

UNIVERSIDAD DE SALAMANCA
CAMPUS DE EXCELENCIA INTERNACIONAL

TESIS DOCTORAL EN DERECHO PENAL

**LA DELINCUENCIA ORGANIZADA Y SU
PREVENCIÓN. Especial referencia a las
pandillas latinoamericanas de tipo violento**

AUTORA:

D^a. SYLVIA CÓRDOBA MORENO

DIRECTORA:

**DRA. D^a. LAURA DEL CARMEN ZÚÑIGA
RODRÍGUEZ**

Salamanca, 2015

El hombre no posee el poder de crear vida. No posee tampoco, por consiguiente, el derecho a destruirla. (Mahatma Gandhi)

A mi hijo Gorka, mi prioridad, mi fortuna, mi bendición; a mis padres y a Andrey, por animarme a terminar lo que un día empecé.

ÍNDICE

Abreviaturas.....I-III

INTRODUCCIÓN.....1-8

PRIMERA PARTE: EL CRIMEN ORGANIZADO Y LAS PANDILLAS LATINOAMERICANAS DE TIPO VIOLENTO

CAPÍTULO I: DIFERENCIACIÓN ENTRE LA DELINCUENCIA COMÚN Y EL CRIMEN ORGANIZADO.....9

1.- La necesidad de definir el concepto de organización criminal.....10

2.- Definición de delincuencia común. La carrera delictiva.....11

3.- Definición de crimen organizado.....13

3.1.- Concepto de delincuencia organizada en España.....14

3.2.- Concepto de delincuencia organizada en la comunidad internacional.....18

CAPÍTULO II: ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.....20

1.- Referencia histórica.....22

 1.1.- Antecedentes nacionales.....24

 1.2.- Antecedentes internacionales.....29

2.- Situación actual.....31

3.- Factores intervinientes.....34

CAPÍTULO III: LAS DISTINTAS FORMAS DE CRIMEN ORGANIZADO....39

1.- Tipos de organizaciones criminales.....41

 1.1.- En función del mayor o menor grado de complejidad de la organización y de su estructura.....41

 A) Ocasionales (bandas de delincuentes).....42

 B) Convencionales (grupos organizados).....43

 C) Evolucionadas (organizaciones de tipo mafioso).....43

 1.2.- En función de su procedencia.....44

 A) Grupos autóctonos.....45

 B) Grupos de la Unión Europea.....45

 C) Grupos de fuera de la Unión Europea.....46

 1.3.- En función de sus similitudes con otros elementos o formas de organización de la sociedad.....50

 A) Las organizaciones criminales como empresa.....50

 B) Las organizaciones criminales como secta.....52

 C) La organización criminal como Estado.....52

D) La organización criminal como familia.....	53
2.- Mención especial a la organización de La Cosa Nostra.....	53

CAPÍTULO IV: DIVERSIFICACIÓN DE ACTIVIDADES DELINCUENCIALES EN EL SENO DE ESTOS GRUPOS.....56

1.- Blanqueo de capitales.....	58
2.- Tráfico de drogas.....	62
3.- Tráfico de personas.....	63
3.1.- Con fines de prostitución.....	66
3.2.- Con fines de inmigración ilegal.....	67
4.- Pornografía infantil a través de Internet.....	69
5.- Sicarios.....	71

CAPÍTULO V: EL DIFÍCIL TRATAMIENTO DEL CRIMEN ORGANIZADO Y DE LAS ASOCIACIONES ILÍCITAS.....72

1.- El injusto en los delitos de organización.....	76
2.- Diferenciación de las asociaciones ilícitas con las organizaciones ilícitas.....	79

CAPÍTULO VI: LA REPRESIÓN DE LA DELINCUENCIA ORGANIZADA Y DE LAS PANDILLAS DE TIPO VIOLENTO.....81

1.- Medios Políticos.....86

1.1.- Nacionales.....86

1.2.- Internacionales (*PARLAMENTO EUROPEO*).....87

2.- Medios Judiciales.....89

2.2.- Nacionales.....91

2.3.- Internacionales (*EUROJUST, EUROORDEN*).....93

3.- Medios Policiales.....94

3.1.- Nacionales.....95

3.2.- Internacionales (*INTERPOL, EUROPOL*).....101

CAPÍTULO VII: LA REFORMA DEL C.P. EN MATERIA DE GRUPOS DE DELINCUENCIA ORGANIZADA.....104

1.- Nuestra legislación para los miembros de la delincuencia organizada que se encuentran en prisión.....107

2.- Los FIES.....111

3.- Medidas o consecuencias accesorias.....115

3.- Afectación de la reforma de la ley penal española en 2015 en los delitos de organizaciones y grupos criminales.....119

SEGUNDA PARTE: LAS BANDAS JUVENILES VIOLENTAS Y SU PREVENCIÓN

CAPÍTULO I: QUÉ ES Y A QUÉ SE DEBE LA DELINCUENCIA JUVENIL..121

1.- Concepto de delincuencia juvenil.....	124
2.- Características comunes de los delincuentes juveniles.....	125
3.- Causas y factores de la delincuencia y violencia juvenil.....	130
4.- Evolución de la delincuencia juvenil.....	139

CAPÍTULO II: DERECHO PENAL DE MENORES.....145

1.- Historia de la legislación en materia de menores.....	150
2.- Respuesta legislativa y judicial al problema de las bandas juveniles.....	153
3.- Los modelos de Justicia Penal de Menores.....	155
4.- La imputabilidad de menores.....	159
5.- Principios informadores de la LORPM.....	161
6.- Las medidas susceptibles de ser impuestas a los menores.....	165
6.1.- Notas características de las medidas sancionadoras.....	168

6.2.- Tipología de medidas sancionadoras previstas en la legislación de menores.....	171
--	-----

CAPÍTULO III: LAS STREET GANGS LATINAS O BANDAS CALLEJERAS DE TIPO VIOLENTO.....182

1.- Definición de las bandas callejeras o pandillas.....	185
--	-----

2.- Origen y evolución de las pandillas hispanas.....	191
---	-----

3.- Pandillas callejeras: ¿Criminalidad organizada o delincuencia común?.....	197
---	-----

4.- Delincuencia juvenil en el seno de las bandas callejeras de tipo violento.....	201
--	-----

5.- La tipología de las Street Gangs y las bandas latinas más conocidas.....	204
--	-----

5.1.- Latin Kings.....	207
------------------------	-----

5.2.- Ñetas.....	208
------------------	-----

5.3.- Latinos Fuegos.....	210
---------------------------	-----

5.4.- Trinitarios.....	210
------------------------	-----

5.5.- Dominican Don't Play.....	210
---------------------------------	-----

5.6.- Bling-Bling.....	211
------------------------	-----

5.7.- La Pandilla de la Calle 18.....	212
---------------------------------------	-----

5.8.- La Mara Salvatrucha o MS.....	213
-------------------------------------	-----

5.10.- Otras bandas latinas.....	217
----------------------------------	-----

CAPÍTULO IV.- LA TRANSFORMACIÓN DE LAS PANDILLAS JUVENILES VIOLENTAS A CRIMEN ORGANIZADO TRANSNACIONAL.....218

1.- Expansión de las maras a otros países.....	219
--	-----

2.- Experiencia de Barcelona con las bandas latinas.....	223
3.- Las bandas latinas en Madrid.....	227
4.-Las bandas latinas para nuestra Jurisprudencia.....	232
5.- Medidas legales llevadas a cabo para combatir las pandillas juveniles.....	255
6.- Programas de intervención frente a las bandas.....	259
7.- Los cárteres colombianos y mejicanos y su relación con las pandillas latinas.....	261

CAPÍTULO V.- CARACTERÍSTICAS DE LOS PANDILLEROS, LA VIOLENCIA EN LAS PANDILLAS Y EL PORQUÉ SE CREAN.....

1.- Características comunes de los pandilleros.....	265
2.- La violencia en el seno de las bandas como signo distintivo básico de otras agrupaciones juveniles delictivas.....	268
3.- Causas de la formación de las bandas juveniles de tipo violento, ¿porqué existen?.....	271
4.- Actividad delictiva de los miembros de las pandillas.....	276

CAPÍTULO VI: TEORÍAS CRIMINOLÓGICAS SOBRE LA PREVENCIÓN DE LA DELINCUENCIA Y LA REGULACIÓN DE LA PREVENCIÓN EN ESPAÑA.....

1.- Teoría del delito y de la pena.....	280
2.- Teorías de la prevención de la delincuencia.....	285
2.1.- Prevención Especial.....	287

2.2.- Prevención General.....	288
3.- Pautas para la prevención de la delincuencia juvenil.....	292

CAPÍTULO VII: PREVENCIÓN DE LA FORMACIÓN DE LAS BANDAS O PANDILLAS CALLEJERAS VIOLENTAS.....297

1.- Orígenes de la prevención de la delincuencia juvenil, a nivel mundial.....	299
2.- Prevención de la formación de las bandas o pandillas	305

CAPÍTULO VIII: MEDIDAS ESTABLECIDAS EN EL DERECHO COMPARADO PARA COMBATIR LA CREACIÓN DE BANDAS O GRUPOS ORGANIZADOS.....310

1.- Los modelos de represión de la delincuencia juvenil.....	313
1.1.- Modelos de carácter preventivo.....	313
1.2.- Modelos de carácter administrativo o judicial.....	314
1.3.- Modelos de carácter sociológico.....	315
1.4.- Modelos de carácter biológico y psicológico, o modelos terapéuticos de carácter biopsicológico.....	315
1.5.- Modelos punitivo-judicial.....	315

CAPÍTULO IX: EL TRATAMIENTO DE LA DELINCUENCIA ENTRE LOS JÓVENES PERTENECIENTES A BANDAS CALLEJERAS DE TIPO VIOLENTO	318
1.- Posibles soluciones favorecedoras del tratamiento de jóvenes que han cometido delitos.....	321
2.- El tratamiento reformador de los jóvenes pandilleros.....	326
3.- La ley del efecto.....	332
4.- Programas para combatir la Delincuencia y el Pandillerismo.....	333
5.- La reinserción de jóvenes delincuentes.....	340
CONCLUSIONES	345
BIBLIOGRAFÍA	354
Jurisprudencia	368

Abreviaturas

Art.	Artículo
Arts.	Artículos
ARRMI	Agencia para la Reeducción y Reinserción del Menor
AN	Audiencia Nacional
APM	Audiencia Provincial de Madrid
AVE	Asociación de Víctimas del Terrorismo
BL	Bandas Latinas
BND	Inteligencia federal alemana
CAM	Comunidad de Madrid
CDN	Convención de Derechos del Niño
CE	Constitución Española
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial
CNI	Centro Nacional de Inteligencia
CNP	Cuerpo Nacional de Policía
CP	Código Penal
DDP	Dominican Don't Play
DIA	Departamento Italiano Antimafia
EEUU	Estados Unidos de América

ETA	Euskadi Et Askatasuna
FBI	Federal Bureau of Investigation
FGE	Fiscalía General del Estado
GAL	Grupos Antiterroristas de Liberación
GC	Guardia Civil
ILGIA	International Latino Gang Investigators Association
INE	Instituto Nacional de Estadística
LA	Los Ángeles
LECrIm	Ley de Enjuiciamiento Criminal
LK	Latin King
LO	Ley Orgánica
LOFCSE	Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado
LOGP	Ley Orgánica General Penitenciaria
LORPM	Ley Orgánica reguladora de la Responsabilidad Penal del Menor
LTTM	Ley de Tribunales Tutelares de Menores
MF	Ministerio Fiscal
MIR	Ministerio del Interior
NU	Naciones Unidas
NY	Nueva York
OEA	Organización de los Estados Americanos
OGD	Observatorio Geopolítico de la Droga
OIPC	Organización Internacional de Policía Criminal
ONG	Organización no gubernamental

ONU	Organización de las Naciones Unidas
Op. Cit.	Opera Citata
PP	Partido Popular
RD	Real Decreto
RJE	Red Judicial Europea
RPM	Responsabilidad Penal del Menor
s.	Siglo
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
SEPBLAC	Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias
St.G.	Street Gang
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TC	Tribunal Constitucional
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
TTM	Tribunales Tutelares de Menores
TV	Televisión
UE	Unión Europea
UDYCO	Unidades de Droga y Crimen Organizado

Introducción

La delincuencia organizada constituye uno de los más graves problemas sociales que perjudican a la humanidad en la actualidad y desde hace ya décadas, de ahí que haya considerado este tema interesante para introducirlo en una tesis doctoral, junto con otros a los que se puede encontrar estrechamente vinculado. Especialmente ha llegado a ser considerado como una lacra social por varias causas, una de ellas se debe a que las organizaciones criminales no permanecen asentadas en un determinado territorio, sino que se movilizan de un país a otro con gran facilidad y realizan conexiones con otras organizaciones legales e ilegales de diferentes lugares con las que forman redes en todo el mundo y se mueven con tal perfidia que hace que sea una tarea ardua ponerles freno, motivo por el cual la ONU hablará de ellas, en esos casos, como de delincuencia organizada transnacional. Un motivo más de entre los que podrían mencionarse para dar una sucinta explicación al porqué este tipo de delincuencia se ha convertido en algo tan temido por la sociedad y por las autoridades, sería el hecho de que tiene un gran poder en comparación con la delincuencia común. Las redes criminales han sabido desde sus inicios mezclarse en todas las esferas sociales y conseguirse incluso posiciones de privilegio, al haber logrado estrechar lazos con personalidades de la política, de la justicia, de las fuerzas del orden, del mundo empresarial y mercantil, etc.

Estas sociedades del crimen han conseguido, por tanto, infiltrarse no sólo en los mercados ilegales, algo fundamental para llevar a cabo sus ilícitas actividades, sino también, en los sistemas legales de gobierno, adquiriendo poder, tecnología y llegando a ser en ocasiones más poderosas que el mismo Estado con su infraestructura legal. Es evidente que gracias al hecho de que no paguen impuestos, ello las convierte en una carga económica y financiera tremenda para los gobiernos, ya que estos tienen que destinar recursos extras para combatir a estas organizaciones que, por otra parte, entre más poder económico tengan, mejor podrán resistir disponiendo incluso de recursos tecnológicos mejores de aquellos con los que cuentan los gobiernos.

Hoy en día, la mayoría de los países contienen en sus ordenamientos jurídicos penales regulaciones en materia de “*delitos de organización*”, es decir, cometidos en el seno o a través de organizaciones criminales o asociaciones ilícitas, pues desde hace años se han convertido en un problema mundial. Al inicio de este trabajo veremos muy sucintamente cómo es definido este fenómeno en algunos países y también desde los organismos de la comunidad internacional.

Parte del objeto de investigación de este trabajo, quedó fijado en primer término, en establecer una delimitación, lo más precisa posible, de aquello que por los Estados y en concreto España, se entiende como organización criminal y asociación ilícita. Así, partiremos de una serie de conceptos generales, definición de delincuencia organizada y también de la historia de ésta, para después hablar de los distintos tipos de grupos organizados y de sus actividades delictivas más típicas.

Me ha parecido que un estudio como el presente, no puede circunscribirse únicamente a la consideración penológica sin más de las bandas latinas, aunque este sea el tema capital del mismo, y por ello se ha optado por una metodología analítica y descriptiva del otro tema que englobaría aquel de las pandillas juveniles, las organizaciones criminales, pues dentro de ellas estarían algunas de estas pandillas que se estudiarán aquí. Por ello, he realizado una aproximación a la realidad histórica de la delincuencia organizada antes de adentrarme en el tema de las bandas latinas, creo debía situar el argumento principal.

La Metodología comparativa empleada en determinados pasajes de la tesis, me ha permitido distinguir las características más relevantes de, por ejemplo, cómo están consideradas las organizaciones criminales y asociaciones ilícitas en distintos países, de los medios materiales, humanos y legales de los que disponen los Estados en su lucha contra el crimen organizado, las penas que llevan aparejadas los delitos cometidos en el seno de las organizaciones delictivas dependiendo de si son mayores de edad o menores sus autores, etc....

Para la confección de este trabajo, como no podía ser de otra manera, se han debido consultar distintas fuentes, especialmente libros especializados en las materias que han sido tratadas, así como revistas, boletines, estadísticas oficiales, páginas web, jornadas sobre los temas estudiados, algunas en las cuales he estado presente otras no, y por supuesto también he tenido que acudir a la legislación, tanto internacional como nacional y a la jurisprudencia española, fundamental ésta última para llegar al

planteamiento de mis propias conclusiones, las cuales se enumeran en el apartado final de conclusiones y propuestas, como no puede ser de otra manera.

El presente trabajo se ha dividido en dos grandes partes. La primera parte, está dirigida al análisis del crimen organizado, desde su historia, su concepción, sus características, sus tipos y hasta sus actividades más típicas, el tratamiento de estos delitos, y en especial los de asociación ilícita, en nuestra legislación, los distintos medios de los que se dispone hoy en día por la sociedad para la represión del crimen organizado, medios tanto políticos, como judiciales y policiales, y ello con la intención de analizar lo que tenemos y lo que nos falta todavía a fecha de hoy para lograr una mejor persecución de esta lacra social.

Y en el segundo bloque o segunda parte, dedicada a la prevención de las pandillas juveniles violentas, se tratará la delincuencia juvenil como raíz de la criminalidad ejercida por esas pandillas o bandas, pero también de la delincuencia organizada en general, ya que en mi opinión, antes de que alguien llegué a formar parte de una de estas organizaciones, antes ha cometido otros delitos de menor calado, y seguramente esa mayor o menor carrera delictiva se ha iniciado en la adolescencia o en la juventud. Se hablará también del derecho penal de menores, de la cómo se halla nuestra legislación penal de menores.

Asimismo, se hará una mención expresa de las pandillas callejeras de tipo violento como modalidad, algunas de ellas, que las considero de grupos organizados.

Por su puesto se estudiará la prevención de la delincuencia, y en concreto de la organizada, de las teorías de la prevención, haciendo mención especial a los jóvenes que pueden estar en peligro de ingresar en alguna de las agrupaciones de tipo violento que aquí se analizan.

En cuanto al plan de elaboración de la presente tesis, he optado por tratar los distintos temas yendo de lo general a lo particular, haciendo un acercamiento previo a la conceptualización de la delincuencia organizada, pues en mi opinión es un tema fascinante y en constante evolución que además encuentro estrechamente vinculado a las bandas latinas.

La delincuencia avanza rápido tecnológicamente y la única respuesta posible que debe dar la policía ante ello, es la especialización profesional permanente, aplicando medios y técnicas de investigación iguales o más avanzadas para poder competir, ya que el potencial tecnológico, y sobretodo económico de muchos grupos delictivos, no deja lugar a otra posibilidad. Podría decirse que la delincuencia en general evoluciona con

los años y se aprovecha de los avances tecnológicos, y si esto es lo que normalmente hace cualquier delincuente, ya sea habitual u ocasional, imaginemos hasta dónde puede llegar la delincuencia organizada, en donde hay una división precisa del trabajo, los roles están claramente establecidos y se tiende a la especialización delictiva, como si de una sociedad mercantil se tratara, si bien ello no la excluye a su vez de ser heterogénea en sus actividades, haciendo también uso de la violencia si lo considera necesario, la cual constituye además, una nota característica de la gran mayoría de grupos delictivos organizados. Resulta evidente que los desarrollos tecnológicos y científicos han contribuido y contribuyen a que se creen nuevas formas delictivas, un claro exponente de ello, serían los delitos informáticos, en los cuales nunca resulta para la policía sencillo perseguir a su autor o autores dado que en muchos de los casos es difícil conseguir pruebas o incluso llegar a descubrir la identidad de sus partícipes.

Aquí veremos los tipos de agrupaciones criminales más conocidas y también las actividades delictivas más comunes llevadas a cabo en el seno de estos grupos de delincuentes, destacando con diferencia el blanqueo de capitales y el tráfico de drogas de entre todos los delitos tipificados en nuestra legislación, por ser estas las actividades más comunes de la delincuencia organizada.

La investigación criminal ha evolucionado enormemente en nuestro país en las últimas décadas, llegando a transformarse hoy en día en una auténtica especialidad policial, necesaria por otra parte para hacer frente a las actividades delictivas más complejas y sofisticadas que observamos en la delincuencia, especialmente en la delincuencia organizada, la cual supone seguramente el mayor reto para la Policía Judicial en España. En el presente trabajo, veremos los medios más relevantes con los que cuenta nuestra Policía para luchar contra el crimen organizado, y estudiaremos también los medios políticos y judiciales que tenemos a nuestra disposición, tanto a nivel nacional como internacional.

Y por supuesto, como no puede faltar en una tesis de Derecho, se harán referencias a nuestra legislación y jurisprudencia para analizar cómo se regulan por parte de nuestras leyes los supuestos de grupos organizados y asociaciones ilícitas, con qué penas son castigados sus componentes, las medidas accesorias que llevan aparejadas esas penas, y algunas otras cuestiones específicas que atañen a los miembros de esas agrupaciones que vienen condenados, como por ejemplo, el régimen especial de los FIES, qué es esto, en qué consiste y a quién se aplica.

La peligrosidad de los delitos cometidos por una asociación criminal, siempre será superior a la propia de la delincuencia individual dado que en la asociación criminal se desarrolla una dinámica que favorece la comisión de hechos delictivos debido a distintos factores, como por ejemplo que la organización permite la construcción de estructuras orientadas a la planificación y ejecución del delito así como el encubrimiento de sus componentes, o la profesionalización de los miembros integrantes de una asociación criminal.

Dentro de la delincuencia organizada, se eligió como tema principal y más específico en este trabajo, el de las “bandas latinas”, principalmente por el hecho de tratarse de un fenómeno bastante novedoso en nuestro país, aunque no así para otros países de Centroamérica y Sudamérica donde ya cuentan con una larga trayectoria. Pero también por ello, por su reciente surgimiento en España, la convierte en una cuestión interesante, dado que, aunque para muchas naciones estas agrupaciones juveniles de carácter violento lleven décadas operando impunemente, a día de hoy se continúa sin saber cómo eliminarlas.

Veremos en el presente trabajo cuál ha sido el origen de las “bandas latinas”, sus rasgos más esenciales y algunos de los efectos que han ido provocando a su paso. Si bien, antes de adentrarnos en el mundo de las maras, pandillas y otras agrupaciones juveniles de carácter violento, se ha estimado conveniente hablar de la regulación y de la situación actual de la delincuencia organizada, dados los vínculos y características que guardan entre sí, y ello para llegar a plantearnos como conclusión, si realmente podemos considerarlas como una variante del crimen organizado o si merecen un tratamiento legal individualizado y propio que hasta el momento no se les ha dado o, ni una cosa ni otra, si es más apropiado enjuiciar únicamente a la persona o personas cuando cometan delitos pero como delincuentes individuales y no como miembros de una agrupación delictiva. Y este será el fin fundamental de esta tesis, establecer una concepción más ajustada a la realidad de la que hasta ahora se ha dado, y ofrecer ideas para su represión en nuestro sistema legislativo, pues quizá todavía, y a pesar de que ya existe jurisprudencia al respecto, su regulación no está del todo definida. Por ello, me he planteado el objetivo de, a partir del concepto y definición de crimen organizado, poder ofrecer una serie de reflexiones sobre si las bandas o pandillas callejeras de tipo violento, pueden llegar o no, a incluirse dentro de lo que conocemos como delincuencia organizada.

Las conocidas como “bandas latinas”, como su propio nombre indica, tienen su rasgo más característico, en el hecho de estar compuestas por jóvenes de origen latinoamericano, pero en la actualidad, ya no solo es así, sino que también, las componen adolescentes y jóvenes españoles y de otras nacionalidades según en qué territorio actúen, pero sí es cierto que en la mayoría de los casos serán individuos latinos, especialmente procedentes de los países centroamericanos tales como El Salvador, Honduras y Guatemala, aunque también son numerosos en la composición de estos grupos, los nacionales ecuatorianos y dominicanos.

Resulta complicado hacerles frente y además poseen un alto grado de violencia como símbolo distintivo, unas en mayor medida que otras tal y como se verá, como por ejemplo ocurre en el caso de la Mara Salvatrucha o “MS-13” y la Banda de la Calle 18 o también conocida como “18 St”, a las que se hará especial referencia por su gran número de adeptos y su terrible fama a nivel mundial.

Además sucede, que las pandillas tienen un carisma o un atractivo muy fuerte para determinados jóvenes y por ello consiguen seguidores con gran facilidad, si bien, los candidatos a formar parte de sus filas, no son elegidos de forma casual, sino que aquellos que suscitan un interés mayor para las bandas son los menores o jóvenes que cuentan en su haber con más factores de riesgo, tal y como estudiaremos, refiriéndonos como factores de riesgo a situaciones personales o sociales desfavorecedoras como la marginalidad, la pobreza, el abandono familiar, etc.

Como podremos comprobar al tratar el origen de estos grupos delincuenciales, estos comenzaron hace años a funcionar como agrupaciones juveniles cuyo fin primordial era defender sus derechos y sus intereses ante la sociedad norteamericana racista y xenófoba de hace décadas, que coincidió con las guerras civiles en países centroamericanos como El Salvador, donde centenares de personas se vieron obligadas a abandonar sus casas ante el oscuro porvenir que les aguardaba, y emigraron a países como EE.UU. por proximidad, seguridad y prosperidad, entre otras razones. Sin embargo, y con el paso del tiempo, aquellas pandillas que nacieron con fines básicamente sociales, han llegado a convertirse en verdaderas lacras de la población. En España, si bien es cierto que todavía no han desplegado demasiados efectos negativos entre nuestros adolescentes y jóvenes, todo apunta a que si no se ponen más medios para intentar su desaparición o al menos su transformación a asociaciones culturales, por ejemplo, podremos sufrir graves consecuencias como ha ocurrido en países donde

ya están perfectamente establecidas, como en EE.UU. y en gran parte de la geografía latinoamericana.

En particular, se prestará especial atención al propio concepto de pandilla callejera, a la relación entre bandas y delincuencia, a los factores que influyen en los jóvenes a vincularse o formar parte de las mismas, se mencionarán las bandas latinas más conocidas, los programas sociales que se han llevado a cabo con afán de combatirlas o convertirlas a asociaciones no violentas, y otras cuestiones de interés para poder conocerlas con cierta profundidad.

Y ya, en esa segunda parte de la tesis, se hablará de la prevención de la delincuencia juvenil. La delincuencia juvenil es el origen en realidad de la delincuencia organizada normalmente, ya que los estudios en la materia apuntan a que un joven, antes de decidir formar parte de un grupo criminal, ha cometido otros actos incívicos y prohibidos por la norma. En realidad es sumamente difícil predecir cuándo un sujeto iniciará o continuará la carrera delictiva puesto que no sólo pueden admitirse parámetros genéricos, sino que también habrá que estar a la casuística, pues cada individuo reacciona de forma concreta ante determinados estímulos o circunstancias como es sabido. Por tanto, consideramos demasiado complicado predecir qué sujetos y cuáles no llevarán una vida delictiva, sin embargo, será más fácil y menos costoso poder prevenir que castigar, y para ello será fundamental una correcta educación, un buen ambiente familiar, que el joven entienda que existen múltiples opciones y posibilidades en la vida y que de él dependerá qué camino escoja. Y cuando se trate de lograr el abandono de la carrera delictiva de un joven o adolescente, será primordial que se practique un estudio individualizado del mismo, no sólo a nivel personal y conductual, sino también enfocado al tipo de delitos en los que haya participado, para poder brindarle un tratamiento educativo acorde con sus necesidades concretas.

Y debido a que la mayor parte de los miembros de las pandillas de tipo violento serán menores de edad o jóvenes, parece de obligado cumplimiento hacer referencia asimismo, a la legislación penal española en vigor en materia de menores. Por ello, en títulos independientes, pero dentro de la primera gran parte de la tesis, se estudiará la delincuencia juvenil y su regulación jurídico penal, y después todo lo relativo a las bandas latinas de tipo violento, y a la represión de la delincuencia organizada.

Siendo necesario para indagar en la prevención de la delincuencia conocer primero el porqué del inicio en la carrera delictiva, se hará un repaso sucinto a las teorías de la criminalidad, para luego hablar de las dos grandes teorías de la prevención de la

delincuencia con las que se trabaja en la práctica, la teoría de la prevención especial y la teoría de la prevención general.

De modo, que el hilo conductor del presente estudio gira entorno, o podría centrarse, en la problemática jurídico social de las pandillas callejeras de tipo violento, en su análisis desde el punto de vista de su concepción penal, y en los medios para prevenir su aparición con los que cuenta la sociedad. Y siendo consciente de que se trata de un tema amplio que podría dar lugar a, no una, sino a múltiples tesis, se tratarán de subrayar las cuestiones más importantes o que más pueden interesar a los expertos en la materia que pretendan con sus conocimientos erradicar este fenómeno de tan reciente implantación en nuestro territorio, y tan estrechamente ligado como veremos, al crimen organizado.

PRIMERA PARTE: EL CRIMEN ORGANIZADO Y LAS PANDILLAS LATINOAMERICANAS DE TIPO VIOLENTO

CAPÍTULO I: DIFERENCIACIÓN ENTRE LA DELINCUENCIA COMÚN Y EL CRIMEN ORGANIZADO

La delincuencia organizada es un fenómeno que siempre está en boga en los medios de comunicación desde hace demasiado tiempo, y quizá tenemos la sensación de que cada vez más, pero no es en absoluto de reciente aparición ya que la humanidad lleva siglos sufriendola, si bien su primera conceptualización no ha sido desarrollada hasta hace unos 100 años aproximadamente. Fue con la Comisión de Crimen de Chicago, allá por los años '20, cuando tuvo su mayor despliegue la mafia en los Estados Unidos de América, mafia de origen italiano fundamentalmente que tuvo durante años tomadas las calles de aquella ciudad. Puede decirse que fue entonces cuando se comenzó a hablar del término de crimen organizado, para referirse a la delincuencia materializada por grupos de personas que actuaban bajo las órdenes de un jefe, y que lo hacían de forma bien estructurada y planificada. Pero con el tiempo ese concepto ha sido cada vez más definido para poder introducirlo en las distintas legislaciones según la casuística y necesidades de cada país.

A lo largo de este título veremos cómo se ha definido al crimen organizado por los organismos internacionales y nacionales, cuáles son sus antecedentes históricos y cuál es la situación que estamos viviendo en la actualidad.

Para poder entender en qué consiste el crimen organizado y porqué ha nacido como un concepto independiente, primeramente debe analizarse la noción de delincuencia en sí misma, a pesar de que cualquier persona adulta, y sin ser profesional de las leyes,

conoce las generalidades de lo que es delito o ilícito, es decir, de lo que está prohibido en su país, pero de esta forma introducimos el tema de una manera más sencilla.

El crimen organizado no hace referencia a ningún delito en concreto, sino que aquello que le convierte en una categoría delictiva diferenciada, tal y como se irá viendo a lo largo de este trabajo, es el modo en el que se llevan a cabo las infracciones que realiza, y en concreto a través de una asociación de individuos que operan estructurada y coordinadamente. Toda organización, y con independencia de su naturaleza y de sus actividades delictivas, tiene una estructura y una forma de organizar a sus integrantes¹.

1.- La necesidad de definir el concepto de organización criminal

Como ya se ha dicho, no hay una única forma de definir el concepto de organización criminal, y un criterio a menudo para intentar una definición, es el país en el que se de ese tipo de criminalidad, pues según el lugar en que nos situemos, puede cambiar notablemente su concepción, así, si hablamos del caso español, un caso claro de criminalidad organizada será el terrorismo de ETA, si estamos en Alemania, podría ser un ejemplo de ello, las empresas que se dedican a lavar dinero, si hablamos de Italia, el supuesto típico de ese tipo de criminalidad será la mafia, etc. Desde luego, y con independencia del país cuya situación estudiemos, una fuerza clave en el crimen organizado es el tráfico de drogas, y de hecho, este está muy presente en la mayoría de los grupos delictivos.

El riesgo de las concepciones, como en el caso de encontrar una definición para la criminalidad organizada, reside en que se puede hacer un concepto tan general que se escapen las particularidades, o que se particularice tanto que se escape la oportunidad de una generalización capaz de consensuar una noción común de criminalidad organizada². Es preferible una definición de criminalidad que no sea totalmente dependiente de las regulaciones legales y que sea más material, puesto que, como decía BARATTA, “las

1 DE LA CORTE IBÁÑEZ, Luis y GIMÉNEZ-SALINAS FRAMIS, Andrea: “*CRIMEN ORG: Evolución y claves de la delincuencia organizada*”, ARIEL, 2010, Barcelona. Pág. 262.

²ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura: “*Criminalidad organizada y sistema de derecho penal. Contribución a la determinación del injusto penal de organización criminal*”. COMARES, Granada, 2009, pág. 27.

definiciones legales constituyen una línea de delimitación artificial e inestable”³, por lo que habrá que combinarlas con definiciones sociales.

Lo que es un hecho probado, es que si se pretende luchar contra algo, ese algo hay que conocerlo, y cuanto más en profundidad se conozca, mejores resultados se obtendrán. Así, resulta más que necesario definir la criminalidad organizada, por lo siguiente⁴:

- Para determinar los objetos de protección y las conductas punibles. Esto último es posible a pesar de la diversidad de delitos que pueden cometerse en el seno de una misma organización criminal, debido a que todas ellas presentan formas de ataque comunes.
- Porque hay que distinguirla de otros tipos de criminalidad con las que puede estar muy ligada, por ejemplo, con el terrorismo, la corrupción, el blanqueo de capitales, el tráfico de drogas.
- De cara a los acuerdos, convenios y tratados de cooperación internacional, pues debido a la transnacionalidad de este tipo de delito, las legislaciones y políticas deben tener criterios comunes.
- Con el fin de prevenir este fenómeno, para lo cual habrá que conocer y evitar las causas que lo provocan.

Y aunque resulte obvio, otra causa que justifica la necesidad de definir bien el concepto, es lógicamente para poder combatirlo, luchar contra él, que vendría a ser la conclusión de todos los motivos anteriormente expuestos.

2.- Definición de delincuencia común. La carrera delictiva

Según la RAE, la delincuencia (Del lat. *delinquentia*) es la cualidad del delincuente, la acción de delinquir, el conjunto de delitos, ya en general o ya referidos a un país, época o especialidad en ellos, así como, la colectividad de delincuentes. Pero vamos a ir a lo que más nos interesa, la experiencia, lo material, lo práctico.

³ BARATTA: “*Mafia, rapporti tra modelli criminologici e scelte di politica criminale*”, en ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L.: “*Criminalidad organizada y sistema de derecho penal...*”*Op. Cit.*, pág. 27.

⁴VILLEGAS DÍAS, MYRNA: “*Terrorismo: un problema de Estado, tesis doctoral*”, Universidad de Salamanca, 2001, Vol. 2, pág. 513.

Entre las personas que han cometido delitos podemos encontrar, desde los que sólo han cometido un delito durante toda su vida, hasta aquellos que hacen de la delincuencia una forma de vida, que serían los “delincuentes de carrera”, que pueden llegar a cometer muchos delitos y convertir la delincuencia en una “profesión”. Pero el concepto de “carrera delictiva” se refiere a la secuencia de los delitos cometidos por un sujeto durante un periodo de tiempo determinado. Es frecuente que la gravedad de los delitos cometidos por un individuo vaya en aumento a medida que los va realizando, aunque no siempre tiene porqué ocurrir esto, pues también se encuentran delincuentes especializados en determinados delitos que no salen de lo que habitualmente hacen, aunque para muchos autores, y en mi opinión también, estos serán los menos.

En muchas ocasiones, aquellos que comenten delitos más graves a los que ya estaban acostumbrados, han estado privados de libertad en un centro penitenciario, y durante su estancia allí han hecho “amistades peligrosas”, es decir, se han mezclado con presos cuyas actividades delictivas eran de mayor gravedad, les han influenciado negativamente y al salir se unen para delinquir juntos. Otras veces, esa permanencia en prisión les provoca una reacción negativa ante el castigo mal asumido y les puede hacer llegar a cometer delitos más graves de aquellos o aquel por el que entraron, a modo de venganza contra el sistema.

Tal y como avanzábamos, hay expertos que son de la opinión de que existe la especialización delictiva, es decir, que hay individuos que se especializan en la comisión de un delito y nunca llegan a abarcar distintos ilícitos, pero para otros autores como WOLFGANG⁵, lo que es evidente es que existen distintos factores que pueden concurrir en una persona para que se vea empujada a cometer delitos, factores de tipo interno, social, educativo, o de tipo externo como ambiental. Por otra parte, también hay autores, como LOEBER y STOUTHAMER⁶, que han afirmado que determinadas conductas infantiles pueden ayudar a determinar ulteriores formas de delincuencia, por ejemplo, una persona que de niño es agresiva, es más probable que cuando sea adulto y cometa delitos, estos tenga que ver con agresiones, lesiones... O si lo que hace son pequeños hurtos, de mayor cometa delitos contra la propiedad.

La carrera delictiva generalmente comienza en la adolescencia y finaliza normalmente cuando el sujeto es de edad media. Un indicio precoz en la carrera

5 WOLFGANG, Marvin E. “*From boy to man, from delinquency to crime*”, University of Chicago Press, 1987, pág. 203.

6 LOEBER Rolf y STOUTHAMER-LOEBER, Magda: “*La prédiction de la délinquance*”. Criminologie, Les Presses de l'Université de Montréal Vol. n° 19, n° 2, 1986, pág. 49-77.

delictiva, es un pronóstico de delincuencia en la etapa adulta, por ello, habrá que estar muy pendiente de los comportamientos de esos niños o jóvenes para que se enmienden y no continúen en esa tónica. De ello hablaremos en la segunda parte de este trabajo.

Los factores que pueden darse en una persona para que cometa delitos, son de muy variada naturaleza. Entre los científicos sociales hay autores, que afirman que existen patrones generalizados de conducta antisocial que contribuyen a la identificación de los delincuentes juveniles de carrera como por ejemplo el hacer novillos, consumir drogas o alcohol, el bajo rendimiento escolar, la conducción temeraria...

Dada la dificultad para predecir la delincuencia futura en un sujeto, existen distintos parámetros para valorarla, tales como la gravedad de los delitos cometidos, la variedad, o la precocidad. Muchas de las conductas que caracterizan una situación de desadaptación social o emocional, son también muy comunes en la infancia normal, es decir, aparecen asociadas a un correcto desarrollo evolutivo, caso de la conducta de mentir, una cierta destructividad, la agresividad, etc. Aunque la mayoría de los problemas declinen espontáneamente con la edad, aquellos que son de carácter crónico por una conducta de naturaleza antisocial y agresiva, suelen persistir en el tiempo sino reciben una adecuada atención⁷.

3.- Definición de crimen organizado

Si bien no existe un concepto unívoco de la delincuencia organizada, sí se encuentran rasgos característicos que han sido, en un modo u otro, reconocidos por numerosos países, lo que facilita la lucha contra este tipo de delincuencia. Sin embargo, y después de varias décadas, todavía resulta una tarea compleja enfrentarse a ésta y derrotarla, tal y como se tratará de ir evidenciando a lo largo de este estudio. Dado que existen casi tantas definiciones de delincuencia organizada como países que la combaten, y que además es un concepto en constante evolución, se comenzará abordando el tema desde un prisma nacional, analizando el concepto ofrecido por nuestras leyes y jurisprudencia, para después estudiar el concepto desde la perspectiva internacional.

⁷ GARRIDO GENOVÉS, Vicente y LÓPEZ LATORRE, M^º. Jesús: “*La prevención de la delincuencia: el enfoque de la competencia social*”. TIRANT LE BLANCH, Valencia, 1995, pág. 263.

Nos encontramos ante un fenómeno tan amplio y poliédrico que las generalizaciones, tanto criminológica como las tipificaciones penales, dificultan captar la dimensión de la realidad.⁸

Sin perjuicio de que más adelante se analizarán en mayor profundidad los grupos delictivos organizados, y se citarán las características que más los identifican establecidas por los organismos internacionales para un primer acercamiento a ellos, se citan a continuación algunos de sus rasgos o elementos comunes más significativos:

- Su actividad delictiva se desarrolla con el concurso de varias personas
- La unión de esas personas para delinquir será duradera en el tiempo
- Tiene como objetivo la obtención de beneficios
- Se exige un número mínimo de personas para configurar la organización delictiva
- Existencia de vínculos jerárquicos
- Empleo de métodos violentos o de corrupción
- Los delitos cometidos por la organización serán graves
- Persigue la transnacionalidad para el control de mercados nacionales extranjero

El sistema de indicadores de la Unión Europea (Grupo de Trabajo “Droga y Crimen Organizado”), tiene establecido que para que un grupo pueda ser considerado como organizado, deberá presentar una serie de características concretas (indicadores) de una colección de once posibles. De estos deben considerarse identificados obligatoriamente cuatro de ellos (los señalados con los nº 1, 3, 5 Y 11), debiendo cada Estado miembro añadir dos más de entre los siete restantes⁹:

- 1) Colaboración de dos o más personas
- 2) Reparto de tareas
- 3) Actuación por un período de tiempo prolongado o indefinido
- 4) Existencia de jerarquía, disciplina o control
- 5) Indicios de comisión de delitos que por sí solos o de forma global sean importantes
- 6) Operatividad a nivel internacional (interprovincial en España)

⁸ ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura: “Modelos de política criminal frente a la criminalidad organizada: la experiencia italiana”, artículo, pág. 21. <http://crimtrans.usal.es/?q=node/160>.

⁹<http://sites.google.com/site/inteligenciacriminalistica/Home/intelicrimi>. Consultada por última vez el 20 de enero de 2013.

- 7) Empleo de la violencia o de otros medios idóneos para intimidar
- 8) Uso de estructuras comerciales o empresariales
- 9) Actividades de blanqueo de dinero
- 10) Ejercicio de la influencia en la política, medios de comunicación, administración pública, autoridades judiciales o económicas
- 11) Búsqueda de beneficios o poder

Así tres personas encabezarían la jerarquía estructural y mantendrían el control sobre diferentes redes de delincuentes, dedicadas a la comisión de delitos distintos, cada una de ellas con su propia estructura y reparto de tareas entre sus distintos miembros.

3.1.- Concepto de delincuencia organizada en España

Ya hemos visto el significado para la RAE de delincuencia, y en cuanto al significado de “Organización”, nos dice que será: La acción y efecto de organizar u organizarse, la disposición de los órganos de la vida, o manera de estar organizado el cuerpo animal o vegetal, la asociación de personas regulada por un conjunto de normas en función de determinados fines y también, la disposición, arreglo, orden.

En nuestro ordenamiento, se trata este fenómeno de la delincuencia organizada en el art. 282 bis de la LECrim., el cual aborda todo lo referente al agente encubierto, las condiciones que debe reunir, cómo puede debe llevarse a cabo, etc... tema al que más adelante se hará referencia. Y concretamente, en el apartado cuarto del precepto citado, se desarrolla el concepto de delincuencia organizada, considerándose como tal a una asociación de tres o más personas para realizar de forma permanente o reiterada, conductas que tengan como fin cometer alguno o alguno de los delitos que se hacen constar en la enumeración que realiza el propio precepto, siendo los siguientes: secuestro de personas; delitos relativos a la prostitución; contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico; relativos a la propiedad intelectual e industrial; contra los derechos de los trabajadores; de tráfico de especies de flora o fauna amenazada; de tráfico de material nuclear y radiactivo; contra la salud pública; de falsificación de moneda; de tráfico y depósito de armas, municiones o explosivos; de terrorismo y contra el Patrimonio Histórico.

La organización delictiva es un sistema penalmente antijurídico, un sistema social en el que sus elementos, es decir, sus miembros, se hallan organizados para cometer delitos. Tiene así una dimensión institucional, pero de institución antisocial, lo que la diferencia de las meras agrupaciones coyunturales para cometer delitos¹⁰. Por otra parte, se tiene en cuenta que la organización afectaría a los objetos de protección de los delitos específicos que suponen su fin, esta perspectiva se denomina “teoría de la anticipación”, porque el castigo por hechos vinculados a la organización se explica como la anticipación de la protección de los bienes jurídicos afectados por los fines de la asociación delictiva¹¹.

Aun reconociendo lo difícil que resulta acoger un concepto que reúna las características consensuadas en todos los países, es necesario intentarlo, entre otras razones para lograr una armonización de las legislaciones penales a fin de facilitar la doble incriminación, necesaria por ejemplo para la extradición¹².

La herramienta legal por excelencia en España para atacar este tipo delictivo, se encuentra en el art. 515 CP.¹³, que castiga el delito de asociación ilícita, que sería un tipo general, sin perjuicio de que ya tengamos, gracias a las sucesivas reformas penales, tipos agravados especiales para determinados delitos cuando concurren en el marco de una organización criminal. Además, a la hora de castigarlos, podrán aplicarse las consecuencias accesorias del art.129 CP y el decomiso del art. 127 CP Sin embargo, ese precepto, dista mucho de ser una solución efectiva al problema ante la moderna criminalidad organizada, toda vez que primigeniamente, fue creado para perseguir a grupos hostiles al gobierno, es decir, tenía una finalidad político-criminal, y a pesar del tiempo transcurrido desde su creación, no ha sido adaptado a los nuevos tiempos y a las necesidades actuales. Sin embargo, como ya se ha anunciado, no existe una definición propiamente dicha de las organizaciones criminales, y si queremos tenerla debemos

¹⁰ CANCIO MELIÁ, Manuel y SILVA SÁNCHEZ, Jesús María: “*Delitos de organización*”, BDEF, Buenos Aires, 2008, pág. 95.

¹¹ *Ídem*, pág. 98.

¹² SANZ MULAS, Nieves: “*El desafío de la criminalidad organizada*”, COMARES, Granada, 2006, pág. 41.

¹³ *Artículo 515 del CP: Son punibles las asociaciones ilícitas, teniendo tal consideración: 1. Las que tengan por objeto cometer algún delito o, después de constituidas, promuevan su comisión, así como las que tengan por objeto cometer o promover la comisión de faltas de forma organizada, coordinada y reiterada. 2. Las bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas. 3. Las que, aun teniendo por objeto un fin lícito, empleen medios violentos o de alteración o control de la personalidad para su consecución. 4. Las organizaciones de carácter paramilitar. 5. Las que promuevan la discriminación, el odio o la violencia contra personas, grupos o asociaciones por razón de su ideología, religión o creencias, la pertenencia de sus miembros o de alguno de ellos a una etnia, raza o nación, su sexo, orientación sexual, situación familiar, enfermedad o minusvalía, o inciten a ello.*

acudir a nuestra doctrina y jurisprudencia, y por supuesto también, a los textos de los organismos internacionales como sería la propia Organización de Naciones Unidas, que nos facilita una conceptualización más o menos amplia acerca de lo que debe entenderse por tales, si bien como se expondrá más adelante, el concepto que ofrece la ONU no es compartido por todos los expertos.

En el CP se define lo que debe entenderse por organización criminal en el art. 570 bis, por grupo criminal en el art. 570 ter, y por su parte el art. 515, concreta lo que son las asociaciones ilícitas, pues no viene a ser lo mismo aunque en muchas ocasiones sean términos que se confundan y se empleen indistintamente, pero no se tratan del mismo delito. Por tanto, se trata de un término el de organización delictiva que se ha definido de forma jurisprudencial en numerosas ocasiones.

En España se trató en profundidad el tipo penal de asociación ilícita cuando en 1992 se dictó la STS del «caso Amedo» y en 1997 el TS dictó la del «caso Filesa». En el primero de ellos, se establecieron como notas características de la banda armada terrorista, la existencia de una organización con vínculos estables, con una jerarquía y con unos medios idóneos como las armas y los explosivos, características que denotan un plus de peligrosidad y que la hacen diferenciarse de la asociación ilícita, sin embargo estos argumentos esgrimidos por el TS para diferenciar ambos ilícitos penales, no son correctos al no adecuarse a la política criminal actual, y por ello parece más apropiado concluir que la diferencia se encuentra en que la banda armada es idónea para producir terror y por su elemento subjetivo del injusto, previsto en el art. 517 CP, este es la finalidad de subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública. Recordemos que el “caso Amedo”, que enjuició como miembros de la banda GAL, al policía José Amedo, y aunque en esa ocasión la AN no advirtió propósito de destruir el orden democrático en la banda, en reiterada y posterior jurisprudencia del TS, se ha afirmado que no cabe distinguir entre terrorismos, ya que también se persigue desestabilizar al Estado democrático cuando se afirma que los medios legales no son suficientes en la lucha contra el terrorismo (SSTS de 25 de enero de 1993 y 14 de diciembre de 1993). En el caso Filesa, por el contrario, se ofrece un concepto de asociación ilícita tan amplio que resulta exagerado, pues a pesar de que exige la concurrencia de ciertos requisitos, no establece la necesidad de que concurra la finalidad de comisión de delitos, toda vez que en aquel caso, ciertas sociedades mercantiles se habían constituido para financiar ilegalmente un partido político,

conducta que no constituía delito alguno, aunque independientemente de ello, se cometieran delitos para conseguir aquel fin.¹⁴

3.2.- Concepto de delincuencia organizada en la comunidad internacional

En la reunión de expertos en 1988 sobre criminalidad organizada en la OIPC-INTERPOL, se dice que es delincuencia organizada: *“cualquier asociación o grupo de personas que se dediquen a una actividad ilícita continuada y cuyo principal objetivo sea la obtención de beneficios, haciendo caso omiso a la existencia de fronteras nacionales”*¹⁵.

Si bien, los Estados miembros de la Organización de Naciones Unidas en la Convención Internacional celebrada en Palermo en el año 2000¹⁶, suscribieron en la misma en su art. 2 aquello que debía entenderse por grupo delictivo organizado con sus características más comunes. La Convención de Palermo es un claro ejemplo de la voluntad política de la comunidad internacional para combatir la delincuencia organizada que promueve la colaboración entre los países y las agencias gubernamentales, generando además el intercambio de información¹⁷.

El consejo de Europa en el Comité Europeo sobre Problemas del Crimen Organizado celebrado en Estrasburgo en 1999, ofreció la siguiente definición: *“Grupo estructurado de tres o más personas, existiendo por un período prolongado de tiempo y teniendo la intención de cometer delitos graves a través de una acción concreta, bien usando la intimidación, la violencia, la corrupción y otros actos, con el fin de obtener, directa o indirectamente, beneficios económicos o materiales”*.

La UE aprobó el Documento ENFOPOL 161-REV-3 (Doc. 6204/2/97), que contiene 11 elementos indicadores para identificar la existencia de un grupo organizado, de los cuales, cuatro han de concurrir obligatoriamente (colaboración de dos o más personas; actuación prolongada en el tiempo; sospecha de la comisión de delitos graves;

¹⁴ CHOCLÁN MONTALVO, J.A.: *“La organización criminal. Tratamiento penal y procesal”*, DYKINSON, Madrid, 2000, pág. 32 y ss.

¹⁵<http://sites.google.com/site/inteligenciainvestigativa/Home/intelicrimi>. Consultada por última vez el 20 de enero de 2013.

¹⁶ Organización de Naciones Unidas. Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional celebrada en Palermo (Italia) los días 12 a 15 de diciembre de 2000.

¹⁷<http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2199/10.pdf>. Consultada por última vez el 2 de agosto de 2014.

ánimo de lucro), junto con dos de los restantes indicadores. El resto pueden o no estar presentes, dependiendo del tipo de organización¹⁸.

Así, y a modo de ejemplo, el art. 416-bis del CP italiano¹⁹, prevé que para conformar el tipo penal de *associazione di tipo mafioso* (asociación de tipo mafioso), se exige la participación de por lo menos tres personas y la utilización por parte de los miembros del grupo de fuerza intimidatoria del vínculo asociativo, la condición de sumisión a la ley del silencio que se deriva, para adquirir, de modo directo o indirecto, la gestión o el control de actividades económicas, de concesiones o de permisos de servicios públicos, o para obtener provecho o ventajas injustas para sí o para otros. También se penalizan las asociaciones que tuvieran como fin impedir u obstaculizar el libre ejercicio del voto o la utilización del poder intimidatorio para captar votos para sí o para otros.

En EEUU, en 1970 entró en vigor “*The Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act (RICO), 18 U.S.C. §§ 1961-68 (1994)*”, una ley para combatir las organizaciones corruptas e influenciadas por el crimen organizado que obtienen beneficios a través de la extorsión a negocios lícitos²⁰. Esta ley fue inicialmente conocida como la Ley R.I.C.O. y fue la que introdujo el concepto de criminalidad organizada por vez primera²¹.

Con el art. 299 del CP portugués²², se castiga a quien promueva, funde, participe o apoye a un grupo, organización o asociación destinada a la práctica de crímenes. La tipificación no establece un número mínimo de integrantes que deberá reunir para ser calificada de esta forma, por lo que se aplicarán las recomendaciones del Consejo de Ministros de la UE, o sea, habrá organización criminal cuando se identifique un grupo estructurado de tres o más personas.

En el caso de Japón, para finalizar con algunos de los muchos ejemplos que pueden darse sobre regulaciones legales de la delincuencia organizada, debe hablarse de la ley “*Anti-boryokudan*” destinada especialmente a la represión de las actividades ejercidas por la Yakuza, de la que se hablará más adelante someramente. La norma para identificar una organización criminal, es la de establecer porcentuales mínimos de

18 MAPELLI CAFFARENA, Borja, AGUADO CORREA, Teresa y otros: “Estudios Sobre Delincuencia Organizada: Medios, Instrumentos Y Estrategias De La Investigación Policial”, MERGABLUM. Edición y Comunicación, S.L., Sevilla, 2001, pág. 20.

19 RD. n. 1398 del 19 octubre 1930 – Publicado en la GazzettaUfficiale, n. 253 del 28-10-1930.

²⁰<http://www.ricoact.com/ricoact/theact.asp>

²¹ SANZ MULAS, N: “*El desafío de la criminalidad organizada*”, *Op. Cit.*, pág. 42.

²² Aprobado por el Decreto Ley 400/82, de 23 de septiembre y reformado por la Ley 59/2007, de 4 de septiembre.

miembros de la organización con antecedentes penales y se siguen, por tanto, criterios muy distintos a los empleados en Europa y en general en el mundo occidental.

En Méjico, en su Código Penal Federal, tan sólo tres preceptos abordan el fenómeno de la delincuencia organizada, aunque no propiamente, toda vez que el primero de ellos, el art. 123.3 hablaría de los grupos armados que estén organizados dentro o fuera del país, pero los otros dos preceptos, que componen el capítulo IV del Título IV del Libro Segundo, lleva por nombre “Asociaciones delictuosas”, y en sus artículos 164 y 164 bis, abarca el concepto de banda, diciendo que serán aquellas de tres o más personas con propósito de delinquir, que además será una agravante ser o haber sido servidor público de alguna corporación policial, y aborda también el concepto de pandilla, que sería la reunión habitual, ocasional o transitoria, de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito. Aquí también estaría prevista la atenuante específica si el miembro de la pandilla es o ha sido servidor público de alguna corporación policíaca. (DR)IJ

Regresando a la situación que se vive en Italia frente a esta delincuencia, no puede obviarse el grave problema que se vive en aquel país vecino a causa del fenómeno criminal de la mafia “*La Cosa Nostra*” y organizaciones similares dada su tremenda repercusión y fama. Las fuerzas de la policía siciliana, han destacado una serie de elementos caracterizadores de la organización mafiosa en Sicilia, siendo los siguientes²³:

- Estructura piramidal y subdivisión de los roles de los miembros
- La capacidad de someter con intimidación a la sociedad civil y de apoyarse y sustituir a los aparatados del Estado
- El ejercicio del poder como objetivo último de la organización mafiosa, al lado y por delante al mismo tiempo, del ánimo de lucro
- La propensión a acaparar ilícitamente reservas económicas entendida como medio para la consecución del poder
- El uso sistemático de la violencia, especialmente en las relaciones con los clanes rivales, como instrumento para afirmar el dominio del territorio
- El control de cada actividad ilícita desarrollada sobre el territorio de referencia de la organización criminal

²³ MAPELLI CAFFARENA, B. y otros: “*Estudios Sobre Delincuencia Organizada:...*”. *Op. Cit.* pág. 90.

- La propensión a una constante modificación y expansión de los propios sectores de actividad
- La tendencia a infiltrarse en las actividades empresariales lícitas y a asumir su control
- La peculiar capacidad de la organización mafiosa de mimetizarse en el territorio
- La condición de sometimiento del tejido social en que se ubique, el cual se corresponde con una generalizada actitud de silencio y de no colaboración con las actividades de contraste con la criminalidad
- La tendencia, en línea general y salvo algunos momentos particulares y transitorios, a no entrar en conflicto directamente con las instituciones públicas, sin embargo se infiltran en las mismas y condicionan los procesos en los que se toman decisiones

Seguramente, más de una de estas características que fueron resumidas por la policía siciliana, se puede emplear para definir cualquier tipo de organización criminal, sin embargo era necesario a nivel internacional resumir aún más esos caracteres para simplificar conceptos y facilitar la lucha contra los grupos de delincuentes que tan difícil resulta ya de por sí.

CAPÍTULO II: ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA DELINCUENCIA ORGANIZADA

Podría decirse que la delincuencia en general, evoluciona con los años y se aprovecha de los avances tecnológicos. Si esto es lo que normalmente hace cualquier delincuente, ya sea habitual u ocasional, imaginemos hasta dónde puede llegar la delincuencia organizada, donde hay una división precisa del trabajo, los roles están claramente marcados, se tiende a la especialización delictiva, si bien ello no la excluye a su vez de ser heterogénea en sus actividades delictivas, y se hace uso de la violencia, la cual constituye, además, una nota característica de la gran mayoría de grupos delincuenciales organizados.

Para ALONSO²⁴, los delincuentes organizados no tienen ninguna especialidad, se interesan por numerosos sectores de la actividad delictiva e intervienen a veces en asuntos aparentemente normales, y el fin que persiguen es básicamente la obtención del máximo dinero posible, pero reconoce la existencia de numerosos grupos organizados de delincuentes, que ejercen su actividad en diversos sectores de la delincuencia, encontrando así grupos especializados en el tráfico de droga, de moneda falsa, de armas, en robos, etc...

A continuación se hablará de los inicios de la delincuencia organizada y cómo esta ha ido cambiando hasta nuestros días. Y se hará una diferenciación de esos antecedentes o inicios según cómo se sucedieron en nuestro país y después en la comunidad internacional, haciendo una breve mención especial a cuál era la situación en los continentes americanos y europeo.

1.- Referencia histórica

En España, como en el resto del globo terráqueo, se ha podido observar una evolución notable en los tipos delictivos que se comenten en la sociedad, pero sin que hayan dejado de existir los primitivos delitos de toda la vida. Y aunque las fuerzas policiales han ido especializándose a la par que la delincuencia con la finalidad de poder atacarla siempre de una mejor manera, esta tarea resulta muy complicada dado una serie de factores tales como la gran diversidad de ilícitos que se cometen, el gran número de personas que se dedican a ejecutarlos y, por supuesto, la carencia de medios tanto materiales como humanos para hacerla frente.

Resulta evidente que los desarrollos tecnológicos han contribuido y contribuyen a que se creen nuevas formas delictivas, un claro exponente de ello, serían los delitos informáticos, en los cuales no siempre es sencillo para la policía perseguir al autor dado que en muchos de los casos es difícil conseguir pruebas. Hay expertos que entienden que estos delitos no deberían diferenciarse de los tradicionales porque entienden que son los mismos pero cometidos a través de la “red”, y además el Código Penal español no los distingue como tales. Una definición de estos delitos la tenemos en el “Convenio de Ciberdelincuencia del Consejo de Europa”, según el cual los delitos informáticos son:

²⁴ALONSO PÉREZ, Francisco: “*Introducción al Estudio de la Criminología*”, EDITORIAL REUS, S.A., Madrid, 1999, pág. 212.

*“los actos dirigidos contra la confidencialidad, la integridad y la disponibilidad de los sistemas informáticos, redes y datos informáticos, así como el abuso de dichos sistemas, redes y datos”*²⁵.

La aparición de la delincuencia organizada en España, puede situarse a mediados de los años '70, y según ALONSO²⁶, ello pudo deberse a dos circunstancias:

- El auge del turismo en nuestro país, con el consiguiente surgimiento de negocios, fundamentalmente en zonas costeras
- El cambio político, el paso de la dictadura a la democracia conllevó necesariamente ampliar las libertades y los derechos

En nuestro país, como en el resto de la comunidad internacional, los delitos más graves comenzaron a surgir a partir de las décadas de los '70 y '80, debido fundamentalmente al consumo de drogas, surgiendo así los grupos que se dedicaban al narcotráfico, delito que fue derivando en otros graves dirigidos contra las personas, en especial debido a los conocidos “ajustes de cuentas”. La apertura de las fronteras, y con ella, la llegada de extranjeros de todas partes del mundo, incluidos ciudadanos europeos, si bien comportó un importante crecimiento para el país a nivel económico y cultural especialmente, también originó un aumento de la comisión de delitos, pues muchos de esos criminales iban a un país donde permanecían unos meses, cometían unos cuantos hechos delictivos y regresaban a sus países de origen, muchos con cantidades de dinero que para ellos podían suponer grandes fortunas, sin embargo, estos los seguimos encontrando en la actualidad, especialmente con países de Latinoamérica, como pueden ser Chile, Venezuela, México, El Salvador, Guatemala, Uruguay, etc.²⁷, donde no se exige a sus nacionales visado para venir a la Comunidad Europea, pues pueden hacerlo como turistas (por un máximo de 3 meses), lo que algunos aprovechan para delinquir todo lo que pueden, marchándose intentando no dejar huellas por si debieran regresar algún día.

El crimen organizado se empezó a desarrollar en los EE.UU. a partir de las mafias de origen italiano, y en concreto de las mafias sicilianas. Los italianos que fueron estableciéndose poco a poco en Norteamérica, se dedicaban al comercio con mercancías

²⁵http://delitosinformaticos.info/delitos_informaticos/definicion.html. Consultada por última vez el 31 de mayo de 2009.

²⁶ ALONSO PÉREZ, F.: *“Introducción al Estudio de la Criminología”*, Op. Cit., pág. 223.

²⁷ Lista común de terceros países a cuyos nacionales no se exige visado en los Estados miembros sujetos al Reglamento (CE) n.º 539/2001, modificado por el Reglamento (CE) n.º 2414/2001, por el Reglamento (CE) n.º 453/2003 y por el Reglamento (CE) n.º 1932/2006.

o servicios ilegales primordialmente, y supieron adaptarse a las necesidades de la población y fueron creciendo, no solo en número, sino también en medios económicos, pues a la llegada de estos inmigrantes a los EE.UU. vivían en los bajos fondos de las grandes ciudades, y llegaron a infiltrarse en los más altos extractos sociales. Con el tiempo, se hicieron con el mercado ilícito de la droga, de los fraudes en las apuestas y juegos de azar²⁸.

Con ello, se puede concluir, que la *“Transnacionalidad es el elemento esencial que identifica las nuevas formas de criminalidad”*²⁹. Ello viene a significar, que estamos ante un fenómeno global, que supera los límites de las fronteras territoriales de los Estados. Además, es un hecho constatado que la delincuencia está en constante evolución. Se adapta a cada tiempo, utilizando todos los adelantos técnicos útiles para uso normal de la sociedad. De la misma forma, se ha adaptado miméticamente a todos los cambios sociales, políticos y estructurales de nuestros días³⁰.

1.1.- Antecedentes nacionales

El crimen organizado en nuestro país no es ni mucho menos un problema de reciente aparición, sino que ya se empezó a conocer de algún modo a través del contrabando o el estraperlo, referido este último a las típicas actividades de economía sumergida o clandestina que se empezó a dar tras la guerra civil.

En nuestro país no se empieza a hablar realmente de delincuencia organizada hasta finales de los '80. Es ahí cuando comienza a constatarse la existencia de grupos de delincuentes que actuaban de forma estructurada y organizada, desplegando sus actividades ilegales principalmente al tráfico de drogas. Esa novedosa situación se debió en gran medida a la posición geográfica de nuestro país, a nuestro idioma, común a Sudamérica, a la implantación de extranjeros en nuestras costas que a través de la inversión inmobiliaria fueron blanqueando dinero procedente del tráfico de estupefacientes, etc. Se tardaron años en aceptar que en España existiera la delincuencia organizada. Cuando se empezaba hablar de ella por parte de ciertas autoridades policiales y judiciales, a nivel político, se negaba, hasta que a partir del 1992, se

²⁸ KAISER, Günter: *“Introducción a la Criminología”*, DYKINSON, Madrid, 1988, pág. 225.

²⁹ *“Elementos básicos de investigación criminal”*. Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado (UNED), Madrid, 2007, pág. 51.

³⁰ <http://sites.google.com/site/inteligenciacriminalistica/Home/intelicrimi>. Consultada por última vez el 20 de enero de 2013.

comenzaron a dar novedades y modificaciones legales en aras de facilitar la investigación criminal de este tipo de delincuencia, como por ejemplo, la tipificación por primera vez del delito de blanqueo de capitales, y así la redacción de la ley de prevención del blanqueo de capitales en 1993³¹.

Puede decirse que los tipos de delincuencia organizada que destacan en España, son los siguientes:

- Criminalidad organizada autóctona fuerte y consolidada
- Criminalidad organizada autóctona pero no independiente, sino con alianzas con otros grupos criminales
- Grupos extranjeros que actúan por cuenta propia en nuestro país

En los años '70, grupos criminales gallegos comenzaron a dirigir el contrabando de tabaco, normalmente eran organizaciones familiares, una de las más conocidas era y será siempre, la de "Los Charlines". En un principio el contrabando versaba sobre cualquier tipo de producto, incluso legal como el café o la fruta, pero rápidamente y gracias a los pingües beneficios que generaba esa actividad, pasaron de ese contrabando al tráfico de drogas y desarrollaron una gran infraestructura.

En 1982, el Parlamento aprobó la LO 7/82, de 13 de julio que regulaba el delito de contrabando, y enseguida comenzaron a desarticularse organizaciones dedicadas a esta modalidad delictiva que era tan reciente en aquella época. Pero a pesar de los resultados tan positivos que estaba comenzando a dar esa nueva ley, fueron surgiendo las relaciones entre gallegos contrabandistas y colombianos narcotraficantes en nuestras prisiones y así, los narcos colombianos empezaron a asentarse en nuestras principales ciudades para ocuparse mejor de la comercialización de su cocaína en otros países europeos³².

Destacaron de entre las capas gallegas de la Ria de Arousa personajes como: José Ramón Prado Bugallo (Sito Miñanco), Manuel Charlín Gama (El Patriarca, del clan de los Charlines), Luis Falcón (Falconetti), etc...

Y en cuanto al hachís, que ya estaba también comercializándose intensamente, este venía desde Marruecos y de su tráfico se ocupaban ciudadanos españoles conjuntamente con marroquíes, de tal manera que se fue consolidando la práctica de utilizar

³¹ GARZÓN, Baltasar y MEGÍAS, Eusebio: "NARCO. El tráfico de drogas como instrumento del crimen organizado", GERMANIA SERVEIS GRÁFICS, S.L., 1997, Alzira (Valencia), pág. 50.

³² DE LA CORTE IBÁÑEZ, L. y otro: "CRIMEN ORG: Evolución...", *Op. Cit.*, pág. 344.

embarcaciones para traer el hachís desde África a nuestras costas andaluzas, tal y como refleja entre otras películas la tan reciente película española titulada “El Niño”³³.

De entre los jóvenes narcos dedicados al tráfico de hachís en la península más famosos, destaca Mohamed el Ouazzani Mohamed, más conocido como el Nene, debido a que su carrera como traficante comenzó cuando era sólo un niño. Si bien, el Nene se independizó pronto y con apenas 20 años ya tendría su propia flota de lanchas para cruzar el Estrecho de Gibraltar cargado de droga. Mohamed fue muy conocido, no sólo por el dinero que pudo acuñar gracias a su ilícita actividad y en relativamente poco tiempo, sino también porque era demasiado ostentoso y le gustaba llamar la atención, en cambio, otros traficantes incluso más poderosos que él, preferían mantenerse discretos precisamente para evitar su detención.

Pero además de la cocaína durante los años '80, obtuvo un gran protagonismo en el mercado ilícito de las drogas la heroína, que importaban fundamentalmente turcos.

El consumo de drogas llegó a ser la principal causa de muerte entre los jóvenes españoles en esos años y durante los '90³⁴.

Y a partir de entonces, España empezó a notar que en sus costas se iban asentando cada vez más personas del este, especialmente rusos, y con ellos la mafia de la antigua Unión Soviética. Ellos también comenzaron a participar en el tráfico de drogas, pero además, instauraron un tipo de delincuencia aún más grave, la extorsión, los secuestros y el sicariato, especialmente en Málaga, llegando incluso la policía de esta provincia a colaborar con la policía rusa a finales de los '90 en la detención de peligrosos y buscados delincuentes rusos. Las operaciones policiales más famosas llevadas a cabo en nuestro país contra el crimen organizado ruso, fueron las conocidas como “Avispa” y “Troika”³⁵.

La operación “Avispa”, que comenzó en 2005 y se desarrolló en la Costa del Sol, Madrid, Alicante y Cataluña por parte de la Policía Nacional, y en ella se detuvieron a 27 personas, se llevaron a cabo 41 registros domiciliarios, se bloquearon más de 800 cuentas corrientes, se incautaron grandes cantidades de dinero e intervinieron

³³Película “El Niño” dirigida por Daniel Monzón y estrenada en el cine en el 2014 que trata sobre dos jóvenes que quieren iniciarse en el mundo del narcotráfico en el estrecho de Gibraltar por el que deben transportar droga en una lancha desde Marruecos a la Península.

³⁴ DE LA CORTE IBÁÑEZ, L. y otro: “*CRIMEN ORG: Evolución...*”, *Op. Cit.*, pág. 344.

³⁵ *Ídem*, pág. 350.

numerosas fincas rústicas y urbanas, vehículos de alta gama, armas, joyas y obras de arte³⁶.

Esta operación tuvo como líder máximo de la organización a ZakharKniezivichKalashov, este era uno de los jefes de las organizaciones rusas Solntsvskaya y Domodedova.

Los delitos que abarcaba el grupo liderado por Kalashov, pasaban por el tráfico de drogas y de armas, la extorsión, las operaciones bancarias fraudulentas, etc., y a parte tenía también un entramado de empresas ocupadas a explotaciones aparentemente legales, restaurantes, refinerías, etc. Durante la investigación policial se descubrió una trama de corrupción vinculada a la Subdelegación de Gobierno en Barcelona, que se ocupaba de otorgar permisos de residencia a miembros de la organización. Kalashov huyó pero fue detenido en Dubai en 2006, donde había acudido al cumpleaños de otro capo, y extraditado a España con las más altas medidas de seguridad para ser juzgado.

Durante el tiempo que permaneció en prisión en España, fue el preso más vigilado en nuestras cárceles, en las que fue rotando durante un cierto periodo para evitar corruptelas y huidas, hasta que en fuera expulsado a Rusia tras haber cumplido 8 años y 4 meses de privación de libertad de una condena de 9 años por un delito de blanqueo de capitales. En 2010 había sido puesto en libertad tras pagar una fianza de 300.000 euros, pero al poco tiempo fue nuevamente detenido por un mandato de extradición a Georgia.

En la jerga rusa es considerado un *vorzakone*, es decir, un ladrón de ley, un distintivo especial que solo se otorga a los grandes líderes de la mafia rusa y su palabra se considera ley.

Otra operación importante que tuvo lugar en España, se produjo en junio de 2008, en el curso de la operación “Troika”, en la que se detuvo a una veintena de personas relacionadas también con la mafia rusa dedicadas a blanquear en nuestro país dinero procedente de actividades ilícitas llevabas a cabo en Rusia.

En esos años también se destacaron, la “Operación Ballena Blanca”, desarrollada contra el blanqueo de capitales e iniciada en julio de 2004 por la UDYCO del CNP de Málaga, se centró en un grupo de personas vinculadas a varias sociedades, tanto españolas como extranjeras que realizaban y recibían transferencias de grandes cantidades de dinero procedentes de actividades delictivas como el tráfico de drogas, estafas y fraudes fiscales, entre otras.

³⁶www.mir.es. Nota de prensa sobre el balance contra la delincuencia organizada en 2005.

Y otra operación destacada, entre las muchas que podíamos citar de esos tiempos, fue la “Operación Tacos”, investigación que llevó a cabo la UCO de la Guardia Civil, Vigilancia Aduanera, sobre una de las más importantes organizaciones de tráfico de cocaína y de blanqueo asentada en España y compuesta por ciudadanos mejicanos, colombianos y españoles. Resultaron detenidas 24 personas y se incautaron más de dos toneladas de cocaína y más de 17 millones de euros.

En la década de los '90 y la siguiente, también se produjeron en nuestro país importantes operaciones contra la mafia italiana, resultando detenidos grandes capos de la Camorra y de la Cosa Nostra, fundamentalmente. Por recordar alguno de ellos, se puede citar la detención en 2002 de Giovanni Greco, un jefe de la Cosa Nostra que estuvo previamente refugiado durante largo tiempo en Palma de Mallorca, o a Marco Rodolfo del Vento, de la misma organización mafiosa que el anterior. En 2009 se detuvo en Barcelona al camorrista Salvatore Zazo. En 2010 en Madrid, a Claudio Locatelli, quien llevaba 21 años en fuga y era un enlace entre la Camorra y los traficantes colombianos y marroquíes³⁷.

Como ya hemos visto, en España ya teníamos delincuencia organizada autóctona antes de que muchos delincuentes españoles se aliaran con delincuentes extranjeros y formaran nuevos grupos procedentes fundamentalmente de países tales como Colombia, Marruecos o Italia.

Según estadísticas del Ministerio del Interior, en los últimos años han predominado los grupos organizados de delincuentes extranjeros, representando sólo un 20% aquellos formados únicamente por españoles. Lo habitual desde hace años, es que los grupos se formen por miembros de distintas nacionalidades. Sin embargo, y pese a lo apenas expuesto, la mayoría de los delincuentes del crimen organizado son cometidos por ese menor porcentaje de españoles, lo que se debe a que éstos están mucho más asentados en el territorio español, tienen mejores infraestructuras y son capaces de penetrar en mayor profundidad en la sociedad gracias al tráfico de influencia del que disponen³⁸.

En fin, se puede concluir que los grupos organizados delictivos más peligrosos siguen siendo los autóctonos.

En cuanto a los grupos de delincuencia organizada extranjeros que operan y han operado en nuestras fronteras, merecen una especial mención los formados por colombianos, que llevan en nuestro país desde los '80 y sus organizaciones tienen un

³⁷ DE LA CORTE IBÁÑEZ, L. y otro: “*CRIMEN ORG: Evolución...*”, *Op. Cit.*, pág. 351.

³⁸ *Ídem*, pág. 355.

alto nivel especializado y se han asentado en nuestro territorio de una forma estable, creando sus propias empresas tapaderas o para lavar dinero, comprando inmuebles para almacenar droga u otras mercancías ilegales. Los delitos más característicos que llevan a cabo en España serían, a parte del tráfico de drogas, los robos con violencia e intimidación en joyerías y viviendas y asesinatos por encargo, sicariato. Los grupos delictivos colombianos están sumamente organizados, no así por ejemplo los marroquíes, que si bien hay y ha habido numerosos en nuestro país, no están tan infiltrados en la economía española, entre otras razones por su cercanía territorial con respecto a otros grupos.

A partir de 2001, se comenzaron a detectar grupos organizados procedentes de Europa del Este, sobretodo de Rumanía. Sus ocupaciones primordiales giraban en torno a la prostitución, a las falsedades documentales y de moneda.

En realidad, España siempre ha sido un coladero de mafias y delincuentes individuales dada su ubicación como puerta de entrada a Europa, y para el caso de la delincuencia proveniente de Latinoamérica, también debido a nuestro idioma.

1.2.- Antecedentes internacionales

En la criminalidad organizada ha destacado siempre la figura del delincuente profesional, cada vez más especializado en la comisión de determinados delitos³⁹.

Este fenómeno social, se aprovecha de la debilidad de los Estados en los que opera y amenaza las formas propias de la comunidad democrática. Y en ocasiones se aprovecha también de la debilidad de la sociedad convencional, la cual participa en los mercados ilegales cuando faltan los recursos, mercados movidos por esa criminalidad organizada.

La delincuencia organizada se ha valido a lo largo del tiempo de todos los medios que ha puesto a su alcance el desarrollo social, tales como las formas de trabajo colectivo, el desarrollo tecnológico, los instrumentos de comunicación o traslado de ideas, personas, valores o cosas. Pero hay algo más: la relación entre delito y poder en todas sus formas, poder formal e informal; político, económico y social. Existe una

³⁹ ALBRECHT, Hans-Joerg: *“Criminalidad transnacional, comercio de narcóticos y lavado de dinero”*. Traducción de Óscar J. Guerrero. Universidad Externado de Colombia, Bogotá (Colombia), 2001, pág. 27.

delincuencia contra el poder, a veces organizada, y otra delincuencia desde el poder que también se beneficia de la organización⁴⁰.

Los delitos más graves comenzaron a producirse a nivel mundial a partir de los '70 debido al consumo de drogas fundamentalmente. Y como es sabido, los principales exportadores de determinadas sustancias como la cocaína han sido y siguen siendo países de Latinoamérica.

La presencia del crimen organizado se manifiesta con gran fuerza en América Latina. Méjico ha colocado la lucha contra este problema como una de sus mayores prioridades; mientras que Brasil ha llegado a desplegar tropas federales para combatir la violencia del crimen organizado en Río de Janeiro. En Colombia se han descubierto y se siguen descubriendo, sumas millonarias de dinero cuando se hacen entradas y registros en las casas de narcotraficantes. En Costa Rica cada día se detienen a más pesqueros cargados de toneladas de drogas y en sus cárceles aumenta el hacinamiento y la violencia. El Salvador, como se estudiará más adelante, aprobó una nueva ley antimaras, y no sólo este país. En Guatemala, ya en su día el Presidente de la República señaló que el Estado está sobrepasado por el Crimen Organizado.

