiento público, sin la anuencia de quien se lo hubiere confiado, o de la autoridad, en su defecto, por parte del guardador o educador de hecho.

La pena queda agravado si con la entrega se hubiera puesto en concreto peligro la vida, salud, integridad física o libertad sexual del menor o incapaz.



## 5.- **PRÁCTICA DE LA MENDICIDAD.**

El art. 232 en su párrafo primero, sanciona la conducta consistente en utilizar o prestar a menores o incapaces para la mendicidad incluso si es encubierta.

El párrafo segundo sanciona al que para los fines del párrafo anterior traficaren con menores de edad o incapaces, se empleare con ellos violencia o intimidación, o se le suministrare sustancias perjudiciales para su salud.

## 6.- **FALTAS.**

En el título I del Libro III del Código Penal se recogen 3 faltas contra las personas, colindantes a los delitos anteriormente examinados.

### 1.- **Abandono de menor de edad o incapaz e incumplimiento de obligaciones familiares (art. 618).**

Se prevén dos conductas en este artículo:

- a) No presentar a la autoridad o familiares, menores o incapaces abandonados o no prestarles auxilio.
- b) Incumplir obligaciones familiares establecidas en convenio judicialmente aprobado o resolución judicial en los supuestos de separación legal, divorcio, declaración de nulidad del matrimonio, proceso de filiación o de alimentos a favor de sus hijos, que no constituyan delito.

2.- **Asistencia a persona de edad avanzada o discapacitada.**

La conducta recogida en el art. 619 del C.P. consiste en dejar de prestar asistencia o en su caso, el auxilio que la circunstancias requieran a una persona de edad avanzada o discapacitada que se encuentre desvalida y dependa de sus cuidados.

3.- **Infringimiento del régimen de custodia.**

Señala el art. 622 del C.P. que serán castigados los padres que sin llegar a incurrir en delito contra las relaciones familiares o en su caso, de desobediencia infringiesen el régimen de custodia de sus hijos menores establecido por la autoridad judicial o administrativa.

**12.- DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO Y  
EL ORDEN SOCIOECONÓMICO**

**Art. 234 a 244 inclusive y art. 248 a 256 inclusive**

A continuación haremos referencia a aquellas conductas penales que por su incidencia en la labor policial ofrecen un mayor interés:

- 1.- El orden socioeconómico. 2.- Cuestiones comunes a los delitos de hurto y robo.**
- 3.- Hurto. 4.- Robo. 5.- Robo y hurto de uso de vehículo. 6.- Estafa. 7.- Apropiación indebida. 8.- De las defraudaciones de fluido eléctrico y análogas.**

## **1.-EL ORDEN SOCIOECONÓMICO**

### **Bien jurídico protegido**

El bien jurídico protegido en las infracciones que vamos a tratar trata de evitar las lesiones en el patrimonio individual entendido como los bienes y derechos de valor económico que están lícitamente a disposición de su titular.

### **Ánimo**

Nota común a todos los delitos contra el patrimonio, con excepción del delito de daños, es la presencia del ánimo de lucro, no consistiendo únicamente en un beneficio monetario, sino en “cualquier ventaja, provecho o utilidad que se proponga obtener el autor” incluyéndose los meramente contemplativos o de ulterior beneficencia.

El ánimo de lucro se presume siempre en el apoderamiento de las cosas de ajena pertenencia salvo prueba en contrario.

Muchas de las infracciones penales recogidas en este Título, se castigan como delito si la cuantía del valor del bien objeto del delito excede de 400 € siendo considerados en caso contrario como falta.

## **2.- CUESTIONES COMUNES A LOS DELITOS DE HURTO Y ROBO**

En ambos delitos la conducta típica consiste en:

- Un *acto de apoderamiento* que comporta un comportamiento propio y activo de desplazamiento físico de la cosa mueble desde la esfera patrimonial del sujeto pasivo hasta la del sujeto activo.
- De una *cosa mueble*, entendiendo por tal un objeto material susceptible de ser trasladado de un lugar a otro, sin sufrir por ello pérdida o menoscabo.

- De carácter *ajeno*, que implica dos notas; que no sea propia y que no sea susceptible de adquirirse legítimamente por carecer de dueño. Faltaría este elemento si la cosa estuviera abandonada
- *Sin el consentimiento* del dueño, pues en el caso contrario no habría conducta delictiva siempre que el mismo hubiera sido libremente obtenido.

Mención especial requiere la consumación en el robo y hurto. La consumación tiene lugar cuando el autor ha logrado una mínima disponibilidad sobre la cosa sustraída

### **3.- HURTO**

**(Art. 234 - 236)**

#### **La conducta básica**

Consiste en tomar las cosas muebles ajenas sin la voluntad de su dueño, si la cuantía de lo sustraído excede de 400 €

El delito de hurto se caracteriza por la ausencia de violencia o intimidación en las personas o fuerza en las cosas entendida en el sentido descrito en **el art. 238**.

#### **Supuestos agravados : El Art 235 recoge cuatro figuras agravadas:**

- Cuando se sustraigan cosas de valor artístico, histórico, cultural o científico.
- Cuando se trate de cosas de primera necesidad o destinadas a un servicio público, siempre que la sustracción ocasionare un grave quebranto a éste, o una situación de desabastecimiento.
- Cuando revista *especial gravedad*, atendiendo al valor de los efectos sustraído o se produjeren perjuicios de especial consideración.
- Cuando *se ponga a la víctima o a su familia en grave situación económica* o se realicen abusando de las circunstancias personales de la víctima.

Cuando se comete un hurto, si el valor de lo hurtado no excede de 400 € se castigará como falta penal del art. 623.1

El Código Penal añade en el art. 234 un párrafo segundo en el que la realización de 4 faltas de hurto en el plazo de un año se sancionarán como delito, siempre que el montante acumulado sea superior al mínimo fijado para el delito.

## **4.- ROBO**

El art. 237 prescribe que: “Son 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 al lugar donde estas se encuentran o violencia o intimidación a las personas”.

Por tanto, distinguimos dentro del robo:

### **ROBO CON FUERZA EN LAS COSAS. (art. 238-241)**

#### **Conducta típica**

El concepto de fuerza en las cosas es normativo; tal fuerza ha de ir dirigida al acceso al lugar cerrado donde se encuentra la cosa que se pretende sustraer.

La agravación en cuanto a la pena con relación al hurto se basa en el hecho de que el autor ha de vencer los obstáculos puestos por los propietarios para la protección y defensa de sus bienes.

El art. 238, enumera una lista cerrada de *circunstancias que califican el apoderamiento como robo*:

- 1).** *El escalamiento.* Por ello se entiende, la entrada al lugar del robo por una vía no destinada al efecto, por una vía insólita o desacostumbrada.
- 2).** *Rompimiento de pared, techo o suelo, o fractura de puerta o ventana.*
- 3).** *Fractura de armarios, arcas u otra clase de muebles u objetos cerrados o sellados o forzamiento de sus cerraduras o descubrimiento de sus claves para sustraer su contenido, sea en el lugar del robo o fuera del mismo.*

- 4). *Uso de llaves falsas*; siendo un concepto funcional cuya nota característica es que sirva para abrir o cerrar un cierre mecánico sin producir rotura independientemente de la forma y el material que lo componga. Tienen tal consideración las tarjetas magnéticas o perforadas mediante las que se abren cajas o puertas, como expresamente ya reconoce el Código Penal de 1995, así como los mandos o instrumentos de apertura a distancia.

El propio **artículo 239** prescribe como se consideran falsas:

- Las ganzúas u otros instrumentos análogos.
- Las llaves legítimas perdidas por el propietario u obtenidas por un medio que constituya infracción penal, que abarcará cualquier clase de apoderamiento ilegítimo (hurto, robo, apropiación indebida...).
- Cualesquiera otras llaves que no sean las destinadas por el propietario para abrir la cerradura de que se trate, como puede ser el duplicado de una llave genuina.

- 5). La inutilización de sistemas específicos de alarma o guarda.

### **Supuestos agravados**

El artículo 241 recoge como circunstancias que elevan las penas las mismas que agravan el delito de hurto -art. 235- así como el cometerse el robo en casa habitada, edificio o local abierto al público o en cualquiera de sus dependencias.

Se consideran dependencias de casa habitada o de edificio o local abiertos al público, sus patios, garajes y demás departamentos o sitios cerrados y contiguos al edificio y en comunicación interior con él y con el cual formen una unidad física.

El fundamento de la agravación radica en el posible riesgo para las personas y en la lesión a la intimidad.

La ausencia accidental de los moradores no excluye la agravación.



## **ROBO CON VIOLENCIA O INTIMIDACIÓN EN LAS PERSONAS**

**(Art. 242)**

Tal figura delictiva se configura exclusivamente en atención a la presencia de violencia o intimidación en el curso del apoderamiento.

La violencia o intimidación puede recaer en persona distinta a la que va a sufrir la pérdida patrimonial.

Si el desarrollo de la conducta se inicia como hurto o robo con fuerza pero en el curso posterior surge la violencia o la intimidación se convierte en un robo violento. La violencia puede sobrevenir en cualquier momento, incluso cuando se emplea para lograr la huida.

En el caso de que concurran ambas, la intimidación queda consumida en la violencia.

El apoderamiento se sanciona independientemente de las penas que pudieran corresponderle por los actos de violencia física que realizase.

### **Supuesto agravado**

La conducta consiste en que el delincuente hiciera uso de las armas u otros medios igualmente peligrosos que llevare, sea al cometer el delito o para proteger la huida y cuando el reo atacare a los que acudieren en auxilio de la víctima o a los que persiguieren.

El Tribunal Supremo ha considerado armas u otros medios peligrosos no solo las de fuego, sino también las armas blancas -tales como cuchillos, navajas, hachas, ...-, así

como otros objetos que siendo inicialmente de uso lícito, se utilizan con una finalidad torcida, como son los martillos, palos, jeringuillas, piedras, barras de hierro, destornilladores, etc.

Es necesario hacer uso de tales objetos, entendiéndose por tal no solo su utilización directa sino también su exhibición con fines conminatorios o amenazantes.

### **Supuesto atenuado**

El número 3 del art. 242, faculta a los jueces y tribunales a la imposición de una pena inferior valorando la menor entidad de la violencia o intimidación y atendiendo a las demás circunstancias del hecho.

## **5.- DEL ROBO Y HURTO DE USO DE VEHÍCULOS** **(Art. 244)**

Este delito recoge una penalidad atenuada con relación a la existente en los apoderamientos de cosas muebles ajenas constitutivos de hurtos o robos.

### **Conducta típica**

El tipo penal básico recogido en el párrafo primero consiste en:

- **Sustraer o utilizar** sin la debida autorización un vehículo a motor o ciclomotor ajenos cuyo valor excediese de 400 € lo que implica tomar o apoderarse del vehículo.
- Sin **ánimo** de haberlo como propio, por lo que la voluntad del sujeto activo es de obtener un goce temporal, mediando un ánimo de lucro temporal.
- Si el sujeto se propone hacerlo suyo de modo definitivo incorporándolo a su patrimonio, estaremos en presencia de un delito de robo o hurto ordinario.
- Se ha de producir la restitución directa o indirecta en un plazo no superior a 48 horas. De no efectuarse la restitución en el plazo señalado se castigará el

hecho como hurto o robo en sus respectivos casos.

La restitución directa implica la entrega material a su dueño, pero también la puesta a disposición de éste (entrega de llaves, información acerca del lugar donde se halla, etc.)

La restitución indirecta se entiende producida cuando se deja el vehículo o ciclomotor en forma o lugar de fácil localización o hallazgo por su titular (en las cercanías de donde se tomó, del domicilio del titular, de una dependencia policial...).

### **Supuestos agravados**

La Fuerza en las cosas, en el sentido del art 238, determina la agravación. Asimismo, el empleo de violencia o intimidación provoca la imposición de las penas fijadas para el delito de robo con violencia o intimidación.

El Código Penal contempla una falta penal en el **art. 623.3** para el caso de que el valor del vehículo a motor o ciclomotor no excediere de 400 €

En el art. 244.1 establece un segundo párrafo en el que se castiga con la pena fijada para el delito la comisión de 4 acciones del art. 623.3 en el plazo de un año siempre que el importe acumulado de las infracciones sea superior al mínimo fijado para el delito.

## **6.- LA ESTAFA**

El **artículo 248** recoge como conducta básica de estafa, el utilizar engaño bastante para producir error en otro, induciéndolo a realizar un acto de disposición en perjuicio propio o ajeno, castigándose como delito, cuando la cuantía de lo defraudado excediere de 400 €, en caso contrario se castigaría como falta del art. 623.4.

### Conducta típica y elementos

- El *engaño*, es el más significativo, consistente en cualquier falta de verdad debida a simulación entre lo que se piensa o se dice, o se hace creer instigando o induciendo al sujeto pasivo a actuar de forma interesada. Ha de ser antecedente, bastante y suficiente para producir error en otro, no bastando un engaño burdo, increíble o fantástico, sino que ha de ser idóneo, relevante o adecuado para producir el fraude.
- Originación de un estado psicológico de *error*, de falsa representación de la realidad consecuencia del engaño.
- *Acto de disposición*, que implica un acto de desplazamiento patrimonial, inducido por el error causado mediante engaño bastante.
- En *perjuicio propio o ajeno*, por tanto es necesario una disminución patrimonial.
- Relación de *causalidad entre el engaño, el acto dispositivo y el perjuicio*.

La consumación en el delito de estafa se produce cuando la víctima realiza un acto de disposición, pasando así el objeto a la libre disponibilidad del sujeto activo, aunque tal perjuicio no llegue a ser definitivo ni se logre el lucro propuesto.

**En el apartado segundo del artículo 248, se regula por primera vez el fraude informático**, castigándose a los que valiéndose de alguna manipulación informática o artificio semejante consigan la transferencia no consentida de cualquier activo patrimonial en perjuicio de tercero.

En el párrafo tercero se castiga con iguales penas a los que fabricaren, introdujeran, poseyeran o facilitaren programas de ordenador específicamente destinados a la comisión de las estafas.

## Supuestos agravados del delito de estafa

Las circunstancias que agravan el delito de estafa se recogen en los arts. 450 y 451 del C.P.

## 7.- LA APROPIACIÓN INDEBIDA

(Art. 252 - 253)

### Conducta típica

El Código Penal recoge dentro de esta figura delictiva **3 conductas** típicas, teniendo por objeto bienes muebles, siempre que la cuantía de lo apropiado supere los 400 €

**1.- *Apropiarse o distraer dinero, efectos, valores o cualquier otra cosa mueble o activo patrimonial, en perjuicio de otro, que hayan recibido en virtud de un título que produzca obligación de entregarlos o devolverlos (depósito, comisión, administración o cualquier otro) o negar haberlos recibido.***

Es un delito cuyo autor ostenta una posición de confianza en virtud de un título que transfiere la legítima posesión, sin que se transfiera el dominio, que produzca obligación de entregar o devolver. Es elemento del delito apropiarse del bien disponiendo del mismo (vendiéndolo, donándolo, usándolo...) o distraer la cosa, que supone darle una aplicación privativa con ánimo de devolución.

El objeto material viene constituido por dinero, efectos, valores o cualquier otra cosa mueble o activo patrimonial.

### **Ánimo**

El ánimo de lucro se pone de manifiesto desde el momento en que se dispone de la cosa como si fuere propia.

Asimismo, el negar la recepción de la cosa constituye conducta delictiva en si misma.

## **2.- La apropiación de cosa perdida o de dueño desconocido.**

Una cosa está perdida cuando ha salido involuntariamente del ámbito posesorio del dueño, cuando por su naturaleza u ostensible valor no sea creíble que hubiese sido abandonada por su dueño.

Asimismo, se recoge como delito el tomar cosas que tienen dueño, aunque no se conozca al titular del mismo.

## **Supuesto agravado**

Si recae sobre cosas de valor artístico, histórico, cultural o científico se impondrá una pena agravada.

## **3.- En tercer lugar, se castiga *al que habiendo recibido por error del transmitente, dinero o alguna otra cosa mueble, niegue haberla recibido o, comprobado el error no proceda a su devolución.***

El presupuesto básico es que el sujeto activo no ha recibido la cosa debidamente, surgiendo la obligación de devolver desde el momento en que se produce error en la entrega.

La falta penal de apropiación se recoge en el art. 623.4.

## **8.- DE LAS DEFRAUDACIONES DE FLUIDO ELÉCTRICO Y ANÁLOGAS (Arts. 255 y 256)**

El artículo 255 del C.P. tipifica como delito el cometer defraudación por valor superior a 400 € utilizando energía eléctrica, gas, agua, telecomunicaciones u otro elemento, energía o fluido ajenos por alguno de los medios siguientes:

- 1.- Valiendose de mecanismos instalados para realizar la defraudación.
- 2.- Alterando maliciosamente las indicaciones o aparatos contadores.
- 3.- Empleando cualquiera de los medios clandestinos.

Por su parte, el artículo 256 del C.P. sanciona al que hiciere uso de cualquier equipo terminal de telecomunicación, sin consentimiento de su titular, ocasionando a éste un perjuicio superior a 400 €

## 13.- LAS FALTAS



## **LAS FALTAS Y SUS PENAS**

El libro III del C.P. en sus diversos títulos contiene las faltas, que según el Art. 13 del C.P. se definen como las infracciones penales que la ley castiga con pena leve.

A continuación vamos a analizar las diversas faltas:

### **1.- FALTAS CONTRA LAS PERSONAS**

Son las recogidas en el título I y que a su vez pueden clasificarse según la materia de las mismas en:

#### **1.1.- Faltas de lesiones. (Art. 617)**

En este artículo se recogen varias conductas:

- Causar una lesión no definida como delito según el C.P. (es decir, cuando para su curación sólo hubiera necesitado una asistencia facultativa y no hubiera precisado tratamiento médico o quirúrgico).
- Golpear o maltratar de obra sin causar lesión.

## **1.2.- Abandono de menor de edad o incapaz e incumplimiento de obligaciones familiares (Art. 618)**

Se prevén dos conductas en este artículo:

- a) No presentar a la autoridad o familiares, menores o incapaces abandonados o no prestarles auxilio.
- b) Incumplir obligaciones familiares establecidas en convenio judicialmente aprobado o resolución judicial en los supuestos de separación legal, divorcio, declaración de nulidad del matrimonio, proceso de filiación o de alimentos a favor de sus hijos, que no constituyan delito.

## **1.3.- Asistencia a persona de edad avanzada o discapacitada (art. 619)**

El delito previsto en el art. 195-1º se transforma en falta cuando la asistencia o auxilio que las circunstancias requieran y precisen aplicar al caso concreto, no son llevadas a la práctica a favor de una persona de edad avanzada o discapacitada, encontrándose desvalida y dependiendo del cuidado de la persona sobre quien pesa el deber de socorro.

## **1.4.- Faltas contra la libertad o contra el honor. (Art. 620)**

En este artículo se recogen varias conductas:

- Amenaza leve con armas u otros instrumentos peligrosos, o los saquen en riña, como no sea en justa defensa.
- Amenaza, coacción, injuria o vejación injusta de carácter leve, salvo que el hecho sea constitutivo de delito.

Estas conductas solo serán perseguibles mediante denuncia de la persona agraviada o su representante legal.

En los supuestos del apartado segundo, cuando el ofendido fuere alguna de las personas a las que se refiere el artículo 173.2 no será preciso exigible la denuncia, excepto para la persecución de las injurias. Así mismo, se agrava la pena cuando las conductas se realicen sobre alguna de las personas a las que se refiere el art. 173-2º C.P.

### **1.5.- Faltas contra las personas por imprudencia (Art. 621)**

Se recogen varias conductas en este artículo:

- Por imprudencia grave causar lesiones previstas en el apartado 2 del art. 147.
- Por imprudencia leve causar la muerte de otra persona.
- Por imprudencia leve causar lesión constitutiva de delito.