Como conclusión muy sucinta de lo que atraviesa desde hace décadas ese continente, se puede decir que los Estados luchan y siguen haciéndolo, en medio de grandes dificultades, por incrementar el imperio de la ley y el Estado de Derecho, sin embargo, la transnacionalización del crimen ha aumentado los problemas que de él se derivan y las acciones del crimen organizado, al cruzar las fronteras, se relacionan con los distintos tipos de amenazas de carácter global.

Por su parte, en Norteamérica, se comenzó a hablar por primera vez del fenómeno del crimen organizado, a causa de la mafia italiana allá por los años '20, que comenzó su expansión desde la ciudad de Chicago y fue ganando territorios a un ritmo vertiginoso.

Y aunque se dedicaba a la comisión de delitos de muy variada índole, sin lugar a dudas, uno en el que logró hacerse fuerte y llegar a consolidar lazos con otras organizaciones criminales, fue el tráfico de drogas, que llegó a constituir una de sus principales fuentes de financiación.

⁴⁰GARCÍA RAMÍREZ, Sergio: Boletín Mexicano de Derecho Comparado. <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/87/cb/cb16.htm>. Consultada por última vez el pasado 14 de febrero de 2012.

En noviembre de 1994 se celebró en Nápoles la Conferencia Mundial sobre Delincuencia Organizada Transnacional bajo los auspicios de la ONU. En 1996, William Clinton como Presidente de los EE.UU presentó ante el Congreso de su país la revisión de la National Security Strategy- NSS⁴¹, donde mencionó por primera vez la lucha contra la delincuencia organizada internacional como un asunto de seguridad nacional.

Los gobiernos de muchos otros países han incluido a este fenómeno tan destructor entre las amenazas a la seguridad interior e internacional, como por ejemplo el grupo de países más industrializados del mundo (el G-8) y el Consejo de Europa. También organismos de carácter regional de todo el planeta, han advertido en diversas cumbres sobre las consecuencias negativas de la delincuencia organizada transnacional, aportando iniciativas para contrarrestar su amenaza⁴².

Las instituciones de la Unión Europea asimismo manifiestan una preocupación creciente respecto al fenómeno objeto ahora de la cooperación policial entre Estados miembros. Ejemplo de ello es el Tratado del Atlántico Norte (1999), el cual declaró que los intereses de seguridad de la Alianza pueden verse afectados, entre otros riesgos, por el crimen organizado.

2.- Situación actual

En la actualidad, la delincuencia organizada en España, presentaría las siguientes características⁴³:

- La gran parte de la actividad delictiva llevada a cabo por los grupos organizados en nuestro país, suele estar relacionada con el tráfico de drogas
- Suelen disponer de una gran infraestructura para llevar a cabo sus actividades, tanto legales como ilegales
- A menudo hacen uso de la violencia, incluso dentro del propio grupo
- A veces tienen influencias por parte de instituciones, no sólo privadas, sino también Públicas

⁴¹Estrategia de Seguridad Nacional, es un procedimiento regular que hace cada nueva administración y que permite conocer las directrices de política exterior y seguridad nacional que guiarán las decisiones más importantes que tome la Casa Blanca en los siguientes años a nivel internacional.

⁴²PIZARRO DE LOS SANTOS, David: Monografía Discusiones teóricas del crimen organizado y la defensa nacional. <http://www.monografias.com/trabajos31/crimen-organizado/crimen-organizado.shtml>.

⁴³ ALONSO PÉREZ, F.: “Introducción al Estudio de la Criminología”, *Op. Cit.*, pág. 224 y 225.

- Frecuentemente se ubican geográficamente, en la Costa del Sol y en general por toda Andalucía, en la Costa Brava, Galicia, Cantabria y Zaragoza, y por supuesto, también en las grandes ciudades, Madrid, Barcelona y Valencia

En el mes de noviembre de 2.008, se realizó un Anteproyecto de reforma del CP, con el que se habría pretendido añadir el Título XVII bis al Libro II, con la rúbrica “*De las agrupaciones criminales*”, y se introducía en este Título un único precepto, el art. 385 bis⁴⁴.

Posteriormente, en febrero de 2.009 surgiría el correspondiente informe del CGPJ que debía pronunciarse sobre el anteproyecto debido a su función consultiva. En dicho informe se concluía que con ese artículo 385 bis, se habría optado por una ubicación sistemática extravagante, probablemente indicando que se trata de delitos contra la seguridad colectiva. Por lo que, la indefinición del bien jurídico sería incompatible con el principio de determinación de los tipos penales, porque no estaría delimitado el concreto ámbito afectado de la seguridad colectiva (seguridad del tráfico, salud pública, etcétera). Su inclusión en el CP conllevaría una dificultad formal y material, y por lo complejo que resultaría identificar un elemento material esencial del delito, cual es su afectación a un bien o interés jurídico protegido, incluso si éste se busca a través de los intereses colectivos y difusos.

Asimismo añade el CGPJ, que según el Anteproyecto, “... *se trataría de un delito de peligro abstracto indeterminado, categoría delictiva hasta ahora desconocida cuya incompatibilidad con el principio de lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos y, por tanto, con el principio de legalidad está muy fundamentada.*”

También critica la pena que el Legislador ha previsto para este nuevo delito, alegando que no parece lo más apropiado que sea la misma (prisión de uno a tres años) prevista tanto para los autores del tipo básico de agrupación criminal transitoria como

⁴⁴ Art. 385 bis: 1. *Los que se agruparen de forma transitoria con el objeto de cometer delitos, serán castigados con la pena de prisión de uno a tres años. Se impondrá la pena en su mitad superior si los delitos fueren contra la vida o la integridad de las personas, la libertad, la libertad o indemnidad sexual, el patrimonio o la Hacienda Pública y la seguridad Social.*

2. *Lo dispuesto en el número anterior será de aplicación salvo que correspondiera mayor pena con arreglo a otro precepto de este Código. En todo caso, las penas previstas en este artículo se impondrán sin perjuicio de las que correspondan por los delitos efectivamente cometidos.* 3. *Los jueces o Tribunales, razonándolo en la sentencia, podrán imponer la pena inferior en uno o dos grados, siempre que el sujeto haya abandonado voluntariamente sus actividades delictivas y haya colaborado activamente con las autoridades o sus agentes, bien para impedir la producción del delito, bien para obtener pruebas decisivas para la identificación o captura de otros responsables o para impedir la actuación o el desarrollo de las agrupaciones a las que haya pertenecido.»*

para los integrantes de las asociaciones ilícitas no terroristas (artículo 517.2), pues ello, *“provoca efectos criminógenos, pues, a salvo de la pena de multa, se equipara la gravedad de las asociaciones estables con las transitorias, lo que en el plano del mensaje preventivo-general intimidatorio provoca la tendencia a la estabilidad de las agrupaciones y por tanto al incremento del peligro abstracto para bienes jurídicos”*.

Y por último, al respecto de esta pretendida reforma, el CGPJ discrepa con la atenuante de colaboración que se ha propuesto imponer, pues si llegara a hacer, habría que introducirla también para los casos de delitos de asociación ilícita.

A la hora de atribuir responsabilidades a los miembros de una organización criminal, se tienen en cuenta 2 modelos posibles:

- Modelo de la transferencia: parte de que la sanción a los miembros de la organización no se relaciona con la consideración de tal organización como articulación institucionalizada de aportaciones favorecedoras de los delitos concretos, sino con el peligro permanente para la paz y la seguridad públicas de la propia organización, por ello, se justifica el delito de pertenecer a una organización criminal en que el miembro está aceptando su rol, el que sea en concreto dentro de aquella, y la hipotética comisión de delitos por su parte por pertenecer a ella.

Consiste en una imputación individual por el hecho colectivo. Aquí lo relevante es la condición de enemigo, ya que es suficiente que se declare que está dispuesto a intervenir en los delitos o fines de la organización, aunque no haya realizado conductas.

- Modelo de responsabilidad por el hecho propio: Según este modelo, al miembro de la organización se le hace responsable de su propio comportamiento y no se le transfiere la responsabilidad por la peligrosidad de la organización.

Debido a que la organización es una institución portadora del sistema de actuaciones favorecedoras de hechos concretos, aunque la actuación de un determinado miembro sea genérica, en el caso de que se produzca un hecho delictivo concreto, se le podrá imputar a ese miembro por el referido delito.

La cuestión es determinar si es apropiado o no sancionar penalmente la conducta de intervención a través de la organización, cuando todavía no se ha iniciado la ejecución del hecho concreto por su autor, que es la situación de la que parten los delitos de

asociación⁴⁵. Así se podrían sancionar actuaciones intentadas, pues debido a que se castiga al miembro sólo por el hecho de su pertenencia a la organización institucionalizada favorecedora de delitos, se podrían castigar actuaciones no consumadas. Para SILVA SÁNCHEZ, ello sólo estaría justificado si se trata de una organización suficientemente grave, y así se justificaría el adelantamiento de las barreras de intervención penal. Y para este autor, no estaría justificado sancionar a un miembro sin que previamente se haya establecido la gravedad de los fines de esa organización, y la pertenencia institucionalmente activa a una organización, no debería castigarse como delito en sí misma⁴⁶.

3.- Factores intervinientes

Es indiscutible la influencia que ha tenido la apertura de las fronteras al mercado internacional de cara al favorecimiento de los grupos organizados, que si bien se han producido “fallos” en el sistema llevado a cabo, estos parecen que han sido inevitables para obtener todos los beneficios con los que podemos contar en la actualidad, como sería el de la libre circulación de personas.

Dentro de esas consecuencias negativas que la evolución nos ha portado, una de ellas sería precisamente el objeto de este trabajo, la delincuencia organizada, un tipo de delincuencia que si bien es cierto operaba desde hace décadas en el mundo, ha logrado incrementarse y afinarse gracias a los avances políticos, económicos, sociales y tecnológicos. Y para dar unos apuntes sucintos de cada uno de ellos, se pueden indicar los siguientes:

a) Políticos: Dentro de estos factores el más importante, sin duda, lo tendríamos en la ampliación a veinticinco Estados Miembros de la Unión Europea que se produjo en el año 2004 y actualmente a veintisiete, tras la adhesión de Bulgaria y Rumania en 2007.

b) Económicos: En estos destacaría el establecimiento de los mercados financieros internacionales y de la globalización económica. Un precursor del contrabando y de los delitos relacionados con todo tipo de tráfico ilegal sería la libre circulación de personas, bienes y servicios permitida por la apertura de fronteras.

⁴⁵ CANCIO MELIÁ, M. y otro: “*Delitos de organización*”, *Op. Cit.*, pág. 115.

⁴⁶ *Ídem*, pág. 118.

Para la criminalidad transnacional tienen gran relevancia los mercados, tanto legales como ilegales, pues de hecho la misma atiende a las leyes de la oferta y la demanda.

Esta circunstancia provocará en no pocas ocasiones consecuentemente que, dinero proveniente de actividades ilegales, y por tanto capital ilegal, se introduzca en el mercado de capital legal e internacional gracias al blanqueo de capitales⁴⁷.

La demanda de ciertos productos o servicios ilegales, o legales pero de difícil adquisición, será una de las razones por las que se justifica la existencia de la criminalidad organizada. Otro factor económico es la globalización, el flujo de información y la movilidad de las personas para invertir el dinero procedente de la delincuencia organizada en negocios legales de todo el mundo, ha aumentado debido al crecimiento económico y a la apertura de fronteras⁴⁸.

No puede decirse que haya un sistema de gobierno en el que la delincuencia organizada encuentre mejor acomodo, pues ha conseguido germinar en cualquier tipo de régimen político. Siempre ha influido en la aparición de este tipo de criminalidad en los Estados, el que estos no hayan podido ser capaces de abastecer a sus ciudadanos de ciertos bienes y servicios básicos, pero también la implementación de leyes que restrinjan o limiten el consumo de determinados productos. Uno de los ejemplos más claros que podemos plantear en tal sentido, sería la aprobación en EE.UU. de la Ley Seca, consistente en la ilegalización de fabricación, transporte y venta de alcohol allá por los años '20 y '30, si bien también la aplicaron otros países el pasado siglo tales como Rusia, Finlandia, Noruega, Islandia, India, ... En cualquier caso, el escenario más proclive para que la delincuencia pueda actuar a sus anchas, es aquel en el ordenamiento jurídico no tiene un respaldo de un sistema de justicia y unas agencias de seguridad suficientemente poderosas.

También puede considerarse un factor político que favorece la actividad de esta criminalidad, la falta de preparación y de medios judiciales y policiales de algunos países, lo que en España afortunadamente, cada vez se da en menor medida, pues disponemos de una policía y de unos operadores jurídicos (Jueces y Fiscales) muy especializados y dedicados en exclusividad a su persecución. Por supuesto, otro factor influyente de este tipo, será la corrupción, la cual puede darse en cualquier tipo de Gobierno, pues da igual que sea un país pobre o rico, del "*primer o del tercer mundo*", ya que personas que se dejen corromper habrá en cualquier lugar. Por lo que la

⁴⁷ ALBRECHT, H.-J.: "*Criminalidad transnacional, ...*", *Op. Cit.*, pág. 16.

⁴⁸ DE LA CORTE IBÁÑEZ, L. y otro: "*CRIMEN ORG: Evolución...*", *Op. Cit.*, pág. 231.

corrupción, no sólo actúa como consecuencia de la delincuencia organizada, sino también como causa⁴⁹.

Y es que, la corrupción aparece como elemento esencial para la supervivencia de la organización criminal que, por lo general, se inserta en el tejido social en simbiosis con las estructuras políticas. Puede afectar a todos los niveles de la Administración (local o nacional) y a todos sus ámbitos (gubernativo, legislativo y judicial). Los grupos organizados criminales necesitan recurrir a ella por dos motivos fundamentales: para preservar la inmunidad del grupo o de sus miembros y para llevar a buen fin los negocios de la organización⁵⁰.

c) Sociales: Aquí se encontrarían los movimientos migratorios, la interrelación étnica y los asentamientos masivos de personas en grandes urbes como factores sociales decisivos para el favorecimiento de la delincuencia organizada.

Y aunque ya he hablado de ello cuando tratábamos los factores económicos y nos referíamos a la globalización, aquí no podemos dejar también de citar los flujos migratorios como causa de la delincuencia organizada, pues es un hecho que la favorecen, destacando la migración ilegal, ya que muchas organizaciones se dedican a ofrecer documentación falsa a aquellas personas que quieren emigrar a un determinado país pero que carecen de visado o de la oportuna autorización de residencia para hacerlo, e incluso se ofrecen a transportarlas hasta sus destinos previo pago de elevadas cantidades que muchas de esas personas no tienen y que les supondrá un enorme esfuerzo económico, y en muchas ocasiones, endeudarse con esa organización durante años o realizar “trabajos” indeseables en pago de su deuda, como en el caso por ejemplo de la trata de blancas.

Los cambios sociales apuntan directamente hacia nuevas oportunidades del mercado delictual, favorecido por la movilidad creciente.

En este sentido la idea de globalización también se encuentra presente, entendida, desde la perspectiva social como *“sistema cultural mundial basado en la interconexión de las culturas regionales que se sustenta, fundamentalmente, en una compleja red de comunicaciones”*, lo que permite el desplazamiento de personas y mercancías a

⁴⁹ *Ídem*, pág. 234.

⁵⁰ <http://sites.google.com/site/inteligenciainvestigativa/Home/intelicrimi>. Consultada por última vez el 11 de enero de 2015.

cualquier lugar del mundo en poco tiempo. De la misma forma cualquier información puede llegar a cualquier parte del mundo casi en tiempo real.

Hay, por otra parte, otros factores sociales directamente relacionados con el favorecimiento de la actividad delictiva en general y la delincuencia organizada, de la que aquella deriva, pueden ser:

- El asentamiento masivo de personas en grandes urbes.
- La interrelación étnica propiciada por el agrupamiento en barrios concretos de ciertos grupos de nacionales de determinados países (rumanos, marroquíes, chinos, etc)⁵¹.

d) Tecnológicos: Todos los factores relacionados con las nuevas tecnologías tienen que ver con las comunicaciones fundamentalmente, las cuales han supuesto un avance más que importante para el desarrollo de la sociedad internacional, pero también han facilitado y facilitan la comisión de graves delitos que, debido al medio en el que se cometen, como Internet, hacen difícil la identificación de sus autores. Los grupos de delincuencia organizada se han visto indudablemente favorecidos por el progreso tecnológico. Los avances en las telecomunicaciones, han proporcionado un ilimitado escenario sobre el que operar a los grupos de delincuencia organizada. La extensión del comercio electrónico (identidades virtuales), facilita la ocultación de la actividad delictiva y de los delincuentes, así como la circulación del dinero puede hacerse rápidamente y desde un extremo a otro del mundo.

El ciberespacio ofrece nuevas posibilidades de comunicación entre las organizaciones criminales, y tales comunicaciones se pueden realizar a través de formas cifradas que garanticen la información y anulen el riesgo de interceptación por los investigados⁵².

Se constata el incremento de la utilización de grandes medios cada vez más sofisticados por parte de las organizaciones de delincuentes, y así, utilizan los últimos avances informáticos, audiovisuales, electrónicos, de transporte, armas, infraestructuras y formas de ocultación o simulación, con el claro propósito de eludir la acción policial⁵³.

Las tecnologías, permiten hoy en día tener contacto entre sí a personas localizadas en cualquier parte del mundo de muy diversas formas, ya sea vía internet o a través de

⁵¹<http://sites.google.com/site/inteligenciacriminalistica/Home/intelicrimi>. Consultada por última vez el 10 de enero de 2015.

⁵² ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura; MÉNDEZ RODRÍGUEZ, Cristina y DIEGO DÍAZ-SANTOS, M^a. Rosario: “*Derecho Penal, Sociedad y Nuevas Tecnologías*”, COLEX, Madrid, 2001, pág. 183.

⁵³<http://sites.google.com/site/inteligenciacriminalistica/Home/intelicrimi>. Consultada por última vez el 20 de enero de 2013.

los teléfonos de tercera o cuarta generación, los conocidos como *Smartphone* o teléfonos inteligentes.

Y como otro factor también influyente y distinto a los ya nombrados, puede destacarse la posición geográfica. Este sería otro de los elementos que sin duda favorece la movilidad de las organizaciones de delincuentes. La posición geográfica de un país o ciudad, resulta tanto más favorable cuantas mayores sean las posibilidades que aporte a la comunicación con otros países, así, los países que hacen frontera con más países, serán especialmente vulnerables, y más cuando se trate de fronteras fáciles de traspasar ilegalmente.

Puede destacarse la región conocida como la Triple Frontera, siendo un triffinio internacional situado en el cruce de las fronteras entre Argentina, Brasil y Paraguay, cerca de las cataratas del Iguazú. Allí se localizan 2 grandes ríos, el Iguazú y el Paraná, existiendo un puente en el primero de ellos que une Argentina con Brasil, y otro puente en el segundo de los ríos, que une Brasil y Paraguay. En esa zona se alojan redes criminales de todo el planeta⁵⁴. Otras zonas estratégicas serán aquellas ciudades portuarias tales como Nueva York, Tokio, Palermo, Nápoles, Valencia o Barcelona, donde transitan toneladas de mercancías de todo tipo y millones de personas.

Para tener un conocimiento más profundo del crimen organizado, hay que conocer las condiciones que propician su existencia.

Los motivos del crimen organizado, son los factores subjetivos que llevan a una persona a querer constituir una organización criminal o a ingresar en alguna ya existente, para lo cual se requieren ciertas condiciones objetivas u oportunidades que perseguirán una función o beneficio, y el primordial será el económico sin duda.

De las explicaciones que se han propuesto para justificar el origen de la delincuencia organizada, destaca el fracaso estatal y la economía fallida⁵⁵. En cuanto al primero decir que viene dado por los errores de los Estados cuando: no cumplen con sus funciones características como proteger a los ciudadanos en determinadas zonas geográficas. En esos lugares, la población tratará de ejercer los poderes que el Estado no ha ejercido aún siéndole propios. Y en cuanto a la economía fallida, obviamente se trata de la carencia de recursos económicos existente en determinados lugares, de elevadas tasas de desempleo, del empobrecimiento de esa población, de la economía sumergida... y es ahí cuando las organizaciones criminales aprovechan para desplegar

⁵⁴ DE LA CORTE IBÁÑEZ, L. y otro: “*CRIMEN ORG: Evolución ...*”, *Op. Cit.*, pág. 238.

⁵⁵ *idem*, pág. 227.

sus actividades ilegales. Son esos fallos de los gobiernos en la sociedad, los que propiciaron la emergencia de la delincuencia organizada, sus motivos y sus oportunidades⁵⁶.

Pero a pesar de estas hipótesis, muy lógicas por otra parte, resulta que este tipo de delincuencia también puede proliferar, y de hecho lo hace, en sociedades económicamente prósperas y en Estados donde no se dan esas fallas. Por lo que se observa que no se puede atender a una única causa como justificante de este grave fenómeno.

Cuanto más sepamos de los factores de riesgo que dan lugar a la creación de estas organizaciones, mejores medidas sociales de prevención tendremos.

CAPÍTULO III: “LAS DISTINTAS FORMAS DE CRIMEN ORGANIZADO”

Los Estados no pueden cerrarse a una única modalidad de crimen organizado porque de esa manera se estarían limitando excesivamente las oportunidades de lucha contra esta tipología delictiva, y siendo conscientes de que no existe un único tipo de organización criminal, se hacen continuos avances por parte de los expertos en aras de distinguir cada grupo según determinadas características que tengan en común.

En este título se analizarán tales tipologías diferenciando las bandas, de los grupos, de las organizaciones criminales y de las asociaciones ilícitas para un mejor entendimiento y comprensión de sus diferencias, ya que no se les debe dar el mismo tratamiento, ni a la hora de su persecución ni del castigo que lleven implícito sus actos, pues unas tendrán más repercusión que otras en la sociedad debido a su poder y a las consecuencias de sus actos. También se tratará en este título, por cierto, las actividades más típicas a las que se dedican los grupos de criminales.

Según la ONU, nuestro país se encuentra entre los 10 destinos favoritos de las mafias dedicadas a la delincuencia organizada. Y según EUROPOL, la ¼ parte de todas las redes criminales que actúan por todo el territorio europeo, están asentadas en

⁵⁶ *Idem*, pág. 228.

España, lo cual ha sido avalado por el CNI, por el OGD de París, el BND, la DIA y la INTERPOL⁵⁷.

Para la EUROPOL, se ha definido el crimen organizado a través del llamado sistema de Indicadores de las Normas, y para que un grupo criminal se considere organizado deberá presentar 4 indicadores fijos, que son:

- Colaboración de más de 2 personas
- Actuación prolongada en el tiempo
- Comisión de delitos graves
- Búsqueda de beneficios o de poder

Y además, al menos debe reunir también 2 de los 7 siguientes indicadores:

- Reparto específico de tareas
- Uso de algún tipo de control interno
- Extensión al ámbito internacional
- Uso de la violencia
- Blanqueo de capitales
- Uso de estructuras económicas o comerciales
- Corrupción de autoridades públicas o empresas

Sin perjuicio de que a continuación se analice más detalladamente la tipología de crimen organizado con la que se trabaja habitualmente por los agentes encargados de combatirla, a modo de introducción de este capítulo, podemos decir que una primera clasificación se podría hacer por su origen y sus manifestaciones, y dentro de esta tendríamos así dos subtipos:

La delincuencia organizada interna: Cuando sus acciones delictivas se realizan dentro del territorio. A su vez, hay 3 formas diferenciadas de constitución:

- La criminalidad propia o autóctona, consolidada e independiente
- La compuesta por grupos autóctonos y otros grupos extranjeros
- La constituida exclusivamente por delincuentes extranjeros

La delincuencia organizada externa: Cuando las acciones se perpetran en distintos países. Aquí es donde a veces deben intervenir las Fuerzas Armadas y las organizaciones internacionales. Es el denominado crimen organizado transnacional.

⁵⁷<http://www.extraconfidencial.com/articulos.asp?idarticulo=3677>. Consultada por última vez el 22 de junio de 2014.

1.- Tipos de organizaciones criminales

Si bien existen notas características de las organizaciones criminales, no todas reúnen los mismos caracteres y en algunos casos, habrá elementos únicamente propios de unas bandas muy concretas, pues existe una gran variedad de estas agrupaciones que dependerán de distintos factores, tales como el territorio donde se desarrollen, la finalidad que persigue, el número de miembros, etc.

A continuación se verá una distinción de ellas en virtud de su organización y estructura, de su procedencia y de su similitud con otras formas de organización sociales no prohibidas.

1.1.- En función del mayor o menor grado de complejidad de la organización y de su estructura

Las estructuras de las organizaciones criminales serán más o menos complejas dependiendo de sus fines y según sea su complejidad tendrán un tipo de jerarquía entre sus miembros u otra. Así pueden hacerse diversas tipologías, por ejemplo:

1.- Las organizaciones de jerarquía clásica: cuentan con una estructura centralizada piramidal, en cuya cabeza hay un líder o una cúpula directiva que acapara el máximo poder y establece las directivas que deben seguir sus subordinados. Están caracterizadas por gozar de una fuerte disciplina, una gran especialización y un buen número de afiliados. Son muy típicas en aquellos países donde ha imperado o impera un régimen comunista, tales como China, Rusia, Bulgaria o Ucrania⁵⁸.

2.- De jerarquía regional o estructura de franquicias. Son aquellas que a pesar de contar con una cúpula directiva central, poseen distintos grupos criminales con infraestructuras autónomas desplegadas en diferentes países o regiones, de ahí que lleve este nombre, pues su forma de actuar, recuerda a la de las franquicias comerciales.

3.- De jerarquía en racimo: Se refieren a asociaciones de grupos entorno a ciertas actividades ilícitas. Existiría un núcleo central encargado de que todos los grupos operen de una forma unitaria pero a su vez, estos tendrán su propia jerarquía.

⁵⁸ DE LA CORTE IBÁÑEZ, L. y otro: “*CRIMEN ORG: Evolución ...*”, *Op. Cit.*, pág. 265.

4.- Estructura en anillos: compuesto por un grupo muy limitado de individuos, más un número muy superior de personas asociadas con las que colabora dependiendo de su idoneidad o especialidad criminal. Junto con el modelo de jerarquía clásica, es el tipo de estructura criminal más habitual, especialmente en Europa occidental.

5.- Redes criminales: Normalmente se constituyen en torno a un número reducido de individuos agrupados de forma temporal por intereses económicos y habilidades sin un código común. Más que un grupo, son colaboradores temporales. Supone una especial dificultad el poder identificar a estos grupos, por lo que quizás hay más de los que se piensa. Son muy típicos en países africanos tales como Nigeria.

Si de entre todas estas variedades de agrupaciones ilícitas debiera elegir una en la que encuadrar a las pandillas latinas, probablemente creo que donde mejor acogida tendrían sería en la tercera modalidad, aquella denominada “Jerarquía en racimo”, pues su descripción guarda muchas similitudes con, por ejemplo, la banda de los Latin King, de la que se hablará extensamente más adelante. Y entiendo que ello es así toda vez que en esa banda existe un jefe máximo o padrino, después hay un segundo escalón integrado por, a los que llaman, el león dorado y el león negro, a continuación están los conocidos como los cinco sagrados, que a su vez tienen mando sobre los cinco supremas, y por debajo de éstos se encontrarían los príncipes de corona, que mandan sobre los cinco oficiales o coronas de los capítulos estructurados jerárquicamente de mayor a menor rango: inca, cacique, jefe de guerra, tesorero y maestro⁵⁹.

Pero al margen de esta clasificación, seguramente la más frecuente sería la de diferenciarlas por ocasionales, convencionales o estructuradas, y así, realizamos la siguiente distinción.

A) Ocasionales (bandas de delincuentes)

Tienen una serie de aspectos comunes que las caracterizan y que podrían resumirse en lo siguiente:

- Están compuestas por un número indeterminado de miembros, normalmente jóvenes inadaptados y con familias desestructuradas

⁵⁹ SAP de Madrid, Sección 15ª, nº 243/07 de 14 de junio.

- Se suelen formar con la finalidad de cometer algún delito concreto
- No existe una planificación previa para cometer delitos y ejercen una violencia innecesaria.
- No hay una estructura jerárquica especialmente determinada pero sí un líder que da las órdenes
- El grupo no tiene intención de perdurar

De estas, podría decirse que son las que menos gravedad comportan si se comparan con el resto de grupos organizados, si bien pueden llevar a cabo la ejecución de graves delitos y de muy variada índole.

B) Convencionales (grupos organizados)

Guardan características comunes a los anteriores, sin embargo, están más cerca de lo que puede calificarse de organización criminal, y destaca que:

- Sus miembros suelen dedicarse cada uno a actividades específicas dentro del grupo
- También sus miembros tienen antecedentes policiales normalmente
- Pueden estar socialmente adaptados aunque vivan de las actividades delictivas que llevan a cabo
- Tienen una vinculación al grupo más o menos estable y se rigen por una jerarquía
- No ejercen sus actividades delictivas en un único territorio, sino que viajan a otros países
- A veces se conectan con otras organizaciones más poderosas a las que les brindan algún servicio, pero sin depender de ellas.

C) Evolucionadas (organizaciones de tipo mafioso)

En este grupo se encuadran las organizaciones criminales propiamente dichas, pues son las mejor estructuradas y con mayor poder a todos los niveles. Se identifican porque:

- La jerarquía es rígida y estable, existiendo incluso un código de conducta que todos los miembros deben cumplir
- Planifican meticulosamente todas sus acciones
- Se financian y se nutren de grandes operaciones criminales, especialmente del tráfico de droga
- También intervienen en mercados legales a través de constituciones de sociedades que suelen utilizar para blanquear el capital procedente de sus actividades delictivas
- Se relacionan con los mejores profesionales que les ayudan en sus entramados mercantiles y financieros

La mafia es una organización paralela al Estado, vive de extorsionar y manipular el desarrollo económico del Estado, trabajando en la clandestinidad y actuando en provecho propio y de sus miembros. Constituyen el modelo prototípico de la asociación de delincuencia organizada⁶⁰.

Dentro de esta otra categoría, y nuevamente buscando un encaje de las pandillas callejeras violentas de origen latino, me inclino claramente por la segundas, las convencionales, pues reunirían prácticamente todos los requisitos de esta modalidad, aunque hay que matizar que no por supuesto cualquier tipo de pandilla o banda latina, pues como veremos, hay grandes diferencias entre ellas y no todas tienen la misma entidad.

1.2.- En función de su procedencia

Dado el indudable carácter transnacional de la delincuencia organizada, su influencia se ha extendido por todo el mundo, si bien hay grandes diferencias en cuanto a sus niveles de asentamiento de los grupos de delincuentes, por ello, cabe realizar una distinción genérica de los mismos si se habla de grupos asentados en España, de los que operan en la Unión Europea y de los que lo hacen fuera de la UE.

De hecho, las organizaciones criminales que desarrollan su actividad en EE.UU., puede decirse de ellas, que tienen una mayor vinculación y tradición de la que tienen, por regla

⁶⁰ HERRERO HERRERO, César.: *“Criminología. Parte General y Especial”*, DYKINSON, Madrid, 2007, pág. 625.

general, que las que operan en Europa. Incluso, el delito organizado se ha desarrollado de forma diferente en cada uno de los países europeos⁶¹.

A) Grupos autóctonos

Es difícil establecer aquí una categoría de grupos delincuenciales dado que son cada vez más heterogéneos y van estableciendo contactos y relaciones con otros grupos más allá de las fronteras nacionales del país en el que se encuentran asentados. Sin embargo, en el caso de España, cerca del 50% de los grupos organizados detectados serían precisamente de nacionalidad española, aunque en muchos de los casos, sus miembros mantendrían fuertes relaciones con delincuentes procedentes de otros países, incluso de fuera de Europa.

Los grupos de delincuencia organizada con una mayor influencia que operan en la Unión Europea siguen siendo los formados por grupos autóctonos porque sus miembros están bien integrados en sus países y conocen mejor los procesos políticos, jurídicos, económicos y sociales de los mismos⁶².

En nuestro país, los delitos que proliferan dentro de los grupos activos serían los relativos al tráfico de droga, blanqueo de capitales, delitos contra el patrimonio y delitos sobre inmigración ilegal.

B) Grupos de la Unión Europea

Los grupos de delincuentes originarios de determinados países europeos tienden a la especialización delictiva, y si por algo destacan es por el grado de peligrosidad en las actividades que llevan a cabo, claro ejemplo de esto sería la delincuencia organizada albanesa al ser una de las más temidas de la Unión Europea, pues suele estar involucrada en delitos de tráfico de drogas, trata de seres humanos y delitos contra el patrimonio, fundamentalmente. Los grupos albaneses no sólo son extremadamente violentos sino que además han logrado hacerse con el control de determinados mercados

⁶¹ KAISER, G.: *“Introducción a la Criminología”*, Op. Cit., pág. 226.

⁶²<http://sites.google.com/site/inteligenciacriminalistica/Home/intelicrimi>. Consultada por última vez el 20 de enero de 2013.

delictivos una vez conseguidos los conocimientos necesarios, tal y como habría ocurrido en Reino Unido.

Por su parte, la delincuencia organizada de países como Bulgaria y Rumanía tampoco se quedaría atrás, puesto que han conseguido destacar en actividades relacionadas con falsificación de moneda y de todo tipo de documentos, pero sin cerrarse a otros mercados delictivos, como sería, especialmente en el caso de Rumanía, la prostitución y trata de blancas.

Al tratar de la delincuencia organizada, no pueden obviarse las mafias italianas, siendo los modelos clásicos los siguientes tres:

- La Camorra: Cuyo centro operativo está situado en Campania y la forman una serie de organizaciones locales. Sus miembros no tiene porqué tener algún parentesco
- La Ndrangheta: Su sede se encuentra en Calabria. Está constituida por clanes que guardan relaciones de horizontalidad y sus miembros están unidos por lazos de consanguinidad
- La mafia siciliana: Destaca dentro de esta, la famosa «Cosa Nostra», la cual, según el que fue Juez en Sicilia, FALCONE⁶³, constituirá la más peligrosa de estas organizaciones criminales por su estructura más que por su número de militantes

C) Grupos de fuera de la Unión Europea

Dentro de este apéndice podría hablarse de cientos de organizaciones o mafias, sin embargo, y para no desviarnos del objeto central de este estudio, me tendré que limitarse a citar y explicar someramente las que quizá son las más conocidas a nivel internacional.

De tal forma, así estaría por un lado, la Mafia Rusa, compuesta por millones de miembros distribuidos en miles de bandas en más de treinta países, habiendo producido su desarrollo y extensión el declive del régimen soviético. En la Unión Soviética, durante el régimen comunista, la delincuencia organizada operaba gracias a la

⁶³ Giovanni Falcone: Juez siciliano que resultó asesinado el día 23 de mayo de 1992 a manos de la mafia siciliana junto con su mujer y tres escoltas en un atentado en un puente de la autopista que une el aeropuerto de Palermo.

corrupción y a la economía sumergida. Una vez que deja de imperar el Partido Comunista, desaparece el sistema de justicia penal y las leyes que luchaban contra las asociaciones delictivas, por lo que sus actividades se van haciendo cada vez más transnacionales y sus grupos, además de consolidarse, cada vez también más numerosos.

Están caracterizadas especialmente por su sofisticación operativa, su extrema brutalidad, la abundancia de recursos financieros de los que dispone y por tener sus propias redes de inteligencia.

Entre sus actividades principales, aún siendo muy variadas, destacarían el tráfico de armas, materiales nucleares y drogas, la prostitución, el lavado de dinero y falsificaciones diversas⁶⁴. En el caso de la delincuencia rusa puede observarse, tras su estudio, que destacan en delitos financieros, blanqueo de capitales, extorsiones, prostitución e inmigración ilegal. Tienen una estructura jerárquica muy delimitada lo que permite una escrupulosa división del trabajo y a una eficaz especialización delictiva extremadamente eficaz, que se articula alrededor de un alto grado de violencia dirigida tanto a los propios miembros del grupo como hacia sus competidores. Por otra parte, otra de las claves que justifican su éxito es la significativa cantidad de recursos técnicos y financieros con los que cuentan, invirtiendo estos últimos en diferentes negocios legales.

La delincuencia organizada turca, por su parte, se involucra sobre todo en el contrabando de drogas (en especial heroína) y armas, blanqueo de capitales y extorsiones. Son conocidos sus miembros por su naturaleza hermética y con fuertes lazos familiares o de sangre entre ellos. Es preciso señalar que los grupos turcos son cada vez más conocidos por colaborar con grupos de diferentes etnias y nacionalidades, lo que puede explicarse por el hecho de que muchos de los turcos instalados en diversas comunidades de la Unión Europea, pertenecen a la segunda generación y tienen, por lo tanto, una mayor familiaridad con el país de acogida, lo que ha favorecido el desarrollo no solo de grupos de delincuencia organizada turcos, sino también de la relación de estos con grupos autóctonos y de otro tipo.

Si se va más allá en el mapa, hacia el extremo oriental, tendríamos los grupos de delincuencia organizada china, pero que siguen actuando en la Unión Europea. En Italia se les relaciona con la inmigración ilegal, en Austria con las redes de prostitución, en Alemania y Países Bajos con el contrabando de distintos productos, principalmente

⁶⁴<http://www.monografias.com/trabajos22/delincuencia-organizada/delincuencia-organizada.shtml>. Consultada por última vez 29 de mayo de 2009.

cigarrillos y con el tráfico de armas en la República Checa. Utilizan a menudo la violencia, especialmente contra miembros de su misma nacionalidad⁶⁵.

Las Triadas Chinas, tienen su origen en Hong-Kong y también se remontan al siglo XVII. Surgieron durante la resistencia de los súbditos de la dinastía Ming a los invasores mongoles que instauraron la dinastía manchú. Se llaman triadas porque se componen de subgrupos de 3 personas en los que sólo una de ellas está conectada con el superior jerárquico y así sucesivamente por escalafones. A diferencia de la mafia japonesa, la china se ha ido expandiendo por todo el mundo, teniendo en la actualidad un brazo fuerte en Norteamérica, en algunos países latinoamericanos, pero también en algunos europeos tales como Inglaterra y Alemania. La triada más peligrosa es la conocida como "14 kilates". Sus actividades más destacadas las realizan dentro del tráfico ilegal de personas, falsificaciones en general, talleres clandestinos, prostitución, clínicas ilegales, muertes por encargo, etc.

Las famosas Triadas chinas, son conocidas por ser los grupos criminales más impenetrables que existen, y de estas sí se han conocido casos de sus actividades delictivas en algunos países europeos, entre las que destacan el tráfico de heroína, de personas y el blanqueo de dinero a través de negocios aparentemente legales. También están muy asentadas en ciudades estadounidenses. Una de las más grandes Triadas es la SunYeeOn de Hong Kong.

En los últimos años han empezado a emerger en aquel país, organizaciones criminales, aunque sin una estructura tan definida como las propias de las "Triadas"⁶⁶.

La policía española en 2010 calculaba que aproximadamente en España existían unos 400 sicarios de estas mafias, si bien para los servicios secretos británicos son unos mil.

Son consideradas una grave amenaza para Europa. Se dedican al tráfico ilegal de personas, falsificación de tarjetas de crédito, talleres clandestinos, prostitución, clínicas ilegales, etc⁶⁷.

Por otra parte, la Yakuza Japonesa, que se remonta al siglo XVII y es una de las mafias más antiguas y poderosas hoy en día, si bien no tiene demasiados "negocios" fuera del territorio japonés. Sus principales actividades ilícitas son la corrupción

⁶⁵<http://sites.google.com/site/inteligenciainvestigativa/Home/intelicrimi>. Consultada por última vez el 20 de enero de 2013.

⁶⁶ HERRERO HERRERO, C.: "*Criminología...*" *Op. Cit.*, pág. 629.

⁶⁷<http://www.extraconfidencial.com/articulos.asp?idarticulo=3677>. Consultada por última vez el 22 de junio de 2014.

política, la prostitución, la pornografía, el tráfico de drogas y de armas, los juegos de azar, los negocios de espectáculo, las inversiones inmobiliarias, la extorsión de grandes empresas y el blanqueo. También son conocidas por sus actividades relacionadas sobretodo con las finanzas y el comercio legal e ilegal, pero también especializadas en el tráfico de determinadas drogas sintéticas. No hay constancia de que estén implantadas en Europa⁶⁸.

Sin embargo, la Yakuza (o Boryokudan) también se desenvuelve en actividades lícitas, tales como agencias de teatro, cine, publicidad y eventos deportivos, etc.

En el siglo XX, con el desarrollo económico de Japón, esta mafia se ha expandido con el recurso a la corrupción y a la extorsión, llegando a aproximarse al poder político gracias a la adopción de una actuación claramente anticomunista y sirviéndose del llamado “chantaje corporativo”, que consiste en adquirir acciones de una empresa y, a partir de ahí, exigir distribuciones de lucros exorbitantes.

Ya en el continente africano, el tipo de delincuencia, si bien varía considerablemente con respecto a lo que conocemos en nuestra sociedad, también contaría con importantes índices de crímenes cometidos en el seno de organizaciones criminales, destacando quizá la Conexión Nigeriana, que opera fundamentalmente en el mercado del tráfico de seres humanos, tráfico de drogas y en estafas y falsificaciones, y lo hace en todo el mundo a través de células y de la “subcontratación” de personas pertenecientes a otros grupos menores o delincuentes autónomos.

Sobre los grupos delincuenciales nigerianos, se han detectado dos características esenciales: una hace referencia a su estructura, muy amplia y compuesta por células, y la segunda, es que contratan a individuos o grupos menores de diversas nacionalidades para trabajar con ellos. Nunca aparecen en las actividades de primera línea. En este sentido son el paradigma tanto de la subcontratación como de la contratación externa.

Y si nuevamente debo encontrar mejor acomode para las bandas latinas dentro de esta tipología según su lugar de procedencia, me inclino por este epígrafe dedicado a los grupos que son originarios de países ajenos a la Unión Europea, si bien es cierto que hoy en día en nuestro país, los miembros que componen todas estas pandillas latinas, provienen de distintos países de Latino América, pero también hay muchos de nacionalidad española de nacimiento. Y es que, resulta evidente que el origen de estas

⁶⁸ GARZÓN, B. y MEGÍAS, E.: “NARCO. El tráfico de drogas ...”, *Op. Cit.*, pág. 46.

bandas se encuentra en países de centro y Sudamérica y que la mayor parte de sus componentes provienen de allí.

Con todo ello puede concluirse, que existen gran cantidad de tipos distintos de grupos organizados dedicados a la comisión de ilícitos penales, pero que a pesar de su enorme diversidad en función de distintos factores, poseen unas notas comunes que resulta primordial tener en cuenta, para poder distinguir esta forma de criminalidad de la delincuencia común.

1.3.- En función de sus similitudes con otros elementos o formas de organización de la sociedad

Evidentemente partimos de la base indiscutible de que todas las organizaciones criminales son ilegales y que cualquier comparación que se haga con entidades legales, se hace únicamente como medio facilitador de su comprensión y para analizar las diferencias que mantienen con estas, dicho lo cual, a continuación se citan y desarrollan de manera sucinta, alguna de estas comparaciones que los expertos han ido haciendo y ofreciendo en sus estudios.

A) Las organizaciones criminales como empresa

Según la RAE, toda organización cuya actividad persigue fines lucrativos es una empresa, sin embargo, las organización criminales, aunque a priori parecen encontrarse también dentro de esa definición, se diferencian de las empresas en que operan en la clandestinidad debido a sus actividades ilegales. Es cierto que tienen muchos rasgos en común con las mercantiles, como por ejemplo el hecho de que también se preocupen por la selección de su personal, por seguir las directrices marcadas por un jefe, por tener unas normas o política interna, pero es más que evidente que no viene a ser lo mismo.

El rasgo distintivo de mayor importancia cuando se habla de criminalidad organizada, resulta ser el hecho mismo de la organización y su tendencia “empresarial”⁶⁹.

⁶⁹ ALBRECHT, H.-J.: “*Criminalidad transnacional, ...*”, *Op. Cit.*, pág. 20.

De hecho, ya se han buscado hace tiempo esas características que las organizaciones criminales tendrían en común con las empresas lícitas⁷⁰:

1. La primera de estas características que hace a las organizaciones delictivas asemejarse a auténticas mercantiles, es la división del trabajo. Los roles se dividen entre sus miembros en un sistema organizacional y con un objetivo funcional. Y esa división puede ser horizontal, cuando hay varios sujetos con un mismo rango, si hablamos de una sociedad mercantil sería el ejemplo de compañeros de un mismo departamento, o vertical, cuando intervienen sujetos que se encuentran a un distinto nivel jerárquico. En este último tipo, sería, en el caso de una empresa legal, sería la posición del jefe de la misma con respecto a sus subordinados.
2. Otro elemento común vendría dado por su afán de llegar a determinados objetivos. Así, cuantos más objetivos se marquen, más irá creciendo esa organización y con ella la división del trabajo de la que se hablaba antes.
3. Otra característica sería la estructura. Todo lo relativo a esa organización viene estructurado, definido, todo se rige por unas determinadas reglas.
4. La interacción entre sus miembros, es decir, los componentes de esa sociedad, tienen que relacionarse entre sí de una determinada manera, con independencia o dependencia, y más si se trata de empleados con el director o el jefe. Esas relaciones que se establezcan, del tipo que sean, se deben respetar.
5. Otro elemento que albergan ambos tipos de organizaciones, legales e ilegales, es el sistema de toma de decisiones, y su estructura dependerá precisamente de cómo esté establecido este sistema.
6. Tendencia a la continuidad. Toda sociedad y organización criminal que se precie, se crea generalmente con la perspectiva de que perdure en el tiempo, que no sea algo momentáneo, breve, sino con un carácter de permanencia, aun cuando cambien sus miembros

⁷⁰ ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura: “Bases para un modelo de imputación de responsabilidad penal a las personas jurídicas”, ARANZADI, Navarra, 2009, pág. 202 y ss.

B) Las organizaciones criminales como secta

Algunas organizaciones criminales alcanzan tal grado de unidad y disciplina que recuerdan a menudo a las sectas, pero especialmente se asemejan a estas en la gran influencia que ciertas prácticas de socialización ejercen sobre el comportamiento de sus miembros, los delincuentes. Ambas buscan que los individuos se identifiquen con el grupo para reforzar el sentido de pertenencia al mismo. Algunas organizaciones de criminales tienen también ritos de iniciación para que aquellos nuevos que van a integrarse en el grupo, al igual que sucede con las sectas. Un claro ejemplo de esto, lo tenemos en las pandillas callejeras, muchas de las cuales obligarán a sus miembros a realizar algún acto violento para demostrar su fidelidad a los jefes y a la pandilla en sí misma, o incluso, pueden ser sometidos sus miembros a una paliza por parte de otros miembros. Y si se trata de chicas, la brutalidad de las bandas puede llegar a someterlas sexualmente a los deseos de algunos de los miembros de esa pandilla.

En el caso de la Cosa Nostra siciliana, por ejemplo, también era costumbre arraigada realizar ritos de iniciación para los nuevos componentes de la “familia”, tales como pincharles un dedo con un alfiler hasta que sangrasen y después derramar su sangre sobre la estampa de algún santo, la cual sería pasada de mano en mano por todos los presentes en la ceremonia mientras el nuevo afiliado jura lealtad a la familia⁷¹.

Otro rasgo en común que tienen ciertas organizaciones criminales con las sectas, es la obediencia ciega que profieren a sus líderes. Para un marero centroamericano por ejemplo, la palabra del líder no se discute, se cumple.

C) La organización criminal como Estado

Algunas organizaciones criminales como la mafia siciliana, habrían dado la apariencia de estar asumiendo competencias del Estado que este no ejecutaba, como la de dar seguridad a sus ciudadanos. Esto sería uno de los motivos por los cuales se ha hecho tal analogía de comparar Estado y organización criminal. Otra razón por la que se hace esta comparativa sería por los mecanismos empleados por una y otra a la hora de preservar el control de sus miembros, y ello, ambos lo consiguen, gracias a una serie de

⁷¹ DE LA CORTE IBÁÑEZ, L. y otro: “*CRIMEN ORG: Evolución...*”, *Op. Cit.*, pág. 278.

normas o leyes de obligado cumplimiento, aunque en el caso de las organizaciones criminales evidentemente las normas no están por escrito.

D) La organización criminal como familia

Esta comparación viene sustentada en dos razones: por un lado porque en muchas organizaciones la prioridad al momento de incorporar nuevos miembros, es que fueran parientes, pues no pocas funcionan como clanes, por ejemplo la Yakuza japonesa o las triadas chinas. Y por otro lado, se las suele comparar con la familia también porque a menudo tratan de funcionar como verdaderas familias para sus asociados, porque así se sienten más arraigados y, por tanto, más comprometidos al grupo. Caso este muy típico también en las bandas juveniles criminales, de las que se hablará más adelante. Y el perfil más habitual que suele darse entre los miembros de estos grupos es el del joven que no tiene uniones fuertes familiares, o que no las siente, y así se encuentran en el grupo como en la familia de la que no disfrutan.

Y para finalizar, haciendo lo mismo que he hecho en las anteriores tipologías de organizaciones o grupos criminales, si debo decir aquí dónde tendrían mejor acogida las pandillas juveniles de tipo violento, en este caso no podría elegir una única modalidad, sino que diría que tendrían encuadre en dos de las cuatro que se proponen. Por un lado, en la que se asemeja a estas agrupaciones con las sectas, debido a que las pandillas refuerzan siempre ese sentimiento de pertenencia e identidad con el grupo, y asimismo, porque también tienen la mayoría de ellas ritos de iniciación, similares a los que pudiera tener la Cosa Nostra, de la que a continuación se hablará más en detalle. Y por otro lado, las estas bandas de jóvenes se pueden comparar, al menos desde la óptica de sus propios miembros, con una familia, porque haciendo creer eso a sus jóvenes adeptos se les consigue tener más ligados, comprometidos e incluso más sumisos al grupo.

2.- Mención especial a la organización de La Cosa Nostra:

Si bien ya se ha tratado superficialmente el tema de la Cosa Nostra a lo largo del presente trabajo, por ejemplo cuando se han tratado los grupos criminales que se conocen de la Unión Europea, dentro de la tipología de las organizaciones criminales

según su procedencia, así como también las he mencionado cuando me referí a los antecedentes nacionales del crimen organizado y cuando abarqué sucintamente el tema de las organizaciones delictivas como sectas, y más adelante se volverá a mentar debido a su gran relación con el objeto de nuestro estudio, en este apartado se va a profundizar algo más en esta organización delictiva, seguramente la más estudiada y conocida desde hace décadas por la comunidad internacional, ya que ha desplegado sus efectos e influencias en la mayor parte del planeta, además de haberse hecho tremendamente famosa gracias a la cinematografía.

Como ya apuntáramos, las Organizaciones italianas más importantes son:

- La Camorra, que despliega sus actividades en Nápoles primordialmente
- La Ndrangueta, cuya sede se ubica en Calabria
- Sacra Corona Unita, en Puglia
- La Cosa Nostra, en Sicilia

Pero existen, y más hace años existían, cientos de clanes pertenecientes a estas organizaciones que, aunque operaban fundamentalmente en sus respectivos territorios ya indicados, también desplegaban su poder por el resto del territorio italiano, si bien, su influencia e incidencia se extiende por toda Europa.

La Cosa Nostra es la mafia propia de la isla de Sicilia. La palabra mafioso empezó a adquirir connotaciones criminales tras una obra teatral estrenada en 1863 llamada “*I mafiosidella Vicaria*”, que versaba sobre un grupo de reclusos de una prisión de Palermo y que pertenecían a una especie de bandas criminales.

En 1865 el precepto de Palermo envió un informe secreto al ministro del Interior italiano alertando de una nueva y peligrosa forma de criminalidad en Sicilia, pues hasta el momento no se tenía conciencia del fenómeno que estaba ya desarrollándose en esa isla, la mafia.

El surgimiento de la mafia se asocia, entre otras cosas, al atraso económico, social y político del interior de Sicilia. Los *gabelloti*, eran los que administraban las fincas de los terratenientes que vivían en las ciudades y muchos de ellos, junto con los *compiari* (vigilantes o guardias rurales armados), se convirtieron en mafiosos que llegaron a vender sus servicios de protección privada a los propietarios rurales y a los comerciantes urbanos.

Los mafiosos procuraron que los sicilianos comenzaran a desconfiar en las instituciones del nuevo Estado italiano. Se creó el juramento de “*omertá*”, que aunque es una palabra que deriva de humildad, se tradujo como “código de silencio”. Otra

palabra muy típica que se asocia a los líderes de las familias mafiosas, es “*rispetto*”, o sea, *respeto*, que era lo que se exigía a los que se beneficiaban de su protección.

La mafia, ha tenido periodos en los que ha permanecido muy ligada a las instituciones políticas, con las que actuaban en connivencia, y otras en las que estaba totalmente enfrentada a estas. Con la llegada de Benito Mussolini al poder y el fascismo, se privó a la mafia de todo el poder político que habían adquirido, y también de su inmunidad ante la justicia italiana. Dada la situación que se empezaba a dar en Italia, muchos mafiosos se marcharon a EE.UU. y desplegaron allí sus actividades delictivas llegando a tener una grandísima repercusión como todos sabemos gracias sobre todo al cine. Los mafiosos que se quedaron en Italia, colaboraron con los enemigos del fascismo. Y cuando en 1943 desembarcaron las fuerzas aliadas en la isla, estas buscaron apoyos en la mafia, y para ello ofrecieron altos cargos públicos como las alcaldías. Por lo que, tras la II Guerra Mundial, la mafia consiguió una posición de preeminencia en casi toda Sicilia.

La mayor fuente de ingresos de la mafia provenía del tráfico de drogas iniciado en los '60, y también de negocios inmobiliarios fraudulentos. Fueron poco a poco surgiendo cada vez más familias de mafiosos en cuyo eje central se encontraba el capo, el cabeza de familia, y cada una de ellas operaba en una zona concreta. Por debajo del *capofamiglia* solía estar el vicecapo, un lugarteniente y un *consigliere*, una persona de gran reputación que hacía de consejero como su nombre indica. Y más abajo, estarían los *uomini d' onhore* (hombres de honor), los soldados, los cuales se agrupaban normalmente en grupos de 10 hombres y a la cabeza de cada grupo había un jefe, llamado *capodecina*⁷².

Por supuesto que hoy en día la Cosa Nostra sigue existiendo y desplegando sus efectos dentro y fuera de Italia, de hecho seguimos siendo testigos a través de los telediaros de detenciones de miembros de esta mafia, pero desde luego ya no es lo que era hace décadas, debido a que está mucho más controlada por las fuerzas del orden, cada vez también más especializadas y preparadas para hacerla frente.

⁷²*Ídem*, pág. 52.

CAPÍTULO IV: DIVERSIFICACIÓN DE ACTIVIDADES DELINCUENCIALES EN EL SENO DE ESTOS GRUPOS”

Si bien la dinámica propia de la delincuencia organizada se desarrolla a través de la comisión de todo tipo de infracción penales, a fin de lograr sus objetivos lucrativos o criminales, es cierto que existen delitos típicos que realizan con habitualidad, destacando el catedrático de Derecho Penal José Luis de la Cuesta Arzamendi, la corrupción, el fraude, los tráfico ilícitos, el blanqueo de capitales y la prostitución⁷³.

La tendencia, ya consolidada de las organizaciones criminales, es la diversificación de actividades, cada red de delincuentes está directamente enfocada a un determinado tipo de “negocio”.

Debe recordarse que en el art. 282 bis apartado cuarto de nuestro CP, vienen expresamente recogidos una serie de tipos penales que si vienen cometidos por la asociación de tres o más personas de forma permanente o reiterada, podrán ser consideramos como cometidos en el seno de delincuencia organizada.

Por supuesto, uno de los aspectos que mejor distingue a las organizaciones criminales de grupos de delincuentes cualquiera, es el reparto de papeles que llevan a cabo sus miembros, es esa especialización en sus respectivas tareas lo que evidenciará fundamentalmente si estamos ante un grupo organizado especializado o no.

Y para ello, estos grupos tienen muy en cuenta el cómo dividir sus funciones, y las características del personal que será el encargado de llevarlas a cabo.

En las jerarquías criminales clásicas, se suelen distinguir 3 niveles organizativos⁷⁴:

- Nivel superior: Estaría situado en él el núcleo central de la organización, limitado su acceso a unas pocas personas que dispondrán de toda la información para su funcionamiento y poderes directivos.
- Nivel intermedio: Aquí habría un número de personas encargadas de mantener el orden interno de la organización, entre cuyos cometidos estaría el de vigilancia, protección de sus miembros y de los bienes que maneja, y también el de aplicar las medidas disciplinarias cuando corresponda. Y son intermediarios entre el nivel superior y la base de la organización.

⁷³ GUTIÉRREZ-ALVIZ CONRADI, Faustino y VALCÁRCEL LÓPEZ, Marta: “*La cooperación internacional frente a la criminalidad organizada*”, Universidad de Sevilla, secretariado de publicaciones, Sevilla, 2001, pág. 115.

⁷⁴ DE LA CORTE IBÁÑEZ, L. y otro: “*CRIMEN ORG: Evolución...*”, *Op. Cit.*, pág. 270.

- Nivel inferior: Ocupado por los individuos encargados del grueso de las funciones delictivas, encargados de la comisión de todo tipo de delitos, tales como: la extorsión, el cobro de pagos y deudas, la custodia y transporte de las mercancías o de personas, etc.

Cuando se trata de redes criminales pequeñas, la descentralización es mayor por lo que se observan menos diferencias de autoridad y poder en el reparto de tareas, lo que implica que la comunicación fluirá con mayor desenvoltura en todas direcciones. Estas redes criminales, al contar con pocos integrantes, harán que su especialización sea también menor que en aquellas grandes redes criminales, lo que tiene como una de sus ventajas, que sus miembros podrán ser sustituidos, llegado el caso, con más facilidad.

El factor organización del crimen organizado implica especialización, distribución de funciones, capacidad de mando y sustituibilidad de sus componentes⁷⁵.

La catalogación del nivel organizativo de un grupo delictivo se lleva a cabo atendiendo a dos criterios: el número de sus miembros y el ámbito territorial por el que se despliega sus actividades.

El principal factor de progreso de este tipo de estructuras es el mimetismo entre las organizaciones criminales y las empresas cada vez más acentuado⁷⁶.

A nivel europeo las actividades delictivas más significativas, según informe del Consejo de Europa de 2004, giran en torno al tráfico de drogas, al tráfico de personas y el blanqueo, por su parte, aparece como una actividad integrada entre aquellas.

El tráfico de drogas es el tipo delictivo que reúne las actividades de un mayor número de grupos criminales. Le sigue el blanqueo de capitales, el cual por cierto, se encuentra en numerosas ocasiones estrechamente relacionado.

A continuación seguirían los delitos de estafa y los de falsedades documentales, falsificación de moneda, y así también son frecuentes en estos grupos los delitos fiscales, los delitos contra las personas, los robos, etc...⁷⁷.

⁷⁵ JIMÉNEZ VILLAREJO, Carlos: “Problemas derivados de la internacionalización de la delincuencia económica” en *El Fenómeno de la internacionalización de la delincuencia económica*, Estudios de Derecho Judicial, CGPJ, núm. 61, Madrid, 2005, pág. 152 y ss.

⁷⁶ PUENTE ALBA, Luz María; ZAPICO BARBEITO, Mónica y RODRÍGUEZ MORO, Luis: “Criminalidad organizada, terrorismo e inmigración: Retos contemporáneos de la política criminal”, COMARES, Granada, 2008., pág. 3.

⁷⁷ MAPELLI CAFFARENA, B. y otros: “Estudios Sobre Delincuencia Organizada...”, *Op. Cit.*, pág.80 y ss.

1.- Blanqueo de capitales

El dinero ilegal procedente del crimen organizado puede provenir, o bien del exterior y las organizaciones criminales extranjeras lo introducen en nuestras fronteras, o bien de actividades de delincuencia organizada que se realiza en España, y este dinero en muchas ocasiones se sacará al exterior, normalmente para ser invertido o depositado en países con sistemas financieros más laxos o en países donde hay menos control de las inversiones extranjeras⁷⁸.

En la actualidad no es tan fácil blanquear dinero en nuestro país como lo era hace 10 ó 20 años. Las primeras acciones que se llevaron a cabo para combatir este delito, vinieron con la Ley 19/1993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales. Con esta ley se constituyó un organismo encargado de controlar estas actividades, el Servicio Ejecución de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias (SEPBLAC). Con posterioridad, lógicamente, se han ido creando otras medidas a través de reformas legales para detectar operaciones económicamente sospechosas⁷⁹.

En la actualidad, está en vigor la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo, y mediante el Real Decreto 304/2014 de 5 de mayo, se aprobó el Reglamento de dicha ley.

Sobre este delito, en nuestro Derecho se contemplan 3 medidas para combatirlo:

- prevención administrativa y tipificación de la conducta
- detención y determinación de la procedencia ilícita de los bienes
- multa proporcional, como recurso subsidiario ante la eventual falta de prueba de la procedencia ilícita de los bienes

Con los años se han debido crear instrumentos normativos tanto a nivel estatal como internacional para combatirlo, ejemplo de ello lo constituye el Convenio del Consejo Europeo de 1990 sobre blanqueo, detección, embargo y confiscación de los productos del crimen⁸⁰ y la Directiva de la UE sobre blanqueo de 10 de junio de 1991⁸¹.

⁷⁸ DE LA CORTE IBÁÑEZ, L. y otro: “*CRIMEN ORG: Evolución...*”, *Op. Cit.*, pág. 365.

⁷⁹ *Ídem*, pág. 372.

⁸⁰ Convenio firmado en Estrasburgo el 8 de noviembre de 1990.

⁸¹ Directiva del Consejo nº 91/308/CEE, de 10 de junio de 1991 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales, DOCE, N° L I166, de 28 de junio de 1991.

Asimismo debe recordarse que a nivel nacional, se cuenta con la Ley 19/93, de 28 de diciembre, sobre determinadas Medidas de Prevención del Blanqueo de Capitales, la cual fundamentalmente impone obligaciones de carácter administrativo de información y colaboración a las entidades financieras.

El blanqueo de capitales es necesario para todas las organizaciones criminales, consistente en la ocultación, transformación e integración de los bienes de procedencia delictiva en el sistema económico legal y puede ser tratado desde 3 perspectivas:

- La administrativa o preventiva
- La judicial o penal
- La investigativa o policial

El objetivo de la investigación por blanqueo de capitales es, aparte de demostrar la autoría del delito, detener a los responsables por la identificación e intervención de todos los bienes de la organización para debilitarla lo máximo posible. Para ello, los investigadores tendrán que demostrar que esos bienes y beneficios provienen de la actividad delictiva⁸².

En nuestro Código Penal, está regulado este delito en los arts. 301 a 304, castigándose al que adquiera, posea, utilice, convierta o transmita bienes a sabiendas de su origen ilícito. Y también castiga la ocultación o encubrimiento de esos bienes o de su destino y al que haya participado eludiendo las consecuencias legales de sus actos. Las penas oscilan de entre los 6 meses a los 6 años de privación de libertad. Se prevén también tipos agravados para el caso de que, por ejemplo, los bienes provengan del tráfico de drogas. Y en caso de que se produzca en el marco de una organización criminal, los jefes, administradores o encargados de las mismas tendrán penas más graves.

Tiene como nota distintiva con respecto al delito de receptación, que para el caso de blanqueo, no rige la cláusula de la menor punición que el delito encubierto y puede ser castigado, por tanto, con pena mayor por lo que la Convención de Viena de 1988 le considera como un delito autónomo y además pluriofensivo porque protege el orden socioeconómico, es decir, el interés del Estado y también a la Administración de Justicia.

⁸² CUESTA SAHUQUILLO, M^a. Teresa en MAGAZ ÁLVAREZ, Ricardo: “*Crimen organizado transnacional y seguridad*”, Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado-UNED, Madrid, 2011, pág. 94.

En determinados casos, la actuación única de las fuerzas policiales resulta insuficiente en la lucha contra la delincuencia organizada y, por ello, debe apoyarse en acciones de otro tipo como las militares, a través de las Fuerzas Armadas o de organizaciones internacionales⁸³.

El tipo básico del blanqueo de capitales, previsto en el art. 301 del CP, recoge distintas modalidades delictivas, y además contempla tipos agravados para el caso de que los bienes tengan su origen en delitos relacionados con el tráfico de drogas, y si se trata de una organización.

Este delito requiere como elemento objetivo la existencia de un delito previo, que hasta la reforma del CP debía tratarse de un delito de tráfico de drogas, y como elemento subjetivo requiere el conocimiento de la existencia de un delito.⁸⁴

Quizá llama la atención que las agravaciones específicas por pertenencia a una organización criminal, no hayan sido previstas para todos los delitos típicos que llevan a cabo, pero en cualquier caso, se cuenta con el tipo delictivo de asociación ilícita, como ya se ha visto, previsto y penado en el artículo 515 CP, que permitiría su aplicación junto con el delito principal en concurso de delitos⁸⁵.

Cuando este delito se cometa en el seno de una organización criminal, se aplicará el subtipo agravado que prevé el art. 302 CP y así se aplicará la pena en su mitad superior, y si se trata del jefe, administrador o encargado de la organización, la pena superior en grado. Asimismo, se pueden aplicar alguna de las penas accesorias previstas en el art. 33.

Por su parte el art. 303 prevé que si los hechos fueran realizados por empresario, intermediario en el sector financiero, facultativo, funcionario público, trabajador social, docente o educador, en el ejercicio de su cargo, profesión u oficio, se le impondrá, además de la pena correspondiente, la de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, industria o comercio, de tres a diez años, y la de inhabilitación absoluta de diez a veinte años cuando los referidos hechos fueren realizados por autoridad o agente de la misma. Cuando se trata del tipo cualificado en los delitos de tráfico de drogas, la doctrina ha señalado la dificultad de prueba que entraña, no sólo su pertenencia a la organización, sino también el cargo que desempeña

⁸³ MARTÍNEZ DELGADO, Jerónimo en MAGAZ ÁLVAREZ, Ricardo: “*Crimen organizado transnacional y seguridad*”, *Op. Cit.*, pág. 163.

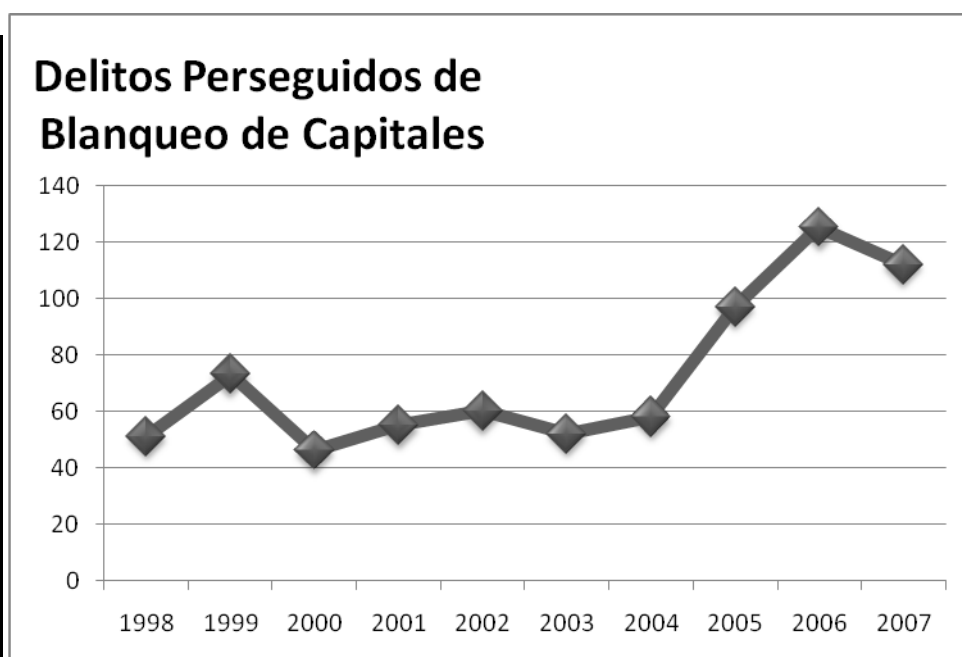
⁸⁴ ALBRECHT H-J.: “*Criminalidad transnacional...*”. *Op. Cit.*, pág. 23.

⁸⁵ GUTIÉRREZ-ALVIZ CONRADI, F. y otra: “*La cooperación internacional frente...*”, *Op. Cit.*, pág. 118.

dentro de la misma. Es muy difícil también llegar a saber quién es el empresario oculto que dirige todo a través de sus testaferros, pero ello en principio es más sencillo de averiguar que en el caso del narcotráfico⁸⁶.

A continuación, se adjunta una gráfica cuyos datos han sido obtenidos del Gabinete de Estudios de Seguridad Interior de la Secretaría de Estado de Seguridad perteneciente al Ministerio del Interior, y en la que puede observarse cuál ha sido el aumento de los casos de blanqueo de capitales en los últimos años a fin de comprender la importancia que supone la investigación de estos delitos que además tanto perjudican a la economía y a la seguridad de un país.

AÑO	DELITOS
1998	51
1999	73
2000	46
2001	55
2002	60
2003	52
2004	58
2005	97
2006	125
2007	112



Al constituir el afán de lucro el principal móvil de la delincuencia organizada, ésta tiene la necesidad de blanquear el dinero ilícitamente obtenido a través de sus actividades, por lo que la figura delictiva del blanqueo de capitales se convierte en una de las más importantes en el ámbito de la criminalidad organizada y una de las más investigadas, cada vez con mayor especialización.

Estos comportamientos delictivos suelen aparecer asociados a otros como, mayoritariamente, el tráfico de drogas. Y las actividades a las que más se recurre para efectuar el blanqueo, suelen ser las inversiones inmobiliarias, la hostelería y la compraventa de vehículos.

⁸⁶PUNTE ALBA, L. Mª y otros: “Criminalidad organizada, terrorismo e inmigración...” Op. Cit., pág. 178.

Los asuntos abiertos por blanqueo de capitales o financiación del terrorismo alcanzaron en 2013 la cifra de 4.025, lo que representó un notable incremento (del 31,6 %) respecto a los asuntos del año 2012, que registró 3.058 comunicaciones de operaciones por indicio, la mayoría realizadas por bancos, los cuales las triplicaron en cuestión de 3 años. En cuanto a la actividad de las entidades y profesionales obligados de los párrafos j) a y) de la Ley 10/2010, también experimentaron un significativo crecimiento, pasando de 488 comunicaciones por indicio en 2012 a 670 en el año siguiente, lo que supuso un aumento de las mismas de un 37,29%. Aproximadamente la mitad, fueron remitidas por notarios. De esas comunicaciones que se realizan al SEPBLAC, luego se analizan aquellas que pudieran revestir caracteres de delito, y en el caso de 2013, los resultados sobre la actividad delictiva identificada que se obtuvieron fueron los siguientes: que pudiera provenir de la delincuencia organizada (32,8 %), fiscal (29,3 %), delitos económicos (17,7 %), narcotráfico (9,9 %), autoridades y funcionarios públicos (5,6 %) y financiación del terrorismo (4,7 %)⁸⁷.

Los sectores de actividad más representativos en los que se han desarrollado las operativas de riesgo, independientemente de la actividad que los clientes declaran ejercer, son de mayor a menor: comercio, inmobiliario, comercio internacional, profesionales liberales, hostelería, entidades de pago, entidades financieras, industria y fabricación y agricultura, pesca o ganadería.

Si bien es cierto que el delito de blanqueo de capitales que llevan a cabo las organizaciones criminales se ve favorecido gracias a las nuevas tecnologías, también es un hecho que éstas dificultan a su vez la comisión de aquel delito, debido a que la mayor certeza en que las operaciones bancarias van a ser registradas por un operador electrónico, puede dificultar la esperanza de realizarlas manteniendo el anonimato, y por ello, quizá no se empleen estos canales en operaciones ilícitas⁸⁸.

2.- Tráfico de drogas

La droga es la principal actividad y negocio más rentable para el crimen organizado.

⁸⁷ SEPBLAC.

⁸⁸ ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura y otros: “*Derecho Penal, Sociedad y ...*”, *Op. Cit.*, pág. 185.

El desarrollo de los mercados de droga, especialmente a partir de los años '70, ha comportado que las drogas se hayan convertido en un factor económico del cual en la actualidad dependen miles de personas.

En países en proceso de desarrollo como Perú y Bolivia, los cultivos de droga representan un factor significativo en la constitución del producto nacional bruto, en estos y otros países también productores de droga, se han planteado estrategias de represión, tales como sanciones económicas o la sustitución de cultivos ilegales y de cultivos alternativos, tampoco han contribuido a la reducción de la oferta, al contrario, pues de hecho cada vez se va incrementado más y más el tráfico de drogas por todo el mundo. De hecho, en países no productores de estupefacientes, como es el caso de España, incluso han ido apareciendo progresivamente laboratorios para elaborar el producto final y donde también se fabrican en muchos casos psicotrópicos⁸⁹.

En la legislación española⁹⁰, se cuenta con una agravación específica de la pena para estos ilícitos cuando se cometan en el seno de una organización o asociación, incluso de carácter transitorio. La Jurisprudencia a este respecto, tiene dicho que no se aplicará de forma automática esta agravante por el mero hecho de que sean varias las personas que hayan participado en la conducta típica, y que deberá exigirse una estructura jerarquizada para entender que el comportamiento excede de una mera coautoría.

3.- Tráfico de personas

Debido a las condiciones sociales y económicas actuales, han resurgido formas de esclavitud que parecía habían sido superadas tras la Ilustración, nos referimos al “comercio de seres humanos” para fines de prostitución, de trabajos forzosos y de inmigración ilegal, fundamentalmente⁹¹.

Con el Convenio de Naciones Unidas del año 2000, se aprobaron 2 protocolos, uno para la prevención, supresión y punición del tráfico de personas, especialmente mujeres y niños, y otro contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire.

⁸⁹ ALONSO PÉREZ, F.: “Introducción al Estudio de la Criminología”, *Op. Cit.*, pág. 230.

⁹⁰ Art. 369.2 CP

⁹¹ ALBRECHT H-J.: “Criminalidad transnacional,...”. *Op. Cit.*, pág.. 25.

Y en el 2005, el Consejo de Europa aprobó la Convención sobre la lucha contra la trata de seres humanos. Aparte de estas, a nivel europeo, hay otras normas complementarias, tales como la Decisión Marco para la represión de la ayuda a la entrada, a la circulación y a la estancia irregulares (2002/946/JAI), etc.

En nuestro país el ejemplo más frecuente es el tráfico de personas con fines de explotación sexual llevado a cabo por redes criminales. En otros países es más habitual el tráfico para la explotación laboral, llegando a darse situaciones de verdadera esclavitud, como en los países del tercer mundo. Y en otros Estados, destacará más el tráfico de órganos y el de niños destinados a la adopción ilegal⁹².

Uno de los factores que propicia los flujos migratorios, es sin duda la globalización económica y la asunción de estas actividades por parte de grupos criminales organizados. En esta internacionalización de las relaciones económicas, ha contribuido decisivamente la mejora de las comunicaciones y otros progresos tecnológicos, de lo que han sabido sacar partido las mafias.

Es necesario que se creen medios específicos para combatir estos delitos, pues además ocurre que estos no es frecuente que este tipo de ilícitos las víctimas los denuncien, entre otras razones por miedo a represalias, por lo que se dificulta así la represión de los mismos.

Estos delitos están tipificados en nuestra legislación en el Título XV de nuestro CP, y en concreto, el art. 312 castiga con pena de prisión de 2 a 5 años y multa de 6 a 12 meses, a los que de forma genérica trafiquen con mano de obra, y en el apartado segundo castiga con la misma pena a aquellos que empleen súbditos extranjeros sin permiso de trabajo en condiciones perjudiciales para sus derechos.

Este tráfico ilícito puede darse por la colocación al margen de los mecanismos legales o por la cesión ilegal de mano de obra. La primera de ellas, la colocación de mano de obra ilegalmente, es sancionada como muy infracción muy grave en el art. 28 de la LISOS, y para que sea sancionable en vía penal, esa colocación se limita, por el principio de intervención mínima a los comportamientos más graves de entre los constitutivos de falta muy grave. Y en cuanto a la cesión de los trabajadores, esta debe ser llevada a cabo por las empresas de trabajo temporal, pero se convierte en delictiva cuando se dan infracciones administrativas y se hace al margen de tales empresas⁹³.

⁹²PUENTE ALBA, L. Mª y otros: “*Criminalidad organizada, terrorismo e inmigración...*” *Op. Cit.*, pág. 265.

⁹³ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. y otros: “*Derecho Penal, Sociedad y ...*”, *Op. Cit.*, pág. 20.

Según tiene establecido nuestro TS: *“El bien jurídico protegido mediante la punición del tráfico ilegal de mano de obra y las migraciones laborales fraudulentas no es exactamente el derecho del trabajador a la seguridad en el empleo y al mantenimiento de las demás condiciones de trabajo pactadas o legalmente impuestas. Aquel delito surge a la ley penal, como un verdadero delito de riesgo en abstracto, para proteger a todos los trabajadores, nacionales o extranjeros, frente a una nueva forma de explotación favorecida por determinados rasgos de la estructura económica mundial de nuestro tiempo, tales como la profundización de la desigualdad entre países ricos y pobres, la multiplicación de las comunicaciones internacionales de toda índole y el lógico crecimiento de la aspiración de las poblaciones de los países menos desarrollados a alcanzar mejores condiciones de trabajo y de vida. Para aprovecharse de esta situación y convertirla en inmoral fuente de ingresos, aparecen grupos y organizaciones de gentes sin escrúpulos que promueven migraciones laborales, al margen o en contra de las disposiciones dictadas al respecto por los diversos Estados, abusando del ansia por salir de la miseria de quienes caen en sus redes y convirtiéndoles de hecho en mercancía fácil y reproducible explotación”*⁹⁴.