Además el art. 621-4 y 5 del C.P. recoge una agravación cuando el hecho se comete por medio de un vehículo a motor o ciclomotor o con un arma. Las infracciones penadas en este artículo solo serán perseguibles mediante denuncia de la persona agraviada o de su representante legal.

### **1.6.- Infringir el régimen de custodia de los hijos menores (art. 622).**

La conducta consiste en que:

- \* Los padres que sin llegar a incurrir en delito contra las relaciones familiares o en su caso de desobediencia, infringiesen el régimen de custodia de sus hijos menores establecido por la autoridad judicial o administrativa.

## **2.- FALTAS CONTRA EL PATRIMONIO.**

Las faltas contra el patrimonio se recogen en el Título II, pudiéndose clasificar en diversos grupos.

Todas las faltas contra el patrimonio tienen como límite la cuantía de 400 euros, por encima de cuya cantidad constituyen delito.

### **2.1.- Faltas contra el patrimonio con enriquecimiento. (Art. 623 y 624)**

De las conductas recogidas en el artículo 623, señalamos las siguientes:

- Falta de hurto.
- Falta de hurto del dueño de una cosa mueble que la sustrae a quien la tenga legítimamente en su poder.
- Falta de sustracción o utilización de vehículos de motor o ciclomotor ajeno.
- Falta de estafa, apropiación indebida u otras defraudaciones.
- 

Las conductas recogidas en el artículo 624, son:

- Falta de alteración de lindes.
- Falta de distracción de aguas.

### **2.2.- Faltas de daños. (Art. 625 y 626).**

Además de la infracción básica del párrafo 1º causar daños cuyo importe no exceda de 400 euros, en el 2º párrafo se contempla un tipo cualificado si el daño se causa en bienes de valor histórico, artístico, cultural o monumental.

Así mismo el art. 626 tipifica otra falta de daños consistentes en deslucir bienes inmuebles de dominio público o privado sin la debida autorización de la Administración o de sus propietarios.

### **2.3.- Faltas de defraudación a la Hacienda y Presupuestos generales de la Comunidad Europea. (Art. 627 y 628).**

La defraudación a la Hacienda de la Comunidad Europea superior a 400 € por cualquiera de los procedimientos descritos en el art. 305, se tipifica en el art. 627 y la defraudación a los presupuestos generales de la Comunidad Europea en el 628.

## **3.- FALTAS CONTRA LOS INTERESES GENERALES.**

En el título III se recogen los siguientes grupos de faltas:

### **3.1.- Falsedades (Art. 629).**

La conducta típica consiste en haber recibido de buena fe moneda, billetes, sellos de correos o efectos timbrados falsos, expenderlos en cantidad que no exceda de 400 euros, a sabiendas de su falsedad.

### **3.2.- Creación de peligro concreto (Art. 630 y 631)**

El C.P. castiga dos faltas por creación de peligro concreto:

- a) Abandono de jeringuillas, en todo caso, u otros instrumentos peligrosos, de modo o con circunstancias que pudieran causar daño a las personas o contagiar enfermedades o en lugares frecuentados por menores.

b) Negligencia en la custodia de animales dañinos.

El art. 631 prescribe que los dueños o encargados de la custodia de animales feroces o dañinos que los dejaren sueltos o en condiciones de causar mal incurrieran en responsabilidad penal, y a quienes abandonen un animal doméstico en condiciones en que pueda peligrar su vida o su integridad.

**3.3.- Ataques a la flora y maltrato cruel a animales domesticos (Art. 632).**

En el apartado 1 del art. 632 se sanciona “al que corte, tale, queme, arranque, recolecte alguna especie o subespecie de la flora amenazada o de sus propágulos, sin grave perjuicio para el medio ambiente.

Y en el apartado 2 del citado artículo “el maltrato cruel animales domésticos o cualquiera otros en espectáculos no autorizados legalmente, sin incurrir en los supuestos previstos en el art. 337.

**4.- FALTAS CONTRA EL ORDEN PÚBLICO**

En el título IV se reúnen las faltas contra el orden público. Estas pueden clasificarse en:

**4.1.- Perturbación leve del Orden Público en los lugares que se indican.**

El artículo 633 tipifica la conducta de perturbar levemente el orden en la audiencia de un Tribunal o Juzgado, en los actos públicos, en espectáculos deportivos o culturales, solemnidades o reuniones numerosas.

Esta falta guarda relación con el delito que se tipifica en el Art. 558.

#### **4.2.- Desobediencia leve a la autoridad (art. 634).**

La conducta típica consiste en faltar al respeto y consideración debida a la autoridad o sus agentes o desobedecerlos levemente, cuando ejerzan sus funciones.

Se trata en esta falta de dar continuidad al delito del art. 556 que castiga la resistencia a la autoridad o sus agentes o la desobediencia grave.

#### **4.3.- Allanamiento de morada (Art. 635).**

Esta falta, complementando el art. 203 del C.P., castiga el mantenerse fuera de las horas de apertura en el domicilio de una persona jurídica pública o privada, despacho profesional u oficina, o establecimiento mercantil o local abierto al público.

#### **4.4.- Carencia de seguros obligatorios (Art. 636).**

Se tipifica la conducta de realizar determinadas actividades careciendo de los seguros obligatorios de responsabilidad civil que se exijan legalmente para el ejercicio de ellas.

Se exceptúa la conducción de vehículos a motor y ciclomotores.

#### **4.5.- Uso indebido de distintivos e intrusismo profesional (Art. 637).**

Finalmente, en dicho artículo 637 se sanciona al que “usare publica e indebidamente uniforme, traje, insignia o condecoración oficiales, o se atribuyere públicamente la cualidad de profesional amparada por un título académico que no posea”.

## **5.- DISPOSICIONES COMUNES A LAS FALTAS.**

El título V recoge dos disposiciones comunes a las faltas:

### **5.1.- El arbitrio judicial. (Art. 638)**

El actual art. 638 faculta al juez para que en la imposición de la pena se recorra toda la extensión señalada sin sujetarse a las reglas de los artículos 61 al 72 del C.P.

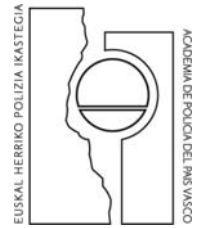
### **5.2.- Condiciones objetivas de procedibilidad. (Art. 639)**

- En las faltas perseguibles a instancia de la persona agraviada podrá denunciar el Ministerio Fiscal si aquella fuere menor de edad, incapaz o persona desvalida.
- La ausencia de denuncia no impedirá la práctica de diligencias a prevención.
- En estas faltas, el perdón del ofendido o su representante legal extinguirá la acción penal o la pena impuesta, salvo en delitos o faltas cometidos contra menores o incapaces, en los que el juez o tribunal, podrá rechazar la eficacia del perdón otorgado por los representantes de aquellos, según dispone el Art.130-5º párrafo 2º C.P.

## **6.- ESPECIALIDADES DE LAS FALTAS**

En general, el tratamiento punitivo es común a delitos y faltas, sin embargo son reglas especiales respecto a las faltas las siguientes:





- **Grado de desarrollo o iter criminis.**

Conforme al art. 15-2 del CP, las faltas, se castigarán cuando hayan sido consumadas, excepto las intentadas contra las personas o el patrimonio.

- **Prescripción.**

El art. 131.2 del CP, determina que las faltas prescriben a los seis meses y según el art. 133 del CP, al año prescriben las penas leves con que son castigadas las faltas.

# PROCESAL PENAL

## **14.- LA DETENCIÓN: CONCEPTO.** **SUPUESTOS. DURACIÓN. COMUNICACIÓN**

## LA DETENCIÓN

### 1.- CONCEPTO

Sí que conviene dejar claro que la detención, en general, es una medida cautelar de *carácter personal* que consiste en privar de libertad a una persona con la finalidad de asegurar su comparecencia ante el Juez que instruye o va a instruir el proceso.

Como toda medida cautelar, está dirigida a garantizar el cumplimiento efectivo de la sentencia. Al incidir sobre uno de los derechos fundamentales más importantes, la libertad, la detención está sometida al *principio de proporcionalidad*, por lo que ha de adecuarse al fin perseguido, justificarse exclusivamente en los casos y forma previstos en la Ley, y sin que le sea autorizado, a quien disponga la medida, restringir el derecho a la libertad más allá de lo indispensable para alcanzar los objetivos previstos en las normas que la regulan.

## 2.- SUPUESTOS LEGALES DE DETENCIÓN

Sin perjuicio de que el objeto principal del estudio de este curso sea la detención que tiene su base en una investigación policial realizada como consecuencia de la presunta comisión de un delito, examinaremos brevemente también los supuestos previstos en la L.E.Cr. en que la policía debe detener.

### 2.1. – Supuestos ordinarios de detención:

- **En supuestos de delito flagrante:** (490.1 y 2 de la L.E.Cr.) La Ley 38/2002 del procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos da un concepto de delito flagrante en su art. 795.1.1º:

“Se considerará delito flagrante el que se estuviese cometiendo o se acabare de cometer cuando el delincuente sea sorprendido en el acto. Se entenderá sorprendido en el acto no sólo al delincuente que fuere detenido en el momento de estar cometiendo el delito, sino también al detenido o perseguido inmediatamente después de cometerlo, si la persecución durare y no se suspendiere mientras el delincuente no se ponga fuera del inmediato alcance de los que le persiguen. También se considerará delincuente in fraganti aquel a quien se sorprendiere inmediatamente después de cometido un delito con efectos, instrumentos o vestigios que permitan presumir su participación en él”.

- **A los fugados de centros penitenciarios o de detención:** (nuevos 3º, 4º, 5º y 6º del art. 490 L.E.Cr.). En realidad bastaría con la previsión de las hipótesis basadas en flagrancia, o en el mandato judicial, ya que en este supuesto se produce un quebrantamiento de condena en su estadio de flagrancia, o con posterioridad a su ejecución se dicta por la autoridad judicial una orden de detención.

- **Personas declaradas rebeldes** (490.7 L.E.Cr.). Adquiere tal condición por decisión judicial, debiendo adoptarse por el Juez las medidas pertinentes tendentes a la localización del individuo, a su detención y a su conducción a presencia judicial, a la vista de un sujeto que puede sustraerse a la acción de la Justicia, siendo, por tanto, la orden de detención dictada por el Juez el motivo real por el que se ha de detener.
- **En aquellos supuestos en los que exista una orden judicial de detención.**

## 2.2.- La detención por indicios racionales de criminalidad.

En el artículo 492.4º de la L.E.Cr. regula lo que algunos autores han llamado la “*detención por delito presunto*”, quizá erróneamente, ya que lo más adecuado sería denominarla como detención por *motivos racionalmente bastantes*, ya que la simple sospecha nunca puede motivar la detención.

Este artículo menciona dos requisitos que han de cumplirse necesariamente para poder proceder a realizar este tipo de detención:

### 2.2.1.- La Imputación

La procedencia de la detención policial queda legalmente condicionada a que contra la persona que va a ser detenida se cumplan dos condiciones:

\* Deben existir motivos racionalmente bastantes para creer que se ha perpetrado un hecho que revista caracteres de *delito*.

\* Y en segundo lugar, deben existir motivos racionalmente bastantes para creer que la persona a quien intentan detener *ha tenido participación* en dicho delito. Es decir, es necesaria la existencia de elementos objetivos que contribuyan a la presunción

de la posible implicación en un hecho delictivo.

Se exige, por tanto, que para proceder a la detención exista un nexo causal o lógico entre los hechos, la calificación penal de los mismos y la participación en su comisión de la persona a quien se pretenda detener. Descartándose, por tanto, la detención por simples sospechas, sin ninguna base objetiva.

### 2.2.2.- Peligro de fuga

Pero, no es suficiente la imputación de un hecho delictivo, sino que además el delito debe revestir especial gravedad, o que aún sin tenerla, pueda el ertzaina, de las circunstancias del hecho o de los antecedentes del imputado, presumir que éste se sustraerá a la actividad de la justicia.

Cuanto mayor sea la gravedad del delito cometido, la L.E.Cr. presume que mayores posibilidades de fuga existirán. De ahí que si el delito, presuntamente cometido, supera la pena de tres años de privación de libertad, existirá obligación de practicar la detención.

En cambio, si el delito no supera ese límite, sólo podrá procederse a la privación de libertad cuando, de los *antecedentes del imputado* o de las *circunstancias del caso*, se entienda que no va a comparecer ante la autoridad judicial, salvo que preste, en el acto, fianza bastante, a juicio de la Autoridad Judicial o agente policial que intente detenerlo. Posiblemente la Ley se refiere, no tanto a fianza económica, sino más bien a que, en función de las circunstancias que concurran en cada caso concreto, existan datos que permitan presumir la incomparecencia del presunto responsable ante la autoridad judicial.

Por tanto, corresponde al agente hacer una ponderación de las circunstancias del hecho para adoptar la decisión procedente atendiendo a la *anterior comisión de delitos* como exponente de una habitualidad de la cual se puede presumir su incomparecencia; a

la **fuga u ocultación**, que puede tener su origen en la incomparecencia injustificada del sujeto a alguno de los llamamientos de la Autoridad Judicial; a la necesidad de **impedir la destrucción, alteración u ocultación** de elementos susceptibles de ser valorados posteriormente como pruebas. Asimismo, el peligro de fuga se desprende de la **imposibilidad de que el autor sea identificado** plenamente por quienes pretendan detenerle.



### 3.- ACTUACIÓN DE LA POLICÍA EN CASOS EN QUE NO PROCEDA LA DETENCIÓN

El art. 493 establece que la Autoridad o Agente de Policía tomará nota del nombre, apellidos, domicilio y demás circunstancias bastantes para la averiguación e identificación del delincuente a quienes no detuviere por no estar comprendido en ninguno de los casos de detención por delito.

La identificación del presunto autor del delito evita la detención de la persona, e instruir el correspondiente atestado, practicar las investigaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos y remitir lo actuado al Juez competente, advirtiéndolo de la obligación de comparecer ante la Autoridad Judicial cuando fuere requerido para ello.

Asimismo la identificación correcta del presunto autor de una falta penal es uno de los supuestos que evita su detención.

#### 4.- DURACIÓN

Antes de hacer referencia a los plazos debemos tener en cuenta que **la detención comienza** desde el mismo momento en que se impide a una persona que se aleje o se le obliga a acudir a la dependencia policial, no desde su llegada a la misma. En aquel mismo instante comienza el cómputo del plazo legal. Termina cuando el detenido es puesto en libertad o entregado a la autoridad judicial.

##### 4.1.- Plazo Ordinario.

Ha de tenerse presente, en primer lugar, que la detención, como toda medida cautelar y provisional, es **limitada en el tiempo**. Dice el art. 17.2 de la Constitución que:

*“La detención preventiva no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos y, en todo caso, en el plazo máximo de setenta y dos horas, el detenido deberá ser puesto en libertad o a disposición de la autoridad judicial”*

Debemos dejar constancia de que la Ley en ningún caso otorga derecho alguno a dilatar la detención más allá del tiempo imprescindible para la práctica de las diligencias tendentes al esclarecimiento de los hechos, ni mucho menos a agotar el plazo previsto.

##### 4.2.- Plazos Extraordinarios.

Según el art. 520 bis L.E.Cr. toda persona detenida como presunto partícipe de alguno de los delitos a que se refiere el art. 384 bis, es decir de pertenencia a bandas armadas o terroristas, será puesta a disposición del Juez competente dentro de las setenta y dos horas siguientes a la detención. No obstante, podrá prolongarse la detención el tiempo necesario para los fines investigadores, hasta con límite máximo de otras 48 horas, siempre que sea solicitada tal prórroga mediante comunicación motivada

dentro de las primeras 48 horas desde la detención y sea autorizada por el juez en las 24 horas siguientes. Tanto la autorización como la denegación se adoptarán en resolución motivada.

## 5.- COMUNICACIÓN

No debemos olvidar que en ningún caso, salvo el de fuerza mayor, los funcionarios de Policía judicial podrán dejar transcurrir más de 24 horas sin dar conocimiento a la Autoridad Judicial o al Ministerio Fiscal, de las diligencias que hubieren practicado (art. 295 L.E.Cr.). Incumplir con esta comunicación puede suponer una corrección disciplinaria con una multa, si la omisión no mereciese la calificación de delito, y al propio tiempo será considerada dicha infracción como falta grave la primera vez y como falta muy grave las siguientes.

Del mismo modo demorar más de lo necesario la puesta en conocimiento, aun sin exceder el tiempo de las 24 h., puede suponer una corrección disciplinaria con multa económica, constituyendo a efectos del expediente personal del interesado, falta leve la primera vez, grave las dos siguientes y muy graves las restantes.

**15.- LA DETENCIÓN: DETENCIÓN CON  
ESPECIALIDADES. PRÁCTICA MATERIAL.  
CACHEO. EJERCICIO DE DERECHOS.  
INCOMUNICACIÓN. HABEAS CORPUS**

## 1.- SUPUESTOS ESPECIALES DE DETENCIÓN

### 1.1.- Aforados

Se trata aquí, de una serie de personalidades que, en atención al cargo que ostentan, gozan de una serie de prerrogativas especiales.

#### IMPROCEDENCIA ABSOLUTA DE DETENCIÓN

La figura del Rey es la única que goza de inviolabilidad absoluta (art. 56.3 de la C.E.), mientras que el Defensor del Pueblo y los Diputados y Senadores, tanto de las Cortes Generales como de los Parlamentos Autónomos, gozan también de inviolabilidad absoluta por las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones.

#### DETENCIÓN SÓLO EN CASO DE FLAGRANTE DELITO

1. **Lehendakari, Consejeros del Gobierno Vasco y miembros del Parlamento Vasco.** Por los delitos cometidos en el ámbito de la Comunidad Autónoma no podrán ser detenidos, salvo en caso de flagrante delito, correspondiendo decidir sobre su inculpación, prisión, procesamiento y juicio, al Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.
2. **Diputados y Senadores.** Únicamente podrán ser detenidos en caso de flagrante delito, no pudiendo ser inculcados ni procesados sin la previa autorización de la Cámara respectiva.
3. **Jueces y Magistrados.** Solamente podrán ser detenidos por orden del Juez competente o en caso de flagrante delito. En este caso se tomarán las medidas de aseguramiento indispensables y se entregará inmediatamente el detenido al Juez de Instrucción más próximo.

De estas detenciones se dará cuenta, por el medio más rápido, al Presidente del Tribunal o de la Audiencia de quien dependa el Juez o Magistrado.

4. **Miembros de la Carrera Fiscal.** No podrán ser detenidos sin autorización del superior jerárquico, excepto por orden de la autoridad judicial competente o en caso de flagrante delito. En este último caso se pondrá inmediatamente el detenido a disposición de la autoridad judicial más próxima, dándose comunicación en el acto en los dos últimos supuestos, a su superior jerárquico.

### 1.2.- Militares.

Las normas reguladoras de la detención de militares son las contempladas en los artículos 200 y ss. de la L.O. 2/89 sobre Procedimiento Militar, de 13 de Abril, cuyo régimen general es el siguiente:

1. Los militares en el desempeño de su servicio de armas u otro cometido esencialmente militar sólo podrán ser detenidos por sus jefes, de quienes se interesará la detención, a no ser que hubieran cometido delito flagrante y estuvieran fuera del alcance de los mismos, en cuyo caso se practicará la detención dando cuenta inmediatamente a las personas responsables militares.
2. **Militares fuera de servicio:**  
La detención puede llevarla a cabo la Policía Judicial e incluso cualquier particular, y asimismo pueden acordarla el Juez y el Ministerio Fiscal. Pero en tales casos, el militar detenido tiene el deber de comunicar a la Autoridad o agente de policía que lo detenga su condición de tal, imponiéndose a quien haya dispuesto la detención, que comunique el hecho de la detención y el lugar de custodia del militar detenido a sus superiores.
3. El establecimiento de detención será el penitenciario militar de la localidad donde se produzca (art. 208), estando a disposición de quien haya ordenado la

detención, siendo conducido ante el mismo cuantas veces fuere requerido para ello (art. 209). No permanecerá en dependencias policiales nada más que el tiempo indispensable para la práctica del atestado o diligencias, permaneciendo separado de los demás detenidos (art. 210). A continuación se entregará a la Autoridad o Jefe Militar de la que dependan o Autoridad Militar superior de la plaza, indicando los motivos que la hubieren originado (art. 25).