Y por su parte, los delitos contra los ciudadanos extranjeros están regulados en el art. 318 bis del CP, introducido por la LO 4/2000 de 11 de enero de Extranjería, que castiga a aquellos que promuevan, favorezcan o faciliten el tráfico ilegal o la inmigración clandestina de personas con penas de prisión de 4 a 8 años, y si el propósito del tráfico ilegal o de la inmigración clandestina fuera la explotación sexual, las penas serán de 5 a 10 años de prisión. Y se castigarán en su mitad superior las dos conductas anteriores, cuando medie violencia o intimidación, o ánimo de lucro o engaño o se cometa abusando de una situación de superioridad o de especial vulnerabilidad de la víctima. Si quien comete el tipo lo hace prevaliéndose de su condición de autoridad, agente de ésta o funcionario público, las penas serán de 6 a 12 años de prisión. Y se elevarán de grado las penas cuando el culpable perteneciera a una organización o asociación, y si éste fuera jefe de dicha organización o asociación, se aplicará esa pena en su mitad superior tras haber sido elevada de grado.

El art. 318.5 CP castiga este delito del tráfico ilegal de personas en el seno de una organización o asociación, aún de carácter transitorio y supone la imposición de las penas superiores en grado a las del tipo básico.

⁹⁴ STS de 5 de febrero de 1998.

Y las dos técnicas de tipificación agravada de la comisión de delitos que existen en nuestro ordenamiento jurídico cometidos a través de una asociación criminal sobre las conductas de tráfico y trata de personas, son:

- Enjuiciar según la agravante específica citada
- Enjuiciar aplicando el tipo penal independiente relativo a la pertenencia a una asociación criminal (arts. 515 y ss) en concurso con el delito del que se trate

Claro que la agravante específica en cuanto ley especial, desplazará al delito de asociación ilícita siempre que pueda penarse por ese delito del art. 318 bis, de tal modo que el art. 515.1 sólo se aplicará cuando, por ejemplo, la asociación no haya iniciado su actividad delictiva, o ésta no pueda probarse en el proceso⁹⁵.

3.1.- Con fines de prostitución

En el apartado segundo del art. 189 CP se contempla la agravante relativa a la pertenencia a una organización criminal tras la reforma del CP operada por la LO 11/2003, de 29 de septiembre, sobre seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros.

En muchos de los casos en los de los extranjeros que son trasladados a otros países por parte de las grandes redes, de las mafias, será mediante engaño, pues serán llevados a unos países u otros con la finalidad de someterles a un tipo de esclavitud que nunca ha llegado a desaparecer, esta es, la prostitución. En algunas ocasiones las mujeres que quieren ir a otro país, pagarán a sus verdugos cantidades de dinero que les supondrán adquirir una deuda que difícilmente podrán pagar, en otros casos, la deuda consistirá en que se deberán someter a la prostitución hasta que los delincuentes consideren la deuda pagada, en otros, sencillamente, no tendrán opción a elegir puesto que vendrán engañadas, y a veces secuestradas. Los casos más frecuentes de este tipo de delincuencia, los veremos en individuos de Albania, Rusia, Nigeria, etc.

La trata de seres humanos con fines de explotación sexual es una de las actividades delictivas más ejercida por la delincuencia organizada debido a lo lucrativa que resulta.

⁹⁵ PUENTE ALBA, L. M^a y otros: “*Criminalidad organizada, terrorismo e inmigración...*” *Op. Cit.*,pág. 290.

Es frecuente que la organización sea quien facilite a las mujeres víctimas de este delito, todo lo necesario para emprender su viaje al país de destino, como los billetes de avión, la documentación (pasaporte, visado...), lo que las supondrá una deuda que tendrán que pagar con su cuerpo, pues además, al llegar al país del que se trate, se las privará de su pasaporte y dinero, coaccionándolas a “trabajar” en un club de alterne o en un lugar en el que será obligada a prostituirse⁹⁶.

3.2.- Con fines de inmigración ilegal

Este delito se lleva a cabo por parte de los grupos organizados de muy diversas formas.

Uno de los clásicos ejemplos de esta actividad delictiva, lo vemos en los africanos muy pobres que pagan a las mafias un dinero que incluso no tienen, ya sea para subirse a una patera y tratar de cruzar el estrecho de Gibraltar o el Mediterráneo con vida, como aquellos que pagan por llegar hasta la valla de Melilla para intentar saltarla.

Otras víctimas de las grandes mafias son aquellas que son sacadas de sus países con falsas promesas de contratos laborales para luego ser obligados a ejercer la prostitución o trabajos indignos, o en condiciones laborales equiparables a la esclavitud. Esto último, es lamentablemente muy típico que lo hagan con ciudadanos chinos.

También están aquellas personas que pagan a grupos delictivos para conseguir vuelos ilegales a nuestro territorio, a veces les falsifican la documentación personal para poder entrar en nuestras fronteras, otras no pero les engañan vendiéndoles billetes de avión para después llegar a nuestros aeropuertos par que luego no les permitan la entrada en territorio español por falta de algún tipo de documentación de la que no eran concedores que debían portar por falta de información de las personas que les vendieron esos billetes⁹⁷.

Este delito se consuma propiciando el traslado de personas que quieren emigrar de un país a otro en el que carecen del correspondiente permiso de entrada y/o de residencia, a cambio de “firmar pesadísimas hipotecas” de por vida en la mayoría de los casos. Suelen llevarse a cabo por redes de delincuentes que, además, se suelen dedicar a

⁹⁶ TOVAL MARTÍN, Lucio en MAGAZ ÁLVAREZ, R.: “*Crimen organizado transnacional y seguridad*”, *Op. Cit.*, pág. 217.

⁹⁷ DE LA CORTE IBÁÑEZ, L. y otro: “*CRIMEN ORG: Evolución...*”, *Op. Cit.*, pág. 362.

la comisión de otros ilícitos penales, tráfico de drogas, de armas, blanqueo de capitales...⁹⁸.

Gracias a la Ley 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, se introdujo en el CP el art. 318 bis, tras la reforma del año 2003 antes aludida.

El citado precepto, tipifica la conducta de los que se dedican al tráfico ilegal de personas, y prevé como tipo agravado específico, que dicha conducta se ejerza en el ámbito de una organización o asociación, incluso si tuviera carácter transitorio. Esto último choca con las exigencias de nuestra doctrina jurisprudencial al definir a la asociación ilícita, puesto que siempre se les caracteriza, entre otras cuestiones, por la persistencia o estabilidad en el tiempo.

Por su parte, el artículo 188 CP, prevé las conductas típicas dirigidas al tráfico de personas con ánimo de explotación sexual, aunque sorprende que la pena que lleve aparejada sea la misma que para la prevista en el ya citado art. 318 bis, cuando se trataría del mismo comportamiento pero agravado porque, además, lo que se pretende con ese tráfico de personas es explotarles sexualmente y aquí no se prevé la agravante de organización criminal, por lo que si concurre esta conducta también habría que aplicar el art. 188.2 en concurso real con el art. 515.1 al constituir la asociación ilícita un delito autónomo. Pero si la asociación tuviera por finalidad el paso clandestino de personas, estaríamos frente a un concurso de delitos ideal entre el art. 188.2 y el art. 318.bis⁹⁹.

Y es que, España está siendo utilizada ampliamente, por los flujos migratorios ilegales, tanto por los de lugar de destino como los de tránsito, especialmente por africanos y latinoamericanos, que muchos vendrán para establecerse en nuestro país, y otros simplemente lo utilizarán como paso a otros países, Francia, Italia...

Para tratar de evitar y reducir al máximo el número de llegada de embarcaciones ilegales a nuestras costas y a las de otros países, la UE creó la Agencia Europea para la Gestión de la Cooperación Operativa en las Fronteras Exteriores (FRONTEX). Básicamente controla el acceso ilegal de inmigrantes africanos y lo hace desde octubre de 2004.

⁹⁸ HERRERO: “*Criminología...*”, *Op. Cit.*, pág. 891.

⁹⁹ “*La Criminalidad Organizada. Aspectos sustantivos, procesales y orgánicos*”. Escuela Judicial del Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2001, pág. 182.

FRONTEX es un órgano independiente de la UE, coordina la cooperación operativa entre los Estados miembros en el ámbito de la seguridad fronteriza aunque la responsabilidad del control exterior sigue siendo responsabilidad de cada Estado¹⁰⁰.

Uno de los medios empleados por FRONTEX para conseguir sus objetivos es el sistema Integrado de Vigilancia Exterior (SIVE), a nivel nacional, y de lo que se ocupa es de mejorar la vigilancia de la frontera sur de nuestro país. Posee una red de potentes radares e infrarrojos que transmiten en tiempo real la información obtenida a un Centro de Control desde el que se coordinan las acciones de interceptación de las naves. El sistema lo gestiona la Guardia Civil y está implantado en Canarias y en el sur peninsular.

En cuanto a las diferencias entre el tráfico ilegal de personas y la trata de seres humanos, se puede decir que, aunque son conductas aparentemente similares, sus condiciones y objetivos son muy diferentes, ambas además se producen a través de los cauces establecidos por las redes de inmigración irregular, pero se diferencian en que¹⁰¹:

- El tráfico ilegal de personas implica el consentimiento de las mismas, la trata no es consentida, y si bien en un principio sí lo fue, medió coacción, engaño o abuso
- En el tráfico ilegal de personas, estas son abandonadas a su suerte cuando llegan al país destinatario, en la trata se las explotará a su llegada al país del que se trate
- El tráfico ilegal de emigrantes es siempre transnacional, mientras que la trata puede ser desarrollada entre distintas zonas de un mismo país.

4.- Pornografía infantil a través de Internet

Parece claro que el estatuto jurídico de Internet no puede ser abordado desde una perspectiva nacional, sino que la esfera de responsabilidad jurídica exige soluciones de carácter internacional¹⁰². Ya la Resolución del Consejo de la UE de 17 de febrero de 1997 sobre ilícitos de internet, se instaba a los Estados miembros a estimular y favorecer sistemas de autorregulación que incluyeran organismos representativos de los proveedores de servicios y de los usuarios de internet.

¹⁰⁰ MARTÍNEZ DELGADO, Jerónimo en MAGAZ ÁLVAREZ, R.: “*Crimen organizado transnacional y seguridad*”, *Op. Cit.*, pág. 170.

¹⁰¹ TOVAL MARTÍN, Lucio en MAGAZ ÁLVAREZ, R.: “*Crimen organizado transnacional y seguridad*”, *Op. Cit.*, pág. 204.

¹⁰² ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. y otros: “*Derecho Penal, Sociedad y ...*”, *Op. Cit.*, pág. 131.

La evidente falta de control de la red, ha llamado a la configuración de una larga lista de delitos que se ha esquematizado en el Convenio sobre Ciberdelincuencia, celebrado en Budapest el 23 de noviembre de 2001 con la pretensión de armonizar las distintas legislaciones de los Estados europeos.

Un problema añadido al avance tecnológico que favorece estas conductas criminales es que la red, además de facilitarlas, obstaculiza su persecución¹⁰³.

Por desgracia, el delito de pornografía infantil es uno de los que se ven favorecidos por esa difícil persecución de ilícitos cometidos a través de internet, lo cual incrementa el riesgo para que cada vez más niños puedan estar en peligro de sufrir graves daños a su integridad física y mental, su indemnidad sexual, su intimidad e imagen¹⁰⁴.

Otro problema con el que nos encontramos para la persecución de tales delitos, son las dificultades técnico-jurídicas para definir las acciones y los sujetos que deben ser objeto de reproche penal, y es que se discute sobre el castigar la mera posesión de material de pornografía infantil, incluso la sola visualización. Y todo ello hay que armonizarlo con el resto de los países de la UE, pues en muchos de los casos en los que se investiga a personas relacionadas con estos delitos, tales personas se encuentran en distintos países, pudiendo formar parte de un grupo organizado. Además, hay que añadir a estas dificultades el hecho de que el instrumento comisivo de estas actividades es Internet, y no siempre se puede llegar al autor de la fotografía o el vídeo, ni al que lo ha difundido.

Uno de los instrumentos creados por la UE en materia de innovaciones tecnológicas y facilidades para delinquir a través de estos medios, especialmente por parte de las organizaciones criminales, es la Directiva 2006/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2006. Esta norma establece un estrecho vínculo entre el incremento de la importancia de los datos relativos al uso de las comunicaciones electrónicas y la prevención, investigación y persecución de delitos.

La intervención penal en esta materia se centra en la persecución de los infractores que emplean la red telemática como conducto para la comisión de delitos, o para recabar o transmitir información útil para sus actividades ilícitas, pero hay

¹⁰³ PUENTE ALBA, L. M^a y otros: “*Criminalidad organizada, terrorismo e inmigración...*” *Op. Cit.*, pág. 21.

¹⁰⁴ *Idem*, pág. 22.

circunstancias que dificultan mucho la acción del sistema penal, como la internacionalización del fenómeno y las limitaciones estatales para afrontarla¹⁰⁵.

El compromiso de algunos Estados a favor de la persecución judicial de aquellos que explotan sexualmente a los niños, se ha traducido en la Decisión Marco 2004/68/JAI del Consejo de 22 de diciembre de 2003, en la que se establecen las definiciones, las infracciones y las sanciones en esta materia, contemplándose como agravante el que las conductas que tipifica se lleven a cabo por una organización criminal.

La creación de los tipos penales es una tarea ardua, especialmente por lo cambiante que resulta Internet y sus continuos avances, pero también por la lentitud con la que se suelen hacer las reformas penales.

En nuestro CP se castiga en el art. 189 al que elabore material pornográfico infantil, así como su difusión, distribución, exhibición, financiación o posesión.

La ya nombrada Decisión Marco de 22 de diciembre de 2003 define la pornografía infantil, algo que no hace nuestra legislación, y entiende por aquella cualquier material pornográfico que describa o represente de manera visual a un niño participando en conductas sexualmente explícitas, incluida la exhibición lasciva de los genitales o del pubis. La Decisión Marco castiga la pornografía infantil virtual, es decir, cuando se utilice la imagen o la voz de un menor para realizar material pornográfico.

5.- Sicarios

Hablar de este fenómeno supone hablar de una figura que ha existido siempre, y que no es otra que la de los asesinos a sueldo.

Sica proviene del latín y significa puñal, daga, si bien los sicarios han evolucionado mucho desde que actuaban en la época de los romanos, y cuando fundamentalmente las víctimas eran personas relacionadas con la política.

El sicariato o asesinato por encargo es una actividad a la que se ven vinculados los pandilleros. Aunque no se trata de una actividad que deban ejecutar como parte sus actividades dentro la pandilla, algunos pandilleros utilizan el sicariato como una de las tantas formas de generar ingresos, al margen de las funciones asignadas al interior de la

¹⁰⁵ *Ídem*, pág. 13.

pandilla. Esta actividad usualmente se ejecuta en el marco de las relaciones contractuales que algunos pandilleros establecen con las bandas u otros delincuentes, a quienes ofrecen diversos servicios¹⁰⁶.

Los sicarios están muy relacionados con la delincuencia organizada, pues de hecho recurren con frecuencia a ellos cuando de lo que se trata es de asustar a un “moroso” que no ha pagado por sus “compras”, o como medio de dar una “lección” a alguien por distintos motivos. Asimismo son empleados por particulares que también desean por el motivo que sea acabar con la vida de alguien y contratan sus servicios.

Quizá los sicarios más famosos, o los que antes nos vienen en mente, son aquellos de origen colombiano o mexicano, seguramente gracias a los medios de comunicación, pues además, y desgraciadamente, en los últimos años, han crecido las implantaciones en Europa de este tipo de delincuencia tan peligrosa. Y además, resulta que se trata de una delincuencia nada fácil de perseguir debido a la falta de vínculos entre sicario y víctima, de la rapidez con la que trabajan, y de la movilidad que tienen a nivel transnacional.

Sobre ellos existe una película colombiana muy representativa llamada “La Virgen de los Sicarios”, basada en la novela del mismo nombre escrita por el colombiano Fernando Vallejo, sin embargo hay numerosos films sobre el mismo tema y que nos ilustran sobre una trágica realidad que se da, fundamentalmente, en las zonas más marginadas de Colombia y que está a la orden del día, tales como “La katana amarilla”, “Sicario” “Rosario Tijeras”, etc...

CAPÍTULO V: EL DIFÍCIL TRATAMIENTO DEL CRIMEN ORGANIZADO Y DE LAS ASOCIACIONES ILÍCITAS

El artículo 22 de la CE reconoce como un derecho fundamental el derecho de asociación y declara ilegales aquellas que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito son ilegales.

Lo primero que debe tenerse presente a la hora de abordar estos conceptos, es que el derecho de asociación constituye un derecho fundamental de aplicación directa e

¹⁰⁶ Aguilar, Jeannette y Carranza, Marlon: Ponencia preparada en el marco del Informe Estado de la Región en desarrollo humano sostenible 2008, San Salvador.

inmediata, recogida en el texto constitucional español. Ahora bien, la propia Constitución califica como ilegales las asociaciones que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito (art. 22.2 CE), por lo que deberán estudiarse las características que reúnen en concreto, como el objeto, a fin de determinar si estamos o no estamos frente al tipo de asociación que para nuestro ordenamiento se hallaría al margen de la legalidad.

De esta forma, y acudiendo a la jurisprudencia de nuestro Alto Tribunal, puede encontrarse el concepto de asociación ilícita, así como los requisitos que las asociaciones deben reunir para considerarlas ilegales, por lo que, a modo de ejemplo, tenemos la STS de 3 de mayo de 2001¹⁰⁷.

Por tanto, a pesar de que encontrar una definición unívoca de este fenómeno delictivo es una tarea complicada, parece que puede determinarse que una asociación la componen una pluralidad de personas, todas ellas concertadas a un fin ilícito determinado, y esa conculcación a la norma penal, ha de ser la querida y pretendida por todos sus miembros. Además, ese fin ilícito debe estar plenamente determinado y la organización asociativa tiene que tener cierta estructurada para su consecución.

¹⁰⁷ Tribunal Supremo Sala 2ª, S 3-5-2001, nº 234/2001, rec. 19/2000. Pte: Prego de Oliver y Tolivar, Adolfo. FJ IX: “*En el delito de asociación ilícita del art. 515.-asociación para delinquir- el bien jurídico protegido es el derecho de asociación como garantía constitucional, según un sector doctrinal, o, según otro, el orden público y en particular la propia institución estatal, su hegemonía y poder, frente a cualquier organización que persiga fines contrarios y antitéticos a los de aquélla. En todo caso se trata de un bien jurídico diferente del que se protege en la posterior acción delictiva que se cometa al realizar la actividad ilícita para la que la asociación se constituyó. La asociación ilícita precisa la unión de varias personas organizadas para determinados fines, con las siguientes exigencias:*

- a) pluralidad de personas asociadas para llevar a cabo una determinada actividad;*
- b) existencia de organización más o menos compleja en función del tipo de actividad prevista;*
- c) consistencia o permanencia en el sentido de que el acuerdo asociativo ha de ser duradero y no puramentetransitorio;*
- d) el fin de la asociación -en el caso del art. 515.1 inciso primero- ha de ser la comisión de delitos, lo que supone una cierta determinación de la ilícita actividad, sin llegar a la precisión total de cada acción individual en tiempo y lugar.*

El delito de asociación..., busca una finalidad ya inicialmente delictiva (Sentencia de 28 de octubre de 1997). No cabe pues confundir el delito de asociación ilícita para delinquir, con el delito o delitos cometidos al desenvolver el fin social; ni puede tampoco considerarse la pluralidad de sujetos integrada en la asociación como un caso de codelinuencia o coparticipación en los delitos de posterior comisión, ni siquiera cuando ésta lo es a título de conspiración para el delito, pues si en ella, como en la asociación, existe un acuerdo previo para delinquir, la diferencia está en el carácter de inestabilidad de su existencia y en la concreción del delito a realizar, que la conspiración presenta, frente a la asociación ilícita para delinquir en la que existe estabilidad y permanencia del acuerdo o unión asociativa y una cierta inconcreción sobre las infracciones criminales a ejecutar (Sentencia de 17 de enero de 1986).”

Aunque nuestra legislación, no hace referencia a la gravedad de los delitos que comete la organización, lo que supone una posibilidad de *numerus apertus*, totalmente contraria a los principios de menor intervención del Derecho Penal¹⁰⁸.

También recordar que el delito de asociación ilícita, “*no requiere que el delito perseguido por los asociados llegue a cometerse, ni siquiera que se haya iniciado la fase ejecutiva del mismo.*”¹⁰⁹ Sin embargo, “*será preciso acreditar alguna clase de actividad de la que se pueda deducir que los integrantes de la asociación han pasado del mero pensamiento a la acción, aunque sea bastante a estos efectos con la decisión de hacerlo traducida en actos externos... aspectos relacionados con la finalidad delictiva, tanto a la captación de nuevos miembros, al adoctrinamiento y apoyo ideológico a los ya existentes, a la obtención de financiación y medios materiales para sus fines, a la preparación o ejecución de acciones o a la ayuda a quienes las preparan o ejecutan o a quienes ya lo hayan hecho*”¹¹⁰.

Como es sabido, por otra parte, las fronteras se abren cada vez más, pero ocurre que además de para los ciudadanos también se abren para la delincuencia, la cual aprovecha los canales del mercado internacional libre para moverse a sus anchas. Y dentro de esa delincuencia, en especial hay que hacer necesaria referencia a la organizada, cuya estructura es como la de una sociedad comercial, como ya se ha dicho en un apartado anterior.

En Italia, por ejemplo, se ha demostrado que la criminalidad organizada está cada vez más infiltrada en empresas legales con prestigio en el mercado para reciclar sus beneficios económicos. En el caso de España, y estrechamente ligado con este tema, tenemos el problema del terrorismo, toda vez que detrás de la organización terrorista existe un auténtico emporio económico y un entramado de asociaciones que de alguna forma también colaboran con los fines terroristas.

Así, podemos decir que existen grandes similitudes entre las organizaciones criminales y las sociedades mercantiles, como por ejemplo, en cuanto a su organización funcional, la jerarquía que impera en ambas, la división del trabajo, la profesionalización de sus miembros, etc., características a las que también se ha hecho ya referencia.

¹⁰⁸ ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura: “*Redes internacionales y criminalidad: a propósito del modelo de “participación en organización criminal”*”, <http://crimtrans.usal.es/?q=node/96>.

¹⁰⁹ Tribunal Supremo Sala 2ª, S 19-1-2007, nº 50/2007, rec. 1841/2005. Pte: Monterde Ferrer, Francisco.

¹¹⁰ Tribunal Supremo Sala 2ª, S 17-7-2008, nº 503/2008, rec. 10012/2008. Pte: Colmenero Menéndez de Lurca, Miguel.

Pero ocurre además que el crimen organizado ha ido ganando terreno en el comercio internacional, en el sentido de que ha ido realizando alianzas y relaciones comerciales, económicas y políticas del mundo lícito. Y además, también han ido aumentando las actividades a las que dedicarse, si bien la prioritaria sigue el tráfico de drogas, ha aumentado la comercialización de otros productos ilícitos o de procedencia ilícita, tales como las armas de destrucción masiva, los órganos humanos, obras de arte, animales exóticos, etc. Y todos estos delitos, se conectan a su vez con el blanqueo de capitales¹¹¹.

Con este tema se suele abrir en instancias internacionales el debate legal de si los Estados cuentan con las figuras delictivas necesarias para englobar la criminalidad organizada que aprovecha el libre mercado y los avances tecnológicos, o si por el contrario, sería preciso crear nuevos tipos delictivos. Así, hay que trabajar sobre el problema de la imputación en organizaciones complejas y el problema del carácter transnacional del delito¹¹².

La macrocriminalidad o la criminalidad del bienestar, es un producto de las sociedades postindustrializadas y del proceso de globalización mundial vividos en la última década aproximadamente. La criminalidad moderna es compleja y empresarial porque se inserta en sociedades organizadas, también es comunicativa, entre el individuo y la sociedad. Es asimismo una criminalidad de riesgo para bienes jurídicos provenientes del desarrollo tecnológico, globalizada, pues aprovecha las redes internacionales del comercio y de la información, y además está en continua transformación.

Incluso se habla de una industria del crimen debido a que las organizaciones criminales cumplen el mismo rol dentro del mundo de lo ilícito, que las sociedades de comercio lícito¹¹³.

¹¹¹ ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L: “*Bases para un modelo de imputación de responsabilidad penal ...*”, *Op. Cit.*, pág. 93.

¹¹² *Ibidem*.

¹¹³ FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo: “*Criminalidad organizada*”, en GUTIÉRREZ FRANCÉS, María Luz y SÁNCHEZ LÓPEZ, Virginia: “*El nuevo Código Penal: primeros problemas de aplicación*” Universidad de Salamanca, Salamanca, 1997, pág. 177.

1.- El injusto en los delitos de organización:

Para CANCIO MELIÁ, quien sigue la tesis de JAKOBS, la pena derivada del injusto de organización a los miembros de ésta, viene ya justificada por su simple adhesión a la misma, y el individuo, al integrarse en la organización, pierde todo control. De este modo, la actuación colectiva se convierte en la actuación de cada uno de los miembros de la organización¹¹⁴.

El mero hecho de formar parte de una asociación penalmente ilícita ya constituye el injusto, y los actos realizados para la integración de una organización criminal son previos a toda preparación o participación de una infracción concreta.

Estos delitos presentan una característica concreta, el elemento colectivo, toda vez que, en los delitos de asociaciones ilícitas, la referencia a una organización criminal, genera ya *di per se* en la sociedad sensaciones de amenaza especialmente intensas¹¹⁵.

Para una sección de la doctrina, un elemento esencial del injusto de estos delitos, es el ejercicio abusivo del derecho fundamental de asociación, que supondría la constitución de la organización delictiva.

Para otro sector doctrinal, y en relación al bien jurídico que trata de protegerse a través de la penalización de las asociaciones ilícitas, también se ha hablado de la doctrina de la “teoría de la anticipación”, ya citada en el apartado relativo al concepto de la delincuencia organizada en España. Los delitos de asociación ilícita, son supuestos de anticipación de la punibilidad, justificado ello en base a la peligrosidad de las organizaciones. Según tal teoría, la determinación del injusto se proyecta sobre los futuros delitos que la organización pueda cometer o se tema que cometa, de ahí que se hable de que son fuente de peligro estos delitos. Y es que, se considera que la mera existencia de la asociación criminal constituye una fuente de peligro, o dicho de otro modo, que son delitos de peligro abstracto.

Y para un tercer sector de la doctrina, que sería el mayoritario en España, los delitos de organización suponen un ataque a bienes jurídicos colectivos tales como el “orden público”, la “paz jurídica”, o la “seguridad interior”.

Pero no es posible legitimar el delito de asociación ilícita recurriendo exclusivamente a una anticipación de la protección de los bienes jurídicos. También se tiene en cuenta

¹¹⁴CANCIO MELIÁ, M. y otro: “*Delitos de organización*”, *Op. Cit.*, pág. 70.

¹¹⁵*Ídem*, pág. 29.

que se trata de un injusto de amenaza puesto que, como ya se ha dicho, amenazan la paz jurídica, la seguridad interior, etc.

Tanto la tesis de la anticipación como aquella que entiende que el bien jurídico protegido de estos delitos es colectivo, pueden parecer antagonistas a simple vista, sin embargo, tienen cosas en común, tales como el papel central que reservan ambas al peligro y la consideración de que existen infracciones autónomas que estas organizaciones llevan a cabo.

Por otra parte, a los miembros de las organizaciones delictivas, se les tiene como delincuentes más peligrosos que a los delincuentes individuales o esporádicos y por ello, el delito de organización, se considera un delito autónomo, ya por el simple hecho de pertenecer a una determinada asociación ilícita. Ello es así, porque la organización delictiva se arroga el ejercicio de derechos pertenecientes al ámbito de soberanía del Estado¹¹⁶, y por ello es por lo que también ha sido definido el injusto de organización como arrogación de funciones estatales.

Otra de las características que se achaca al injusto de organización, es la arrogación del monopolio de la violencia, lo que supone un verdadero desafío al Estado, ya que es el único que tiene derecho a emplearla legítimamente.

Así, la organización emplea mecanismos coercitivos contra la sociedad, mediante la comisión de actos de violencia, aunque no se trate de organización con orientación política. Y de esta forma, se arroga un poder que sólo tiene el Estado.

La amenaza a los Estados democráticos y a la paz mundial que constituyen las grandes organizaciones criminales que se intercomunican entre sí, ha sido evidenciada por Naciones Unidas, que las considera uno de los peligros más importantes para la Comunidad Internacional después de la Guerra Fría¹¹⁷.

Es necesario delimitar las características de las organizaciones que pueden integrar el injusto, pues no cualquier agrupación de delincuentes que se forma para cometer delitos puede ser catalogada de asociación criminal. Y un elemento básico que debe darse para que sean consideradas como tal, es que tenga un potencial de amenaza que verdaderamente pueda considerarse como un desafío para el Estado, se precisa un alto grado de fortaleza en su estructura interna.

¹¹⁶ *idem*, pág. 75.

¹¹⁷ ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura: “*La transnacionalidad de los delitos: problemas y propuestas*”, Ponencia presentada al Congreso de la Universidad Pablo de Olavide, Sevilla, 9 de abril de 2015, <http://crimtrans.usal.es/?q=node/137>.

Asimismo es necesario que la legislación prevea un elenco de las infracciones penales susceptibles de ser cometidas por parte de la organización, para que pueda justificarse la incriminación autónoma de la participación en la misma.

El fenómeno del crimen organizado ha de ser abordado de forma global, con independencia de que también se observarán sus peculiaridades concretas, y las acciones contra el mismo, deben apuntar a la estructura de la organización y no tanto a los delitos que comete¹¹⁸. Se deben unificar a nivel mundial los criterios sobre el crimen organizado.

La criminalidad organizada se aborda jurídicamente a través de 3 vías:

- Mediante la tipificación de los delitos más característicos de esta forma de criminalidad
- Mediante la introducción de la agravante de “organización” en determinados delitos
- Mediante los delitos de pertenencia a una asociación para delinquir o de pertenencia a organización criminal

La sanción penal por la mera pertenencia a una organización criminal como miembro o colaborador, es la manifestación del denominado “Derecho penal de enemigo”, por lo que se estaría castigando a autores peligrosos, enemigos, y no hechos peligrosos.

En ocasiones, serán tipos penales que más que dar lugar a una condena, estarán orientados a amparar intervenciones policiales de carácter preventivo con respecto a los delitos o fines de la organización¹¹⁹.

En el Derecho Comparado la discusión sobre cuál es el bien jurídico protegido del delito de asociación ilícita, tampoco ha sido pacífica, pero las tesis más seguidas apuntan a que sería¹²⁰:

- a) El orden público, al menos para Alemania, Italia y Francia, aunque resulta un concepto indeterminado.
- b) La autotutela del poder del Estado, postura que aunque poco extendida, resulta interesante porque ve a las asociaciones criminales como confrontadas con los propios Estados. Un valedor de esta teoría es PATALANO, quien dice que la

¹¹⁸ GARZÓN, B. y MEGÍAS, E.: “*NARCO. El tráfico de drogas ...*”, *Op. Cit.*, pág. 83.

¹¹⁹ CANCIO MELIÁ, M. y otro: “*Delitos de organización*”, *Op. Cit.*, pág. 91.

¹²⁰ ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura: “*Redes internacionales y criminalidad: ...*” *Op. Cit.*, <http://crimtrans.usal.es/?q=node/96>.

asociación criminal es una “institución” capaz de realizar su “propio ordenamiento”.

Sin embargo, desde una perspectiva de *lege ferenda*, no estamos frente a un delito con una ofensividad propia, es decir, es un ilícito que carece de un bien jurídico propio.

2.- Diferenciación con las organizaciones ilícitas

La propuesta del Consejo de Europa, utilizada por la INTERPOL, incluye para una correcta definición de crimen organizado, la necesidad de que se den en esa organización 4 indicadores obligatorios¹²¹:

- Unión de 2 ó más personas
- Búsqueda de beneficios económicos y de poder
- Permanencia en el tiempo
- Comisión de delitos graves

Y luego además, deben darse otros de carácter optativo, al menos 3 de la siguiente lista:

- Reparto de tareas entre sus miembros
- Existencia de una disciplina interna
- Empleo de la corrupción
- Actividad internacional
- Empleo de violencia
- Estructuras económicas
- Blanqueo de capitales

Y en cuanto a la corrupción como elemento típico en muchas organizaciones criminales, podemos citar como dato curioso, que el Índice de Percepción del Crimen Organizado, que se mide a través de encuestas de opinión a agentes económicos en 177 países del mundo, en 2013 ha determinado que las naciones más corruptas, lo cual no es sinónimo de tener más organizaciones criminales, son Somalia, Corea del Norte y Afganistán. En el otro extremo se ubican Dinamarca y Nueva Zelandia. En

¹²¹ DE LA CORTE IBÁÑEZ, L. y otro: “*CRIMEN ORG: Evolución...*”, *Op. Cit.*, pág. 22.

Latinoamérica, indicaba en 2013 que los países donde existe una mayor percepción de corrupción son: Venezuela, Paraguay y Honduras, según la ONG de Transparencia Internacional que cada año saca estas estadísticas. Y los países menos corruptos de ese continente son Uruguay y Chile¹²².

Una de las diferencias con las asociaciones criminales, es que éstas normalmente carecen de continuidad en el tiempo o su duración es escasa, en cambio, las organizaciones criminales se crean para mantenerse activas durante un largo periodo o de forma indefinida.

Por otra parte, cabe la punición de la asociación para cometer un solo delito, y sin embargo, no es punible la organización para cometer un solo delito¹²³.

Con las organizaciones criminales comparten características otras agrupaciones como las bandas juveniles y las organizaciones terroristas, las primeras, ya sean bandas latinas o grupos neonazis, tienen algunos rasgos típicos del crimen organizado (cometen delitos violentos, disponen de una estructura organizada, una simbología propia, ...) al igual que las organizaciones terroristas¹²⁴.

La explicación de las bandas juveniles se ha buscado en la propia desorganización social y la falta de estímulos de los jóvenes en determinadas urbes o barrios de algunas ciudades. Se llegan a meter en una subcultura buscando alcanzar el éxito, la fortuna y la independencia. Entonces, una vez dentro del grupo, abandonan su psicología individual para acoger la psicología del grupo.

Muchos de estas bandas se han creado y se crean en las prisiones¹²⁵, y lo que suelen hacer es renunciar a la colaboración con las autoridades penitenciarias y buscar el distanciamiento agresivo frente a aquellos presos que sí tienen una actividad colaboracionista.

Por su parte, las organizaciones de adultos, al dedicarse a actividades delictivas de mayor complejidad económica, política... son más racionales y eficaces, por lo que sus movimientos son siempre más pensados que aquellas bandas juveniles carcelarias. Buscan normalmente el anonimato y escapan de la publicidad, a excepción del terrorismo que por razones políticas, buscan la mayor publicidad. En las organizaciones

¹²² <http://www.cnnchile.com/noticia/2013/12/03/chile-bajo-al-segundo-lugar-en-indice-de-percepcion-de-corrupcion-2013-en-latinoamerica>. Consultada por última vez el 16 de mayo de 2014.

¹²³ FARALDO CABANA, Patricia: “Asociaciones ilícitas y organizaciones criminales en el código penal español”, TIRANT LO BLANCH, Valencia, 2002, pág. 105.

¹²⁴ *Ibidem*. Pág. 27.

¹²⁵ GUTIÉRREZ-ALVIZ CONRADI, Faustino: “La criminalidad organizada ante la Justicia”, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Sevilla, Sevilla, 1996, pág. 55.

criminales como la mafia, las informaciones se realizan a través de intermediarios para evitar que sea conocida la identidad de sus capos.

Estas organizaciones se preocupan también de tener un amplio abanico de técnicas de control social, unas veces empleando la violencia e intimidación, y otras la corrupción de organismos de poder, de los que echarán mano sin dudarlo cuando alguno de sus miembros ingrese en prisión, pues por lo general, la organización criminal hará lo posible para que ese miembro no se sienta desprotegido, pero sobretodo para asegurarse de que no suministrará información a las autoridades que pueda perjudicar a la organización.

Pero quizá las diferencias fundamentales son:

- En el caso de las bandas juveniles, no está prescrita la corrupción ni los delitos económicos más complejos
- La finalidad que justifica su existencia es distinta, pues las bandas se mueven por intereses como la defensa de un territorio, un barrio, o por motivos raciales, de superioridad en la calle, o preservar una identidad e imagen social

En el caso de los terroristas, sabemos que ellos se mueven más por objetivos religiosos, políticos o ideológicos.

CAPÍTULO VI: LA REPRESIÓN DE LA DELINCUENCIA ORGANIZADA Y DE LAS PANDILLAS DE TIPO VIOLENTO

La Comunidad Internacional está fuertemente comprometida en la lucha contra la delincuencia organizada, esto es un hecho incontrovertido.

Por su parte, la UE, incrementó su interés y sus acciones a partir de los años '90. Alguno de sus ejemplos claros, los vemos en el Tratado de Ámsterdam de 1997, en el Consejo de Europa en Viena de 1998, en el que se abordó el fortalecimiento de la lucha contra el crimen organizado, o en el Consejo Europeo Extraordinario celebrado en 1999, donde la lucha contra el crimen organizado fue uno de los principales temas que se trataron para la “creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia”.

El 3 de mayo de 2000 tuvo lugar el Plan de Acción de 2000, bajo el título de “Estrategias de prevención y control de la delincuencia organizada”, cuya finalidad, que ya sólo por el epígrafe resulta evidente, no era otra que la de ir aunando periódicamente todos los elementos que los distintos países iban adquiriendo como estrategias contra este tipo de criminalidad debido a su incremento, y a la infiltración que las organizaciones de delincuentes han ido llevando a cabo en todos los sectores de las sociedades con ocasión de la libertad de circulación de personas, capitales, bienes y servicios que ha facilitado la formación de la UE, y aprovechando además las diferencias en cuanto a legislaciones entre los países miembros.

En este documento se establecieron una serie de recomendaciones dirigidas a los Estados para que fueran ejecutándose en cada uno de ellos, las cuales se agrupaban en 11 objetivos¹²⁶:

1. Reforzar la recogida y análisis de datos relativos a la delincuencia organizada
2. Evitar que se infiltre en el sector público y el sector privado
3. Reforzar su prevención y la colaboración entre el sistema de justicia penal y la sociedad
4. Reexaminar y mejorar la legislación así como el control y los marcos reglamentarios nacionales y comunitarios
5. Reforzar las investigaciones
6. Reforzar Europol
7. Detectar, congelar, decomisar y confiscar los productos del crimen;
8. Reforzar la cooperación entre autoridades represivas y autoridades judiciales a nivel nacional y en la UE
9. Reforzar la cooperación con los países candidatos a la adhesión;
10. Reforzar la cooperación con terceros países y otras organizaciones internacionales
11. Vigilar el refuerzo de la aplicación de las medidas de prevención y control de la Unión

Con fecha 27 de febrero de 2003, se firmó la Decisión 2003/170/JAI del Consejo, relativa al uso conjunto de los funcionarios de enlace destinados en el extranjero por parte de los servicios policiales de los Estados miembros, con el fin de establecer un marco orientativo común para los funcionarios de enlace destinados por los Estados

¹²⁶http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/fight_against_organised_crime/13312_5_es.htm.

miembros con el fin de cooperar mejor en materia de prevención y lucha contra todos los tipos de delincuencia transfronteriza¹²⁷.

Se entenderá por «funcionario de enlace» un representante de uno de los Estados miembros destinados en el extranjero por parte de sus servicios policiales, en uno o varios terceros países u organizaciones internacionales, para establecer y mantener contactos con las autoridades de dichos países u organizaciones, con la finalidad de contribuir a prevenir o investigar delitos penales. Los «funcionarios de enlace EUROPOL» son los encargados de la cooperación entre los terceros países o las organizaciones y EUROPOL, y para contribuir a la lucha contra las formas graves de delincuencia internacional.

En aquella Decisión se establece, entre otras cuestiones, que los Estados miembros deben hacer lo necesario para que los funcionarios de los distintos Estados miembros destinados ante la misma organización o en el mismo país:

- se reúnan periódicamente con el fin de intercambiar información útil
- colaboren con el fin de mejorar las relaciones con el país anfitrión
- se repartan las tareas a realizar, cuando proceda
- velen por los intereses de uno o de varios otros Estados miembros, si así lo han acordado los Estados miembros interesados
- participen conjuntamente en seminarios relativos a la evolución de la delincuencia

Además, se expone que para el caso que un Estado miembro no disponga de funcionarios de enlace ante un tercer país, podrá dirigirse a otros Estados miembros que disponga de ellos.

Algo muy importante, es la obligación que se impone a los funcionarios de enlace EUROPOL de comunicar a EUROPOL la información de que dispongan en relación con amenazas delictivas graves contra los Estados miembros, la cual, se transmitirá a las autoridades nacionales competentes.

Mediante esta Decisión, quedaron derogadas la acción común 96/602/JAI y el artículo 47, apartado 4, del Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen.

¹²⁷http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/fight_against_organised_crime/13300_6_es.htm.

La delincuencia organizada es muy difícil de combatir, pues como se ha ido viendo, no solo hay una gran variedad de grupos delincuenciales, sino que además, estos grupos evolucionan de forma trepidante, y dado que suponen un grave e inminente peligro para la sociedad internacional, deben ponerse medios para hacerla frente, y estos medios de cada Gobierno deben estar perfectamente coordinados entre sí y respecto de los instaurados en el resto de países, pues de lo contrario, se permitiría a los delincuentes actuar con mayor facilidad y desplegar sus efectos a lo largo de la geografía con la total seguridad de que no van a ser descubiertos o detenidos.

Represión implica, además de la investigación, persecución y castigo de tales conductas, la averiguación de los circuitos económicos que mueven el ilícito beneficio, consiguiendo la reinversión de las ganancias en el mercado financiero y comercio lícitos¹²⁸.

Uno de los problemas con los que nos encontramos a la hora de buscar soluciones e iniciar acciones comunes a nivel nacional e internacional, es que las iniciativas tardan tanto en elaborarse, que cuando se quiere aplicarlas a este fenómeno, versátil por naturaleza, habrá cambiado de fama, de escenario y de medios, por lo que ya resultarán ineficaces.

No existe un único modelo de organización delictiva transnacional organizada, su configuración y magnitud varían de un grupo a otro¹²⁹. Actúan en zonas geográficas distintas y emplean diversas tácticas y mecanismos para sustraerse a las medidas de represión.

El cártel de Cali, por ejemplo, es un modelo de organización de tráfico de drogas parecido a una estructura empresarial formal muy grande basada en una jerarquía y una especialización funcional¹³⁰.

El caso opuesto sería el de las organizaciones nigerianas, pequeñas y muy flexibles. Se dedican una amplia gama de delitos, especialmente estafas.

Por su parte, las organizaciones rusas, cuentan con más variedad de operaciones delictivas y además suelen ser muy graves.

Por ello, es importante conocer cada organización de forma individual al ser tan dispares porque los medios para su represión serán también diferentes.

¹²⁸ GARZÓN, B. y MEGÍAS, E.: “*NARCO. El tráfico de drogas ...*”, *Op. Cit.*, pág. 28.

¹²⁹ *Ídem*, pág. 37.

¹³⁰ *Ídem*, pág. 38.

La prevención tiene una importancia mayúscula en la delincuencia, no solo en la organizada, sino en cualquier tipo de delincuencia, y en realidad, existen numerosas medidas de carácter preventivo que pueden tomarse, si bien, se sabe que tienen unos elevados costes, aunque seguro que estos son bastante más inferiores al dinero que supone luchar contra la delincuencia, construir cárceles, movilizar todo un sistema judicial, etc...

Si bien de la prevención de este tipo de delincuencia, se hablará en la segunda parte de este trabajo.

Aquello que se tratará a continuación podría resumirse en los medios de investigación y la organización policial en su lucha contra la criminalidad organizada en España, siempre siguiendo las indicaciones marcadas por la Unión Europea, y dentro de ella de forma especial, por la Comisión Europea, que no tenía derecho de iniciativa en la cooperación junto con los Estados miembros, y comienza a tenerlo a partir del Tratado de Ámsterdam en 1997¹³¹. Las funciones que tiene la Comisión Europea, pasan por ser, entre otras¹³²: presentar al Consejo de la UE y al Parlamento Europeo propuestas legislativas, hacer cumplir la legislación europea, representar a la UE internacionalmente, etc.

A nivel práctico, podemos decir que la Comisión Europea también ha tenido su participación a la hora de discutir sobre diversos instrumentos y medidas propuestas en el ámbito de la cooperación policial y judicial, tales como: la adopción de normas en materia de extradición, intercepción de las comunicaciones, protección de testigos, participación en la RJE, cooperación policial, etc.

Las herramientas con las que contamos para lograr la represión de esta delincuencia, se pueden aunar en tres grandes pilares, tal y como se verá a continuación, siendo estos el político, el jurídico y el policial, cada uno de ellos necesario e imprescindible y siempre coordinado con los otros para conseguir resultados positivos.

Los medios que se verán a continuación en realidad son también los medios o instrumentos contra el crimen organizado de los que ha hablado GONZÁLEZ MÁS, así

¹³¹ MAPELLI CAFFARENA, B. y otros: “*Estudios Sobre Delincuencia Organizada...*”, *Op. Cit.*, pág. 15.

¹³² <http://launioneuropea.es/funciones-de-la-comision-europea.html>. Consultada por última vez el 12 de de 2012.

como otros autores que han escrito sobre esta materia, y que muy sucintamente serían¹³³:

- Represivos, que tipifican las penas para las condiciones de crimen organizado.
- Procesales, que establecen medidas para lograr la eficacia del procedimiento penal.
- Institucionales, que fomentan el intercambio de información y colaboración entre las autoridades de los países.
- Operativos, que se refieren a la investigación de los hechos y sus responsables.

Y ahora ya, pasamos a ver esos tres pilares existentes en la represión del crimen organizado.

1.- Medios Políticos

Desde el punto de vista político, los gobiernos deben aprobar y/o modificar la legislación necesaria para enfrentarse al delicado problema de la delincuencia organizada. Si bien es cierto que los Estados miembros de la UE tienen reservado el Derecho Penal, ello no obsta para que deban incorporar a sus legislaciones penales y procesales ciertas disposiciones, como por ejemplo, la exigencia de que en todos los Estados Miembros se debe castigar la pertenencia a una organización criminal, o que las personas jurídicas también puedan ser consideradas responsables penales.

1.1.- Nacionales

Al igual que en el caso de los medios internacionales, en España también se crean instituciones y se aprueban y modifican leyes para hacer frente al problema de la delincuencia organizada, como el caso de la ley por la que se creaba la Audiencia Nacional del año 1997, o la ley de prevención del blanqueo de capitales del año 93, aprobada por el RD 925/05, de 9 de junio. Y por supuesto, además se crean instituciones, tales como el SEPBLAC, este Servicio Ejecutivo es la Unidad de

¹³³ GONZÁLEZ MÁZ, José Luis en MAGAZ ÁLVAREZ, R.: “*Crimen organizado transnacional y seguridad*”, *Op. Cit.*, pág. 240.

Inteligencia Financiera española y que constituye uno de los dos órganos de apoyo de la Comisión de Prevención de Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias, y que está adscrito al Banco de España. Esta entidad, anualmente publica estadísticas y memorias que pueden consultarse en la red, informando de comunicaciones de entidades y profesionales sobre hechos sospechosos de estar relacionados con el blanqueo de capitales llevamos presuntamente a cabo por personas físicas o jurídicas, tal y como hemos visto cuando tratábamos el delito de blanqueo de capitales, dentro del capítulo dedicado a la diversificación de actividades delincuenciales en el seno de los grupos criminales.

1.2.- Internacionales

A nivel internacional, la lucha contra la delincuencia organizada se realiza a través de la emisión de leyes de obligado cumplimiento entre los países miembros de los organismos que se van creando para combatir las problemáticas que afectan a unos y a otros, en este caso concreto, relacionadas con este tipo de delincuencia, y por ello, también a nivel nacional, los gobiernos aprueban y modifican la legislación necesaria para hacerla frente con eficacia.

Entre los medios políticos de carácter internacional, deben destacarse de forma especial el Acuerdo Schengen y el posterior Convenio de Aplicación del Acuerdo Schengen, (CAAS) de 19 de junio de 1990, lo que supuso en España la incorporación de las figuras que a continuación se verán con mayor detalle relativas a la “entrega vigilada” y al “agente encubierto”, a través de la reforma de la LECrim.

Por supuesto, también se elaboran directivas europeas para la lucha contra el blanqueo de capitales, uno de los delitos más frecuentes entre los grupos criminales, tales como la Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de octubre de 2005, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales y para la financiación del terrorismo.

A nivel internacional, se cuenta con el GAFI (Grupo de Acción Financiera Internacional), el cual, lleva a cabo el estudio continuado de los métodos y tendencias de blanqueo de dinero y financiación del terrorismo a escala global, que se reúne periódicamente y del que forman parte actualmente 34 países son: Alemania, Argentina, Australia, Austria, Bélgica, Brasil, Canadá, China, Dinamarca, España, Finlandia,

Francia, Grecia, Hong-Kong, India, Islandia, Irlanda, Italia, Japón, Luxemburgo, México, Países Bajos, Reino Unido, Nueva Zelanda, Noruega, Portugal, República de Corea, Rusia, Singapur, Sudáfrica, Suecia, Suiza, Turquía y Estados Unidos..y además también, son miembros de este organismo, dos organizaciones, la Comisión Europea y el Consejo de Cooperación del Golfo¹³⁴.

Existe también en los espacios en los que actúan habitualmente los Estados iberoamericanos, una especial preocupación por las consecuencias que se derivan de la comisión de delitos en el marco de la delincuencia organizada en función del impacto que este tipo de delincuencia tiene para las sociedades. Sin embargo, no se puede decir que el establecimiento de lo que se podría denominar un espacio de libertad, seguridad y justicia, tal y como acontece en el espacio europeo, haya sido una prioridad real en el espacio iberoamericano a pesar de que, curiosamente, entre las Organizaciones iberoamericanas existentes nos encontremos con la Conferencia de Ministros de Justicia de los Países iberoamericanos e, incluso, teniendo muy en cuenta que existen históricamente estrechas relaciones en el ámbito de la justicia entre los Estados iberoamericanos expresadas a través de acuerdos de carácter bilateral. Ello, nos ofrece un panorama formal de colaboración y cooperación que puede ser útil en la lucha contra la delincuencia organizada, pero faltaría aún por precisar y completar el significado, contenido y alcance de esa cooperación y, sobre todo, se evidencia en las relaciones entre los Estados iberoamericanos, la ausencia de eficacia en las acciones comunes en estos ámbitos¹³⁵.

En Iberoamérica se cuenta con IBERED, (Red Iberoamericana de Cooperación Jurídica Internacional) compuesta por 22 países iberoamericanos formada por puntos de contacto procedentes de los Ministerios de Justicia y Autoridades Centrales, Fiscalías y Ministerios Públicos y Poderes Judiciales de esos países, orientada a la optimización de los instrumentos de asistencia judicial civil y penal, y se configura como un instrumento muy idóneo para prevenir y combatir la delincuencia organizada en el espacio iberoamericano, si bien, no parece que lleve a cabo sus funciones, para las que fue creada, en toda su extensión y de la manera más eficaz.

¹³⁴ SEPBLAC.

¹³⁵ DÍAZ BARRADO, CÁSTOR MIGUEL: *“La lucha contra delincuencia organizada en el espacio iberoamericano”*, 2010. (trabajo realizado en el marco del proyecto titulado: *“Fuerzas Armadas y Lucha contra la Delincuencia Organizada en el espacio Iberoamericano”* www.reei.org.

2.- Medios Judiciales

Es fundamental que exista colaboración entre todos los responsables de la Justicia de cara a la lucha contra la delincuencia organizada, pues cuanto mayor coordinación exista entre los distintos Estados y mayor información se presten unos a otros, más fácil será conseguir detener y procesar a los individuos que forman parte de las organizaciones criminales.

Por ejemplo, el embargo preventivo de bienes y aseguramiento de pruebas es una de las medidas que los gobiernos de la UE pueden tomar en la lucha contra el crimen organizado. Se creó mediante la Decisión Marco 2003/577/JAI del Consejo, de 22 de junio de 2003, y esta se traspuso en nuestro país a la Ley 18/2006, de 5 de junio, la cual regula el procedimiento a seguir por las autoridades españolas, cuando se transmiten resoluciones de embargo o medidas de aseguramiento de pruebas para que sean ejecutadas por las autoridades de un Gobierno de la UE donde se encuentran los bienes o efectos, si bien esta ley, ya no está vigente desde el 11 de diciembre de 2014, cuando fue derogada por la disposición derogatoria única de la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea.

Y de lo que se trata, es que este país no acuerde la destrucción, la transformación, la transferencia o la enajenación de esos bienes o efectos.

La ley también regulaba cómo debía hacerse el procedimiento en caso contrario, es decir, cuando sean las autoridades extranjeras las que soliciten a las españolas un embargo preventivo o el aseguramiento de pruebas¹³⁶.

Otro claro ejemplo, y quizá el más relevante en la lucha contra el crimen a nivel internacional, es el procedimiento de extradición, pues resulta especialmente eficaz contra la delincuencia organizada, si bien también se empleará este procedimiento de entrega y solicitud de delincuentes en casos de delincuencia común.

Se llamará extradición activa cuando sea España quien solicite la entrega de una persona, bien para someterla a enjuiciamiento, bien para el cumplimiento de una condena dictada por un tribunal español. Se regula en los arts. 824 a 833 LECrim.

Y se hablará de extradición pasiva cuando sea a España a quien se solicite la entrega de la persona por parte de otro país. Esta se regula a través de una ley especial, la Ley 4/1985, de 21 de marzo.

¹³⁶ GONZÁLEZ MÁZ, José Luis en MAGAZ ÁLVAREZ, R.: “*Crimen organizado transnacional y seguridad*”, *Op. Cit.*, pág. 255.

Solo procederá la extradición cuando haya un tratado entre los Estados, o si el caso está previsto en la legislación interna de ese país o si puede aplicarse el principio de reciprocidad¹³⁷.

Intervendrán la AN y el Ministerio de Justicia. El gobierno será quien tenga la última palabra para decidir si procede o no la entrega solicitada por el país correspondiente, pues la decisión del tribunal no será vinculante¹³⁸.

Cabe por supuesto acordar la prisión preventiva para asegurar la entrega con unos límites temporales expresamente previstos en la ley, y en concreto, se podrá acordar la prisión del reclamado por un máximo de 40 días, que podrá prorrogarse por otros 40 días más siempre y cuando se haya formalizado la demanda de extradición por el Estado reclamante, pues de lo contrario deberá quedar en libertad¹³⁹.

Normalmente la detención preventiva se solicitará a la INTERPOL mediante las oportunas órdenes requisitorias internacionales.

La Orden Europea de Detención y Entrega (OEDE), al igual que la extradición, es un acto de naturaleza judicial por el que un Estado solicita a otro la detención y entrega de un delincuente para que sea juzgado o cumpla una condena, si bien esta se aplica únicamente a nivel europeo y resulta más sencilla y rápida en su tramitación que la extradición.

Se comenzó a regular a través de la Decisión Marco 2002/584/JAI del Consejo, de 13 de junio de 2002.

En la OEDE se tiene muy especialmente en cuenta el principio de reconocimiento mutuo de las decisiones judiciales.

Se regula por la Ley 3/03, de 14 de marzo. Cabe la posibilidad de entregar a la persona de forma temporal para practicar las diligencias que sean oportunas y después regresarla a España.

La Ley es taxativa en cuanto a los delitos por los que procede la entrega por las autoridades españolas a solicitud de un Estado miembro.

En este procedimiento se exige que la persona detenida y reclamada sea puesta a disposición judicial en 72 horas. Si hubiera consentimiento por parte del reclamado, la entrega se hará en máximo 10 días, de lo contrario, se elevarían las actuaciones a la Sala

¹³⁷ *Ídem*, pág. 256.

¹³⁸ Art. 6 de la Ley 4/85, de 21 de marzo, de Extradición Pasiva.

¹³⁹ Art. 8 de la Ley 4/85, de 21 de marzo, de Extradición Pasiva

de lo Penal de la AN, donde se decidirá en 60 días, prorrogables por 30 días más de forma justificada.

2.1.- Nacionales

En el ámbito judicial, y a nivel nacional, los operadores implicados en la lucha contra este tipo de delincuencia, serían básicamente los Jueces, el Ministerio Fiscal, los Secretarios Judiciales, los Forenses y los Peritos.

Y dentro de los órganos judiciales, destacarían por supuesto la AN, creada por el RD-Ley 1/77, de 4 de enero, y que resultará imprescindible como órgano judicial que es no sólo nacional sino que también tiene competencias fuera de nuestras fronteras¹⁴⁰.

Y asimismo destacaría la Fiscalía Especial, creada por la Ley 10/95, de 23 de noviembre, del Código Penal.

Tras un estudio que se realizó hace menos de una década centrado en el análisis de la organización policial y de los medios de investigación en esta materia dirigido por el Instituto Andaluz Interuniversitario de Criminología y en ámbito del Programa Falcone sobre la lucha contra la delincuencia organizada, se pudo observar por los expertos que lo llevaron a cabo, que por parte de los miembros de la UDYCO que operan en Andalucía, así como por parte de la UDYCO que ejerce su labor en la capital española, se considera que el Ministerio Fiscal es el componente de la Administración de Justicia con el que menos colaboración se encuentra. Sin embargo, en nuestra opinión, ello puede ser debido al hecho de que el Ministerio Fiscal en nuestro ordenamiento jurídico, no es quien se ocupa de la instrucción de los procedimientos penales, sino que esta función se reserva a los Jueces de Instrucción, salvo si se trata de la Jurisdicción de Menores, donde el encargado de dirigir la investigación sí será el Ministerio Público¹⁴¹. Hace años se está hablando en nuestro país de una posible reforma legal en materia penal a fin de que quien ejerza la ejecuciones en los procedimientos criminales sea el Ministerio Fiscal, y no el Juez de Instrucción, quien ejercería una función asimilable a una especie de un árbitro, o un Juez de Garantías, figura esta que ya existe en otros

¹⁴⁰ “*La Criminalidad Organizada. Aspectos sustantivos,...*”. *Op. Cit.*, pág. 339.

¹⁴¹ Art. 6 de la LO 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

países, sin embargo todavía no se sabe si entrará en vigor esa reforma, pues implicaría un cambio muy importante en el derecho procesal.

Entre los obstáculos, y según el estudio referido, que encuentran los componentes de la UDYCO que dificultan la colaboración con la “Justicia”, estarían:

- La exigencia de excesiva fundamentación por parte de los Juzgados de Instrucción en la justificación y proporcionalidad de los medios de investigación solicitados
- La falta de celeridad en la tramitación de las solicitudes de medios de investigación (entradas y registros y observaciones telefónicas)
- El escaso conocimiento por parte de los Jueces y Fiscales acerca del fenómeno de la delincuencia organizada
- En el caso del Ministerio Fiscal, la UDYCO precisa que existe una grave falta de interés por parte de aquel por cuanto no recaban la suficiente información sobre las investigaciones

Resulta fundamental que los servicios encargados del cumplimiento de la ley, Poder Judicial y Policía, estén perfectamente conectados y exista la máxima cooperación si se quiere combatir del mejor modo el crimen organizado.

La colaboración con la Administración del Justicia abarcaría todos los operadores: Jueces, Fiscales, Secretarios Judiciales, Forenses y Peritos.

Siempre se han quejado desde la Policía, que los Jueces les exigen en ocasiones demasiada fundamentación y justificación a la hora de realizarles sus solicitudes durante los procesos de investigación, a lo que añaden la falta de uniformidad en los criterios judiciales, la falta de celeridad en los Juzgados de Instrucción en la tramitación de las solicitudes (pues pueden pasar días desde que se acuerda la intervención de un teléfono que se pidió por parte de los agentes investigadores), la falta de implicación de los Jueces y Magistrados en este tipo de criminalidad (quizá debido a la falta de conocimientos en la materia), al desconocimiento por parte de los Jueces en la tramitación de las comisiones rogatorias, etc¹⁴².

El operador judicial que recibe más críticas por parte de las diversas policías, con frecuencia es el Ministerio Fiscal, pues suele ser el peor valorado por su falta de interés en investigar y recabar información, a lo que se uniría también la falta de especialización en la materia.

¹⁴² MAPELLI CAFFARENA, B. y otros: “*Estudios Sobre Delincuencia Organizada...*”, *Op. Cit.*, pág. 35.

Coincido con las opiniones plasmadas en la obra de MAPELLI que habrían sido extraídas de numerosas encuestas a miembros de algunas UDYCO, pues si bien la Policía Nacional y la Guardia Civil en nuestro país, y a nivel europeo ídem en cuanto al resto de policías, están cada vez más especializados y se preocupan siempre más y más por combatir la delincuencia organizada que desarrolla su actividad en todos los continentes buscando el modo de hacerlo de la forma más efectiva a través de la cooperación, resulta que la Administración de Justicia tiene demasiadas carencias y a pesar de que exista como órgano judicial la Audiencia Nacional que investiga y juzga, entre otros, los casos relativos a los grupos criminales organizados y terrorismo, parece que aún les queda mucho a los Magistrados y a los Fiscales por conocer en esa materia, y en gran medida ello es así debido a la falta de comunicación con las fuerzas policiales, que al fin y al cabo, son quienes están en primera línea de batalla y conocen de cerca su forma de actuar, las actividades que desarrollan, las características de su organización jerárquica, e incluso, muchos de sus miembros.

También influye el que la Policía, hablando siempre a nivel general, disponga de mayores conocimientos, el hecho de que se preocupa por intercambiar información con sus colegas de otros países, incluso viajando allí y viendo de cerca cómo se actúa en otros lugares, lo que necesariamente, contribuye al crecimiento y desarrollo profesional, circunstancias estas que no se suelen producir en la carrera judicial ni entre los Fiscales, a menos que hablemos de los que despliegan sus funciones cuando actúan como Jueces o Fiscales de Enlace en otros países.

2.2.- Internacionales. (EUROJUST, EUROORDEN)

El EUROJUST es el órgano de la UE encargado del refuerzo y mejora de la colaboración judicial entre los Estados miembros, adoptando medidas que faciliten la coordinación de las investigaciones y actuaciones judiciales.

Fue creado en febrero de 2002 con vistas a que reforzara la lucha contra formas graves de delincuencia y es el encargado de coordinar la cooperación entre las Fiscalías de la UE.

Su competencia cubre los tipos de delincuencia para los que es competente la EUROPOL (terrorismo, tráfico de seres humanos, tráfico de drogas, falsificación de moneda, ciberdelincuencia, fraude, corrupción...), es decir, es competente en todo

aquello referido a las investigaciones y actuaciones relativas a las formas graves de delincuencia para:

- Promover la coordinación entre las autoridades competentes de los distintos Estados Miembros
- Facilitar la aplicación de la Cooperación Judicial Internacional y la ejecución de las solicitudes de extradición.

Puede realizar su labor con la colaboración de uno o varios miembros nacionales, o también mediante un órgano colegiado¹⁴³.

Por su parte, la EUROORDEN, fue introducida en nuestra legislación tras la adopción por el Consejo de Ministros de Justicia e Interior de una Decisión marco e instrumentalizada jurídicamente en nuestro país, a través de la Ley 3/2003, de 14 de marzo, sobre la orden europea de detención y entrega, como ya se ha mencionado.

En su art. 5 se trata el objeto de esta orden¹⁴⁴, gracias a la cual se favorece la colaboración dentro de la UE para la detención y entrega de delincuentes juzgados o que deban serlo en determinado país por hechos que revistan la categoría de delito siempre y cuando se reúnan los requisitos impuestos en la ley para tal fin.

3.- Medios Policiales

La UE considera básica la cooperación policial en la lucha contra la delincuencia organizada, pues más eficiente será esa lucha cuanta más información se transmitan las fuerzas policiales de la Unión.

A una delincuencia organizada-planificada no se puede responder con desorganización, sino con una Policía fuertemente organizada y bien distribuida,

¹⁴³ “Elementos básicos de investigación criminal”. Op. Cit., pág. 70.

¹⁴⁴ Art. 5 de la Ley 3/2003, de 14 de marzo: 1. Las autoridades judiciales de emisión españolas podrán dictar una orden europea en los siguientes supuestos:

- a. Con el fin de proceder al ejercicio de acciones penales, por aquellos hechos para los que la ley penal española señale una pena o una medida de seguridad privativas de libertad cuya duración máxima sea, al menos, de 12 meses.
- b. Con el fin de proceder al cumplimiento de una condena a una pena o una medida de seguridad no inferior a cuatro meses de privación de libertad.

2. Cuando se trate de delitos para los que se prevea una pena o medida de seguridad privativa de libertad cuya duración máxima sea de, al menos, tres años y sean susceptibles de integrarse en alguna de las categorías previstas en el artículo 9.1, la autoridad judicial de emisión deberá hacerlo constar expresamente.

operante con sistemas pragmáticos, proyectados desde una sólida estructura de formación e información¹⁴⁵.

3.1.- Nacionales

Desde los últimos años, y siguiendo la tendencia europea, en España se han ido creando grupos policiales cada vez más especializados en la persecución del crimen organizado, como por ejemplo las Unidades de Delincuencia y Crimen Organizado (UDYCO), del CNP surgidas en 1997, las Unidades Centrales Operativas (UCO), de la GC y creadas en 2001, o el Centro de Inteligencia contra el Crimen Organizado (CICO), constituido en 2006.

Lo primero de lo que se encarga la policía a la hora de actuar contra el crimen organizado es de evaluar y analizar el grupo de personas que se está investigando en cada caso para determinar si está frente a una organización criminal o, por el contrario, delincuentes comunes, y dentro de la CNP, se encargarán las Brigadas de Policía Judicial, que son los servicios especializados que se ocupan de esas investigaciones.

Seguramente el problema más grave que se presenta a la Policía, es llegar a averiguar la identidad de la persona o personas que se encuentran en la cúspide de la organización criminal que se esté investigando¹⁴⁶.

A causa de las dimensiones y de la peligrosidad que ha ido adquiriendo la criminalidad organizada, se debió una parte de la reforma de la LECrim., LO 5/1999, de 13 de enero.

El principal problema de este fenómeno era el tráfico ilícito de estupefacientes y psicótrópos con proyección transnacional, de ahí que en la propia Exposición de Motivos de la Ley, se reconozca una insuficiencia de medios técnicos de investigación para su lucha, y por ello se debieron incluir medidas legales especiales que permitieran a la Policía Judicial llevar a cabo su trabajo de una forma más proclive a esa finalidad de acabar con la criminalidad organizada, facilitando su labor para detectar delitos graves, detener a sus autores y obtener pruebas necesarias, pero siempre desde el

¹⁴⁵ HERRERO HERRERO, C.: “Criminología...”, *Op. Cit.*, pág. 439.

¹⁴⁶ GUTIÉRREZ-ALVIZ CONRADI, F. y otra: “La criminalidad organizada ante la justicia”, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Sevilla, Sevilla, 1996, pág. 137.

respeto más escrupuloso a los derechos y garantías constitucionales y al procedimiento penal¹⁴⁷.

Nuestro legislador introdujo en aquella reforma del ordenamiento procesal penal, una serie de instrumentos que, como he apenas mencionado, debían tener por objeto facilitar la represión de las más graves conductas delictivas, y estos instrumentos serían:

- La entrega vigilada: Regulada en el art. 263 bis de la LECrim., y en el art. 73 del Convenio Schengen. Se requiere una autorización motivada para llevar a cabo una entrega vigilada de drogas así como de otras sustancias prohibidas. Puede autorizarla el Juez de Instrucción competente, el Ministerio Fiscal, los Jefes de las Unidades Orgánicas de la Policía Judicial y sus mandos superiores, y solo cuando existan razones fundadas de urgencia y con la inmediata notificación al Ministerio Fiscal, y en su caso, al Juez de Instrucción.

La Jurisprudencia del TS entiende que el precepto 263 bis de la LECrim. tiene como finalidad “*descubrir o identificar a las personas involucradas en un delito de tráfico de drogas*”, y que si ya están identificadas, pues en ese caso, no se aplica el citado artículo¹⁴⁸. Para los casos en los que no resulte remitente o destinatario nominativo del paquete, no resultaría válido denunciar la presunta vulneración del art. 18.3 CE.

Con la LO 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión de Contrabando, se facultó a los órganos de la Admón. aduanera para autorizar salidas de mercancías de la aduana para facilitar las investigaciones dirigidas contra el contrabando.

Se prevé para los envíos de drogas u otras sustancias prohibidas o de material relacionado con el cultivo o producción de bienes de procedencia ilícita.

La entrega debe ser autorizada judicialmente, pero también puede serlo por el Ministerio Fiscal y por los Jefes de las Unidades Orgánicas de Policía Judicial y sus mandos superiores, dando inmediata cuenta a este Ministerio o al propio juez de Instrucción si ya estuvieran judicializadas las investigaciones.

¹⁴⁷ “*La Criminalidad Organizada. Aspectos sustantivos,...*”, *Op. Cit.*, pág. 75.

¹⁴⁸ STS de 25 de septiembre de 2000 y STS de 25 de enero de 1999.

Deben cumplirse estrictas condiciones para garantizar la permanente vigilancia del transporte, la incautación de la sustancia y la detención de los responsables penalmente¹⁴⁹.

- El agente encubierto: Con esta figura se posibilita el otorgamiento y la utilización de una identidad supuesta por funcionarios de la Policía Judicial.

Fue introducido por la reforma de la LECrim. operada por la LO 5/99, de 13 de enero, y fue previsto para casos de actividades ilícitas graves tales como el narcotráfico. El empleo de una identidad supuesta para el funcionario de Policía Judicial que actúe como agente encubierto, al igual que la circulación o entrega vigilada de droga, son algunas de las medidas introducidas por esta Ley como respuesta al delito organizado nacional e internacional, si bien se tratan de medidas condicionales que se pueden emplear sólo con autorización judicial¹⁵⁰.

En nuestra legislación se regula en el art. 282 bis LECrim., el cual, define el concepto de delincuencia organizada como ya se dijera al inicio casi de este trabajo.

Esta técnica de investigación viene utilizándose desde hace años y se amparaba en la causa de justificación de obrar en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo, al igual que se usa en otros países con específico apoyo legal¹⁵¹.

Toda la información que se obtenga por parte del agente en cubierto deberá ser puesta a disposición de quien autorizó la intervención.

Los actos que realice el agente en cubierto estarán exentos de responsabilidad criminalidad “*siempre que no constituyan una provocación al delito*”.

Llegados a este punto, conviene recordar la Jurisprudencia del TS, la cual tiene establecido que cuando quien comete un delito lo ha hecho únicamente gracias a la provocación que ha ejercido el agente, aquel no será considerado culpable, se quedará por tanto en una conducta impune, y se entenderá delito provocado, aquel que llega a producirse en virtud de la inducción engañosa de una persona. Y es que, esta figura sería de lo contrario incompatible con los principios propios de un Estado de Derecho y,

¹⁴⁹ GONZÁLEZ MÁZ, José Luis en MAGAZ ÁLVAREZ, R.: “*Crimen organizado transnacional y seguridad*”, *Op. Cit.*, pág. 263.

¹⁵⁰ MAGAZ ÁLVAREZ, R.: “*Crimen organizado transnacional y seguridad*”, *Op. Cit.*, pág. 39.

¹⁵¹ “*La Criminalidad Organizada. Aspectos sustantivos,...*”, *Op. Cit.*, pág. 91.

en concreto, con los principios de legalidad y de un proceso con las debidas garantías, así como con la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.

- El Arrepentido: Constituye una atenuante específica para los delitos contra la salud pública y de terrorismo (artículos 376 y 579 del CP).

Para apreciar esta figura es suficiente que la persona realice una aportación objetiva, seria y eficaz para facilitar la persecución de estos delitos.

El arrepentido, para MUÑOZ CONDE, no es un medio eficaz en la lucha contra la criminalidad organizada ni en la lucha contra el terrorismo ni el narcotráfico, y ello especialmente por las objeciones de carácter procesal y constitucional que suscita, pues si la única prueba que existe en un procedimiento penal es la confesión de un individuo que ha participado en el delito y que ahora se arrepiente y culpa a sus antiguos camaradas movido por una rebaja considerable de la pena, o incluso por la impunidad, es lógico que el Tribunal no podrá condenar ante tal flagrante falta de pruebas que corroboren esa declaración del arrepentido. Y nos recuerda este autor a modo de ejemplo, el caso de la famosa “Operación Nécóra”, aquella causa que se inició por una investigación contra el narcotráfico gallego llevada a cabo hace más de 20 años seguida por el ex Magistrado Juez Baltasar Garzón, y en la que todos los imputados resultaron absueltos por el delito de tráfico de drogas del que venían acusados, y ello debido a que la única prueba era la confesión de un confidente de la policía, Ricardo Portabales, cuyas acusaciones no vinieron avaladas por otras pruebas de cargo.

-El decomiso: Se aplica como pena accesoria para las actividades delictivas cometidas en el marco de una organización o grupo criminal. Está previsto en el art. 127 CP y afecta a todos los objetos que de ellas provengan bienes, medios o instrumentos con los que se hayan preparado o ejecutado, y las ganancias obtenidas de tales actividades, “*a no ser que pertenezcan a un tercero de buena fe no responsable del delito*”.

Además, nuestro CP prevé en su art. 374 que el Juez podrá acordar que el objeto del decomiso, si fuera lógicamente de lícito comercio, pueda ser utilizado por la Policía Judicial, provisionalmente, la cual está encargada de la represión del tráfico de drogas.

Por su parte, la Ley 17/03, de 29 de mayo, regula el Fondo de bienes decomisados por tráfico ilícito de drogas y otros delitos relacionados, y establece el destino que deberá darse a los efectos o instrumentos decomisados en aplicación del art. 374.3 CP.

- Testigo protegido: Para analizar esta figura, es imprescindible hablar de la LO 19/94, de 23 de diciembre, de protección de testigos y peritos en causas criminales. Para aplicar las medidas de protección que prevé esta normativa, se requerirá autorización judicial y para ello, se deberá apreciar un peligro grave para la persona o para quien se halle ligado a esta.

La LO 19/94, de 23 de diciembre, constituye un instrumento necesario para lograr la colaboración con la Policía Judicial y la Justicia de personas que puedan tener represalias por parte de la delincuencia organizada¹⁵².

Se aplicará a testigos y a peritos siempre que el Juez aprecie un peligro grave para su persona o sus bienes.

Cuando se acuerde la condición de personas protegidas, se le ocultará la identidad y se impedirá su identificación en las actuaciones que procedan. Y cuando fuera necesario se le dotará de medios económicos, de un nuevo lugar de residencia o trabajo para preservar su seguridad e integridad.

Las Unidades de Droga y Crimen Organizado (UDYCO) se crearon en 1997 con el Plan de Medidas para Luchar contra las drogas aprobado por el Consejo de Ministros de 24 de enero de dicho año¹⁵³, y con el Programa de Trabajo de la Comisaría General de la Policía Judicial¹⁵⁴.

Seguramente la clave para que estas Unidades funcionen de la forma más eficaz posible, reside en la diversificación y especialización según las materias que investiguen, pero quizá todavía no es suficiente y se puede todavía mejorar, como también se puede mejorar el traspaso de información entre unas y otras y de todas con respecto a otros grupos o unidades dependientes de otros cuerpos policiales, como es el caso de la UDEV (Unidad de Delincuencia Especializada y Violenta), la UCIC (Unidad Central de Inteligencia Criminal), la UDEF (Unidad Central de Delincuencia Económica y Fiscal), la Unidad de Cooperación Policial Internacional. Y además, otras pertenecientes a la Guardia Civil.

La UDYCO pudo apuntar en el estudio al que ya se ha hecho referencia, que fue realizado al inicio de este siglo sobre delincuencia organizada, que los medios personales y materiales de los que disponen son insuficientes, destacando entre los

¹⁵² GONZÁLEZ MÁS, J.L. en MAGAZ ÁLVAREZ, R.: “*Crimen organizado transnacional y seguridad*”, *Op. Cit.*, pág. 253.

¹⁵³ Real Decreto 79/1997 de 24 de julio de 1997.

¹⁵⁴ MAPELLI CAFFARENA, B. y otros: “*Estudios Sobre Delincuencia Organizada...*”, *Op. Cit.*, pág.41. <http://hemeroteca.abc.es/nav/Navigate.exe/hemeroteca/madrid/abc/1997/11/26/024.html>. Consultada por última vez el 15/09/2012.

materiales especialmente, la necesidad de que el Estado les dote de vehículos potentes, de equipos de transmisiones más modernos y de mayor alcance y, por supuesto, de equipos informáticos, hoy en día del todo imprescindibles para el desempeño de cualquier labor investigativa¹⁵⁵.

A continuación se exponen unas notas ilustrativas de la organización de la UDEV para su mayor conocimiento extraído de la página web de la Dirección General de la Policía¹⁵⁶:

1.- Hacen un tratamiento de la información delincencial, con el apoyo de bases informáticas y con aplicaciones tácticas y estratégicas, retroalimentándose de la información obtenida

2.- Aplicando las técnicas policiales más avanzadas

3.- Poniendo, los coordinadores regionales, nacionales e internacionales, en práctica la coordinación operativo-territorial, mediante las Unidades y Servicios de la Comisaría General de Policía Judicial y su Centro de Comunicaciones Internacionales.

Estas nuevas unidades están organizadas dentro de las Brigadas Provinciales de Policía Judicial que tienen unos determinados tipos de criminalidad. Sus efectivos son unos mil quinientos; siendo seleccionados por su alta cualificación profesional en la investigación de aquellos tipos de delitos que estas nuevas unidades tratan de reprimir. Paralelamente la División de Formación y Perfeccionamiento impone a sus integrantes una formación específica de investigación de patrimonios irregulares, delitos informáticos, blanqueo de capitales, análisis y tratamiento de la información criminal, etc.

La coordinación integral se consigue mediante las Unidades centrales, centradas en los delitos anteriormente descritos; mediante las Unidades periféricas, integradas en las Brigadas Provinciales y Locales de Policía Judicial, con un Coordinador Regional; mediante las "Antenas Informativas" establecidas en determinadas poblaciones con exclusiva misión informativa, dependiente de la respectiva U.D.Y.C.O. provincial¹⁵⁷.

Volviendo al tema principal de la presente tesis, un rasgo característico de los grupos organizados, es que no permanecen en un solo lugar, sino que se desplazan por toda la

¹⁵⁵ MAPELLI CAFFARENA, B. y otros: "*Estudios Sobre Delincuencia Organizada...*", *Op. Cit.*, pág. 42.

¹⁵⁶ http://www.policia.es/org_central/judicial/udev/udev.html.

¹⁵⁷ <http://policianacionalacademiaariete.blogspot.com.es/2010/03/udyco.html>. Consultada por última vez el 15 de septiembre de 2012.

geografía del territorio nacional, y a veces también se mueven a otros países, por tal motivo resulta fundamental que estas unidades de policía especializada de las distintas provincias, trabajen conjuntamente a todos los niveles, material, personal, cesiones de información, etc..., sin embargo, y en la práctica, nos encontramos con que esa colaboración que debería existir entre todas ellas, no lo es tanto como se desearía, debido al recelo profesional entre sus miembros, ante el temor de que una Unidad que no es la que ha comenzado la investigación de un determinado asunto, sea la que finalmente se atribuya la competencia para llevarla, o incluso los logros que se han obtenido tras su terminación. Y si esto es así dentro de un mismo cuerpo policial como es la Policía Nacional, se puede imaginar cómo será cuando este Cuerpo desarrolla su actividad conjuntamente con otro, tal como la Guardia Civil.

Este tema lo trata con cierta profundidad MAPELLI.

Y es que, como es sabido, España no dispone de un único Cuerpo de Seguridad, sino que contamos con la Policía Nacional y con la Guardia Civil, tal y como establece la LOFCSE de 13 de marzo de 1986, y luego, a parte, las policías dependientes de las Comunidades Autónomas y las dependientes de las Corporaciones Locales. En los arts. 11 y 12 de dicho cuerpo legal se establecen las funciones del CNP y de la GC, atendándose al criterio de las materias y al territorial.

Por su parte, las policías autonómicas (Mossos d'Esquadra en Cataluña y Ertzaintza en el País Vasco), también tienen entre sus funciones la de participar junto con las otras Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado en las funciones de Policía Judicial, y así, por tanto, podrán colaborar en la lucha contra el crimen organizado.

3.2.- Internacionales (*EUROPOL, INTERPOL*)

Se crea la oficina SIRENE (Supplementary Information Request at the National Entry) con la finalidad de facilitar la labor de las autoridades policiales europeas a través del intercambio de información suplementaria, pues contiene una base de datos o fichero de personas que están siendo buscadas para su detención a efectos de extradición o entrega. Son un punto de contacto único para todas las autoridades responsables de la aplicación de la ley que intervienen en el SIS (Sistema de Información Schengen) y también para la cooperación policial en el espacio Schengen.

Para hablar de los medios policiales que se emplean internacionalmente en la lucha de la delincuencia, es necesario remitirse al Convenio EUROPOL y a la “Unidad de Drogas de EUROPOL” (UDE).

EUROPOL es el cuerpo de seguridad de la Unión Europea encargado de gestionar la información confidencial en el ámbito de la delincuencia. El objetivo de Europol es potenciar la eficacia de la cooperación entre las autoridades competentes de los Estados miembros responsables de la prevención y la lucha contra la delincuencia organizada y el terrorismo internacional. Su misión consiste en contribuir significativamente a las actividades desarrolladas por las fuerzas y cuerpos de seguridad de la Unión Europea para combatir la delincuencia organizada y el terrorismo, tomando las organizaciones delictivas como eje de sus actuaciones¹⁵⁸. En este organismo de cooperación policial la justicia no tiene su lugar de manera evidente, si bien el Tratado de Ámsterdam firmado el 2 de octubre de 1997, establece como uno de sus objetivos, el de determinar la naturaleza y alcance de sus competencias operativas respecto a las leyes nacionales de procedimiento¹⁵⁹.

La EUROPOL, con sede en La Haya, es la oficina central para el intercambio de información entre los Estados miembros y el análisis de la delincuencia. Sus competencias se ampliaron a partir de noviembre de 2002, tales como que se le permitiera forma parte de los grupos de investigación comunes de los Estados miembros y solicitarles que inicien investigaciones¹⁶⁰.

La idea partió de Alemania, y se expuso por vez primera en Luxemburgo, cuando tuvo lugar la reunión del Consejo de Europa de 1991, siendo aprobada políticamente en la reunión de Cannes de 1995.

La Organización Internacional de Policía Criminal, conocida en todo el mundo como INTERPOL, es la mayor organización de policía internacional, con 187 países miembros. Se creó en 1923, si bien tiene su origen en 1914, en la celebración del I Congreso Internacional de Policía Criminal celebrado en Mónaco, su Secretaría General está en Lyon y apoya y ayuda a todas las organizaciones, autoridades y servicios cuya misión es prevenir o combatir la delincuencia internacional.

¹⁵⁸http://www.europol.europa.eu/index.asp?page=facts_es&language=es. Consulta el 20 de junio de 2009.

¹⁵⁹GUTIÉRREZ-ALVIZ CONRADI, F. y otra: “*La cooperación internacional frente ...*”, *Op. Cit.* pág. 53.

¹⁶⁰<http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2199/10.pdf>. Consultada por última vez el 2 de agosto de 2014.

Cada Estado cuenta con su colaboración directa a través de sus oficiales de enlace que están adscritos a las embajadas.

INTERPOL ofrece un sistema único de comunicación policial a nivel mundial, bases de datos de información policial y un gran apoyo policial operativo a escala mundial¹⁶¹.

Sin embargo, para fuerzas policiales como las sicilianas, en permanente contacto con las mafias del lugar de antigua tradición, los procedimientos llevados a cabo por EUROPOL e INTERPOL son excesivamente lentos. Aparte de este problema, que no solo sufriría Italia, pues afecta en realidad a todas las fuerzas policiales en donde operan, la Policía siciliana, habría detectado otros que dificultan seriamente la actividad investigativa y, por tanto, la lucha contra las organizaciones criminales, tales como¹⁶²:

- Falta de autonomía en la gestión de los medios técnicos de investigación
- Insuficiencia y escasa actualización del personal y de los equipos técnicos de grabación, que obligan a la policía judicial a acudir a servicios de expertos externos y a alquilar equipos a empresas privadas
- Lentitud y carencia de los servicios proporcionados por los gestores de telefonía móvil para las escuchas telefónicas
- Ausencia de conexiones obligatorias con los centros electrónicos de documentación de las compañías telefónicas (Telecom, Omnitel...)
- Falta de terminales de conexión directa con las oficinas externas de cooperación internacional
- Imposibilidad de conexiones directas con las bancas de datos de las oficinas postales y de los bancos
- Falta de una red integral de conexiones entre todas las bancas de datos de los distintos ministerios y entes públicos.

Por otra parte, y al margen de las fuerzas policiales a las que acaba de hacerse referencia, existiría una a nivel europeo que tendría naturaleza militar, la conocida como EUROGENDFOR, y en España como Eurogendarmería.

Fue creada en la reunión de Ministros de Defensa de la UE en octubre de 2003, y se propuso que fuera una fuerza policial pero de naturaleza militar que operara en toda Europa para casos de graves alteraciones del orden, con la misión de controlar masas de

¹⁶¹<http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2199/10.pdf>. Consultada por última vez el 2 de agosto de 2014.

¹⁶² MAPELLI CAFFARENA, B. y otros: “*Estudios Sobre Delincuencia Organizada: Medios...*”, *Op. Cit.*, pág. 98.

población, si bien con el tiempo fue adquiriendo más competencias, como por ejemplo, el actuar contra las mafias y redes organizadas. Afortunadamente no ha tenido que intervenir en numerosas ocasiones desde que ha sido creada. Una de sus actuaciones ha sido en el terremoto de Haití del 12 de enero de 2010, donde la Eurogendfor pasó a sustituir a los soldados norteamericanos a petición de Obama, por ser este un grupo especializado, del que, por cierto, forman parte agentes de la Guardia Civil¹⁶³.

CAPÍTULO VII: LA REFORMA DEL C.P. EN MATERIA DE GRUPOS DE DELINCUENCIA ORGANIZADA

Con la reforma legal del CP operada por la LO5/2010, de 22 de junio, se crearon dos tipos delictivos nuevos y una serie de disposiciones comunes a ambos. Los dos nuevos tipos se estructuran como delitos de peligro abstracto y de mera actividad y en ellos se prohíben los actos preparatorios en el seno de una organización o grupo criminal a modo de conspiración “*sui generis*”, si bien no se exige que el concierto lo sea para la comisión de un delito concreto¹⁶⁴.

Estos delitos se integran en el grupo de “los delitos contra el orden público”, si bien para un sector doctrinal, su mejor ubicación dentro del CP no es ésta, sino la que tenía antes junto a los delitos contra la seguridad colectiva.

La LO 5/2010, de 22 de junio, introduce la reforma de la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, y con ella se crean tres nuevos artículos en materia de delincuencia organizada.

Con esta reforma se eliminó el art. 515.2 que contenía los conceptos de banda y grupo de delincuentes. Lo que antes se llamaba “banda”, ahora ha pasado a llamarse “grupo criminal”, concepto que se diferencia con el de organización, en su estructura interna.

¹⁶³ VIVAS PRADA, J. M. en MAGAZ ÁLVAREZ, R.: “*Criminalidad y Globalización. Análisis y Estrategias ante grupos...*”, *Op.Cit.*, pág. 134.

¹⁶⁴ MAGALDI PATERNOSTRO, M^a. JOSÉ: “*Organizaciones y grupos criminales: una regulación penal desafortunada*”. *Revista jurídica de Catalunya*, Vol. 110, N^o 4, 2011, págs. 957.

El primero de ellos sería el art. 570 bis, tratará las organizaciones criminales, y así, castigará a *quienes* promovieren, constituyeren, organizaren, coordinaren o dirigieren una organización criminal con la pena de prisión de cuatro a ocho años si aquella tuviere por finalidad u objeto la comisión de delitos graves, y con la pena de prisión de tres a seis años en los demás casos; y a quienes participaren activamente en la organización, formaren parte de ella o cooperaren económicamente o de cualquier otro modo con ella, serán castigados con las penas de prisión de dos a cinco años si tuviere como fin la comisión de delitos graves, y con la pena de prisión de uno a tres años en los demás casos.

Y aclara que se entenderá por “organización criminal la agrupación formada por más de dos personas con carácter estable o por tiempo indefinido, que de manera concertada y coordinada se repartan diversas tareas o funciones con el fin de cometer delitos, así como de llevar a cabo la perpetración reiterada de faltas.”

El precepto prevé la agravación de las penas previstas en su mitad superior cuando la organización:

- a) esté formada por un elevado número de personas
- b) disponga de armas o instrumentos peligrosos
- c) disponga de medios tecnológicos avanzados de comunicación o transporte que por sus características resulten especialmente aptos para facilitar la ejecución de los delitos o la impunidad de los culpables.

Y para el caso que concurrieran dos o más de dichas circunstancias se impondrán las penas superiores en grado, pero también se impondrán en su mitad superior las penas respectivamente previstas si los delitos fueren contra la vida o la integridad de las personas, la libertad, la libertad e indemnidad sexuales o la trata de seres humanos.

El concepto de organización criminal empleado en el art. 570 bis es bastante más amplio que aquel que utiliza el art. 1 de la Decisión Marco 2008/841/JAI, que es la norma que ha dado pie a nuestro legislador para crear las nuevas formas delictivas que ahora se están tratando. La diferencia más relevante entre ambas normativas, es que la europea obliga a los Estados miembros a la tipificación y sanción de entes que pretenden cometer delitos de cierta gravedad, con ánimo de lucro o de obtención de otro beneficio material, mientras que la transposición española no habla de delitos graves, sino de delitos en general, incluso de faltas reiteradas. Así, esta definición de

organización criminal coincide en gran medida con la definición de asociación para delinquir¹⁶⁵.

Por su parte, el artículo 570 ter, dedicado a los grupos criminales, castiga en su apartado a) con penas de prisión de dos a cuatro años a quienes constituyeren, financiaren o integraren un grupo criminal cuya finalidad fuera la de cometer delitos de los mencionados en el apartado 3 del artículo anterior si se trata de uno o más delitos graves y con la de uno a tres años de prisión si se trata de delitos menos graves; con la pena de seis meses a dos años de prisión si la finalidad del grupo es cometer cualquier otro delito grave y con la pena de tres meses a un año de prisión cuando se trate de cometer uno o varios delitos menos graves no incluidos en el apartado a) o de la perpetración reiterada de faltas, debiéndose imponer en este último caso la pena en su mitad inferior, salvo que la finalidad del grupo fuera la perpetración reiterada de la falta prevista en el número 1 del artículo 623, en cuyo caso podrá imponerse la pena en toda su extensión.

Y define por “*grupo criminal la unión de más de dos personas que, sin reunir alguna o algunas de las características de la organización criminal definida en el artículo anterior, tenga por finalidad o por objeto la perpetración concertada de delitos o la comisión concertada y reiterada de faltas*”.

Este precepto también prevé que las penas previstas podrán imponerse en su mitad superior en los mismos supuestos que el artículo anterior, y también la posibilidad de aumentarlas en grado cuando concurrieran dos o más de dichas circunstancias.

La diferencia más notable del grupo criminal con la organización criminal, radica en el nivel de complejidad de la estructura organizada, manteniéndose en común la exigencia de un mínimo de tres personas y la finalidad de cometer delitos o de faltas reiteradas (*hasta la LO 1/15, de 30 de marzo de reforma del C.P., que elimina todas las faltas*).

El tercer artículo añadido por la LO 5/2010, de 22 de junio, sería el art. 570 quáter, el cual fue modificado después por la LO 3/2011, de 28 de enero, hará referencia a la posibilidad que tienen los jueces o tribunales, en los supuestos previstos en ese Capítulo IV y en el V, de acordar la disolución de la organización o grupo y, en su caso, cualquier otra de las consecuencias de los artículos 33.7 y 129 de este Código.

¹⁶⁵ FARALDO CABANA, P.: “*Asociaciones ilícitas y organizaciones criminales...I*”, *Op. Cit.* pág. 59.

El precepto además prevé que además de la imposición de las penas previstas en los dos artículos anteriores, se impondrá la de inhabilitación especial para todas aquellas actividades económicas o negocios jurídicos relacionados con la actividad de la organización o grupo criminal o con su actuación en el seno de los mismos, por un tiempo superior de seis a veinte años al de la duración de la pena de privación de libertad impuesta.

Además, se prevé expresamente que las disposiciones de este Capítulo serán aplicables a toda organización o grupo criminal que lleve a cabo cualquier acto penalmente relevante en España, aunque se hayan constituido, estén asentados o desarrollen su actividad en el extranjero.

Y por último, también se da la posibilidad a los jueces o tribunales de imponer en cualquiera de estos delitos la pena inferior en uno o dos grados, siempre que el sujeto haya abandonado voluntariamente sus actividades delictivas y haya colaborado de forma activa con las autoridades bien para obtener la identificación o captura de otros responsables o para impedir la actuación de las organizaciones o grupos a que haya pertenecido, bien para evitar la perpetración de un delito que se tratara de cometer en el seno o a través de dichas organizaciones o grupos.

1.- Nuestra legislación para los miembros de la delincuencia organizada que se encuentran en prisión

Ciertamente la legislación penitenciaria ha tenido que realizar modificaciones para atender a la problemática de los miembros de organizaciones criminales que se encuentran en nuestras prisiones, ya sea de forma provisional o cumpliendo condena, y para ello se han creado, por ejemplo, algunas medidas específicas con las que se pretende tener un mayor control de esta población reclusa, pero también salvaguardar su integridad física, ya que en ocasiones pueden ser objetivos claros para individuos que pertenecen a otras organizaciones rivales.

Una de estas medidas sería por ejemplo, la prevista en el artículo 75 del Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario, relativo a las limitaciones regimentales y medidas de protección personal, según el cual, y en su apartado segundo: *“a solicitud del interno o por propia iniciativa, el Director podrá acordar mediante resolución motivada, cuando fuere preciso para salvaguardar la vida*

o integridad física del recluso, la adopción de medidas que impliquen limitaciones regimentales, dando cuenta al Juez de Vigilancia.”

Aunque, tal y como se ve, no se digan expresamente cuáles son esas medidas que podrían aplicársele al interno, una de ellas sería, por ejemplo, la interrupción en el disfrute de los permisos de salida que ya hubiera comenzado a desarrollar, o la suspensión de un permiso concedido judicialmente mediante un auto.

Una razón que justificaría o trataría de justificar semejantes medidas, podría ser, a modo de ejemplo, el que existieran motivos fundados para sospechar que el recluso pudiera ser objetivo de tercera o terceras personas que quisieran atentar contra su integridad física o moral, y al considerar el Director de la prisión que en caso de salir de permiso pudiera sufrir algún daño, aquel acordara la suspensión temporal de las salidas del centro penitenciario que tuviera ya acordadas.

Evidentemente, si el interno no estuviera de acuerdo con dicha resolución que, aunque se ampare en motivos de su propia seguridad puede ser una decisión más que cuestionable ya es un hecho que le perjudica porque le priva de sus derechos, podrá acudir ante el juzgado de vigilancia penitenciario que le corresponda a través de un recurso de queja para exponer allí su disconformidad y reclamar la revocación de aquella resolución administrativa. Y contra la resolución que el juez dictara, podrá también recurrirla en apelación ante la Audiencia Provincial oportuna.

Otra medida que la dirección del centro penitenciario puede tomar, siempre amparándose en la seguridad del interno, sería la de trasladarle de módulo o incluso de prisión, resolución esta que, como la otra y como todas las dictadas por la administración, podrá ser objeto de recurso por el recluso o su representación legal.

Este traslado sí viene expresamente previsto en el precepto citado, en su apartado tercero.

Según este precepto, el centro penitenciario podrá acordar el traslado a una sección con un régimen similar al cerrado, y ello por razones de seguridad y sin el consentimiento del preso, lo que supone una clara medida restrictiva de sus derechos fundamentales, pero que además, se ha comprobado que en la práctica se ha aplicado en multitud de supuestos de una forma injustificada y sin analizar debidamente las circunstancias específicas del caso que supuestamente recomendaría este aislamiento, el cual, además, puede prolongarse de forma indefinida, ya que la ley no prevé los mecanismos de su revisión, por lo que, según un sector de nuestra Jurisprudencia, en realidad se trata de una sanción disciplinaria en cubierta que burla las garantías jurídicas

del sistema sancionador, lo que ha sido denunciado por jueces de vigilancia penitenciaria¹⁶⁶.

Pero hay otros preceptos del RP y de la LOGP que también prevén restricciones determinadas en las comunicaciones de los presos incluso con sus abogados, bajo el motivo de creerles pertenecientes a algún tipo de organización criminal. Concretamente ello se ha pensado para los miembros de bandas armas, terroristas, pues se sabe que con frecuencia los abogados de este tipo de presos comparten su ideología y son contratados, no sólo para ejercer su defensa, sino también para servir de informadores a los que están en libertad.

El art. 48.1.2 RP, prevé que será necesario solicitar del Juez de Vigilancia Penitenciaria una autorización para que el abogado y procurador puedan visitar a su cliente cuando este haya sido condenado por terrorismo o pertenencia a grupo o banda armada, y en caso que sea preso preventivo, el permiso de visita se solicitará por parte de su abogado, además de a su Colegio de Abogados como es norma siempre, y además, al juez instructor o a la Sala Sentenciadora según el caso.

Este precepto también prevé que las comunicaciones de los internos con el Abogado defensor o con el Abogado expresamente, así como con los Procuradores, no podrán ser suspendidas o intervenidas, en ningún caso, por decisión administrativa, sino únicamente podrá realizarse previa orden expresa de la autoridad judicial.

El art. 51.2 LOGP, el cual señala que las comunicaciones de los presos serán siempre preservadas de cualquier intervención, salvo en los casos de autorización judicial y de terrorismo.

Otra cosa es lo previsto en el art. 43 RP, que contempla que, *a tenor de lo establecido en el artículo 51, las comunicaciones orales deban ser restringidas en cuanto a las personas, intervenidas o denegadas, el Director del establecimiento, con informe previo de la Junta de Tratamiento si la restricción, intervención o denegación se fundamenta en el tratamiento, lo acordará así en resolución motivada, que se notificará al interno, dando cuenta al Juez de Vigilancia en el caso de penados o a la autoridad judicial de la que dependa si se trata de detenidos o presos.*

Por tanto, la administración podrá restringir las comunicaciones de los internos, incluso intervenirlas, sin embargo, deberá notificarse semejante decisión al interno, que por supuesto podrá también recurrir ante el órgano judicial correspondiente. En cambio,

¹⁶⁶ GUITIÉRREZ-ALVIZ CONRADI, F.: “La criminalidad organizada...”, *Op.Cit.* pág. 60.

cuando son intervenidas judicialmente, ante la sospecha que el recluso pueda estar continuando su actividad ilícita ante delitos de terrorismo o banda armada, no se le notificará.

Igualmente podrán suspenderse las comunicaciones orales por el Jefe de Servicios, por propia iniciativa o a propuesta del funcionario encargado del servicio, cuando existan razones fundadas para creer que los comunicantes puedan estar preparando alguna actuación delictiva o que atente contra la convivencia o la seguridad del establecimiento, o que estén propagando noticias falsas que perjudiquen o puedan perjudicar gravemente a la seguridad o al buen orden del establecimiento. Y también cuando los comunicantes no observen un comportamiento correcto.

La decisión del Jefe de Servicios de la suspensión de las comunicaciones deberá ser avalada por el Director del centro y éste, deberá dar cuenta al Juez de Vigilancia.

También deben ser mencionados en este apartado dedicado a la legislación penitenciaria para personas inmersas en delincuencia organizada, los artículos 89 y siguientes relativos al régimen cerrado recogidos en el capítulo IV del RP, y es que, muchas de las personas que se encuentran sufriendo un régimen cerrado, es debido a que han sido clasificadas en primer grado por su pertenencia al crimen organizado.

En virtud del art. 102.5 del RG: “*Conforme a lo dispuesto en el artículo 10 de la LOGP, se clasificarán en primer grado a los internos calificados de peligrosidad extrema o inadaptación manifiesta y grave a las normas generales de convivencia ordenada, ponderando la concurrencia de factores tales como:c) Pertenencia a organizaciones delictivas o a bandas armadas, mientras no muestren, en ambos casos, signos inequívocos de haberse sustraído a la disciplina interna de dichas organizaciones o bandas*”.

A parte también se aplica dicho precepto, a internos con un largo historial delictivo que denote una personalidad agresiva, violenta y antisocial, o a aquellos que hayan cometido actos que atenten contra la vida o la integridad física de las personas, la libertad sexual o la propiedad, cometidos de forma especialmente violenta, etc.

Por último, y en virtud del artículo 46 RP, las comunicaciones escritas también podrán ser intervenidas, por razones de seguridad, del buen orden del establecimiento o del interés del tratamiento, por orden del Director, el cual deberá comunicarlo a los internos afectados y también a la autoridad judicial de que dependa si se trata de detenidos o presos, o al Juez de Vigilancia si se trata de penados. Las comunicaciones

escritas entre los internos y su Abogado defensor o Procurador sólo podrán ser intervenidas por orden de la autoridad judicial.

Si bien, y como se ha visto, estos presos que han sido o continúan siendo miembros de grupos criminales o de organizaciones criminales, sufren mayores ataques a sus derechos y disfrutan de menos beneficios penitenciarios que aquellos presos que lo son por delincuencia común, el art. 46 de la LOGP, que hace mención a las recompensas que pueden obtener los presos si tienen un buen comportamiento, no discrimina a unos o a otros, por lo que debe entenderse que también los reclusos por delincuencia organizada pueden obtenerlas si “*sus actos ponen de relieve buena conducta, espíritu de trabajo y sentido de responsabilidad en el comportamiento personal y en las actividades organizadas del establecimiento*”, según reza el precepto.

2.- Los FIES

La creación definitiva del régimen FIES se produjo por la Circular de 6 de marzo de 1991 de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, y se empezó a aplicar con regularidad a partir de 1996, cuando se aprobó la Instrucción 21/1996 de 16 de diciembre.

Su aplicación supone una diferenciación de regímenes de vida con restricciones de derechos, dentro del régimen cerrado o especial del artículo 10 LOGP, diferenciación que no fue querida por el legislador. Y así, fue creada de manera indirecta una nueva clasificación, dentro de la cual aparece un nuevo “grado” que es a su vez es subdividido en varios tipos. A modo de ejemplo, y parafraseando nuestra Jurisprudencia, las personas incluidas en el FIES-RE, ahora denominado Control Directo, tienen un régimen más severo que los internos de una misma clasificación de primer grado¹⁶⁷.

La razón que fundamentó la creación de estos ficheros era la de mejorar los sistemas de control de la DG sobre determinados internos en los establecimientos penitenciarios. La Admón. justifica su existencia en el interés de la seguridad del centro penitenciario, de modo que se disponga de una amplia información de determinados internos y para ejercer un control frente a fórmulas delictivas altamente complejas y potencialmente desestabilizadoras del sistema penitenciario con el objeto de prevenir incidentes en los

¹⁶⁷ Auto del JVP de Granada de 31 de julio de 1995.

centros. Asimismo se aduce el principio de eficacia de la administración para las funciones que legalmente le corresponden.

Pero en realidad, no puede mantenerse que la normativa que regula los FIES sea necesaria para lograr dichos intereses y ello, entre otros motivos, porque para la prevención de tales fórmulas delictivas complejas ya contamos en nuestra legislación con los regímenes de vida ordinario y cerrado de primer grado, que ofrecen la suficiente información y control para prevenir la comisión de delitos, y porque además, contamos con el art. 100.2 del RP, que contempla un módulo de ejecución en el que pueden combinarse aspectos característicos de los tres grados.

Además, ocurre que para que la norma limitadora de la libertad sea constitucionalmente admisible, debe descansar también en el principio de proporcionalidad, y no parece que esta normativa de los FIES cumpla con esta necesidad de proporcionalidad.

Resulta también que el FIES genera situaciones de desigualdad en el régimen de vida respecto de los demás presos clasificados legalmente¹⁶⁸. Por otro lado, el FIES contradice el sistema de individualización científica en que se basa nuestro ordenamiento penitenciario, toda vez que la inclusión no deviene de una personalidad o características de la persona, sino de un hecho puramente objetivo: delito, trayectoria penitenciaria, criminalidad organizada¹⁶⁹.

Pero, *“La mera condena por delito de tráfico de drogas sin más especificaciones es insuficiente para afirmar que el penado debe ser incluido entre determinados grupos de internos a fin de poder ejercer un control adecuado frente a fórmulas delictivas altamente complejas y potencialmente desestabilizadoras del sistema penitenciario, con mayor motivo la situación de preso preventivo es fundamento insuficiente para incluir al interno en un fichero, del que cabe dudar que su utilidad respete la vida regimental y el propio sistema de clasificación”*¹⁷⁰.

Sin embargo, limitaciones tan claras de los derechos fundamentales de las personas como suponen las implicaciones de estar inscrito en esos ficheros, no puede hacerse a partir de simples disposiciones administrativas de dudosa naturaleza jurídica¹⁷¹.

¹⁶⁸Auto AP 3ª de Madrid de 12 de julio de 1995; JVP Soria de 24 de febrero de 1998.

¹⁶⁹Auto JVP núm. 3 de Madrid de 14 de julio de 1995; Auto AP Madrid 5ª 58/99 de 20 de enero de 1999.

¹⁷⁰Autos de la Sección V de la Audiencia Provincial de Madrid de 20 de marzo de 1997 y de 28 de mayo de 1997.

¹⁷¹BUENO ARUS, *“La mirada penitenciaria en Derecho Penitenciario y democracia”*, Sevilla, 1994, pág. 148.

Para las instituciones penitenciarias es evidente que supone una gran dificultad el controlar la situación de la delincuencia organizada en prisión, y para que no se perjudique a personas inocentes con las medidas tan restrictivas que se imponen a aquellos que sean miembros de esas organizaciones, la clave está en respetar siempre las garantías constitucionales y asegurar el cumplimiento de la legalidad.

A pesar de que la realidad de los internos que sufren su inclusión en estos ficheros sea la que he descrito sucintamente, tanto las autoridades administrativas como el Art. 6.4 del Reglamento Penitenciario mantienen que la inclusión en un FIES no afectará a la clasificación (*"En ningún caso la inclusión en dicho fichero determinará por sí misma un régimen de vida distinto de aquél que reglamentariamente corresponda"*), ni al tratamiento, ni a la vida regimental, la experiencia con presos en esta situación nos demuestra que ello no es cierto, y la verdad es que están sometidos a unos controles mucho más estrictos con un especial seguimiento, y ésta es una mayor vigilancia sin duda a la situación regimental.

Muchos presos además se quejan de ser incluidos en el fichero sin la preceptiva y debida información del porqué se les incluye. Y es que, por supuesto, el interno deberá ser informado de los motivos de su inclusión en este régimen, pues si ello no se hace se le provoca una clara indefensión y una lesión de derechos fundamentales. También la Audiencia Provincial de Madrid ha tenido ocasión de pronunciarse sobre esta cuestión: *"No consta en el expediente el motivo por el que el recurrente está incluido en el fichero F.I.E.S. El Centro Penitenciario cuando informó al Juzgado de Vigilancia el 28 de octubre de 1998 sobre la queja presentada por dicho interno, omite toda motivación (no tienen tal condición la genérica referencia a su tipología delictiva y su potencial peligrosidad) y se limita a afirmar que la inclusión no afecta a los derechos del interno. Más tarde, cuando en Enero de 1997 vuelve a informar al Juzgador, lo hace - tal sentido tenía la petición del Juzgado - sobre el destino del interno en la panadería, sin que aparezca ninguna referencia a las causas de la inclusión. A partir de lo expuesto, el recurso debe prosperar por no constar las causas que motivaron la inclusión del interno recurrente en el fichero F.I.E.S., no siendo indiferente esta omisión, pues una decisión que lleva consigo un mayor control y un especial seguimiento, con independencia de otros posibles efectos, debe estar debidamente fundamentada."*¹⁷²

¹⁷² Auto de la Sección V de la Audiencia Provincial de Madrid nº 224/98 de 26 de febrero de 1998.

Ser un FIES, como se dice coloquialmente, supondrá una limitación y a veces una derogación pura y simple de los derechos penitenciarios contenidos en la Ley y en su Reglamento, pues en la práctica, los presos están expuestos, entre otros menoscabos de sus derechos, a continuos traslados de cárceles, incluso de módulos dentro de la misma prisión, a intervenciones de su correspondencia y de sus comunicaciones, a cacheos personales e integrales indiscriminados y a aislamientos.

Además, sucede que la normativa que regula los FIES, obvia la necesaria petición de autorización judicial para aplicar este régimen especial, algo que debería darse puesto que se imponen a las personas graves limitaciones y controles en su régimen de vida.

Desde mi punto de vista y teniendo en cuenta mi condición de abogada penalista en ejercicio, la normativa que regula estos ficheros, a todas luces parece inconstitucional, toda vez que vulnera de forma flagrante los límites del derecho fundamental del art. 17 de la Constitución.

Y por último, el fichero carece de apoyo legal o reglamentario, por lo que también vulnera abiertamente el principio de legalidad, que en materia penal es el principio rector, puesto que como ya se ha expuesto, se rige por una Instrucción, la nº 21/1996, que para muchos, sería un auténtico reglamento encubierto, y no una norma meramente interna dirigida a los subordinados en la jerarquía administrativa, y no pueden producir efectos externos, sino que agotan su eficacia en el interior del “ordenamiento derivado” en que se producen.

Los FIES han sido siempre muy cuestionados porque no están amparados en la LOGP ni en su RP, sino que han sido creados por meras circulares administrativas, además, tampoco se ha creído demasiado en su necesidad debido a la existencia del art. 75 RP.

Una disposición no legal, como son las circulares, que introduzca modificaciones de ordenación regimental, es inaceptable¹⁷³.

Por tanto, estamos ante una norma que vulnera el principio de jerarquía normativa por carecer de habilitación legal (art. 62.2 LRJPAC).

¹⁷³BUENO ARUS, “*La mirada penitenciaria en Derecho Penitenciario y democracia*”, Sevilla, 1994, pág. 148.

3.- Medidas o consecuencias accesorias

Se regulan en los artículos 127 a 129 CP. La mayoría recaerán sobre personas jurídicas y sus actividades, pero también pueden recaer sobre espacios físicos como locales.

Se aplican generalmente a delitos económicos, pero también están expresamente en otros tipos delictivos, tales como el tráfico de drogas, art. 369 bis CP, si bien aquí se habla de imponer algunas de las penas del art. 33; el tráfico de personas, art. 318 bis. 4, aquí también se habla de la posible imposición del art. 33, por tanto penas accesorias; el delito de elaboración y tráfico de pornografía infantil, art. 189.8, donde también se cita al art. 33; o para el delito de tráfico de trabajadores, art. 318, y aunque hay otros delitos para los que se echa de menos como los de corrupción en las transacciones penales internacionales, art. 445 bis o terrorismo, arts. 571 y ss., está prevista la posibilidad de imponer estas consecuencias accesorias cuando exista una asociación ilícita, art. 520.

Nuestro Código Penal prevé en su Título V del Libro I, una serie de consecuencias accesorias como son el decomiso de aquellos objetos e instrumentos de ilícito comercio (art. 128) y otras medidas destinadas preferentemente a las empresas, como pueden ser la clausura de algún establecimiento, o la suspensión para desempeñar actividades del tipo que sea, o de realización de obras de construcción, etc. que se impondrán como penas accesorias a la principal. Pero también está previsto que puedan imponerse como medidas cautelares a los fines de ese precepto y con las limitaciones del art. 33.7 también del CP.

Efectivamente estas consecuencias las van a sufrir en mayor medida las mercantiles ya que son con frecuencia aplicadas a tipos penales económicos, si bien, también son susceptibles de aplicación para la delincuencia organizada. De hecho, en el Libro II, se prevé su imposición en el marco de ese tipo de delincuencia, como podemos observar en los tipos que castigan el tráfico de drogas (arts. 368 a 379), pero también por supuesto pueden ser aplicadas para otros delitos tales como el tráfico de seres humanos con fines o no de explotación sexual, art. 318 bis, y en concreto ello se preveía en su apartado quinto hasta que fuera modificado por la reforma operada a través de la LO 5/2010, de 22 de junio. Con la nueva redacción, cabe imponer una pena superior en grado cuando el culpable perteneciere a una organización o asociación, aun de carácter transitorio, y si se tratase de una persona jurídica, además de la correspondiente multa

que el delito lleva aparejada, se prevé expresamente la posibilidad de imponer alguna de las medidas del art. 33.7 CP.

Igualmente se prevén para delitos de pornografía infantil, art. 189, y en concreto se recogía en su apartado octavo, hasta que este último apartado fue suprimido por la dicha reforma legal. Si bien la inclusión del art. 189 bis tras la reforma penal llevada a cabo por medio de esta ley, ampara la posibilidad de la aplicación a las personas jurídicas de algunas de las penas previstas en el art. 33.7 CP. Asimismo se ha previsto la imposición de estas medidas accesorias para delitos contra los trabajadores, art. 311 a 318, donde en el art. 318 se contempla la posibilidad de aplicar además de la pena que corresponda, alguna de las consecuencias del art. 129.

Realmente se echa de menos la previsión de estas medidas para delitos tales como el delito de tráfico de armas¹⁷⁴, art. 566 y ss. CP, o de terrorismo, art. 571 y ss. CP. Si bien, y tras la reforma del CP ya mencionada, se plasmó la posibilidad de imponer algunas de las medidas del art. 33.7 cuando se tratara de una persona jurídica la que estuviera detrás del delito de terrorismo, y en concreto 576 bis *in fine*.

Por supuesto, sí que he resultado muy acertado que tales medidas del art. 33.7 y del 129 del CP, se hayan previsto para las asociaciones ilícitas, antes en el art. 515 y actualmente en el art. 570 quáter, dentro del Capítulo VI dedicado expresamente a las organizaciones y grupos criminales, hablando ahora, ya no de asociación ilícita, sino de organización o grupo.

En realidad, las cuestiones relativas a la aplicación de las medidas del art. 129 son muy complejas y han llevado a la realización de trabajos doctrinales muy dispares, y es muy difícil incluso el determinar su naturaleza jurídica.

La naturaleza jurídica de las medidas del art. 129 CP no está clara y es una cuestión compleja. No son ni penas accesorias, ni medidas de seguridad y tampoco sanciones administrativas, aunque de estas tres posibilidades de las que tanto se ha hablado por la doctrina a la hora de catalogar su naturaleza, la última, la de considerarlas como sanciones administrativas, es la que mejor acogida ha tenido¹⁷⁵, sin embargo, tampoco encaja porque en la jurisdicción administrativa ya existen medidas idénticas a las que prevé la ley penal, por lo que no tendría sentido esa duplicidad, además las impone un juez penal como consecuencia de la comisión de un delito.

¹⁷⁴ ROMERO CASANOVA, C.M. y otros: “*Criminalidad organizada, terrorismo e inmigración...*”, *Op. Cit.*, pág. 110.

¹⁷⁵ PUENTE ALBA, L. M^a y otros: “*Criminalidad organizada, terrorismo e inmigración...*” *Op. Cit.*, pág. 116.

Para otro sector de la doctrina, las consecuencias accesorias no pueden ser consideradas ni como medidas reparadoras de los daños y perjuicios, ni como penas porque no guardan proporción ni con la gravedad del hecho ni con la culpabilidad del autor, ni como medidas de seguridad porque no se asientan en un juicio sobre la peligrosidad personal del responsable. Predomina la consideración de tales medidas como una modalidad nueva de reacción penal¹⁷⁶.

Ante el desconocimiento claro de la naturaleza jurídica de estas medidas, los intérpretes del precepto 129, las han caracterizado de muy distintas maneras, algunos las han llamado consecuencias híbridas o inclasificables, otros de una cuarta vía, de una nueva consecuencia jurídica que no es ni pena, ni medida, ni responsabilidad civil. Otros autores, como medidas preventivas con carácter asegurativo o coercitivo. Al final vemos que la discusión sobre su naturaleza jurídica, viene marcada por la opinión que tenga cada intérprete acerca de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, de tal forma que, para aquellos que piensen que las personas jurídicas no pueden tener responsabilidad penal, estas medidas no tendrán naturaleza penal, sin embargo, para aquellos que sí pensamos que deben ser castigadas también penalmente cuando comentan un delito, tales consecuencias sí tendrán esa naturaleza¹⁷⁷.

En definitiva, se tratan de un tipo de consecuencias derivadas del delito que introduce el legislador junto a las penas, las medidas de seguridad y responsabilidad civil, aunque con carácter accesorio y que pueden imponerse en una condena penal¹⁷⁸.

Las consecuencias accesorias, tal y como prevé el art. 129.3, “*estarán orientadas a prevenir la continuidad en la actividad delictiva y los efectos de la misma*”, de tal forma que ese es el fundamento básico y primordial que el juez tendrá que valorar a la hora de su posible imposición sin con ellas se podría evitar que continúen reproduciéndose las conductas lesivas. Este fundamento guarda similitud con el propio de las formas de comiso establecidas en el CP, en concreto con el “comiso de los instrumentos con que se haya ejecutado el delito¹⁷⁹”.

Además, cuando vaya a imponerse una consecuencia accesorio, el art. 129.1 prevé también que deben tenerse en cuenta los intereses de trabajadores y acreedores que

¹⁷⁶ DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario: “*Persona jurídica y consecuencias accesorias*”, Revista de Derecho y Procesos Penal, THOMSON ARANZADI, 2002, pág. 103-123.

¹⁷⁷ ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura: “*Bases para un modelo de imputación de responsabilidad penal a las personas jurídicas*”, ARANZADI, Navarra, 2009, pág. 267.

¹⁷⁸ DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: “*Persona jurídica y consecuencias accesorias*”, *Op. Cit.*

¹⁷⁹ PUENTE ALBA, L. M^a y otros: “*Criminalidad organizada, terrorismo e inmigración:...*” *Op. Cit.*, pág. 118.

estén vinculados con la sociedad a la que se pretende imponer, exigencia derivada del principio de proporcionalidad. Debe protegerse por tanto a los sujetos vinculados con la sociedad que no hayan participado en sus ilícitas actividades, pero que podrían verse perjudicados con esa o esas consecuencias accesorias.

Otra cuestión en la que no hay un acuerdo unánime, es si estas medidas pueden aplicarse aun cuando no se haya impuesto una condena penal al autor por falta de culpabilidad suficiente, aunque el sentido común nos lleva a pensar que lo más lógico es que si uno de los fines de estas medidas es evitar la continuidad de las conductas lesivas, no parece que la ausencia de culpabilidad del autor deba ser razón capaz para impedir la imposición de las medidas del art. 129.

Las consecuencias accesorias que pueden imponerse por parte del juez penal son:

- La clausura de la empresa, local o establecimiento, con carácter temporal (máximo por 5 años) o definitivo. Esta puede aplicarse de forma cautelar
- La suspensión de las actividades de esa empresa (máximo por 5 años). También puede aplicarse de forma cautelar.
- La prohibición de realizar en el futuro actividades, operaciones mercantiles o negocios de la clase de aquellos en cuyo ejercicio se cometiera, favoreciera o encubriera el delito, incluso aunque fueran lícitas, con carácter temporal (máximo por 5 años) o definitivo.
- La intervención de la empresa para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo necesario (máximo por 5 años). También puede imponerse de forma cautelar.

Y aunque lo cierto es que estas medidas pueden resultar en determinados supuestos demasiado gravosas para el daño que se haya causado, es decir, para la gravedad del delito cometido por la persona jurídica de que se trate, son las que son y el juzgador no tiene otras que podría aplicar y que fueran más acordes al principio de proporcionalidad, principio rector de nuestro ordenamiento. Además de esto, y de todo lo relatado en párrafos precedentes, se ha criticado de estas consecuencias accesorias su déficit de aplicabilidad por parte de la judicatura, pues salvo para los casos de terrorismo y de criminalidad organizada, han resultado de una escasa aplicación¹⁸⁰.

¹⁸⁰ ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L: “*Bases para un modelo de imputación de responsabilidad penal ...*”, *Op. Cit.*, pág. 272.

3.- Afectación de la reforma de la ley penal española en los delitos de organizaciones y grupos criminales

Con la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica el Código Penal y la LECrim., y que entrará en vigor el próximo 1 de julio de 2015, se cambian algunos aspectos puntuales que afectan a los delitos de organización criminal y de grupo criminal. Así, el artículo art. 570 bis C.P., que castiga a los quienes promovieren, constituyeren, organizaren, coordinaren o dirigieren una organización criminal, viene a modificarse tan sólo para suprimir una única frase que a continuación se subraya, la que se encontraba al final del apartado primero de dicho precepto relativo a las faltas, las cuales dejará ya de existir:

“...A los efectos de este Código se entiende por organización criminal la agrupación formada por más de dos personas con carácter estable o por tiempo indefinido, que de manera concertada y coordinada se repartan diversas tareas o funciones con el fin de cometer delitos, así como de llevar a cabo la perpetración reiterada de faltas.”

Lo mismo ocurrirá con el art. 570 ter en su apartado primero, que se suprimirá la misma frase que en el anterior precepto, la de *“la comisión concertada y reiterada de faltas.”*

Cabe destacar que se instaura la prisión permanente revisable para los delitos más graves modificándose a tal efecto los arts. 33, 35, 36, 76, 78 (en el que se suprime el apartado tercero y se modifica el segundo) y 92 CP, y se crea el art. 78 bis.

Como novedad también, se acuerda equiparar los antecedentes penales españoles a los correspondientes a condenas impuestas por tribunales de otros Estados miembros de la Unión Europea, y ello, a los efectos de la concurrencia de la agravante de reincidencia o la suspensión de la ejecución de la pena o su posible revocación, creándose el art. 94 bis.

Asimismo, se prevé la imposición de una pena de prisión permanente revisable para los asesinatos especialmente graves, que ahora son definidos en el artículo 140 del C.P., es decir, asesinato de menores de 16 años o de personas especialmente vulnerables; asesinatos subsiguientes a un delito contra la libertad sexual; asesinatos cometidos en el seno de una organización criminal (art. 140.1.3); y asesinatos reiterados o cometidos en serie.

Y por cuanto respecta a las modificaciones de la LECrim. que guarden relación con las organizaciones criminales, se modifica el art. 367 septies que había sido introducido por la reforma de 2010, que queda redactado del siguiente modo:

«El juez o tribunal, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal o de la propia Oficina de Recuperación y Gestión de activos, podrá encomendar la localización, la conservación y la administración de los efectos, bienes, instrumentos y ganancias procedentes de actividades delictivas cometidas en el marco de una organización criminal a la Oficina de Recuperación y Gestión de Activos.

La organización y funcionamiento de dicha Oficina se regularán reglamentariamente.»

Por lo que se suprime lo que venía a continuación del precepto, es decir, se suprime:

“...Dicha Oficina tendrá la consideración de Policía Judicial, y su organización y funcionamiento, así como sus facultades para desempeñar por sí o con la colaboración de otras entidades o personas las funciones de conservación, administración y realización mencionadas en el párrafo anterior, se regularán reglamentariamente.

Asimismo, la autoridad judicial podrá acordar que, con las debidas garantías para su conservación y mientras se sustancia el procedimiento, el objeto del decomiso, si fuese de lícito comercio, pueda ser utilizado provisionalmente por la Oficina de Recuperación de Activos o, a través de ella, por cualquier otra unidad de la Policía Judicial encargada de la represión de la criminalidad organizada.

El producto de la realización de los efectos, bienes, instrumentos y ganancias a los que se refiere este apartado podrá asignarse total o parcialmente de manera definitiva, en los términos y por el procedimiento que reglamentariamente se establezcan, a la Oficina de Recuperación de Activos y a los órganos del Ministerio Fiscal encargados de la represión de las actividades de las organizaciones criminales.

El Plan Nacional sobre Drogas actuará como oficina de recuperación de activos en el ámbito de su competencia, de acuerdo con lo dispuesto en esta Ley, en el Código Penal y en las demás disposiciones legales y reglamentarias que lo regulan.”

Y esto sería lo que fundamentalmente afecta a las organizaciones y grupos criminales de la reforma inminente que vamos a tener en nuestra ley penal.

SEGUNDA PARTE: LAS BANDAS JUVENILES **VIOLENTAS Y SU PREVENCIÓN**

CAPÍTULO I: QUÉ ES Y A QUÉ SE DEBE LA DELINCUENCIA JUVENIL

En realidad, antes que hablar de delincuencia infantil y juvenil, es más apropiado referirse a la criminalidad infantil y juvenil por tratarse de un término que no supone un concepto jurídico y en lugar de referirse a ellos como delincuentes se hace como infractores de las leyes penales¹⁸¹.

La doctrina científica, poco a poco ha ido prescindiendo de definiciones legales e identificando la delincuencia minoril con los trastornos afectivos y con los fenómenos de inadaptación, propugnando la supresión de los términos “delincuentes”, “predelincuentes”, y su substitución por la denominación de “menores inadaptados”, si bien ello se ha criticado porque hay muchos autores que han admitido que no hay diferencia de naturaleza entre el menor delincuente y el menor en peligro moral inadaptado, puesto que ambos serían objeto de la misma acción educativa. Sin embargo, un menor puede ser inadaptado sin ser delincuente, aunque se pueda considerar a los delincuentes como inadaptados¹⁸².

La inadaptación ha sido definida como la condición de una persona incapaz de adaptarse al ambiente físico, de trabajo o social y que, generalmente, sufre las consecuencias de ello en su vida emotiva y en su conducta. El inadaptado es el individuo que se aleja de manera continuada de las formas de convivencia habituales y adopta

¹⁸¹ MANZANARES SAMANIEGO, José Luis: “Niños y jóvenes criminales. Prevención. Tipología. Criminología. Procedimiento y Derecho Correccional de menores. Medidas y ejecución”, COMARES, Granada, 1995, pág. 77.

¹⁸² ZALAQUETT PEILLARD, Alejandro y SANTA MARÍA PÉREZ, Juan Pedro: “Criminología del menor delincuente”, Ed. ANDRÉS BELLO, Santiago de Chile, 1972, pág. 53.

actitudes que dañan estas formas y a la convivencia social, con una actitud rebelde hacia ellas.¹⁸³

En palabras de Manuel Moix, el anterior Fiscal Jefe de la CAM, la delincuencia juvenil “*es un fracaso de la sociedad, pues tenemos cantidad de medios de comunicación para poder transmitir a los menores una información que contribuya a su educación y, sin embargo, no se utilizan como debieran*”¹⁸⁴.

También entiende que el menor empieza por concebir la violencia como algo habitual y normal en la sociedad en la que vive y que la sociedad no ha sabido transmitir a los menores el respeto a los demás, a sus derechos. Se han ido incrementado los hechos delictivos por parte de los menores, y además se han organizado y agrupado en bandas, no sólo las latinas, sino también las de extrema derecha y otras de carácter violento.

También entiende que hay que reformar la sociedad, hacerla más garantista y más protectora de los menores. Si no somos capaces de reconducir al menor desde el primer momento en el que se aprecien en él síntomas claros de delincuencia, ese niño seguirá cometiendo delitos y cuando sea adulto será delincuente verdadero. De lo que se trata es de prevenir, que es difícil, pero más sencillo que reeducar.

Según Alejandro Jafte, la delincuencia juvenil es un problema transnacional, sin fronteras, que nos preocupa a todos y existen soluciones distintas para cada una de ellas que hay que identificarlas en primer lugar y luego aplicarlas¹⁸⁵.

La delincuencia, en general, no ha sido nunca uniforme para cualquier época o sociedad, siempre ha ido variando según los distintos momentos históricos y está ligada al contexto cultural en el que se desarrolla y se relaciona directamente con el modelo social, político, económico y cultural¹⁸⁶.

Para el doctor en Derecho Penal Julián Ríos Martín, la infracción que comete un menor es la expresión de una carencia, de un incumplimiento de los derechos que tiene respecto de su familia y de la sociedad. Por ello, el objetivo del Derecho de Menores es solucionar esas carencias que presentan los procesos de socialización de los menores a través de una correcta intervención educativa y social¹⁸⁷.

¹⁸³ SABATER TOMÁS, Antonio: “*Los delincuentes jóvenes*”, HISPANO EUROPEA, Barcelona, 1967, pág. 28.

¹⁸⁴ FORO ABIERTO: “*Grupos juveniles de carácter violento: Estrategias de intervención*”, Madrid, 12 y 13 de Mayo de 2010.

¹⁸⁵ *Ídem*.

¹⁸⁶ HERRERO HERRERO, C.: “*Criminología...*” *Op. Cit.*, pág.319.

¹⁸⁷ MANZANARES SAMANIEGO, J. L.: “*Niños y jóvenes criminales. Prevención...*” *Op. Cit.*, pág. 146.

La conducta violenta y antisocial del adolescente es el resultado del fracaso de distintas estructuras que intervienen en el proceso de socialización, tales como la escuela, los medios de comunicación y en especial, la familia¹⁸⁸. La familia es un grupo de socialización del individuo y su presencia como organización está presente en todas las culturas.

El departamento de Justicia de EE.UU. ya informaba en el año 1993, de que en los últimos 10 años los jóvenes menores de 18 años, habían cometido 3 veces más homicidios, 2 veces violaciones y 5 veces más robos. Y estos aumentos en la criminalidad juvenil han continuado produciéndose durante los años. Así, cuando se emitió el primer informe mundial sobre violencia publicado por la OMS en 2002, se señaló que la tasa de homicidios había crecido en muchas partes del mundo¹⁸⁹.

La Escuela de Chicago comenzó a investigar las subculturas juveniles, y atribuía la responsabilidad en el surgimiento de grupos juveniles delictivos a factores de carácter social.

En Gran Bretaña despierta el interés de los investigadores hacia la delincuencia grupal juvenil, cuando en los años '60 aparecen los grupos de skinheads. Según los investigadores ingleses era la clase social el elemento que explicaba la producción de subculturas, y éstas, y no la desviación, las que explicaban el comportamiento de las bandas¹⁹⁰. Aunque, en realidad, es en el 1815 cuando nace el concepto como tal de delincuencia juvenil en Inglaterra, con motivo de una condena a pena de muerte que sufrieron cinco niños de entre 8 y 12 años de edad dictada por un Tribunal de Old Bailey¹⁹¹.

En España fue a partir de los '80 cuando empezaron a verse estas “sociedades alternativas” con características similares a los skinheads británicos.

En nuestro país, el fenómeno de la violencia grupal juvenil no ha tenido la entidad que sí ha tenido en otros países de Europa, y según la Dirección General de Política Interior en 1995, nuestra experiencia hasta ese momento era relativamente escasa en cuanto a formas de expresión violenta de determinados colectivos de jóvenes¹⁹².

¹⁸⁸ CHAN GAMBOA, Elsy Claudia y otros: “*Menor infractor y familia*”, Ediciones de la Universidad de Oviedo, Oviedo, 2009, pág. 21.

¹⁸⁹ MARTÍN, María Jesús: “*Violencia juvenil exogrupal. Hacia la construcción de un modelo causal*”, Secretaria General Técnica del Ministerio de Educación y Ciencia, 2003, pág. 17.

¹⁹⁰ *Ídem*, pág. 18.

¹⁹¹ SABATER TOMÁS, A: “*Los delincuentes jóvenes*”, *Op. Cit.*, pág. 21.

¹⁹² *Ídem*, pág. 19.

A continuación, y tras analizar previamente el concepto de delincuencia juvenil, se estudiarán las características más comunes de los delincuentes juveniles, y las causas de esta delincuencia según la visión de algunos expertos en la materia.

1.- Concepto de delincuencia juvenil

“Es la comisión por un menor de edad de un acto considerado como delictivo sujeto a la acción de la jurisdicción de menores”¹⁹³.

A pesar de que esta definición tiene una buena acogida por un gran número de países, lo apropiado es analizar y definir el concepto de delincuencia y de juvenil por separado para determinar el alcance de su contenido.

La delincuencia no ha sido nunca uniforme para cualquier época o sociedad, siempre ha ido variando según los distintos momentos históricos. Está ligada al contexto cultural en el que se desarrolla y se relaciona directamente con el modelo social, político, económico y cultural¹⁹⁴.

Delincuente, según BARATTA¹⁹⁵, es un elemento negativo y disfuncional del sistema social. La desviación criminal es, pues, el mal, y la sociedad constituida es el bien.

Y en concreto para MIDDENDORFF¹⁹⁶, la delincuencia juvenil es *“la conducta de un joven desaprobada por la comunidad y determinante de una intervención del poder del Estado,.. con observancia en todo caso de los límites de edad vigentes y dentro del marco de los preceptos relativos a la responsabilidad penal.”*

Aunque el término de “delincuencia juvenil” es el más empleado, también se utiliza el de “criminalidad juvenil” o el de “criminalidad de la juventud”, si bien hay autores que prefieren emplear concepciones más suaves para referirse a este fenómeno.

¹⁹³ RODRÍGUEZ MESA, M^a José en RUIZ RODRÍGUEZ, Luis Ramón y Navarro Guzmán, José Ignacio: *“Menores. Responsabilidad penal y atención psicosocial”*, Tiran Le Blanch, Valencia, 2003, pág. 245.

¹⁹⁴ *Ídem*, pág. 319.

¹⁹⁵ Citado en IGLESIAS, Ana: *“Educar e castigar”*, Universidad da Coruña, A Coruña, 2008, pág. 34.

¹⁹⁶ Citado en VÁZQUEZ GONZÁLEZ, Carlos y SERRANO TÁRRAGA, María Dolores: *“Derecho Penal Juvenil”*, DYKINSON, Madrid, 2007, pág. 4.

SCHNEIDER defiende la siguiente definición: “*la delincuencia infantil y juvenil en el sentido estricto es un comportamiento que se denominaría delito en el sentido jurídico-penal, si hubiera sido cometido por un adulto*¹⁹⁷”.

Y lo que parece una conclusión muy lógica sería que la delincuencia de los jóvenes es un reflejo de la sociedad en la que habitan, ya que normalmente el menor no innova, sino que copia los comportamientos de los adultos.

En muchas legislaciones de menores de los EE.UU., se persiguen y castigan conductas que, si fueran cometidas por adultos no constituirían delito, tales como es el absentismo escolar, las fugas domiciliarias, el consumo de alcohol o drogas, es decir, comportamientos inadaptados, inaceptables. Ello conlleva que la definición de delincuencia juvenil, no puede ser definida de forma estrictamente jurídica ya que tiene que ver con influencias físicas, mentales, sociales, económicas y políticas. Por supuesto que la legislación española aboga por llevar a los tribunales únicamente a aquellos jóvenes que cometan delitos, y no a los que tan sólo realicen actos antisociales que puedan parecer el preludeo de una carrera delictiva.

El concepto de criminalidad juvenil, no sólo depende del hecho o de la conducta del joven, sino también de su edad. En general, y desde un punto de vista internacional, podemos llamar criminalidad juvenil a la conducta de un joven desaprobada por la comunidad y determinante de una intervención del Poder del Estado, con observancia en todo caso de los límites de edad vigentes, y dentro del marco de los preceptos relativos a la responsabilidad penal¹⁹⁸.

2.- Características comunes de los delincuentes juveniles

Existen diversos y múltiples factores de riesgo que pueden darse durante la adolescencia como: fugas del hogar, desinterés escolar, consumo de drogas y alcohol, mentiras frecuentes, etc. Y a nivel ambiental, también pueden suponer factores que inclinen a la criminalidad: la falta de comunicación en el seno de la familia y la desatención en la educación del menor, falta de colaboración en la educación del menor

¹⁹⁷ Citado en VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C.: “*Delincuencia Juvenil. Consideraciones penales...*”, *Op. Cit.*, pág. 26.

¹⁹⁸ ZALAQUETT PEILLARD, A. y SANTA MARÍA PÉREZ, J. P.: “*Criminología del menor delincuente*”, *Op. Cit.* pág. 57.

por parte de sus educadores, contacto con delincuentes en el grupo de amigos, la programación violenta en la televisión, etc.¹⁹⁹.

Casi todos los menores que cometen infracciones tiene en común un proceso de socialización carencial y frustrante²⁰⁰, derivado de diversas causas, tales como el fracaso escolar, desestructuración familiar, ausencia de posibilidades laborales, falta de recursos, etc...

En el comportamiento de los menores tiene una especial influencia el sistema escolar como cauce formativo y si existen desajustes en el mismo, ello favorecerá la delincuencia de algunos chicos.

Se ha podido concluir que el 50% de la delincuencia juvenil es ocasional y que es sobretodo un fenómeno de grupo. También que la mayor parte de los delitos cometidos a manos de menores de edad no se llegan a conocer, si bien estos suelen ser los menos graves²⁰¹.

Se pueden establecer los siguientes grupos de menores con factores delictivos:

- Menores con personalidad antisocial: como aquellos que no tienen sentimiento de culpa cuando hacen algo malo, o con tendencias violentas, con carácter irritable...
- Menores con reacción social agresiva: menores con frecuentes conflictos familiares, con una excesiva agresividad...
- Menores que delinquen en grupo: las bandas juveniles son verdaderas subculturas que cuentan con sus propias normas.
- Menores con trastornos mentales: los más habituales son la neurosis, la psicopatía, el trastorno antisocial de la personalidad,...

Hay características comunes que pueden concurrir en jóvenes encuadrables en estos cuatro grupos, tales como la baja autoestima, el bajo control de impulsos, la necesidad de satisfacciones inmediatas, abusos de sustancias estupefacientes y alcohol, ausencia de responsabilidad por los actos cometidos, etc.²⁰².

A un niño se le pueden detectar más rápidamente problemas de conducta tales como la inclinación a cometer hechos ilícitos, pues las características que suelen presentar son en la mayor parte de los casos las mismas, sin embargo, llegar a la conclusión de que un

¹⁹⁹ ORTS BERENQUER, Enrique: *"Menores: Victimización, delincuencia y seguridad"*, CHILLIDA. TIRANT LO BLANCH, Valencia, 2.006, pág. 131.

²⁰⁰ MANZANARES SAMANIEGO, J. L.: *"Niños y jóvenes criminales. Prevención..."*, *Op. Cit.* pág. 133.

²⁰¹ VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C.: *"Delincuencia Juvenil. Consideraciones penales..."*, *Op. Cit.*, pág. 37.

²⁰² ORTS BERENQUER, E.: *"Menores: Victimización, delincuencia y seguridad"*, *Op. Cit.*, pág. 134.

determinado menor tiene tendencia al delito, requiere un profundo estudio individualizado y sobretodo observación de los comportamientos de ese menor.

Se puede distinguir un tipo de delincuencia de menores patológica endémica, una delincuencia patológica epidémica y una delincuencia fisiológica. A pesar de los nombres de estas tipologías, no debe pensarse en términos médicos, sino que los conceptos solo describen la situación en modo puntual e incisivo, entendiéndose por delincuencia fisiológica, aquella cuota de delincuencia que siempre ha existido, la tradicional, y que está en parte destinada a aparecer con el acercamiento a la madurez, y que normalmente viene asociada a los menores que pueden contar con recursos familiares y sociales.

En cuanto a la delincuencia patológica endémica, sería aquella que exorbita de la cuota de delitos, circunscrita a un área determinada. Y la delincuencia patológica epidémica, sería aquella que excede de la normalidad y con características de inmediatez y de interés colectivo de una determinada población²⁰³.

En la opinión de KAISER²⁰⁴, los jóvenes delincuentes se diferencian, entre otras características, por provenir de una familia desestructurada, por una conducta educacional inconsistente por parte de los padres, bajo rendimiento escolar, una actitud más negativa hacia el trabajo y por una duración más corta de la relación laboral, emplean su tiempo libre fuera de la familia,... Asimismo, entiende que los jóvenes delincuentes parecen sufrir con mayor frecuencia desarmonía y tensiones internas y presentan una disposición extrema al riesgo.

Es decir, gran parte de la “culpa” de que un joven se convierta en delincuente, la tienen los distintos factores externos, tales como los sociales, educacionales, familiares,..., y no solo por tanto su propia personalidad, si bien ésta es la razón más importante que empuja a una persona a cometer delitos.

A estas características, GARCÍA SEGADOR y VIU MASEDO²⁰⁵, añaden las siguientes:

- Suelen proceder de extractos sociales bajos, pero no se niega que también existan delincuentes en potencia dentro de los extractos medios y altos
- En su mayoría, carecen de afecto, de estimación y de atención
- Sus reacciones se distinguen por ser impulsivas

²⁰³ PICOTTI, Lorenzo: “*La mediazione nel sistema penale minorile*”. CEDAN, Padova, 1998, pág. 170.

²⁰⁴ KAISER, G.: “*Introducción a la Criminología*”, *Op. Cit.*, pág. 282.

²⁰⁵ Citado en ALONSO PÉREZ, F.: “*Introducción al Estudio de la Criminología*”, *Op. Cit.*, pág. 348.

- Poseen una insuficiente percepción de la realidad
- La personalidad de estos jóvenes es normalmente inmadura y débil
- A veces tendrán personalidades psicópatas, y también narcisistas en otras ocasiones

ORTS BERENGUER llevó a cabo una investigación cuyo objeto se centró en estudiar en qué tipos de hechos delictivos se ven con mayor frecuencia involucrados los menores, ya sean como víctimas o como autores y buscar vías de prevención para unos y otros.

Los participantes en aquel estudio, que no se centró especialmente en pandilleros, fueron jóvenes entre 14 y 18 años pertenecientes a centros de enseñanza, públicos y privados, de Alicante, Castellón y Valencia. Se elaboró un cuestionario que se pasó a los alumnos y se realizaron varias reuniones por parte de los investigadores para reflexionar acerca de los resultados obtenidos y a partir de ahí, se realizó una lista de consejos o recomendaciones dirigidas a los menores para que pudieran evitar accidentes, para que supieran cómo proceder una vez que han sufrido el accidente, para facilitarles orientación sobre las conductas que les conviene aprender para poder enfrentarse a determinadas situaciones y también se les enseñaba las acciones que son castigadas por nuestra sociedad y por qué se castigan²⁰⁶.

Los especialistas elaboraron una encuesta que constaba de una primera parte en la que el encuestado debía rellenar sus datos personales y familiares, y a continuación, se proponían tres escalas relacionadas con la prevención de accidentes en el hogar, la victimización del menor, conductas antisociales y delincuencia juvenil.

Cuando se analizó la escala relativa al menor como agresor, se indicaban treinta y tres comportamientos antisociales que los menores debían marcar si habían incurrido en ellos, tales como: haber agredido o insultado a alguien, haber roto intencionadamente mobiliario de la ciudad o del colegio, haber tomado sustancias estupefaciente, haber traficado con droga, haber robado en establecimientos o a otras personas, etc. A mayor número de situaciones marcadas, mayor conducta antisocial.

Aquí se analizaron minuciosamente por los expertos, por un lado, las agresiones que cometen los menores en el ámbito escolar y, por otro, las acciones constitutivas de ilícitos penales. En el estudio se han hecho diferencias entre las conductas si eran cometidas entre chicos o chicas, diferencias en relación a la edad, diferencias entre los

²⁰⁶ ORTS BERENGUER, E.: “Menores: Victimización, delincuencia y seguridad”, *Op. Cit.*, pág. 31.

centros educativos públicos y los privados, y por último, se observaron las respuestas de los jóvenes según su localización geográfica respecto de las tres capitales de provincia de la Comunidad Valenciana²⁰⁷.

Por otra parte, también se estudiaron las conductas incívicas de menores cuando infringen obligaciones del reglamento disciplinario en los centros educativos, que pueden dar lugar a la apertura de un expediente disciplinario y, a veces, a la imposición de sanciones disciplinarias, tales como pelearse con un compañero o falsificar la firma de los padres, si bien en algunas ocasiones las conductas indisciplinarias, también pueden ser constitutivas de ilícito penal.

Se pudo concluir que la incidencia de estas conductas es bastante alta en los menores. Se comprobó que había una gran violencia entre los jóvenes y una falta de respeto al principio de autoridad, entre otros factores.

Y en cuanto a los centros educativos públicos y privados, no se probaron diferencias importantes, pero sí entre los chicos y las chicas, siendo notablemente más alta la delincuencia y las demás conductas antisociales entre los primeros. También se observaron diferencias según la edad. La edad y el sexo son dos de los factores más influyentes²⁰⁸.

Expertos en biología, psicología y sociología, señalan que la madurez en el ejercicio del comportamiento consciente no se alcanza hasta llegar a la franja que va de los 21 a los 25 años²⁰⁹. Ello es así porque los jóvenes, en esa edad intermedia, tienen gran facilidad de adaptación y de cambiar de orientación. Debido a las diferencias entre la edad fisiológica y edad cronológica, que vienen dadas por las características personales de cada individuo, es por lo que no pocas legislaciones han propuesto abolir los límites de edad y sustituirlos por el criterio de madurez personal, aunque ello implicaría una menor claridad y precisión. Por ello, la solución que aparece como más apropiada, sería la intermedia, es decir, aplicar unos límites de edad en las legislaciones, pero también la posibilidad del juez de ser flexible en la aplicación de la ley.

No podemos comprender en su realidad plena y total el fenómeno de los jóvenes delincuentes de nuestra sociedad si prescindimos de la observación científica de los jóvenes de otras naciones. Y para luchar eficazmente contra la criminalidad juvenil en

²⁰⁷Ídem, pág. 107.

²⁰⁸Ídem, pág. 140.

²⁰⁹BERISTAIN IPIÑA, Antonio: “*Jóvenes infractores en el tercer milenio*”, Facultad de Derecho de la Universidad de Guanajuato, Méjico, 1996, pág. 74.

una nación, se precisa conocer la etiología y la terapéutica de la criminalidad de los jóvenes a nivel internacional.

Si el derecho penal de adultos mira principalmente a la justicia, el Derecho Penal Juvenil mira a la educación, pues el fin reeducativo y no el retributivo, debe predominar en el tratamiento de los menores delincuentes²¹⁰.

Para algunos autores, la mala o inexistente constitución familiar representa una de las causas más relevantes frente al fenómeno que nos ocupa, pues consideran que la familia constituye el primer núcleo que recibe el niño.

A esa falta de padres en un hogar ZALAUQUETT la llama mutilación de la familia, y la considera como un factor negativo influyente en el destino de los niños y jóvenes²¹¹.

3.- Causas y factores de la delincuencia y violencia juvenil

Hay que tener en cuenta que la gravedad o importancia de un problema debe ser medida o evaluada no solo según los datos numéricos, sino también por las repercusiones y por sus efectos mediales²¹².

Prácticamente podría asegurarse que hay tantas teorías como autores existen que escriban sobre la materia.

Resulta sublimemente importante conocer las causas de la criminalidad porque cuanto mejor se conozcan estas, mejor podrán conocerse las formas para procurar su prevención.

Las causas de la delincuencia se refieren alternativamente a la responsabilidad individual del actor o a las estructuras sociales en las que se desenvuelve la acción.

La idea es saber si los recursos que aporta la sociedad a través de los poderes públicos para recuperar a los menores infractores, responden a las “necesidades” vitales que ponen de manifiesto su situación.

CLOWARD y OHLIN entendían que en la aparición de pandillas de delincuentes, lo decisivo es la estructura de oportunidades diferentes entre los distintos medios urbanos²¹³.

²¹⁰ ZALAUQUETT PEILLARD, A. y otro: “*Criminología del menor delincuente*”, *Op. Cit.*, pág. 61.

²¹¹ *Ídem*, pág. 68.

²¹² *Ídem*, pág. 47.

Para MENTON y COHEN, el análisis de estas pandillas, se centra en la estructura de clases de la sociedad. Sin embargo, no entienden que se trata de una sola confrontación entre la clase baja y la clase media, sino de los distintos factores en un determinado ámbito.

Es a partir del s.XIX cuando comienzan a abrirse los debates relativos a las formas más adecuadas de atender a los menores que se encuentran en posiciones sociales desfavorecidas y, así se empiezan a ofrecer teorías para afrontar el problema de la delincuencia juvenil, que se había elevado con respecto al pasado. Esas teorías serán muy dispares porque algunas tenderán a tutelar educacional y socialmente a esos menores infractores, y otras a castigarlos, y en muchos casos, como si se tratase de adultos. Tanto era así que podían cumplir penas privativas de libertad, castigos físicos e incluso, la pena capital. Llegó un momento en la historia que se optó por establecer límites de edad para ofrecer diferentes respuestas a la comisión del delito, y así, fue acordado que los menores de 7 años estuvieran exentos de responsabilidad penal, y que los que tuvieran más de 7 y menos de 17, serían objeto de análisis individual para determinar si tenían condiciones para obrar con discernimiento, en caso de estarlo, se les podría aplicar penas y castigos de adultos²¹⁴.

Con la evolución ideológica, se llegó a que a mediados del s. XIX se realizaran por parte de los poderes públicos internacionales, Congresos para perfilar un marco doctrinal en el que se aunaran programas y proyectos de tratamiento para niños y jóvenes delincuentes. Y se crea el movimiento mundialmente conocido como “*Savethechildren*”. En la ciudad estadounidense de Chicago fue donde tuvo lugar la creación del primer Tribunal para atender las causas en las que los acusados fueran menores de edad.

Si nos remontamos a principios del siglo XX y citamos las versiones que ofrecían los autores de esa época y que recuerda en su libro el que fue desde 1906 funcionario de prisiones, José De las Heras, podría decirse, que para algunos estudiosos, la delincuencia en los jóvenes se debe a una cuestión educacional, para otros será a causa de la herencia genética, para otros, el fenómeno de la delincuencia se deberá a factores económicos fundamentalmente, y para otra parte de la doctrina, la mayoritaria sin duda,

²¹³ Citados en GUEDÁN MENÉNDEZ, Manuel y MARCOS ARANDA, Rafael: “*Tendiendo puentes para la convivencia*”, CICODE (Centro de Iniciativas de Cooperación al Desarrollo, Alcalá de Henares (Madrid), 2007, pág. 38.

²¹⁴ *Ídem*, pág. 54.

influirán distintos factores, tales como la influencia del medio en el que viven, el influjo de los medios de comunicación y las películas, la educación que hayan recibido por parte de los progenitores, etc.

Así lo apuntaba ya en su época MAURICE VEILLARD CYBULSKI²¹⁵, para el que todas las teorías enunciadas se agrupaban en 2 causas iniciales:

- Las causas internas (disposiciones psicofísicas), o factores endógenos
- Las causas externas (medio) o factores exógenos

Los jóvenes delincuentes son el producto de la sociedad en la que viven, entendida sociedad como grupo de población de un determinado lugar, pero también referida al entorno familia y de amistades

Un comportamiento disocial indica que los procesos psíquicos que determinan el comportamiento no funcionan armoniosamente.

Por un lado podemos identificar los síntomas de la delincuencia y, por otro, a la delincuencia en sí misma, no quiere decirse que por estudiar y analizar los primeros, podamos llegar a resolver el problema de la delincuencia. AICHHORN, hace una comparativa entre lo apenas expuesto y las enfermedades. Dice que por el hecho de que un médico identifique los síntomas de una enfermedad, no va sólo por ello a curarla, pues síntomas nuevos de aquella pueden remplazar a los viejos²¹⁶.

Para este autor la delincuencia es algo innato, existe una predisposición a la delincuencia, pero continúa diciendo que esta predisposición no es un producto acabado en el momento del nacimiento, sino que está determinado por los lazos emocionales con los familiares, esto es, por las primeras experiencias que el ambiente inculca en el niño.

Pero ello no quiere decir que aunque se tenga esa predisposición se llegue a ser delincuente, pues también intervendrán otros factores que no son verdaderas causas de delincuencia, sino una provocación directa o indirecta para ello, tales como: las malas compañías, la falta de una correcta educación, el ausentismo escolar, etc... Para encontrar las causas de la delincuencia no sólo debemos buscar la provocación que la hizo pasar de latente a manifiesta, sino también las causas que la hicieron propiamente

²¹⁵ (1894-1978), presidente del Tribunal de menores del cantón de Vaud (Suiza), de la Asociación Internacional de Magistrados de la Juventud y de la Familia (AIMJF), y de la Unión Internacional de organismos internacionales. Ha contribuido con sus escritos (como el famoso «Pionniers de l'Action Sociale») y con su proyección a promover a nivel europeo un acercamiento social de los niños llevado ante la justicia.

²¹⁶ AICHHORN, August: “*Juventud descarriada*”, Talleres Gráficos Escelier, S.A., Madrid, 1956, pág. 69.

latente. Y la reeducación consiste precisamente, en debilitar esa tendencia a la delincuencia latente²¹⁷.

Debemos buscar las causas de las tendencias latentes en la constitución del menor, en su niñez y en otras experiencias tales como episodios traumáticos, al igual que se hace en el caso de los neuróticos, si bien, no puede afirmarse que toda la etiología de la delincuencia es siempre la misma, como ocurre en el caso de la neurosis traumática²¹⁸.

Los factores de riesgo más influyentes en el comportamiento antisocial y delinencial de los jóvenes, recopilados por cantidad de estudios realizados en esta materia, serían: la desestructuración familiar, el fracaso en la escuela, las relaciones con los grupos de iguales de personas delincuentes, el consumo de drogas, y aunque en menor medida, un estatus social bajo, viviendas sin las adecuadas condiciones de habitabilidad...²¹⁹.

Según HERRERO HERRERO²²⁰, el proceso de aprendizaje es importante puesto que el ser humano lo lleva a cabo en la segunda fase de socialización, y este otro proceso, es complejo y en él se aprenden las formas de comportamiento y los valores para adaptarse a la sociedad. Este autor, también nos dice que existen unos factores que también hay que tener en cuenta a la hora de estudiar la etiología de la delincuencia juvenil, tales como:

- La pobreza y el desarraigo cultural
- La Crisis familiar
- La Despersonalización de las relaciones sexuales
- Las drogas y el alcohol
- El paro laboral
- La pertenencia a grupos o pandillas

Dentro de los factores relacionados con la violencia juvenil destacan los siguientes²²¹:

²¹⁷ *Ídem*, pág. 72.

²¹⁸ *Ídem*, pág. 79.

²¹⁹ VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C. y SERRANO TÁRRAGA, M.D.: “*Derecho Penal Juvenil*”, *Op. Cit.*, pág. 101.

²²⁰ Citado en ALONSO PÉREZ, F.: “*Introducción al Estudio de la Criminología*”, *Op. Cit.*, pág. 349.

²²¹ MARTÍN, M. J.: “*Violencia juvenil exogrupal...*”, *Op. Cit.*, pág. 23.

1.- Como factores individuales:

- La edad: la conducta delictiva llevada a cabo en grupo, ha sido etiológicamente asociada a la adolescencia e interpretada como algo típico de esa etapa de la vida que suele remitir a medida que la persona se acerca a la edad adulta. La participación en bandas juveniles y la realización de delitos en el seno de éstas, se observa especialmente en el rango de edad que va de los 14 a los 22 años.
- El sexo: el fenómeno de las bandas delictivas y el de los comportamientos delictivos de los adolescentes en general, se ha visto más predominante entre los varones que entre las chicas, las cuales, han tenido normalmente funciones secundarias o auxiliares, como por ejemplo, de llevar o esconder armas, facilitar coartadas, proporcionan sexo a los miembros masculinos de la banda, etc.
- La personalidad: entre los investigadores no se ha llegado a un acuerdo respecto de la repercusión o importancia que puede tener la autoestima como factor determinante en la afiliación a una banda. Pues un joven violento, puede tener niveles de autoestima comparables a los de otro joven que no se implica en conductas de riesgo. Sin embargo, y según la teoría de la motivación de la autoestima de KAPLAN, “*las personas caracterizadas por autoactitudes negativas, están motivadas para adoptar patrones de respuesta delictiva*”²²², y obtienen del grupo un refuerzo para sus autoactitudes.

2. Como factores familiares:

- La supervisión y el apoyo familiar: resulta significativa la influencia del entorno familiar a la hora de enseñar, mantener o desinhibir los patrones de respuesta. Para evitar conductas desviadas, los expertos han considerado fundamental la preocupación de los padres por el paradero de sus hijos cuando no están en los hogares, la corrección de sus comportamientos antisociales, la supervisión en cuanto a con quien salen, etc. estos son predictores claros de la violencia y de la delincuencia juvenil.
- El conflicto: esto tiene que ver con el grado de confianza de los hijos hacia sus padres a la hora de contarles o consultarles cosas y si acudirían a ellos a pedir ayuda a personas extrañas a la familia. También es una variable significativa en la predisposición hacia la delincuencia.