4. Los traslados deberán realizarse siempre por personal militar (art. 213), no pudiendo ser conducidos a ninguna dependencia policial por comisión de faltas o infracciones administrativas; limitándose los Agentes a tomar los datos personales tras la acreditación de su carácter militar (art. 214).

La actuación de la Ertzaintza se va a realizar en el ámbito de los delitos ordinarios, lo que no obsta para que si se solicita su actuación formalmente por requerimientos de la Autoridad judicial, sea de la jurisdicción ordinaria o castrense, se proceda a ejecutarla en virtud del deber de auxilio que impone el art. 4 de la L.O. 2/86 de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

### 1.3.- Extranjeros.

Cuando hablamos de extranjeros hay que diferenciar dos situaciones:

- 1.- ***Extranjero presuntamente implicado en un ilícito penal.*** La intervención de la Ertzaintza ante ciudadanos extranjeros presuntamente implicados en la comisión de infracciones penales se regirá por lo dispuesto en la L.E.CR., debiendo tener en cuenta especialmente:

- \* Derecho a que el hecho de la detención y el lugar de custodia en que se halle en cada momento sean comunicadas a la Oficina Consular de su país.
- \* Derecho a ser asistido gratuitamente por un intérprete cuando el detenido no comprenda o no hable castellano.

Se contactará en todo caso con el Departamento de Extranjería del Cuerpo Nacional de Policía, al objeto de conocer los antecedentes relativos al extranjero detenido, así como, en su caso, solicitar colaboración en la comprobación de su identidad (Instrucción nº 33 de la Viceconsejería de Seguridad, que contiene los criterios de actuación en relación a ciudadanos extranjeros).

- 2.- ***Extranjero presuntamente implicado en una infracción a la normativa reguladora de la Extranjería.*** En dichas normas se establece el régimen de entrada y permanencia de los extranjeros en territorio estatal, así como el régimen sancionador. La Instrucción nº 33 de la Viceconsejería de Seguridad establece que en aquellos casos en que se detecte una infracción a la normativa aplicable en materia de extranjería no se producirá nunca la detención, salvo en los supuestos de requerimiento de auxilio por parte del Cuerpo Nacional de Policía, quien tiene la competencia exclusiva en materia de Extranjería.

1.4.- **Clérigos o religiosos.**

En virtud de lo establecido en el art. 2 del Acuerdo con la Santa Sede de 28/7/76 si un clérigo o religioso fuera detenido deberá notificarse al Obispo del Territorio Histórico en el que se produce la detención. Si el detenido fuera Obispo la notificación se hará a la Santa Sede.



## 2.- PRÁCTICA MATERIAL DE LA DETENCIÓN

Los agentes de la autoridad no uniformados que practiquen una detención deberán identificarse como tales en el momento de realizarla, manifestando su condición de agente de la Ertzaintza, y mostrando a la persona detenida su identificación profesional, de acuerdo al art. 35 de la Ley de la Policía del País Vasco.

Sin duda, además de tener una causa legal a la hora de detener, es necesario guardar unas pautas cuando se practica materialmente la misma, y que son las siguientes:

### 2.1.- Oportunidad.

Si la detención preventiva sirve a los fines de la investigación, es decir, del esclarecimiento del delito o falta, sin duda debe producirse en el *momento oportuno*, del modo menos lesivo para el sujeto y revestido de una serie de imprescriptibles formalidades.

A la hora de determinar la oportunidad de la detención es necesario analizar los indicios que se hayan conseguido tras la investigación, su número y la naturaleza de los mismos.

Además, se deberá tener en cuenta el peligro de fuga o de comisión de otro delito por parte del autor en caso de no detenerle, con el problema de responsabilidades que pudiera acarrear.

Otro criterio a tener en cuenta será analizar el tipo de delito ante el que nos encontramos (gravedad del mismo, alarma social que causa).

Finalmente, en determinadas ocasiones se puede plantear la necesidad de

continuar con la investigación de un hecho delictivo para poder llegar a descubrir a todos los posibles implicados en el hecho delictivo (cómplices, inductores, cooperadores necesarios...) y poder llegar a encontrar en su caso el cuerpo del delito.

Todos estos criterios servirán para elegir el momento adecuado para proceder a la detención.

## 2.2.- Menor lesividad.

La actuación sobre el sujeto implicado deberá ser lo **menos gravosa posible** (**art. 520.1º L.E.Cr.**). Esta dañosidad mínima entendida no sólo frente al patrimonio o la integridad física, sino también sobre la reputación de las personas, que también, deberá ser resguardada.

## 2.3.- Utilización de la fuerza.

Cuando para proceder a la detención, deba recurrirse a la utilización de la fuerza, tendrá que realizarse de acuerdo estrictamente con los parámetros de **idoneidad, necesidad y proporcionalidad**. Siempre la actuación deberá de respetar la dignidad de la persona (arts. 10.1 CE y 5.3 b/ LOCFS), que tendrá que quedar a salvo en todo momento. Los tratos inhumanos o degradantes, sea cual fuere o hubiere sido el comportamiento del detenido, quedan estrictamente prohibidos por la Ley de Policía Vasca en su art. 36.2. Debemos tener en cuenta que la actuación policial no es un adelanto de la eventual pena que pueda imponer el Juez al presunto delincuente.

Por tanto no cabe maltrato alguno al detenido, y éste empieza cuando la utilización de la fuerza en la detención deja de ajustarse a los parámetros, antes mencionados, de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

Poco se dice en la Ley de Enjuiciamiento Criminal sobre el empleo de la fuerza

o de las armas reglamentarias cuando el presunto delincuente no se deje detener. Sólo el precepto procesal, antes mencionado, que dispone que *“la detención deberá practicarse en la forma que menos perjudique al detenido en su persona, reputación y patrimonio”* (art. 520.1 L.E.Cr.), contiene la regla de oro en esta materia, que supone que para legitimar el uso de la fuerza por la policía para detener a un presunto delincuente, especialmente al que se resista o huya, deberán concurrir, conforme a reiterada jurisprudencia, dos requisitos fundamentales: la necesidad del uso de la fuerza y la proporcionalidad del medio empleado.

En cuanto a la utilización de las armas, el Código Deontológico contenido en la **Ley de Policía Vasca, señala en su art. 34-2:**

*“No deberán utilizar las armas salvo que exista un riesgo racionalmente grave para su vida o integridad física o las de terceras personas, o en aquellas circunstancias en que concurra un grave riesgo para la Seguridad ciudadana y de conformidad con los principios a que se refiere el párrafo anterior. El uso de armas de fuego se considerará como medida extrema, no debiendo emplearse salvo que se les ofrezca resistencia armada o se ponga en peligro de algún otro modo su vida o la de terceras personas, y no pueda detenerse o reducirse al agresor mediante otro tipo de medidas”.*

### 3.- CACHEO Y REGISTRO CORPORAL

Este supuesto de cacheo se realiza de forma simultánea a la práctica de la detención. El cacheo a la persona ya detenida por su presunta participación en un hecho criminal, tiene su razón de ser, en primer lugar, en la localización de objetos que pudieran atentar contra la integridad de los funcionarios policiales que practican la detención.

Y, en segundo lugar, el cacheo a la persona detenida se hará por las fundadas sospechas de que pueda portar armas, útiles para el robo o documentos, papeles o sustancias y objetos de ilícita tenencia o procedencia, todo lo cual puede constituir en sí un hecho delictivo o bien evidenciar su participación, en cualquier grado, en la comisión de otros delitos ya cometidos. Todo ello en base al art. 334 L.E.Cr. donde se habla de la ocupación de cuerpo del delito: “... recoger en los primeros momentos las armas, instrumentos o efectos de cualquiera clase que puedan tener relación con el delito y se hallen en el lugar en que éste se cometió, o en sus inmediaciones, o en poder del reo, o en otra parte conocida...”

#### REGISTROS CORPORALES:

Conviene también hacer referencia a los llamados Registros de cavidades corporales, que tienen como finalidad analizar las cavidades corporales de un detenido, ante indicios suficientes de ocultación en las mismas de sustancias objeto de delito.

El registro corporal será realizado por un *facultativo*. Sólo podrá realizarse a personas detenidas o acusadas, en el ámbito de un procedimiento penal, ante los indicios de ocultación de sustancias u objetos delictivos.

La competencia exclusiva para ordenar la injerencia en la intimidad corporal por medio de exámenes médicos directos en las cavidades naturales del cuerpo humano

queda atribuida a la autoridad judicial, mediante una resolución judicial motivada en forma de auto.

El registro corporal podría también realizarse con el consentimiento expreso del detenido a examinarse, ya que de este modo autoriza a la intromisión en el derecho a la intimidad que toda persona tiene. Ante la negativa no cabe sino hacerlo constar en el atestado. Así cuando se detenga a un individuo sobre el que existan sospechas razonables de que pudiera portar drogas o cualquier otro objeto susceptible de ser introducido en cavidades naturales se deben poner ambas circunstancias en conocimiento del Juez de Instrucción en el plazo más breve posible, a fin de que ordene, si lo estima procedente el reconocimiento médico y/o radiológico.

#### 4.- EJERCICIO DE DERECHOS

##### 4.1.- Introducción.

En la actualidad, la detención posibilita la realización por la Policía de legítimos actos de investigación sobre el detenido, tales como su reconocimiento e identificación y el interrogatorio policial. Pero, como contrapartida, la propia Constitución y los arts. 58 y 520 L.E.Criminal, arbitran una serie de garantías, que han de hacer posible, el derecho de defensa.

El nacimiento de las mismas surge desde el mismo momento en que la detención se practica; esto es desde el mismo instante que se le priva de la libertad deambulatoria al ciudadano (S.T.C. 98/1986, de 10 de Julio). A partir de ese momento nacen las obligaciones de la Policía y los derechos del detenido, que a continuación se relacionan:

##### 4.2.- Información de las causas de la detención y derechos.

Los funcionarios de Policía han de ilustrar al detenido de forma inmediata y de modo que le sea comprensible de los derechos que le asisten y de las razones de su detención.

En cuanto a los derechos del detenido se contemplan en los párrafos “a” a “f” del número 2 del art. 520 L.E.Criminal. La información de tales derechos habrá de realizarse **en la forma que menos perjudique** la reputación del detenido (principio de menor lesividad) y **de manera que le sea comprensible**, por lo que sería necesaria la presencia de intérprete en caso de desconocimiento del idioma.

También habrá de informarse, por imperativo del art. 17.3 C.E. y del art. 520-2 de la L.E.Criminal de “*los hechos que se le imputan y de las razones motivadoras de la*

*privación de libertad*”, siendo conveniente realizar una mínima calificación jurídica.

**En la primera información de los derechos de la persona detenida, se incluye el derecho a declarar en cualquiera de los idiomas oficiales de la Comunidad Autónoma del País Vasco.**

El momento en que se ha de producir dicha información es **inmediatamente que se produzca la detención**. La razón de que así sea no es otra que la de posibilitar la defensa del imputado. El art. 5.2º del Convenio Europeo de Derechos Humanos afirma, en este sentido, que *“existe la obligación de informar a la persona detenida en el plazo más breve posible y en la lengua que comprenda, de los motivos de su detención y cualquier acusación formulada contra ella”*.

#### **4.3.- Derecho a guardar silencio y a no declarar.**

Este derecho queda proclamado en los arts. 17.3 C.E. y 520 a) y c) de la L.E.Criminal según el cual existe *“derecho a guardar silencio no declarando si no quiere, a no contestar a alguna o algunas de las preguntas que se le formulen o a manifestar que sólo declarará ante el Juez”*. A la vez el apartado b) complementa lo anterior al proclamar el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable.

En síntesis, se trata de un derecho al silencio total o parcial, con o sin manifestación de que sólo hablará ante el Juez, así como a no confesarse culpable ni a declarar contra sí mismo.

#### **4.4.- Derecho a la asistencia letrada.**

##### **4.4.1.- Introducción**

El artículo 520.2 c), confirmando lo establecido en el art. 58-1 L.E.Criminal otorga al detenido el “*derecho a designar Abogado y a solicitar su presencia para que asista a las diligencias policiales y judiciales de declaración e intervenga en todo reconocimiento de identidad de que sea objeto, si el detenido o preso no designara Abogado, se procederá a la designación de oficio*”.

##### **4.4.2.- Aviso al Abogado**

En cuanto al procedimiento de designación debemos recordar que la Autoridad Judicial y los funcionarios bajo cuya custodia se encuentre el detenido, se abstendrán de hacerle recomendaciones sobre la elección de Abogado.

Así, desde el mismo momento de la detención se comunicará en forma que permita su constancia al Colegio de Abogados, el nombre del Abogado elegido o la petición de que se le designe uno de oficio. El Colegio de Abogados notificará al designado dicha elección, a fin de que manifieste su aceptación o renuncia. Si el designado no acepta, no fuere hallado o no compareciere, el Colegio de Abogados nombrará uno de oficio.

##### **4.4.3.- Plazo de presentación**

El Abogado designado acudirá al Centro de detención a la mayor brevedad y, en todo caso, en el plazo máximo de ocho horas, contadas desde el momento de la comunicación al referido Colegio.

Si injustificadamente el Abogado no se presenta dentro del plazo legal de ocho horas, podrá procederse a la práctica de la declaración o del reconocimiento del detenido, si éste lo consintiese, sin perjuicio de las responsabilidades contraídas en caso



de incumplimiento de sus obligaciones por parte de los Abogados designados.

Debemos recordar que el art. 520 L.E.Criminal dispone que el detenido podrá renunciar a la preceptiva asistencia de Letrado si su detención lo fuere por hechos susceptibles de ser tipificados, exclusivamente, como Delitos contra la Seguridad del Tráfico (arts. 379 a 385 y ss). En los demás casos la asistencia letrada se convierte en irrenunciable y, aunque el detenido no lo desee, tendrá que estar presente el abogado designado en las diligencias policiales o judiciales.

#### **4.5.- Derecho a la notificación de la detención**

El Art. 520-2 d) confiere al detenido la facultad de exigir de la Policía que se le comunique al familiar o persona que determine, la existencia de la detención y el lugar de custodia.

Pero este derecho del detenido se convierte en obligación de la Policía si el sujeto detenido es un menor o, en general, cualquier persona incapaz. En estos supuestos la notificación se hará a quien ostente la patria potestad, tutela o guarda de hecho y al Ministerio Fiscal.

Cuando se produzca la detención de extranjeros, estos tendrán derecho a que se notifique a la oficina consular correspondiente el hecho de la detención y el lugar de la custodia, cuyo personal se subroga en el lugar de los familiares.

Constituirá una obligación para la policía tal notificación cuando el detenido sea un menor de edad extranjero que tuviera su residencia habitual fuera de España o cuando así lo soliciten el propio menor o sus representantes legales.

#### **4.6.- Derecho a ser asistido por intérprete gratuito.**

El detenido tiene derecho a ser asistido gratuitamente por un intérprete, cuando se trate de extranjero que no comprenda o no hable el castellano (art. 520 2 e)). Abarca tanto la lectura de derechos como la asistencia todas aquellas diligencias en las que participe.

Asimismo, en nuestra Comunidad todos tienen derecho a expresarse en castellano o euskera y todos los funcionarios tiene obligación de atenderles en ese idioma, principios recogidos en la Ley, 10/82 de 24 de noviembre, Básica de Normalización del Uso del Euskera.

#### **4.7.- Derecho a ser reconocido por médico forense.**

El art. analizado manifiesta en su punto 2, apdo. f) el “*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*”.

La finalidad del mismo es especialmente evitar los malos tratos o torturas, así como facilitar la asistencia médica específica que necesite el detenido. Por ello la preocupación se traslada tanto al plano del tratamiento personal como de la seguridad jurídica del funcionario policial. Conviene recordar lo contemplado en el art. 36 de la Ley de Policía del País Vasco, singularmente su punto tres que ordena asegurar la salud y la plena asistencia facultativa del detenido.

La cuestión clave que se plantea es si el detenido tiene derecho, siempre que así lo exprese, a ser reconocido y atendido directamente por el médico forense. Esta tesis tiene a su favor lo proclamado en los arts. 520.2 f) de la L.E.CR., 479.2 de la LOPJ (“*corresponde a los forenses la asistencia a los detenidos que se hallaren bajo la jurisdicción de los jueces, tribunales o fiscales correspondientes*”) y el 479.1 de la

misma ley (“*los forenses constituyen un cuerpo facultativo superior al servicio de la administración de Justicia*”), si bien los Tribunales han establecido una interpretación conforme a la cual:

1. El médico forense actúa únicamente por orden judicial.
2. El detenido tiene derecho a ser reconocido por el médico forense.
3. La función de asistencia y vigilancia que nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal y Ley Orgánica del Poder Judicial atribuye al médico forense, tiene un carácter estrictamente pericial, nunca terapéutico.
4. Por lo tanto, fuera de los casos recogidos en los puntos anteriores, el detenido, como ciudadano que es deberá ser atendido por los mismos servicios sanitarios que la Comunidad Autónoma prevea para estos.

## 5.- INCOMUNICACIÓN

### 5.1.- Concepto.

Es una medida que tiende a evitar que se sustraigan a la acción de la Justicia personas supuestamente implicadas en los hechos investigados, que éstas puedan actuar contra bienes jurídicos de la víctima, que se oculten, alteren o destruyan pruebas relacionadas con su comisión, o que se cometan nuevos hechos delictivos.

Ha de ser acordada por el Juez mediante auto, para lo cual ***debe mediar petición fundada*** de los agentes. A fin de dar virtualidad práctica a la medida, desde el momento de la petición hasta que esta sea respondida se deberá hacer efectiva, siempre teniendo en cuenta lo preceptuado en los arts. 509 y 510. de la L.E.Criminal, es decir, se le priva de todos los derechos que se le reconocen en la ley, salvo los contenidos en el art. 520 L.E.Criminal con las modificaciones que prevé el art. 527 del texto procesal.

Dada la gravedad de los efectos que posee, deberá acordarse ***sólo en aquellos supuestos en que sea indispensable***, atendiendo la gravedad del delito y la posibilidad real de que la comunicación desvirtúe el resultado de la investigación, ya que el régimen general es el de detención comunicada; y se prevé expresamente en los supuestos de delitos de terrorismo (art. 520 bis L.E.Cr.) y en delitos cometidos concertadamente y de forma organizada (bandas organizadas, narcotráfico organizado, etc.).

### 5.2.- Efectos.

Los regula el art. 527 de la L.E.Criminal que dispone la posibilidad de ejercer los derechos reconocidos en el art. 520 con las siguientes modificaciones:

- a) En todo caso el *abogado será designado de oficio*.
- b) *No tendrá derecho a que se comunique la detención a persona alguna, ni a recibir visitas o correspondencia.*

- c) *No tendrá derecho a la entrevista con su abogado al finalizar la diligencia en que éste haya participado.*

**5.3.- Duración de la medida.**

La incomunicación durará el tiempo estrictamente necesario para practicar con urgencia diligencias tendentes a evitar los peligros mencionados anteriormente. No podrá extenderse más allá de los 5 días, si bien si se acuerda la prisión provisional se prevé la posibilidad de prórroga por plazo de 5 días, tal y como dispone el art. 509.2 de la L.E.Cr.

## 6.- HABEAS CORPUS

### 6.1.- Características de la Ley Reguladora del Habeas Corpus.

La pretensión de esta Ley Orgánica, según su Exposición de Motivos, es establecer remedios eficaces y rápidos para los supuestos de detenciones ilegales, o que transcurran en condiciones de ilegalidad y que permitan al ciudadano privado de libertad exponer sus alegaciones contra las causas de detención y condiciones de la misma ante el Juez, para que éste resuelva si la detención es conforme a Derecho o no.

Además de rapidez y eficacia, la Ley se inspira en los principios complementarios siguientes:

- a) **Agilidad:** totalmente necesaria para conseguir que la violación ilegal de la libertad de la persona sea reparada con la máxima celeridad, y que se consigue instituyendo un procedimiento judicial sumario y extraordinariamente rápido, hasta el punto que tiene que finalizar en 24 horas.
- b) **Sencillez:** Es un procedimiento con carencia total de formalismos, que se manifiesta en la posibilidad de la comparecencia verbal y en la no necesidad de Abogado y Procurador.
- c) **Generalidad:** Protege tanto frente a particulares como frente a las autoridades y funcionarios, sin ninguna excepción.
- d) **Universalidad:** Protege no solamente contra la detención practicada ilegalmente, sino que se extiende a cuando la ilegalidad sobrevenga en momento posterior.

### 6.2.- Supuestos de detención ilegal.

Para la Ley son cinco las situaciones en que se da la posibilidad de solicitar el correspondiente Habeas Corpus, aunque se podrían resumir en dos:

- a) Cuando el detenido esté privado de libertad sin que concurra ningún motivo legal de detención.
- b) No se cumplan las formalidades legales que establecen las leyes a cumplir en toda detención.

### 6.3.- Legitimación activa.

En cuanto a quién puede solicitarlo, se establecen las siguientes personas:

- a) El privado de libertad.
- b) Familiares cercanos del detenido: cónyuge (se equipara la pareja estable al matrimonio), descendientes, ascendientes, hermanos y, si los privados de libertad son menores o incapacitados, sus representantes legales.
- c) El Ministerio Fiscal: la Ley no se refiere a ningún Fiscal en particular, por lo que habrá que interpretarla en el sentido más amplio.
- d) El Defensor del Pueblo.
- e) El Juez.

Reiterados pronunciamientos del Tribunal Constitucional entienden que el letrado que asiste al detenido está legitimado para instar este procedimiento, puesto que actúa en su nombre, asumiendo la representación de sus intereses, entendiéndose que lo insta el propio detenido (T.C. 55/1996 de 6 de marzo, T.C. 61/2003 de 24 de marzo).

#### 6.4.- Competencia

El Juez competente para conocer el procedimiento será:

- a) En primer lugar, el Juez de Instrucción del partido judicial donde se encuentre el detenido.

Si se desconoce el lugar de la detención, será competente el Juez de Instrucción del partido donde se haya practicado la detención, y en defecto de ambos, el de lugar donde se tengan las últimas noticias de la persona privada de libertad.

- b) En los delitos de terrorismo y bandas armadas, entenderá del caso el Juez Central de Instrucción.
- c) Si el delito cometido es de índole militar, el Juez Togado Militar de Instrucción.

#### 6.5.- Forma de iniciación.

Puede hacerse por comparecencia verbal o por escrito, cumplimentando los siguientes requisitos:

- a) Identificación del solicitante y del detenido.
- b) Lugar donde está el detenido y la identidad de la autoridad o persona que lo custodia; si se desconocen estos datos, se consignarán las circunstancias relevantes en orden a la localización de ambos.
- c) Motivo concreto de la solicitud.
- d) Si el detenido quiere plantear la solicitud, tiene derecho a pedir al que le esté custodiando que lo notifique al Juez. Si no se atendiera dicha solicitud, será apercibido por el Juez, sin perjuicio de las responsabilidades penales y disciplinarias que correspondan.



**6.6.- Resolución.**

Si el Juez admite la petición puede ocurrir:

- a) Que el hecho de la detención sea ilegal con lo que pondrá en libertad al detenido. Si la detención es ilegal por el transcurso del tiempo, el Juez ordenará la puesta a disposición judicial de la persona.
- b) Que el hecho de la detención sea legal, pero sean ilegales sus condiciones, con lo que ordenará que la detención continúe en condiciones legales.

**6.7.- Consecuencias.**

- a) Si se ha cometido un delito de detención ilegal, el Juez deducirá el testimonio de los particulares en orden a la persecución y castigo del delito.
- b) Respecto al pago de costas, si el que pide la iniciación del procedimiento ha obrado con temeridad o mala fe, pagará las costas e incurrirá en responsabilidad criminal, si no el Juez ordenará que sean de oficio.

**16.- FORMAS DE INICIACIÓN DEL  
PROCESO PENAL. LA INICIACIÓN DE  
OFICIO. LA DENUNCIA. LA QUERRELLA.**

## \* INICIACIÓN DEL PROCESO PENAL \*

Es preciso aclarar los conceptos de delito público, semipúblico y privado antes de proceder al estudio de las posibles formas de iniciación del proceso penal.

Entendemos por Delito Público aquél que es perseguible de oficio, sin que sea necesaria la presentación de denuncia o querrela por los particulares.

Son Delitos Semipúblicos o Cuasiprivados aquellos que exigen para su persecución la presentación de denuncia por parte de determinadas personas.

En esta categoría debemos incluir los delitos de agresiones sexuales, abusos sexuales, el acoso sexual, algunos delitos de abandono de familia (art. 226 y 227 C.P.), delito de daños imprudentes, entre otros. Entre las faltas se encuentran en esta categoría las recogidas en los artículos:

- 620 (amenazas, coacciones y vejaciones leves) salvo los supuestos de ofendidos familiares del art. 173-2.
- 621 (resultados lesivos a las personas causadas por imprudencia).
- 624 (alteración de linderos leve).

Son delitos privados aquellos que sólo son perseguibles mediante la presentación de querrela por parte de la persona ofendida.

El **procedimiento penal puede iniciarse** por tres medios diferentes:

- de oficio
- a través de denuncia
- a través de querrela

**La Iniciación de Oficio** es la realizada por el Juez, Ministerio Fiscal o Policía Judicial en aquellos casos en que se tenga conocimiento de un hecho que presuntamente pueda ser constitutivo de un delito público.

En consecuencia la Policía, el Ministerio Fiscal y la Autoridad Judicial asumen la obligación de intervenir, desde el momento en que tengan conocimiento de la perpetración de una infracción penal de esta naturaleza, practicando las gestiones tendentes a la averiguación del delito e identificación de los presuntos responsables.

**La Denuncia** es una declaración de conocimiento sobre la existencia de un hecho presuntamente constitutivo de infracción penal.

La denuncia puede presentarse ante el propio Juez, el Ministerio Fiscal o la Policía Judicial, y puede constituir un derecho o un deber jurídico, según la naturaleza de la infracción penal, es decir, según se trate de delitos públicos, privados, semipúblicos o de faltas.

Cuando se trate de un delito público está obligado a formular la correspondiente denuncia cualquier persona que haya tenido conocimiento de la perpetración del mismo; los que por razón de la profesión u oficio tuvieren noticia del hecho y los que por cualquier medio diferente tuvieren conocimiento de la comisión del delito.

Por otra parte la L.E.Cr. exime del deber de denunciar a determinadas personas (impúberes y los que no gozan del pleno uso de su razón, determinados parientes, personas amparadas por el secreto profesional...).

En el supuesto de delito semipúblico, la denuncia es una facultad y no un deber; la persecución de estos delitos depende de la voluntad del perjudicado o de su representante legal.

No obstante, cuando la víctima sea menor de edad, incapaz o una persona desvalida la ley permite su persecución, aún contra su voluntad o la de sus representantes, obligando al Ministerio Fiscal a denunciar en estos casos y permitiendo, además, la intervención de oficio del Juez.

El artículo 191 del Código Penal establece que se podrá proceder por los delitos de agresiones, acoso o abusos sexuales mediante querrela del Ministerio fiscal que actuará ponderando los legítimos intereses en presencia. Esto debe entenderse en el sentido de que deberá valorar por una parte el respeto a la voluntad de la víctima y a su derecho a la intimidad, y por otro lado, el interés general, es decir, las demás circunstancias del delito o del delincuente que le otorguen una especial gravedad al hecho (por ejemplo, el supuesto de que el autor sea reincidente, en cuyo caso actuaría en evitación de que se produzcan futuras víctimas).

En estos delitos, el perdón del ofendido o de su representante legal no extingue la acción penal.

La denuncia puede realizarse de palabra o por escrito, y personalmente o por medio de representante, cuando la denuncia sea verbal, se extenderá un acta en la que, en forma de declaración, se expresarán cuantas noticias tenga el denunciante, relativas al hecho denunciado y a sus circunstancias, firmándola el denunciante y el agente de la autoridad actuante. Si el denunciante no pudiese firmar, lo hará otra persona a su ruego.

La denuncia que se hiciere por escrito deberá estar firmada por el denunciante, si no pudiese hacerlo, se hará por otra persona a su ruego.

En el supuesto en que la denuncia se presente mediante representante es preciso portar poder que ha de ser "bastante", es decir, con cláusula para ejercitar acciones penales.

Cuando la denuncia se presente personalmente, basta que el funcionario que la reciba compruebe la identidad del denunciante. En la práctica, al objeto de acreditar tal extremo, se exige al denunciante su D.N.I. o pasaporte, consignándose el número y los datos de filiación del interesado.

Si el denunciante lo exigiere, se le dará un resguardo de haber formulado la denuncia.

El denunciante no contrae más obligación que la que se pudiera derivar en el supuesto de que los hechos denunciados fueran falsos.

La persona denunciante no se constituye en parte en el proceso por el hecho de haber formulado denuncia.

Formalizada que sea la denuncia, se procederá o mandará proceder inmediatamente a la comprobación del hecho denunciado, salvo que éste no revistiere carácter de delito o que la denuncia fuere manifiestamente falsa.

**La Querella** es una declaración de voluntad dirigida al órgano judicial competente por la que los sujetos legitimados para ser parte acusadora en el proceso ejercitan la correspondiente acción penal.

La querella se presenta siempre por escrito. Para su presentación se exige intervención de Abogado y Procurador. A diferencia del denunciante, el querellante está obligado a probar los hechos.

En el ejercicio de la querella se puede actuar como acusador particular, por ser el querellante el ofendido por un delito perseguible de oficio, o bien, sin ser ofendido, mediante el ejercicio de la acción popular.

De otro lado indicar que para la persecución de los delitos privados es necesaria la presentación de querella de la parte ofendida.

**17.- ENTRADA Y REGISTRO EN LUGAR**  
**CERRADO: DOMICILIO. OTROS LUGARES.**  
**LUGARES ESPECIALES. MARIALIZACIÓN.**



# 1. REQUISITOS LEGALES

## **1.1 ENTRADAS Y REGISTROS EFECTUADOS POR LA POLICÍA DE PROPIA AUTORIDAD**

En el art. 553 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se regulan cuatro supuestos en los cuales los agentes de la autoridad PODRÁN ACCEDER a un lugar cerrado CON EL FIN DE PROCEDER A LA DETENCIÓN DE UNA PERSONA, cuando:

a) Exista mandamiento de prisión sobre ellos, lo cual implica una fuerte presunción de culpabilidad en el sujeto y un hecho de cierta gravedad (se deberá acordar con el mandamiento de prisión el de entrada y/o registro, o, tomando las prevenciones a que haya lugar, deberá interesarse del Juez un mandamiento específico para el fin que incumbe. (St. T.C. 17-02-84)).

b) En los casos de flagrante delito.

La flagrancia es aquella situación en la que el delincuente es “sorprendido” - visto directamente o percibido de otro modo- en el momento de delinquir o en circunstancias inmediatas a la perpetración del ilícito.

El delito flagrante, según doctrina jurisprudencial, queda configurado, a los efectos del art. 18 (2) de la Constitución y del Art. 553 de la L.E.Crim., por los requisitos siguientes:

1. Por la inmediatez temporal: que se esté cometiendo un delito o se haya cometido instantes antes.
2. Por la inmediatez personal: que el delincuente se encuentre allí en ese momento o en relación tal con el objeto o con los instrumentos del delito que hagan prueba de su participación en el hecho.
3. Necesidad urgente de intervenir, necesidad que no existirá cuando la naturaleza de los hechos permita acudir a la autoridad judicial para la obtención del mandamiento correspondiente.

- c) El delincuente que, inmediatamente perseguido por los Agentes de la autoridad, se oculte o refugie en ese lugar. (Supuesto de cuasiflagrancia).
- d) En casos de excepcional o urgente necesidad, cuando se trate de presuntos responsables de las acciones a que se refiere el Art. 384 bis de la L.E.Cr., esto es cuando se trate de personas integradas o relacionadas con bandas armadas o elementos terroristas o rebeldes.

Es de especial interés destacar como a tenor de lo dispuesto en el texto legal, la entrada y registro en la investigación de delitos del terrorismo sin necesidad de mandamiento judicial solo podrá efectuarse en casos de urgente necesidad.

En este supuesto el juez competente es el Juez Central de Instrucción de Guardia.

En los cuatro supuestos enumerados anteriormente los agentes de la autoridad así mismo, podrán registrar el lugar y ocupar los efectos e instrumentos que allí se encuentren y que puedan guardar relación con el delito perseguido.

Del registro efectuado se dará cuenta inmediata al Juez competente, con indicación de las causas que lo motivaron y los resultados obtenidos en el mismo, con especial referencia a las detenciones que, en su caso, se hubieran practicado. Asimismo, se indicarán las personas que hayan intervenido y los incidentes ocurridos.

## **1.2 ENTRADA Y REGISTRO DOMICILIARIO**

En el artículo 18 (2) de la Constitución se establece la inviolabilidad domiciliaria, auténtico derecho fundamental de la persona, establecido para garantizar el ámbito de privacidad de ésta dentro del espacio limitado que la propia persona elija, y que tiene que caracterizarse precisamente por quedar exento o impune a las agresiones o invasiones exteriores de otras personas o de la autoridad pública.

### **Art. 18 (2) Constitución:**

“El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito”.

La norma constitucional sólo admite unas excepciones muy determinadas:

- el consentimiento del titular
- la existencia de una resolución judicial que la autorice
- la producción de un delito flagrante

La idea de domicilio que utiliza el Art. 18 (2) de la Constitución no coincide plenamente con la que se utiliza en materia de derecho privado y en especial, en el Art. 40 del Código Civil, como punto de localización de la persona o lugar de ejercicio por ésta de sus derechos y obligaciones.

La constitución protege el domicilio porque protege la existencia de un lugar en que la persona pueda desarrollar su vida privada y su intimidad; en consecuencia, el domicilio protegido será aquél en que la persona realice estas actividades, coincida o no con el domicilio determinado según los criterios del Código Civil.

**La Sentencia 22/84 de 17 de Febrero de 1.984 del Tribunal Constitucional define el domicilio:**

“Espacio físico separado por voluntad de su morador del resto del espacio físico en el cual el individuo vive sin estar sujeto necesariamente a los usos y convenciones sociales y ejerce su libertad más íntima”.

Por tanto, entendemos como domicilio cualquier lugar cerrado en el que pueda transcurrir la vida privada, individual o familiar, sea de forma estable o transitoria.

Lo que se protege no es el espacio físico en sí, sino lo que en ese espacio físico hay de emanación de la persona y de su esfera privada.

El concepto de domicilio, por lo dicho anteriormente, se caracteriza por dos notas:

- Lugar separado del entorno físico exterior de forma inequívoca. Poco importa su calificación arquitectónica, estética o urbanística.
- Lugar donde la persona puede actuar sin intromisión alguna; es decir, donde puede ejercer su derecho a la intimidad y a la privacidad.

Es indiferente el título en virtud del cual se ocupa la vivienda (propietario, usufructuario, arrendatario o precarista) para que goce de la protección que al domicilio dispensa la Constitución.

**Con respecto a las Personas Jurídicas**, el Tribunal Constitucional ha declarado que pueden ser titulares de algunos derechos fundamentales y, en concreto, del derecho a la inviolabilidad de su domicilio. Fundamentándose en el derecho a mantener íntimos o privados ciertos aspectos de su vida, teniendo en cuenta que, dada la especial naturaleza de las personas jurídicas, tal intimidad o privacidad consiste en la concesión

de un lugar en el que ejercer con libertad su actividad social sin injerencias y sin conocimiento por parte de terceras personas ajenas a la titular del derecho.

Se reconoce la existencia de una intimidad o vida privada social, pues toda entidad tiene sus propios aspectos que desea preservar del conocimiento ajeno (secretos comerciales, fórmulas de productos...). Ahora bien, así como para la persona física se puede hablar de una intimidad personal o familiar, para las personas jurídicas se excluye esta última.

El concepto de domicilio civil de las personas jurídicas, es también más restringido que el domicilio constitucional, pues por un lado aspectos no públicos de la empresa no se desarrollan en la sede social y por otro lado, existen otros lugares en que se desarrollan actividades de la empresa, pero a los que no tiene sentido extender la idea de intimidad, como serían explotaciones abiertas, astilleros... Así pues habría que distinguir aquellas zonas o espacios abiertos al público en general, de aquellas otras zonas o espacios reservados en los que se residencia la intimidad que tendrán la consideración penal y constitucional de domicilio.

Sentada en el art. 18-2 de la Constitución la inviolabilidad del domicilio, el **art. 545 L.E.Cr.** establece:

“Nadie podrá entrar en el domicilio de un español o extranjero, salvo en los casos y en la forma expresamente establecida en la Ley”

Esta prohibición afecta tanto a los particulares como a los poderes públicos.

En cuanto a los casos expresamente previstos en la Ley, el art. 18-2 de la Constitución prevé tal y como antes se ha mencionado: el consentimiento del titular, la autorización judicial y el supuesto de flagrante delito.

A estos casos habría que añadir los supuestos de concurrencia de una causa de justificación (legítima defensa, estado de necesidad...).

Asimismo el Art. 21 de la Ley de Seguridad Ciudadana en su párrafo 3 cuando dispone: "Será causa legítima suficiente para la entrada en domicilio la necesidad de evitar daños inminentes y graves a las personas y a las cosas, en supuestos de catástrofe, calamidad, ruina inminente u otros semejantes de extrema y urgente necesidad".

En primer lugar estudiaremos el supuesto de entrada en domicilio en el que medie **CONSENTIMIENTO DEL TITULAR**.

El consentimiento puede ser expreso o tácito, pero nunca presunto, tampoco es válido el obtenido por medio de engaño, amenaza o coacción. Deberá ser concluyente e inequívoco. (Es imprescindible una solicitud clara y no engañosa).

**El art. 551 define el consentimiento tácito:**

“Se entenderá que presta su consentimiento aquél que requerido por quien hubiere de efectuar la entrada y registro para que los permita, ejecuta por su parte los actos necesarios que de él dependen para que puedan tener efecto, sin invocar la inviolabilidad que reconoce al domicilio el Art. 18-2 de la Constitución”.

Son numerosas las Sentencias del Tribunal Supremo que entienden que en el supuesto en que el detenido preste su consentimiento de forma expresa para entrar y registrar su domicilio, dicho consentimiento debe de ser prestado con asistencia de Letrado.

En los supuestos en que la Diligencia se practique con el consentimiento del titular, los funcionarios policiales deberán recoger por escrito la autorización concedida.

Si hay oposición entre los moradores, no podrá practicarse la entrada y registro, por tratarse de un derecho eminentemente personal que afecta a la propia intimidad y, en consecuencia, deberá solicitarse mandamiento judicial.

La otra forma que el ordenamiento jurídico prevé para acceder y registrar el domicilio de un particular es mediante **RESOLUCIÓN JUDICIAL**, que adoptará la forma de Auto motivado que deberá emanar de la autoridad judicial competente (Juez Instructor), para los casos en que se considere que allí se pueden encontrar al presunto criminal o efectos o instrumentos del delito, o libros, papeles u otros objetos que puedan servir para su descubrimiento y comprobación. En todo caso es necesario que preceda siempre la petición del consentimiento del interesado.