²²² MARTÍN, M. J.: “*Violencia juvenil exogrupal...*”, *Op. Cit.*, pág. 25.

- Los hogares organizados: un condicionante clave para el surgimiento de la delincuencia juvenil, es la desestructuración y la inestabilidad de los hogares, pues con ellas se da una falta de supervisión y de afecto en los hijos, pues una estructura familiar estable es un factor a todas luces protector de los adolescentes.

3.- Como factores grupales: La calidad de las relaciones entre iguales, está asociada al desarrollo de la seguridad emocional, de la autoestima, de las normas conductuales y de los valores morales. Según las investigaciones en la materia, la asociación con compañeros desviados, es un predictor importante del comportamiento delincuente. El grupo tendrá unas normas que deberán ser atacadas por sus miembros, y en caso de no hacerlo, estos serán castigados de alguna forma, incluso físicamente. En el caso por ejemplo de los Latin King, emplean unas tablas con las que producen castigos físicos a los miembros de la agrupación cuando cometen alguna actuación para ellos prohibida, como por ejemplo, no acudir a las reuniones cuando son convocados, no cumplir alguna orden, etc.²²³.

4.- El ámbito escolar: Muchos problemas de conductas delictivas en la escuela están asociados a las características sociales, culturales, económicas y demográficas de la comunidad que la engloba. La escuela puede ser un elemento decisivo en la aparición de la inadaptación o de la marginación. La escuela debe tener una organización eficaz en la aplicación de los límites marcados por la disciplina y tiene que ofrecer alternativas para la solución de conflictos que surjan entre los estudiantes.

5.- Como factores sociales: Para algunos autores, el aumento del fenómeno de las bandas, se debe a factores de índole macro-social, entre ellos: el deterioro de la economía, las crisis económicas, el aumento de la competitividad, la existencia de comunidades étnicas cerradas, la frustración de los jóvenes por su futuro, etc.

Los medios de comunicación también pueden llegar a tener un papel relevante en la provocación en algunos jóvenes de reacciones violentas, o en ocasiones, puede generar una disminución de la sensibilidad hacia la violencia entre los niños y adolescentes.

²²³ Este tema de los castigos físicos fue tratado por ejemplo en uno de los capítulos del programa televisivo de La Sexta llamado “Equipo de Investigación”, que iba dedicado a las bandas latinas.

Algunos estudios, como el de United States Department of Health and Human Services en el año 2001²²⁴, han revelado que la exposición a la violencia televisiva puede aumentar los comportamientos agresivos y violentos en los niños y adolescentes, aunque sea sólo a corto plazo.

Al margen de todas las causas expuesta, para autores como SERRANO GÓMEZ²²⁵, en España existe una realidad criminal relacionada con los movimientos migratorios, y en especial con la inmigración ilegal, si bien mantiene que no puede confundirse la criminalidad con la inmigración, pero que resulta que, la deficiente política de inmigración de los últimos gobiernos que hemos tenido, y la deficiente política de criminalidad, han permitido la entrada a nuestro país de cantidad de profesionales del crimen. Pues bien, y a pesar de las más o menos críticas que puedan merecer opiniones de este tipo, no parece descabellado el tenerlas también en cuenta a la hora de analizar el porqué se da la delincuencia entre los jóvenes de un país.

A modo de conclusión a este respecto, puede afirmarse que las causas determinantes de la delincuencia juvenil se encuentran entre los factores sociales. El joven delincuente, lo mismo que el niño, es un producto del medio, constituyendo excepciones los delincuentes verdaderamente patológicos.

Según el Consejo Nacional de Seguridad Pública de El Salvador, en un documento que realizó en el año 1996 llamado “*Elementos básicos para una estrategia de seguridad pública*”²²⁶, estableció que existen 5 factores fundamentales que explicaban la situación delictiva de aquel momento en ese país y que siguen estando presentes, siendo tales:

- Las secuelas de la guerra y los vacíos institucionales de la transición
- La impunidad y la insuficiencia consolidación del Estado de Derecho
- La pérdida de valores fundamentales para la convivencia social
- El nuevo entorno regional e internacional
- La falta de oportunidades de empleo y la pobreza de la policía

Claro que estas causas, poco tienen que ver con la situación actual en nuestro país, pero coincide nuevamente que los factores de la delincuencia a nivel internacional,

²²⁴ SCANDROGLIO, Bárbara: “*Jóvenes, grupos y violencia*”, ICARIA EDITORIAL, Barcelona, 2009, pág. 52.

²²⁵ SERRANO GÓMEZ, Alfonso: “*Delincuencia juvenil y movimientos migratorios*” en BOLDOVA PASAMAR, Miguel Ángel: “*El nuevo Derecho Penal Juvenil Español*”, Diputación General de Aragón, Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, Zaragoza, 2002, pág. 223.

²²⁶ GUEDÁN MENÉNDEZ, M. y otro: “*Teniendo puentes para la convivencia*”, *Op. Cit.*, pág. 26.

vienen marcados por elementos externos, sociales, más que por elementos internos que se refieren a la propia esfera individual de cada persona.

Parafraseando a GARÓFALO, uno de los representantes de la Scuola Italiana: “*El crimen es la prueba de una inadaptación social*”.

Y en cuanto a la iniciación en la criminalidad juvenil, esta suele ser de 3 formas:

- Por propia iniciativa, uniéndose a un grupo de amistades cometiendo delitos como si se tratara de un juego
- Por sus padres u otros familiares con los que el menor mantiene estrecho contacto, ya sea porque los emplean en actividades para obtener un lucro ilícito, tales como la prostitución, la mendicidad o la comisión de delitos. En muchas ocasiones esos niños serán además víctima de abusos sexuales o malos tratos
- Por un conjunto de factores psicosociales²²⁷

Al margen de la delincuencia, y como factores que contribuyen en la formación de la personalidad de los menores, pueden destacarse los siguientes:

- El hábitat en el que nacen y crecen. El barrio donde crece, marcará las primeras huellas de identidad del menor y conformará el proyecto biográfico.
- La familia. Es un factor que influye de forma directa y notablemente en el desarrollo de los menores. Cuando hablamos de menores que han cometido delitos, y se estudia su entorno, suele ser común el encontrarse que ese menor está dentro de una familia de clase media y a menudo bajo la línea de la pobreza. Pero con esto no se afirma que la única fuente de los desajustes sociales de esos menores responda a la carencia de recursos económicos, pues no es así, ello puede formar parte de un compendio de motivos, pero nunca el único. De hecho afirmar eso sería como decir que todo niño que crece en una familia con escasos recursos, sí o sí va a caer en la delincuencia, y sería una temeridad semejante afirmación y, además, falsa.

Aparte de los pocos recursos económicos de los que pueda disponer un núcleo familiar, otra fuente de estrés para un menor, se puede encontrar en los casos de familias numerosas, o cuidar de algún familiar que requiera cuidados especiales, también las disputas entre los progenitores en presencia de los hijos, el alcoholismo de algún miembro de la familia, y por supuesto, el maltrato a los menores.

Es evidente que los padres siempre deberían ser un ejemplo para sus hijos, y que les ofrecieran una buena educación en los hogares basada en el amor hacia ellos. Cuando

²²⁷ MANZANARES SAMANIEGO, J. L.: “*Niños y jóvenes criminales. Prevención...*”, *Op. Cit.*, pág. 85.

uno de los padres tiene conductas desviadas o antisociales, lo normal es que los hijos se percaten, y en muchos casos que imiten esas conductas por ser su padre o madre el referente más próximo en sus vidas y en la formación de su personalidad.

- Factores sociales: la marginación y la pobreza constituyen el camino que más rápido conduce a la delincuencia juvenil, y a esos factores contribuye en gran medida la sociedad en general, al igual que esta también influye en las deficiencias escolares y educativas de los menores²²⁸.

Durante el proceso de socialización de todo individuo, pueden darse factores de riesgo que dificultan el mismo, que serán todas aquellas variables que aumentan la probabilidad de que se produzcan dificultades en el desarrollo del menor que pueden llegar a derivar, en los casos más extremos, en conductas delictivas por su parte y el consumo de drogas²²⁹.

Y al igual que existen los factores de riesgo que afectan a la conducta de los menores, existen por el contrario, factores de protección, que serían aquellos que hacen al individuo superar con cierta facilidad las adversidades de su entorno.

La socialización familiar tiene como objetivo transmitir a los hijos un sistema de normas para que se adapten al contexto en el proceso de transición a la vida adulta, de tal modo que si el menor carece de afecto familiar, su desarrollo se verá limitado. Así, los niños que se sienten rechazados por sus padres o no queridos, presentarán una inestabilidad que les impedirá o dificultará aprender valores, y presentarán problemas sociales y escolares, que se manifestarán con la desobediencia, la falta de control y la conducta violenta, entre otros. Y por el contrario, si existe una comunicación fluida y afectiva entre padres e hijos, ello tendrá un efecto protector en el menor ante problemas de salud mental²³⁰.

También resultará fundamental como factor de protección el que animemos a los menores a lograr metas que les causen interés, el motivarles para que persigan sus inquietudes y lograr alcanzarlas, pues a gran parte de los menores infractores les falta esa motivación por parte de los adultos que les rodean.

Otro factor de protección será el que conozcan nuevos modelos positivos a seguir, pues muchos de ellos no tienen precisamente en sus padres las figuras idóneas a seguir,

²²⁸ BARROSO BENÍTEZ, Inmaculada y otros: *“El laberinto social de la delincuencia”*, DYKINSON, Madrid, 2009, pág.178.

²²⁹ CHAN GAMBOA, Elsy Claudia y otros: *“Menor infractor y familia”*, *Op. Cit.*, pág. 74.

²³⁰ *Ídem*, pág. 132.

ya sea porque poseen adicciones a algún tipo de sustancia estupefaciente o al alcohol, o porque tienen antecedentes penales.

Asimismo, el reconocimiento de los logros que consiga el menor, ayudará a crear un ambiente de desarrollo adecuado para un proceso de socialización eficaz²³¹.

4.- Evolución de la delincuencia juvenil

Hace casi 50 años, las modalidades antisociales de la juventud española se clasificó de acuerdo con el anexo del Plan de Desarrollo Económico y Social, en tres grupos²³²:

- Grupos de gamberros: jóvenes escandalosos, agresivos, con afán de destruir mobiliario público y privado. Cometan mayormente delitos contra la propiedad, contra la libertad sexual y otros delitos violentos.
- Reuniones tumultuarias: no tienen una dirección organizada. Sus participantes no llevan una indumentaria particular, no suelen tener antecedentes penales y los delitos que cometen suelen ser alteraciones del orden público, destrucciones arbitrarias, insultos...
- Pandillas de delincuentes: son grupos organizados y en muchas ocasiones son expresión de una antisocialidad radical o de un deseo de evasión de los problemas sociales o psicológicas que padecen.

Como hemos podido ver, hace 5 décadas ya se consideraba a las pandillas juveniles violentas como grupos organizados, aunque en la actualidad la jurisprudencia todavía no es demasiado clara ni unificada.

Según TRINIDAD²³³, las principales causas de aumento de la delincuencia juvenil, tienen su origen en las transformaciones que produjeron los desplazamientos de la población a las ciudades en toda Europa occidental y para la mayoría de los científicos de principios del siglo XX, las causas de la delincuencia se deben fundamentalmente a la ruptura del orden familiar, porque la mayoría de los niños delincuentes, procedían de familias que no parecían asumir la responsabilidad de su control²³⁴.

²³¹ *Ídem*, pág. 138.

²³² SABATER TOMÁS, A.: “*Los delincuentes jóvenes*”, *Op. Cit.*, pág. 139.

²³³ Citado en IGLESIAS, A.: “*Educación e castigar*”, *Op. Cit.*, pág. 55.

²³⁴ *Ídem*, pág. 56.

En España el conocimiento de la evolución y tendencia de las conductas delictivas y otras antisociales en nuestros jóvenes es pobre y muy parcial. La delincuencia juvenil se ha convertido en fuente de preocupación en los países occidentales y, poco a poco, en el mundo globalizado. En el caso de España, la percepción social y mediática es la de un aumento constante en la conducta delictiva juvenil, tanto en cantidad de delitos como en la gravedad de los mismos, que dejarían en entredicho los esfuerzos realizados hasta la actualidad para prevenir y controlar la conducta antisocial entre los menores.

En materia criminológica es siempre difícil decir hasta qué punto un fenómeno delictivo está creciendo o en realidad el aparente aumento depende tan solo de las agencias que hacen las estadísticas y, por tanto, de una erosión del número oscuro. En Italia, en cualquier caso, en materia de delincuencia de menores las cifras no son excesivamente alarmantes. Aunque, entre el 1986 y 1995, la cifra relativa a denuncias contra menores, se duplicaron y se pasó de 19.728 a las 46.051, tan solo disminuyó esta tasa entre los años 1992 y 1993²³⁵.

A continuación se expone un cuadro ilustrativo de esos años y las cifras de denuncias que se dieron en aquel país:

AÑOS	MENORES DENUNCIADOS	VARIACIÓN PORCENTUAL
1986	19.728	/
1987	21.264	+ 7.8
1988	24.523	+ 15.3
1989	29.114	+ 18.7
1990	39.734	+ 36.5
1991	44.977	+ 13.2
1992	44.788	- 0.4
1993	43.375	- 3.2
1994	44.236	+ 2.0
1995	46.051	+ 4.1

Entre 1989 y 1990, tal y como puede observarse, se registró el más fuerte incremento porcentual y además se corresponde con el bienio sucesivo a la introducción del nuevo *Codice di Procedura Penale Minorile*, caracterizado por su filosofía de reduccionismo carcelario y de intervención penal como *ultima ratio*. Por otra parte, el aumento de los

²³⁵ PICOTTI, L.: “*La mediazione nel sistema penale minorile*”, *Op. Cit.*, pág. 166.

comportamientos desviados en menores, es inversamente proporcional al aumento de menores residiendo en Italia.

Según RUTTER, GILLER y HAGELL²³⁶, en las últimas décadas se ha experimentado en el ámbito internacional un aumento de la delincuencia en general y de la delincuencia juvenil en particular. Además, señalan que los delitos cometidos por los jóvenes han cambiado de naturaleza, haciéndose un poco más violentos, con algo más de probabilidad de ser cometidos por mujeres jóvenes y culminando en los últimos años de la adolescencia, pero en realidad, estas conclusiones se referían a los últimos 50 años y, por tanto, no nos dicen mucho de cómo está evolucionando la delincuencia juvenil ahora. Y aunque aclaran poco de la situación concreta en España, son el referente debido al pobre y muy parcial conocimiento que tenemos de la evolución y tendencia de este tipo de conductas en nuestros jóvenes.

La práctica totalidad de los trabajos sobre la evolución de la delincuencia juvenil en España se basan en análisis de datos oficiales y, aunque los autores han hecho un análisis crítico y riguroso de esos datos, los mismos tienen problemas inherentes porque no miden exactamente “delincuencia” sino otra cosa, más bien actuaciones de las distintas instituciones, y otro problema es la “cifra negra” o delitos que no llegan a ser detectados ni procesados por ninguno de los sistemas de control social formal.

Así pues, las estadísticas oficiales, solo pueden contar parte de la historia.

La Criminología ha optado por la construcción de instrumentos para la obtención de datos lo más fiables y válidos posible, como son las encuestas de victimización y los autoinformes.

La aproximación básica del método de autoinforme es preguntar a los individuos si han estado involucrados en comportamientos delictivos o criminales, y si es así, con qué frecuencia. El cuestionario de autoinforme permite conocer, a través de sus autores, la realidad delictiva del grupo al que pertenecen los sujetos que lo contestan y pone en evidencia la cifra negra. Además, recaban información sobre diversos factores personales y sociales asociados a la conducta delictiva. Como limitaciones de los autoinformes, están por ejemplo, la falta de recuerdo en muchas ocasiones, y en otras, la falta de la sinceridad. A pesar de ello, las revisiones sobre el tema concluyen que los datos obtenidos a través de autoinforme parecen ser suficientemente fiables. En España,

²³⁶ Citados en FERNÁNDEZ, BARTOLOMÉ, RECHEA & MEGÍAS: “Evolución y tendencias de la delincuencia juvenil en España”, Revista Española de Investigación Criminológica. Artículo 8, Numero 7 (2009) Centro de Investigación en Criminología UCLM, pág. 1.

las encuestas autoinformadas se han utilizado ampliamente para conocer la evolución y los cambios que han ocurrido en diversos aspectos de la vida juvenil en los últimos 15 años.

La participación del Centro de Investigación en Criminología (CIC) en el Estudio Internacional sobre delincuencia autoinformada (ISRD) ha permitido recoger datos sobre conducta antisocial juvenil en dos momentos temporales distintos 1992 y 2006.

Estos son en la actualidad los dos únicos estudios de carácter nacional sobre conducta antisocial que han utilizado estrategias similares en su recolección. Esto nos permite disponer de datos comparables en España²³⁷.

En el ISRD-I se decidió obtener información de una muestra representativa de los jóvenes residentes en España de 14 a 21 años. El trabajo de campo se llevó a cabo entre los meses de noviembre y diciembre de 1992 y la muestra final recogida fue de 2100 encuestados.

El estudio ISRD II se diseñó para obtener información de una muestra nacional de todos los escolares residentes en España, de 12 a 18 años, de cualquier tipo o nivel de estudios. Las clases se muestrearon de entre 201 escuelas elegidas de acuerdo con el tipo de educación (ESO, Bachiller, Cursos Formativos), el nivel dentro del tipo y el tipo de escuela (nacional, concertada o privada), de forma proporcional a la distribución nacional, indicada por las Comunidades Autónomas. Los cuestionarios se cubrieron en las aulas entre el 13 de Septiembre y el 26 de Octubre de 2006. La muestra estimada fue de 4.200 sujetos.

Para que la comparación no se viera sesgada por esas diferencias se seleccionaron de ambas muestras exclusivamente a los sujetos escolarizados de entre 14 y 18 años.

Ambos cuestionarios comparten aspectos básicos en su composición. Así recaban información sobre características demográficas del sujeto y su situación socio familiar, e incluyen preguntas de seguimiento para cada tipo conductas antisociales: si lo ha hecho alguna vez, cuantas veces en un periodo de tiempo determinado, la edad en que lo realizaron por primera vez, si lo ha hecho solo o acompañado y si ha sido detectado.

Aparece un aumento significativo en el porcentaje de jóvenes que reconocen haber realizado conductas contra la propiedad como robar en tiendas. Solo decrecen las conductas que implican allanamiento. También crece de forma significativa, la venta de drogas.

²³⁷ *Ídem*, pág. 4.

En conjunto, pues, se puede hablar de un descenso general de la participación en conductas antisociales, especialmente en las de mayor gravedad y violencia, aunque se aprecia un aumento en conductas concretas contra la propiedad.

En el 2006, no solo la prevalencia en general ha bajado, sino el nivel de implicación también, de manera que menos jóvenes estarían en situación de riesgo de cara al desarrollo de una carrera antisocial y delictiva.

El ISRD I puso de manifiesto que los jóvenes suelen cometer las conductas antisociales en compañía de otros y rara vez son pillados por los adultos. Se está ante un patrón conductual que se corresponde con el momento vital de los jóvenes y su gran vinculación con los iguales y los amigos.

Pasar tiempo con amigos sigue siendo importante, pero parece que pierden fuerza los grupos grandes frente a los pequeños.

Por cuanto respecta a la vinculación con la escuela, aunque el rendimiento escolar se mantiene, la vinculación afectiva con la escuela ha descendido de forma muy llamativa.

Con respecto a las diferencias por sexos, si las tendencias son similares en general, hay más cambios significativos en los chicos, lo que indica que la prevalencia se ha mantenido más estable en las chicas, sobre todo en conductas violentas contra personas.

A pesar de ello se mantienen las diferencias significativas entre ambos grupos y las chicas participan significativamente menos en casi todas las conductas antisociales, excepto el consumo de alcohol y cannabis, donde se han equiparado a los chicos²³⁸.

En España no son muchos los estudios que se han hecho en relación a la delincuencia juvenil y de los que hay, se observa que a veces han llegado a conclusiones contradictorias, aunque de lo que sí tenemos más son de estadísticas, que analizan las diferencias de comportamientos incívicos y delictivos según edades, sexo y otras características, y gracias a ellas se ha llegado a un cierto consenso a la hora de determinar, por ejemplo, que las chicas son menos tendentes a la comisión de estos comportamientos que los chicos, o que la edad de cometerlos en mayor medida por parte de los varones ronda los 16/17 años, y en ellas los 14/15. Esta diferencia de edad, se ha fundamentado en que en las chicas aparece más tempranamente el proceso de socialización que en los chicos²³⁹.

²³⁸ *Ibidem*.

²³⁹ DE LA CUESTA AGUADO, Paz Mercedes en RUIZ RODRÍGUEZ, L. R. y otro: “*Menores. Responsabilidad penal...*”, *Op. Cit.*, pág. 262.

También se ha llegado a la conclusión de que los delincuentes jóvenes llegan a serlo después de un proceso que les lleva hasta ahí, para el que antes han ido cometiendo otras conductas contravencionales, y normalmente las realizan tras su inserción en un grupo que tiende a llevar a cabo acciones mal vistas por la sociedad.

Asimismo, se ha observado en los estudios que se han hecho al respecto, que los jóvenes van reduciendo su carrera delictiva a medida que se van alejando de la adolescencia y acercándose a la edad adulta, antes las chicas que los chicos, a menos que la razón primordial de la comisión de delitos sea el abuso a las drogas, porque en ese caso la carrera delictiva seguramente irá en aumento con los años e incluso agravándose.

Los datos oficiales disponibles sobre delincuencia juvenil con los que contamos en este país, son los que ofrecen las principales instituciones que intervienen en el sistema de justicia de menores, Policía, Fiscalía de menores y Juzgados de menores. Estos datos son publicados periódicamente en los Anuarios del Ministerio del Interior (AMIR) y en las Memorias de la Fiscalía General del Estado (MFGE) y del Consejo General del Poder Judicial (MCGPJ), respectivamente.

Si bien, la información aportada por cada una de estas instancias está midiendo, en realidad cosas distintas, por lo que los datos aportados no coinciden entre sí.

Especialmente dispar parece ser el número de diligencias incoadas en la Fiscalía que supera con creces el número de detenidos y de expedientes de reforma. Sin embargo, muchas de estas diligencias no hacen referencia a un nuevo delito registrado sino que recogen el resultado de la actuación que la Fiscalía ha realizado con alguna de las diligencias ya incoadas o simplemente son asuntos relacionados con menores que han llegado a la institución pero que no son constitutivas de delito o falta.

Hay que considerar también que el número de diligencias archivadas es altísimo.

Los datos del MIR se obtienen de un formulario que es rellenado para cada detenido; los datos de la FGE consisten en una suma de las actuaciones que realizan los fiscales anualmente en relación con los menores infractores; los datos del CGPJ hacen referencia al número de expedientes de reforma (que son expedientes por hecho y no por sujeto) que son incoados cada año y por lo tanto son el resultado de la estrategia de judicialización que la Fiscalía realiza.

Por todo ello, se ha considerado que las cifras del Anuario del Ministerio del Interior son las que más se ajustan al volumen de delincuencia juvenil del país y, de manera

subsidiaria, se emplearan las cifras de las otras dos fuentes cuando sea necesario matizar o completar alguna información.

Además de los datos oficiales, existen en España otros datos que proceden de investigaciones criminológicas que se han realizado en los últimos años sobre el sistema de justicia de menores (García, 2008; Fernández, 2008; Bernuz, 1999, Rechea y Fernández, 2000 y 2001; Pérez, 2006; Fernández y Rechea, 2006). Estas investigaciones suelen aportar mucha más información que la que ofrecen las instituciones públicas y por tanto también pueden complementar el análisis de los datos oficiales.

A pesar de la enorme alarma social que genera la delincuencia juvenil y de la percepción de un aumento imparable de este fenómeno, los datos analizados, sean de autoinforme u oficiales, ofrecen una imagen bien distinta: el porcentaje de jóvenes antisociales y delincuentes en España permanece estable en conjunto. Igualmente, el patrón de conducta antisocial se mantiene: se inicia en torno a los 13/14 años, comienza a descender al final de la adolescencia (18 años), se hace en compañía de otros y las conductas más frecuentes siguen siendo el consumo de alcohol, los robos en tiendas, las peleas y el vandalismo.

CAPÍTULO II: DERECHO PENAL DE MENORES

Los adolescentes son, para una parte de la sociedad, una fuente de preocupación porque serían un grupo de riesgo respecto a la delincuencia, a la drogadicción y a la posibilidad de convertirse en conductores peligrosos. Por ello en ocasiones se les estigmatiza y se emplea contra ellos únicamente la mano dura. Para algunos, los adolescentes son como enfermos y la única cura o remedio para su enfermedad es el recimiento, así se les da por perdidos hasta que crecen y alcanzan una cierta madurez²⁴⁰.

Cuando un menor que tenga a partir de 14 años cometa algún delito o falta de los previstos en el Código Penal, se les aplicará la LORPM, y serán susceptibles por tanto de recibir una medida como sanción, que podrá ser privativa de libertad o no, pero

²⁴⁰ RECHEA ALBEROLA , Cristina y otros: “*Adolescencia: ¿Un sarampión?. Delincuencia juvenil en Castilla-La Mancha*”, Conserjería el Bienestar Social, Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, Unidad de Investigación en Criminología de la Universidad de Castilla-La Mancha, 1995, pág. 11.

siempre deberá tener contenido educativo. La responsabilidad civil por los daños y perjuicios causados por los menores, alcanza solidariamente a los padres, tutores, acogedores y guardadores legales o de hecho.

El derecho penal de menores debe responder a dos preguntas claves²⁴¹:

- ¿A partir de qué edad una persona debe responder penalmente de los delitos que cometa?
- ¿Qué respuesta debe darse a los delitos cometidos por quienes son penalmente menores de edad?

El 13 de enero de 2.001 entró en vigor la LO 5/2.000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. Hasta entonces, la edad penal estaba establecida en España en los 16 años, y cumplía la prisión en centros similares a los de los adultos.

La única salvedad era que, si había cometido el delito teniendo entre 16 y 18, se le reduciría la pena en 1 ó 2 grados al aplicársele una atenuante.

Pero con la nueva ley se estableció, entre otras cosas que:

- La mayoría de edad sería a partir de los 18 años
- Entre jóvenes de los 14 a los 18 años se aplicaría la L.O.R.P.M.
- A los menores de 14 años, al no ser responsables penalmente, se les aplicarán las normas de protección de menores, que nunca son normas sancionadoras

La LO 5/2000, de 12 de enero, se caracteriza creó por²⁴²:

- La necesidad de reformar la LO 4/92, sobre reforma de la Ley reguladora de la competencia y el procedimiento de los juzgados de menores, dictada a consecuencia de la STC 36/91, de 14 de febrero, mediante la cual se declaró la inconstitucionalidad del art. 15 de la antigua Ley de Tribunales Tutelares de Menores de 11 de junio de 1948,
- Por la moción aprobada por el Consejo de Diputados el 10 de mayo de 1994 y,
- Por el art. 19 del CP, en el que se estableció la mayoría de edad penal

²⁴¹ JORGE BARREIRO, Agustín y FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo José: *“Nuevo Derecho penal juvenil: una perspectiva interdisciplinar. ¿Qué hacer con los menores delincuentes?”*, ATELIER, Barcelona, 2.007

²⁴² DE URBAÑO CASTILLO, Eduardo y DE LA ROSA CORTINA, José Miguel: *“Comentarios a la LO de Responsabilidad Penal del Menor”*, Aranzadi, Navarra, 2001, pág. 35.

La Exposición de Motivos de la Ley 5/2000, hace mención expresa a que la Ley tiene una naturaleza formalmente penal pero materialmente sancionadora-educativa, y rechaza los fines propios del Derecho penal de adultos como los fines retributivos y preventivos generales de la pena y, además, proclama una naturaleza sancionadora-educativa de las medidas. Pero no debe olvidarse que el Derecho regulador de la responsabilidad de los menores, es un Derecho Penal, que regula la responsabilidad penal de los mismos bajo los principios de prevención especial y de educación y socialización, buscando que el menor se responsabilice de sus actos²⁴³.

Y como características primordiales del procedimiento penal de menores, a modo de síntesis pueden enumerarse las siguientes²⁴⁴:

- Se impulsa de oficio
- Concentración, se abre un expediente por cada menor y no por cada hecho
- Brevedad de las actuaciones
- Carencia de formalidades procesales
- Prohibición de publicidad
- Gratuidad de las actuaciones procedimentales.

Para un sector de la doctrina, la respuesta social a las infracciones juveniles puede ser eficaz si se deja al margen el derecho penal ordinario, ya que las penas suponen un castigo y una estigmatización, y debe mirarse más por la individualización del sistema, atendándose a la conducta del menor infractor a la hora de aplicarle la medida más adecuada²⁴⁵.

Por otra parte, EL Ministerio Fiscal tendrá un importante rol en la LO 5/2000, de hecho, en la propia Exposición de Motivos de la misma, se habla de que “*se debe promover la acción de la Justicia y la defensa de la legalidad, así como los derechos de los menores, velando por el interés de estos.*” Además se le concede a él la “*iniciativa procesal*” y “*amplias facultades para acordar la terminación del proceso*”. Pero además de que se le confía la instrucción del procedimiento (arts. 16 y 23), también se le confía la solicitud de medidas cautelares (art. 28) e importantes funciones en materia de recursos, atribuyéndosele en exclusiva la posibilidad por tanto, de que se le prive al Letrado defensor, de recurrir en casación los autos definitivos dictados por las AP al

²⁴³ VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C.: “*Delincuencia Juvenil. Consideraciones penales...*”, *Op. Cit.*, pág. 298.

²⁴⁴ LÓPEZ HERNÁNDEZ, Gerardo Miguel: “*La Defensa del Menor*”, TECNOS, Madrid, 1987, pág. 50.

²⁴⁵ MANZANARES SAMANIEGO, J. L.: “*Niños y jóvenes criminales. Prevención...*” *Op. Cit.*, pág. 80.

resolver los recursos contra las resoluciones de los Jueces de Instrucción dictadas en aplicación del art. 4 de la Ley, en los casos en los que se discute la extensión a los mayores de 18 y menores de 21 años²⁴⁶.

En realidad, salvo alguna característica propia de esta ley, como por ejemplo las apenas reseñadas, tampoco es tan divergente el papel del MF en la práctica respecto de la instrucción que se hace en las causas de adultos, pues al final siempre va a precisar autorización judicial para aplicar cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales.

Dentro de las críticas que podrían hacerse a la figura del Fiscal en la LORPM que podrían hacerse destacar, quizá la fundamental sería la duplicidad de funciones, pues por un lado instruye y por el otro acusa, por lo que parece sería más adecuado que fueran dos fiscales en lugar de uno quienes llevaran a cabo cada tarea, como sucede en los juzgados de instrucción y de lo penal respectivamente.

No obstante, durante la fase de Instrucción el juez de Menores actúa como juez de garantías, y luego, en fase de audiencia, decidirá sobre la apertura de juicio oral, celebra la audiencia y dicta sentencia, además de tener importantes funciones durante la fase de ejecución de las medidas impuestas reformadoras²⁴⁷.

Cuando salió la LORPM, se criticó el hecho de que los menores de 18 años serían impunes ante los delitos que cometieran, pero ello no es cierto. Esta ley era urgente, hacía falta, ya que la ley a la que sustituye, la Legislación de Tribunales Tutelares de Menores de 1948 resultaba inconstitucional e ineficaz. Por su parte la ley de 1992, resultó como un parche para intentar cubrir algunas necesidades que no se lograban con la anterior, y fue creada tras la STC de 14 de febrero de 1992, que declaró inconstitucional el art. 15 de la LTTM, la cual ya de por sí suponía una mala copia de la Ley de Tribunales para Niños de 1918.

De entre las novedades que introduce la LO 5/2000, a parte de las ya mencionadas, destacan la proclamación de la presunción de inocencia, el derecho a ser oído por el juez o tribunal, el derecho a la defensa letrada,... También es novedoso el que ya un menor no podrá ser condenado a una medida que sea más gravosa de aquella pena que se le hubiera impuesto en caso de haber sido mayor de edad.

²⁴⁶ DE URBAÑO CASTILLO, E. y DE LA ROSA CORTINA, J. M.: “*Comentarios a la LO de Responsabilidad Penal del Menor*”, *Op. Cit.*, pág. 65.

²⁴⁷ VENTURA FACI, Ramiro: “*Menores sin Ley*”, Boletín Informativo nº 30 Abril 2001. Jueces para la Democracia, pág. 14.

Cabe destacar, quizá como crítica a la Ley, que en su redacción inicial se preveía que conocerían de los recursos contra resoluciones de los Juzgados de Menores, las Salas de Menores de los TSJ, que debían estar compuestas por magistrados especialistas en la materia, sin embargo, la LO 9/2000 atribuyó tal competencia a las AP, contraviniendo así la exigencia contenida en el art. 40 de la CDN que establecía que todos los órganos que intervinieran en la justicia de menores, deben ser especializados²⁴⁸.

Entre las críticas que también se le pueden hacer, alguna de las cuales ya ha sido mencionada, estaría esa doble posición del MF de ser protector y acusador a un mismo tiempo, la posibilidad de encomendar la ejecución de medidas privativas de libertad a entidades privadas, la desproporción en la imposición de algunas medidas para delitos graves con finalidades exclusivamente punitivas, en contra del propio espíritu de la Ley, de todos los convenidos, tratados y recomendaciones internacionales.

No obstante todas las críticas que se le puedan hacer, hay que resaltar que se trata de la mejor ley de Justicia de Menores que hasta ahora hemos tenido y que mejor encaje tiene con esa realidad social de que, cuando un menor comete una infracción penal, la sociedad es en gran parte responsable de ese fracaso educativo, y debe asumir la reeducación y reinserción del menor infractor, y que no le puede ser de aplicación el sistema penal de los adultos por ser ello totalmente contrario a nuestra Constitución y a los tratados internacionales²⁴⁹.

Y como novedad acerca de los límites para la determinación de las medidas, aquellas medidas por delito que no podrán exceder los 2 años de internamiento, 100 horas de prestaciones en beneficio de la comunidad u 8 fines de semana de permanencia. Pero si el delito ha sido cometido por mayor de 16 años y haya mediado violencia o intimidación en las personas o con grave riesgo para la vida o la integridad física de las mismas, y el equipo técnico así lo aconseje, los límites serán de 5 años de internamiento, 200 horas de prestaciones y 16 fines de semana de permanencia.

Además, se contempla la reincidencia como supuesto de extrema gravedad, y así, cuando el menor sea reincidente, la medida de internamiento en régimen cerrado será de entre 1 y 5 años, completada con otros 5 de libertad vigilada²⁵⁰.

²⁴⁸ *Ibidem.*

²⁴⁹ *Ídem*, pág. 15

²⁵⁰ *Ibidem.*

1.- Historia de la legislación en materia de menores

El Derecho Penal Juvenil nace a finales del s. XIX y principios del s. XX. El primer Tribunal de Menores se creó en 1899 en Chicago (EEUU), y en Europa, el primero fue creado en Portugal en el año 1911 y el segundo en Bélgica un año después.

Con el humanitarismo laboral, a finales del siglo XIX, nació el movimiento para la salvaguardia del menor, que más que para proteger al menor se creó para proteger la familia tradicional. Exigía un control más firme y mayor severidad para con los menores delincuentes²⁵¹. Llegó a equiparar al menor delincuente con el menor que intentaba salir de la situación de dependencia, pues se declaró que “todo niño es dependiente”.

En el CP español de 1822, en base a una presunción *iuris et de iure*, el menor de 7 años no podía ser considerado delincuente ni culpable en ningún caso, y entre los 7 y los 17 años de edad, se debía valorar si al cometer un delito, había obrado con “discernimiento y malicia”, sino fue así, no se le imponía pena alguna y se le entregaba en la familia para que lo corrigieran, o se le internaba en una casa de corrección máximo hasta que cumpliera los 20 años. Pero sí había obrado con discernimiento, se le impondría, de un cuarto a la mitad de la pena prevista para el delito correspondiente.

Con el CP de 1848, se eleva a 9 años de edad la irresponsabilidad absoluta de los menores que cometiesen delitos. Y se mantiene esa exención de responsabilidad hasta los 15 años si no obró con discernimiento, pero si lo tuvo, entonces se le impondría la pena correspondiente para el delito que fuera, reducida en dos grados. Y entre los 15 y los 18 años, se fijaría la pena reducida en un grado.

El CP de 1970, resultaba igual que la anterior regulación, si bien, el menor de 15 años que obró sin discernimiento y que quedará por tanto exento de responsabilidad penal, se entregaba a la familia con encargo de vigilarlo y educarlo, o se le llevaba a un establecimiento de beneficencia.

En España, la primera jurisdicción de menores, procede de la Ley de bases de 1918 y del Decreto- Ley del mismo año *sobre creación y funcionamiento de los Tribunales para niños*. El primer Tribunal Tutelar de Menores se constituyó en Bilbao en 1920 y en 1948 se aprobó la *Ley de Tribunales Tutelares de Menores*.

²⁵¹ MANZANARES SAMANIEGO, J. L.: “Niños y jóvenes criminales. Prevención...” *Op. Cit.*, pág. 23.

Muy posteriormente ya a esta legislación, se promulgó la LO 4/1992, de 5 de junio, *de reforma de la Ley reguladora de la competencia y el procedimiento de los Juzgados de Menores*²⁵².

Tras un proyecto que presentó el Fiscal del Supremo Avelino Montero Ríos, y que se inspira en la Ley Belga de 15 de mayo de 1912, el 2 de agosto de 1918, se aprobó la ley que autorizaba las bases para la creación de los tribunales para menores en España, y un año después se aprobó el RD para su aplicación, el cual se aprobó definitivamente el 6 de abril de 1922.

De esta manera, se fueron creando los Tribunales especiales para menores en distintas provincias, primero en Bilbao (1920), después en Tarragona (1920), en Barcelona y Zaragoza (1921), en San Sebastián, Vitoria y Murcia (1922), en Valencia, Almería y Pamplona (1923), en Granada, Madrid y Palma de Mallorca (1925), etc...²⁵³. La ley facultaba para conocer de los delitos y faltas cometidas por menores de 15 años, y podía suspender a los padres y tutores en la guardia y educación de los hijos en aquellas casos que abandonasen su educación.

Los Tribunales Tutelares para niños se crearon por el Decreto-Ley de 15 de julio de 1925.

Con el CP de 1928, se declaró inimputables a los menores de 16 años, y quedaban sometidos a la jurisdicción especial de los Tribunales Tutelares, los cuales se fueron creando, como ya se ha dicho, muy lentamente en las ciudades, y ello generó una disparidad de trato²⁵⁴. Y en un principio, ya se abandona el criterio del discernimiento.

Como novedad, también aparece la atenuante para los mayores de 16 años y menores de 18 años, que llevará aparejada una rebaja en un grado de la pena.

Por su parte, el CP de 1932, mantuvo la exención de responsabilidad para los menores de 16 años y acordó que, en aquellas provincias donde no existan aún los Tribunales Tutelares de Menores, el Juez aplicaría a los infractores menores de 16 años la Ley de esa Institución, ajustándose en todo lo posible al procedimiento ordenado en la misma. Y así, va desapareciendo la criticada disparidad de trato que se venía

²⁵²SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, M^a Isabel: *“Minoría de edad penal y Derecho Penal juvenil”*, COMARES, Granada, 1998, pág. 98.

²⁵³ IGLESIAS, A.: *“Educar e castigar”*, *Op. Cit.*, pág. 68.

²⁵⁴ BOLDOVA PASAMAR, Miguel Ángel: *“El nuevo Derecho Penal Juvenil Español”*, Diputación General de Aragón, Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, Zaragoza, 2002, pág. 19.

arrastrando de unas provincias a otras hasta ese momento debido a que no todas disponían de los Tribunales Tutelares de Menores²⁵⁵.

Y el CP de 1944, acordó que siguieran exentos de responsabilidad los menores de 16 años, que se regirían por la jurisdicción especial de los TTM. Excepcionalmente, los TTM, podrían declinar su competencia a favor de la Autoridad Gubernativa, cuando los infractores fueran mayores de 16 años pero hubieran cometido los hechos cuando eran menores de esa edad, o por razón de sus circunstancias, si así se estimase conveniente.

La siguiente ley en dictarse fue la Ley Tutelar de Menores de 1948. Ésta ampliaba a 16 años la aplicación de la legislación penal de menores.

Si bien la responsabilidad penal se fijaba en los 16 años, tendrá igualmente un carácter atenuado hasta los 18 años. Esta regulación pasó así al CP del 1932, al de 1944 y al de 1973, hasta la entrada en vigor del CP de 1995, como ya hemos visto.

La evolución de la regulación de la responsabilidad penal del menor en España muestra la tendencia a sustraer progresivamente al menor del Derecho Penal general. Con el CP de 1928 se adopta un criterio biológico para establecer cuándo un menor se considera penalmente responsable²⁵⁶.

Con aquel código, se abandona definitivamente el criterio del discernimiento y se fija en 16 años la edad para considerar irresponsables a los menores de los ilícitos que cometan, por debajo de esa edad, quedaban sometidos a los TTM.

Tanto el CP de 1932 como el de 1973, continuaron con el criterio de los 16 años. Con el CP de 1995, se eleva a 18 años la edad para exigir responsabilidad criminal. Y su art. 69, prevé una atenuante para aquellos jóvenes que cometan delitos en una edad comprendida entre los 18 y los 21 años. Esta atenuante antes estaba prevista para aquellos que tuvieran entre 16 y 18 años como ya se ha apuntado. Pero dado que no se aprobó al tiempo que el CP ninguna ley penal juvenil, ello obligó al legislador a mantener la vigencia de la normativa reguladora de la menor edad penal del CP de 1973²⁵⁷.

2.- Respuesta legislativa y judicial al problema de las bandas juveniles

²⁵⁵Ídem, pág. 22.

²⁵⁶SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, M. I.: “*Minoría de edad ...*”, *Op. Cit.*, pág. 75.

²⁵⁷Ídem, pág. 78.

El Dictamen del Comité Económico 15/3/2006, de prevención delincriminal juvenil, incluyó a las bandas juveniles dentro de la delincriminal común.

Por su parte, el Dictamen de 2009 manifestaba que las bandas juveniles no tenían porqué tener una connotación negativa, aunque también reconocía que a veces organizan actividades violentas.

En el ordenamiento jurídico español no se regula expresamente este tema de las bandas juveniles violentas, sino que se hace a través de los arts. 515 a 520 del CP, es decir, de aquellos que castigan las asociaciones ilícitas, señalando que el castigo se hará con penas que oscilan del año a los 3 años de privación de libertad y multa de doce a veinticuatro meses para los miembros activos, y de 2 a 4 años de prisión y multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de seis a doce años para sus fundadores, directores y presidentes²⁵⁸.

La LO5/2000 de 11 de enero, no aludía inicialmente a las bandas juveniles, pero con la LO 8/2006 de 4 de diciembre, el Legislador se hace eco del fenómeno y se habla de ellas en la Exposición de Motivos.

La Ley Orgánica 8/2006 entró en vigor el 15 de enero de 2007, la cual entre otras cosas, ampliaba el ámbito para imponer a los menores medidas sancionadoras, concretamente en su artículo 9.2.c), se establece que la medida de internamiento en régimen cerrado sólo podrá ser aplicada cuando: *“Los hechos tipificados como delito se comentan en grupo o el menor perteneciere o actuare al servicio de una banda, organización o asociación, incluso de carácter transitorio, que se dedicare a la realización de tales actividades”*²⁵⁹.

De la lectura de este precepto, podemos deducir las siguientes conclusiones:

- a. Se refiere a hechos tipificados como delitos, tanto para los delitos graves como para los menos graves.
- b. Los hechos delictivos pueden haber sido cometidos por el menor:
 1. Que se dedicare en grupo, aún de forma transitoria, a la realización de ilícitos.
 2. Que perteneciere o actuare al servicio de una banda, organización, o asociación, incluso de carácter transitorio, dedicada a la realización de ilícitos.

²⁵⁸ Art. 517 CP

²⁵⁹ DÍAZ CORTÉS, Lina Mariola: *“Algunas consideraciones en torno a la regulación de las bandas juveniles en la Ley Orgánica 8/2006”*, 2008, <http://noticias.juridicas.com/articulos/55-Derecho%20Penal/200807-45675236514589.html>.

La anterior modificación llevada a cabo por la LO 8/2006, pretende dar una respuesta a los hechos cometidos por menores vinculados a bandas, organizaciones o asociaciones delictivas. Si bien la reforma defiende que sus modificaciones se hacen respetando el *interés superior del niño*, lo cierto es que esta norma coloca en una situación más gravosa al menor que al adulto que delinque.

La idea de organización o asociación ilícita, está relacionada con dos supuestos en el Código Penal. De una parte, a través de la tipificación en sí misma de la asociación con fines criminales, que en su caso estaría en una relación de concurso de delitos con el delito que se ejecute. Los artículos 515 al 519 del CP regulan el delito de asociación ilícita como una tipificación autónoma, si bien es un precepto genérico que no detalla las características que debe presentar la estructura organizativa. En segundo lugar, con la tipificación expresa de cada delito, a través de una técnica del tipo agravado, en aquellos casos en los que el delito se cometa en el contexto de una organización criminal. De tal manera que, un adulto que cometiese un delito y perteneciere a una asociación u organización, incluso de carácter transitorio que se dedicare a la realización de ilícitos, sólo tendrá agravada la pena en los casos expresamente señalados en el Código Penal.

No obstante, según la regulación que introduce la última reforma de la LORPM, en el caso de que un menor cometiese cualquier delito y perteneciera a una organización, asociación o banda, incluso de carácter transitorio, dedicada a realizar delitos, se podría ver enfrentado a la medida de internamiento en régimen cerrado, la cual en principio debería estar restringida a los casos de mayor gravedad²⁶⁰.

Con esta normativa, se llegaría a soluciones injustas como sucedería si un menor de 18 años cometiere el delito de injuria, establecido por el artículo 208 del CP, y perteneciese al momento de cometer el hecho a una asociación, organización o banda ilícita, se enfrentaría a una medida de internamiento a tenor del art. 9 numeral 2, literal C. Lo anterior, pese a que el artículo 208 del CP, establece que las injurias graves, no tienen pena privativa de la libertad.

²⁶⁰GARCÍA PÉREZ, OCTAVIO, “La introducción del modelo de seguridad ciudadana en la justicia de menores”, en Félix Pantoja García (directora), *La Ley de responsabilidad penal del menor: situación actual*, Cuadernos de Derecho Judicial XXV, CGPJ, Madrid, 2006, págs. 397-438. <http://noticias.juridicas.com/articulos/55-Derecho%20Penal/200807-45675236514589.html>.

Por tanto, la situación del menor que delinque en estas circunstancias sería mucho más gravosa, que la de un adulto que cometiere un delito de injuria y cuya pertenencia a una banda, sería totalmente irrelevante para fijar la pena por el delito de injuria.

Ello no parece muy acorde ni al principio de proporcionalidad, ni tampoco al *interés superior del niño* y el principio de *proporcionalidad*, por lo que lo más oportuno parece realizar una nueva reforma.

Y recordando las palabras de FEIXÁ Y CANELLES, el criminalizar a todas las pandillas juveniles, las convierte en algo endémico reforzando “*a las auténticas bandas, aquellos grupos criminales (a menudo liderados por adultos y con oscuras conexiones con el poder) bien distintos de los que acostumbran a colgarse la etiqueta de ‘banda’*”.

3.- Los modelos de Justicia Penal de Menores

Tal y como veremos cuando hablemos de la LORPM, el sistema de consecuencias jurídicas creado por el legislador español para el menor infractor, prevé una serie de medidas sancionadoras, que no penas, que pueden aplicarse a aquel cuando comete un delito.

Además, conviene indicar que nuestro sistema legislativo puede ser examinado desde 3 modelos por los que la historia de la legislación de menores se ha visto caracterizada: el educativo o de bienestar, el tutelar o protector, y el de responsabilidad²⁶¹.

- 1) En primer lugar, tendríamos el modelo educativo; el cual trata de que el menor no tenga contacto con las cuestiones penales, procurando su formación integral educativa sin que pierda relación con su entorno de vida.

El modelo educativo, se inclina por las soluciones extrajudiciales, en detrimento de la intervención judicial. Tuvo su auge en los años ‘60 y ‘70 y coincidió con un descenso de la delincuencia juvenil. Surgen con este modelo los llamados programas de *diversión*, que tienden a evitar la estigmatización del proceso penal y de la prisión frente

²⁶¹ CADENA SERRANO, Fidel Ángel: “*Las medidas de la Ley Reguladora de la Responsabilidad Penal del Menor*” en BOLDOVA PASAMAR, Miguel Ángel: “*El nuevo Derecho Penal Juvenil Español*”, Diputación General de Aragón, Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, Zaragoza, 2002, pág. 92.

al delincuente juvenil y al delincuente ocasional de delitos no graves. El Juez de Menores es visto como un “súper asistente social”²⁶².

En Europa se desarrolló en los años '60, si bien en España continuaba el modelo de protección del que ahora se hablará. Surge con el Estado de Bienestar y es justamente el sistema contrario al que veremos a continuación.

- 2) En segundo lugar, estaría el modelo de protección; que contempla al joven delincuente como un enfermo que precisa protección de su entorno hostil que propició su rechazable conducta delictiva, y el Estado asume aquí el rol paternalista como encargado de protegerle. Un problema o crítica que puede hacerse a este modelo, es que con frecuencia recurrirá como medida fundamental a imponer el internamiento del menor infractor por tiempo indeterminado, y ello, no siempre será la mejor solución, antes al contrario.

El modelo tutelar, asistencial o protector, fue el que primero tuvo acogida y se siguió hasta que se promulgara la legislación de 1992, que al considerar al menor delincuente como un enfermo y un ser peligroso que precisa de medidas correctoras y educativas, era sometido a un tratamiento corrector y reeducador.

Este es el modelo seguido por la LTTM de 1948 hasta que el TC la declaró parcialmente inconstitucional en 1991 a través de su sentencia 36/1991, de 14 de febrero, por ser su art. 15 contrario a la CE, pues dicho artículo hacía posible el enjuiciamiento de un menor con inobservancia de derechos irrenunciables. La Ley de Tribunales Tutelares de Menores tenía un doble carácter judicial y preventivo-protector, pues su ámbito se extendía, tanto a los menores delincuentes como a los abandonados, situación que contradecía el principio de legalidad penal en cuanto a la exigencia de una *lex certa*, o sea, de tipificación expresa de las conductas infractoras.

En esa ley, eran considerados inimputables los menores de 16 años.

Los jueces que formaban parte de los Tribunales Tutelares, no tenían porque ser jueces de carrera y las medidas que imponían lo hacían con absoluta arbitrariedad y además tenían una duración indeterminada.

De aquella sentencia del TC surgió la LO 4/92, de 5 de junio Reguladora de la Competencia y del Procedimiento de los Juzgados de Menores.

²⁶²GIMÉNEZ-SALINAS COLOMER, Esther: “La mayoría de edad penal en la Reforma”, en Política Criminal y reforma penal, Homenaje a J. del Rosal, Madrid, 1993, pág. 613.

Tiene su origen a principios del s. XX, cuando se crearon los tribunales especializados, cuya finalidad era “reeducar” al menor infractor y al no infractor pero al que había que adaptar a los principios educativos de la sociedad. En muchos casos, el régimen que se les aplicaba a los menores era incluso más duro que aquel que se aplicaba a los adultos, y se les privaba de derechos y garantías básicas del proceso penal²⁶³.

La Ley de Tribunales Tutelares de Menores en su art. 9, habla del carácter educativo y tutelar de las medidas sancionadoras a menores, y no represivo, pues este sólo operará en la jurisdicción de mayores²⁶⁴.

Sin embargo, nada dice la Ley acerca del cómo se llamará a cabo esa línea educativa.

LEGRAND entiende esta educación como un proceso educativo personal amplio que toca las raíces del ser humano, que puede empañar el conjunto de actitudes frente a la vida, de comportamientos, de responsabilidades y tareas.

La contraposición entre lo educativo y lo represivo, en realidad supone una contradicción del sistema legal tutelar de los menores.

En el Anteproyecto de la Ley Penal de Menores, al quedar disueltos los Tribunales de Menores como jurisdicción específica, no se alude a ese carácter educativo, pero en el art. 4 se mantiene esa ambigüedad, lo que agrava la contradicción fundamentalmente dado el carácter penal de dicha Ley.

Según LÓPEZ HERNÁNDEZ, sería bueno eliminar esa ambigüedad, pues repercute en la función del juez²⁶⁵. Entiende además, que la Ley de Menores, nada debe decir acerca de la labor educativa, pues esto incumbe a los profesionales competentes, y que es una determinada medida impuesta por un juez, a la que podemos atribuirle ese carácter educativo.

Sin embargo, no puedo mostrar mi total conformidad con estas manifestaciones, pues entiendo que es necesario prescribir en el articulado de la ley la necesidad de la labor educativa para que no quepa lugar a la mínima duda acerca de que esta la primordial finalidad de cualquier sanción que se imponga a un menor, pues así también lo tiene prescrito nuestra Constitución en su artículo 25.2 por cuanto respecta a las penas para el caso de los adultos.

²⁶³ ORNOSA FERNÁNDEZ, M^a. Rosario: “*Derecho Penal de Menores*”, BOSCH, Barcelona, 2005, pág. 33.

²⁶⁴ LÓPEZ HERNÁNDEZ, G. M.: “*La Defensa del Menor*”, *Op. Cit.*, pág. 32.

²⁶⁵ *Ídem*, pág. 363.

- 3) Y por último, tenemos el modelo jurídico o de responsabilidad; el cual promueve la imposición de sanciones para reparar la ofensa de los bienes jurídicos porque se empieza a entender que el menor es responsable de sus actos, de ahí que deba reparar los daños causados²⁶⁶. Al tiempo que establece límites en las edades de responsabilidad penal, fija el principio rector de intervención mínima, flexibiliza las medidas sancionadoras y ofrece también al menor infractor las garantías propias del enjuiciamiento de adultos.

Este modelo tuvo lugar en la crisis económica de los '80, donde aumentó la delincuencia y especialmente la de menores. Con él, se distinguen franjas de edad, la primera que abarcaría de los 10 a los 14 años, donde sólo intervendrán organismos de asistencia social, aquí no se somete al menor a ninguna responsabilidad, otra que se extiende de los 14 años a los 18, en esta se aplica el Derecho penal juvenil, y la última, de los 18 a los 21, que aunque aquí los jóvenes ya serán responsables penales, se prevén particularidades en atención a su edad, es una etapa intermedia entre ese Derecho penal juvenil y el Derecho penal de adultos. En este modelo, se diseña un proceso en el que intervendrá el Ministerio Fiscal pero también un abogado. Los jueces han de ser funcionarios de carrera con conocimientos especializados²⁶⁷.

Este es el modelo actualmente vigente y encuentra su acomodo en la LO 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de menores. Se pretende ayudar al menor a responsable de sus propios actos, educarle, y parte de que en el derecho penal de menores ha de primar como elemento determinante del procedimiento y de las medidas que se adopten, el superior interés del menor.

Y por último podríamos citar un cuarto modelo en el tratamiento de menores infractores, que sería el Modelo de Bienestar, si bien esta modalidad no ha encontrado acomodo en la legislación española y por ello no nos vamos a entretener en el mismo²⁶⁸.

²⁶⁶ ORNOSA FERNÁNDEZ, M. R.: “*Derecho Penal de Menores*”, *Op. Cit.*, pág. 34.

²⁶⁷ SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, M. I.: “*Minoría de edad ...*”, *Op. Cit.*, pág. 107.

²⁶⁸ BARROSO BENÍTEZ, I. y otros: “*El laberinto social de la delincuencia*”, *Op. Cit.*, pág. 73.

4.- La imputabilidad de menores

La imputabilidad no es un concepto definido por las leyes, de ahí que debamos acudir a la doctrina para poder concluir que se trata de uno de los elementos que componen la culpabilidad, la cual constituye un pilar básico de la existencia de un delito. Una de las definiciones que se le ha dado por la doctrina, sería la de ser el “conjunto de las facultades mínimas requeridas para considerar a un sujeto culpable por haber hecho algo típico y antijurídico”²⁶⁹.

La capacidad de ser culpable, o dicho de otro modo, la imputabilidad, viene configurada por la formación de su voluntad y responsabilidad, el equilibrio en el proceso de socialización y por otras variables personales que intervienen en el desarrollo de una persona durante su infancia y adolescencia²⁷⁰.

La imputabilidad es lo que se ha conocido como el poder actuar de otro modo, y es un requisito de la punibilidad y viene motivada por la ausencia de madurez suficiente del menor.

Al preguntarnos desde cuándo a los menores se les exige una responsabilidad penal diferente de la de los adultos, tenemos que remitirnos a los Códigos Penales que se proclamaron a lo largo del s. XIX, y a los que ya se ha hecho referencia en el apartado primero de este capítulo. Estos documentos restringen la aplicación de la ley penal común a determinadas edades y circunstancias²⁷¹, así se ha diferenciado entre las siguientes etapas de la vida:

- Infancia: En esta etapa los menores serán inimputables, se les exime de responsabilidad penal, o también se puede hablar de irresponsabilidad penal absoluta. Durante este periodo de la vida no se tiene capacidad para ser culpable, ya que se carece de la madurez necesaria para comprender el injusto del hecho.
- Adolescencia: Se introduce aquí el discernimiento como requisito de la responsabilidad penal en relación a un tramo de edad que abarcará de los 7 a los 16 años en el primer código penal, y de los 9 a los 14 a partir en el segundo CP Si se prueba que no existe ese discernimiento, se declara inimputable, pero si existe, será imputable.

²⁶⁹ MUÑOZ CONDE, Francisco: “*Derecho Penal. Parte General*”, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, pág. 397. Citado en ORNOSA FERNÁNDEZ, M. R.: “*Derecho Penal de Menores*”, *Op. Cit.*, pág. 35.

²⁷⁰ MANZANARES SAMANIEGO, J. L.: “*Niños y jóvenes criminales. Prevención...*”, *Op. Cit.*, pág. 136.

²⁷¹ IGLESIAS, A.: “*Educación e castigar*”, *Op. Cit.*, pág. 24.

- Juventud: Conlleva una atenuación de la pena. Desde un punto de vista legal, serán responsables penalmente pero gozarán de una imputabilidad disminuida o de semiimputabilidad.

Para otros autores, la adolescencia, se extiende de los 12 a los 22-25 años, y es una etapa de la vida dominada por las fuerzas del instinto que reclaman un largo periodo durante el que los jóvenes no han de ser obligados a comportarse como adultos porque se encuentran en un estadio entre el “salvajismo” y la “civilización”²⁷².

Desde un enfoque biológico, puede decirse que este periodo está marcado por la aceleración final del crecimiento y el inicio del desarrollo sexual secundario²⁷³.

Cada estudioso de la materia centra la adolescencia en franjas de edad distintas, aunque sin demasiado distanciamiento, pudiendo estimar como más aproximado el límite entre los 12 y los 18 años.

Desde un punto de vista psicológico, se entiende que es en la adolescencia cuando se produce una aceleración del desarrollo cognitivo y se forma la personalidad.

En cualquier caso, debe decirse que la adolescencia es un concepto muy marcado por la cultura y la historia de cada sociedad.

Cómo se viva la adolescencia va a depender en gran medida de un factor biológico, pero especialmente dependerá de la sociedad en la que se desarrolle, y las formas de la transición de la infancia a la vida adulta son muy variables.

En cualquier caso, e independientemente del marco de edad en la que se establezca, la adolescencia supone una etapa de tránsito entre la niñez y la edad adulta.

Con la LO 5/2000, de 12 de enero, a los menores de 14 años no se les exige responsabilidad penal alguna, ya que se les aplica lo dispuesto en las normas sobre protección de menores previstas en el C.C. y demás disposiciones vigentes. Así que, por encima de los 14 años, a los menores que cometan un delito o una falta, se les considerará plenamente responsables, imputables, aunque ello tenga consecuencias penales diferentes que para los adultos.

²⁷² FEIXÁ, CARLES: “*De los jóvenes, bandas y tribus*”, ARIEL, 2006, Barcelona, pág. 27.

²⁷³ FREEDMAN, Alfred y otros: “*Compendio de psiquiatría*”, EdSALVAT EDITORES SA., Barcelona, 1978, pág. 638.

5.- Principios informadores de la LORPM

Constituye un objetivo fundamental de la LO 5/2000, asentar el principio de que la responsabilidad penal que el menor presenta frente al adulto, tiene un carácter primordial de intervención educativa.

Entre los principios más importantes que orientan esta jurisdicción especial, destacan:

- El principio del superior interés del menor: Es el principio que más destaca en el Derecho Penal de menores y está previsto en el art. 3.1. de la CDN, si bien es cierto que este principio, anunciado ya en la Exposición de Motivos de la LORPM, ha planteado inconvenientes a la hora de dar con una definición del mismo mayoritariamente aceptada. Para GRANDE ARANDA²⁷⁴, *“la formulación jurídica del interés superior del niño supone la constatación de un principio general del Derecho de menores, y de ahí que sea un instrumento informador, de integración y de interpretación tanto de las normas e instituciones en que ese interés aparece tipificado como en las situaciones y relaciones de la vida corriente afectadas, ...”*.

El interés ha de conectarse con pautas técnicas y no formalistas por equipos de profesionales especializados en el marco de las ciencias no jurídicas, independientemente de que las medidas se aplicarán conforme a los principios generales: el acusatorio, la presunción de inocencia o el de defensa.

Este principio quiere decir que cuando un menor es acusado de un hecho delictivo, no se pondrá en marcha de forma inmediata el entramado de la justicia penal, sino que el Ministerio Fiscal, y gracias al principio de oportunidad, valorará la necesidad o no de incoar un procedimiento contra él dependiendo de si ello le producirá más ayuda que perjuicio²⁷⁵.

No obstante, hay que tener en cuenta, que en el proceso penal de menores, intervienen distintos agentes y existirán, por tanto, diversas opiniones a la hora de decidir qué es lo mejor para ese menor que ha cometido una infracción, por lo que al final, resultará que este principio no sea tan objetivo como debiera serlo, lo que puede dar lugar a infracciones al principio de seguridad jurídica y de igualdad.

²⁷⁴Citado en CADENA SERRANO, F.A. y otros en *“La Responsabilidad de los Menores”*, ES JUSTICIA DE ARAGÓN, Zaragoza, 2003., pág. 328.

²⁷⁵ORNOSA FERNÁNDEZ, M. R.: *“Derecho Penal de Menores”*, Op. Cit., pág. 84.

- El principio de igualdad del menor: Este principio está enfocado en la legislación de menores al recordar que, incluso cuando se trate de menores, estos tienen los mismos derechos que cualquier adulto, lo cual no siempre se había dado por hecho y no estaba amparado legalmente hasta que lo hizo la Ley 4/1992, de 5 de junio. Tendrá su principal sustento en el art. 14 CE.

- El principio de legalidad: Previsto en el artículo 43 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. Puede decirse que FEUERBACH fue el ideador de este principio cuando en la Ilustración estableció “*Nullum crimen, nulla pena sine previa lege*”. Es un principio rector de nuestro ordenamiento jurídico, y está previsto en el art. 25.1 CE. En la LORPM también se recoge este principio, concretamente en artículo 1.1, y se habla de tres tipos de garantías: la criminal, que impide castigar como delito las conductas que no estén previamente declaradas como tal; la penal, que prohíbe imponer penas que no estén previamente establecidas; la jurisdiccional, según la cual nadie podrá ser condenado sino en virtud de sentencia firme²⁷⁶.

Este principio es una exigencia básica de la seguridad jurídica. La LO5/2000, el CP y las Leyes penales especiales, constituyen la *lex previa*, la *lex scripta* y la *lex certa*, que salvaguardan la virtualidad de este principio²⁷⁷.

A cerca de la ejecución, no podrá ejecutarse ninguna medida establecida legalmente si no es en virtud de sentencia firme, ni en otra forma que la prescrita en la Ley y sus reglamentos²⁷⁸.

Debido a que el Reglamento de la LORPM en muchas ocasiones, en vez de completar la misma lo que hace es modificar algunos aspectos esenciales de la ella, con base en este principio, los Jueces de Menores pueden dejar de aplicar determinados preceptos de dicho Reglamento por entender que contradigan a la Ley, tal y como establece el art. 6 LOPJ.

- El principio de culpabilidad: Significa que la pena y las medidas deben demostrar que al autor se le puede reprochar una acción de forma personal, de modo que quien ha obrado sin culpabilidad, no puede ser castigado. El límite material de este

²⁷⁶ VAZQUEZ GONZÁLEZ, C. y SERRANO TÁRRAGA, M.D.: “*Derecho Penal Juvenil*”, *Op. Cit.*, pág. 329.

²⁷⁷ CADENA SERRANO, F. Á., y otros: “*La Responsabilidad Penal de los Menores*”, *Op. Cit.*, pág. 52

²⁷⁸ VIDAL MARTÍNEZ, F.: “*La Nueva Responsabilidad Penal del Menor. Según la Ley Orgánica 5/2000*”, Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A., Barcelona, 2000, pág. 108.

principio está en el *iuspuniendi*. Este principio implica también que la medida no podrá superar el límite de la gravedad de la culpabilidad del autor. Por supuesto, cuando en el autor concurra alguna de las causas de inimputabilidad o de exclusión de la culpabilidad, no podrá ser castigado²⁷⁹.

- El principio de intervención mínima: El Derecho Penal sólo castigará las infracciones que se consideren más perjudiciales para la sociedad y, por tanto, tendrá carácter fragmentario, la norma penal únicamente se utilizará en la defensa de los ataques más graves, y también un carácter subsidiario, pues se aplicará sólo para aquellas conductas que no puedan ser atajadas por otros medios de control social (*ultima ratio*)²⁸⁰.

Así, con la aplicación de este principio, se trata de evitar la incoación de expedientes a menores por hechos de poca importancia, lo que se ha llamado desjudicialización o derecho penal subsidiario.

- El principio de oportunidad: GIMENO SENDRA²⁸¹, entendería que se trata de la facultad básica que se otorga al titular de la acción penal de desistir de su ejercicio bajo ciertas condiciones, con independencia incluso de que se hubiera acreditado la realización de un hecho punible y la participación en él de un autor conocido. Está muy conectado con el anterior, y presupone otorgar amplias facultades al MF para decidir sobre el ejercicio de la acción penal, como explica el art.18 LORPM²⁸².

Este principio ya lo contemplaba la Ley 4/1992, de 5 de junio, y se concedía libertad absoluta al MF para iniciar acciones contra un menor o acordar directamente el archivo de las actuaciones, sin tener que informar a ninguno de los interesados, ni siquiera al Juez de Menores. Sin embargo, esa concepción tan amplia del principio de oportunidad, chocaba con los principios de legalidad y seguridad jurídica, por lo que se observó la necesidad de que se regulasen de forma específica, los requisitos que debían darse para

²⁷⁹ VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C. y SERRANO TÁRRAGA, M.D.: “Derecho Penal Juvenil”, *Op. Cit.*, pág. 328.

²⁸⁰ *Idem*, pág. 330.

²⁸¹ Citado en CADENA SERRANO, F. Á.: “La Responsabilidad Penal de los Menores”, *Op. Cit.*, pág. 50.

²⁸² VÁZQUEZ GONZÁLEZ C., y SERRANO TÁRRAGA, M.D.: “Derecho Penal Juvenil”, *Op. Cit.*, pág. 332.

justificar la falta de ejercicio de la acción penal, entre los que destacaban la motivación y la notificación a los interesados del acuerdo del Fiscal²⁸³.

- El principio de proporcionalidad: Implica que la gravedad de la medida deberá ser proporcionada a la del hecho cometido. En el derecho penal de menores, la proporcionalidad es la respuesta jurídica al menor infractor y debe estar basada en la intervención de naturaleza educativa con el mismo²⁸⁴.

Este principio se establece sólo para las medidas privativas de libertad, y para ello, primero habrá de tenerse en cuenta la pena privativa de libertad que correspondería a un adulto para el delito de que se trate según el CP.

- El principio acusatorio: Quiere decir que el Juez de Menores no podrá señalar una medida de mayor restricción de derechos o por un tiempo superior al solicitado por el Ministerio Fiscal. Además, no podrá exceder del tiempo que hubiera durado la pena privativa de libertad en caso de haber sido mayor de edad. Y por último, también cabe decir que no está previsto en esta Jurisdicción, ni la acusación particular ni la popular²⁸⁵, hasta la LO 15/2003, de 25 de noviembre, la cual introduce la figura del acusador particular. Así, el Juez ya puede decidir si procede o no el sobreseimiento de actuaciones cuando lo solicite el MF y se oponga la acusación particular. Sin embargo, esta reforma no ha conllevado la necesaria modificación legal en los preceptos de la LORPM, y por ejemplo, en los artículos en los que se regula la conformidad del menor con el hecho y la pena, sólo se hace constar que la misma podrá llevarla a cabo conforme a lo solicitado por el MF, y nada dice del acusador particular.

Está regulado en el art. 8 de la LO 5/2000, de 12 de enero y en el art. 24 de la CE, aunque aquí, no de forma expresa. Y asimismo lo contempla el art. 789.3 LECrim., que será la ley de aplicación supletoria según la Disposición Final Primera de la LORPM.

- El principio de resocialización: Dado que el menor internado es un sujeto que continúa formando parte de la sociedad, su vida en ese centro, debe inspirarse en la vida en libertad, favoreciéndose lo más posible los permisos de salida y reduciendo en lo que

²⁸³ ORNOSA FERNÁNDEZ, M. R.: “*Derecho Penal de Menores*”, *Op. Cit.*, pág. 92.

²⁸⁴ CADENA SERRANO, F. Á., y otros: “*La Responsabilidad Penal de los Menores*”, *Op. Cit.*, pág. 52.

²⁸⁵ VIDAL MARTÍNEZ, F.: “*La Nueva Responsabilidad Penal del Menor....*”, *Op. Cit.*, pág. 107.

se pueda, los efectos negativos del internamiento²⁸⁶. Este principio está previsto expresamente en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, concretamente en su artículo 55.

La resocialización tiene por objetivo mejorar la relación individuo-sociedad y es un principio básico en la ejecución de las penas de cara a su humanización²⁸⁷. Y para lograr el favorecimiento de los vínculos sociales y familiares con el menor que sufre una medida privativa de libertad, se cuenta con las comunicaciones y visitas de amigos y familia. Las comunicaciones, por supuesto, pueden ser telefónicas y escritas. Asimismo, también son clave para este fin, los permisos ordinarios y extraordinarios de salida, las salidas de fin de semana y las salidas programadas para la realización del programa individualizado que se le haya impuesto al menor en la ejecución de la medida en los internamientos en régimen abierto y semiabierto. Todo lo cual, viene regulado en el Reglamento de la LORPM.

6.- Las medidas susceptibles de ser impuestas a los menores

Si el proceso de socialización del menor falla, podría aparecer la desviación social y con ella, delincuencia juvenil. La causa por la cual los menores comienzan a cometer delitos, es debido a que, durante el proceso de aprendizaje y socialización, el individuo no ha interiorizado ni las normas ni las pautas de comportamiento²⁸⁸.

En el año 2.004 se creó la Agencia para la Reeducción y Reinserción del Menor Infractor para ejecutar las medidas adoptadas por los órganos judiciales en aplicación sobre la legislación sobre la responsabilidad penal de los menores²⁸⁹. En concreto, dicha Agencia se creó a través de la Ley 3/2004, de 10 de diciembre, la cual asume la ejecución de cuantas medidas sean necesarias para el cumplimiento de los aspectos y actuaciones recogidas en la LO 5/2000, de 12 de enero, de RPM, y en su Reglamento de desarrollo introducido por el RD 1774/2004, de 30 de julio, dirigiendo y coordinando todos los trabajos en marcha y las acciones previstas al efecto por las distintas

²⁸⁶ *Ídem*, pág. 108.

²⁸⁷ ORNOSA FERNÁNDEZ, M. R.: “*Derecho Penal de Menores*”, *Op. Cit.*, pág. 498.

²⁸⁸ DEFENSOR DEL PUEBLO “*Informe sobre el primer año de vigencia de la LRRPM*”, 2002, en BARROSO BENÍTEZ, I. y otros: “*El laberinto social de la delincuencia*”, *Op. Cit.*, pág. 71.

²⁸⁹ Balance Anual 2.007. Agencia para la Reeducción y Reinserción del Menor Infractor.

Conserjerías intervinientes del Gobierno Regional²⁹⁰. La Ley en cuestión, se compone de 16 artículos, en los que se determina la naturaleza, fines y funciones de la Agencia; su adscripción a la Conserjería de la CAM, su composición, donde destaca el Consejo de Administración, así como una Comisión de Asesoramiento Técnico, la cual se regula por el Decreto 48/2005, de 2 de junio.

En palabras de la Directora-Gerente de la ARRM, CARMEN BALGÓN; *“La ARRM se dedica a facilitar que la Administración de Justicia Juvenil de la Comunidad de Madrid pueda aplicar a los menores infractores todos los derechos y garantías reconocidos en el proceso penal, así como ha desarrollado la definición de los elementos estructurales, el Servicio de Inspección de Centros, un Plan de renovación de infraestructuras,...y elementos cualitativos como los Programas Educativos, Culturales y de Inserción Laboral, en aras todo ello a favorecer la reeducación y reinserción social de los menores infractores²⁹¹”*.

Este organismo ha desarrollado importantes proyectos que han permitido unos niveles de reinserción social altamente satisfactorias.

La Agencia se compone de:

- Consejo de Admón.: Presidente, Vicepresidente, Vocales y Secretario
- Presidente
- Director-Gerente
- Subdirección general de reeducación, reinserción y programas institucionales
- Comisión técnica de asesoramiento (E.T.)

Y se organiza funcionalmente de:

- Área de Asesoramiento Técnico: interviene en los procedimientos judiciales a través de los E.T., asesorando a los órganos judiciales acerca de la situación del menor
- Área de Menores en Conflicto Social: Se ocupa de ejecutar las medidas judiciales en medio abierto impuestas por los Juzgados
- Área de Coordinación de Ejecución de Medidas Judiciales: De ejecución de las medidas judiciales de internamiento y de permanencia de fin de semana en centros.

²⁹⁰ Jornadas Internacionales sobre Menores y Jóvenes con Responsabilidad Penal: Adolescentes en conflicto social. Madrid: 20 y 21 de julio de 2005.

²⁹¹ Balance Anual 2.006. Agencia para la Reeducación y Reinserción del Menor Infractor.

Durante el segundo semestre de 2007, la ARMMI elaboró un Reglamento de Régimen Interno de los Centros de Ejecución de Medidas Judiciales de Internamiento, contándose para ello con las sugerencias de los Juzgados de Menores, Ministerio Fiscal, Defensor Menor, Entidades Colaboradoras y Orgánicas sindicales, a fin de regular las relaciones entre los distintos organismos implicados en la materia.

VICENTE GARRIDO GENOVÉS, participó en el desarrollo de la Investigación para la Predicción de la Violencia que se llevó a cabo en el 2007 con más de 200 menores internos en Centros de Ejecución de Medidas Judiciales.

En 2007 también, concretamente en mayo, se creó el SOJ (Servicio de Orientación Jurídica) dirigido a Menores Infractores, y se hizo con la colaboración del ICAM, en los centros de cumplimiento de medidas de internamiento en régimen cerrado.

A la hora de llevar a cabo la imposición de las medidas y concretar su duración, hay que tener en consideración que en la jurisdicción de menores, rige el principio de flexibilidad²⁹², esto es; el Juez podrá imponer la medida que a su criterio sea más conveniente, sin embargo, existen 4 supuestos en los que se limita esa discrecionalidad judicial y que se encuentran en el art. 9 de la LRPM:

- Si el menor ha cometido una falta, sólo se podrá imponer una de las siguientes medidas: amonestación, permanencia de fin de semana, prestaciones en beneficio de la comunidad y privación del carné de conducir o privación de otras licencias administrativas.
- La medida de régimen de internamiento cerrado sólo se impondrá ante la comisión de delitos en los que haya mediado violencia o intimidación en las personas o haya actuado con grave riesgo para la vida o la integridad física de las mismas.
- El internamiento cerrado se impondrá siempre cuando: el menor de 16 años cometa un delito con violencia o intimidación o grave riesgo para la vida o integridad de las personas y se considere de extrema gravedad. Cuando aún teniendo el menor entre 14 y 18 años haya cometido un delito de homicidio, asesinato, violación, terrorismo, u otro con pena aparejada en el CP superior a 15 años.
- Nunca se pondrá el internamiento cerrado para conductas imprudentes.

²⁹²BARROSO BENÍTEZ, I. y otros: “*El laberinto social de la delincuencia*”, *Op. Cit.*, pág. 83.

En cuanto a los plazos, señalar que no se recogen plazos mínimos para la imposición de medidas en la legislación que regula la responsabilidad penal del menor, salvo en casos excepcionales de delitos de extrema gravedad cometidos por mayores de 16 años que el mínimo de la medida de internamiento en régimen cerrado será de 1 año. Sin embargo, sí existen plazos máximos en la Ley.

Si se trata de un menor de 16 años: no podrán exceder de 2 años, salvo que se trate de un delito de homicidio, asesinato, violación, terrorismos, u otro con pena aparejada en el CP superior a 15 años, en cuyo caso la mínima será de 1 año y la máxima 4 años, que además podrá ser complementada por otra medida de libertad vigilada por duración de hasta 3 años. Si se trata de prestaciones en beneficio de la comunidad, no podrán superar las 100 horas y la permanencia de fin de semana, no podrá superar los 8 fines de semana.