En la práctica recibe el nombre de mandamiento de entrada y registro la disposición judicial mediante la cual se ordena a la autoridad o funcionario de la Policía Judicial la práctica de esta diligencia.

**El Art. 550** establece que:

“Podrá el Juez Instructor ordenar la entrada y registro, de día o de noche, si la urgencia lo hiciere necesario, en cualquier edificio o lugar cerrado o parte de él, que constituya domicilio de cualquier español o extranjero residente en España; pero precediendo siempre el consentimiento del interesado conforme establece el Art. 18-2 de la Constitución; a falta de consentimiento, en virtud de auto motivado que se notificará a lo más tardar dentro de las 24 horas de haberse dictado”.

El plazo de 24 horas ha de interpretarse en el sentido de que transcurrido el mismo caduca la autorización judicial.



**El auto emanado de la autoridad judicial debe cumplir una serie de requisitos que vienen recogidos en el Art. 558:**

- El Auto Judicial que autorice la entrada y registro en un domicilio será fundado (es decir, en cada caso se deberá expresar la necesidad de la práctica de esta diligencia atendiendo a los antecedentes de hecho de la causa).
- Se debe expresar de forma concreta el edificio o lugar cerrado en que haya de verificarse.
- Si tendrá lugar tan sólo de día o de noche.
- La Autoridad o funcionario que haya de practicarlos.

**El Art. 566**, en desarrollo del Art. 550, establece que el Auto Judicial autorizando la entrada y registro en un domicilio debe ser notificado al titular del domicilio; si no fuere habido a la primera diligencia en busca, se notificará al encargado; si tampoco estuviere, a cualquier persona mayor de edad que se hallare en el domicilio, prefiriendo a un individuo de la familia. Si no se hallare a nadie se hará constar por diligencia que se extenderá con asistencia de dos testigos que la deberán firmar. La negativa de los testigos, en su caso, a firmar, se hará constar también en la diligencia.

En los casos en que sea necesario practicar una entrada y registro en el domicilio de un **menor de edad**, los funcionarios de policía pondrán el hecho en conocimiento del Ministerio Fiscal quien, en su caso, interesará del juzgado de Menores la autorización pertinente. No será necesaria la previa autorización judicial:

- en caso de delito flagrante
- cuando los representantes legales del menor de edad, en su condición de titulares del domicilio, autoricen dicha entrada. Si el menor se hallase

detenido en dependencias policiales, deberá ser trasladado al domicilio con el fin de que esté presente en la práctica del registro junto con su representante legal.

**El art. 554 L.E.Cr.** considera asimilados a domicilio los palacios reales, los edificios o lugares cerrados, o parte de los mismos destinada principalmente a la habitación de cualquier persona o su familia, y los buques nacionales mercantes.

Las **habitaciones de los hoteles, pensiones, hostales**, deben considerarse domicilios a efectos de la protección constitucional porque suponen una localización real de la persona en un ámbito dirigido a cobijarle con exclusión de la acción externa, independientemente de la transitoriedad con que el sujeto permanezca en el referido lugar.

Las **embarcaciones de recreo**, que no sean de carácter mercante, son consideradas domicilio por los Tribunales de Justicia. Así, por ejemplo un velero, salvo que por las características del barco (pequeñas embarcaciones deportivas), o su uso exclusivo para la pesca, no puedan suponer un reducto de la intimidad personal o familiar (TS 15 noviembre 2000; TS 16 diciembre 1999).

### **1.3 ENTRADA Y REGISTRO EN LUGARES CERRADOS QUE NO CONSTITUYEN DOMICILIO DE UN PARTICULAR**

**a.- Los destinados a cualquier servicio oficial, militar o civil del Estado, de la provincia o del municipio (Art. 547-1)**

En este supuesto la L.E.Cr. establece en su Art. 564 (1): El Juez oficiará a la Autoridad o jefe de que aquéllos dependan en la misma población su intención de entrar y registrar, dando un plazo para que se dé por enterado. Si al término de este plazo no se le contesta o la respuesta es negativa, dictará un auto de entrada y registro de ese lugar que deberá notificarse al encargado de la custodia o conservación. Por tanto la negativa o ausencia de contestación en el plazo señalado no impide la práctica de la diligencia; tal y como se ha expresado, el Juez en estos casos dictará Auto.

Respecto de la parte del edificio que sea ocupada para habitación de encargados de lugares o servicios oficiales o de la conservación y custodia, se aplica lo previsto para el domicilio.

**b.- Los destinados a cualquier establecimiento de reunión o recreo (Art. 547-2)**

Consideramos que a estos se pueden asimilar los lugares cerrados pero abiertos al público.

El Art. 565 establece: para acceder y registrar estos lugares habrá de notificarse tal intención a la persona que se encuentre al frente del establecimiento o al que haga sus veces, si aquél se encuentra ausente.

No se requiere ni previa obtención del consentimiento ni, en su defecto, resolución judicial, bastando con hacer saber al interesado. En este sentido puede interpretarse el término notificación.

**c.- Cualquier otro edificio o lugar cerrado que no constituya domicilio de un particular (Art. 547-3 L.E.Cr.)**

Consideramos que a estos se pueden asimilar los lugares cerrados de no acceso público.

La regulación para la entrada y registro en estos lugares es similar a la de los edificios de la administración (547-1), por lo que en principio la policía deberá contar, bien con autorización del titular, o bien, en su defecto con resolución judicial.

Numerosas sentencias del T.C. y del Tribunal Supremo han interpretado que no puede extenderse la protección constitucional ni serles de aplicación las garantías previstas en la L.E.Cr. que han de observarse en la práctica de las diligencias de entrada y registro en el domicilio de los particulares, a estos edificios o lugares cerrados, entendiéndose que no es necesaria la autorización judicial previa.

Así, a modo de ejemplo, la sentencia del T.C. de 16 de diciembre de 1997 establece que: *“No todo recinto cerrado merece la consideración de domicilio a efectos constitucionales. Por esta razón, tal concepto y su correlativa garantía constitucional no es extensible a aquellos lugares cerrados que, por su afectación- como ocurre con los almacenes, las fábricas, las oficinas y los locales comerciales- tengan un destino o sirvan a cometidos incompatibles con la idea de privacidad”*.

No siendo un criterio unánime, lo más prudente sería solicitar una autorización judicial para cumplir con lo prescrito en la L.E.Cr. (art. 564), sobre todo en caso de duda sobre si existe algún atisbo de privacidad, sin perjuicio de asumir el criterio del Juzgado de Instrucción competente que debiera en su caso autorizar la entrada.

**d.- Los buques de Estado (Art. 547-4 L.E.Cr.)**

Por tal se entiende los buques de guerra.

Tienen la consideración de edificios oficiales. Las comunicaciones para el acceso a los mismos se dirigirán a los Comandantes; en ausencia de respuesta positiva es precisa autorización judicial.

## **1.4 ENTRADA Y REGISTRO EN LUGARES ESPECIALES**

### **Cámaras Legislativas**

Las Cámaras legislativas son inviolables (art. 66-3 de la Constitución y art. 25-2 Estatuto Vasco).

El Juez necesitará para la entrada y registro en cualquiera de ellos, de la autorización del presidente respectivo (**Art. 548 L.E.Cr.**).

La protección no es al edificio en sí sino en virtud de su destino o uso.

### **Templos y lugares de culto de la Iglesia Católica y sus archivos**

Son inviolables, la fuerza pública no podrá entrar para el ejercicio de sus funciones, sin el consentimiento de la competente autoridad eclesiástica (**Art. 1 del Acuerdo del Estado Español y la Santa Sede, de 3 de Enero de 1.979**).

### **Otros templos y lugares de culto**

Los lugares de culto de las Comunidades pertenecientes a la Federación de Comunidades Israelitas (Ley 25/1992, de 10 de Noviembre), a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas (Ley 24/1992, de 10 de Noviembre) y de las Comunidades Islámicas miembros de la Comisión Islámica de España (Ley 26/1992, de 10 de noviembre), gozan de inviolabilidad en los términos establecidos en las Leyes.

### **Edificios y otros bienes de representaciones extranjeras (Embajadas)**

Los locales de la misión, su mobiliario y demás bienes situados en ella, no podrán ser objeto de ningún registro sin consentimiento del jefe de la misión, así como sus medios de transporte, archivos, documentos, correspondencia, donde quiera que se encuentren, y la residencia del agente diplomático. (**Convenio de Viena sobre relaciones Diplomáticas de 18 de Abril de 1.961, arts. 22, 24 y 30**).

### **Edificios consulares y otros bienes**

Los locales consulares no podrán ser objeto de entradas salvo consentimiento del jefe de la oficina consular. El consentimiento se presumirá en casos de incendio o de otras calamidades que requieran la adopción inmediata de medidas de seguridad. (**Convenio de Viena de 1.963, art. 31**).

Los archivos y documentos consulares de oficina regentada por un cónsul honorario serán solamente inviolables cuando estén separados de otros papeles y documentos. (Convenio de Viena sobre relaciones Consulares de 24 de Abril de 1.963).

### **Buques extranjeros (Art. 561 L.E.Cr.)**

Los buques poseerán la nacionalidad del Estado cuyo pabellón estén autorizados a enarbolar.

Buques mercantes: es preciso la autorización del capitán y si éste la deniega del cónsul de la nación.

Buques de guerra: la falta de autorización del comandante se suplirá por la del Embajador de la nación a que pertenezcan.

Tratándose de embarcaciones de otro carácter (ej.: un velero u otras de recreo) se aplicarían los mismos requisitos de acceso que rigen para los que tuvieran nacionalidad española.

## **1.5 MODO DE PRACTICAR LA ENTRADA Y REGISTRO DESDE UNA PERSPECTIVA LEGAL**

Habíamos dicho anteriormente que nadie podía entrar en un domicilio salvo en los casos, que ya hemos visto, y en la forma establecida en la ley. En cuanto a las formalidades:

### **Art. 567 L.E.Cr.**

“Desde el momento en que el Juez acuerde la entrada y registro en cualquier edificio o lugar cerrado, adoptará las medidas de vigilancia convenientes para evitar la fuga del procesado o la sustracción de los instrumentos, efectos del delito, libros, papeles o cualquiera otras cosas que hayan de ser objeto del registro”.

Se trata de una norma dirigida más a la actuación policial que a la judicial en relación a la adopción de medidas de seguridad.

### **El Art. 568** dispone que:

“Tras cumplimentar los requisitos determinados por la Ley, se procederá a la entrada y registro, empleando para ello, si fuera necesario, el auxilio de la fuerza”.

Sólo procederá a falta de colaboración voluntaria de quienes se encuentren en el domicilio. Si a la falta de colaboración se añade la violencia o la intimidación grave, se apreciará el delito de atentado (**Art. 550 C.P.**)

El registro se efectuará

“evitando las inspecciones inútiles, no importunando ni perjudicando más de lo necesario, comprometiendo lo menos posible la reputación de los moradores y respetando sus secretos si no interesan a la instrucción del caso” (Art. 552 L.E.Cr.)

(Criterio de la “menor lesividad posible”).

**El Art. 569 hace referencia a las personas que han de estar presentes en el registro:**

“El registro se hará a presencia del interesado o de la persona que legítimamente le represente; si aquél no fuere habido o no quisiere concurrir ni nombrar representante, se practicará a presencia de un individuo de su familia mayor de edad.

Si no lo hubiere, se hará a presencia de dos testigos, vecinos del mismo pueblo.

El registro se practicará siempre en presencia del Secretario del Juzgado o Tribunal que lo hubiera autorizado, o del Secretario del servicio de guardia que le sustituya, quien levantará acta del resultado, de la diligencia y de sus incidentes y que será firmada por todos los asistentes. No obstante, en caso de necesidad, el Secretario Judicial podrá ser sustituido en la forma prevista en la Ley Orgánica del Poder Judicial”.

El art. 451.3 de la LOPJ establece que los Oficiales del Juzgado, en sustitución del Secretario Judicial, podrán intervenir en calidad de fedatarios y levantar la correspondiente acta.

Es conveniente poner especial cuidado en que durante la práctica del registro en cada una de las dependencias se encuentren presentes todas las personas que asistan al mismo.



**El Art. 570 establece que**

“cuando el registro se practique en un domicilio al expirar el día sin haberse terminado, se requerirá al interesado para que permita continuarlo, salvo que la autorización judicial hubiera previsto el registro para cualquier hora del día o de la noche. Si se opone, además de adoptar las precauciones correspondientes de vigilancia, se podrá cerrar y sellar el local o los muebles que no hayan sido objeto de registro, previniendo a los que permanezcan en el domicilio para que no quebranten los sellos ni violenten las cerraduras, pues en tales casos podrán incurrir en responsabilidad criminal”.

La prevención de no quebrantar sellos y cierres debe hacerse constar en el acta y es esencial, pues a falta de ella no existirá responsabilidad penal.

Es conveniente evitar estos problemas, bien practicando la diligencia con tiempo suficiente o bien solicitando al Juez que expida el mandamiento para que pueda realizarse también durante la noche.

Si no se encontrasen las personas u objetos que se busquen, se expedirá certificación del acta a la parte interesada si lo reclamare. **Art. 569-5.**

**Art. 571:**

“El registro no se suspenderá sino por el tiempo en que no fuere posible continuarlo, y se adoptarán, durante la suspensión, las medidas de vigilancia aludidas en el Art. 567”.

**Art. 572:**

“En la diligencia de entrada y registro en lugar cerrado se expresarán los nombres del Juez, o de su delegado, que la practique y de las demás personas que intervengan, los incidentes ocurridos, la hora en que se hubiese principiado y concluido la diligencia, y la relación del registro por el orden con que se haga, así como los resultados obtenidos”.

Como **registros especiales** contempla expresamente la L.E.Cr el de los libros y papeles de contabilidad (Art. 573) y los protocolos de los notarios, libros del Registro de la Propiedad y del Registro Civil y Mercantil (Art 578), que analizaremos a continuación:

En cuanto al registro de libros y papeles de contabilidad, el **Art 573** dispone:

“No se ordenará el registro de los libros y papeles de contabilidad del procesado o de otra persona sino cuando hubiere indicios graves de que de esta diligencia resultara el descubrimiento y comprobación de algún hecho o circunstancia importante para la causa”.

Dado que el contenido de estos documentos afecta especialmente a la intimidad de las personas, la L.E.Cr condiciona el registro de “libros y papeles de contabilidad” a la concurrencia de dos requisitos:

- el carácter grave de los indicios.
- que el descubrimiento o comprobación afecte a “algún hecho o circunstancia importante para la causa”.

En cuanto al Registro de Protocolos de notarios, libros de Registro de la Propiedad y del Registro Civil y Mercantil, el **Art. 578** dispone:

“Si el libro que haya de ser objeto del Registro fuere el protocolo de un notario, se procederá con arreglo a lo dispuesto en la Ley del Notariado. Si se trata de un libro del Registro de la Propiedad, se estará a lo ordenado en la Ley Hipotecaria. Si se tratare de un libro del Registro Civil o Mercantil, se estará a lo que se disponga en la Ley y Reglamentos relativos a estos servicios”.

El precepto hace una remisión a la normativa específica a aplicar en estos casos especiales, donde se establece que los libros expresados no pueden extraerse de los edificios donde se custodian, debiendo realizarse el examen de los mismos en las propias oficinas y siempre previa orden de la autoridad judicial competente.

**Art. 574:**

“El instructor recogerá los instrumentos y efectos del delito, así como los libros, papeles u otros bienes relacionados con el delito. Los libros y papeles que se recojan serán foliados y sellados y rubricados en todas sus hojas por el instructor, secretario, titular y por las demás personas que hayan asistido al registro”.

## **1.6 ARTICULO 2.1 (3 y 4) DE LA LEY ORGÁNICA DE PROTECCIÓN DE LA SEGURIDAD CIUDADANA**

El artículo 21 (3) de la indicada Ley Orgánica sobre Protección de la Seguridad Ciudadana, establece que “será causa legítima suficiente para la entrada en domicilio la necesidad de evitar daños inminentes y graves a las personas y a las cosas, en supuestos de catástrofes, calamidad, ruina inminente u otros semejantes de extrema y urgente necesidad”.

La entrada en domicilio en casos de urgente y extrema necesidad está amparada por la circunstancia eximente número 5 del artículo 20 del Código Penal (estado de necesidad), pero para una mayor seguridad jurídica de los agentes de la autoridad se autoriza expresamente mediante Ley Orgánica.

En este precepto se autoriza exclusivamente la **entrada en el domicilio**, pero en ningún caso el registro.

Dado que el artículo 21(3) de la L. O. P. S. C. no menciona expresamente a la autoridad o sus agentes, hay que entender que en los supuestos indicados, por tratarse además de un estado de necesidad, se legitima la entrada en el domicilio a cualquier persona.

En el párrafo segundo del citado artículo se añade que cuando fuere necesaria la entrada en edificios públicos por las razones de urgencia expresadas, no se exigirá el consentimiento de la autoridad o funcionario que los tenga a su cargo, por lo que los agentes podrán penetrar en los mismos de propia autoridad.

Finalmente, en el número 4 del mencionado artículo 23 se establece la obligatoriedad de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad que entrasen en un domicilio, al amparo de lo dispuesto en este precepto, de remitir urgentemente el acta o atestado a la autoridad judicial competente.

**18.- ACTOS DE INVESTIGACIÓN: LA  
INSPECCIÓN OCULAR. IDENTIFICACIÓN  
DEL IMPUTADO.**

# INSPECCIÓN OCULAR

## 1.- LA INSPECCIÓN OCULAR

### 1.1.- CONCEPTO Y PRÁCTICA

La Inspección Ocular constituye una de las diligencias de comprobación del delito y averiguación del delincuente, regulada concretamente en los arts. 326 a 333 de la L.E.Crim.

La finalidad de esta diligencia no es otra que la de recoger y conservar para el Juicio Oral los rastros materiales dejados tras la perpetración del delito, siendo necesario, lógicamente, que se lleve a cabo con la observancia de las garantías procesales establecidas en la L.E.Crim..

Podríamos pues definir la I.O. como un acto de comprobación directa y personal, sobre los lugares, personas y objetos, relacionados con el delito, con el fin de esclarecer sus circunstancias, lograr la identificación del autor o autores del mismo, así como obtener las pruebas de su perpetración.

Es por ello, que la L.E.Crim. establece en sus preceptos una serie de posibilidades de actuación tendentes a lograr el esclarecimiento de los hechos:

El Art 770 L.E.Cr dispone que la P.J tomará los datos personales y dirección de las personas que se encuentren en el lugar en que se cometió el hecho, así como cualquier otro dato que ayude a su identificación y localización , tales como lugar habitual de trabajo, números de teléfono fijo o móvil, número de fax o dirección de correo electrónico( Art 770.5 L.E.Cr ), o el deber de esclarecer las circunstancias y las causas por las que no existen huellas o vestigios del delito( art. 330 L.E.Crim.), o la posibilidad de consultar el parecer de peritos sobre la manera, instrumentos, medios o tiempo de ejecución del delito (art. 328 L.E.Crim.)

## 1.2.- FORMALIDADES

La diligencia de I.O. exige dos formalidades esenciales; la confección de un acta y la garantía del derecho de defensa.

Se deberá extender un **Acta** en el mismo momento de la Inspección, debiendo ser firmada, por todos los asistentes en la que se relatará todo lo que ha sido practicado y percibido, haciendo especial mención a la descripción del lugar del delito, accidentes del terreno o situación de las habitaciones, así como el sitio y el estado de los objetos que allí se encuentren y todos los demás detalles que puedan ser de interés para la averiguación del delincuente y comprobación del delito ( arts. 332 y 326 L.E.Crim).

Cuando al practicarse las diligencias de I.O., hubiera inculpada alguna persona como responsable del hecho punible, o, alguna privada de libertad por razón de la causa, habrá de notificársele la práctica de aquella, con la anticipación que permita su índole. La omisión de dicha citación, en su caso, podrá estimarse en su momento como constitutiva de la nulidad de la diligencia, con la sola excepción de que el carácter urgente de la diligencia a practicar impida materialmente la citación del imputado.

El imputado podrá **presentarse ya solo ya sido asistido del defensor** que eligiese o le fuera nombrado de oficio, si así lo solicitara, uno y otro podrán hacer en el acto las observaciones que estimen pertinentes.



## 2.- EL CUERPO DEL DELITO

### 2.1.- CONCEPTO

Un concepto amplio de cuerpo del delito, sería el recogido en el art. 334 de la L.E.Crim., esto es, las armas, instrumentos o efectos de cualquier clase que puedan tener relación con el delito.

Ahora bien, dentro de este concepto amplio se comprenden: el cuerpo del delito en sentido estricto, los instrumentos del delito, los efectos del delito y los vestigios.

El cuerpo del delito en su concepto restringido, es la persona o cosa sobre la que recae la acción ilícita.

Instrumento del delito es el objeto o cosa de la que el autor se sirve para cometer el delito, siempre que se trate de algo extraño para su persona.

Efectos de delito son todas aquellas "cosas" que, no siendo instrumentos del delito, están directamente vinculadas al mismo.

Vestigios son las señales que, sin ser cosas, ha dejado el delincuente( huellas digitales, pisadas, etc...).

## 2.2. LA OCUPACIÓN DEL CUERPO DEL DELITO

Es esta una diligencia consistente en recoger en los primeros momentos las armas, instrumentos o efectos de cualquier clase que puedan tener relación con el delito y que se hallen en el lugar en que éste se cometió o en sus inmediaciones. (Art. 334 L.E.Crim.).

Diligencia, por otro lado, que habrá de practicarse con preferencia a las demás del sumario, no suspendiéndose su ejecución sino para asegurar a la persona del presunto culpable o para dar el auxilio necesario a los agraviados por el delito.

En cuanto a quién está capacitado para llevarla a cabo, si bien el art. 334 L.E.Crim. la establece como una diligencia a cargo del Juez de Instrucción, puede llevarla a cabo la Policía Judicial antes de la iniciación del proceso, tal y como se desprende claramente del art. 282 L.E.Crim., según el cual es obligación de la Policía Judicial el recoger todos los efectos, instrumentos o pruebas del delito de cuya desaparición hubiere peligro, poniéndolos a disposición judicial. En el mismo sentido, se pronuncia el art. 770.3 L.E.Cr.

Igualmente el art. 770-6º determina la posibilidad, para la Policía Judicial de intervenir el vehículo y retener el permiso de circulación y el permiso de conducir de la persona a la que se le impute el hecho.

Conforme al párrafo tercero del artículo 326 “cuando se pusiera de manifiesto la existencia de huellas o vestigios cuyo análisis biológico pudiera contribuir al esclarecimiento del hecho investigado, el Juez de Instrucción adoptará u ordenará a la Policía Judicial o al médico forense que adopte las medidas necesarias para que la recogida, custodia y examen de aquellas muestras se verifique en condiciones que garanticen su autenticidad, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 282” (supuestos en los que exista riesgo de desaparición y sea la Policía Judicial la que proceda a recoger los vestigios).

Asimismo, el art. 363 en su párrafo segundo determina que “siempre que concurren acreditadas razones que lo justifiquen, el Juez de Instrucción podrá acordar, en resolución motivada, la obtención de muestras biológicas del sospechoso que resulten indispensables para la determinación de su perfil de ADN. A tal fin, podrá decidir la práctica de aquellos actos de inspección, reconocimiento o intervención corporal que resulten adecuados a los principios de proporcionalidad y razonabilidad”.

Este párrafo 2º añadido por la Ley 15/2003, de 25 de Noviembre supone llenar una laguna existente en el ordenamiento jurídico, como era la de si se podía ordenar, por la autoridad judicial, en resolución motivada, la obtención de muestras biológicas del sospechoso, cuestión no permitida por el Tribunal Constitucional por faltar una norma de cobertura con rango de Ley.

La recogida de documentos que pertenezcan o estén archivados en dependencias oficiales, está tratada de modo específico en el art. 335 pfo. segundo. Así, si tales documentos fueran necesarios para un reconocimiento pericial o para ser examinados por un Juez o Tribunal, podrán ser reclamados a las autoridades correspondientes, sin perjuicio de su devolución, una vez concluida la causa. El encargado de la custodia tiene la obligación absoluta de facilitarlos al Juez; caso contrario podría incurrir en delito de denegación de auxilio previsto y penado en el art. 412 del C.P. De esta regla se exceptúan los documentos sobre materias clasificadas o reservadas.

En cualquier caso, y en la medida de lo posible, se debe evitar extraer los documentos originales del protocolo o archivo en que se encuentren.

En cuanto a la descripción del cuerpo del delito, el art. 334 dispone que se deberá extender diligencia (Acta de Ocupación) en la que se exprese el lugar, tiempo y ocasión en que se encontraren, describiéndose minuciosamente para que se pueda formar idea cabal de los mismos y de las circunstancias de su hallazgo. Debiendo ser firmada por los intervinientes.

### 2.3.- CONSERVACIÓN Y DEPÓSITO

Los instrumentos y efectos del delito y, cuando sea posible, el cuerpo del delito, una vez recogidos, deben ser conservados intactos para aportarlos al juicio oral.

Los miembros de la Policía Judicial, al instruir atestados, en muchas ocasiones, recogen efectos, instrumentos o pruebas del delito que, en cumplimiento del art. 282 L.E.Crim., son puestos a disposición de la Autoridad Judicial competente para iniciar el procedimiento correspondiente.

Ahora bien, la puesta a disposición judicial de los efectos e instrumentos del delito no presupone necesariamente que el Juzgado sea el encargado de su custodia material, sino que la totalidad de ellos deben conservarse hasta después de dictada sentencia.

Si no se pudieren conservar en su forma primitiva, el juez ordenará lo procedente para conservarlos del mejor modo posible; si fueren percederos podrá ordenar su venta con las garantías que procedan, atendiendo a su valor y depositando su importe a resultas de la causa, en la Caja General de Depósitos.

Respecto a la ocupación de dinero y caudales: la Policía Judicial ingresará las cantidades intervenidas en la Cuenta de Consignaciones y Depósitos del órgano judicial competente. Si no se conoce el juzgado competente, se ingresará en la Cuenta de Consignaciones y Depósitos del Juzgado de Guardia, dejando constancia del número de registro de la actuación policial.

En ocasiones será la propia policía quien conserve por orden judicial los objetos. Así, si su acumulación originara problemas, se deberá solicitar del órgano judicial que se provea su destino legal. Si, en tanto se da salida a los bienes por el procedimiento legalmente establecido, fuera preciso ( por razones de espacio, seguridad, etc...), trasladarlos a un lugar diferente, se debe solicitar autorización judicial previamente al

traslado, en el caso de que hubiesen sido depositados por orden judicial expresa. En caso contrario, bastará comunicar al juez instructor el nuevo lugar de depósito para constancia en autos.

Ahora bien, según sea la naturaleza de las cosas ocupadas( por ejemplo, su alto grado de peligrosidad), puede ser necesaria su destrucción.

Se deben dejar muestras suficientes y un informe pericial sobre la cantidad, peso, medida y demás circunstancias particulares que la cosa ostente.

La destrucción debe decretarla el Juez, pero es preceptiva la previa audiencia al Ministerio Fiscal y al propietario, si fuere conocido o la persona en cuyo poder fueron hallados los objetos de cuya destrucción se trata.

### **3.- TRASLADO DEL CADÁVER POR LA POLICÍA JUDICIAL.**

Esta diligencia está prevista en el art. 770-4º L.E.Cr:

"Si se hubiere producido la muerte de alguna persona y el cadáver se hallare en la vía pública o en otro lugar de tránsito, lo trasladará al lugar próximo que resulte más idóneo dentro de las circunstancias, restableciendo el servicio interrumpido y dando cuenta de inmediato a la Autoridad Judicial. En las situaciones excepcionales en que haya de adoptarse tal medida de urgencia, se reseñará previamente la posición del interfecto, obteniéndose fotografías y señalando sobre el lugar la situación exacta que ocupaba".

El Art. 354 L.E.Crim. contempla específicamente el supuesto de traslado de cadáver en el caso en que la muerte se hubiera producido como consecuencia de un accidente ocurrido en las vías férreas yendo un tren en marcha.

El deseo del legislador es evitar que una persona muerta, seguramente a causa de circunstancias violentas, se deje abandonada en la vía pública y expuesta a las miradas de curiosos.

Esta diligencia será posterior a la diligencia de inspección ocular, donde ya se habrá descrito la posición y aspecto del cadáver. Por ello, la Policía Judicial antes de mover el cadáver, reseñará con la mayor exactitud posible el lugar donde se encuentre, su posición y demás detalles útiles para la correcta reconstrucción del hecho, tomando fotografías y practicando cuantos peritajes y constataciones sean precisos para que tal circunstancia quede definitiva y perfectamente fijada, haciendo uso de fotografías y cualesquiera otros medios técnicos que sean caso utilizar.

El cadáver será movido a un lugar menos expuesto, y en determinados casos puede ser llevado al depósito.

La norma común aconseja, de ser posible, mantenerlo en el lugar donde fue encontrado, hasta la llegada del Juez, salvo que las circunstancias aconsejen practicar la actividad que esta regla autoriza.

#### 4.- LEVANTAMIENTO DEL CADÁVER.

Esta diligencia está prevista en el art. 335 L.E.Cr:

"Siendo habida la persona o cosa objeto del delito, el Juez Instructor describirá detalladamente su estado y circunstancias y especialmente todas las que tuvieren relación con el hecho punible".

Y en su relación, entre otros, en el art. 337 L.E.Cr

"Cuando en el acto de describir a la persona ... objeto del delito...".

Le son de aplicación las normas establecidas para la ocupación del cuerpo del delito de los artículos 334 y siguientes de la L.E.Cr

La L.O 15/2003 de 25 de Noviembre por la que se modifica el Código Penal en su disposición final añade un nuevo apartado 6 al artículo 778 que dispone:

“El Juez podrá autorizar al médico forense que asista en su lugar al levantamiento del cadáver, adjuntándose en este caso a las actuaciones un informe que incorporará una descripción detallada de su estado, identidad y circunstancias, especialmente todas aquellas que tuviesen relación con el hecho punible”.

## 5.- IDENTIFICACIÓN DEL CADÁVER.

Es una diligencia de trámite, aunque algunas veces es de investigación. Se regula en los arts. 340, 341 y 342 L.E.Cr

Si la investigación tiene por objeto la muerte de una persona, acaecida, según los indicios iniciales, por violencia u otro vestigio sospechoso de criminalidad, antes de proceder a la inhumación del cadáver, o si hubiere sido ya inhumado sin cumplir este requisito legal, después de ser exhumado, para cumplimentarlo, se procederá a su identificación por medio de testigos que afirmen conocerlo. Esto no es muy corriente, dado que el modo más utilizado para la identificación de un cadáver es mediante su D.N.I., cualquier otro documento de identificación, o sus huellas dactilares.

Si no es posible por ningún medio la identificación, se procederá a la inhumación rescatándose las prendas del cadáver ante la eventualidad de que en el futuro pueda ser identificado a través de ellas.

## 6.- ASISTENCIA A LA AUTOPSIA.

La autopsia deberá practicarse en casos de muerte violenta o sospechosa de criminalidad, aun cuando por la inspección exterior pueda presumirse la causa de la muerte  
( Art 343 L.E.Cr. ).

Como excepción y conforme a lo previsto en el art 778-4 L.E.Cr. “ El Juez podrá acordar que no se practique la autopsia cuando por el médico forense o quien haga sus veces se dictaminen cumplidamente la causa y las circunstancias relevantes de la muerte sin necesidad de aquella”.

Es una diligencia de investigación regulada en el art. 353 L.E.Crim.



Es necesario que asistan el Juez y el Secretario, aunque ello haya caído en desuso. Se ha hecho hábito que basta la autenticidad que otorga la intervención de un Médico Forense, dada la cualidad de funcionario público, sin perjuicio de la asistencia de funcionarios policiales encargados de las actuaciones de prevención. Tal como está redactado este artículo, el Juez puede delegar su asistencia en la Policía Judicial, siendo el Secretario quien dará fe de todo lo que ocurra.

Con esta diligencia se trata de que la Policía Judicial tome los datos que el Médico Forense manifieste sobre la autopsia y que sean importantes para llevar a cabo una acertada investigación. Por supuesto que esta diligencia no puede suplantar al informe forense. Son simplemente unas notas sobre la autopsia que la Policía Judicial entiende como trascendentes, a la hora de orientar la investigación. Si no hay delegación para asistir, la Policía deberá solicitar autorización a la Autoridad Judicial para presenciar la autopsia.

## IDENTIFICACIÓN DEL IMPUTADO

## **LA IDENTIFICACIÓN DEL IMPUTADO**

Cuando durante una investigación se tiene motivos racionales suficientes para creer que una persona ha participado en la comisión de un hecho delictivo, se deberá proceder a su identificación: tanto desde el punto de vista formal como material.

La *identificación formal* consiste en averiguar el conjunto de circunstancias personales del presunto delincuente, como puede ser su edad, nombre, domicilio, etc. La importancia del DNI en este aspecto es evidente, pues como señala el Real Decreto 1553/2005, el DNI es el documento público que acredita la auténtica personalidad de su titular, constituyendo el justificante completo de la identidad del individuo, haciendo fe, salvo prueba en contrario, de los datos personales que en él se consignan.

En cuanto a la *identificación material*, consiste en determinar físicamente a la persona que ha tomado parte en la comisión de un hecho delictivo. Los medios o maneras de identificar a este presunto culpable son múltiples, porque plural es la posibilidad que la realidad da a la investigación y porque, desde el punto de vista legal, hay habilitación para ello en el artículo 373 L.E.Cr., donde se afirma que si se originase alguna duda sobre la identidad del procesado, se procurará acreditar ésta por cuantos medios fuesen conducentes al objeto.

La L.E.Cr. regula en los artículos 368 y sigs. la diligencia denominada de *reconocimiento en rueda*, como forma de buscar la identidad material del presunto culpable, desconociendo otras formas de identificación, siendo el Tribunal Supremo el que ha admitido otros medios probatorios para conseguir la identidad del delincuente, siempre que no se produzca una violación de algún derecho fundamental, como, por ejemplo:

- \* En los delitos flagrantes, por ocupación en poder del presunto autor de efectos procedentes de la acción delictiva.
- \* Por ser el autor suficientemente conocido.
- \* Mediante medios científicos, tales como el fotográfico, el antropométrico y el dactiloscópico.

Dicho esto, pues, queda claro que la diligencia de reconocimiento en rueda no es la única de entre las posibles, sino una especie más de las que los Tribunales utilizan para reconocer al autor del hecho delictivo, aunque, y esto hay que decirlo, sí una de las más usadas, porque resulta todavía inevitable en la realidad criminal el contacto entre la víctima y el autor de la infracción penal.

## **EL RECONOCIMIENTO EN RUEDA**

Estudiaremos a continuación en qué consiste esta diligencia y su regulación en la L.E.Cr., así como los requisitos procesales que exige su práctica.

### **1.- CONCEPTO**

Podemos definir la diligencia de reconocimiento en rueda o grupo de personas como aquélla que tiene por objeto la identificación física de la persona que presumiblemente ha participado en la comisión de un hecho delictivo por parte de los testigos o víctimas del hecho que se le imputa.

## 2.- NECESIDAD

Lo primero que conviene determinar es si esta diligencia debe ser siempre practicada o es potestativa. **No será necesaria** su práctica, por ser una diligencia alternativa, cuando conste acreditada la autoría del sospechoso. Por ello no tiene la condición de imprescindible, sino que se subordina a que la identificación no esté ya determinada. Sólo se deberá realizar cuando ofrezca duda la persona a la que los designantes se refieran.

## 3.- MOMENTO PARA SU PRÁCTICA

Se trata de una diligencia probatoria que, cuando menos en principio, es propia **de la fase de instrucción o sumarial**, también por lo general, inidónea y atípica para ser practicada en el juicio oral porque como diligencia de reconocimiento del inculpado que es, se debe practicar en la instrucción para así poder cumplimentar las exigencias que establece el artículo 369 L.E.Cr.

## 4.- REQUISITOS PROCESALES

4.1.- *La persona que haya de ser reconocida debe hacérsele comparecer en unión con otras personas.*

De ser varias las personas que deban reconocer lo harán de forma separada unas de otras y sin comunicación entre ellas hasta después del último reconocimiento.

4.2.- *Separación entre testigos y detenidos.*

4.3.- Las personas que formen la rueda deben ser de “*circunstancias exteriores semejantes*”.

Por tanto la semejanza debe referirse tanto a sus rasgos físicos como a los de vestimenta. De ahí que el artículo 371 L.E.Cr. imponga la obligación de preservar el estado externo del detenido del modo más parecido al que tenía en el momento de ser arrestado, lógicamente si tal estado guarda relación con el que tenía al cometer los hechos.

4.4.- **Identidad de los componentes de la rueda**, para así facilitar la comprobación “a posteriori” y, en su caso, de la semejanza exigida.

4.5.- Necesidad de que el **Letrado** del inculpado esté presente, de acuerdo con el artículo 520 L.E.Cr.

Los Tribunales también admiten, para salvar los casos en que la rueda de reconocimiento de personas sea de difícil realización, la **posibilidad de realizarla con fotografías**, debiendo tener en cuenta las siguientes cuestiones:

- \* Es una prueba **atípica** en cuanto no prevista expresamente en la Ley, pero admitida por los Tribunales.
- \* **Tiene carácter subsidiario**, en el sentido en que sólo cabe acudir a ella como medio único de verificar el reconocimiento, en los supuestos en que las concretas circunstancias concurrentes impidan o dificulten gravemente la práctica de un reconocimiento personal. No hay que confundir esta posibilidad de reconocimiento con la habitual práctica policial, a la hora de iniciar una investigación, sin detenido todavía, de enseñar a la víctima o testigo una serie de fotografías.
- \* Deben aplicarse análogamente todas y cada una de las **garantías procesales** previstas en los artículo 369 y ss. de la L.E.Cr. respecto a los reconocimientos de carácter personal.

## 5.- ACTA

De acuerdo con lo que afirma la Ley, ha de confeccionarse un acta de la diligencia **“en la que se hará constar todas las circunstancias del acto, así como los nombres de todos los que hubieran formado la rueda o grupo”**. (art. 369 L.E.Cr.).

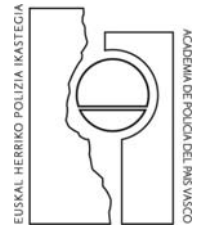
Este artículo se refiere esencialmente a los integrantes de la rueda y las reacciones de los identificadores. Esta afirmación hoy vigente debe ser completada. Es necesario que toda la constatación documental que se realice, además del cumplimiento estricto de la ley, contenga todo lo realizado en sede policial.

Por tanto, para la Ley de Enjuiciamiento criminal son esenciales dos aspectos:

- \* **Integrantes de la rueda:** Es necesario que, además de la debida semejanza física, los integrantes tengan el mayor parecido posible en cuanto a su indumentaria y aspecto (art. 371 L.E.Cr.).
- \* **Seriedad del reconocimiento:** es decir, la contundencia de la identificación. Este requisito está unido al requisito anterior, ya que una mala configuración de la rueda va a producir que el reconocimiento no sea ajustado a la realidad.

En aras a la seriedad que debe rodear toda la instrucción policial, seriedad entendida como la más exacta plasmación en el acta de lo que realmente aconteció, deben evitarse frases estereotipadas o acotaciones inconvenientes. Es necesario constatar exactamente lo que dice el testigo.