Si se trata de mayores de 16 años: las medidas tendrán una duración máxima de 5 años, salvo que se trate de un delito de homicidio, asesinato, violación, terrorismos, u otro con pena aparejada en el CP superior a 15 años, en cuyo caso la mínima será de 1 año y la máxima 8 años, que además podrá ser complementada por otra medida de libertad vigilada por duración de hasta 5 años. Si son prestaciones en beneficio de la comunidad, máximo se impondrán 200 horas, y en cuanto a la de permanencia de fin de semana, estos máximo podrán llegar a 16.

6.1.- Notas características de las medidas sancionadoras

Además de las medidas sancionadoras que se pueden imponer a un menor cuando ha cometido un ilícito penal, conviene advertir que, en proceso penal de menores, también está prevista la imposición de medidas cautelares, al igual que en el de adultos con idéntica finalidad, que podrá ser el aseguramiento de la eficacia del fallo cuando se dicte una sentencia condenatoria, o para asegurar la presencia del acusado en el juicio oral, o a fin de evitar la reiteración delictiva, o que el encausado actúe contra bienes de la víctima, o para evitar la ocultación de pruebas.

Como ocurre también en la jurisdicción de mayores, las medidas cautelares pueden ser civiles o penales, si bien serán estas últimas fundamentalmente las que afecten en la mayoría de los casos a los menores de edad. Sin embargo, una diferencia entre ambas jurisdicciones, sería que en la de mayores, no hay un precepto legal que las prevea ni

enumere como sí ocurre en la jurisdicción que ahora nos ocupa, donde se contemplan sus presupuestos de adopción, el procedimiento a seguir, el elenco de medidas aplicables o su duración.²⁹³ Estas medidas están expresamente previstas en la LORPM, en el Capítulo II de su Título III, artículos 28 y 29.

Si bien estas medidas no será objeto del presente trabajo por tratarse de cuestiones puramente procesales, únicamente se indican a continuación los tipos que ampara la LORPM, siendo tales:

- La medida de detención
- La Medida cautelar de internamiento
- La medida de libertad vigilada
- La prohibición de aproximarse o comunicarse con determinadas personas

Por su parte, las medidas que pueden ser impuestas a un menor una vez que, lógicamente, se acredite que ha cometido un hecho delictivo, son un total de 15 y están previstas en el artículo 7 de la LORPM.

En el apartado segundo de este precepto, se hace constar en relación a la más gravosa, esta es la de internamiento, que el mismo constará de dos períodos, el primero que se llevará a cabo en un centro, y el segundo se hará en régimen de libertad vigilada, en la modalidad elegida por el Juez. Y en cuanto a su duración máxima, la misma está prevista en los artículos 9 y 10 de la mentada ley.

Asimismo se prevé que puedan imponerse más de una medida de distinta clase, ya se trate de uno o más hechos, y deberá atenderse, no sólo a la prueba y valoración jurídica de los hechos, sino especialmente a la edad, a las circunstancias familiares y sociales, a la personalidad y al interés del menor²⁹⁴.

Antes de la reforma operada por la LO 8/2006, se debatía si cabía la imposición de varias medidas por una sola infracción, y después de la reforma se dijo expresamente que sí. Ello no es contrario al principio *ne bis in idem*, pues en realidad no se está castigando dos veces lo mismo, pues de hecho será interesante esta opción cuando, especialmente, con ella se impida el internamiento del menor infractor. Se da una gran libertad al Juzgador, pues no tiene que seguir unas normas a la hora de la determinación

²⁹³ VALBUENA GARCÍA, E.: “Medidas cautelares en el Enjuiciamiento de Menores”, Colección Monográficas ARANZADI (530), Navarra, 2008, pág. 61 y ss.

²⁹⁴ Apartados tercero y segundo del artículo 7.

de las medidas, ofreciendo así una gran flexibilidad en función de las necesidades preventivas específicas de cada menor²⁹⁵.

El límite fundamental a la hora de imponer varias medidas por un solo hecho cometido, es que no se podrán imponer medidas de la misma clase en una misma resolución²⁹⁶. Se entenderá que son de la misma clase “*cada una de las que se enumeran en el apartado 1 de este artículo*”. De todos modos, habrá una serie de cuestiones que tendrán que tomarse en cuenta:

- la libertad vigilada, al permitir una actuación global sobre el menor, suele hacer innecesarias otras medidas.
- Se evitará que una medida impuesta reporte excesivas exigencias al menor que no pueda cumplir, pues hay que evitar sobrecarga de obligaciones y actividades dado que puede tener un efecto contraproducente.
- Hay que evitar que la medida vulnere derechos resultando ser mucho más gravosa que la que le correspondería a un adulto por haber cometido la misma infracción.

Por otra parte, deberá tenerse en cuenta el art. 11 del Reglamento, según el cual, las medidas se cumplirán simultáneamente las que se relacionan en dicho precepto.²⁹⁷

Se trata de sanciones que forman parte del Derecho Penal español junto como las penas, las medidas de seguridad y las consecuencias accesorias del delito. Si bien es evidente que las sanciones tienen naturaleza penal, lo cierto es que la ley no acaba de ser clara acerca de la naturaleza de las mismas²⁹⁸.

²⁹⁵ DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, J. y otros: “*Comentarios a la Ley Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores*”, THOMSON, Pamplona, 2008, pág. 176.

²⁹⁶ Art. 7.4.

²⁹⁷ Art. 11 RD 1774/2004, de 30 de julio:

- a. *La Las medidas no privativas de libertad cuando concurren con otras medidas no privativas de libertad diferentes.*
- b. *La medida de permanencia de fin de semana cuando concorra con otra medida no privativa de libertad.*
- c. *La amonestación, la privación del permiso de conducir ciclomotores o vehículos a motor, o del derecho a obtenerlo, o de las licencias administrativas para caza o para uso de cualquier tipo de armas y la inhabilitación absoluta, cuando concurren con otra medida diferente.*

²⁹⁸ DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, J. y otros: “*Comentarios a la Ley Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores*”, THOMSON, Pamplona, 2008, pág.109 y 110.

6.2.- Tipología de medidas sancionadoras previstas en la legislación de menores

Hablando de las penas más apropiadas a imponer a los jóvenes infractores, la cuestión no radica en aplicarles las penas generales, reduciendo su duración, sino en buscar las sanciones más apropiadas a sus circunstancias. Antes de que estuviera en vigor la actual LORPM, se imponía al menor de 18 años que había cometido un delito, la misma pena que llevaría aparejado ese delito en la jurisdicción de mayores, si bien reducida en 1 ó 2 grados, que luego se podía sustituir la pena impuesta por internamiento en institución especial de reforma por tiempo indeterminado hasta conseguir su corrección, lo que llevaba al absurdo de que en muchas ocasiones estaban internados demasiado tiempo en una institución y en otras, que cumplían periodos de encarcelamiento demasiado breves, lo que en absoluto contribuye a la reinserción de ese menor, todo lo contrario. Como tampoco contribuyen los encarcelamientos por periodos muy cortos a la reinserción de los mayores, de ahí que existan los beneficios de la suspensión condicional de la pena o de la sustitución de esa pena de prisión por multa o por trabajos en beneficio de la comunidad, según los casos.

Las medidas que impone el juez tienen carácter indeterminado, al contrario de como sucede en la Jurisdicción de adultos, donde las penas y las medidas de seguridad tienen que estar perfectamente descritas.

Esta indeterminación viene amparada en el art. 19 de la LTTM., si bien ha recibido no pocas críticas debido a la inseguridad jurídica que genera.

Para un sector de la doctrina, las medidas sancionadoras tienen naturaleza de penas, aunque siempre se matice que son penas juveniles distintas a las penas del Derecho Penal de adultos.

Pero lo cierto es que no pueden ser consideradas penas debido a que en este sistema de medidas no existe el fundamento de la retribución característico de las penas de adulto, en estas, además, el límite está en la culpabilidad del autor, operando como límite al principio de proporcionalidad.

Otro sector de la doctrina, se inclina por asimilarlas a las medidas de seguridad (medias *sui generis*), y ello no es tan disparatado, toda vez que las medidas de seguridad se aplican a las personas que no tiene responsabilidad penal y se fundamentan en la peligrosidad criminal del autor, sin embargo existe un problema, y es que, las medidas de seguridad se hayan reguladas en el CP expresamente para los sujetos que no tienen responsabilidad penal por ser inimputables, casos de los arts. 101 a 103 del CP, así

como aquellos casos previstos en el art. 20 CP y de los sujetos a los que se les haya aplicado una eximente incompleta²⁹⁹.

Las medidas suelen carecer de un límite mínimo de imposición, salvando las excepciones previstas en el art. 10 LRPM. Y cuando se establece un mínimo, ello se hará de conformidad con las necesidades preventivo-especiales que presente el caso concreto³⁰⁰.

En cuanto al límite máximo de las medidas, tras la reforma de la LO 8/2006, se ha endurecido, así como otras cuestiones. En los casos en los que el menor comete determinados delitos con 16 ó 17 años, la medida de internamiento puede ser de hasta 8 años por una única infracción, y si se trata de la comisión de 2 ó más delitos, la sanción podrá ser de hasta 10 años. A ello hay que añadir la medida de libertad vigilada de hasta 5 años.

En el art. 17 de la LTTM de 1992, estaban previstas las medidas sancionadoras, las cuales son recogidas en el art. 7 de la LORPM, y son las que a continuación se enumeran:³⁰¹

- Amonestación o breve internamiento³⁰². Esta medida es de carácter admonitorio, que de cara a la función de defensa del menor que debe tener toda medida, es totalmente ineficaz porque no responde a los requisitos de continuidad de la atención del menor ni de exigencia pedagógica. Y paradójicamente era la que más se aplicaba durante la vigencia de la LTTM. En la práctica se trata de una reprobación llevada a cabo por el Juez dirigida a que el menor comprenda la gravedad de sus actos.
- Libertad vigilada: La pedagogía propugna el tratamiento del menor allí donde está la raíz de su problema; el barrio, la familia, la escuela... Por lo que esta medida debería aplicarse a todos los menores, excepto a aquellos que el conflicto lo tengan en su entorno social o familiar. Esta medida consiste en hacer un seguimiento de la actividad personal del menor de acuerdo con el programa de intervención elaborado al efecto y aprobado por el Juez de Menores. Esta medida es tan importante que puede ser aplicada tanto; como medida principal, como periodo de la medida de internamiento, como

²⁹⁹ VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C.: *“Delincuencia Juvenil. Consideraciones penales...”, Op. Cit.*, pág. 302.

³⁰⁰ DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, Julio y otros: *“Comentarios a la Ley Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores”*, THOMSON, Pamplona, 2008, pág. 127.

³⁰¹ LÓPEZ HERNÁNDEZ, G. M.: *“La Defensa del Menor”*, *Op. Cit.*, pág. 103.

³⁰² *Ídem*, pág. 107.

medida cautelar o como instrumento de control de la efectividad de la suspensión de la ejecución de la medida que haya sido impuesta en sentencia³⁰³.

El menor tiene que seguir ciertas pautas socio-educativas y queda obligado a mantener entrevistas y, en ciertas ocasiones, a cumplir determinadas normas de conducta. Al menor se le impone un educador específico por parte del Estado que le vigilará y supervisará a fin de comprobar si supera los factores que le llevaron a cometer la infracción³⁰⁴.

Esta medida es muy utilizada en el derecho comparado y tiene la mayor eficacia en comparación con otras medidas, especialmente con aquellas de privación de libertad. Es una buena medida como alternativa al internamiento en aquellos menores con riesgo a reincidir. Son de hecho las que más se han impuesto y se imponen.

El Juez y el MF pueden adoptar cualquier regla de conducta que consideren conveniente y adecuada para la educación del menor, con la única limitación de que no atente contra su intimidad. Las obligaciones que deba realizar se determinarán en la sentencia, si bien durante la ejecución de la medida, se pueden imponer otras obligaciones nuevas si se considera oportuno para la mejor evolución del menor³⁰⁵.

La eficacia de la medida de libertad vigilada, dependerá fundamentalmente del correcto funcionamiento en cada Comunidad Autónoma de equipos de Libertad Vigilada. Los órganos de justicia tienen que tener confianza de que se van a ejecutar por profesionales responsables. El juez deberá aprobar el programa de actividades o pautas socio-educativas que deberá llevar a cabo el menor con la supervisión del educador que le corresponda. Y aunque en la práctica no se da habitualmente, pero también se permite al Juez, de forma unilateral, imponer reglas de conducta dirigidas a la evitación de la reincidencia y su reinserción social. Ni se establece por la Ley cuáles son esas reglas, ni se imponen límites al Juzgador en cuanto al número de ellas que puede imponer, pero, pero supuesto, tendrá las limitaciones de los derechos fundamentales del menor, que nunca se podrán ver perjudicados³⁰⁶.

Si se incumple la medida de libertad vigilada, el Juez podrá optar por mantenerla, en los mismo términos o variando alguno de ellos, pero también podrá optar por sustituirla por un internamiento en centro semiabierto por el tiempo que restase para su cumplimiento.

³⁰³ CADENA SERRANO, F. Á.: “*Las medidas de la Ley Reguladora de la Responsabilidad Penal del Menor*” en BOLDOVA PASAMAR, M. Á.: “*El nuevo Derecho Penal...*”, *Op. Cit.*, pág. 108.

³⁰⁴ DÍAZ- MAROTO y VILLAREJO y otros: “*Comentarios*”, pág. 145.

³⁰⁵ VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C. y SERRANO TÁRRAGA, M.D.: “*Derecho Penal Juvenil*”, *Op. Cit.*, pág. 455.

³⁰⁶ DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, J.: “*Comentarios ...*” *Op. Cit.*, pág. 148.

- Prestaciones en beneficio de la comunidad: Para imponer esta medida se exige el consentimiento del menor, igual que ocurre con la pena de trabajos en beneficio de la comunidad para los adultos, pues nuestra constitución prohíbe expresamente los trabajos forzados, y por otra parte, porque la Ley del Menor huye expresamente de la utilización del término trabajo, prohibido por las leyes laborales para los menores de 16 años. Se trata de la realización de actividades no retribuidas en beneficio de la sociedad que guarden relación con el delito cometido. Esta medida aparece por vez primera con la LO 4/1992, de 5 de junio³⁰⁷.

Las prestaciones que deba desarrollar el menor, se tratará que guarden relación con la infracción cometida. Y nuevamente recordando la Exposición de Motivos, esta nos dice al respecto que el menor deberá comprender que con su conducta ha provocado consecuencias negativas a la colectividad o a determinadas personas y que comprenda que merece un reproche formal de la sociedad.

Se puede decir que esta medida está orientada a desarrollar el sentido de la responsabilidad del menor infractor. Se pretende que el sujeto al que se le impone comprenda que actuó de forma incorrecta, que merece el reproche formal de la sociedad y que la prestación de los trabajos que se le exigen es un acto de reparación justo³⁰⁸. Suelen abarcar actividad de limpieza en hospitales, asilos, establecimientos psiquiátricos; de reparación y mantenimiento en iglesias, escuelas, medios de transporte, edificios públicos, parques, etc...

Y como ya se ha dicho, siempre se requerirá el consentimiento del menor. Esto es idéntico para el caso de las penas de trabajos en beneficio de la comunidad que se imponen a los adultos que hayan cometido ciertos delitos, pues no podrán imponerse sin su consentimiento³⁰⁹, además puede decirse de estas a modo de resumen, que son un tipo de pena menos grave³¹⁰, que están dentro de la categoría de penas privativas de derechos³¹¹ y que tendrá una duración de un día a un año³¹².

Conviene que en la sentencia, se haga constar la medida o medidas alternativas en caso de incumplimiento de las prestaciones por parte del menor.

³⁰⁷ DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, J.: “Comentarios ...” *Op. Cit.*, pág. 149.

³⁰⁸ ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. y otros: “*Derecho Penal, Sociedad y ...*”, *Op. Cit.*, pág. 81.

³⁰⁹ Art. 49 CP

³¹⁰ Art. 33.3 CP

³¹¹ Art. 39 CP

³¹² Art. 40 CP

- Custodia a cargo de otra persona, familiar o de una sociedad tutelar³¹³: Si bien puede resultar una medida muy positiva, presenta varias dificultades, tales como; que hay que encontrar una familia adecuada suficientemente capaz, hay que encontrar al personal adecuado para hacer el seguimiento y debe disponerse de medios económicos suficientes, por lo que en la práctica, no es tan sencilla de llevar a cabo.

La medida trata de otorgar al menor un ambiente de socialización positivo mediante un periodo de convivencia determinado con una persona, familia o grupo educativo, que supla sus carencias afectivas. Tiene su origen en la Ley 4/92 sobre competencia y procedimiento de los Juzgados de menores: estudio de sus normas sustantivas y procesales³¹⁴. Además, esta medida enlaza con las Reglas de Beijing³¹⁵ en cuanto a su finalidad orientadora de la personalidad del menor.

- Ingreso en establecimiento público o privado: hay dos tipos según la duración:
 - o Breve internamiento: por uno o varios días. Resulta desaconsejable si no es con fines de observación³¹⁶. Puede descartarse por los siguientes aspectos negativos: carece de valor educativo, se le separa de su medio familiar y social, y resulta antieconómica, pues muchos de los menores podían ser atendidos en libertad.
 - o Largo internamiento: puede ser en casas de observación, aunque prácticamente en España no han existido, por lo que suele suceder que el menor ingrese en el reformatorio sin previamente ser observado.

Se aconseja que esta observación del menor por parte de los especialistas, se haga en régimen de libertad, en constante contacto con el medio social de origen del niño³¹⁷.

Y atendiendo a la libertad de la que goce el menor, existen:

- o Internamiento en régimen cerrado: Supone residir en un centro y desarrollar en el mismo todas las actividades habituales, educativas, laborales, formativas y de ocio³¹⁸. Según la Exposición de Motivos de la Ley, este

³¹³LÓPEZ HERNÁNDEZ, G. M.: “*La Defensa del Menor*”, *Op. Cit.*, pág. 124.

³¹⁴CADENA SERRANO, F. Á.: “*Las medidas de la Ley Reguladora de la Responsabilidad Penal del Menor*” en BOLDOVA PASAMAR, M. Á.: “*El nuevo Derecho Penal...*” *Op. Cit.*, pág. 110.

³¹⁵Las Reglas de Beijing, o también conocidas como Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores, fueron aprobadas por la Asamblea de la ONU el 29 de noviembre de 1985, no son vinculantes, sino que constituyen recomendaciones, y algunos de sus principios se encuentran incluidos en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño.

³¹⁶LÓPEZ HERNÁNDEZ, G. M.: “*La Defensa del Menor*”, *Op. Cit.*, pág. 126.

³¹⁷*Ídem*, pág. 128.

³¹⁸VIDAL MARTÍNEZ, F.: “*La Nueva Responsabilidad Penal del Menor...*”, *Op. Cit.*, pág. 83.

régimen “pretende una adquisición por parte del menor de los suficientes recursos de competencia social para permitir un comportamiento responsable en la comunidad, mediante una gestión de control en un ambiente restrictivo y progresivo autónomo”. Es la medida más grave prevista en la LO5/2000 que suele equipararse a la pena de prisión. A pesar de las recomendaciones internacionales, de restringir la aplicación de esta medida, lo que se ha hecho con la última reforma legal, ha sido precisamente ampliar los supuestos en los que podrá aplicarse³¹⁹.

- Internamiento en semilibertad: Estaba previsto en el artículo 128 del Reglamento y podía llevarse a cabo en casas de familia o en instituciones análogas. Dice LÓPEZ HERNÁNDEZ, que dentro de los tratamientos en régimen semiabierto, sólo puede darse en las comunidades terapéuticas.³²⁰
Las personas sometidas a esta medida residirán en el centro, pero podrán realizar fuera del mismo alguna o algunas de las actividades formativas, educativas, laborales y de ocio establecidas en el programa individualizado de ejecución de la medida. La realización de actividades fuera del centro quedará condicionada a la evolución de la persona y al cumplimiento de los objetivos previstos en las mismas, pudiendo el Juez de Menores suspenderlas por tiempo determinado, acordando que todas las actividades se lleven a cabo dentro del centro.
Esta medida implica un proyecto educativo en el que intervendrá personal de la comunidad, y el menor tendrá su residencia en el centro.
El art. 25.2 del Reglamento de la LO 5/2000, precisa que la actividad o actividades que se realicen en el exterior se ajustarán a los horarios y condiciones establecidos en el programa individualizado de ejecución de la medida, sin perjuicio de que, en función de la evolución personal del menor, la entidad pública pueda aumentar o disminuir las actividades en el exterior o los horarios, siempre dentro del margen establecido en el propio programa.
- Internamiento en régimen abierto: También residirán en el centro como domicilio habitual, si bien llevando a cabo las actividades del proyecto educativos en los servicios normalizados del entorno³²¹.

³¹⁹ VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C. y SERRANO TÁRRAGA, M.D.: “Derecho Penal Juvenil”, *Op.Cit.*, pág. 450.

³²⁰ LÓPEZ HERNÁNDEZ, G. M.: “La Defensa del Menor”, *Op. Cit.*, pág. 140.

³²¹ VIDAL MARTÍNEZ, F.: “La Nueva Responsabilidad Penal del Menor...” ,*Op. Cit.*, pág. 83.

Los jóvenes sometidos a esta medida, llevarán a cabo todas las actividades del proyecto educativo en los servicios normalizados del entorno, residiendo en el centro como domicilio habitual, con sujeción al programa y régimen interno del mismo. La diferencia esencial con la anterior medida, es que las actividades no se realizan únicamente fuera del centro, sino que se realizan todas en el exterior. El art. 26 del Reglamento, amplía el citado precepto en el sentido de acordar que las actividades en el exterior se llevarán a cabo conforme a los horarios y condiciones de realización establecidas en el programa individualizado de ejecución de la medida, y continúa diciendo que, en general, el tiempo mínimo de permanencia en el centro será de ocho horas, y el menor deberá pernoctar en este. No obstante, cuando el menor realice en el exterior una actividad formativa o laboral cuyas características lo requieran, la entidad pública podrá proponer al juzgado de menores la posibilidad de no pernoctar en el centro durante un período determinado de tiempo y acudir a este solamente con la periodicidad concreta establecida, para realizar actividades determinadas del programa individualizado de ejecución de la medida, entrevistas y controles presenciales.

- Internamiento en régimen terapéutico: Residiendo en centros en los que se lleva a cabo una educación especializada o tratamiento específico para jóvenes que padezcan anomalías o alteraciones psicológicas o en la percepción, dependencia a drogas o a bebidas alcohólicas³²².

El internamiento puede ser en régimen cerrado, semiabierto o abierto dependiendo de las necesidades de tratamiento que presente el menor. Si el menor no quiere acatar el tratamiento, se aplicará otra medida adecuada a las circunstancias, pero es muy complejo saber cuál es entonces la medida más oportuna, aunque es innegable que sin el consentimiento del menor el tratamiento está abocado al fracaso³²³.

- Ingreso en establecimiento especial para menores anormales

- Ingreso en centros de educación³²⁴:

- De tipo educativo: Se efectúa en los reformatorios. Se trata de menores con una personalidad conflictiva que por su corta edad son separados de su familia.

³²²Ídem, pág. 84.

³²³ DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, J.: “Comentarios a la Ley de Responsabilidad Penal de los Menores”, *Op. Cit.*, pág. 140.

³²⁴LÓPEZ HERNÁNDEZ, G. M.: “La Defensa del Menor”, TECNOS, Madrid, 1987, pág. 130.

- De tipo correctivo: Para los que tengan otras características más agudas, de agresividad o patología social, o que hayan cometido una infracción cuya naturaleza exija este tratamiento más duro. Pero dado que se ha carecido en la práctica de este tipo de centro, lo que se ha hecho ha sido habilitar secciones especiales dentro de los reformatorios.

Las medidas pueden ser clasificadas:

- A) En razón de su mayor o menor gravedad y su incidencia en los derechos del menor: amonestación, privación de derechos y privación de libertad.
- B) En atención a su duración: prolongadas, breves o inmediatas.

Para el aseguramiento del cumplimiento de la medida impuesta, el juez podía acordar, según el art. 17 de la Ley, las siguientes medidas:

- Requerimiento: Tiene una cierta correspondencia con la amonestación, ya que también es una medida de carácter leve pero que implica una mayor fuerza coercitiva y que va dirigida a adultos y no a menores como la otra.
- Imposición de vigilancia: Puede ser un instrumento más para impedir la segregación del menor de su medio social. Será un delegado designado por el juez quien ejerza la función de vigilancia. Esta medida, al igual que la libertad vigilada, se realizaba en el medio abierto³²⁵.
- Suspensión del derecho de guarda y educación: Se aplicará cuando los padres o tutores encargados del cuidado del menor, presenten un evidente y grave peligro para este. En la LTTM, se habla de esta medida en los artículos: 13, 14, 17, 18 y 19, así como en los artículos 182 y 83 del Reglamento. Esta medida sólo se extiende a los menores de 16 años, y si se trata de mayores de 16, entonces tendrán que intervenir los Tribunales Ordinarios.

Las conclusiones que extrae LÓPEZ HERNÁNDEZ de los Tribunales Tutelares de Menores, es que en la práctica no tienen una función positiva, sino más bien al contrario, puesto que el sistema que siguen es del todo represivo, y el Magistrado de Menores es quien ejerce ese control coercitivo en defensa del orden social que se estima amenazado³²⁶.

El menor, además, es considerado como peligroso social.

³²⁵Ídem, pág. 146.

³²⁶Ídem, pág. 202.

La resolución del Tribunal no tiene carácter definitivo, tal y como ocurre en la jurisdicción ordinaria, pues en esta, la medida que se haya impuesto puede modificarse e incluso anularse, y ello queda al más total arbitrio judicial.

Las consecuencias jurídicas previstas para los menores o jóvenes que cometen un delito, son de tres tipos:

- La pena juvenil: consistente en privación de libertad mediante el internamiento en un centro cerrado.
- Las medidas disciplinarias: entre ellas estaría el internamiento en centro abierto o semiabierto, el arresto de fin de semana y la privación de derechos.
- Las medidas educativas: entre ellas destacarían, por ejemplo, el tratamiento ambulatorio o ingreso en un centro socio sanitario o de educación especial, o la obligación de vivir con un familiar, comunidad o institución.

La pena no tiene solo la función de retribución, sino también la de prevenir el crimen. Como sanción abstractamente prevista por la ley, tiene el cometido de crear una justa y adecuada contramotivación al comportamiento criminal. Y como sanción concreta ejerce la función de resocializar al delincuente.

En realidad, no existe una clasificación de las sanciones equivalentes a las penas del CP, que se establecen en función de la gravedad del delito cometido. Y es que, en la legislación de menores, lo importante no es imponer un mal como reacción al delito, sino imponer la medida educativa más adecuada y menos lesiva de los intereses y derechos del menor³²⁷.

En la ley, como se verá a continuación, no parece que se siga un orden de mayor a menor gravedad de las medidas a la hora de detallarlas. Lo que si se desprende de la clasificación, es que se sigue sistema dualista entre medidas privativas y no privativas de libertad.

En resumen, y de forma esquemática, las medidas que la LO5/2000 propone, se subdividen en 3 grupos:

- Medidas privativas de libertad:
 - Internamiento: en régimen cerrado, en régimen semicerrado y en régimen abierto.
 - Internamiento terapéutico

³²⁷ LATTI, Giorgio: “*L’attività d’indagine sui minori*”, G. GIAPPICHELLO EDITORE-TORINO, 2001, Torino, pág. 135.

- Permanencia de fin de semana: Según la Exposición de Motivos de la Ley, esta se trata de una medida que combina elementos de la medida del arresto de fin de semana y de la medida de tareas socio-educativas o prestaciones en beneficio de la comunidad. Algunos jueces la imponen y acuerdan que su cumplimiento se hará en el propio domicilio del menor, salvo que represente un contexto contrario a los fines educativos de la ley

- Medidas no privativas de libertad con orientación educativa:
 - La libertad vigilada
 - Prestaciones en beneficio de la comunidad
 - Asistencia a un centro de día: Se introduce por primera vez con la LO 5/2000. Se ejecutará teniendo en cuenta que el horario de asistencia del sujeto deberá ser compatible con su actividad escolar o laboral, si la tuviere. El centro de cumplimiento puede ir variando en función de las necesidades del menor.
 - Realización de tareas socio-educativas: La persona sometida a esta medida ha de realizar, sin internamiento ni libertad vigilada, actividades específicas de contenido educativo encaminadas a facilitarle el desarrollo de su competencia social. Esta medida es especialmente adecuada cuando el menor presenta carencias relacionada con la interacción social o educativas vinculadas con la comisión del hecho delictivo. Es idónea cuando no se precisa una intervención educativa integral³²⁸.
 - El tratamiento ambulatorio: Tratará las mismas cuestiones que el internamiento terapéutico, con la diferencia que en aquí el menor puede permanecer en su entorno sin salir de su vida social y familiar. También aquí el rechazo a seguir el tratamiento, dará lugar a la imposición de otra u otras medidas
 - Amonestación: Esta medida consiste en la reprensión de la persona llevada a cabo por el Juez de Menores y dirigida a hacerle comprender la gravedad de los hechos cometidos y las consecuencias que los mismos han tenido o podrían haber tenido, instándole a no volver a cometer tales hechos en el futuro.

Con esta medida hay una importante indefinición, pues si bien la Exposición de Motivos de la LORPM contempla que la amonestación debe realizarse en sede judicial y celebrarse en un único acto, no precisa si será público o privado, ni tampoco las personas que pueden estar presentes. No caben las amonestaciones

³²⁸ DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, J.: “ *Comentarios....*”, *Op. Cit.*, pág. 154.

colectivas, debe ser personales, salvo que se trate de casos de codelincuencia con menores de características similares³²⁹.

Se trata de la medida más leve, idónea para autores primarios de entre 14 a 16 años.

- Convivencia con otras personas para orientar al menor: Atendiendo nuevamente a la Exposición de Motivos de la Ley, se trata de proporcionar al menor un ambiente de socialización positivo, y para ello, habrá que apartarle de su entorno criminógeno. Aunque no se exige la voluntad del menor para ejecutarla, es conveniente contar con su consentimiento para la eficacia de la medida. Esta medida no es de gran aplicación.

- Medidas no privativas de libertad complementarias de las medidas de orientación educativa:

- La prohibición de aproximarse o comunicarse con ciertas personas: Hay que contar con que esta medida tiene una gran influencia en la vida del menor, pues le va a suponer un cambio de domicilio en algunos casos, o de escuela en otros, ..., tampoco debe olvidarse que debe tenerse en cuenta para imponerla el hecho cometido y las necesidades tanto del infractor como de la víctima³³⁰.

- La privación del permiso de conducir ciclomotores y vehículos a motor, o del derecho a obtenerlo, o de las licencias para el uso de armas: Esta medida podrá imponerse como accesoria cuando el delito o falta se hubiere cometido utilizando un ciclomotor o un vehículo a motor, o un arma, respectivamente.

La Ley establece también, que si estas medidas no pueden ser ejecutadas por el órgano judicial que las impuso, se ejecutarán por los órganos administrativos correspondientes³³¹.

Se impondrá como medida única en los delitos contra la seguridad del tráfico, delitos de riesgo, utilización ilegítima de vehículos a motor, delitos relativos a la protección de la flora, fauna y animales domésticos, y como accesoria en delitos graves en que se utilicen automóviles, motocicletas o armas³³².

- La inhabilitación absoluta: La medida de inhabilitación absoluta produce la privación definitiva de todos los honores, empleos y cargos públicos sobre el que

³²⁹ *Ibidem*, pág. 156.

³³⁰ DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, J.: “*Comentarios ...*” *Op. Cit.*, pág. 159.

³³¹ Art. 8.4 del Reglamento de la LO 5/2000, de 12 de enero.

³³² VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C. y SERRANO TÁRRAGA, M.D.: “*Derecho Penal Juvenil*”, *Op. Cit.*, pág. 455.

recayere, aunque sean electivos; así como la incapacidad para obtener los mismos o cualesquiera otros honores, cargos o empleos públicos, y la de ser elegido para cargo público, durante el tiempo de la medida.

Esta medida se incorporó pensando en los jóvenes del entorno de ETA, aunque no exista una mención expresa a que no se pueda aplicar a otros supuestos a parte del terrorismo, es evidente que está pensada para truncar una carrera de apoyo a la banda terrorista³³³.

Se ejecuta simultáneamente con el internamiento en régimen cerrado y mantiene su vigencia, de 4 a 15 años una vez ha cesado aquel.

Su duración se determinará teniendo en cuenta la gravedad del delito, el número de ellos cometidos, y las circunstancias personales del menor. Carece de finalidad educativa³³⁴.

Todas estas medidas, están previstas y explicadas en el artículo 7 de la LORPM. Como se ha dicho al inicio de este apartado.

CAPÍTULO III: LAS STREET GANGS LATINAS O BANDAS CALLEJERAS DE TIPO VIOLENTO

La emergencia de la delincuencia organizada en Iberoamérica está estrechamente vinculada al desarrollo de la industria de las drogas. Así comienzan a surgir organizaciones criminales cuya ocupación primordial era la producción y comercio de la cocaína, especialmente, si bien también de otro tipo de drogas. Los países donde se producían, eran Bolivia, Ecuador, Perú y Colombia, y de ahí se exportaba a EE.UU, Europa y Asia.

En Cuba ocurrió algo muy significativo que marcaría la historia y origen del negocio de la droga en EE.UU., y ello sucedió cuando Fidel Castro se hizo con el poder en ese país en 1959, con su llegada, los gánster que dirigían los casinos de La Habana fueron

³³³ DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, J. y otro: “Comentarios a la Ley Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores”, *Op. Cit.*, pág. 160.

³³⁴ VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C. y SERRANO TÁRRAGA, M.D.: “Derecho Penal Juvenil”, *Op. Cit.*, pág. 465.

expulsados de Cuba. Muchos de sus socios emigraron, algunos de ellos narcotraficantes, a EE.UU y se establecieron en Nueva York, Nueva Jersey y Miami, donde fueron importando, cada vez en mayor medida coca procedente de Colombia. También se dieron en los años '60 importantes cultivos de marihuana en La Guajira, en el norte del país, y los colombianos, para poder introducirla en el mercado estadounidense, tuvieron que contar con los mafiosos italianos allí afincados y en Panamá. EE.UU. era el principal país consumidor de cocaína, droga que iba ya sustituyendo a la heroína, y de ahí que los mafiosos alentaran a los colombianos a importar esta sustancia que elaboraban en la selva debido al difícil acceso para que los laboratorios no fueran descubiertos³³⁵.

En Centroamérica y en América del Sur, la delincuencia que ha creado más alarma social, y sigue haciéndolo, es sin duda aquella protagonizada por los grandes cárteres de la droga y también por las pandillas callejeras, que en muchas ocasiones han llevado a cabo ilícitos penales conjuntamente por intereses económicos o de otro tipo. Los cárteres más importantes en cuanto a su poder y número de personas, son los de Colombia y Méjico, y las pandillas, por su parte, al ser tan numerosas, se han ido creando en muchos países latinoamericanos, si bien se hará mención especial a aquellos donde su presencia ha sido y es más acusada.

La gran proliferación de las *gangs* producida en los años '90 en las calles de las ciudades de EE.UU., ha ocasionado que se realicen importantes investigaciones acerca de las relaciones de las *gangs* con la violencia y el tráfico de drogas. En un estudio que se realizó en aquel país en 1.995, se estimó la existencia de más de 1.000 *gangs*³³⁶. Con los años esta cifra ha ido aumentando, siendo prácticamente imposible dar una cifra exacta de las que se conocen porque muchas de ellas son ramificaciones de otras, y al igual que se crean, algunas desaparecen en un corto periodo de tiempo.

Los Ángeles es una ciudad referente para las *gangs* de los Estados Unidos, siempre lo ha sido, y ello vino especialmente corroborado en 1.994, cuando se contabilizaron 779 homicidios a manos de las bandas solo en esa ciudad. Los estudios que se hicieron sobre esto, incluyeron homicidios acaecidos en 5 áreas del centro/sur de la ciudad, elegidas por sus altos niveles de proliferación de bandas y actividades ilegales relacionadas con las drogas.

³³⁵ DE LA CORTE IBÁÑEZ, L. y otro: "*CRIMEN ORG: Evolución...*", *Op. Cit.*, pág. 135.

³³⁶ RONALD HUFF, Clarence: "*GANGS IN AMERICA*", 2ª Ed., California, 1996, pág. 4.

Entre los años 1988 y 1992, el número de ciudades donde se registraron crímenes en el seno de las bandas, se incrementó en un 22,1%, y según estadísticas oficiales que se realizaron en 1.992, se pudo determinar que existían al menos 4.881 *gangs* y 249.324 miembros, que con el tiempo se han ido incrementando, no sólo en número, sino también en extensión, pues se fueron haciendo más presentes en más ciudades.

Cientos de personas mueren en LA abatidas por las St.G., y miles sufren los efectos negativos que generan en la sociedad, no sólo norteamericana, sino en la de numerosos territorios del mundo.

El fenómeno de las Maras, tipología de agrupaciones juveniles de carácter violento de origen centroamericano, es de gran relevancia en la actualidad, pues ya no se circunscribe únicamente a países tales como Honduras, Guatemala o El Salvador, naciones cuna de estos grupos, sino que también se ha extendido en los últimos años a países europeos como es el caso de España.

Las pandillas, como tales, son un fenómeno contemporáneo, con pocos años de historia y que inicialmente, como se verá, no pasaban de ser grupos de jóvenes en búsqueda de solidaridad y diversión en ciudades donde no existían lugares de socialización³³⁷ y donde, además, existían grandes niveles de racismo y xenofobia.

En nuestro país contamos con la implantación de un gran número de “bandas latinas”, si bien la referencia a estas va a ser sucinta, en concreto se ofrecerán detalles de aquellas que son las más conocidas y que mayor repercusión han tenido y tienen en la actualidad.

En un programa televisivo llamado “La mafia por dentro”, LOU FERRANTE, un ex jefe mafioso, se siguen las andanzas de éste, quien, en cada episodio utiliza su experiencia como capo pandillero de Nueva York para mostrar a la audiencia el día a día de los delincuentes pandilleros y descubrir qué es lo que realmente alimenta el poder de las pandillas³³⁸. Para realizar sus documentales, viaja por todo el mundo y se adentra en las bandas más peligrosas de cada país para explicarnos cómo funcionan por dentro, Méjico, El Salvador, Filipinas, Estados Unidos, Italia, Polonia, etc... explorando de lleno las diversas organizaciones, ahondando en las particularidades culturales de sus integrantes, tanto presos como los que están en libertad.

³³⁷ VINYAMATA, Eduard: “*Pandillas y Maras. Aproximación a su comprensión y propuestas de estrategia de solución del conflicto que éstas generan desde la perspectiva de la Conflictología*”. TIRANT LO BLANCH, Valencia, 2008, pág. 11.

³³⁸<http://www.sinembargo.mx/19-03-2013/562938>. Consultada por última vez el 15 de junio de 2014.

Para lograrlo, convive con reos para así darle al público una insólita visión “desde dentro” de un mundo oscuro y clandestino y .explicar con todo detalle el origen y la historia de estas bandas criminales, así como la manera en que establecen y desarrollan. El trabajo que lleva a cabo desde luego no es fácil dado el hermetismo de estos delincuentes.

Estos grupos suelen poseer estrictos códigos de conducta que rigen múltiples aspectos de la vida de sus miembros, tanto fuera como dentro de la prisión. Incluso detrás de las rejas, llevan a cabo sus actividades y mantienen el control en sus comunidades.

“La mafia por dentro” es un programa emocionante que muestra cómo es la vida cotidiana de sicarios y otros seres marginales y peligrosos de toda laya, narrado por un hombre que comprende sus dinámicas precisamente porque las ha vivido, por tanto resulta muy ilustrativo de lo que a continuación se tratará.

1.- Definición de las bandas callejeras o pandillas

La banda puede ser definida como: Forma de microcultura emergente en sectores urbano-populares. Grupo informal localizado de jóvenes de las clases subalternas, que utiliza el espacio urbano para construir su identidad social. Cada banda puede tener su propio estilo o ser producto de una mezcla estilos existentes en su medio social³³⁹.

O también puede definirse como: Agrupación juvenil de carácter informal, propia de ámbitos urbano-populares, que se caracteriza por la vinculación a un territorio local, por un liderazgo situacional, y por la solidaridad moral que se da entre sus miembros³⁴⁰.

El sociólogo Frederic Thrasher³⁴¹ enfatiza la pandilla como un grupo formado espontáneamente que se integra a través del conflicto (peleas entre pandillas). La marginalización, informalidad organizativa y la violencia son aspectos centrales que también están incorporados en definiciones más recientes. Por su parte KLEIN, enfatiza el término pandilla callejera, excluyendo a otros grupos como los terroristas, los “*prisongangs*” y los “*bikergangs*”, entre otros, y caracteriza las pandillas según

³³⁹ FEIXÁ, Carles y PORZIO, Laura: “*Culturas Juveniles en España*”, Instituto de la Juventud, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2004, pág. 21.

³⁴⁰ FEIXÁ, C.: “*De los jóvenes, bandas y tribus*”, *Op. Cit.*, pág. 323.

³⁴¹ THRASHER, Frederic Milton: “*The Gang: A study os 1313 gangs in Chicago*”, University of Chicago Press, 1927.

características tales como: edad, género, etnia, territorialidad y orientación al crimen y padrones de crimen.

KLEIN habla de dos concepciones existentes acerca de las gangs, una que las definiría sin hacer referencia alguna al crimen, y otra que lo haría basándose fundamentalmente en este elemento como si aquel fuera precisamente el más característico de cualquier gang. Y la posición de KLEIN se situaría entre medias de ambas y lo hace por la propia percepción que tienen de sí mismos los pandilleros³⁴².

Para el FBI, una gang es un grupo de jóvenes que se juntan para llevar a cabo actividades antisociales y criminales. KLEIN discrepa de esto porque entiende que una banda es mucho más que eso, y que entre los jóvenes que se unen a ellas, priman más otros factores, tales como la diversión o la identidad y status que proporcionan.

Walter Miller ofrece una definición bastante amplia basada en las entrevistas con la policía, los medios y otros informantes: *“la pandilla juvenil es una asociación voluntaria de pares, unidos por intereses comunes, con un liderazgo identificable y una organización interna, que actúa colectiva o individualmente, para lograr algunos objetivos inclusive actividades ilegales y el control de un territorio, equipamiento o negocio.”*³⁴³

En realidad, no hay una definición única en EE.UU. de las gangs, pero la más apropiada sería la recogida en el CP de California de 1988, que las define como: *“Grupo de 3 ó más personas que se reconocen dentro de una identificación común, un nombre, un símbolo,..”*³⁴⁴.

Y esta misma definición se basa el policía y presidente del ILGIA, Nelson Arriaga: Pandilla son 3 ó más jóvenes con símbolos y nombre propios con fines delictivos. Tienen el control de un área. Reclutan otros miembros, pintan grafitis para darse a conocer, pelean por el territorio y cometen delitos para engrandecer su nombre. Además, afectan a la economía, por los delitos que se comenten en su seno; a las escuelas, pues distraen a los alumnos; a los negocios, por las extorsiones a los mismos que realizan; a las prisiones, debido a las peleas y conflictos que generan en ellas; a las

³⁴² KLEIN, Malcolm W.: *“The American Street Gang. Its nature, prevalence and control”*, Oxford University Press, Nueva York, 1995, pág. 24.

³⁴³ “Definición y categorización de las bandas”, Departamento de Seguridad Pública de la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos (OEA), Washington, 2007, pág.42, <http://www.oas.org/dsp/documentos/pandillas/Informe.Definicion.Pandillas.pdf>.

³⁴⁴ HAUT, François y QUÉRÉS, Stéphane: *“Les bandes criminelles”*, Press Universitaires de France, París, 2001, pág. 15.

fuerzas armadas, donde suelen enviar a sus miembros para que adquieran formación militar y cuando regresan tras recibir sus entrenamientos, entrenan a nuevos miembros...

En palabras de ARRIAGA, *“para los pandilleros, ser pandillero es una profesión, y cuando salen de la cárcel no cambian”*³⁴⁵.

Los miembros investigadores sociales internacionales de la “Red Eurogang”³⁴⁶, cuya labor primordial es trabajar en el desarrollo de una serie de protocolos de investigación para facilitar estudios comparativos, han realizado una definición de banda, porque tener determinados criterios bien definidos es necesario para poder realizar su trabajo, en busca de un consenso definicional para que los investigadores puedan seguir estudiando bandas en distintas localidades³⁴⁷, así consideran que se trata de: *“un grupo juvenil, duradero, con orientación hacia la calle y otros espacios públicos y con una identidad grupal definida de forma primordial por la participación en actividades delictivas”*. “Duradero” porque ese grupo debe llevar varios meses existiendo, debe perdurar en el tiempo. “Con orientación hacia la calle” por el hecho de que los miembros del grupo pasan mucho tiempo por la calle. “Juvenil” pues sus edades variarán desde la adolescencia hasta los 22-25 años normalmente. “La actividad delictiva” ya que además de tener una conducta antisocial, ésta suele ser también criminal. Y “una identidad grupal” se refiere al propio grupo, no a los individuos, lo que implica la aceptación de participar en actividades ilegales³⁴⁸.

La banda o pandilla como grupo estable de jóvenes que es, y con presencia en espacios públicos que deriva su identidad grupal de la participación en actividades delictivas, no deben confundirse con:

- Bandas criminales organizadas de adultos
- Otros grupos no criminales de jóvenes

³⁴⁵ FORO ABIERTO: *“Grupos juveniles de carácter violento: Estrategias de intervención”*, Madrid, 12 y 13 de Mayo de 2010.

³⁴⁶ RED EUROGANG: Es un colectivo internacional de investigadores europeos y estadounidenses que estudian las pandillas juveniles y su influencia en las sociedades entre las que se asientan y, además, facilitan el desarrollo de estudios sobre pandillas en el contexto europeo y tratan de integrar tradiciones teóricas y metodológicas europeas con las estadounidenses. Desarrolla protocolos metodológicos para facilitar análisis comparados y también publican investigaciones.

³⁴⁷ MEDINA ARIZA, Juan José: *“Consideraciones criminológicas sobre las bandas juveniles”*, Artículo de la Revista de Derecho Penal y Criminología, UNED, 3.a Época, nº 3 (2010).

³⁴⁸ KAZYRYTSKI, Leanid: *“Memoria científica del proyecto: ESTUDI QUALITATIU COMPARAT SOBRE BANDES JUVENILS: CONCEPTE, TIPOLOGIA I DINÀMIQUES”*, 2005, pág. 2, <http://www.recercat.net/bitstream/2072/2177/1/2005BE00532.pdf>

Es importante distinguir gangs como redes sociales concretas con una orientación delictiva de gangs como un elemento cultural que penetra en los estilos juveniles a través de la TV, la música e internet.

Para KLEIN, las bandas serían un tipo cualitativamente diferente al de una mera agrupación juvenil, y como características que especialmente las diferencian de una agrupación juvenil, estarían los discursos internos sobre la violencia y la marginación social, lo que les hace reforzar los lazos de unión al grupo. Pero no todos los grupos de delinquentes juveniles son bandas, y en la práctica a veces resulta complicado determinar qué grupos serían bandas y que grupos no.

Algunos de los problemas que surgen al estudiar las bandas o pandillas serían:

- Que se trata de un concepto amplio que engloba grupos muy distintos
- Que es un concepto desarrollado para la investigación académica, pero tiene sentido aplicarlo desde el punto de vista de intervención.
- El uso de la etiqueta “banda” o “pandilla”, no se aplica de forma equitativa y su aplicación tiene importantes consecuencias individuales y grupales.

Pero algo que debe quedar claro, es que las bandas de los EE.UU. no son las bandas que podamos conocer en España, a pesar de que la cultura de las bandas callejeras ha sido en cierta medida “exportada” desde el continente americano a Europa, y de hecho, a lo largo de este trabajo se tratarán de evidenciar esas diferencias.

El fenómeno de las Maras, tipología de agrupaciones juveniles de carácter violento de origen centroamericano, es de gran relevancia en la actualidad, pues ya no se circunscribe únicamente a países tales como Honduras, Guatemala o El Salvador, naciones cuna de estos grupos, sino que también se ha extendido en los últimos años a países europeos como es el caso de España.

Las pandillas, como tales, son un fenómeno contemporáneo, con pocos años de historia y que inicialmente, como se verá, no pasaban de ser grupos de jóvenes en búsqueda de solidaridad y diversión en ciudades donde no existían lugares de socialización³⁴⁹ y donde, además, existían grandes niveles de racismo y xenofobia.

En nuestro país contamos con la implantación de un gran número de “bandas latinas”, si bien la referencia a estas va a ser sucinta, en concreto se explicarán detalles de aquellas más conocidas y que mayor repercusión han tenido y tienen en la actualidad,

³⁴⁹ VINYAMATA, E.: “*Pandillas y Maras...*”. *Op. Cit.*, pág. 11.

pues el objeto central de este estudio son estas bandas pero más por lo que suponen en el continente americano que en el europeo, donde su influencia es menor.

Las pandillas ofrecen una identidad alternativa que se apoya sobre un vocabulario más o menos común que destaca:

- La importancia de una serie de ritos de iniciación
- Normas internas de comportamiento
- Un lenguaje externo de identificación

Scott Decker contrastaba distintas maneras de conceptualizar la organización de las pandillas o maras³⁵⁰. A modo de ejemplo, según el modelo corporativo, existen súper-pandillas con presencia nacional, un importante grado de organización y control centralizado que se fundamentan en la obtención de beneficios en los mercados ilegales. Este modelo prácticamente asemeja las pandillas al crimen organizado, por lo que no tiene muchos seguidores.

Las pandillas no existen como entidades organizativas formales, constituyen redes sociales dispersas, permeables, fluidas e inestables y locales fundamentalmente. Por ello, en realidad no serían demasiado diferentes de otros grupos de adolescentes o jóvenes adultos. Y como en cualquier grupo social, en las pandillas también hay personas con un mayor grado de liderazgo, pero este es eventual.

El Centro de Estudios y Programas Interamericanos en 2007, concluía que³⁵¹:

- Mientras que la violencia en el seno de las pandillas juveniles es un problema, ésta no tiene lazos de unión fuertes con la derivada del narcotráfico y del crimen organizado.
- Tan sólo una pequeña parte de los miembros de las pandillas de El Salvador, Honduras y Guatemala, tiene lazos con el crimen transnacional.

El concepto Mara se ha aplicado desde sus orígenes a las pandillas de delinquentes juveniles centroamericanas, de El Salvador, Guatemala, Honduras y Méjico, que emigraron a EE.UU., especialmente a California.

La banda de la Calle 18, que tuvo sus comienzos en los '60, estaba compuesta por inmigrantes mexicanos en Los Ángeles, aunque con el tiempo fueron admitiendo a

³⁵⁰ MEDINA ARIZA, Juan José y otros: "*Maras y pandillas, comunidad y policía en Centroamérica. Hallazgos de un estudio integral*", DEMOSCOPIA, S.A. Estudio financiado por la Agencia Sueca de Cooperación internacional para el desarrollo (ASDI) y el Banco Centroamericano de Integración Económica 2007, prólogo. <http://www.undp.org.gt/data/publicacion/Maras%20y%20pandillas,%20comunidad%20y%20polic%C3%ADa%20en%20centro%20am%C3%A9rica.pdf>.

³⁵¹ *Ídem.*

miembros de otras nacionalidades, debido al afán de imponerse sobre otras bandas que asolaban los barrios de la ciudad californiana.

Su principal banda rival era la Mara Salvatrucha o Calle 13, creada por el salvadoreño “El Flaco Stoner”³⁵² después de que no fuera admitido por la Calle 28. Y aunque pasó una temporada en prisión, cuando salió en libertad volvió a tomar las riendas de la banda, la cual creció notablemente a partir de los ’80 cuando muchos salvadoreños inmigraron a California por la guerra civil que se libraba en el país centroamericano.

Dado que ambas pandillas crecían de forma peligrosa en California, y con ellas la violencia en las calles, se crearon leyes y una nueva política para hacerlas frente, y debido a ello, algunos de sus miembros emigraron a México y otros países centroamericanos puesto que en EE.UU. se sentían demasiado perseguidos.

En 1992 se vivió uno de los disturbios más graves en L.A. y cientos de jóvenes latinos pandilleros fueron encarcelados y muchos de ellos expulsados junto con sus familias a sus países de origen³⁵³. De ahí que luego implantaran sus maneras, simbología, tatuajes y jerga en esos países y se desarrollaran allí diversas pandillas callejeras violentas, donde creció la violencia y la delincuencia, especialmente en Honduras.

Destacaba entre los miembros de las maras su interés por imponer su dominio en determinados barrios.

Las maras se dividen en *clikas*, y cada una de ellas está encabezada por un leader y por encima de este habrá otros jefes más grandes. Los miembros más veteranos componen la Base Dura. En niveles inferiores estarían los novatos, los aspirantes y los simpatizantes.

En 2003, varios países centroamericanos dieron la alarma de que miles de jóvenes estaban integrados o vinculados con pandillas tales como la *M-18*, la *MS-13* u otras como los *Vatos Locos*, *Mao Mao*, *Los Charly*, etc...

Las maras utilizan una simbología y un lenguaje propios forjados en ambientes marginales y carcelarios, incluso emplean códigos especiales que les permiten tener comunicaciones secretas³⁵⁴.

³⁵² DE LA CORTE IBÁÑEZ, L. y otro: “*CRIMEN ORG: Evolución...*”, *Op. Cit.*, pág. 171.

³⁵³ *Ídem*. Pág. 172.

³⁵⁴ *Ibidem*.

Otra característica típica de estas agrupaciones violentas, es la corta edad de la mayoría de sus miembros.

El ingreso en la mara no es fácil, antes bien es violento y peligroso, y dependerá de en qué escalón de la pirámide de la pandilla quiera ingresar ese pandillero para que sea sometido a un reto u otro. Por ejemplo, los aspirantes que quieran llegar a tener la categoría de novatos e ingresar en la mara, pueden ser obligados a soportar una tremenda paliza por parte de sus futuros “hermanos”, o pueden pedirle que participe en una pelea de maras de otra banda. Si en cambio aquello que pretende ese joven es comenzar a formar parte de la Base Dura, en ese caso, debe demostrar que es capaz, por ejemplo, de asesinar a un pandillero rival o a un policía.

Las maras cada vez han ido aumentando su actividad y gravedad delictiva, hasta el punto que, a modo de ejemplo, la MS-13, ha colaborado con cárteles mexicanos que han contratado a sus miembros como sicarios, pero participaban en otro tipo de delitos además, como era el tráfico de drogas y de inmigrantes.

A partir del año 2000, se hicieron políticas represivas de las maras, como Ricardo Maduro, que impulsó en Honduras una campaña casi militar para desarticular la Mara Salvatrucha, entre otras. Gracias al encarcelamiento de muchos líderes mareros se hicieron pactos de no agresión entre distintas maras.

Habiendo realizado ya someramente una distinción entre las pandillas y la criminalidad organizada, vamos a ver a continuación más en detalle este tipo de agrupaciones juveniles.

2.- Origen y evolución de las pandillas hispanas

Las bandas jóvenes han sido parte del paisaje urbano del Norte de América por más de 200 años³⁵⁵. En el siglo XVIII, bandas tales como *Los Fly Boys*, *The Smith's VI* y *Gang*, y los *Bowery Boys*, fueron muy conocidas en las calles de Nueva York. Dado que la inmigración europea fue creciendo durante el siglo XIX, bandas como *The Kerryonians*, proveniente de Kerry, en Irlanda, y *TheFortyThieves* formadas en los barrios bajos del este del país fueron proliferando rápidamente, y se ponían nombres tan llamativos como: *The Plug Uglies*, *The Roach Guards*, *The Hide-Binders* (que

³⁵⁵ RONALD HUFF, C.: "GANGS IN AMERICA", *Op. Cit.*, pág. 39.

comprendían principalmente carniceros), *The Old Slippers* (un grupo de aprendices de zapateros) y *The Shirt Tails*.

El comercio ilegal en el alcohol era un rasgo central de la vida de las bandas. Muchas de estas bandas nacieron en las esquinas de comestibles que antes fueron lugares de negocios y centros sociales de los vecindarios. Entonces, aunque no estaban envueltas en robos u otras actividades ilegales, solían guardar su territorio con armas, incluso con piedras. Rara vez utilizaban la fuerza para defender sus barrios, y pronto acabaron uniéndose en contra de la policía.

En el siglo XIX, las bandas emergieron especialmente en Chicago y en otros centros industriales, y en el siglo XX, muchas estaban ya compuestas por miembros de origen mexicano de comunidades de California y del suroeste.

El estudio de THRASHER, uno de los padres de la Escuela sociológica de Chicago que lleva por título “The Gang” publicado en 1927, constituye el punto de partida de los estudios sobre pandillas juveniles.

THRASER concibe a la pandilla como: “Agrupación juvenil estable que cuenta con una identidad grupal construida a través de la participación en actos violentos o delictivos, y que ofrece unos patrones de identificación a sus miembros que les permite organizar su vida cotidiana”.

Las 1.300 bandas callejeras identificadas por THRASHER, fueron localizadas en vecindarios económicamente desfavorecidos del Chicago industrial en los años ‘20. THRASER, interpretó la subida de las bandas como síntomas de deterioro de los vecindarios y de los cambios en las poblaciones que acompañaron la industrialización de la ciudad.

En el Chicago de principios del s. XX, existía una gran mezcla de etnias, culturas y conflictos. La sociología, comenzaba a tomar interés en estudiar fenómenos que hasta entonces no habían sido prácticamente objeto de análisis, tales como: la prostitución, la vida bohemia, la delincuencia,... Empezaron a surgir las bandas juveniles callejeras (streetgangs), y estas comenzaron poco a poco a preocupar a las instituciones por sus actividades delictivas, su desobediencia a la autoridad, su extravagancia,... llegando como fenómeno y objeto de estudio, a despertar un gran interés entre los investigadores de la Escuela de Chicago³⁵⁶.

³⁵⁶ FEIXÁ, C.: “De los jóvenes, bandas y tribus”, *Op. Cit.*, pág. 62.

Las bandas de Chicago, se componían de jóvenes inmigrantes europeos, la mayoría de Polonia, Italia e Irlanda, y también de Alemania, Suecia y Rusia.

THRASER identificó a menos del 8% de las bandas como de origen africano y ninguna de origen hispánico. Aunque las bandas étnicas de Europa descendieron hacia 1.960, aquellas compuestas por miembros de origen africano y adolescentes de Puerto Rico emergieron a lo largo de las ciudades en los años siguientes a la II Guerra Mundial.

Hasta los años '70, las gangs estaban solo presentes en los grandes centros urbanos, tales como Nueva York, Chicago, Philadelphia y Los Ángeles, pero en la actualidad esto ya no es así, pues también están presentes en las pequeñas urbes, repartidas por todos los estados de EE.UU, y hoy reflejan la diversidad étnica y racial de este extenso país.

De ahí que se pueda considerar, que las bandas callejeras de origen latinoamericano, tengan o, tuvieran, dos orientaciones contrapuestas: por un lado la de movimientos de tipo humanitario, que actuarían en pro de la dignidad y del progreso social de sus miembros en función de los contextos sociales en donde se desarrollen, y por otro lado, la de grupos extra-sistema, contextualizados en función de conveniencias que les son propias, y que promoverían cualquier medida y en cualquier entorno social, para lograr sus fines³⁵⁷.

Las bandas callejeras tienen su origen, como decía, en California, donde se produjo una gran inmigración y existían importantes niveles de xenofobia hacia los latinos, llegando incluso estos a llegar a ser agredidos por los blancos en los colegios y escuelas. Por este motivo se comienzan a crear bandas o pandillas juveniles, en “defensa del barrio”, en multitud de calles californianas de las más marginales. Por lo que en sus inicios tenían unos fines más bien legítimos, consistentes en la protección de aquellos que no eran tolerados por su raza, sin embargo, no tuvo que esperarse mucho tiempo para que comenzaran a tomar un cariz violento y se enfrentaran entre ellas para defender sus respectivos territorios.

Además, y con motivo de las encarcelaciones que se iban produciendo de algunos pandilleros, se creó un nuevo fenómeno en los centros penitenciarios, que poco a poco

³⁵⁷ “Aproximación al estudio de las bandas latinas en Madrid”. Ministerio de Trabajo e Inmigración. Subdirección General de Información Administrativa y Publicaciones. Madrid, 2009, pág. 28 y ss. Este estudio se ciñó a la exploración de las “bandas latinas” en 20 distritos de Madrid dada la amplitud y complejidad que hubiera supuesto hacerlo sobre todas las bandas de origen latino que operan en toda la ciudad.

se fue dirigiendo hacia la delincuencia y se creó una nueva tipología de pandilla a la que sus miembros juraban fidelidad eterna. Estas nuevas pandillas se mutaron con las del barrio y se creó una agrupación que hoy en día sigue operando y que incluso es la más temida en EE.UU., llamada “*MEXICAN MAFIA*” o “*EME*”, creada para protegerse de los blancos y los negros en las cárceles y que imitaban “*LA COSA NOSTRA*”, sin embargo, devino en una verdadera mafia que se ocupaba del control de la venta de droga en prisiones y con el tiempo algunos de sus miembros se enfrentaban entre sí para acabar escindiéndose y crear una nueva pandilla, como sucedió con “*NUESTRA FAMILIA*”, formada por los mexicanos que procedían del norte de California, que a diferencia de los que eran de la California Meridional, eran campesinos y más ignorantes, por lo que se sintieron despreciados de los demás y desplazados y decidieron crear este nuevo grupo. Se produjeron fuertes enfrentamientos entre sus componentes, firmando una tregua en 1972 que, sin embargo, no tardó mucho tiempo en romperse.

Las St.G. han crecido considerablemente en los últimos 20 años en los EE.UU. y ahora son más omnipresentes y peligrosas que nunca.

Si bien el fenómeno de las pandillas tiene aspectos que son comunes en numerosos países, existen peculiaridades que son propias de cada país, pero que convergen, en todos los casos, en la amenaza a la seguridad pública y en la violación de los derechos humanos, tanto de los propios integrantes de las pandillas como de sus víctimas.

La violencia es el principal problema económico y social de América Latina.

En México, por ejemplo, hoy en día las pandillas juveniles violentas son prácticamente inexistentes, a diferencia del caso colombiano, donde el fenómeno sí convoca a la proliferación de actores violentos, los vecinos se organizan en destacamentos armados e incluso contratan servicios de seguridad privados de vigilancia para defenderse de su violencia.

Honduras, es uno de los tres países latinoamericano con mayores índices de criminalidad y violencia, junto a Colombia y El Salvador. Además, es un país en el que no se concretan medidas de control social eficaces, y lejos de ello, se permite fácilmente que la población mayor de 18 años pueda acceder a las armas de cualquier calibre con o sin licencia.

El caso de El Salvador es muy coincidente al de Honduras en muchos aspectos. En este país, el fenómeno de las pandillas constituye un serio problema de violencia y delincuencia que se presenta en el contexto de la exclusión social.

La guerra civil que hubo en El Salvador de los años '80 y principios de los '90, dejó tras de sí secuelas importantes en la sociedad, creando un terreno fértil para el desarrollo de la violencia. La intensa confrontación armada salvadoreña exacerbó la ya existente cultura de violencia social, afectando a los aparatos judiciales y a la seguridad, dejando una ingente cantidad de armamento³⁵⁸.

Todo ello contribuyó al deterioro de la convivencia social, a la militarización de la sociedad y a la educación de generaciones en la agresión como forma normal de resolver las diferencias. Y toda vez que el Estado salvadoreño no se tome en serio el quitar las armas de la circulación, parece que poco se puede hacer para prevenir la violencia que asola sus calles. Una cultura de paz, sólo puede lograrse haciendo frente a la cultura de la violencia³⁵⁹.

Ecuador, desde mediados de los años noventa, sufre una crisis política, económica y social, con efectos negativos sobre la población general y especialmente sobre los adolescentes y jóvenes, que ha tenido consecuencias muy negativas. La carencia de programas de prevención ha incrementado los riesgos de que más jóvenes usen la violencia como recurso de visibilidad social.

Por su parte, Jamaica, cuenta también con un elevado porcentaje de crimen violento, algo que incluso ha sido citado por el Banco Mundial, refiriéndose a este como uno de los factores de retraso en el desarrollo económico tanto del país, como de toda la región del Caribe. Las pandillas jamaicanas reciben el nombre de '*posses*' o '*yardies*'³⁶⁰.

Se debe estar plenamente de acuerdo con la tesis de Pedro Gallego Martínez cuando dice que los movimientos migratorios no pueden reconocerse como la causa de la existencia de pandillas juveniles de carácter violento, pero lo que sí es cierto, es que esto unido a otros factores tales como la marginalidad, el racismo, la escasez de recursos económicos, etc., influyen notablemente en la creación y evolución de estas bandas³⁶¹.

Asimismo también son factores influyentes en la aparición de las mismas, la globalización, las sofisticadas tecnologías en telecomunicación y los desplazamientos migratorios, pues todos estos han facilitado la expansión de las maras.

³⁵⁸ LONDOÑO, José Luis; GAVIRIA, Alejandro y GUERRERO, Rodrigo: "*Asalto al desarrollo: Violencia en América Latina*", Banco Interamericano de Desarrollo, Washington, D.C., 2000, Pág. 199.

³⁵⁹ *Ídem*, pág. 200.

³⁶⁰ "*Definición y categorización de las bandas*", Departamento de Seguridad Pública de la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos (OEA), Washington, 2007, pág.8, <http://www.oas.org/dsp/documentos/pandillas/Informe.Definicion.Pandillas.pdf>.

³⁶¹ GALLEGO MARTÍNEZ, Pedro: "*La mara al desnudo*", SEPHA, Málaga, 2008, pág. 25 y ss.

Fue en el año 2003 cuando en España empezamos a cobrar conciencia de las “bandas latinas”, antes nadie podría imaginar que se implantarían en nuestro país en la forma que ha resultado ser, y fue a partir de la detención de ERIC JAVIER VELASTEGUÍ JARA³⁶², fundador de los “LATIN KINGS” en España, cuando verdaderamente se comenzaron a adoptar medidas de lucha contra estas organizaciones y tras el asesinato del joven colombiano RONNY TAPIAS³⁶³ a manos de 2 menores dominicanos pertenecientes a la agrupación de los “ÑETAS”.

Para estudiar debidamente su origen, deberá analizarse previamente el fenómeno de las primeras pandillas en EE.UU., concretamente en California. El flujo migratorio que se produjo a finales del siglo XIX y principios del XX de mexicanos y otras personas de origen latinoamericano, se debió básicamente a razones económicas, por la búsqueda de unas condiciones de vida mejores.

Los componentes de la “MEXICAN MAFIA” se conocen como “sureños” y los de la “NUESTRA FAMILIA” como “norteños”, llegando incluso a distinguirse por colores, vistiendo los primeros prendas en tonos azules y los segundos de color rojo. Esto que ya existía entre las bandas hacía décadas, sigue estando a la orden del día en muchas de las “bandas latinas” que existen en la actualidad. Proliferan, además, los tatuajes, símbolos tales como la Virgen de Guadalupe o la Santa Muerte, e incluso un lenguaje propio de signos con las manos.

Ciertamente el fenómeno de las pandillas carcelarias fue del todo inimaginable e impensable, no tuvo precedentes. Se producían guerras propiamente dichas en las prisiones estadounidenses, y actualmente siguen produciéndose en aquel país.

Para el Inspector Jefe de la Brigada de Información de la Policía Nacional española, José Ricardo Gabaldón García: *“En su origen estos grupos nacen en la cárcel y salen a la calle pero en nuestro país, nacen en la calle y están destinados a ir a la cárcel.”*³⁶⁴

³⁶² Nació en 1977 en Guayaquil (Ecuador), donde integró la Sagrada Tribu Atahualpa y llegó a ser un rey coronado a los 17 años. Con el tiempo se afincó en España en 1999 para huir de la presión policial y de las bandas rivales, y un año después, fundó la Sagrada Tribu América – España, más conocida como LOS LATIN KING. La policía detuvo a Velasteguí el 14 de mayo del 2003, y era conocido como el Rey, el Padrino o el máximo líder. Si bien en la actualidad está cumpliendo varias condenas en una prisión española, aunque según sus allegados, sigue liderando la banda por teléfono o cartas desde la cárcel.

³⁶³ RONNY TAPIAS: Fue un adolescente colombiano asesinado el 28 de octubre de 2003, en Barcelona cuando salía del instituto, tras sufrir una agresión por parte de un grupo de jóvenes pertenecientes a Los Ñetas, en un acto de venganza y tras confundir con un miembro de otra banda (los Latin Kings) con el que se habían peleado días antes en una discoteca. El caso supuso el “descubrimiento” mediático del fenómeno de las desde entonces llamadas “bandas latinas”, y despertó una oleada de “pánico moral” que no ha cesado.

³⁶⁴ FORO ABIERTO: *“Grupos juveniles de carácter violento: Estrategias de intervención”*, Madrid, 12 y 13 de Mayo de 2010.

Hoy en día, las dos agrupaciones juveniles violentas de mayor expansión son las ya mencionadas “EIGHTEEN STREET GANG” y la “MS-13”, de las cuales paso inmediatamente a desarrollar las características más destacadas.

Y es que, en la actualidad sigue siendo objeto de estudio el hecho de que las pandillas tradicionales que existían en su día, se transformaran y se convirtieran en grupos extremadamente violentos, así como su rápida expansión por diversos países.

3.- Pandillas callejeras: ¿Criminalidad organizada o delincuencia común?

Esta cuestión seguramente ha sido una de las más debatidas cada vez que se ha hablado de las pandillas juveniles en todos los contextos públicos así como en la literatura existente sobre el tema, pues a pesar de todos los estudios que se han podido realizar, no hay una uniformidad de criterios entre los expertos, para unos las pandillas serán verdaderos grupos criminales organizados, toda vez que tienen una estructura jerárquica, un fin que perseguir, cometen delitos para sufragarse, fungibilidad de sus miembros,... Y para otros, en cambio, es más propio hablar de delitos esporádicos cometidos por jóvenes pandilleros, que normalmente los cometen cuando están en grupos y no de forma individual.

Para hacerse una idea más concreta acerca de esta cuestión que ahora se plantea, habrá que ver, aunque sea sucintamente, en qué consiste el crimen organizado y compararlo con la actividad que desarrollan las bandas latinas, haciendo especial atención en la propia definición y concepto de criminalidad organizada.

Los Estados miembros de la Organización de Naciones Unidas en la Convención Internacional celebrada en Palermo en el año 2000³⁶⁵, suscribieron en la misma en su art. 2 que: “*Por grupo delictivo organizado se entenderá un grupo estructurado de tres o más personas, que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o tipificados con arreglo a la presente Convención, con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro de orden material*”.

En nuestro ordenamiento, el artículo 282.4 bis de la LECrim, aborda el concepto de delincuencia organizada, considerándose como tal a una asociación de tres o más

³⁶⁵ Organización de Naciones Unidas. Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional celebrada en Palermo (Italia) los días 12 a 15 de diciembre de 2000.

personas para realizar de forma permanente o reiterada, conductas que tengan como fin cometer alguno o alguno de los delitos que se hacen constar en la enumeración que realiza el propio precepto, siendo los siguientes: de secuestro de personas; relativos a la prostitución; contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico; relativos a la propiedad intelectual e industrial; contra los derechos de los trabajadores; de tráfico de especies de flora o fauna amenazada; de tráfico de material nuclear y radiactivo; contra la salud pública; de falsificación de moneda; de tráfico y depósito de armas, municiones o explosivos; de terrorismo y contra el Patrimonio Histórico.

Las actividades del crimen organizado se sostienen en reglas tanto legales como ilegales, y como cualquier organización que pretenda obtener un beneficio económico, éstas también querrá maximizar dichos beneficios todo lo posible, y para ello deben recurrir al tráfico ilícito, si bien, muchas de esas actividades son instrumentales y se emprenden para que la propia organización pueda conseguir sus objetivos económicos³⁶⁶.

Dada la dificultad manifiesta para unificar criterios entorno al crimen organizado, se ha optado por definiciones simplificadoras que no permiten diferenciar demasiado la criminalidad organizada de la delincuencia, con los problemas y riesgos que ello conlleva, como por ejemplo el derivado de la flexibilidad para limitar derechos fundamentales para llegar a la averiguación de lo ocurrido.

Además, hay que recordar, que el concepto de organización criminal, no sólo se castiga como delito autónomo, sino que también está previsto como subtipo agravado para delitos específicos, como por ejemplo en el caso de tráfico de drogas³⁶⁷.

³⁶⁶ ROMERO CASANOVA, C.M. y otros: “*Criminalidad organizada, terrorismo e inmigración. Retos contemporáneos de la Política criminal*”, COMARES, S.L., Granada, 2008, pág. 10.

³⁶⁷ *Artículo 369 bis C.P.:*

Cuando los hechos descritos en el artículo 368 se hayan realizado por quienes pertenecieren a una organización delictiva, se impondrán las penas de prisión de nueve a doce años y multa del tanto al cuádruplo del valor de la droga si se tratara de sustancias y productos que causen grave daño a la salud y de prisión de cuatro años y seis meses a diez años y la misma multa en los demás casos.

A los jefes, encargados o administradores de la organización se les impondrán las penas superiores en grado a las señaladas en el párrafo primero.

Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos recogidos en los dos artículos anteriores, se le impondrán las siguientes penas:

a) Multa de dos a cinco años, o del triple al quíntuple del valor de la droga cuando la cantidad resultante fuese más elevada, si el delito cometido por la persona física tiene prevista una pena de prisión de más de cinco años.

b) Multa de uno a tres años, o del doble al cuádruple del valor de la droga cuando la cantidad resultante fuese más elevada, si el delito cometido por la persona física tiene prevista una pena de prisión de más de dos años no incluida en el anterior inciso.

Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los jueces y tribunales podrán asimismo imponer las penas recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33.

La criminalidad organizada se caracteriza por la concurrencia de grupos de delincuentes bien estructurados, que asumen el crimen como negocio y que se desenvuelve con frecuencia en el ámbito internacional³⁶⁸.

DI GENNARO habla de dos tipos de organizaciones criminales³⁶⁹:

- La política: Cuyo fin es cambiar el sistema. Por supuesto tiene ánimo de lucro, y sus fuentes económicas provienen de actividades legítimas. Suele recurrir a la violencia para infundir el miedo como instrumento para procurar los cambios y obtener así los beneficios.
- La común: no ejerce la violencia como fin y hace más uso de los negocios para intentar controlar el mercado, como el tráfico de droga, la prostitución, etc...

Cuando en la criminalidad política la violencia es parte del fin, en la criminalidad común la manifestación de la violencia es instrumental y eventual. A veces ambos tipos de criminalidad se encuentran para realizar negocios juntas.

Al margen de esta tipología y otras que hayan podido realizarse por los expertos, cabe decir que la globalización no sólo ha contribuido a la mejora de las comunicaciones y de las tecnologías, pues también ha favorecido la proliferación de la entrada de las mafias de todas partes del mundo, las cuales han sabido aprovecharse de la inmigración ilegal y del tráfico de personas, con fines normalmente laborales o sexuales, pero también muchas de ellas se han dedicado a la comisión de otros ilícitos cuya comisión se ha visto facilitada por los movimientos migratorios.

El delito de tráfico de estupefacientes, es sin duda uno de los más habituales en el seno de las organizaciones criminales, pero desde luego y por desgracia, no es el único.

DI GENNARO, no cree que la droga haya potenciado la criminalidad organizada y de hecho cree que contribuyen más a su poder otras actividades ilícitas más tradicionales, entre las que destaca: el ejercicio organizado de la prostitución, la gestión de los juegos de azar, los secuestros de personas,... Por ello, opina que sería una ilusión pensar que si se legalizase la droga, se debilitarían las organizaciones criminales³⁷⁰.

³⁶⁸ ROMERO CASANOVA, C.M. y otros: “*Criminalidad organizada, terrorismo e inmigración...*”, *Op. Cit.*, pág. 107.

³⁶⁹ DE CATALDO NEUBURGER, Luisella y TINEBRA, Giovanni: “*La criminalità organizzata negli anni '90. Strumenti di lotta e nuove strategie*”, CEDAM, Milán, 1993, pág. 8.

³⁷⁰ *Ídem*, pág. 12.

El fenómeno de las organizaciones criminales puede llegar a destruir las instituciones y las organizaciones sociales, llegando a provocar incluso situaciones de ingobernabilidad, por tanto, se trata de un fenómeno de “contaminación social”³⁷¹.

Afortunadamente en España, salvaguardando el caso de la banda terrorista E.T.A., esta situación no la hemos vivido nunca con ningún tipo de organización criminal o mafia, menos todavía con el fenómeno pandilleril como sí lo han sufrido en países de centro América, y entre otras razones porque yo no le considero como un ejemplo de criminalidad organizada, al menos en lo que a nuestro país respecta.

Por otra parte, hay un problema añadido consecuencia del problema de la criminalidad organizada, y es precisamente ese miedo de los ciudadanos transformado en normalización y aceptación de parte de las víctimas.

En muchos casos los ciudadanos se han llegado a resignar ante la injusticia y usurpación de sus derechos, y a aceptar una realidad que creen invencible, y ello debido al comportamiento, muchas veces pasivo, de parte del poder, como en caso de Italia, donde en algunas zonas por ejemplo en Campania, una persona que tenga un negocio cualquiera puede verse obligada a pagar una tasa a la mafia.

El problema de la nueva criminalidad, es un problema de poder político-económico, se trata de un poder oscuro que se auto legitima con el dinero, especialmente en el caso de las organizaciones de tipo mafioso imperante en el país vecino, en el que amplían su poder a través de la técnica de la infiltración, de la mimetización y de la corrupción en los sectores económicos-políticos³⁷².

Contrariamente a lo que ocurre en la delincuencia tradicional, en la que es típico ocultar el botín obtenido para después introducirlo de nuevo en circulación, la criminalidad organizada, se caracteriza por la necesidad permanente de invertir sus medios financieros que constituyen el capital de ejercicio.