En definitiva, en el acta que se levante, además de lo mencionado, se deberá reflejar la hora de comienzo, finalización, personas presentes en el mismo (abogado, víctima), así como la identidad completa de la persona o personas que hubieran resultado identificadas y la de los restantes participantes en la rueda.



Igualmente se harán constar las incidencias producidas de su realización: firmarán la diligencia la persona que efectúa el reconocimiento, el Letrado, así como el Instructor y Secretario que la instruyan.

**6.- MENORES DE EDAD.**

Tal y como dispone el Reglamento de la L.O. 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, en su artículo 2.10 “esta diligencia sólo podrá llevarse a cabo con orden o autorización del Ministerio Fiscal o del Juez de Menores, según sus propias competencias”.



# POLICÍA CIENTÍFICA

# POLICÍA CIENTIFICA

LOS TEMAS CORRESPONDIENTES A ESTA MATERIA LOS PODRA ENCONTRAR EN:

- GURENET
- SOPORTE Y UTILIDADES
- CURSOS Y MANUALES
- MANUAL DE OPERACIONES FUNDAMENTALES DE CRIMINALÍSTICA.

# FUNCIÓN MANDO

## **36.- LIDERAZGO EN LAS ORGANIZACIONES ACTUALES**

Un jefe se distingue del grupo de trabajadores por el *poder* que tiene por la posición que ocupa. El **poder** es la capacidad que tiene alguien para influir en la conducta de otra/s personas. Sin embargo, es necesario diferenciar entre el poder que tiene alguien porque posee influencia social (el verdadero "LÍDER") y el poder que ostenta el que ocupa un puesto (AUTORIDAD).

El término **influencia**, en conjunción con otros como poder o autoridad, es clave en el concepto de liderazgo. Los enfoques de los rasgos, conductual y situacional han definido la evolución histórica en sus orientaciones.

Las organizaciones policiales, como organizaciones formales que son, cuentan con recursos materiales y técnicos, pero también cuentan con recursos humanos, es decir, con individuos y grupos que tratan de conseguir unos fines comunes establecidos explícitamente. Para ello, aportan sus esfuerzos, conocimientos habilidades y destrezas, energías, etc., al tiempo que desempeñan distintos roles en función de la estructura de la propia organización y de los procesos formales e informales que en ella se desarrollan. Para que las organizaciones funcionen correctamente es absolutamente necesario que sus directivos utilicen de forma óptima todos estos recursos, sin olvidar en ningún momento que la gestión de los recursos humanos requiere una mayor sensibilidad por parte de éstos. Son las personas las que aportan el valor añadido a los procedimientos y a los medios materiales y técnicos, convirtiéndose de esta manera en el elemento diferenciador.

En este marco organizacional aparecen los estilos de dirección y el concepto de liderazgo, existiendo un considerable acuerdo en que el éxito o fracaso de cualquier organización depende, en gran medida, de la calidad de sus líderes.

## 1. CONCEPTO Y EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO DE LIDER:

Hay muchas definiciones de liderazgo, casi tantas como autores que han intentado definir el concepto y así, el liderazgo se ha definido en términos de rasgos individuales, conductas, influencia sobre otras personas, patrones de interacción, relaciones entre roles, etc.

Haciendo un poco de historia del concepto de liderazgo, podemos identificar tres orientaciones que coinciden con otros tantos momentos en la evolución del concepto:

### a) Enfoque de los rasgos:

Este enfoque es el más extendido y antiguo, y tuvo una especial relevancia hasta la década de los cincuenta. Se basa en la idea popular de que “el líder nace”. Los investigadores que adoptaron este enfoque trataron de identificar rasgos universales de personalidad que fueran comunes a la mayoría de los líderes y que les hiciera diferentes del resto de la población. La Teoría de los Rasgos parte del supuesto de que hay determinados individuos que poseen un conjunto de cualidades “típicas” que les permiten lograr una posición de influencia y de dominio en cualquier situación.

Esta Teoría no recibió mucho apoyo desde la investigación psicológica, pues no se ha encontrado un conjunto universal de rasgos que permita diferenciar a los líderes eficaces de los menos eficaces. Al no encontrar rasgos consistentes en los diferentes líderes estudiados, se buscó explicar el liderazgo a partir de los correlatos comportamentales.

b) Enfoque conductual:

Para los investigadores que adoptaron este enfoque el liderazgo se define en términos de lo que los líderes hacen en sus respectivos puestos de trabajo. De acuerdo con este punto de vista, un líder con éxito depende de sus comportamientos, habilidades y acciones apropiadas, y no de características personales.

Esto supuso un avance, ya que si estas teorías estaban acertadas y se lograba detectar los determinantes conductuales decisivos del liderazgo, podríamos entrenar a las personas para que se convirtieran en líderes, ya que los comportamientos pueden aprenderse, e incluso cambiarse, en tanto que las características personales son relativamente fijas y estables.

Los estudios más importantes que defienden este enfoque son los realizados en las Universidades de Ohio y Michigan, el “Grid Gerencial” de Robert R. Blake y Jane S. Mouton.

c) El enfoque situacional:

En la década de los setenta, los investigadores se dieron cuenta que el líder efectivo debe adaptar su conducta de modo que tenga en cuenta las variables situacionales, pues no hay reglas ni recetas para hacer líderes eficaces que sirvan para todas las situaciones, pues cuando estas cambian la forma de ejercer el liderazgo también debe cambiar.

Este enfoque destaca la importancia de los factores situacionales, como son la naturaleza de la tarea, la competencia y motivación de los subordinados, la naturaleza del ambiente externo e interno, etc. El modelo más actual y aplicado es el Liderazgo Situacional de Kenneth Blanchard.

## **2. CARACTERÍSTICAS Y CONSECUENCIAS DE LOS ESTILOS DE LIDERAZGO:**

El enfoque más común para analizar el comportamiento del líder es clasificar los diversos tipos de liderazgo existentes. Se han utilizado diferentes clasificaciones para definir los estilos de liderazgo pero tal vez los tres estilos más básicos son: el Autoritario, el Participativo y el dimisionario. Algunos autores promovían uno de estos estilos como la panacea, la mayoría el estilo participativo. Sin embargo, las tendencias más recientes enfatizan en la necesidad de adaptación y flexibilidad en la utilización de los diferentes estilos como oposición al perfeccionamiento de uno solo de dichos estilos, ya que no hay jefes iguales, objetivos iguales, situaciones iguales y trabajadores iguales.

Veamos una clasificación que recoge diferentes comportamientos de los líderes, así como sus consecuencias y las circunstancias que lo hacen más favorable.

### **2.1. El estilo autocrático:**

El jefe identifica problemas, considera las diversas soluciones posibles, toma decisiones y anuncia soluciones y decisiones a los subordinados para que la pongan en práctica. Establece metas y define papeles. Indica la dirección a seguir por su equipo. En cualquier caso, el jefe no ofrece a sus subordinados la oportunidad de participar directamente en el proceso de toma de decisiones. Puede que tenga en cuenta lo que él cree que sus subordinados pensarán y sentirán con respecto a su decisión, o puede que no considere tal aspecto. Supervisa y evalúa el trabajo de cerca.



### Consecuencias del estilo autocrático

Es fácil comprender porqué de todos los comportamientos del mando, el autocrático es el menos efectivo en la mayoría de las situaciones. El comportamiento autocrático favorece la rapidez de respuesta y la ejecución de las tareas. Evita discusiones. Las tareas se realizan tal y como quiere el jefe. Sin embargo esto producirá falta de riqueza de ideas y comodidad del grupo al esperar las órdenes del jefe. La toma de decisión desde arriba hace que las nuevas ideas nunca salgan a la luz; los trabajadores se plantean: *"para qué voy a hacer sugerencias si al final van a pasar de mis ideas"*. Las personas sienten que no se las respeta.

No existe el sentimiento de responsabilidad del grupo por lo que puede producir falta de motivación. La información es la necesaria para lo que hay que hacer pero no para conocer el por qué y conseguir mayor implicación en las tareas. De esta manera el sentido de **responsabilidad** desaparece: las personas siendo incapaces de actuar por su propia iniciativa, no se sienten "dueños" de su trabajo y no perciben que su desempeño depende de ellos mismos.

También tendrá consecuencias sobre la **motivación**: La mayoría de los trabajadores con un buen desempeño son motivados por algo más a parte del dinero, buscan la satisfacción del trabajo bien hecho. El estilo autocrático corroe tal orgullo y deshace una de las herramientas básicas del mando: motivar a las personas demostrándoles cómo su trabajo encaja en la gran misión que todos en la organización comparten.

### ¿Cuándo se debe utilizar el estilo autocrático?

Dado el impacto del estilo autocrático, uno puede suponer que nunca debe ser utilizado. Sin embargo, hay algunas situaciones en las que funciona estupendamente. Por ejemplo puede ayudar a romper costumbres perjudiciales y a producir un shock que obligue a las personas a trabajar de otra forma.

Es siempre apropiado durante situaciones urgentes y puede valer en el caso de empleados problemáticos, con quienes todo lo demás ya haya fracasado. En cualquier caso se debe utilizar con extrema cautela y en las pocas situaciones en que es absolutamente necesario. De lo contrario, si un mando depende únicamente de este estilo o continúa utilizándolo una vez que la urgencia haya pasado, a largo plazo el impacto de su falta de sensibilidad será desastroso para la moral y los sentimientos de su equipo.

## 2.2. El estilo orientativo:

El mando identifica problemas, pero antes de hacer firme una decisión solicita ideas, tiene siempre en cuenta las opiniones y sugerencias del grupo. El grupo enriquece el repertorio de posibles soluciones al problema. El jefe toma las decisiones tras escuchar las sugerencias, ideas y sentimientos de los integrantes del grupo, considera las distintas soluciones, señala una línea de actuación acorde a los objetivos y la sugiere. Antes de hacer firme una decisión, tiene siempre en cuenta las opiniones y sugerencias de las personas que podrán ser afectadas por la decisión. En lugar de comunicar la decisión simplemente, señala la dirección a tomar. Motiva a las personas aclarándoles cómo su trabajo encaja con los objetivos de la organización. Asimismo da libertad a los colaboradores para innovar, experimentar y tomar riesgos calculados, estando siempre a cerca para orientar las actuaciones hacia los objetivos señalados.

Los mandos capacitadores son los mejores delegando, dan a sus empleados tareas retadoras, incluso sabiendo que las tareas no se harán con rapidez. Es decir, están dispuestos a tolerar mayores problemas a corto plazo cuando significa una experiencia de aprendizaje duradero.

### **Consecuencias del estilo orientativo**

El mando orientativo al señalar la dirección a seguir y fomentar las iniciativas que vayan en esa dirección, consigue mayor número de ideas que enriquece al grupo. Integra al grupo en las tareas /decisiones, aunque ello pueda suponer una demora en la toma de decisiones. El grupo tiene un alto nivel de influencia aunque la decisión última la tiene el jefe. El mando orientativo es el más efectivo, mejorando todas las variables de la organización: Las personas que trabajan para mandos con este estilo entienden que su trabajo importa y saben por qué; de esta manera el mando también maximiza el compromiso hacia los objetivos y la estrategia de la organización. Al enmarcar las tareas individuales dentro de una gran visión, el mando orientativo define los estándares que hacen funcionar en la realidad su visión. Además el líder orientativo describe su punto final, pero generalmente deja a las personas decidir cómo se ha de hacer una tarea, aportando apoyo e ideas si son solicitadas o si se percibe que son necesarias.

### **¿Cuándo se debe utilizar el estilo orientativo?**

Dado su impacto positivo, el estilo orientativo funciona bien en casi cualquier situación. Es particularmente efectivo cuando el grupo se mueve sin rumbo. Una figura orientativa mira hacia un nuevo horizonte y da al equipo una refrescante visión a largo plazo. El planteamiento fracasa, sin embargo, cuando el mando trabaja con un equipo de expertos o colaterales con más experiencia que él mismo y pueden percibir al mando como engréido o fuera de onda. Otra limitación: si un mando que intenta ser orientativo se excede y actúa con demasiado protagonismo, puede destruir el espíritu igualitario necesario en un equipo efectivo.

### **2.3. El estilo afiliativo:**

Este tipo de comportamiento gira en torno a las personas. Quienes lo emplean, valoran a los individuos y sus emociones por encima de las tareas y los objetivos. El mando afiliativo se esfuerza para que sus empleados estén satisfechos en el trabajo y la relación entre ellos sea armónica. Gestiona a través del desarrollo de lazos afectivos para luego recoger los resultados de este planteamiento, principalmente una fuerte lealtad. El líder afiliativo dice "las personas son lo primero".

#### **Consecuencias del estilo afiliativo:**

El estilo tiene un efecto muy positivo sobre la comunicación: las personas que se encuentran cómodas entre sí hablan mucho y comparten ideas e inspiración. El estilo afiliativo aumenta la flexibilidad ya que los compañeros se fían unos de otros, permitiendo que los hábitos de innovación y toma de riesgos se desarrollen. La flexibilidad también aumenta porque el líder afiliativo no impone restricciones innecesarias sobre cómo el empleado ha de hacer su trabajo. El mando da a las personas la libertad de hacer su trabajo de la forma que a cada uno le parece más efectiva. En cuanto a la motivación, el mando afiliativo ofrece generosamente feedback positivo. Este tipo de feedback tiene una fuerza especial en el trabajo porque es poco usual. Las palabras positivas del mando afiliativo resultan muy motivadoras. Finalmente, los mandos afiliativos son maestros del arte de cultivar el sentido de pertenencia. Son desarrolladores de relaciones natos.

### **¿Cuándo se debe utilizar el estilo afiliativo?**

El impacto generalmente positivo que tiene el estilo afiliativo lo hace un buen planteamiento todo terreno, sin embargo los líderes deben emplearlo en particular cuando intentan fomentar la armonía del equipo, subir la moral, mejorar la comunicación o crear más confianza. A pesar de sus beneficios, el estilo afiliativo no debe ser utilizado de forma única. Su enfoque basado en el elogio puede permitir que un desempeño pobre no se corrija; los empleados pueden percibir que la mediocridad se tolera. Dado que los mandos afiliativos raramente ofrecen consejos constructivos para mejorar, los empleados han de averiguar cómo hacerlo por sí solos. De tal manera que cuando las personas necesitan claras directrices para afrontar nuevos retos, el estilo afiliativo les deja sin timón. Claramente, depender demasiado de este estilo puede llevar a un grupo al fracaso. Quizás es por eso que muchos mandos afiliativos, utilizan este estilo unido al estilo orientativo.

### **2.4. El estilo participativo:**

El mando no toma una decisión sin contar con los agentes del grupo. Primero presenta el problema, define los límites y con el grupo toma la decisión, pero se integra como un miembro más del grupo. Al dejar que los empleados tengan una voz en las decisiones que afectan a sus objetivos y a la forma en que hacen su trabajo, el líder participativo incrementa la responsabilidad. El establecimiento de metas se hace en común y el jefe acepta las decisiones tomadas en su equipo. El objetivo es tanto recoger información y puntos de vista de aquellos que están "en primera línea de batalla", como conseguir que se comprometan más con las decisiones adoptadas ya que pueden ser afectados por la decisión que se tome. Los colaboradores se responsabilizan y son reconocidos por sus logros.

### **Consecuencias del estilo participativo**

Aprovechamiento de los conocimientos del grupo. Gran implicación en las tareas y objetivos. Colaboración del grupo e integración de sus componentes. Al invertir tiempo obteniendo las ideas y el apoyo de las personas, el mando fomenta la confianza, el respeto y el compromiso. Sentimiento de pérdida de liderazgo y cierta idea del grupo de poder cambiar decisiones. Puede aparecer el jefe con una imagen de debilidad o inseguridad, ya que el grupo tiene un alto nivel de influencia y pueden surgir los líderes informales. Sin embargo el grupo adquiere sentimiento de responsabilidad y compromiso.

A pesar de ello, el estilo participativo tiene sus inconvenientes: Se utiliza mayor tiempo para tomar decisiones, con el “riesgo” de discusiones no necesarias. Una de las consecuencias más negativas pueden ser las reuniones interminables donde se dejan reposar ideas, el consenso se resiste y el único resultado visible es la fijación de fechas de más reuniones. Algunos mandos participativos utilizan este estilo para evitar la toma de decisiones cruciales, con la esperanza de que dándole suficientes vueltas al tema, acabará por aclararse. En este caso su grupo acaba sintiéndose confuso y echando en falta alguien que tome decisiones. Tal planteamiento puede incluso acabar empeorando los conflictos.

### **¿Cuándo se debe utilizar el estilo participativo?**

Este planteamiento es el mejor cuando el mando tampoco sabe cuál es la mejor forma de proceder y necesita las ideas y orientación de empleados capaces. Incluso si el mando tiene una visión clara, el estilo participativo es efectivo para generar nuevas ideas que ayuden a materializar la visión. El estilo participativo, como era de esperar, tiene mucho menos sentido cuando los empleados no están formados o no tienen la información suficiente para aportar opiniones válidas. No hace falta destacar que los momentos de crisis no son los adecuados para crear consenso.

### **3. LA TENDENCIA ACTUAL Y LA ELECCION DE UN ESTILO DE LIDERAZGO:**

Hoy ya no hay duda de que se puede aprender a ser líder, la eficacia del liderazgo no depende del carisma. En muchas ocasiones, el carisma es precisamente la perdición de los líderes, ya que los vuelve inflexibles, convencidos de su infalibilidad e incapaces de cambiar (Stalin, Hitler y Mao). El carisma por sí mismo no garantiza la eficacia.

El postulado general de las tendencias actuales acerca del liderazgo es que los líderes efectivos son aquellos mandos capaces de adaptar su conducta a las situaciones cambiantes de sus subordinados. Es decir, que a diferencia de otras orientaciones, hoy se postula que no existe un estilo óptimo de comportamiento del líder que sea siempre útil y que un líder concreto pueda adoptar como propio.

El mando a la hora de aplicar un estilo de dirección u otro deberá tener en cuenta ciertos factores referidos al grupo o a las personas implicadas, y ciertos factores referidos a la situación. Es lo que se conoce con el nombre de Liderazgo Situacional: Las investigaciones confirman que no existe un estilo de dirección mejor que otro, el estilo hay que adaptarlo a las personas y a la situación. Lo importante y necesario es la flexibilidad del mando para moverse entre los diferentes estilos adaptándose a las circunstancias.

Para favorecer la decisión en la adopción del estilo de liderazgo adecuado a cada situación nos fijaremos en los siguientes Factores y criterios en cada uno de ellos:

- a. Factores referidos al jefe: Orientación hacia las tareas o hacia las personas.
- b. Factores referidos a los colaboradores: Nivel de formación e implicación en el trabajo.
- c. Factores referidos a la situación: Dificultad e importancia de la tarea.

## **37.- LA MOTIVACIÓN EN LAS ORGANIZACIONES ACTUALES**



Cuando en 1908 inicia Taylor sus estudios con los paleadores de carbón de la *Bethlem Steel* con objeto de mejorar el rendimiento en la producción, se pensaba que la motivación principal del trabajador era su salario. Este supuesto condujo inmediatamente a la creación de *sistemas de incentivos* capaces de estimular una más alta producción.

La relativa verdad de este supuesto quedó demostrada rápidamente con los experimentos de Elton Mayo en *Hawthorne*. El trato humano recibido, la estabilidad en el trabajo con un mínimo de seguridad, la posibilidad de mejorar de situación laboral, el sentido de la labor realizada, la dignidad personal, la vida social satisfactoria y la participación en el grupo de trabajo, etc. aparecieron como determinantes muy importantes del comportamiento de los trabajadores y de su nivel de eficacia. Con este experimento quedó demostrado, ya en el año 1928, que existen unos incentivos distintos de los económicos, que permiten la satisfacción de una serie de necesidades humanas, y que la persona busca alcanzar en su trabajo.