La criminalidad organizada es como un gran holding, una sociedad de capitales. Il Consiglio Superiore della Magistratura Italiana, ha individualizado en las organizaciones criminales 3 niveles operativos³⁷³:

- El primer nivel: Constituido por la realización de ilícitos tradicionales (extorsión, robo tráfico de drogas, proxetenismo,...)

³⁷¹ *Ídem*, pág. 13.

³⁷² *Ídem*, pág. 63.

³⁷³ *Ídem*, pág. 122.

- El segundo nivel: Representado por la comisión de delitos dirigidos a potenciar la organización criminal, como los delitos que sirvan para eliminar obstáculos que pueda tener la organización (asesinatos a Jueces, a Fiscales, a políticos,..).
- El tercer nivel: Es el más importante para la organización, pues es cuando prospera en el interior de la sociedad civil y asume muchos sectores de la misma. En esta fase es cuando el crimen organizado se convierte en empresa, pues es cuando invierte en verdaderas operaciones empresariales y legales también, por supuesto.

Las N.U., a través de los Congresos que ha ido celebrando con carácter quinquenal, ha logrado que los países alcancen un entendimiento común sobre los métodos y modalidades de la cooperación internacional en la lucha contra la organización criminal, creando modelos de cooperación judicial, modelos que no constituyen una obligatoriedad para los gobiernos pero sí el camino que pueden seguir a nivel de negociación. Los Congresos auspiciados por las N.U. sobre la prevención del delito y el tratamiento del delincuente, son órganos consultivos del Programa de las N.U. en materia de prevención del delito y justicia penal.

Para finalizar este punto, debe recordarse que aunque algunas pandillas han establecido nexos con bandas y estructuras del narcotráfico, las relaciones entre ambos grupos varían de un país a otro, e incluso entre las clicas de una misma pandilla. La evidencia de las investigaciones muestra que la relación pandilla-bandas se basa fundamentalmente en transacciones de carácter comercial, a partir de actividades demandadas coyunturalmente por las bandas o mafias organizadas. No se trata de vínculos orgánicos entre ambas estructuras, sino más bien de relaciones contractuales en las que uno o varios miembros pasan a colaborar eventualmente en algunas actividades con algunas bandas o mafias³⁷⁴.

4.- Delincuencia juvenil en el seno de las bandas callejeras de tipo violento

Las dos vías más habituales para acceder a las cifras de la delincuencia, son las estadísticas oficiales (estadísticas policiales y judiciales) y las encuestas de victimización, junto con los medios de comunicación, siendo los medios que ofrecen

³⁷⁴ Aguilar, Jeannette y Carranza, Marlon: Ponencia preparada en el marco del Informe Estado de la Región en desarrollo humano sostenible 2008, San Salvador.

informaciones sobre actividades delictivas por parte de los jóvenes. Y también con estas técnicas se intenta aproximarse a la “cifra negra” de la criminalidad, lo que no resulta en absoluto tarea sencilla y que se complica todavía debido a que las estadísticas oficiales que realiza el INE se publican con mucho retraso y, en algunas ocasiones, ni siquiera se puede acceder a ellas.

Las cifras oficiales sobre la delincuencia tiene grandes limitaciones y esa cifra negra sería una de ellas. Únicamente los delitos denunciados son los que se incluyen en las estadísticas oficiales y existe, por otra parte, una tendencia a no denunciar los delitos menores, por lo que se desconoce la magnitud del problema de la delincuencia en general. Por lo apenas expuesto, no se debe confundir la delincuencia de un país con la delincuencia denunciada, pues ello nos llevaría a un conocimiento insuficiente sobre la cantidad, origen y desarrollo de la criminalidad, por ello debe acudir a otras alternativas que complementen estas estadísticas, como son los autoinformes³⁷⁵, de los que ya se ha hablado también cuando tratábamos la evolución de la delincuencia juvenil.

De la información que dan estos medios, la sociedad tiende a hacerse una idea que generaliza para toda la población juvenil que no puede responder a la realidad.

La imagen que tiene la población sobre las pandillas y la información acerca de sus características y sus actividades que emana de los medios de comunicación, no corresponde con la realidad del fenómeno. Las bandas callejeras compuestas por los jóvenes no se encuentran fuertemente jerarquizadas ni organizadas, en su mayor parte no se ven vinculadas con la distribución de las drogas, y la violencia tampoco se presenta como el objetivo principal en las actividades cotidianas de los integrantes de las pandillas³⁷⁶.

Las informaciones ofrecidas por los medios de comunicación relativas a las bandas callejeras y a sus miembros, no son demasiado fiables, y presentan un marcado sesgo hacia hechos puntuales, versiones limitadas, y una magnificación del fenómeno.

Se considera por algunos estudiosos, y comparto la tesis, que los medios de comunicación, no contribuyen a generar visiones integrales sobre el fenómeno de las maras en la sociedad y no propician un debate de calidad al respecto. Y al magnificar el fenómeno, exageran el verdadero poder de las maras. Por ello, conviene promover desde las autoridades públicas, responsabilidad deontológica y profesional entre los que

³⁷⁵ RECHEA ALBEROLA, C. y otros: “*Adolescencia: ¿Un sarampión?...*”, *Op. Cit.*, pág. 14.

³⁷⁶ KAZYRYTSKI, L.: “*Memoria científica del proyecto:...*”, *Op. Cit.*, pág. 4.

trabajan en los medios de comunicación a la hora de informar sobre este problema social³⁷⁷.

Por otra parte, y como ya apuntara hace más de veinte años SCHNEIDER³⁷⁸, solamente los delitos denunciados son incluidos en las estadísticas oficiales, y se sabe que la magnitud de las denuncias varía según el delito y el los delitos menores no suelen denunciarse, y los más graves se sobreestiman, por lo que no se conoce la magnitud real del problema de la delincuencia. La magnitud de la “cifra negra” supera por mucho la reflejada en las estadísticas oficiales.

Puede decirse que muy pocos jóvenes superan la adolescencia sin haberse visto alguna vez involucrados en conductas delictivas o desviadas y, salvo para el caso del consumo de drogas, este tipo de conductas suelen disminuir con la edad.

La adolescencia, es un periodo que viene definido inicialmente por factores biológicos, relacionados con la edad, y finalmente, con factores sociales propios de cada momento histórico, cuando al joven se le considera y se le declara adulto. Y lo que parece claro, es que la adolescencia es un momento de la vida en el que pueden darse, y de hecho se dan con cierta frecuencia, conductas desviadas como la delincuencia o el consumo de drogas³⁷⁹.

En cuanto al momento de examinar qué jóvenes cometen más delitos, uno de los factores que se tiene en cuenta es el sexo, y se ha observado que el varón es más propenso que la mujer a desarrollar conductas delictivas, y también que hay relaciones significativas de algunos delitos con un nivel socioeconómico alto y medio-alto y con un nivel de estudios alto, lo que supone, a partir de los años '90, una nueva visión del panorama delictivo de los jóvenes³⁸⁰.

MARTON, ya en 1938, postuló una tesis según la cual, existe una estrecha relación entre la proliferación de bandas criminales en determinados barrios en las que la población juvenil tiene dificultades para obtener un estatus socialmente aceptable debido quizá, a limitaciones económicas, fracaso escolar, escasez de empleo, etc.

Cuando estos jóvenes coinciden y se mezclan en determinados lugares, con frecuencia se crean bandas delictivas o sino, ingresan en las ya existentes.

³⁷⁷ MEDINA ARIZA, J.J. y otros: “*Maras y pandillas, comunidad y policía en Centroamérica...*”, *Op. Cit.*, prólogo.

³⁷⁸ Citado en RECHEA ALBEROLA, Cristina y otros: “*La delincuencia juvenil en España. Auto informe de los jóvenes*”. Univ. Castilla La Mancha. Ministerio de Justicia e Interior, 1995, pág. 8.

³⁷⁹ *Ídem*, pág. 3.

³⁸⁰ *Ídem*, pág. 38.

Unos 30 años después de las teorías de MARTON, llegaron las de CLOWARD y OHLIN, según los cuales, los jóvenes pandilleros de barrios en los que no hay delincuencia organizada adulta, limitarían su actividad criminal a delitos menores y tendrían mayores posibilidades de abandonar esa vida y reintegrarse en la sociedad. Pero si las bandas juveniles coexisten en barrios en los que hay delincuencia organizada profesional, será inevitable que estos últimos arrastren a los jóvenes delincuentes a sus actividades creándoles falsas expectativas de desarrollo social y económico.

5.- La tipología de las Street Gangs y las bandas latinas más conocidas

En este epígrafe se tratarán sucintamente algunas de las bandas latinas que se conocen y que se han ido asentando en España, especialmente en Madrid, Barcelona y Valencia. Las actividades de estas bandas no pasan por el momento de las de intimidar a otros jóvenes y de pelearse entre ellas. Algunas han intentado hacerse con parte del mercado de la droga a pequeña escala, en especial de la heroína y la cocaína, para sufragar sus actividades. Sin embargo, los grupos gitanos que controlan ese mercado en España han actuado contra ellos de manera muy violenta, lo que les ha hecho desistir de sus intenciones. La presencia de estas bandas fuera de Barcelona y Madrid es casi inexistente por ahora, aunque la policía no descarta que se extiendan a otras zonas para buscar sus territorios.

A pesar de que BORGES haya dicho que “... *no hay clasificación del universo que no sea arbitraria y conjetural. La razón es muy simple: no sabemos qué cosa es el universo*”³⁸¹, entiendo, al menos en este caso, que existen criterios para construir tipologías o clases de bandas juveniles, pues existen enormes diferencias de unas a otras, como por ejemplo según su origen.

Como tendencias cualitativas de las bandas, pueden apreciarse las siguientes:

- El fenómeno se desplaza de las grandes ciudades a las pequeñas y a las zonas rurales.
- La mayoría de ellas están implicadas en el tráfico de drogas y otros delitos.

³⁸¹ BORGES, Jorge Luis: “*El Idioma Analítico de John Wilkins*”, en *Otras Inquisiciones*, Obras Completas VII, EMECÉ, Buenos Aires, 1952, pág. 708.

- Perturban el funcionamiento normal de las escuelas y algunas están infiltradas en ciertas empresas, incluso en las fuerzas del orden y también están presentes, por supuesto, en las prisiones.
- La mayoría de las St.G. tienen una organización jerárquica pero no sofisticada, aunque algunas dispongan de toda una infraestructura³⁸².

Y como tendencias cuantitativas, cabe tener en cuenta que las St.G. migran y proliferan constantemente, llegando a ser miles las que existan en EE.UU.

En cuanto a la tipología de pandillas, esta es enormemente variada, e incluso cabe decir que, aunque muchas de las que existen en EE.UU. también operan en nuestro país, con el mismo nombre y símbolos, no son exactamente iguales. Pero muchas de ellas que se conocen en el país americano, no se han manifestado nunca en Europa, como por ejemplo, la FOLK NATION, que sería una Street Gang afroamericana de Los Ángeles, o la BLACK GANGSTES DISCIPLE, una St.G. de Chicago.

En muchas de ellas, como ocurre en la “18th”, no hay un jefe en realidad, el sistema nervioso central de la gang se constituye por los miembros de mayor edad, “los veteranos” quienes controlan un grupo de clicas.

En las reuniones clandestinas que organizan, son los veteranos quienes elaboran las estrategias, adquieren las armas y confrontan informaciones con las de la policía³⁸³.

Tienen una propia estructura organizativa como cualquier organización criminal, cada miembro tiene una misión dentro de la banda, tienen sus propios reclutadores que se encargan de, por ejemplo, ir a las escuelas a llamar la atención de niños de entre 11 y 15 años para que ingresen en la gang haciéndoles creer que son sus amigos, sus protectores, incluso sus hermanos mayores, de tal manera que se ganan la confianza de los mismos, diciéndoles además, que tendrán todo lo que necesiten, armas, drogas, chicas, etc.

En 1996, la “Intelligence Operations Bulletin”, anunció a las fuerzas del orden de todo el país, que la “18th St.G”, se estaba transformando. Se desarrolló dentro de la conocida como “Mexican Mafia”, que controlaba casi todos los cárteles de droga colombianos y mexicanos, incluso las bandas carcelarias. Se inicia entonces una guerra policial contra la “18th”. La banda hoy es combatida por dos *task forcé* (destacamentos de fuerza) específicos: Uno que está al mando del FBI, el otro dependiente del BATT

³⁸² HAUT, F. y QUÉRÉS, S.: “*Les bandes criminelles*”, *Op. Cit.*, pág. 18.

³⁸³ *Ídem.*, pág. 37.

(Bureau de l'alcool, du tabac et des armes). El tráfico de drogas es su principal actividad local, nacional e internacional, así como de las St.G, en general³⁸⁴. Es los '80, conoció un desarrollo considerable, con nuevos miembros provenientes de América Central y de México. Las autoridades, en el 2.000 reconocen que al menos el 60 % de los miembros de la "18th" afincados en Los Ángeles son inmigrantes clandestinos.

Según el profesor de Long Beach, José López, la "18th" es el producto del cambio económico y demográfico de la región, es "una anomalía del futuro que rompe con todas las tradiciones de las gangs étnicas"³⁸⁵.

La "18th Street" de Los Ángeles, la banda más importante de California, da una nueva imagen de la sociedad criminal y se suele decir de ella que pasa del terrorismo de calle al crimen organizado.

Por su parte, en L.A. las bandas asiáticas e hispanas prosperan, se crean de nuevas en pequeños pueblos. Dentro de la región, las bandas se vuelven más y más sofisticadas y organizadas. Es evidente que hoy en día las bandas callejeras son uno de los principales defectos de América en materia de seguridad.

Las bandas callejeras hispánicas, se han reorganizado en dos organizaciones genéricas: Norteños y Sureños, rivales violentos en toda la región. Después de la primavera de 1992, la "*Mexican Mafia*", intenta un reagrupamiento de las bandas hispánicas a fin de mejorar el control de la venta de estupefacientes.

Todas las BL, se forman en teoría para protegerse a su vez de otro grupo. España se han afincado especialmente en Madrid, Barcelona y Valencia, aunque la policía no descarta que se extiendan a otras zonas para buscar sus territorios.

Sin bien, existen cientos de bandas latinas más de las apenas expuestas, la "PANDILLA DE LA CALLE 18" o "EIGHTEEN STREET GANG", y la "MARA SALVATRUCHA" o "MS-13", son sin lugar a dudas, las agrupaciones juveniles violentas más peligrosas que existen en la actualidad y lo hacen desde hace muchos años. Son originarias de Honduras, Guatemala y el Salvador. Hoy en día suponen un gravísimo problema en el sur de EE.UU. y en México. Sus componentes se han llegado a mezclar con las mafias mexicanas y colombianas hasta límites insospechados, llegando incluso a trabajar para estas como sicarios dentro de los cárteles de droga que operan en aquellos países.

³⁸⁴Ídem, pág. 39.

³⁸⁵Ídem, pág. 37.

En estos grupos se captan jóvenes e incluso niños procedentes de las zonas más marginales donde la esperanza en un futuro digno es una utopía, aprovechándose precisamente de las trágicas situaciones en las que muchos de ellos se encuentran para captarles haciéndoles creer que es la mejor solución a sus cortas vidas.

Estudiosos del fenómeno de las maras han afirmado que están afincándose ya en España desde hace aproximadamente unos 4 años, datos que han sido corroborados y ampliados por diferentes Ministros de Justicia de Centroamérica e incluso por el que era Ministro de Justicia de España, Juan Fernando López Aguilar, como sucedió en la XV Cumbre de Ministros de Justicia Iberoamericanos de 2006³⁸⁶.

En España existen diversas bandas implantadas, entre las que podemos destacar las que a continuación se exponen.

5.1.- Latin Kings

De Puerto Rico y Ecuador también. Es la gran rival de los *Ñetas*.

Los *Latin Kings* son la banda juvenil sudamericana que más preocupa a la policía española por su rápida implantación y su capacidad de organización, pero existen otras muchas actuando en España.

Nacieron en los años '40 como organización social para el progreso de los portorriqueños asentados en Chicago, pero fue en los '70 cuando empezaron a adquirir un cariz delincencial orientado especialmente al narcotráfico en las prisiones, que si bien en los '80 se intentó sanear su imagen por parte de dos reclusos en las cárceles de Connecticut, a los pocos años se frustró todo debido a las actuaciones llevadas a cabo por Luis Felipe, alias "King Blood", un inmigrante de origen cubano, que logró hacer crecer la pandilla y dotarla de características claramente violentas y hacer suyo el ya creado manifiesto de los *Latin King*³⁸⁷.

Después de que aquel individuo fuera condenado por la comisión de diversos delitos a cumplir condena perpetua, le sucedió en el cargo Antonio Fernández, alias "King Tone", que intentará reconvertir la pandilla a una asociación de tipo cultural en las

³⁸⁶ GALLEGO MARTÍNEZ, P.: "La mara al desnudo", *Op. Cit.*, pág 23.

³⁸⁷ "Aproximación al estudio de las bandas latinas en Madrid". *Op. Cit.*, pág. 81 y ss.

calles de Nueva York, sin embargo resultó detenido por las autoridades de aquella ciudad junto con múltiples adeptos³⁸⁸.

El importador de esta agrupación a nuestro país, ERIC JAVIER VELASTEGUI JARA, del que se habló al tratar el origen y evolución de las pandillas callejeras, hoy cumple prisión en España mientras los *Latin King*, hacen un esfuerzo por ser reconocida una asociación cultural tal y como deseaba “King Tone”, siendo un claro exponente de ello, lo ocurrido en Barcelona hace pocos años y que se verá más adelante.

Los *Latin Kings* se asientan especialmente en Madrid y Barcelona, si bien tienen ramificaciones en Murcia, Alicante y Torreveja fundamentalmente. Además, existe una versión femenina, las *Latin Queens*, que también empezaron hace pocos años a asentarse en nuestro país con idénticos comportamientos a los de los chicos³⁸⁹.

5.2.- Ñetas

Son de origen portorriqueño y ecuatoriano mayormente. En EE.UU. es muy grande esta pandilla, sobretodo en Nueva York y Nueva Jersey.

Nacieron a finales de los años '70, en el penal de Oso Blanco, en Puerto Rico, como una banda carcelaria creada para protegerse de otras bandas a su vez, y de los abusos por parte de los funcionarios de prisiones. Su creador, CARLOS TORRES IRIARTE.

Son rivales a muerte de los *Latin Kings* en España, a diferencia de otros países en los que colaboran. Han matado a varios *Latin Kings* y también algún *Ñeta* ha sido asesinado por sus rivales. En Madrid hay unos 250 identificados. La mayoría son de Ecuador, aunque hay muchos dominicanos. Se tratan de «hermanos» entre ellos y aseguran que «por un miembro de los *Ñetas* se está dispuesto a morir». Se saludan con los dedos índice y corazón entrelazados y muy estirados. Sus colores son el blanco, rojo y azul, la bandera de Puerto Rico. Su símbolo es una Ñ y un corazón (amor de *ñeta*).

Comparten las mismas zonas que los *Latin*, de ahí su gran rivalidad. A diferencia de aquellos, es el jefe quien decide qué prueba deben pasar los aspirantes. Los *Ñetas* presumen de no ser tan violentos como los *Latin Kings* y aunque han cometido crímenes, la policía confirma que determinados grupos de *Ñetas* colaboran en barrios

³⁸⁸ GALLEGO MARTÍNEZ, P.: “La mara al desnudo”, *Op. Cit.*, ,pág. 190 y ss.

³⁸⁹ SANZ MULAS, N.: “El desafío de la criminalidad organizada”, *Op. Cit.*, ,pág. 173.

marginados con las organizaciones sociales para desarrollar actividades lúdicas. No obstante, en Madrid han cometido actos muy violentos.

La Audiencia Provincial de Madrid, sec. 3ª, dictó sentencia en un procedimiento seguido por Tribunal del Jurado, en fecha 28 de noviembre de 2006, siendo esta la nº 453/2006, en la que se condenaba a dos individuos pertenecientes a la banda de los “Ñetas” por haber matado con la colaboración de otros individuos no identificados a un joven a través de lo que en sociología se denomina “masa de acoso”.

Ponía de manifiesto aquella sentencia, que *“la banda de los “Ñetas”, es una asociación de carácter estable, organizada con jerarquía interna, que promueve la comisión de actos violentos, sobre todo contra la banda rival denominada “Latin King” a la que pertenecía el fallecido y que fue el motivo de la agresión. La organización dispone de una especie de manifiesto a la que denominan “Asociación pro derecho del confinado. Ñeta-Normas de la Asociación” en la que, aún veladamente, se promueven este tipo de actos de venganza y violencia”.*

Dicha sentencia de la Audiencia Provincial, sería confirmada más tarde por el TSJ de Madrid, sec. 1ª, en fecha 26 de septiembre de 2007, siendo ésta sentencia la nº 16/2007, en cuyo FJ 5º, este Tribunal, a colación de la banda “Ñetas”, vino a decir que: *“...los ñetas no están inscritos, ni lo han intentado y desde luego quedó acreditado que tal organización no es, como pretende el recurrente y como se oye, desde la ignorancia en algunos medios de comunicación, una “pandilla de quinceañeros” sino que están bien estructurados jerárquicamente, que tiene una disciplina férrea en el orden interno que mantienen con coacción e incluso con la violencia y que su finalidad es cometer actos delictivos, no sólo contra la propiedad, contra la libertad y seguridad (agresiones sexuales) sino, y sobretodo, actos atentatorios contra la vida de miembros de la banda Latin con quien mantienen una rivalidad que viene incluso desde su asentamiento en Nueva York y que este acto fue un acto de venganza por una previa agresión que había sufrido el otro acusado tres meses antes a manos de la banda Latin King.”*

Esta sentencia vendría nuevamente ratificada en todos sus términos, por el Tribunal Supremo Sala 2ª, a través de su sentencia de 20 de enero de 2009, nº 41/2009, rec. 11291/2007, en la que fue Presidente Joaquín Giménez García.

5.3.- Latinos Fuegos

Su símbolo está formado por las letras L y F y para saludarse forman la letra L con los dedos pulgar e índice y los cruzan con los del otro. Llevan collares y unas pulseras con barriles. El número de barriles indica el grado jerárquico en la banda. Sus colores son rojo, azul y verde³⁹⁰.

5.4.- Trinitarios

Es de origen dominicano y sus miembros son dominicanos mayormente. Se creó en los centros penitenciarios de Nueva York para defender a estos nacionales. Sus miembros suelen vestir con los colores de la bandera dominicana, azul, blanca y roja³⁹¹. Cuenta con no pocos adeptos en ciudades como Madrid.

TONITOCA fundó en España esta sociedad delictiva, que la policía considera una escisión de los *DominicanDon't Play*. En febrero de 2006, se detuvo a un joven que supuestamente pertenecía a esta banda, acusado de un homicidio en grado de tentativa al haber intentado supuestamente acabar con la vida de otro joven por pertenecer a los *DominicanDon't Play*.

5.5.- Dominican Don't Play

La banda de los DDP es una de las imperantes en nuestro país. También se compone mayormente por jóvenes dominicanos y es la banda rival por excelencia de los *Trinitarios*.

Los orígenes de la banda se remontan al Nueva York de los años 90, y se afianzaron en España como "tribu" en diciembre de 2004³⁹².

Al igual que el resto de bandas juveniles violentas también tiene unos símbolos externos que diferencia a sus miembros de otros pandilleros. Suelen llevar colgados del cuello cadenas, crucifijos y collares con los colores de la bandera dominicana (blanco,

³⁹⁰ <http://www.lavozdegalicia.es/hemeroteca/2006/01/10/4409406.shtml>.

³⁹¹ GALLEGO MARTÍNEZ, P.: *“La mara al desnudo”*, Op. Cit.,pág. 210.

³⁹² http://politica.elpais.com/politica/2014/02/11/actualidad/1392123629_436499.html. Consultada por última vez el 3 de enero de 2015.

azul y rojo) y llevar puestos en la cabeza gorras y pañuelos. No suelen ir tatuados y el saludo típico que se hacen entre ellos es con los dedos de la mano pero con el pulgar y el corazón doblado.

El TS ha declarado hace años ilegal esta banda latina. La sentencia recuerda que, según la policía, se trata del grupo de este tipo más peligroso de los que operan actualmente en España, y que sus miembros, frecuentemente, usan armas para cometer delitos. El fallo comparaba las actividades de los también llamados *Didipí* con las de otras tribus urbanas cuyas actividades ya fueron declaradas ilícitas, como los *Ñetas* o los *LatinKings*, subrayando que también decretaron en su día la ilicitud de otras formas de asociacionismo urbano como el caso de las organizaciones juveniles radicales de violencia callejera vinculadas al terrorismo, como Segi, Jarrai o Haika, así como el de Blood&Honour, que bajo la apariencia de asociación cultural, promovía el odio, la violencia la discriminación.

“Sus raíces latinas entroncan con los dos grupos anteriormente señalados (Latin y Ñetas), de los que se desgajan por sus continuas desavenencias, principalmente por razones de nacionalidad, decidiendo configurar su propia tribu”, señala el Supremo.

Los Didipí tienen un organigrama jerárquico piramidal y vocación de territorialidad.

Además, poseen un libro de normas y reglas que han de asumir sus miembros de obligado cumplimiento. Para financiarse y perdurar, realizan aportaciones económicas periódicas y la incorporación al grupo viene marcada por su propio ritual, en el que los aspirantes a la “familia” han de superar varias pruebas que incluyen los castigos físicos o muestras de “valor” mediante la ejecución de delitos.

5.6.- Bling-Bling

Este grupo social tiene una estética similar a la de los raperos, principalmente de estilo gangster rap, entre los cuales destaca como característica que suelen portar joyas lujosas y brillantes.

La palabra tiene un origen jamaiquino que hace referencia a la supuesta onomatopeya del sonido (imaginario) de las joyas al dar destellos de luz cuando brillan³⁹³. En diciembre de 2007, la Policía nacional de Palma de Mallorca, detuvo a 9

³⁹³http://es.wikipedia.org/wiki/Bling_bling.

individuos presuntos miembros de esta banda, alguno de los cuales habría estado involucrado en el asesinato a un joven nacido en Guinea pero de nacionalidad española día 9 de diciembre de ese año. En esta ciudad, los expertos contabilizan la existencia de unas 10 bandas latinas, entre las que destaca la de los *Ñetas* por su número de adeptos, y que en total habría unos 600 jóvenes involucradas en las mismas, según el GAP³⁹⁴.

5.7.- La Pandilla de la Calle 18

Comenzó en los años '60 en la ciudad de Los Ángeles. Sus miembros originariamente eran de El Salvador y Honduras.

Se considera la rival de la MARA SALVATRUCHA, de hecho para sus miembros resulta ofensivo que les llamen “mareros”. Se creó a mediados de los años '60 por “GLOVER”, un joven que había intentado entrar en la pandilla “CLANTONE 14”, otra banda juvenil creada en los años '30, pero que, dado que no era ciudadano americano de origen hispánico puro, no se le permitió ingresar, y fundó su propia mara, a la que fueron integrándose personas de distintas razas y procedencias, principalmente nacionales mexicanos, salvadoreños, hondureños y guatemaltecos.

Tiene muchas notas distintivas con la otra mara preponderante en EE.UU. y a la que en seguida haré referencia, la “MS-13”.

Una seña común que identifica a sus miembros es el número 18, el cual lo suelen llevar tatuado en sus cuerpos, a menudo en números romanos (XVIII).

Si bien su brazo más fuerte se encuentra en California, sus miembros han ido emigrando por toda la nación estadounidense, e incluso a países europeos.

Es una banda que está implicada en todas las áreas de la actividad criminal, llegando incluso a colaborar con cárteles de droga tanto mexicanos como colombianos, lo que les permite a sus miembros llegar a unos niveles más elevados de sofisticación y organización.

³⁹⁴ GAP: Grupo de Actuación Preventiva de la Policía Local de Palma. Nicolás Herrero, Jefe de la Policía Local de Palma, afirma que “*el primero de los objetivos del GAP es el de trabajar para disminuir el sentimiento de inseguridad de los ciudadanos, aumentando la presenciapolicial y dando respuesta "a las necesidades del servicio de forma flexible"*”.

Esta gran franquicia identitaria, del Barrio 18, junto a la MS, es considerada desde hace algún tiempo como una red transnacional, que ha transitado hacia un claro proceso de formalización, lo que ha provocado que ambas sean vistas con particular preocupación por los gobiernos de Centroamérica. Los gobiernos y agencias estadounidenses de investigación las asocian y equiparan directamente con el crimen organizado y al narcotráfico³⁹⁵.

5.8.- La Mara Salvatrucha o MS

Al igual que a la anterior, le he dedicado un apartado independiente y por las mismas razones que en el caso de la CALLE 18.

Esta pandilla es de tipo transnacional y quizá la más violenta. Está enviando miembros a España, Argentina, Nicaragua y a otros países con el fin de que estos a su vez recluten a nuevos miembros y así expandir sus alas. El 6 de octubre de 2004, se obtuvo un correo informando la MS que estaban implantándose en Barcelona y que estaban en guerra con los LK.

Esta banda es la mayor pandilla de El Salvador, en donde aglutina al 70% de todos los pandilleros del país. Se creó en los años '80 en California por emigrantes salvadoreños, el principal, Ernesto Miranda Miranda, "SMOKEY"³⁹⁶. Originariamente sólo podían pertenecer a ella salvadoreños, sin embargo hoy en día la componen miembros de distintas nacionalidades.

Se creó poco después de la 18 Street, concretamente en 1969, si bien en su inicio no se llamaba así, sino "WONDER 13", y fue creada por un salvadoreño conocido como "el Flaco Stoner" como una organización solidaria de ayuda a los inmigrantes. Éste, al poco tiempo de fundarla, ingresó en una prisión dominada por la "MEXICAN MAFIA" o "EME", y allí se ingresó en esta pandilla a cambio de protección. Las sangrientas guerras internas que se produjeron en El Salvador³⁹⁷, originaron que muchos nacionales de este país emigraran a EE.UU., concretamente a California meridional y Washington

³⁹⁵ Aguilar, Jeannette y Carranza, Marlon: Ponencia preparada en el marco del Informe Estado de la Región en desarrollo humano sostenible 2008, San Salvador.

³⁹⁶ Ernesto Miranda, alias "SMOKEY", fue uno de los cofundadores de la MS-13 en Los Ángeles, tras haber luchado como soldado en la guerra civil de El Salvador, pero con el tiempo regresó a su país de origen, donde estudió Derecho y trabajó con los jóvenes para mantenerlos fuera de las bandas.

³⁹⁷ El conflicto nunca fue declarado en forma oficial, pero se considera usualmente que se desarrolló entre 1980 y 1992, aunque el país vivió un ambiente de crisis política y social durante la década de 1970.

D.C., dándose la circunstancia de que gran parte de estos jóvenes conocían el uso de armas y explosivos por haber vivido la guerra y se fueron integrando en la pandilla, la cual pasó a llamarse “MARA SALVATRUCHA STONER” o “MS-13”³⁹⁸.

Los miembros de estas maras también llevarán tatuajes por todo el cuerpo como ocurre con otros pandilleros, especialmente en el torso, brazos y rostro, siendo en este caso el más representativo el del número 13. Esta pandilla es una gran rival de la “18 STREET GANG”. Al igual que los de la “18 St.” celebran los 18 de cada mes, los de la “MS-13”, celebrarán todos los 13, cometiendo graves delitos bajo la influencia del alcohol y drogas, e incluso realizando terroríficos actos satánicos.

La palabra Mara deriva de las hormigas marabuntas en alusión a la forma en que estas se expanden, otra explicación es que la palabra es sinónimo de pandilla o grupo de amigos. Por su parte Salvatrucha sería por El Salvador y ‘trucha’ como expresión del sujeto que es hábil o inteligente para escaparse de la policía. Sus miembros son conocidos como mareros.

Volviendo a los tatuajes, conviene destacar un importante detalle, y es que, por el tipo de tatuaje que porten los mareros, se puede saber bastante de ellos, por ejemplo, la Mara a la que pertenecen y el grado o escalafón en el que se encuentran. Pues más visible lo lleven (cara, cuellos, brazos), más comprometido estará ese miembro con el grupo y se sabe que es del brazo duro de la mara, es decir, quienes normalmente llevan a cabo las acciones más violentas, y normalmente se los harán para intimidar, para impresionar y, como decimos, para señalar su afiliación marera³⁹⁹. Por ejemplo, se conoce como “coronados” a aquellos que llevan tatuajes en la frente, serán de la base dura de clika. Pero también ocurre que hay miembros de maras que no portan tatuajes, estos normalmente suelen ser líderes o “Gran Master”, y se les conoce por la forma de vestir, de hablar y de caminar.

El lenguaje que utilizan los miembros de las maras, es conocido como caló chicano o spanglish, y se trataría de español pero introduciendo palabras en inglés mal pronunciadas. Lo utilizarían para intimidar pareciendo más misteriosos y para identificarse entre sí.

³⁹⁸ GALLEGO MARTÍNEZ, P.: “La mara al desnudo”, *Op. Cit.*, pág.48.

³⁹⁹ GUEDÁN MENÉNDEZ, M. y otro.: “Teniendo puentes para la convivencia”, *Op. Cit.*, pág. 335.

Además del lenguaje verbal, tienen otro de signos, algo similar al de sordomudos mexicano, y que sería un auténtico vocabulario. Lo usarían asimismo para intimidar, pero también para que solo puedan entenderse entre los miembros de una misma mara.

En España están poco implantados por ahora. En donde más se ha detectado su presencia es en Barcelona y en las ciudades de su cinturón. Se caracterizan por llevar tatuajes en lugares tan visibles como la cara o la frente, pues los tatuajes son un símbolo de la pertenencia a cualquier grupo mafioso, y su origen se encuentra en la marca que se hacía en el brazo a los delincuentes en la época medieval. En este caso concreto, su símbolo es una M y una S y se les considera mucho más violentos que a los *Latin Kings* o los *Ñetas*.

Con el tiempo otras comunidades latinas se van sumando a las Maras, en particular nicaragüenses, guatemaltecos, hondureños, ecuatorianos, mexicanos y peruanos. La reacción del gobierno estadounidense fue repatriar y encarcelar a los miembros de estas organizaciones. El hecho de que estos delincuentes volvieran a sus países de origen, permitió que se organizaran las Maras en estas naciones, copiando el modelo de las pandillas en California, creando así una organización criminal transnacional con sede en los EE.UU. pero con bases operativas en los países centroamericanos. Solo en la frontera entre México y Guatemala existirían más de 200 de estas pandillas con un total de aproximadamente 3000 miembros. Los delitos que cometen van desde robos simples hasta operaciones complejas con características de comandos paramilitares, crímenes por encargo, el paso por la frontera de ilegales y disputas de territorios por el control y manejo de drogas. Sus filas están formadas en su mayoría por jóvenes pobres y sin educación, lo que los deja en una situación de exclusión social sin inserción en el sistema. También utilizan a los inmigrantes recién llegados, los cuales son más baratos y temerarios al venir de situaciones de una pobreza más extrema. Cabe aclarar que no solo de pobres e inmigrantes se nutren las Maras, ya que entre ellas se puede encontrar a personas que han pertenecido a las fuerzas armadas y de seguridad de países centroamericanos. Algunos de estos provendrían del área de inteligencia y fuerzas especiales.

Se puede afirmar que más allá de la situación de pobreza de donde emergen los mareros, estos también son producto de las guerras civiles de Centro América donde estos jóvenes se criaron en una cultura de la violencia y de la ley del más fuerte, muchas veces por hechos provocados por las fuerzas del orden (policía, militares, etc.) lo que instaló una percepción negativa del Estado y las fuerzas de seguridad.

Durante los años 2000 a 2004, según Ana Arana, fueron expulsados a sus países de origen aproximadamente 20.000 jóvenes que habrían cometido delitos en el seno de las pandillas y maras, lo que ocasionó un aumento en la actividad delictiva en Centroamérica.

Entre las acciones para desarmar a las Maras, el gobierno de México ha emprendido una fuerte campaña contra estas organizaciones delictivas, lo que ha permitido la captura de mil cincuenta y siete mareros entre el 2003 y el 2004. Se calcula que en México hay 10.000 de las Maras, en su mayoría en el estado de Chiapas.

Honduras por su parte realiza operativas para evitar el paso de inmigrantes ilegales hacia los EE.UU. desde su territorio. Honduras deporta a 1500 ilegales por año.

Los EE.UU. ya han advertido sobre los vínculos que habría entre las Maras y el terrorismo de origen islámico. En este sentido ha comenzado a realizar una operación de cierre y control de fronteras con México, Guatemala, El Salvador, Nicaragua, Costa Rica, Panamá y Honduras. La finalidad sería evitar que dentro de las actividades que llevan a cabo las Maras, como paso de ilegales, asesinatos y operativos comandos, estos se involucren en acciones terroristas por encargo como una nueva actividad criminal de las pandillas.

Desde hace años, EE. UU. está luchando para combatir estas pandillas, especialmente la MS-13, si bien no se puede saber con certeza si es tanto porque la consideran la más peligrosa, o porque, y según las investigaciones que se han llevado a cabo, se considera que podrían guardar lazos muy estrechos con el terrorismo islámico, concretamente con Al-Qaeda, y aunque seguramente es por esto último, debido a que en realidad, hoy en día, la “MS-13” no es la que mayor impacto tiene, sino que es la “St. 18”, la “Mexican Mafia” y “Nuestra Familia”.

Según el Washington Post, en julio de 2004 uno de los líderes de Al Qaeda (Andan El Shukrijumah) se habría reunido con miembros de las Maras en la República de Honduras, después de ingresar ilegalmente desde Nicaragua. A su vez también habría tenido reuniones en Panamá.

El objetivo del líder terrorista sería comprometer a las Maras en atentados de embajadas de países como España, Gran Bretaña y los EE.UU.⁴⁰⁰.

En los años '90, EE.UU. llevó a cabo un plan para controlar las principales entradas de emigrantes, y fue conocido como “Estrategia Fronteriza del Suroeste”⁴⁰¹, se

⁴⁰⁰<http://foro.univision.com/univision/board/message?board.id=americalatina&message.id=12511>. Consultada el día 16 de abril de 2009.

construyeron cercas metálicas con sensores conectados con la *BorderPatrol* cuando personas intentaban traspasarlas, y en 2007 se construyó el famoso muro en la frontera de con México de 1125 Kms. La construcción de este macro muro, fue inspirado en las vallas que se crearon en Ceuta y Melilla para impedir la entrada de inmigrantes africanos en territorio español, y son conocidos vulgarmente como “los muros de la vergüenza” o “muros de la tragedia”, debido a la cantidad de personas que muere intentando atravesarlos.

5.9.- Otras bandas latinas:

Los *Crips*, por ejemplo, es una banda multi-etnia y destacan porque visten de azul. En EE.UU. normalmente está compuesta por afroamericanos, aunque en España es multi-etnia. Los *Bloods* también es multi-etnia. Visten de rojo habitualmente. Se creó en 1972. Comenzaron como pandilla para defenderse de la *Crips*, estos querían reclutar a los *Bloods* y como no quisieron, comenzaron con las rivalidades⁴⁰².

Entre otros grupúsculos que también habrían sido identificados por la policía en nuestro país, se encuentran los: *FortyTwo*, *Pit Bulls*, *UtanKlan*, *Pitukis*, *Piwis*, *LatinForever*, *Punto 40*, *RebelPeople*, *LatinBrothers*, *DarklatinGlobers*, *Play*, *K-18*, *DangerBoys*, *Lyon Black*, *Bola Ocho*, *Vatos Locos*, *Payasos*, o *Los Santos*. La mayoría de ellos están integrados por menores sudamericanos y son producto de escisiones de las bandas más importantes que se han ido formando por diversas causas, por ello, es habitual que se creen agrupaciones procedentes de otras a su vez, y que aquellas tengan una vida de corta duración, pues carecen del nombre y de los medios que las que llevan tiempo instauradas en la sociedad.

⁴⁰¹La Estrategia Fronteriza del Suroeste es en realidad una serie de políticas fallidas que fuerzan a los migrantes a pasos poco seguros del desierto, lo que, además de no causar una disminución de las migraciones a Estados Unidos, causado cientos de muertes cada año, y mientras el gobierno culpa a los contrabandistas de migrantes de ser una de las causas principales de muerte a lo largo de la frontera, también conocidos como coyotes, personas que se lucran de las condiciones extremas de seguridad, que son traficantes profesionales familiarizados con las operaciones de la Patrulla Fronteriza y las rutas de patrullaje.

⁴⁰²FORO ABIERTO: “*Grupos juveniles de carácter violento: Estrategias de intervención*”, Madrid, 12 y 13 de Mayo de 2010.

CAPÍTULO IV.- LA TRANSFORMACIÓN DE LAS PANDILLAS JUVENILES VIOLENTAS A CRIMEN ORGANIZADO TRANSNACIONAL

La criminalidad organizada transnacional tiene dos características fundamentales⁴⁰³:

- 1) La complejidad, en tanto de categoría como de análisis de conceptos en los que se presuponen otros tantos conceptos tales como el de criminalidad organizada o el organización criminal.
- 2) La fluidez, en tanto que se entrecruzan otros fenómenos criminales con los que a menudo es difícil ver la línea que los separa, tales como el terrorismo y la corrupción.

El fenómeno de la delincuencia organizada transnacional, representa un peligroso ejemplo de la privatización de la violencia capaz de evadir el principio del control territorial consustancial al Estado⁴⁰⁴.

Con el paso de los años, desde que se comenzaron a sufrir las acciones de las agrupaciones de jóvenes de carácter violento, se han experimentado importantes cambios comportamentales en las mismas, pero también de expansión, pues han llegado incluso a desarrollarse en Europa. Estos cambios paulatinos, las han ido acercando cada vez más al crimen organizado dedicado a delitos graves, como el narcotráfico, el tráfico de seres humanos, la extorsión, etc⁴⁰⁵.

Y llegados a este punto en el que ya se comparaban las agrupaciones juveniles violentas con la criminalidad organizada, debe recordarse que esta última se caracteriza porque el delincuente aprovecha las oportunidades que se le ofrecen para cometer delitos, transferir bienes ilegales o asumir riesgos no permitidos más allá de las fronteras⁴⁰⁶.

⁴⁰³ ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L.: “La transnacionalidad de los delitos: ...”, *Op. Cit.*, <http://crimtrans.usal.es/?q=node/137>.

⁴⁰⁴ SANSÓ-RUBERT PASCUAL, Daniel: “*Inteligencia criminal: una elección estratégica en clave de seguridad frente a la iniciativa de la delincuencia organizada*”, <http://crimtrans.usal.es/?q=node/99>.

⁴⁰⁵ GALLEGO MARTÍNEZ, P.: “*La mara al desnudo*”, *Op. Cit.*, pág. 61 y ss.

⁴⁰⁶ ALBRECHT, H.-J.: “*Criminalidad transnacional...*”, *Op. Cit.*, pág. 12.

1.- Expansión de las maras a otros países

Desde finales de 2003, se ha producido una notable expansión de las maras a México y a EE.UU., llegando incluso a nuestro país, donde poco a poco se están asentando de una forma muy estable, si bien, y ante el desconocimiento por las autoridades policiales españolas como lo pueden tener las de países latinoamericanos, este fenómeno nos es más familiar por el nombre de “Bandas Latinas”. De hecho, dado el gran desarrollo de estas agrupaciones en los últimos 6 ó 7 años, el 15 de abril de 2005, se aprobó en el Congreso de los Diputados una proposición no de ley con la finalidad de “prevenir y evitar la aparición por consolidación de grupos violentos de jóvenes con estructuras de cohesión y disciplina interna”,⁴⁰⁷ tras la cual se dictó la Instrucción 23/05 de 7 de diciembre de 2005 por la Secretaría de Estado de Interior⁴⁰⁸.

Con anterioridad a todo esto, las autoridades ya estaban realizando operaciones policiales para la desarticulación y combate de estos grupos tan peligrosos, al tiempo que se organizaban seminarios con expertos en la materia.

Así, y según el Ministerio del Interior, Policía Nacional y Guardia Civil, durante el 2005 y tras las operaciones contra las bandas juveniles organizadas que han llevado a cabo, han logrado detener a más de 300 personas directamente vinculadas con estas organizaciones y se han identificado más de 2.000 de sus miembros, destacando los trabajos desempeñados en las Comunidades Autónomas de Madrid, Valencia y Cataluña, si bien en estas operaciones se incluían también jóvenes pertenecientes a grupos de extrema derecha, y en menor medida, de extrema izquierda, y en algunos casos, estos jóvenes eran menores de edad. De tal forma, que las operaciones más conocidas de los grupos skinhead y neonazis, son las que tuvieron lugar el 26 de abril de 2005, “Operación Espada”, y la de 20 de septiembre de 2005, “Operación Panzer”, respectivamente.

Pero sin lugar a dudas, aquellas que han producido un mayor número de detenidos e identificados, han sido las llevadas a cabo contra “bandas latinas”, destacando la “Operación Latino”, de 18 de noviembre del mismo año, en Alicante. Y quizá, la más reciente, la que tuvo lugar el día 3 de abril de 2009 en Gijón, donde resultaron detenidos 14 jóvenes, de los cuales 9 eran menores, y que pertenecerían a los *Ñetas*.

⁴⁰⁷ GALLEGO MARTÍNEZ, P.: “La Mara al desnudo”, *Op. Cit.*, pág. 80.

⁴⁰⁸ http://www.mir.es/DGRIS/Notas_Prensa/Ministerio_Interior/2005/np121504.htm. Consultada el 1 de mayo de 2009.

Para nuestro anterior Ministro del Interior, Alfredo Pérez Rubalcaba, no es una de las primeras prioridades que tiene España, pero sí reconoce que es un problema importante que atenta contra la seguridad del país.

A fin de afrontar el fenómeno de las pandillas violentas y de buscar soluciones al mismo, la SEGIB (Secretaría General de Iberoamérica) y el CICODE (Centro de Iniciativas de Cooperación al Desarrollo de la Universidad de Alcalá de Henares), con el apoyo de la CAM, en junio de 2006 organizaron un foro iberoamericano, y a las conclusiones que se llegaron, fueron las siguientes:

- Que los miembros de las pandillas no tienen una heterogeneidad en cuanto a sus actividades ilícitas, si bien sí existen características que les unen
- Que las pandillas representan un problema regional
- Que las políticas y programas actuales, en el ámbito centroamericano, carecen de coordinación y es necesario enfocarlos de forma integrada y coordinada
- Que las bandas son un serio problema que requiere la implicación de todos los gobiernos y una cooperación internacional
- Que el cumplimiento de la ley y la represión sean acompañadas con medidas de prevención e intervención y que ambos aspectos deben recibir un apoyo y financiación adecuados
- Que la participación de los agentes encargados del cumplimiento de la ley es crucial para combatir eficazmente la violencia de las bandas
- Que se requieren iniciativas políticas y reformas concertadas
- Que no hay datos fiables disponibles sobre las bandas y sus actos violentos⁴⁰⁹

No resulta acertado entender que agrupaciones juveniles que en sus inicios fueron creadas como asociaciones populares para la promoción de los latinos cuando estos se encontraban fuera de sus países, fundamentalmente en EE.UU., que después, cuando regresaban a ellos, se enfrentaran entre sí por el único hecho de pertenecer a naciones latinoamericanas distintas, cuando lo más fácil y comprensible hubiera sido precisamente lo contrario, que se unieran por haber sufrido juntos la discriminación, los malos tratos y las adversidades que muchos de ellos padecieron por el mero hecho de no ser estadounidenses. Sin embargo, en España, décadas pasadas de aquellos comienzos y con una mentalidad más abierta y en una sociedad más integradora que la de entonces

⁴⁰⁹ GUEDÁN MENÉNDEZ, M. y otro: “*Teniendo puentes para la convivencia*”, *Op. Cit.*, pág. 14 y ss.

en los EE.UU., siguen produciéndose estos enfrentamientos, cuando ya no tienen esa necesidad de “defender un territorio”, cuando los latinoamericanos han sido, generalmente, bien acogidos entre nuestra sociedad, donde existirá xenofobia y racismo, pero desde luego en menor medida de lo que podía existir antaño en una nación como la estadounidense. Ya no tienen sentido, al menos entendidas como esos grupos, por lo que, este tipo de asociaciones más que lúdicas o culturales, lo son delincuenciales, al menos a día de hoy, si bien con esto no se pretende significar que no sea posible su reconversión a lo que fueron en el pasado, y que según parece el experimento llevado en Barcelona en este sentido, está dando unos frutos muy positivos, pero para ello, los poderes públicos tendrán que poner mucho de su parte, y sin dejar de ver este fenómeno como un problema social, luchar por la rehabilitación de sus jóvenes miembros ofreciéndoles alternativas a la vida en la calle sin rumbo y sin futuro.

En los Acuerdos de Paz de 1992, firmados en El Salvador, se plasmó la reforma de las fuerzas policiales y de seguridad de aquel país, pues era necesario separar estas fuerzas y atribuir específicas funciones a cada una de ellas para controlar los abusos que se cometieron por parte de la policía, como detenciones arbitrarias. Para su redacción colaboraron expertos de las Naciones Unidas, asesores europeos y norteamericanos.

Se creó el “Triángulo del Norte”: compuesto por 3 países, Guatemala, Honduras y El Salvador. En otros países donde también existen las pandillas juveniles, por ejemplo Costa Rica y Nicaragua, estas son menos en cantidad y menos violentas, pues no están tan organizadas y no hay indicios de vínculos transnacionales.

El proceso de reforma policial en los países de Centroamérica ha sido difícil, y de hecho aún no ha finalizado, pues a pesar de que ahora se consideran más independientes a las unidades de investigación, sigue existiendo mucha corrupción en la policía, en la justicia y en la política en aquel continente⁴¹⁰.

Es difícil contabilizar la cantidad de miembros que tienen las pandillas juveniles, pues hay enormes divergencias entre los autores que han dado cifras, pero independientemente de eso, lo que está claro, es que el problema de las pandillas es grave, de ahí que tantos países hayan decidido ya desde hace años, tomar medidas legales para evitar este desagradable fenómeno, tales como la “Ley Antimaras” en Honduras ya referida o el “Plan Mano Dura” en El Salvador.

⁴¹⁰ *Ídem.*, pág. 65.

A principios de los '90 en EE.UU todavía no se habría alcanzado una clara conciencia del problema que tenían con estas pandillas, hasta que gracias a los medios de comunicación, especialmente periódicos, se empiezan a tratar más los hechos delictivos que se relacionaban con ellas y durante toda esa década se fueron publicando cantidad de noticias relacionadas con estas y otros nuevos grupos que se iban creando en la misma línea.

A partir del 2000, la inseguridad ciudadana era la principal preocupación de la sociedad, pues dada la cantidad de bandas callejeras que ya estaban establecidas, la policía no daba abasto para combatir las.

Tras la celebración en Belice el 19 de diciembre de 2003 de la XXIII Cumbre de Presidentes de Centroamérica, se acordó realizar un informe de expertos en maras o pandillas y se determinó que Honduras era el país que más problemática tenía y cuyos principales grupos eran: *La MS-13, Pandilla 18 St., Mao Mao, Vatos Locos y Los Roqueros.*

Para finalizar este apartado, recordar como se hizo al inicio del presente trabajo, la Convención de las NU contra la Delincuencia Organizada Transnacional, concretamente su art. 3.2, el cual nos indica cuándo deberá hablarse de un delito transnacional, debiendo darse uno de los siguientes supuestos:

- que se cometa en más de un Estado
- que se cometa dentro de un solo Estado pero con la participación de un grupo delictivo organizado que realice actividades delictivas en más de un Estado
- que se cometa dentro de un solo Estado pero que una parte sustancial de su preparación, planificación, dirección o control, se realice en otros Estados
- que se cometa en un solo Estado pero que tenga efectos sustanciales en otros Estados

Por tanto, y dada la experiencia que se tiene con las maras a nivel mundial, ocurre que muchas de ellas se han convertido en criminalidad transnacional al cumplir una o más de las premisas apenas expuestas.

2.- Experiencia de Barcelona con las bandas latinas

En Barcelona, a finales del año 2002, la dirección de un centro de educación secundaria solicitó la intervención de la Guardia Urbana ante la presencia de algunos episodios de violencia en el centro y en sus alrededores protagonizados por jóvenes mayoritariamente de procedencia latinoamericana. Aparecieron pintadas en las paredes, y algunos docentes y menores manifestaron recibir amenazas por parte de esos grupos, los cuales además parecían estar fuertemente organizados.

Sin embargo, existía un desconocimiento del fenómeno y, por otra parte, además era difícil encontrar referencias académicas, pues se trataba de algo muy novedoso en nuestro país, de ahí que comenzara a buscarse todo tipo de información que pudiera

estar relacionada con la problemática en la “red” y a través de los cruces de datos con otras fuerzas policiales, incluso de otros países, de Latinoamérica muy especialmente, por ser allí donde tenían más experiencia con las pandillas callejeras.

Quienes llevaron a cabo el programa con las “bandas latinas” en Barcelona, dicen que observaron en los medios de comunicación, una gran exageración de lo que suponían estas bandas en otros países, comparado con aquello que se estaba viviendo en esa ciudad.

Las llamadas “bandas latinas”, han sido caracterizadas desde los medios de comunicación como criminales y sectarias, sin embargo, y a pesar de que las primeras estrategias de intervención se corresponden con esta caracterización, existen diversos factores que permiten una conceptualización diferente y unas políticas más cercanas a las que se realizan con las asociaciones culturales y juveniles.

En Barcelona se llevó a cabo una experiencia de intervención participativa con organizaciones de la calle a partir de una minuciosa investigación, que fue encargada por la Dirección de Servicios de Prevención del Ayuntamiento de Barcelona, a Carles Feixá, Catedrático de Antropología Social de la de la Universitat de Lleida e investigador de los movimientos juveniles, tanto en España como en Latinoamérica, la dirección de la investigación «Jóvenes latinos en Barcelona. Espacio público y cultura urbana», desarrollada a lo largo del curso académico 2004-05⁴¹¹.

⁴¹¹FEIXÁ, Carles y CANELLES, Noemí: “*De las bandas latinas a asociaciones juveniles. La experiencia de Barcelona*”. Revista de Estudios sobre Juventud, Número: 24, pp. 40-55, México DF. <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/faced/article/view/538>. Consultada el 1 de junio de 2009.

Hace un año, tuvo lugar el X Coloquio Internacional de Geocrítica en la Universitat de Barcelona, concretamente los días 26 a 28 de mayo de 2008, donde también se aportaron acerca de este fenómeno⁴¹².

Tras esta investigación de lo que no dejaba de ser un fenómeno juvenil de reciente implantación en el país y coincidente con amplios procesos de reagrupación familiar, y que estaba enfocada a obtener un conocimiento sobre la base de informaciones de primera mano, no de lo que aparecía en internet o lo que se concluía en los informes americanos, se llegó a concluir que, podría llegar a legalizarse a estas asociaciones siempre y cuando sean efectivamente asociaciones culturales y por supuesto, siempre que la sociedad española sepa integrar a estos jóvenes latinos y se favorezca su acceso a la educación y a la profesionalización, es decir, que ambas partes pongan los medios necesarios para que así sea, porque es fundamental si se quiere encontrar una armonía y una solución que beneficie a todos.

Coincidimos con el profesor FEIXÁ al decir que no debe hablarse de legalización de los *Latin King* y *Los Ñetas*, sino de constitución como asociación cultural, puesto que *"la legalización implica la ilegalidad de las bandas y no es así"*, ya que *"son legales porque ningún juez les había declarado hasta ahora asociación ilícita"*. Así, dijo, *"en este caso, la llamada legalización ha sido un detonante para tratar otros temas como su relación con otros grupos juveniles; su diálogo con otras bandas supuestamente rivales; su relación con otros grupos de otras ciudades y su relación con las instituciones"*, aseguró.

En las investigaciones realizadas bajo esta perspectiva, destacan las actividades sociales y políticas como un rasgo intrínseco a las bandas urbanas contemporáneas, en tanto organizaciones que responden a las fuerzas sociales que afectan a su comunidad.

⁴¹² En este coloquio se dijo: *"En los documentos, informes oficiales, noticias de prensa, conclusiones de jornadas y seminarios, firmados mayoritariamente por autoridades norteamericanas y centroamericanas, a los que tuvimos acceso aparecía una especie de totum revolutum información sobre las maras centroamericanas, los sicariatos de Cali o Medellín, noticias sobre Latin Kings, Ñetas, Vatos Locos, u otros grupos o nombres.....La aproximación que se ha realizado en Barcelona, a diferencia de otras zonas del Estado donde la respuesta ha sido exclusivamente la del sistema de control, ha generado nuevas oportunidades a fenómenos que podían tener una alta carga de fractura social. En este sentido abrir espacios sociales y políticos para los jóvenes integrados en las "bandas latinas" es una alternativa a su adscripción que les puede permitir, en un marco de aceptación de deberes y derechos y de la legalidad, formar parte del capital social de la ciudad, y que vistos los resultados hasta ahora se demuestran como políticas positivas, con resultados a corto plazo -los conflictos entre estos dos grupos son hoy anecdóticos, y aún en caso de producirse, hay vías de mediación y resolución entre los mismos grupos permanentemente abiertas-, los jóvenes han aprendido a relacionarse con la administración pública, también conocen mejor los resortes comunitarios, en definitiva son socialmente más autónomos.*

Se realizaron visitas a Barcelona por parte de expertos en la materia y se llevaron a cabo acciones de mediación, todo lo cual, facilitó el contacto y el acercamiento a las organizaciones, lo que provocó, a su vez, un enriquecimiento del debate en ambos lados del Atlántico.

En la ciudad de Barcelona, al igual que como se verá para el caso de Madrid en el siguiente apartado, se han dado no pocos casos de detenciones de pandilleros por actos delictivos.

En febrero de 2013, los Mossosd'Esquadra capturan a 24 miembros de la pandilla juvenil *Black Panthers*, acusados de los delitos de asociación ilícita, tráfico de drogas, detención ilegal, extorsión, tentativa de homicidio y otros. Esta banda está integrada principalmente por jóvenes de origen dominicano y especializada en tráfico de marihuana.

Entonces preocupaba a la policía autonómica que bandas de raíz latina menos conocidas como la *Black Panthers*, hubieran empezando a profesionalizarse con el crimen organizado. Se calculó que, sólo en Cataluña, las bandas juveniles violentas latinas contaban con unos 2.500 pandilleros.

Durante el mes de marzo de 2014, diferentes cuerpos policiales han llevado a cabo tres operaciones en Cataluña contra las bandas latinas, con un saldo de al menos 70 detenidos, acusados de pertenecer a este tipo de grupos y de cometer delitos en nombre de la banda, como tráfico de drogas, robos o extorsiones.

En 11 de marzo de 2014, se produjo en Barcelona la detención del rey de los *Latin Kings* que, curiosamente, era de nacionalidad española, conocido con el apodo "Baby White" y llamado Óscar Peralta, de 31 años. Se acordó su prisión provisional acusado de ser el jefe en España de una de las escisiones de los *Latin Kings*, la ALKN. Tres meses antes de su detención, Baby White, se reunió en la capital catalana con el jefe histórico de los *Latin Kings* en Nueva York, Antonio Fernández, de 47 años, conocido como King Tone⁴¹³.

Ambos se vieron aprovechando unas jornadas organizadas por la Universidad de Lleida, a la que acudió Fernández. Años antes King Tone había prometió un cambio de rumbo, alejado de la violencia, y encaminado a defender los derechos de los latinos pero dos años después de esa promesa, fue condenado a 12 años y medio de prisión por tráfico de drogas de los que cumplió 10. Los Mossos interpretan el encuentro como una

⁴¹³http://politica.elpais.com/politica/2014/04/19/actualidad/1397925983_462331.html. Consultada por última vez el 1 de mayo de 2014.

forma de dar respaldo a Óscar, sobre el que pesan acusaciones de pertenencia a organización criminal, lesiones, encubrimiento, tráfico de drogas, robos con fuerza y violencia, etc.

Pero además resulta que Baby White contrajo matrimonio en 2005 con Betsy Zúñiga, alias Queen Back, hermana de uno de los jefes en Ecuador de los *Latin*, Antonio Zúñiga, alias King Majestic, también dedicado al tráfico de drogas según informaciones de los Mossos.

También en marzo de 2014, la Guardia Civil descabeza a la *Mara Salvatrucha* en España en una operación contra esta pandilla violenta en la que detuvieron a un total de 35 personas de distintas nacionalidades (salvadoreña, rumana, ecuatoriana, española, boliviana, hondureña, búlgara y marroquí), y se hicieron 28 registros domiciliarios en Alicante, Barcelona, Girona, Tarragona y Madrid. Dos de sus líderes habían venido directamente desde El Salvador, de donde es originaria dicha banda, para crear un “sucursal” de la misma en España⁴¹⁴.

Esta operación arrancó dos años antes, cuando se produjo un intento de homicidio de un joven pandillero de los *Latin Kings* en la zona de ocio nocturno del puerto de Alicante. Varias personas apalearon y acuchillaron al joven en el aseo de un pub. Ya entonces, la policía realizó diversas detenciones, y ahí comenzó esta investigación que culminó el mes de marzo de 2014.

Por otra parte, el 6 de marzo, los Mossos detuvieron a 25 personas acusadas de robo y de tráfico de drogas, eran miembros de los *Blood*.

Para el director de los Mossos, en los últimos tiempos ha habido un cambio en la forma de actuar de las bandas, ya no se trata de una cuestión de pertenencia, identidad y ganar espacio público, sino que hay una actividad delictiva detrás, serían grupos organizados criminales, donde hay estructuras, roles, jerarquías, y contactos con las organizaciones matrices en los países de origen.

En diciembre de 2014, se produjo el homicidio de un joven ecuatoriano de tan solo 15 años de edad, a mano, presuntamente, de jóvenes de una banda latina de reciente creación, “*Los Menores*”, asentada en L’Hospitalet de Llobregat. En opinión de FEIXÁ, esta banda sería de segunda generación, quizá un grupo nuevo sin matriz anterior⁴¹⁵. La muerte se produjo en el barrio de Sants cuando el muchacho recibió una puñalada en el

⁴¹⁴http://ccaa.elpais.com/ccaa/2014/03/25/catalunya/1395781646_247323.html. Consultada por última vez el 1 de mayo de 2014.

⁴¹⁵http://ccaa.elpais.com/ccaa/2014/12/19/catalunya/1419024914_332402.html. Consultada por última vez el 20 de enero de 2015.

pecho. Otro acompañante de este también resultó herido de gravedad en la cabeza pero sobrevivió, este último tenía 17 años y nacionalidad argentina. Hacía algo más de dos años que no se producía una reyerta entre bandas con resultado mortal en la ciudad condal.

3.- Las bandas latinas en Madrid

Para estudiar en profundidad qué sentido tienen estas agrupaciones entre los jóvenes inmigrantes y no inmigrantes, cuáles son sus fines y las actividades que realizan para llevarlos a cabo, así como la influencia que pueden tener en la sociedad, harían falta muchas páginas y también podríamos apartarnos del punto de vista del derecho y adentrarnos sin darnos cuenta en materia propia de la sociología e incluso de la psicología, sin embargo, debe comprenderse que es importante tratar el tema a la hora de hablar de los las asociaciones ilícitas por ser el fenómeno de las bandas callejeras latinas de muy reciente implantación en nuestro país y tratarse probablemente de una forma de esta delincuencia organizada, distinta de la que se conocía hasta hace algo más de una década, y a su vez muy similar en cuanto a sus características más esenciales.

Según el Ministerio de Trabajo e inmigración, en Madrid contamos con numerosos observadores y estudiosos de los grupos juveniles de carácter violento que conviven en nuestra capital, tales como ayudadores, educadores, psicólogos, sociólogos, dedicados a investigar sobre este tipo de delincuencia juvenil para poder luchar contra los mismos ya desde la prevención. Sin embargo, y a pesar de que, como se indica, hay especialistas que trabajan en el estudio de estas agrupaciones, resulta complicado llegar a hondar demasiado en ellas, entre otras razones por las propias normas que suelen tener estas agrupaciones y que cumplen todos sus miembros relativas a la prohibición de contar cosas internas a personas ajenas a las mismas.

Seguramente en nuestra capital el grupo de policía que más sabe de ellas es la Brigada Provincial de Información, ubicada en el madrileño barrio de Moratalaz, encargada de la labor de información en el Cuerpo Nacional de Policía. Existe una Brigada de Información por cada Jefatura Superior de Policía.

En febrero de 2010, la policía arrestaba a los mandos de la banda *Latin Kings*, mientras estos celebraban el aniversario de su fundación en Madrid. Se detuvo en la zona de Ciudad Lineal a los 40 máximos responsables de los cinco *capítulos* (secciones)

de la capital y al de Leganés y se decomisó importante documentación de la banda (por ejemplo, los juramentos que tienen que pasar los aspirantes a jefes, métodos iniciáticos de la banda), según informó el inspector jefe responsable de Tribus Urbanas, Ricardo Gabaldón⁴¹⁶.

Desde diciembre de 2009 los policías de la Brigada Provincial de Información detectaron una mayor actividad de los *Latin Kings*, en especial en lugares públicos. Las pesquisas llevaron a los agentes a localizar una reunión masiva que hubo el día de Reyes, una fecha de especial significación para los *Latin Kings*, en un parque del centro de la capital. Allí fueron detenidos ocho integrantes de la banda, acusados de haber cometido un robo con violencia e intimidación (atracó). También fueron identificados 87 supuestos integrantes de los *Latin Kings*.

En enero de ese mismo año 2010, la GC dio por desmantelada la estructura de los *Blood* en la operación “Carpetazo”, que ya se había asentado en Madrid, Alicante y Valencia. En esa ocasión detuvieron a 39 individuos, 10 de ellos menores de edad, acusados de asociación ilícita, tráfico de drogas, lesiones, tenencia ilícita de armas, amenazas, coacciones y allanamiento de morada.

Como noticias más recientes relacionadas con bandas latinas en Madrid podemos destacar las siguientes:

El 11 Mayo de 2014, saltó la noticia de la detención por parte de la Policía Nacional, de 26 jóvenes integrantes de bandas latinas en Madrid, en concreto de los *Ñetas* y de los *Trinitarios*, los cuales habían quedado para pelearse en una calle del distrito de Vallecas. De los 26 detenidos en esta operación, 15 eran menores de edad. De la reyerta se produjeron dos heridos graves, uno de ellos, de 18 años y de nacionalidad ecuatoriana, al recibir golpes en la cabeza con un machete o un hacha. La magistrada titular del Juzgado de Instrucción número 23 de Madrid, que en esa ocasión actuaba en funciones de guardia, acordó la prisión provisional y sin fianza de ocho de las nueve personas arrestadas que pasaron a disposición judicial⁴¹⁷.

Además, la Policía Nacional ha detenido a doce implicados más en esta reyerta, que ya ascienden a un total de 38, de entre ellos 16 menores, con lo que se da por descabezados ambos grupos en la capital. A los 38 detenidos se les imputan delitos de

⁴¹⁶http://elpais.com/diario/2010/02/18/madrid/1266495855_850215.html

⁴¹⁷http://ccaa.elpais.com/ccaa/2014/06/05/madrid/1401969323_286624.html

participación en riña tumultuaria, lesiones, organización criminal y a algunos también de amenazas graves. Los menores detenidos en las dos fases de esta operación han sido puestos a disposición de la Fiscalía de Menores, tal y como establece la Ley Orgánica de Responsabilidad Penal del Menor.

La pelea de las dos bandas se produjo el pasado 11 de mayo alrededor de las 21.43 horas y fueron los propios vecinos los que avisaron a la policía. Los agentes se incautaron de palos, bates y fundas de machetes en las proximidades de un parque de Vallecas. Los que participaron en la pelea multitudinaria eran jóvenes, en su mayoría, de nacionalidad ecuatoriana y dominicana.

Además de esta reyerta, las personas detenidas habían estado previamente vinculadas a robos con violencia e intimidación, lesiones y amenazas, que realizaban para alcanzar relevancia dentro del grupo. Además, usaban machetes, cuchillos, bates de béisbol con clavos incrustados y otros objetos contundentes que han causado alarma en el barrio.

Con carácter reciente a ese suceso, se habían producido otras peleas también entre bandas latinas⁴¹⁸.

Menos de un mes antes de eso, hubo otra reyerta muy similar en el interior de las instalaciones del metro madrileño, en la estación de Nuevos Ministerios, en esa ocasión fueron 21 los detenidos y seguramente, muchos de los que allí estuvieron presentes, estuvieron también en el episodio de mayo en Vallecas, pero en esta ocasión los protagonistas fueron miembros de las bandas de los *Dominican Don't Play* y *Trinitarios*.

El magistrado titular del juzgado de Instrucción número 35 de Madrid, en funciones de guardia de detenidos ese día que pasaron los jóvenes a disposición judicial, acordó la puesta en libertad de los siete detenidos mayores de edad por esos incidentes registrados en la estación de Metro de Nuevos Ministerios y decidió continuar la tramitación del expediente por el procedimiento de juicio de faltas, al no considerar los incidentes constitutivos de delito de riña tumultuaria, como les acusaba la Policía⁴¹⁹. Y ello a pesar de que, según los vigilantes de seguridad del metro, los viajeros y la policía actuante,

⁴¹⁸<http://www.lne.es/sucesos/2014/05/12/detenidos-26-miembros-bandas-latinas/1583932.html>
<http://www.europapress.es/madrid/noticia-cifra-detenidos-reyerta-bandas-latinas-asciende-26-20140512131236.html>. Consultadas por última vez el 13 de mayo de 2014.

⁴¹⁹<http://www.telecinco.es/informativos/nacional/libertad-detenidos-Nuevos-Ministerios-queda-0-1783425321.html>
<http://www.elmundo.es/madrid/2014/04/20/5353bbb3ca4741ac6d8b46a6.html> Consultadas por última vez el 13 de mayo de 2014.

varios de los participantes en la reyerta llevaran armas de fuego que llegaron a ser intervenidas, si bien eran simuladas.

Seis días después de las detenciones del metro, el 25 de abril de 2014, se produjeron otras 15 detenciones (10 de ellos menores), en un parque del distrito madrileño de Usera por idénticos hechos.

En un principio, solo se les imputó un delito de riña tumultuaria y otros de lesiones, pero, como puede observarse, España continúa sin comprender la dimensión de la peligrosidad de estas pandillas juveniles de delincuentes, y si no se les comienza a tratar como bandas organizadas, porque efectivamente hay requisitos jurisprudenciales que no reúnen, quizá debería pensarse de inmediato en la creación de un nuevo tipo penal que regule esta modalidad delictiva que tiene ya una larga trayectoria a nivel internacional, incluso empieza a tenerla también en nuestro país.

Hasta ese mes de mayo, más de 123 detenidos se produjeron solo en Madrid miembros de bandas latinas. La Policía, que cree que tiene muy controlados a estos grupos, afirmaba que no había observado un repunte en su actividad pese a las últimas reyertas registradas⁴²⁰, pudiera ser que está infravalorando la dimensión y peligrosidad de estas bandas.

Entre 2012 y 2013 fueron practicadas 341 detenciones relacionadas con bandas latinas y la Policía estima que unos 250 de los miembros de estos grupos están en activo en la región madrileña. Gran parte de ellos son menores de edad que, aunque sean detenidos una y otra vez, quedan inmediatamente en libertad.

Los dos grupos más representativos son los *Latin King* y los *Ñetas*, integrados en su mayoría por jóvenes ecuatorianos, y por otra parte los *Trinitarios* y los *Dominican Don't Play*, formados por dominicanos. Todos ellos suelen ir armados con armas blancas cuando quedan para pelear: machetes, navajas, palos con clavos, bates de béisbol, etc.

En Madrid estas bandas radican fundamentalmente en los barrios de Villaverde y Vallecas y en la localidad madrileña de Alcorcón.

Recientemente el Tribunal Supremo (TS) ha dictaminado que los *Dominican Don't Play* son un asociación ilícita, calificación jurídica que ya se había dado con anterioridad a los *Ñetas* y a los *Latin King*. El TS se sirvió apuntar que estas y otras

⁴²⁰http://noticias.lainformacion.com/policia-y-justicia/bandas/mas-de-120-detenidos-en-madrid-de-bandas-latinas-muy-controladas-por-policia_gPn3v2eGV4nqe9ECotXWb6/ Consultada por última vez el 13 de mayo de 2014.

bandas comenzaron a operar en nuestro país hace aproximadamente una década, y se crearon imitando aquellos grupos que ya llevaban muchos años actuando en EE.UU., cuya excusa de existencia era la reivindicación de lo latino y la lucha contra el racismo⁴²¹, tal y como ya se ha explicado también en páginas precedentes.

En noviembre de 2014, la Guardia Civil arrestó a 24 jóvenes, de los que siete fueron ingresados en prisión preventiva en el transcurso de la Operación Trinidad, que ha permitido desarticular a uno de los miembros principales de la banda juvenil latina de los *Trinitarios* afincado en Collado Villalba. Los jóvenes tenían ocupadas en esa localidad 2 viviendas, en las que alquilaban habitaciones y cultivaban marihuana, de donde obtenían ingresos de su venta al por menor, así como también, de algunos atracos que cometían en las inmediaciones. Los detenidos eran de procedencia dominicana, ecuatoriana, colombiana y española.

Otra intervención también de la Guardia Civil, en octubre de 2014, terminó con la detención de 11 miembros de otra banda, *Dominican Don't Play* (DDP), asentados en el distrito de Villaverde y fueron acusados de una tentativa de homicidio en Valdemoro. Aquí cinco de los arrestados eran menores de edad. Se les imputaron delitos de tenencia ilícita de armas, amenazas, coacciones, lesiones, receptación, y tentativa de homicidio⁴²².

Y como noticia más reciente relacionada con bandas latinas en nuestro país, tenemos la operación llevada a cabo por los Mossos D'Esquadra del 10 de junio de 2015 que se saldó con la detención de más de 20 personas en Barcelona y otras ciudades catalanas, su presunto dirigente, King Manaba, ecuatoriano de 35 años, fue detenido en Santa Coloma de Gramenet, el mismo que en el 2006 se había empeñado en registrar la banda como asociación cultural en Barcelona. Fueron acusados de delitos por pertenencia a asociación ilícita, extorsión, lesiones y tráfico de drogas. Durante el dispositivo se practicaron 13 registros en los domicilios y locales de los presuntos miembros de la banda en los que se intervinieron efectos relacionados con los delitos imputados como numerosas plantas de marihuana⁴²³.

⁴²¹<http://www.elmundo.es/madrid/2014/05/12/5370b00722601d61648b457e.html>. Consultada por última vez el 15 de junio de 2014.

⁴²²http://ccaa.elpais.com/ccaa/2014/11/21/madrid/1416570184_764418.html, consultada por última vez el 30 de diciembre de 2014.

⁴²³<http://www.abc.es/catalunya/20150610/abci-operacion-mossos-barcelona-201506100755.html> y <http://www.rtve.es/noticias/20150610/mossos-detienen-23-personas-operacion-contra-banda-latin-kings-barcelona/1159606.shtml>.

4.-Las bandas latinas para nuestra Jurisprudencia

Debido a la importancia que tiene la jurisprudencia en nuestro procedimiento penal, y también por el hecho de que así se explicará mejor la concepción del fenómeno en el que se centra este trabajo, se ha considerado necesario hacer un repaso por las sentencias más importantes dictadas por los tribunales españoles en relación con las bandas latinas, especialmente en relación con aquellas más famosas en nuestra país: LATIN KING, ÑETAS y DDP.

Las resoluciones de las que a continuación se hablará, se exponen por orden cronológico porque así también podremos observar si ha habido algún cambio significativo en nuestra jurisprudencia con el paso de los años:

SAP de Madrid, Sección 15ª, nº 243/07 de 14 de junio:

En esta sentencia la AP de Madrid condenó a varias personas por pertenencia a asociación ilícita, en concreto, por pertenecer a la banda latina LK, con imposición de diferentes penas según la posición que ocupaban en la organización.

Esta sentencia se sirve recordar acerca del delito de asociación ilícita, que:

“Un sector doctrinal ha destacado como características propias de la naturaleza del tipo penal, el tratarse de un delito de preparación y de peligro abstracto, en cuanto que se criminalizan conductas previas a las que constituyen el Derecho penal nuclear, por lo que el delito cumple fundamentalmente funciones de prevención general, y podría alcanzar hasta las fases previas a la preparación de un delito, esto es, hasta lo que podría estimarse la pre- preparación delictiva. Y no sólo en el ámbito material o sustantivo, sino también en el procesal, pues permite iniciar las investigaciones penales con anterioridad a que se hayan constatado indicios de la comisión de un delito concreto.

También se le ha enmarcado en el ámbito doctrinal el delito de asociación ilícita dentro de los delitos obstáculo, al considerarlo un delito obstativo de los delitos-fin. Otro sector doctrinal, que se puede considerar incluso dominante, no centra el injusto del tipo penal en el peligro para los bienes jurídicos individuales sino en el menoscabo directo de otros bienes jurídicos colectivos autónomos: la paz jurídica, la seguridad pública, el orden estatal, e incluso el monopolio de la violencia por el poder coactivo del Estado, esto es, evitar la arrogación por parte de una organización delictiva del

ejercicio de derecho pertenecientes al ámbito de la soberanía del Estado.es evidente que la Nación Latin King en el territorio de la Comunidad de Madrid está integrada por una pluralidad de personas y tiene una organización muy compleja, vista la estructura piramidal que presenta y la jerarquía que existe entre la diversidad de cargos que integran los distintos capítulos y también las personas con mando por encima de éstos. Y otro tanto puede decirse del requisito de la permanencia, habida cuenta que la Sagrada Tribu America Spain se fundó en febrero del año 2000, por lo que lleva operando varios años, durante los cuales la organización ha crecido en número de miembros de base y también se ha ido complejizando en lo que respecta a su estructuración.