Dice José María Rodríguez Porras en su interesante libro “*Casos de Factor Humano en la Empresa*” que si preguntáramos a varias personas por qué trabajan, con toda probabilidad nos darían respuestas muy variadas: unas nos contestarían que trabajan para ganarse la vida, en cuyo caso se mueven por las consecuencias que esperan que se produzcan (alguna clase de premio) o por la evitación de una consecuencia no deseada (algún tipo de privación); otras personas nos dirían que el sueldo es importante, pero que su trabajo es muy interesante y que están aprendiendo mucho, haciendo amigos, ayudando a otras personas, alcanzando metas con su esfuerzo, etc. El sujeto, en ese caso, se mueve por las consecuencias que espera que su trabajo produzca en él o en otras personas (satisfacción, aprendizaje, amistades, desarrollo personal, etc.). Vemos que las personas tienen diferentes necesidades y motivos.

En el primer caso, la persona se mueve por una motivación extrínseca que va a generar un vínculo principalmente de interés con la organización, mientras que en el segundo supuesto se moverá por una motivación intrínseca que generará un vínculo psicológico con aquélla.

Los “porqués” de la actuación del hombre son los **motivos**, que se pueden definir como “las fuerzas o impulsos que llevan a las personas a realizar una determinada actividad”. Son numerosas las teorías, que basándose en el análisis del comportamiento humano, han tratado de explicar la motivación buscando esa necesidad que se considera fundamental en el hombre y que pretende satisfacer con su comportamiento.

Si nos centramos en la motivación desde el punto de vista del trabajo podemos entenderla como “el esfuerzo que se realiza para alcanzar las metas organizacionales, el cual está condicionado por la satisfacción de alguna necesidad individual”. (El trabajador satisface las necesidades de la organización alcanzando las metas fijadas por ella, pero a la vez satisface, por ejemplo, sus necesidades fisiológicas, de seguridad, de estima, etc., a través del sueldo, de la amistad con los compañeros, etc.).

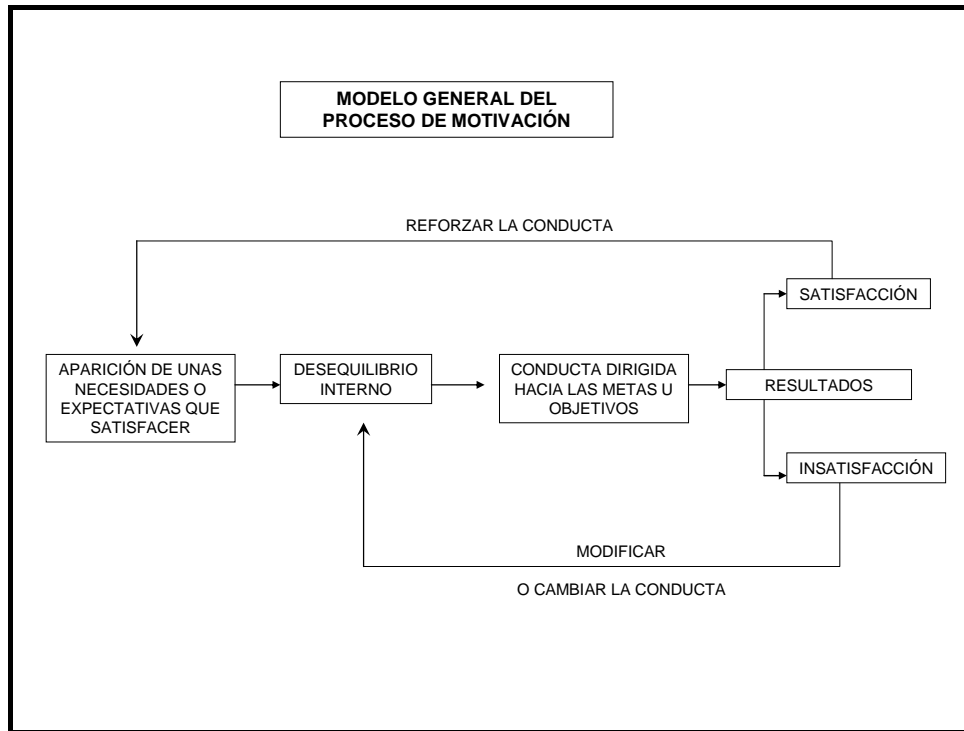
## 1. EL PROCESO DE LA MOTIVACIÓN

Una vez definida la motivación, el objetivo es establecer un modelo general que intente dar una explicación de la dirección, intensidad y persistencia de las conductas de la gente. Este Modelo general muestra lo siguiente:

- 1.- En las personas aparece una serie de necesidades o expectativas que han de ser satisfechas.
- 2.- La aparición de esas necesidades o expectativas originan en la persona un desequilibrio interno, ya sea fisiológico o psicológico, que cada persona, en la medida de lo posible, ha de reducir.
- 3.- Para ello, dirigirá su conducta hacia aquellas metas u objetivos que considera reducen dicho desequilibrio.
- 4.- Como consecuencia obtiene unos determinados resultados que pueden producirle satisfacción o insatisfacción.

→ Si los resultados son satisfactorios para el individuo, se restablece el equilibrio y, además, se produce un reforzamiento de su conducta, asegurándole que el curso de acción ha sido correcto. De esta forma, aumenta la probabilidad de que ante situaciones parecidas se vuelva a repetir esa misma conducta.

→ Si los resultados obtenidos son insatisfactorios, continúa el desequilibrio interno, y la persona tendrá que modificar o cambiar la conducta a fin de obtener los resultados satisfactorios deseados.



## 2. MODELOS MOTIVACIONALES DE MASLOW Y HERBERG Y SU APLICACIÓN EN LAS ORGANIZACIONES ACTUALES

La diversidad de teorías existentes trata de dar explicaciones sobre los motivos o la forma en que se produce la motivación. Estas teorías se han dividido en dos grandes grupos (Cambpbell et al. 1970): Teorías de contenido y Teorías de proceso.

- a. **Teorías de contenido** de la motivación. Tratan de explicar qué es lo que motiva a las personas. Intentan saber cuáles son las necesidades de la gente, qué objetivos persiguen en la realización de sus tareas, qué incentivos son los más importantes para el trabajador, etc.

- b. **Teorías de proceso** de la motivación. Se centran en el estudio de cómo se produce la motivación. Tratan de analizar las variables que explican el esfuerzo, la dirección y el cambio o persistencia de un comportamiento. Las Teorías de A. Maslow y F. Herzberg, que vamos a estudiar, son teorías de contenido.

## 2.1. TEORÍA DE LA JERARQUÍA DE NECESIDADES DE MASLOW

La Teoría de la Jerarquía de Necesidades de Abraham Maslow es quizás la teoría más conocida de la motivación. Postula que los motivadores del comportamiento son las necesidades.

Las **dos premisas básicas** de esta teoría son:

- Solamente influyen en la conducta las necesidades no satisfechas. Esto quiere decir que si bien ninguna necesidad queda satisfecha enteramente, sobre todo las de orden superior, una necesidad satisfecha en lo fundamental, ya no motiva.

- Las necesidades se distribuyen en una jerarquía de importancia. Significa que las necesidades se presentan escalonadamente, de forma que no se busca la satisfacción de determinadas necesidades sin haber satisfecho antes las necesidades de niveles inferiores. Ejemplo: un trabajador que no cobra su salario en siete meses, no le importa para nada las buenas relaciones personales que pueda establecer con sus compañeros.

Establece **cinco niveles en las necesidades**, divididas en necesidades de orden inferior y necesidades de orden superior.

### *Necesidades de orden inferior:*

Estas necesidades se satisfacen, sobre todo, de manera externa (por ejemplo, con el salario), y son:

**1. Necesidades Fisiológicas:** Estas necesidades surgen a partir de los requerimientos básicos de la vida y son importantes para la supervivencia de la raza humana (oxígeno, alimento, agua, resguardo, sexualidad, etc).

**2. Necesidades de Seguridad:** Hacen su aparición cuando las fisiológicas están satisfechas en lo fundamental y se refieren a las necesidades de protección contra daños físicos, emocionales, morales, etc. En el mundo laboral ha empezado a cobrar gran importancia la seguridad en el empleo. Las necesidades fisiológicas y de seguridad, como hemos visto, se refieren a las necesidades básicas para la supervivencia inmediata y futura.

Estas necesidades se cubren fácilmente con medios materiales: salario, normas de seguridad e higiene en el trabajo, prestaciones de la Seguridad Social, etc.

***Necesidades de orden superior:***

A diferencia de las necesidades de orden inferior, éstas se satisfacen de manera interna (en el interior de la persona). Son:

**3. Necesidades Sociales y de Pertenencia:** Se refieren a lo afectivo, a la pertenencia y a la participación social. Las personas tienen la necesidad de ser aceptadas, amadas, de gustar a otras personas. La organización puede contribuir a satisfacer estas necesidades dando a la persona oportunidad de relacionarse socialmente en el entorno del trabajo, integrando a la persona en grupos y facilitándole la relación y la sensación de pertenencia.

**4. Necesidades de Estima:** Incluye factores internos de estimación respecto de sí mismo, autoestima y logro. Las personas necesitan una valoración generalmente alta de sí mismos, con una base firme y estable; necesitan de autorrespeto o autoestima y de la estima de los demás. Son cubiertas por la organización, sobre todo, otorgando responsabilidad y reconocimiento público del buen rendimiento.

**5. Necesidades de Autorrealización:** Esta necesidad está representada por el impulso de llegar a ser lo más que se puede ser, utilizando las habilidades que se tienen al máximo y mediante el aprovechamiento del talento. Según Maslow, es el deseo de ser eficaz en todo aquello que uno hace, tanto si se trata de ser padre como si se trata de ser el mejor funcionario de un grupo de trabajo. En la organización, estas necesidades se cubren si se le ofrece al individuo la posibilidad de enfrentarse con nuevos retos y oportunidades para desarrollar su creatividad.

## 2.2. TEORÍA BIFACTORIAL DE FREDERICK HERZBERG

Frederick Herzberg y sus colaboradores (1959) trataron de averiguar cuáles eran los factores que determinaban la satisfacción (o la insatisfacción) de los trabajadores, así como la incidencia de este estado (satisfacción/insatisfacción) sobre variables tales como el nivel de rendimiento, el absentismo laboral y la rotación de personal. Así, una vez conocidos estos factores, podrían modificarse en la dirección deseada. De los resultados de sus investigaciones, Herzberg elabora su teoría de la motivación, en la que diferencia dos factores:

**1.- Factores motivadores.** Es decir, aquellos desde los que se genera satisfacción en el trabajo, y se parte del contenido del trabajo (factores intrínsecos). Dentro de este grupo, Herzberg considera: el éxito, el reconocimiento por el desempeño, el trabajo considerado en sí mismo, la responsabilidad y la promoción. Así pues, la presencia de alguno o algunos de estos factores motiva al individuo a trabajar con mayor eficacia.

**2.- Factores higiénicos o ergonómicos.** No son motivadores por sí mismos, sino que tienden a reducir la insatisfacción, y se relacionan con el contexto del trabajo (factores extrínsecos). Estos factores incluyen: la política de la organización, la dirección, la supervisión, las relaciones interpersonales, las condiciones de trabajo, los salarios, la posición social y la seguridad.

Estos factores higiénicos no son en sí motivadores y lo más que pueden lograr es un estado neutro de mantenimiento del individuo en la organización. Es más, si estos factores no son los adecuados pueden llegar a producir insatisfacción en los sujetos.

	PRESENTES	AUSENTES
FACTORES MOTIVADORES	MOTIVACION	<i>No motivación</i> y Raramente producen Insatisfacción
FACTORES HIGIÉNICOS	No insatisfacción Estado neutro de Motivación	INSATISFACCIÓN

**Teoría de los dos factores de Herzberg**

Como antes hemos comentado, los factores motivadores están básicamente relacionados con el trabajo en sí mismo, mientras que los factores higiénicos están principalmente relacionados con el contexto del puesto de trabajo.

Además, Herzberg y sus colaboradores señalan que, frente a la consideración tradicional de que la satisfacción e insatisfacción eran los polos opuestos de un mismo continuo, los factores que producen satisfacción son distintos e independientes de los que producen insatisfacción, de forma que el polo puesto de la satisfacción laboral no es la insatisfacción sino la NO satisfacción; asimismo, el polo opuesto de la insatisfacción en el trabajo no es la satisfacción, sino la NO insatisfacción.

En consecuencia, si conseguimos reducir la insatisfacción del trabajador, aumentando, por ejemplo, el salario o mejorando las condiciones de trabajo, ello no significa que vaya a alcanzar satisfacción, puesto que son otros factores los que influyen en ella.



En todo caso, lo que se consigue es detener o atenuar el descontento, o, por el contrario, si aumentamos el nivel de la satisfacción del trabajador, reconociendo, por ejemplo, su trabajo, ello no supone que hayamos reducido su nivel de insatisfacción.

Este modelo, no se puede aplicar universalmente y ha sido objeto de distintas críticas, pero ofrece una distinción útil entre elementos de mantenimiento que son necesarios pero no suficientes y factores motivacionales, que tienen el potencial de mejorar el esfuerzo del trabajador.

### **3. TÉCNICAS PARA MOTIVAR DESDE LA ORGANIZACIÓN**

Aunque las organizaciones utilizan un gran número de estrategias para motivar a las personas que trabajan en ellas, nosotros nos vamos a centrar en el contenido del trabajo, el logro, el reconocimiento, la promoción y la responsabilidad como importantes elementos motivadores de la conducta laboral.

#### **3.1. EL CONTENIDO DEL TRABAJO**

El contenido del trabajo se refiere a aquellos aspectos del trabajo que están relacionados directamente con la ejecución de éste. Es el conjunto de atributos y características que posee la actividad laboral en sí misma. Estos factores intrínsecos o implícitos en la propia tarea son los que verdaderamente actúan como agentes motivadores y generan un vínculo psicológico de la persona con la organización. Entre las características del contenido mismo del trabajo hay que destacar las siguientes; los atributos de la tarea, la autonomía, las posibilidades de usar habilidades y aptitudes y el feedback o retroalimentación.

### **3.1.1. Atributos de la tarea**

Entre los atributos de las tareas que pueden ser motivadores para la persona cabe mencionar el interés de la tarea, su variedad, su importancia o significatividad y su identidad.

#### ***El interés de la tarea***

Una actividad interesante es aquella que agrada a la persona por sí misma más que por los resultados que puede llegar a obtener a través de ella (como dinero, promoción, etc). Las tareas interesantes pueden llegar a ser altamente motivadoras para la conducta laboral.

#### ***La variedad de las tareas***

La variedad de las tareas puede resultar también motivadora y estimulante. Por el contrario, la repetición continua de una o unas pocas tareas puede conducir a la monotonía y al aburrimiento.

#### ***La importancia o significado***

La importancia de las tareas tiene que ver con la medida en que una tarea produce un impacto sustancial en la vida de otras personas, bien sea dentro del trabajo o fuera de él. Las tareas que realizan las personas pueden ser importantes o significativas por varios motivos (por ejemplo: son un servicio para la sociedad, se puede ayudar a las personas, etc.). (Lo motivante que puede llegar a ser trabajar en un grupo de delincuencia sexual y malos tratos cuando damos mucha importancia a la dignidad de la mujer). Aquí entran en juego las diferencias individuales. Para algunas personas, determinadas cosas tienen mucha importancia, que no tienen para otras.

### ***La identidad de las tareas***

Es el grado por el cual un trabajo requiere de un conjunto de tareas que lo configuran como completo e identificable, desde que empieza hasta que termina, con un resultado visible. Por tanto, podemos afirmar que para poder maximizar el poder motivacional de las tareas, debemos procurar que éstas sean completas, en contraste con las tareas parceladas. Cuando se ordena a un subordinado la realización de una tarea que forma parte de otra más compleja hay que explicarle lo que significa por ella misma y dentro de la tarea más compleja.

La identidad de las tareas es un concepto muy unido a la importancia, ya que difícilmente sabremos la importancia que tiene una tarea si no sabemos lo que significa, por ella misma y dentro de la tarea más compleja. Para ilustrar esto es bueno el ejemplo de los dos canteros: *“Dos canteros están intentando partir una gran piedra, y se pregunta al primero, que no sabe lo que significa esta tarea dentro de la más compleja, y nos dirá: ¡Aquí estoy intentando partir esta piedra! Preguntamos al segundo de ellos, que sí sabe su significado, y nos puede contestar: “Pertenezco a un equipo de trabajo que está construyendo una catedral”.*

### **3.1.2. Autonomía**

Es el grado hasta el cual un trabajo permite una independencia y discrecionalidad importantes para programarlo y decidir cómo realizarlo. La autonomía en el trabajo conlleva sentimientos de libertad al realizar las tareas y, por lo tanto, sentido de responsabilidad. La autonomía, en su mejor expresión, implica la desaparición de controles externos, las programaciones previas realizadas por otros, la jerarquía fiscalizadora y la mayoría de los elementos extraños al propio trabajador.

### **3.1.3. Uso de habilidades y aptitudes**

La posibilidad de utilizar y poner en práctica los conocimientos, habilidades, destrezas y aptitudes en la ejecución del trabajo, puede llegar a suponer un factor motivacional para las personas. La adaptación de las características de la persona y las que requiere el puesto de trabajo puede conducir a un mejor desempeño del mismo y a un aumento de la motivación laboral. Por el contrario, un gran desajuste entre ambas puede producir en la persona desmotivación.

### **3.1.4. Feedback**

Es el grado en que la actividad laboral proporciona al individuo información clara y directa sobre la efectividad de su ejercicio. Este conocimiento sobre el grado de progreso proporciona al subordinado información respecto a conquistas parciales y al grado de avance hacia los resultados finales, actuando siempre como un motivador importante. Se refiere a la información que se obtiene directamente del trabajo, del conocimiento de los resultados derivados de las actividades laborales en sí mismas, y no tanto a la información que llega de otras personas (compañeros, jefes, etc.)

## **3.2. EL LOGRO**

Supone ofrecer objetivos y metas que constituyan, de alguna manera, un reto para los subordinados. Sin embargo, una dificultad excesiva puede llegar a generar frustración si no se consigue alcanzar dicha meta, perdiéndose el efecto motivador. Es un elemento muy importante a tener en cuenta a la hora de formular objetivos.

## **3.3. EL RECONOCIMIENTO**

El reconocimiento debe estar estrechamente vinculado al rendimiento. Han de evitarse desigualdades o “injusticias” al dispensar ese reconocimiento.

Los reconocimientos generales son eficaces para mantener unidos a los miembros de un grupo pero no para conseguir mayor calidad en el desempeño, ya que todos los miembros del grupo lo reciben por igual y no son diferenciados.

El reconocimiento de la tarea realizada adecuadamente, con eficacia, que conduce a la consecución de las metas previstas es un refuerzo positivo, por lo que el reconocimiento debe ser contingente al rendimiento.

En las organizaciones deberían desaparecer las indicaciones negativas sobre lo que el trabajador “es”. Lo correcto, en las indicaciones que pretenden un cambio de conducta ajena, sería la abundancia de reconocimiento concreto y positivo de lo que la persona “hace”, y el uso discreto de crítica sobre lo que se hace mal, siempre que se indiquen caminos de corrección. El refuerzo positivo de la conducta ajena, en el ámbito organizacional, debe centrarse más en la conducta de rol que en las características generales de la personalidad. Se debe reforzar más lo que la persona “HACE” que lo que la persona “ES”.

### **3.4. LA PROMOCIÓN**

Motiva igualmente la posibilidad de ascenso o de promoción cuando es tomada como incentivo o recompensa. Un caso típico es cuando la promoción se pone en relación con el rendimiento. Sin embargo, lo más frecuente es que las personas se promocionen al menos parte de ellas, por antigüedad.