... sólo nos queda por analizar el requisito legal del objetivo o fin de realizar actividades delictivas. .. es a partir sobre todo del año 2004 cuando comienzan a surgir fuertes enfrentamientos, fundamentalmente con la banda de los ñetas, dentro de la Comunidad de Madrid, intentando cada uno de los grupos marcar unos territorios propios del que desplazan a los bandas o grupos contrarios. De modo que si bien la organización Latin King en un primer momento pudo tener unos objetivos más acordes con la convivencia social y con la defensa de los valores latinos y de ayuda a los emigrantes de países latinoamericanos que llegaba a España, enseguida derivó en una segunda fase hacia conductas violentas, lo cual tampoco puede sorprendernos si se ponderan algunas frases del documento fundacional que invitaban a las acciones violentas con respecto a los grupos enemigos, entre ellos los ñetas.... En definitiva, al haberse acreditado que en la organización se realizaban actos agresivos concretos contra los miembros internos del propio grupo, y ajustes de cuentas contra las bandas contrarias como una actividad primordial de la organización Latin King, no cabe más que concluir que tenía como un objetivo fundamental la comisión de actos delictivos. Por lo cual, concurren en el presente caso los requisitos exigibles para la apreciación del delito de asociación ilícita previsto en el art. 515.1º del C. Penal, y debe considerarse que se han vulnerado los bienes jurídicos colectivos que la jurisprudencia entiende tutelados por la norma penal (el orden público y en particular la propia institución estatal, su hegemonía y poder).

.. después del jefe máximo o padrino, existe un segundo escalón integrado por el león dorado y el león negro. A continuación están los llamados los cinco sagrados, que a su vez tienen mando sobre los cinco supremas. Por debajo de éstos se hallan los príncipes de corona, que mandan directamente sobre los cinco oficiales o coronas de

los capítulos estructurados jerárquicamente por el siguiente orden de mayor a menor rango: inca, cacique, jefe de guerra, tesorero y maestro. Pues bien, partiendo de esta estructura jerárquica, se considera que han de encuadrarse dentro del concepto de directores o dirigentes máximos que gobiernan la organización, al margen del jefe máximo o padrino, a los dos leones, a cinco sagrados y a los cinco supremas, y ya a partir de ahí considerar a los restantes como miembros activos, o, en su caso, como afiliados. A tenor de lo que antecede, se subsumen en el art. 517.1º del C. Penal las conductas de los acusados...Benedicto, que actuó en la organización como león dorado; y Leonardo y Sebastián, pues los dos actuaron en la organización como sagrados. ...De otra parte, han de ser enmarcadas en el art. 517.2º, es decir, en la condición de miembros activos, las conductas de los acusados Juan Enrique y Marí Juana, por haber actuado como oficiales o coronas de capítulo, en la condición de jefes de guerra. Y Claudio y Esther, por haber actuado como oficiales de capítulo en la condición de inca y cacique, respectivamente. Y también ha de ser considerado como miembro activo el acusado Juan Luis, integrado en el capítulo de Collado-Villalba, pues aunque no consta que ocupara ningún cargo directivo en la organización, sí se ha probado que intervino de forma muy activa en una de las agresiones que ejecutaron miembros de los Latin Kings, tal como se ha expuesto en la descripción fáctica.

Por último, han de ser absueltos del delito de asociación ilícita Iván, Carlos Francisco y Juan por no haberse probado su autoría con respecto al referido tipo penal. En primer lugar, parece cuestionable que el mero afiliado tenga que ser un miembro inactivo o pasivo, de modo que en cuanto realice cualquier actividad relacionada con la condición de afiliado se convierta ya en miembro activo, aunque su actividad se limite a intervenir en las reuniones y a abonar las cuotas. Una interpretación tan restrictiva del concepto de mero afiliado extiende en exceso el de miembro activo con respecto a un tipo penal que, dadas sus connotaciones formales y sus límites difusos, no parece razonable interpretarlo de forma extensiva. Por consiguiente, parece que lo adecuado es interpretar la locución "miembro activo" en el sentido de sujeto que dentro de la organización ocupa una categoría intermedia, tal como ha defendido un sector doctrinal, de modo que sin ser un mero afiliado y ocupando alguna posición de mando, no llegue sin embargo a tener una función de alta dirección o alto mando, sino un mando meramente intermedio, que no llega por tanto a ocupar la cúpula de la organización. Y también deben subsumirse en tal concepto aquellos miembros que se signifiquen por un especial activismo violento. El tipo penal

más grave del art. 517.1º comprenderá, pues, sólo los máximos directivos de la asociación... Al aplicar la precedente doctrina al caso concreto, se ha de partir de la premisa de que en la organización Latin King existe un importante número de cargos que configuran una jerarquía piramidal muy extensa y compleja. ..., después del jefe máximo o padrino, existe un segundo escalón integrado por el león dorado y el león negro. A continuación están los llamados los cinco sagrados, que a su vez tienen mando sobre los cinco supremas. Por debajo de éstos se hallan los príncipes de corona, que mandan directamente sobre los cinco oficiales o coronas de los capítulos estructurados jerárquicamente por el siguiente orden de mayor a menor rango: inca, cacique, jefe de guerra, tesorero y maestro.

Como se desprende de los extractos apenas transcritos de aquella sentencia de 2007, ya entonces se consideraba a los LT como una asociación ilícita, y desde luego que no resulta baladí la motivación que se hace al respecto por parte del Tribunal, toda vez que, además de recordar que implica el delito en sí y las premisas que deben darse para que concurra, hace un minucioso análisis de los distintos escalones jerárquicos que existen dentro de la banda, y a los acusados que resultaron allí condenados, se les identifica a cada uno de ellos con un tipo de grado jerárquico u otro. Así resulta que el sentenciador considero clara la concurrencia del requisito de la división jerárquica, pero también habla del resto de premisas como la de la permanencia en el tiempo, viniendo a decir que los LT se crearon en nuestro país en el año 2000, refiriéndose en particular al a *Sagrada Tribu America Spain*. Igual sucede con el requisito para la consideración de este tipo penal relativo al fin dirigido a la comisión de delitos, y esta premisa la motiva en tanto en cuenta considera acreditado que, al menos desde el año 2004, uno de los objetivos principales que mueven a los miembros de esta pandilla, es la comisión de delitos contra los miembros de su banda rival por excelencia, los Ñetas.

SAP de Madrid, Sección 3ª, nº 381/07, de 25 de julio.

En esta ocasión la AP, tan sólo un mes después a que se dictara por otro Tribunal de Madrid la sentencia de la que se ha hablado justo con antelación a esta, estimó el recurso de apelación formulado por la acusación por entender que los Ñetas son una asociación ilícita, y añadió a los hechos probados de la sentencia dictada en primera instancia el siguiente párrafo: “*Los Ñetas son un grupo que está estructurado y jerarquizado, con financiación procedente de las cuotas de sus miembros; a nivel*

territorial se organizan en "capítulos", e internamente cuentan con distintos cargos, como son el Liderato máximo, Primero, Segundo, Asesor, Secretario, Moderador, Coordinador y Vocales; existen distintos grados de adscripción o niveles, pasando sus miembros por las fases de observación, probatoria, norma y ñeta juramentado. La finalidad de la organización estriba en la defensa, prevención y supremacía de la raza latina, empleando la violencia contra los grupos enemigos."

Y la AP llegó a esa conclusión, gracias a la testifical del Director del Grupo de Investigación de Bandas Latinas, que realizó un informe que se aportó a la causa argumentando que los acusados pertenecían a la banda Ñetas, y explicó la naturaleza, origen y estructura de dicha pandilla, justificando que esta cumplía los requisitos para que le fuera de la aplicación del delito de asociación ilícita. Por lo tanto dos Tribunales madrileños, en fechas coetáneas, consideró a ambas bandas como asociaciones ilícitas y sus miembros fueron condenados bajo ese tipo penal.

Sentencia del TSJ sección 1ª, nº 16/07, de 26 de septiembre.

En esta resolución, también del año 2007 pero del TSJ, se vino a desestimar el recurso de apelación formulado por los condenados, que lo fueron en un juicio de jurado a un delito de asesinato y otro de asociación ilícita, ratificando ambas condenas. Sus defensas plantearon que la banda de los LT, había sido legalizada en Barcelona, alegando en la segunda sentencia el tribunal, que:

"... una cosa es la inscripción como asociación en el registro de asociaciones, con unos estatutos que deben adecuarse a la legalidad y otra, bien diferente en este caso, es la actuación real y efectiva y los principios y organización que operen dentro de la organización o asociación."

Y además, continuaba diciendo la sentencia:

"resulta que los penados pertenecían a la banda rival de Los Ñetas, los cuales ni siquiera se habían inscrito nunca en un registro de asociaciones y se trata de una banda cuyos miembros "que están bien estructurados jerárquicamente, que tiene una disciplina férrea en el orden interno que mantienen con coacción e incluso con la violencia y que su finalidad es cometer actos delictivos, no sólo contra la propiedad,

contra la libertad y seguridad (agresiones sexuales) sino y sobretudo actos atentatorios contra la vida de miembros de la banda Latin con quien mantienen una rivalidad que viene incluso desde su asentamiento en Nueva York y que este acto fue un acto de venganza por una previa agresión que había sufrido el otro acusado tres meses antes a manos de la banda Latin King.

En el delito de asociación ilícita del art. 515.1 "asociación para delinquir" el bien jurídico protegido es el derecho de asociación como garantía constitucional, según un sector doctrinal, o, según otro, el orden público y en particular la propia institución estatal, su hegemonía y poder, frente a cualquier organización y que persiga fines contrarios y antitéticos a los de aquella. En todo caso, se trata de un bien jurídico diferente del que se protege en la posterior acción delictiva que se cometa al realizar la actividad ilícita para la que la asociación se constituyó (STS 3 mayo 2001).

Los Jurados sustentaron el carácter ilícito de la banda denominada "Ñetas" en las siguientes consideraciones que estiman probadas: a) la rivalidad entre ésta asociación y la llamada "Latin King", y que esta rivalidad fue además decisiva en la realización de la agresión enjuiciada. Así, el funcionario de la Policía Nacional con carnet profesional NUM005 (sesión de 17 de noviembre), que en aquéllas fechas ostentaba la condición de Jefe del Grupo de Investigación de las bandas latinas, informó que el fallecido estaba identificado como miembro de los "Latin King" y además era un Rey; b) el carácter organizado de la agresión, que ya ha sido mencionado al tratar el elemento de la alevosía; c) los documentos incorporados en la pieza a los folios 427 al 432, en los que se describe la organización de la banda, las normas de asociación, el origen y significado de la consigna, su filosofía, el mensaje de concienciación, etc.; y, d) finalmente, con apoyo en los detalles obrantes en la declaración del citado Policía Nacional, la estructuración interna en base a capítulos, citando el de Vallecas como denominado "la cuna"; la jerarquía interna con existencia de distingos grados, una junta central y un liderato máximo; que existen pagos de cuotas mensuales, con represalias (palazos) si no se cumpliera con dicho pago, y finalmente que su finalidad es de naturaleza violenta y agresiva. Las explicaciones proporcionadas en la vista oral por dicho funcionario se estiman ciertamente como suficientemente expresivas, comenzando por la necesidad operativa de estructurar un grupo de investigación específico sobre tales organizaciones ante las dimensiones sociales y complejidad del problema.

SAP de Madrid, Sección 4ª, nº 188/07, de 28 de septiembre.

En esta ocasión, nuevamente nos encontramos en el mismo año 2007, se estimaron parcialmente los recursos formulados por los menores condenados, y en concreto, alguno fue absuelto del delito de asociación ilícita por el que había sido condenado y otro además también del delito de asesinato, manteniéndole la condena por el de asociación ilícita por tratarse de un miembro de los LK. Esta sentencia recordaba que:

“El art. 515 del Código Penal tipifica la asociación ilícita, que no solo es aquella cuyo único o último fin es ilícito, sino también toda asociación que persigue fines accesorios ilícitos o que para la consecución de los mismos, acude a medios también ilícitos.

Concretamente el Juzgado considera que existe delito de asociación ilícita del art. 515.3 CP, que califica como tales las que aún teniendo por objeto un fin lícito, empleen medios violentos o de alteración o control de la personalidad para su consecución, por lo que en esta alzada debemos limitarnos al análisis de dicha figura.

Como señaló esta Sala en la sentencia nº 72/2007, de 30 de marzo, referida a un supuesto similar, consideramos acertada la calificación jurídica. La banda Latin King se encuadra en el concepto de asociación al que se refiere el art. 515 CP, al reunir los requisitos exigibles desde la perspectiva penal: a) unión de varias personas organizadas para llevar a cabo una determinada actividad o determinados fines; b) existencia de organización más o menos compleja en función del tipo de actividad prevista; c) consistencia o permanencia en el sentido de que el acuerdo asociativo ha de ser duradero y no puramente transitorio; y d) que aun siendo lícito el fin de la asociación, empleen medios violentos para su consecución (STS 2/1998, de 29 de julio; 234/2001, de 3 de mayo; y 415/2005, de 23 de marzo).

El último requisito deriva de un comportamiento coincidente con el odio y los actos de violencia que propugnan las normas "Literatura", "Constitución" o "Biblia" de la asociación Latin King contra sus enemigos (bandas rivales), mediante todo tipo de acciones de defensa a "la nación" (su propia banda), en concretamente en el apartado 6 están incluidos en los objetivos: "2.-Odio hacia los enemigos" y "7.- Enseñar a nuestros guerreros su propio respeto, defensa personal y el arte de sobrevivir contra aquellos que buscan nuestra destrucción".

En el caso examinado se trata de violencia que tiene su más claro exponente en los hechos que se han declarado probados, constitutivos de un delito de asesinato llevados

a cabo por miembros de los Latin King, en respuesta a una acción previa de integrantes de la banda "enemiga" de los Ñetas, acción que había que vengar según los cánones de la asociación.

En cuanto al elemento intelectual del dolo, exige tres requisitos: 1) el sujeto ha de ser consciente de su condición de miembro de una asociación; 2) debe saber que dicha asociación, a los efectos ahora examinados, utiliza medios o tiene fines violentos; y 3) ha de ser consciente de la ilicitud de su conducta, que el ordenamiento penal prohíbe la misma.

Respecto al elemento volitivo del dolo, éste no ha de abarcar más que la ilicitud programática de los fines de la asociación o del empleo de medios violentos para tales fines, no la de los actos concretos ejecutados por sus miembros en la puesta en práctica del programa asociativo.

Por lo tanto, actúa dolosamente, quien adquiere la condición de miembro de la asociación, sabiendo que ésta asociación persigue metas prohibidas o metas permitidas utilizando medios prohibidos. ...

El art. 517.2 CP no sanciona por el delito de asociación ilícita del art. 515.3 CP a todos los miembros de la asociación, sino a los "miembros activos" de la misma; a diferencia de lo que ocurre con el art. 516.2 en relación con el art. 515.2 CP, que si sanciona a los "integrantes" de las bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas. Lo que permite destacar que no basta para la condena con lo que ha tomado en consideración el juzgador, que los menores son miembros de los Latin King, al ser necesario que se acredite que sean miembros activos de ella, lo que requiere definir que debe entenderse como tal a los efectos examinados en la presente causa.

Las defensas lo han puesto en relación con los grados o niveles que los menores han alcanzado en la asociación y con el contenido de integración que se desprende del apartado 7 de las normas por las que se rige la misma. Normas que refieren que "La Membresía o calidad de pleno derecho de la banda solo se adquiere cuando el aspirante adquiere la condición de "rey", debiendo pasar antes por una serie de etapas como "asociado" ("que andan con la banda", sin necesidad de que al final formen parte de la misma) y "fases", que se escalonan en: a) "observación" (en la que el aspirante empieza a integrarse en la estructura de la banda); b) "five live" (entra en la jerarquía de la misma, se le predispone al control de los inferiores -asociados y observación- y ya puede participar en la ejecución de los castigos impuestos por la banda); c) "probatoria" (participa en las reuniones de capítulo, aunque solo tiene acceso al

"tercer corona" y el "investigador o secretario"); y d) "probatoria juramentada" (es tratado como miembro activo de la banda). Ante lo cual, procede resaltar, que la condición de miembros activos de dicha asociación, en lo que afecta a esta causa, no se determina tanto por el encuadre de cada menor en un determinado grado dentro de la banda, como por haber realizado una cierta actuación en torno a los objetivos y fines violentos de la asociación a los que se contrae el expediente, porque conforme se desprende del art. 517.3 en relación con el art. 515.3 CP para la condena por el delito de asociación ilícita se requiere que se haya acreditado una participación en las actividades de la asociación que vaya más allá de la pertenencia a la misma, la satisfacción de cuotas de socio o la presencia en alguna reunión; puesto que la pertenencia a la asociación y el sometimiento a la voluntad y disciplina corporativa son las dos notas que caracterizan la conducta del mero asociado, que no es suficiente para subsumirla en el art. 517.2 CP; siendo además preciso que se realice un cierto comportamiento activo en relación a los fines u objetivos sociales relacionados con la presente causa. Condición que sin duda alguna ostentan los condenados por el delito de asesinato llevado a cabo en cumplimiento de uno de los objetivos de la asociación, el odio-venganza a los miembros de la banda enemiga de los Ñetas..."

Como puede observarse, en esta resolución también se ofrece por parte del Tribunal una prolija motivación en cuanto a las razones que le llevaron a concluir que en ese caso concreto también existía un supuesto de asociación ilícita, y se detiene en tratar con bastante profundidad la provisto en el precepto 517.2 C.P. en relación con el art. 515.3, donde se hace mención a los miembros activos de esa asociación ilícita, que aun pudiendo tener un fin lícito, emplee medios violentos o de alteración o control de la personalidad para su consecución. Y también hace una breve distinción de esto con lo que preveían los ya derogados arts. 516.2 y 515.2 por la L.O. 5/2010, de 22 de junio, por la que se modificaba la L.O. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, que sancionaban a los meros integrantes de una banda arma, organización o grupo terrorista aun no siendo considerados como miembros activos, toda vez que para poder aplicar ese 517.2 se exige que ese miembro de los LT, o de los Ñetas, se acredite que lo es pero en activo, más allá de la pertenencia a la asociación.

SAP de Madrid, Sección 15^a, nº 307/ 08, de 24 de junio.

En esta otra resolución, se desestimaba un recurso de apelación formulado por la acusación particular y el Ministerio Fiscal contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal nº 27 de Madrid, que absolvía a los acusados de todos los delitos por los que venían siendo acusados, entre ellos, uno de asociación ilícita por presunta pertenencia, tres de los acusados a la banda de los DDP y el otro a la banda de los Forty Two, porque no fue acreditada dicha pertenencia. Además la AP también explica en su sentencia, que no se demostró que tales bandas latinas constituyeran asociaciones ilícitas y de lo practicado consideró que no reunían los requisitos jurisprudencialmente exigidos para la concurrencia de ese delito.

SAP de Madrid, Sección 7^a, nº 89/09, de 14 de septiembre.

Aquí se condenó al acusado por un delito de asesinato en grado de tentativa, y se le absolvió por el de asociación ilícita, porque, por un lado consideró el Tribunal *a quo*, que no había quedado suficientemente acreditada su pertenencia a los DDP, y por otro, porque tampoco se ha demostrado que dicha banda pueda encuadrarse en el art. 515.1 C.P., tal y como venía a decir la sentencia referenciada antes de 2008.

SAP de Madrid, Sección 15^a, nº 196/2010, de 15 de junio.

En esta, se condenaba al acusado como autor de un delito de pertenencia a asociación ilícita y a un delito de lesiones siendo este considerado miembro de los LK. De esta sentencia llama la atención su profusa motivación en cuanto a la justificación del porqué el Tribunal entendía que los LK constituían una asociación ilícita, llegando a hacer un estudio exhaustivo del origen y de la historia de esta banda en los hechos probados de la resolución con la finalidad de motivar el fallo de la misma, y debido a que me ha parecido un excelente relato, veo oportuno el transcribir un extracto de la primera parte de esos hechos probados, pues es muy extensa:

“PRIMERO .- En el año 1940 nace en Chicago (EEUU de América) un grupo formado por hispanos y afroamericanos que acabaron autodenominándose LK, adoptando una "corona" como símbolo de la banda, y organizándose en "Capítulos" o "Chapters" -su traducción del inglés. Un tal LORD GINO logró acabar con las rivalidades internas entre los propios "Capítulos" sobre la supremacía interna de la banda, imponiendo unas normas, leyes, reglamentos, régimen disciplinario, etc. Fue el

verdadero Padrino de la NACIÓN, bautizando esa primera banda como SAGRADA TRIBU DEL LEON.

En la década de los sesenta y setenta, en el Centro Penitenciario "COLLINS" en Nueva York, se formó lo que se conocería como "ALMIGHTY LATIN KINGS AND QUEENS NATION " (A.L.K.Q.N.). Un tal "King Blood", quien fuera uno de sus máximos líderes, impulsó de forma definitiva la organización, pasando con el tiempo a formar pandillas callejeras para consolidarse como una auténtica banda organizada y fuertemente jerarquizada. En 1986 constituyó la SAGRADA TRIBU DEL SOL. La meta principal de la banda era la protección de la vecindad frente a los ataques de otros grupos existentes, y los valores propios de su cultura. Se organizaron en padillas o "cuadrillas callejeras", pasando a autodenominarse como la NACIÓN. Todos sus miembros eran conscientes que su pertenencia al grupo significaba formar parte de una colectividad organizada bajo un mismo gobierno de raza latina basado en la idea de respeto, lealtad, amor, sabiduría y obediencia. Se estableció una entidad para cada país donde fue extendiéndose cuyo conjunto estaba regida por el "EL REY DE LA NACIÓN LATINA". Se creó un conjunto de "reglas" o "leyes" conocido como "La Constitución", "La Literatura" o "La Biblia", integrada, entre otras, por el llamado "MANIFIESTO". Su incumplimiento estaba duramente sancionado, como también la desobediencia a una orden de un superior mediante castigos corporales denominados "trescientos sesenta" o "trescientos sesenta bendecida".

Con motivo de las actividades delictivas de la banda, el Gobierno de los Estados y Unidos de América comenzó a deportar a los principales líderes a sus países de origen, lo que propició la creación en ellos de la banda LATN KING, imitando la organización y estructura que desarrollara en América. En concreto, el conocido como "KING MOS" o "BOY GEAN", coronado como Rey en el Bronx de Nueva York, fue deportado en 1994 a Guayaquil, Ecuador, fundando el 4 de julio la organización LATIN KING en dicho país. Fue bautizada como SAGRADA TRIBU DE ATAHUALPA ECUADOR (S.T.A.E.). Su estructura y organización se rigió de forma similar a la banda norteamericana. El propio "KING MOS" coronó en Ecuador como "REY LATINO", bajo el número doce, a un súbdito ecuatoriano, cuya identidad no revelamos al no afectarle la presente resolución, adoptando el nombre de "KING WOLVERINE". Debido a las relaciones que éste mantenía con España, solicitó el consentimiento al PADRINO de la S.T.A.E. para fundar la NACION en nuestro país. Una vez nombrado como "EL PADRINO de la NACION en España", constituyó el 14/02/2000 la SAGRADA TRIBU AMERICA SPAIN

(S.T.A.S.), como denominación de la banda LATIN KING española, que junto con el resto de las tribus forman la NACION. La banda LATIN KING se caracteriza por ser una organización con estructura piramidal, fuertemente jerarquizada y una severa disciplina interna entre sus miembros, basada en las referenciadas normas o leyes. En lo que a nuestro país atañe, el llamado MANIFIESTO o carta fundacional suscrito por KING WOLVERINE contiene una introducción de los motivos que le llevaron a la fundación de la S.T.A.S.: "juró que nunca iban a tocar a un latino si nosotros lo podemos evitar". Estableció la división de la SAGRADA TRIBU AMERICA en "Reinos" y estos en "Chapter", correspondiendo el "Reino INCA" a la Comunidad de Madrid, y el "Reino Hispano" a la de Cataluña, como los primeros capítulos de la SAGRADA TRIBU. Como fundador y padrino, advirtió que sólo él podía otorgar grandes cargos dentro de la tribu, que previamente debían demostrar ser merecedores de ellos, incluso castigando con la fuerza de la Constitución a todo aquel que esté en posición sin su permiso. Y tras concretar unos fines lícitos de la organización, como acabar con el racismo, estudiar, aprender un oficio, acabó exponiendo la realidad de los auténticos objetivos ilícitos de la tribu: "derramar nuestra sangre y dar la vida si es necesario para luchar en contra de los que nos nieguen y defender nuestra querida y todo poderosa nación", para a continuación relacionar como enemigos, entre otros, a los grupos conocidos como "Los Ñetas" y los "Vatos Locos", a los que define: "ellos son nuestros enemigos y nunca los dejaremos crecer porque por manos de ellos han muerto muchos hermanitos. Nosotros tenemos que aprender a reconocerlos y someterlos o tumbarlos con todo nuestro rencor".

Los objetivos, pues, de la banda, responden a un sentimiento racista y xenófobo hacia todo lo que no sea latino, y especialmente a los que no forman parte de la tribu. La estructura interna es de carácter piramidal, jerárquica y bajo una severa disciplina. Está basada en un estricto código de silencio respecto de las posiciones de los diferentes responsables de los niveles organizativos con el fin de salvaguardar la identidad de los rangos superiores.

Territorialmente se componen de los estamentos Capítulo, Reino, y Tribu. El Capítulo o Chapter, que abarca la célula básica de la organización, está formado por aquellos jóvenes iniciados que aprenden la literatura, integrado por una veintena de miembros que representan la imagen de la banda en la calle, enmarcados en un determinado territorio, y quienes realizan las actividades penales ilícitas. Cuantos más capítulos, más poder tiene la banda. Cada capítulo está organizado jerárquicamente

por coronas de la siguiente manera: Primer Corona, INCA PRESIDENTE DEL CAPÍTULO.

Toda persona dispuesta a someterse a la disciplina de la banda puede acceder a la condición de miembro sometiéndose a una serie de pruebas. Para ello debe demostrar lealtad, familiarizarse con la literatura, y especialmente con los puntos relativos al nivel organizativo y jerárquico, y los códigos prohibidos de conducta. A la relación de miembros se la denomina internamente como MEMBRESÍA, y a la que se accede cuando el aspirante adquiere la condición de REY.

Por lo general utiliza la captación como medio para el mantenimiento de la banda, y se realiza de boca en boca entre jóvenes latinoamericanos, normalmente menores de edad, en parques o centros deportivos de carácter público, locutorios o discotecas de ambiente latino, y siempre por un miembro introducido en la disciplina. Se muestran como una organización antirracista, cultural, con la necesidad de defenderse de otras pandillas. Ofrecen protección a los aspirantes, inculcando la idea de llegar a forma parte de una organización poderosa, independiente, ajena a las leyes del país, donde su palabra y las normas de la banda son ley.

Añaden el atractivo de la clandestinidad, trasgresión, amistades leales, fiestas, etc. Se les prohíbe fumar, drogarse, faltar a los centros educativos, o salir de noche a los menores. El acceso es mediante la superación de determinadas etapas....”

Ese primer apartado de hechos de la sentencia, es todavía mucho más extenso, si bien no he visto necesario ni oportuno transcribirlo entero dada su extensión, si bien es cierto, que resulta tremendamente ilustrativo de la historia y antecedentes de la banda de los Latin King, así como de su estructura jerárquica y de, en realidad, todas las características más notables tanto de la misma como de sus miembros, pero a mi parecer, me resulta un relato demasiado excesivo para consignarlo dentro de una sentencia como hecho probado por todo lo que ahí se pone de manifiesto, especialmente por el hecho de que muchas de las cuestiones que cita, como los orígenes de la banda, forman parte de la historia de un país que no es España, y ello sin perjuicio de alabar la gran riqueza del relato fáctico que se expone en esa resolución y que a da a conocer muy bien ante qué estaríamos cuando hablamos de esa pandilla latina en particular.

A parte de lo transcrito, esa parte de la sentencia, ofrece muchas más características de la banda y de su metodología o forma de actuar a nivel interno, pues habla de las fases o etapas por las que debe pasar cualquier joven que se esté iniciando en la misma

y pretenda su ingreso en ella, habla también del tipo de reuniones que celebra la banda, cómo se denominan y con qué frecuencia se celebran. Asimismo, explica cuáles son sus símbolos y los colores con los que sus miembros y la propia banda se identifican, *(negro, amarillo (oro) y rojo, y la vestimenta tipo "rap" o "hip hop" hoy en desuso)*, de si llevan tatuajes sus componentes, cómo deben ser, de cómo deben realizarse los saludos entre ellos *(con la mano derecha, con los dedos pulgar, índice y meñique (o auricular) extendidos, y los dedos corazón y anular flexionados, simulando una corona.)*

Sin duda en esta ocasión la AP de Madrid estuvo bien documentada previamente a dictar la sentencia.

SAP de Madrid, Sección 4, nº 18/12, de 15 de febrero.

Esta sentencia resolvía un recurso contra otra sentencia dictada por un juzgado de menores que condenó a un menor a la medida de internamiento de 4 años en centro cerrado, seguido de un año de libertad vigilada por delito de homicidio en grupo criminal (LK) del art. 570 ter C.P. Pero la AP sólo declara la absolución debido a que, de la lectura de los hechos probados de la sentencia no se extraen los elementos integrantes del grupo criminal, sino que sólo los habría del delito de codeincuencia, aunque reconoce que de la prueba practicada sí podría inferirse que el grupo del que formaba parte el menor condenado trasciende del fenómeno de la codeincuencia episódica o aislada.

SAP de Madrid, Sección 16ª, nº 117/13, de 13 de noviembre.

Esta sentencia absuelve a los acusados del delito que se les atribuía de asociación ilícita y les condena tan sólo a uno de tenencia ilícita de armas. Motiva su conclusión en que la banda DDP, al momento en el que los hechos tuvieron lugar, no constituía una asociación ilícita en el sentido previsto por los arts. 515 y 517 C.P. Asimismo, en el extracto que a continuación se ha transcrito, se podrá ver cómo explica motivadamente lo que debe entenderse por asociación ilícita, del tipo de ilícito de que se trata, del bien jurídico que protege y demás condicionantes que debe reunir para poder proceder a dictar condena en base a este ilícito. Y reza lo siguiente:

“En varias ocasiones han tenido ocasión de pronunciarse diversas secciones de esta Audiencia Provincial en relación a si la banda latina DDP constituye o no asociación

ilícita. En concreto en Sentencias de fechas 30 de Noviembre de 2012, sección 1ª; de 16 de Noviembre de 2012, sección 6ª; de 14 de Marzo de 2011, sección 29; de 14 de Septiembre de 2009, sección 7ª; de 12 de Mayo de 2008, sección 6ª, ..., en todas ellas de manera expresa y determinante se establece que no consta acreditado que la banda latina DDP constituya asociación ilícita en los términos del artículo 515 y 517 del C. Penal. Precisamente en una de las sentencias citadas, la de fecha 16 de Noviembre de 2012, de las más recientes, dictada por la sección 6ª, expresamente se recoge: "Los criterios que marca la jurisprudencia para apreciar que concurre una asociación ilícita de las previstas en el art. 515.1º del CP, esto es, las que tienen por objeto cometer algún delito u otras infracciones penales son los siguientes (SSTS 1/1997, de 28-X); 234/2001 , de 23-V ; 421/2003, de 10-IV); 415/2005, de 23-III ; 2006 , de 23-X; y 50/2007 , de 19-I : La asociación ilícita precisa la unión de varias personas organizadas para determinados fines, con las siguientes exigencias: a) pluralidad de personas asociadas para llevar a cabo una determinada actividad; b) existencia de organización más o menos compleja en función del tipo de actividad prevista; c) consistencia o permanencia en el sentido de que el acuerdo asociativo ha de ser duradero y no puramente transitorio; d) el fin de la asociación -en el caso del art. 515.1 inciso primero- ha de ser la comisión de delitos, lo que supone una cierta determinación de la ilícita actividad, sin llegar a la precisión total de cada acción individual en tiempo y lugar.

El delito de asociación no se consuma cuando en ese desenvolvimiento societario se cometen determinadas infracciones, sino desde que se busca una finalidad ya inicialmente delictiva. No cabe pues confundir el delito de asociación ilícita para delinquir, con el delito o delitos cometidos al desenvolver el fin social; ni puede tampoco considerarse la pluralidad de sujetos integrada en la asociación como un caso de codelinquencia o coparticipación en los delitos de posterior comisión, ni siquiera cuando ésta lo es a título de conspiración para el delito, pues si en ella, como en la asociación, existe un acuerdo previo para delinquir, la diferencia está en el carácter de inestabilidad de su existencia y en la concreción del delito a realizar, que la conspiración presenta, frente a la asociación ilícita para delinquir en la que existe estabilidad y permanencia del acuerdo o unión asociativa y una cierta inconcreción sobre las infracciones criminales a ejecutar.

En el delito de asociación ilícita del art. 515.1 -asociación para delinquir- el bien jurídico protegido es el derecho de asociación como garantía constitucional, según un

sector doctrinal, o, según otro, el orden público y en particular la propia institución estatal, su hegemonía y poder, frente a cualquier organización que persiga fines contrarios y antitéticos a los de aquélla. En todo caso se trata de un bien jurídico diferente del que se protege en la posterior acción delictiva que se comete al realizar la actividad ilícita para la que la asociación se constituyó.

Como puede comprobarse, al margen de la exigencia lógica de una pluralidad de personas, el Tribunal Supremo destaca las notas de una cierta organización de mayor o menor complejidad, la estabilidad o permanencia en el tiempo, y el que tenga por objeto social la comisión de delitos, o, en su caso, y después de la reforma LO 11/2003, de meras faltas de forma organizada, coordinada y reiterada.

Por su parte, en el ámbito de la doctrina, un sector ha destacado como características propias de la naturaleza del tipo penal el tratarse de un delito de preparación y de peligro abstracto, en cuanto que se criminalizan conductas previas a las que constituyen el Derecho penal nuclear, por lo que el delito cumple fundamentalmente funciones de prevención general, y podría alcanzar hasta las fases previas a la preparación de un delito, esto es, hasta lo que podría estimarse la pre-preparación delictiva. Y no sólo en el ámbito material o sustantivo, sino también en el procesal, pues permite iniciar las investigaciones penales con anterioridad a que se hayan constatado indicios de la comisión de un delito concreto. Se busca el fundamento político-criminal en la peligrosidad que conllevan las asociaciones criminales al diluirse en el grupo el sentimiento de responsabilidad y alcanzar, pese a ello, una mayor eficacia en la planificación, comisión y encubrimiento del delito. También se le ha enmarcado en el ámbito doctrinal el delito de asociación ilícita dentro de los delitos obstáculo, al considerarlo un delito obstativo de los delitos-fin.

Otro sector doctrinal, que se puede considerar incluso dominante, no centra el injusto del tipo penal en el peligro para los bienes jurídicos individuales sino en el menoscabo directo de otros bienes jurídicos colectivos autónomos: la paz jurídica, la seguridad pública, el orden estatal, e incluso el monopolio de la violencia por el poder coactivo del Estado, esto es, evitar la arrogación por parte de una organización delictiva del ejercicio de derecho pertenecientes al ámbito de la soberanía del Estado. Conceptos todos ellos, sin duda, teñidos de una importante dosis de indeterminación y amplitud. Como antes ya se ha anticipado, la jurisprudencia del Tribunal Supremo parece adherirse en su concepción del bien jurídico a esta segunda línea doctrinal. Ciñéndonos al caso presente, es evidente que los Dominican don,t play en el territorio

de la Comunidad de Madrid está integrada por una pluralidad de personas y tiene una organización muy compleja. Y otro tanto puede decirse del requisito de la permanencia, habida cuenta que la banda se fundó en febrero el 23 de diciembre de 2004 cuando un grupo de dominicanos decidieron crear la banda "Dominican don,t play" DDP formada por jóvenes de nacionalidad dominicana, por lo que lleva operando varios años.

Así las cosas, sólo nos queda por analizar el requisito legal del objetivo o fin de realizar actividades delictivas. Pues bien, es aquí donde entiende este Tribunal que no resulta acreditado en el plenario dicho extremo... "

Y continúa diciendo la sentencia: "Una cosa es que los miembros de la asociación cometan delitos y que los cometan en grupo y otra es que la asociación tuviera por finalidad la comisión de hechos delictivos, como objeto social, como pretensión de la existencia de la misma."

STS de Madrid, de 2 de diciembre de 2013.

En esta ocasión, el TS estimó el recurso de casación de las acusaciones pero sólo para condenar a uno de los acusados como autor de un delito de tenencia ilícita de armas y dijo compartir la conclusión de la AP entendiendo que los DDP no pueden equipararse a una asociación ilícita, si bien critica de la AP el valor que da a los informes periciales realizados por los policías expertos en la materia, como se verá en la última parte de la transcripción que hago a continuación. Y en concreto, hablando de la sentencia que casa, viene a decir el TS en su fundamentación jurídica, que de los hechos probados de aquella resolución, así como de los informes periciales que se elaboraron y ratificaron en el plenario, tampoco se puede inferir que esa banda latina constituya una asociación ilícita como los LK o los Ñetas.

"... A partir de 2005 la Fiscalía General del Estado llama la atención sobre un fenómeno estadísticamente creciente que, derivando solo en algunos casos hacia lo ilícito, adquiere de forma preocupante los tintes propios de una criminalidad juvenil jerarquizada y potencialmente peligrosa. Desde las Instituciones se inicia entonces un programa de actuación dirigido a su erradicación, que implicará prioritariamente a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y, vista su incidencia por rangos de edad, a la Fiscalía de Menores en sus distintas circunscripciones. A resultas de ello, desde el Ministerio del Interior y, en concreto, desde su Secretaría de Estado de Seguridad se dicta la Instrucción núm. 23/2005, de 7 de diciembre, como herramienta normativa con

la que definir algunas pautas o criterios que permiten identificar policialmente a los presuntos integrantes de estos grupos, confeccionándose a través de ello los listados oportunos. La Instrucción derivó en la elaboración de un Plan Operativo de Coordinación Policial contra Grupos Organizados y Violentos de Carácter Juvenil, cuya vigencia fue de dos años, siendo reemplazado por otros posteriores, al igual que la propia Instrucción en sí, a la que han sucedido la 6/2009 y la 4/2013. Desde el punto de vista orgánico, en el caso de la Comunidad de Madrid se crearon también, dentro de la Brigada Provincial de Información, dos Grupos específicamente dedicados a esta materia.

El fuerte fenómeno migratorio que España vive en estos años y, en especial, la inmigración de procedencia latina hace incrementar exponencialmente la formación de estas tribus en las grandes urbes españolas. En busca de una autoafirmación racial frente a una sociedad que, en determinados casos o circunstancias, se percibe hostil a la integración, las tribus latinas actúan como mecanismo de protección, resistencia y micro-integración, por definición dentro del grupo....

En varias ocasiones ha tenido ocasión esta Sala de pronunciarse sobre un asociacionismo urbano que degenera hacia lo penal. Además de afirmarse la ilicitud de organizaciones juveniles y grupos radicales de violencia callejera vinculados al terrorismo como KALE BORROKA, SEGI, JARRAI o HAIKA (v.gr. SSTS núm. 608/2013, de 17 de julio , 230/2013, de 27 de febrero , 977/2012, de 30 de octubre , 290/2010, de 31 de marzo , 480/2009, de 22 de mayo , ó 50/2007, de 19 de enero), o de asociaciones inscritas bajo un aparente carácter cultural que en verdad promueven el odio, la violencia o la discriminación, como los «Blood & Honour» (STS núm. 372/2011, de 10 de mayo), así se ha sostenido también respecto de algunas "tribus urbanas" de origen latino como los «Latin Kings» (SSTS núm. 693/2013, de 19 de septiembre , 708/2010, de 14 de julio , 765/2009, de 9 de julio , ó 378/2009, de 27 de marzo) o los «Ñetas» (STS núm. 41/2009, de 20 de enero).

Centrando nuestra atención en estos dos últimos grupos, encontramos algunos rasgos troncales, que podemos enumerar de la siguiente manera: 1) se organizan bajo un sistema jerárquico de sustrato piramidal, con un organigrama bien definido; 2) en su ideario necesariamente incluyen una vocación de territorialidad, dentro del espacio físico en el que se mueven y desarrollan sus actividades o forma de vida, recibiendo su división celular diferentes nombres en función de la "tribu" ante la que nos encontremos, ...; 3) cada grupo cuenta con su particular «literatura» o libro de

normas, que define bajo perfiles muy nítidos su credo y el conjunto de reglas por las que habrán de regirse,s; 4) el control de la estructura interna se mantiene a través del acatamiento no sólo de las señaladas reglas generales del grupo, sino muy especialmente de una férrea disciplina, basada en la obediencia y el respeto hacia los superiores en el orden jerárquico, ...; 5) elemento esencial para la subsistencia de estos grupos es que los miembros no sólo rindan esa sumisión reverencial a los superiores en el orden jerárquico, sino también que realicen aportaciones económicas, que suelen tener carácter periódico....; 6) la incorporación al grupo, habitualmente a una temprana edad, viene asimismo marcada por su propio ritual: es usual que los aspirantes tengan que superar una suerte de pruebas iniciáticas, ...

...Es un hecho notorio que los «DDP», cuyos orígenes se remontan al Nueva York de los años 90, se afianzan en España como "tribu" en diciembre de 2004. Sus raíces latinas entroncan con los dos grupos anteriormente señalados («Latin» y «Ñetas»), de los que se desgajan por sus continuas desavenencias, principalmente por razones de nacionalidad, decidiendo configurar su propia "tribu". Así lo expone la sentencia combatida, pues así lo apuntó también el Inspector del C.N.P. que, como perito en la materia, depuso en el plenario. La única ocasión en la que, con anterioridad a la presente, ha conocido esta Sala hechos relacionados con los «DDP» aparece resuelto en la STS núm. 1291/2011, de 25 de noviembre, si bien dicha decisión no examina la composición, estructura y fines de este grupo al no haberse planteado tales cuestiones en aquel análisis casacional.

....Tales conclusiones fácticas no son sino resultado de la valoración de los informes periciales, así como de las aclaraciones a los mismos prestadas en la vista oral por el Inspector del C.N.P. núm. NUM001, que los suscribe como Jefe de Grupo de la Brigada Provincial de Información especializada en tribus urbanas.

... La Audiencia rechaza allí que los «DDP» puedan ser considerados como una asociación ilícita desde la perspectiva penal, y ello por entender insuficientes los solos informes policiales y las explicaciones ofrecidas por el Inspector para acreditar que este grupo urbano "tenga por objeto la ejecución de delitos que ejecutan sus miembros de forma permanente en el tiempo" , y ello porque "(a)l margen de sus características organizativas, la pretendida finalidad delictiva descansa en una serie de atestados policiales por distintos delitos contra la vida, la integridad física, la libertad y el patrimonio, en los que es frecuente el uso de armas, entre las que destaca como singularidad una de fabricación casera denominada «chilena» habilitada para efectuar

un único disparo de fuego real, que se dicen cometidos por integrantes no identificados de los DDP contra miembros de otros grupos u otras personas, y sin que las acusaciones hayan recabado su incorporación y de los procedimientos penales a que dieron lugar, para conocer el resultado de los mismos" . No se trata, pues, de que el Tribunal considere inexactos o incorrectos los informes aportados o sus aclaraciones técnicas, razones que podrían haber llevado a la Sala «a quo» a apartarse sin dificultad de las conclusiones de la pericial. Tampoco se trata de que otras pruebas pongan en entredicho esas mismas conclusiones. Simplemente, se consideran insuficientes como material desde el que considerar que los «DDP» constituyen una asociación ilícita, pues el Tribunal entiende que únicamente a través del resultado judicial obtenido en cada uno de los procesos que dichas diligencias policiales en su día determinaron podría obtenerse prueba idónea a tal fin. No puede esta Sala compartir tal conclusión de instancia, que parte de una premisa equivocada al entender necesaria, en el sentido de imprescindible, tal aportación para poder inferir ese carácter ilícito en los «DDP». En realidad, con este proceder sesga la Audiencia el contenido de la pericia sin soporte lógico deductivo que justifique en modo bastante su proceder. Es decir, no justifica por qué considera probados dejando sólida constancia fáctica de ello- determinados y muy precisos caracteres de los «DDP» obtenidos a través de los informes aportados por un segmento de la Policía especializado en la materia a través de años de experiencia y, sin embargo, sobre esa misma base probatoria descarta el carácter ilícito de la asociación, estimando insuficientes esos mismos informes y las aclaraciones a los mismos ofrecidas en el plenario. Ya hemos visto que tanto los informes como su suscriptor dan sobrada cuenta de la comisión reiterada de acciones violentas por parte de individuos a los que dicha unidad de la Brigada Provincial ha detenido sistemáticamente en los últimos años por acciones marcadamente violentas y que, bajo los perfiles de la tan citada Instrucción, se relaciona policialmente con los «DDP». ...

...Asiste por ello razón a la recurrente cuando considera desacertado el criterio sostenido en la instancia para estimar insuficientemente probada la ilicitud de este grupo urbano. Pretender la incorporación al presente proceso del resultado judicial individualizado de cada actuación señalada en los informes supone confundir la necesidad de acreditar la concreta integración en los «DDP» de cada implicado en aquellos procesos por la comisión de actuaciones delictivas en nombre o por cuenta de la "tribu" con el hecho mismo de que los «DDP» puedan ser tenidos como una "tribu

urbana" que promueve la comisión de acciones violentas con repercusión penal, siendo esto lo que evidencia la pericial y proscribire, por su parte, el art. 515.1º CP .

STS nº 337/14, de 16 de abril.

Aquí, el TS desestima el recurso formulado contra la sentencia dicta por la AP de Barcelona, Sección 9ª que condenó a los acusados a un delito de organización criminal del 570 bis y quater 2 y a un delito de lesiones. En esta ocasión los condenados eran miembros de la banda de los Trinitarios. Ratifica aquella sentencia dictada en primer instancia que venía a considerar a esta banda como una organización criminal en base a la Circular de la Fiscalía General del Estado 2/2011 y del atestado de la policía que la consideraba como una "organización secreta". Esta sentencia explica muy prolijamente el porqué en ese supuesto que se enjuició, se aplicó el delito de organización y no el de asociación ilícita a los investigados, y estima que ello fue debido a que la reforma operada por la LO 5/2010, de 2 de junio venía a reformar los preceptos de estos delitos y reconoce esta sentencia, que analizada la jurisprudencia al respecto, observaron los Magistrados, que prácticamente toda ella, consideraba este tipo de bandas latinas como asociaciones ilícitas y no como organizaciones o grupos criminales, pero que ello era debido a que, todas esas sentencias eran anteriores a esa reforma. Así, entre los hechos probados de la sentencia dictada en primera instancia, vemos una desarrollada y documentada resolución que resulta muy ilustrativa en cuanto a la historia de la banda de los Trinitarios.

"Hechos: "PRIMERO. La "sociedad secreta la Trinitaria" se fundó en 1987 en una prisión de Nueva York (EUA) por el dominicano Felipe Desiderio " Chapas " con la finalidad de aglutinar todos los internos de dicho origen para hacer frente a otros colectivos similares tales como Dominican Don't Play, Bloods o Latin Kinas. En España se fundó en 2001 en la prisión de Alcalá Meco, (Alcalá de Henares), y a partir de 2007 se tuvo conocimiento de su expansión en Lleida, y Barcelona, y está formada actualmente por un grupo al manos de 100 personas.

SEGUNDO. Los Trinitarios tienen una normativa interna de uso restringido a los líderes relevantes, en la que se recoge la historia, la organización y oraciones, así como un conjunto de normas que deben ser conocidas y obedecidas ciegamente. El desconocimiento, desacato o disidencia están sancionados con castigos físicos de distinta índole, que van desde "segundos de bendiciones" (reprensión que consiste en que dos miembros golpean los hombros del castigado mientras este debe permanecer

inmóvil), los "tablazos" (infligir golpes con un bastón o tabla maciza en las nalgas y espalda), y en casos más graves (disidencia), se "hacer la X " consistente en marcar una X de dimensiones más o menos grande, con una arma blanca). En todos los casos la finalidad es de que el sancionado "se acuerde de sus hermanitos", buscar con ello el escarmiento y la cohesión grupal bajo la conminación a sufrir una agresión mayor, y en el último caso para dejar una marca visible y permanente de su conducta. Estos castigos pueden llegar hasta causar la muerte a quien es considerado traidor.

TERCERO. El colectivo Trinitarios, está estructurado de forma jerárquica y piramidal, con distribución de tareas y responsabilidades y una correlación de aportaciones económicas periódicas o cuotas que constituyen la principal fuente de financiación conocida. La actividades habituales además de la coerción a los miembros del grupo mediante el empleo de los castigos, "bendiciones", "tablazos", "marcar con la X" o la muerte, son los robos violentos, el tráfico de estupefacientes y las "cacerías" o "caídas" consistente en la agresión planificada a otros grupos, sea por represalia por ataques precedentes sea con el fin de lograr el dominio territorial, siendo una de sus metas establecerse en el territorio, parques públicos o plazas, o instalaciones deportivas.

A priori debe decirse que el 515 es un precepto residual respecto del 570 bis, cuya aplicación vendrá solo condicionada por el hecho de que no concurren los requisitos bien de organización criminal bien de grupo criminal.

Lo primero que cabe decir es que ambos preceptos están en títulos diferentes y que precisamente, para el que se recoge en el artículo 515, el bien jurídico protegido es el derecho de asociación, cuando el artículo 570 bis se encuadra entre los delitos contra el orden público. Esta diferencia ya aporta un dato de especificidad en la calificación; así la exposición de motivos de la LO 22/10 en vigor el 23 de diciembre explicitaba que la razón de ser de la reforma en este punto venía determinada por " El devenir de los pronunciamientos jurisprudenciales ha demostrado la incapacidad del actual delito de asociación ilícita para responder adecuadamente a los diferentes supuestos de agrupaciones u organizaciones criminales. En primer lugar -y de ello da prueba la escasa aplicación del vigente artículo 515 del Código Penal, fuera de los casos de bandas armadas u organizaciones terroristas-la configuración de dicho delito como una manifestación de ejercicio abusivo, desviado o patológico del derecho de asociación que consagra el artículo 22 de la Constitución , no responde ni a la letra ni al espíritu de esta norma. El texto constitucional declara la ilegalidad de las

asociaciones que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito; de donde desde luego no es forzoso deducir que cualquier agrupación de personas en torno a una actividad delictiva pueda conceptuarse como asociación, y menos aún asimilarse al ejercicio de un derecho fundamental, como sugiere la ubicación sistemática de la norma penal." el art. 570 bis, en el que se ha querido castigar a los grupos y organizaciones criminales, se modifica el art. 515 CP , suprimiendo el apartado 2 en el que se incluían en el pasado delitos de terrorismo, como asociación ilícita. Con ello queremos decir que hay una línea divisoria que viene marcada por la diferencia entre un grupo que tiene actividades lícitas y que comete ilícitos en su actividad, de aquellos otros supuestos en los que el grupo y la organización están al servicio de cometerlos y en su imaginario, digámoslo así, intervine este parámetro.

... Examinada la jurisprudencia es cierto que la mayoría de sentencias que abordan el análisis de delitos cometidos por "bandas urbanas" se refieren al artículo de asociación para delinquir (art. 515 CP) cuando hablan de bandas urbanas tales como los latín Kings o los Ñetas, pero también lo es que estas sentencias se refieren a hechos anteriores a la reforma que señalamos; es evidente también que hay algunas de las características de asociación ilícita que se dan en el tema que tratamos pero no tanto por el concepto de asociación, que se vincula a la protección del derecho constitucional, sino por el modo de constituirse y actuar, varias personas, organización, reparto de trabajo y comisión de delito; pero, por si no bastara el argumento que señalamos en cuanto al bien jurídico que se protege debemos decir que la regla 4º del artículo 8 del CP resulta de aplicación por mandato del propio precepto, de manera que prima el principio de especialidad y por tanto sería aplicable este delito específico pues las penas son superiores. En definitiva observar que el 515 vino actuando como "cajón de sastre" porque no había regulación específica para grupos u organizaciones criminales, más allá del tratamiento en asociación ilícita que la jurisprudencia viene vinculando al bien jurídico protegido del derecho de asociación. Tanto es así que incluía, hasta la reforma, el delito de terrorismo, pero existiendo el delito específico para los hechos entendemos que encajan perfectamente en la tipificación que señala el Ministerio Fiscal y en este sentido entendemos que los hechos si constituyen un delito del artículo 570 bis."

5.- Medidas legales llevadas a cabo para combatir las pandillas juveniles

El 27 de enero de 2002, fue investido como Presidente de Honduras Ricardo Maduro Joest, y lo consiguió gracias a su política antidelinquencial y a su famoso “Plan de Tolerancia 0”. Un año después, y con la finalidad de aumentar notablemente las penas para aquellos que se demostrara que pertenecían a grupos violentos, maras o pandillas, entró en vigor la “Ley Antimaras” con la que se modificó el artículo 332 del Código Penal hondureño⁴²⁴, y a partir de entonces se produjeron detenciones masivas de jóvenes que “supuestamente” pertenecían a estas.

A partir del año 2004, se han ido celebrando “Cumbres antimaras” formadas por Ministros de países centroamericanos, a las que con el tiempo se han ido reuniendo también Ministros de otros países americanos, incluso EE.UU., con la finalidad de endurecer el control de las pandillas y maras, prevenir la violencia desencadenada por estas, así como la rehabilitación de sus exmiembros.

Desde 2005 en El Salvador se han celebrado consecutivamente tres convenciones anuales antipandillas. Estos encuentros buscan homologar elementos para una estrategia de combate regional a las pandillas, con el fin de reforzar la lucha internacional contra estos grupos. Durante los tres encuentros, los principales temas que se han tratado han sido el intercambio de información de inteligencia y de análisis de las tácticas de operación de las pandillas y la homologación de procedimientos de identificación y captura de sospechosos o acusados de delitos en los distintos países. Asimismo, los gobiernos de Centroamérica han planteado en estas cumbres la necesidad que Estados Unidos informe de la situación legal de las personas deportadas, para establecer el grado de peligrosidad a su ingreso a los países de origen. Sin embargo, y a las diversas conclusiones y propuestas emanadas de estas tres convenciones antipandillas, las policías de los países no han logrado acuerdos regionales concretos para la ejecución de

⁴²⁴Art. 332 CP hondureño: “ASOCIACION ILICITA. Se sancionará con la pena de nueve (9) a doce años (12) de reclusión y multa de diez mil (10,000) a doscientos mil (200,000) Lempiras a los jefes o cabecillas de maras, pandillas y demás grupos que se asocien con el propósito permanente de ejecutar cualquier acto constitutivo de delito. Con la misma pena de reclusión establecida en el párrafo anterior rebajada en un tercio (1/3) se sancionará a los demás miembros del grupo. Son jefes o cabecillas, aquellos que se destaquen o identifiquen como tales, y cuyas decisiones influyan en el ánimo y acciones del grupo.”

Después de la reforma se aumentó la pena sustancialmente entre un 100% a un 200% (de 3-6 años pasa a 9-12 años), se redujo la multa mínima (pasó de 100,000 a 10,000). Esta multa es adicional a la pena (doble penalización), se eliminó el término “fundadores”, para evitar penalizar a los fundadores ya retirados de la mara que han sido rehabilitados o están en proceso de serlo, se cambió el término “conductores” por “jefes”, ya que el conductor visible puede no ser el verdadero jefe, se sustituyó el término “asociación ilícita” por dos nuevos conceptos: por “mara” y por el de “grupos”, que es genérico.

una estrategia regional. El resultado más tangible de estos encuentros ha sido la instalación en El Salvador del Centro Transnacional Antipandillas (CTA), como producto de un acuerdo bilateral entre las policías de Estados Unidos y El Salvador consistente en la creación de un sistema de información basado en un registro de datos de pandilleros y otros sospechosos consignados tanto en los archivos policiales salvadoreños como en los del FBI. Para su funcionamiento, Estados Unidos acordó proporcionar apoyo técnico y financiero a la policía salvadoreña⁴²⁵.

Concretamente, en la Primera Cumbre Antimara, que tuvo lugar el 1 de abril de 2005 en Tegucigalpa, se habló de terrorismo al comparar a las maras con la delincuencia organizada. Pero en la opinión de Ramón Custodio⁴²⁶, de lo que se trataba en esa cumbre al hablar de terrorismo, era de encontrar el apoyo del entonces Presidente de los EE.UU., George Bush, para obtener financiación para los cuerpos policiales, y uno de los principales puntos que se trató en la reunión por los mandatarios que acudieron, era la inmigración ilegal a este país a través de México. Tres meses después de esta cumbre, se celebró otra a la que fue invitado EE.UU. y México, con la finalidad de cesar las deportaciones masivas de pandilleros que se estaban produciendo, y que en lugar de ello, se optara por la rehabilitación de esos jóvenes, tal y como declaró Óscar Berger, Presidente de Guatemala. En esta segunda cumbre, se volvió a tratar el fenómeno pandillero como una forma de terrorismo por parte del Presidente de El Salvador, Elías Antonio Saca.

Para Carlos Resa Nestares, los desarrollos de la tecnología de las comunicaciones y del transporte que han permitido la mundialización de la economía han facilitado, de manera no intencionada, la expansión a nivel internacional de las grandes organizaciones criminales.

Dentro de las distintas cumbres centroamericanas antimaras que han tenido lugar cabe destacar las siguientes:

- Cumbre de ministros de países centroamericanos: Celebrada el 30 de abril de 2004 en Guatemala. En esta reunión se habló de seguir endureciendo el control de las pandillas o maras, y también de prevención de la violencia y de la rehabilitación de sus ex miembros.

⁴²⁵ Aguilar, Jeannette y Carranza, Marlon: Ponencia preparada en el marco del Informe Estado de la Región en desarrollo humano sostenible 2008, San Salvador.

⁴²⁶ Ramón Custodio López: Comisionado de Derechos Humanos en Honduras. En mayo de 1981, fundó el Comité para la Defensa de los Derechos Humanos en Honduras (CODEH), organismo que presidió desde su fundación hasta agosto de 1999, y desde el cual luchó por la vida de miles de hondureños y hondureñas víctimas de la represión política de la época. www.conadeh.hn.

- Cumbre de países centroamericanos y México: De 20 de noviembre de 2004 en Chiapa y donde se trató la evolución del combate a las agrupaciones juveniles violentas.
- Cumbre de países centroamericanos y México: De 15 de diciembre de 2004 en El Salvador. Tuvo por finalidad la de revisar nuevamente el Plan Puebla Panamá (PPP).
- Primera Cumbre Antimara: De fecha 1 de abril de 2005 y que tuvo lugar en Tegucigalpa. Lo más destacable en esta cumbre fue:
 - El compromiso por parte de los mandatarios en intensificar la prevención de la violencia, rehabilitación y reinserción social de jóvenes en riesgo.
 - Análisis de estrategias conjuntas para combatir a las pandillas y maras
 - Se acordó invitar a la próxima cumbre extraordinaria de los días 28 y 29 de abril a los EE.UU., México y a Caricom (Comunidad del Caribe) para intercambiar experiencias y tratar la inmigración ilegal a EE.UU. a través de México.
- Segunda Cumbre Antimara: De fecha 29 y 30 de junio de 2005 y que también se celebró en Tegucigalpa.

Ricardo Maduro, el Presidente hondureño, invitó a EE.UU. y México a esa reunión a la que asistirían los gobernantes de Guatemala, El Salvador, Honduras, Nicaragua y Costa Rica. Se comentó que la intención de los presidentes era solicitar a EE.UU. que cesara de deportar a los pandilleros y que optara por su rehabilitación, como declaró el Presidente de Guatemala, Óscar Berger. Se habló de la necesidad de potenciar la seguridad regional. Por su parte, el Presidente de El Salvador, Elías Antonio Saco, se refirió a estas pandillas como una clase de terrorismo⁴²⁷.

Si bien puede decirse que no se ha escrito poco sobre las maras, lo cierto es que si son pocos los investigadores que han podido adentrarse en profundidad en ellas dado el grado de impermeabilidad de sus miembros, entre los cuales es norma que no se hable con personas que no están dentro de todo lo que afecte a su funcionamiento interno.

Entre los analistas de las maras y pandillas de carácter violento, destacan aquellos que las consideran como una forma de terrorismo y otros para los que son auténticas sectas, comparación con la que está plenamente de acuerdo Pedro Gallego, según el cual, guardan grandes similitudes con aquellas.

Y es que, en mi opinión, de hecho las características de estos grupos juveniles pandilleros, así como su finalidad teórica, “la defensa del territorio”, son coincidentes

⁴²⁷ GALLEGO: “*La Mara al desnudo*” *Op. Cit.* Pág. 65 y ss.

con aquel fenómeno, y deberían ser considerados una forma de terrorismo, pero por supuesto, siempre realizando un análisis escrupuloso y diferenciando las verdaderas agrupaciones delincuenciales juveniles con respecto a las que son meramente pandillas que se aproximan más a tener fines culturales que otra cosa.

Aquellas agrupaciones delincuenciales, hoy, tal y como las conocen en muchos países latinoamericanos, pueden asemejarse efectivamente al terrorismo, pues este es el uso del terror indiscriminado para coaccionar a las sociedades, si bien se observarán numerosas diferencias dependiendo del país en el que se desarrolle esa amenaza⁴²⁸.

A parte de los avances que pudieron suponer estas cumbres, también es cierto que tras las mismas, se produjeron importantes incrementos de reclusos en las prisiones, lo que se tradujo en una vulneración de derechos fundamentales para los presos dadas las precarias situaciones en las que vivían en los centros penitenciarios, y por ende, provocaron un gran retroceso en la rehabilitación y reinserción social de aquellos, sin olvidar también el aumento de conflictos que se generaban en las prisiones, que en algunos casos terminaban con la muerte de algún preso.

Al tiempo, todo ello originó que entre la *MS-13* y la *18 St. Gang*, se firmara el “Pacto Sur”, o también llamado “Pacto de no agresión” o “Filosofía sur 13”, un acuerdo de no agresión en los centros penitenciarios de Los Ángeles, en el que se fijaron una serie de normas que todos los miembros debían respetar, principalmente encaminadas a delimitar a los presos los sitios en los que podían pisar y los que no. Este compromiso se llevó a las calles de las ciudades de Honduras, pero no solo ha servido para reducir los enfrentamientos entre sus miembros, sino también para delimitar sus negocios ilícitos, siendo el principal, el tráfico de drogas.

El crimen organizado está perjudicando gravemente al desarrollo democrático de países de Centroamérica.

Según Francisco de Rojas Aravena, Secretario General de FLACSO (Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales), el crimen organizado está caracterizado por los siguiente: rebasar los controles gubernamentales, por tener un alto nivel de organización y estar muy bien estructurado, porque mediante la violencia obtiene su poder económico y social, por tener una alta capacidad de especialización en ámbitos delincuenciales tales como el tráfico de drogas, de personas y de armas, y el blanqueo de capitales.

⁴²⁸ Artículos 571 a 580 del Código Penal español: De los delitos de terrorismo.

Las bandas juveniles violentas actúan de forma transnacional, por lo que para combatir las, se precisa de la colaboración de los gobiernos de Centroamérica y de los organismos internacionales⁴²⁹. Así ocurre con las organizaciones criminales, sin una buena cooperación internacional, no sería posible hacerlas frente.

6.- Programas de intervención frente a las bandas

Ya en 1995 KLEIN distinguía tres tipos fundamentales de intervenciones programáticas en la lucha contra las bandas violentas, siendo los siguientes⁴³⁰:

- Programas de prevención: estos tratarían de identificar a los jóvenes en situación de riesgo elevado de unirse a una banda o pandillas, para una vez identificados, desarrollar una serie de intervenciones cuya finalidad sería la reducción de los factores de riesgo que presentaba.
- Programas de reforma de las bandas: dirigidos a ofrecer alternativas a las vidas de los miembros de las bandas para alejarlos de ellas, o mejor dicho, de las partes de ellas que suponen factores de riesgo.
- Programas de supresión de las bandas: son aquellos en los que se harían intervenciones del tipo policial y judicial para disuadir a los pandilleros y controlar sus actividades ilegales.

Como ya he apuntado, casi todo lo que se vemos y que está documentado en relación a las bandas, proviene de Estados Unidos, aunque por desgracia, aquel país parece no haber aprendido lo suficiente de su propia experiencia y las estrategias que han desarrollado para la reducción la formación de aquellas, no puede decirse que sea alentadora.

Para investigadores como THORNBERRY⁴³¹, uno de los motivos que justifica que los programas norteamericanos han fracasado en su función, radica en la marginalidad y exclusión que se ha dado a los jóvenes que se unen a las pandillas.

Para el experto KLEIN, además, ocurre que faltan evaluaciones rigurosas de las intervenciones para controlar a las bandas, que los programas de control no están basados verdaderamente en el entendimiento de las dinámicas y de los procesos de las

⁴²⁹ GUEDÁN MENÉNDEZ, M. y otro: “*Teniendo puentes para la convivencia*”, *Op. Cit.*, pág. 11 y ss.

⁴³⁰ Citado en MEDINA ARIZA, J.J.: “*Consideraciones criminológicas sobre las bandas juveniles*”, *Op. Cit. (artículo)*.

⁴³¹ *Ibidem*.

bandas, que los programas a menudo se han preocupado de intentar cambiar al joven, en lugar de intentar modificar el ambiente y el contexto en el que aparecen las bandas y que han prevalecido las intervenciones de tipo punitivo sobre las sociales, a pesar de que estas últimas son las que mejores resultados han ofrecido.

Otro modelo conocido en este ámbito, es el que fue creado por Irving A. Spergel⁴³², que aspiraba a ofrecer a los jóvenes en riesgo de asociarse a bandas, medidas sociales individualizadas, y para ello propugnaba la necesidad de que las agencias con responsabilidad sobre los jóvenes (escuelas, servicios sociales, policías, justicia...) cooperasen con la comunidad en la que estos residían y con sus familias. Y todo el trabajo sería dirigido por un comité organizador. Este modelo se llegó a implantar en algunas ciudades norteamericanas y fue financiado por el Gobierno, sin embargo, no dio en todas ellas el resultado esperado porque quizá las instituciones no lo desarrollaron correctamente.

Otro programa que se llegó a implantar en ciudades norteamericanas fue el conocido como Programa Futuro Seguro (Safe Future Program), similar en muchas concepciones al de SPERGEL y que ofreció también similares resultados debido a los problemas de implementación que surgieron derivados de las propias agencias, como el hecho de que no quisieran intercambiarse información o el que modificaran el diseño inicial del programa.

Otro programa que también se puso en práctica en EE.UU, fue el Programa de Reducción de las Bandas de OJJDP (Oficina de Justicia Juvenil y Prevención de la Delincuencia del Departamento de Justicia de Estados Unidos), enfocado también en conseguir una colaboración entre las distintas agencias y ofrecer soluciones a las áreas de factores de riesgo (familia, escuela...) y que incorporase elementos de prevención, supresión e integración en la comunidad.

Se cree que si la implementación de estas estrategias no da los resultados esperados, ello se debe a que quizá hace falta más tiempo del pensado. También se piensa que otro problema que se da es que el gobierno no invierte lo suficiente en que estos programas puedan llevarse a cabo. Y asimismo, los investigadores europeos, cuando comparan la experiencia de Europa con la del continente americano también llegan a la conclusión de que en Europa los Estados normalmente han ofrecido mayores apoyos y ayudas en materia de salud, educación, empleo y servicios sociales y que, a la hora de comparar la

⁴³² SPERGEL, Irving A.: *"The Youth Gang Problem: A Community Approach"*, Oxford University Press, New York, 1995.

violencia de los jóvenes de un continente y otro, la misma está relacionada con la disponibilidad de armas, y por todos es conocida la política estadounidense en cuanto a armas se refiere.

Las decisiones que ha tomado hasta el momento Europa para ofrecer soluciones a la problemática del control de las bandas callejeras, pueden resumirse concisamente en las siguientes:

- La implantación de medidas legales y policiales de supresión como las unidades especializadas de la Policía. En Madrid, esta policía sería la conocida como Brigada de Información, que ya fue citada en un apartado precedente y que entre otras competencias tiene la de investigar delitos relacionados con las bandas.
- Iniciativas generalmente llevadas a cabo por ONGs de tipo comunitario, es decir, con intervención de las asociaciones de vecinos, órdenes religiosas, voluntarios,... que tratan de ofrecer apoyo a jóvenes marginados pandilleros o con riesgo de pertenecer a alguna pandilla.
- Programas sociales gubernamentales que ofrecen medidas sociales para ayudar a los jóvenes a salir de las bandas.
- Programas de mediación para eliminar conflictos entre pandilleros de distintas pandillas.
- Programas tendentes en transformar a las bandas en organizaciones juveniles legales, como el ejemplo de Barcelona

Pero a pesar de las iniciativas que se han llevado a cabo a nivel internacional mediante distintos programas es evidente que ello no ha resultado suficiente, pues el problema sigue estando ahí y seguro que aún puede hacerse mucho más.

7.- Los cárteres colombianos y mejicanos y su relación con las pandillas latinas

Los cárteles, son grupos colombianos dedicados al narcotráfico cuya actividad comienza a verse en los '80, destacando rápidamente el Cártel de Medellín y el Cártel de Cali. Tenían por supuesto también una estructura jerárquica y fuera de sus miembros, contaban con numerosos colaboradores y asesores en su país y en EE.UU., tales como banqueros, abogados, asesores, etc.

El líder del Cártel de Medellín era el famoso Pablo Escobar Gaviria. Por otra parte, está el Cártel de Cali, capital del Valle del Cauca, en el que colaboraron los principales

grupos de traficantes de esa ciudad, liderados por Gilberto Rodrigo Orejuela, que se hizo con el tráfico de cocaína en Nueva York. Si bien este cártel también empleó demasiada violencia, eran algo más partidarios de recurrir a la corrupción de políticos, jueces, etc. y de comprar empresas legales para su financiación.

Las guerrillas colombianas son otra modalidad de delincuencia organizada. Las guerrillas de izquierdas más conocidas son el ELN (Ejército de Liberación Nacional), y aún más las FARC (Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia), que a mediados de los '60 eran ya un poderoso ejército.

Sus rasgos característicos eran tanto del crimen organizado como de agrupaciones terroristas. En sus principios se financiaban de aportaciones voluntarias de los campesinos, pero cuando estos empezaron a trasladarse a las ciudades, tuvieron que buscar otras formas de lucro ilegales tales como la extorsión, el secuestro y el narcotráfico.

Su repercusión en Colombia ha sido desde luego de grandes dimensiones ya que ha estado presente en casi todas las plantaciones de cocaína, si bien, a partir de 2007 su poder empezó a disminuir gracias a la política de Álvaro Uribe, muy apoyado por los EE.UU.

El problema de las FARC es un ejemplo de delincuencia transnacional. En la lucha contra este grupo armado, las Fuerzas Armadas han llegado incluso a generar conflictos con países vecinos, como aquel que se produjo entre Colombia y Venezuela en el año 2010, cuando Colombia acusaba al gobierno de Chávez de estar acogiendo a guerrilleros, el cual habría reconocido en mayo de 2012 que probablemente algunas unidades de guerrilleros se habían movido por territorio venezolano, pero que sin embargo, la Policía y el Ejército, tenían la orden de detenerlos⁴³³.

Por su parte, el narcotráfico en Méjico al principio se orientaba en la heroína y después amplió a la cocaína, y la familia pionera de hacerse cargo en este negocio, fue la de los Herrera. Con el tiempo acabaron trabajando con narcos colombianos y llegó el día en el que se hicieron tan fuertes, que llegaron a ser los mexicanos los principales importadores de cocaína en EE.UU. Llegaron también a cooperar directamente con los laboratorios de Bolivia y Perú.

⁴³³ MAGAZ ÁLVAREZ, Ricardo: “*Criminalidad y Globalización. Análisis y Estrategias ante grupos y organizaciones al margen de la ley*”, Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado-UNED, Madrid, 2012, pág. 132.

Los cárteles mexicanos no producen cocaína ni heroína, pero sí marihuana y anfetaminas. Los más importantes son: el de Tijuana, Juárez, Sonora, Sinaloa y el del Golfo.

Quizá el narcotraficante mexicano más conocido ha sido Joaquín Guzmán Loera, “el Chapo Guzmán”, líder del Cártel de Sinaloa, arrestado en 1993 y sentenciado a 20 años de cárcel por narcotráfico y asesinato, pero que en 2001 y cuando iba a ser extraditado a EE.UU., escapó de la cárcel de máxima seguridad Puente Grande, en Jalisco. Según la revista Forbes era uno de los hombres más rico del mundo, que llegó a acunar una fortuna estimada de mil millones de dólares⁴³⁴. El Chapo Guzmán ha estado en busca y captura internacional 13 años, hasta que fuera detenido el día 22 de febrero de 2014 en la ciudad mexicana de Mazatlán. Era el hombre más buscado después de la muerte de Osama Bin Laden⁴³⁵.

En Méjico, existe entre la población un gran miedo e inseguridad para salir de sus hogares debido a la delincuencia común y al crimen organizado que tanto se da en el país centroamericano, a lo que hay que añadir la falta de confianza de las gentes en las autoridades encargadas de velar por su seguridad por la corrupción que existe en algunas esferas de la policía.

La violencia en Méjico constituye uno de los problemas de salud pública más serios, especialmente en la ciudad de Méjico.

Con el suceder de los años, Méjico ha ido cada vez a peor, la inseguridad en las calles era tremenda, se producían al año miles de muertes violentas relacionadas con el narcotráfico, gran parte de ellas eran personas involucradas en ese negocio, pero también había policías, civiles inocentes, políticos, etc. En 2009 llegaron a contabilizarse más de 6.500 muertes derivadas de esta lacra social⁴³⁶. Se vivía una auténtica guerra entre los narcos y el gobierno que pretendía eliminarlos. La ciudad más castigada fue Ciudad Juárez, del estado de Chihuahua, donde se enfrentaron más abiertamente los miembros de los cárteles de Juárez y de Sinaloa, una tercera parte de las muertes de ese año en el país, se produjeron en dicha ciudad.

Desde mediados de 2012, y durante el 2013 se apreció un drástico descenso en los índices delictivos, principalmente en los homicidios, secuestros y extorsiones, de ahí que se pudiera afirmar que los homicidios relacionados con el crimen organizado se

⁴³⁴ *Ídem*. Pág. 163.

⁴³⁵ http://www.bbc.co.uk/mundo/noticias/2014/02/140223_mexico_joaquin_chapo_guzman_asi_fue_captura_jcps.shtml.

⁴³⁶ DE LA CORTE IBÁÑEZ, L. y otro: “*CRIMEN ORG: Evolución...*”, *Op. Cit.*, pág. 167.

habían reducido en un 80%⁴³⁷. Y se pudo establecer que el año más sangriento en esta ciudad fue el 2010.

Los grupos organizados, a menudo han recurrido y recurren al secuestro de personas con fines de extorsión y de financiación. El país del mundo que más los sufre es Méjico seguido por Colombia. En España, los secuestros que se han llevado a cabo han sido a manos de la ETA prácticamente de forma exclusiva⁴³⁸.

CAPÍTULO V.- CARACTERÍSTICAS DE LOS PANDILLEROS, LA VIOLENCIA EN LAS PANDILLAS Y EL PORQUÉ SE CREAN

Los jóvenes tienden a buscar un grupo de iguales de que formar parte, o distintos grupos, uno para sus momentos de ocio, otros para la escuela, y quizá más dependiendo de si acuden a actividades fuera de las indicadas o están en distintos ambientes sociales. Los grupos en sí mismo no tienen porqué tener absolutamente connotaciones negativas, al contrario, pues son el marco que favorece y facilita el desarrollo de determinadas actividades en determinados momentos, y al mismo tiempo cumplen otras funciones para el joven, ya que suponen el contexto para la emergencia de realidades supraindividuales que conectan al individuo con su entorno social⁴³⁹.

Los estudios que se han hecho en nuestro país al respecto, pusieron de manifiesto la existencia de dos contextos temporales claramente diferenciados de interacción de los grupos de los que forman parte los jóvenes, uno propio de la semana lectiva y otro de los momentos de ocio del fin de semana, y son diferentes porque son distintas las actividades que se desarrollan en uno y en otro⁴⁴⁰. Durante la semana, de lunes a jueves, las actividades más habituales que llevan a cabo los jóvenes en grupo, están más dirigidas a los estudios y al deporte, y aquellas ejercidas durante el fin de semana, lógicamente se dirigen a todo lo que tenga que ver con el ocio, a salir a un parque o a

⁴³⁷ <http://www.animalpolitico.com/2012/04/secuestros-y-extorsiones-disminuyen-70-en-ciudad-juarez-dice-el-alcalde/#axzz2qdh5Q9hj>. Consultada por última vez el 18 de mayo de 2014.

⁴³⁸ TOVAL MARTÍN, L. en MAGAZ ÁLVAREZ, R.: “*Crimen organizado transnacional y seguridad*”, *Op. Cit.*, pág. 220.

⁴³⁹ RODRIGUEZ SAN JULIA, Elena; MEGÍAS QUIRÓS, Ignacio y SÁNCHEZ MORENO, Esteban: “*Jóvenes y relaciones grupales. Dinámica relacional para los tiempos de trabajo y de ocio*”, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, INJUVE, 2002, pág. 119.

⁴⁴⁰ *Ídem*. pág. 154.

una discoteca, por ejemplo. Es precisamente en esos momentos de ocio, como cabe esperar, donde los adolescentes cuando se encuentran en grupo comenten el mayor número de delitos, en muchas ocasiones influirá el alcohol o las drogas, en otras simplemente la mera permanencia a ese grupo cuando se trate propiamente de una banda o pandilla violenta, ya que, son los fines de semana cuando aprovechan para reunirse y planear o ejecutar sus planes ilícitos como pudieran ser, los enfrentamientos violentos con miembros de bandas rivales. Esto no quiere decir que lo oportuno sería prohibir a nuestros hijos salir ni mucho menos, sino simplemente que los padres tienen el deber de conocer donde salen, con quién y qué hacen sus hijos cuando están fuera de casa, es decir, de velar por tanto de que sus momentos de ocio sean sanos y cumplan la función social de entretenimiento y relación de ese joven con sus iguales, algo necesario para el correcto desarrollo de la personalidad.

En este capítulo veremos las características más comunes que suelen concurrir en todos los pandilleros por regla general. Una muy típica será la de portar tatuajes en el cuerpo o incluso en la cara, lo que según cómo sean y dónde los lleven, dirán mucho a los investigadores.

Otro rasgo distintivo sería el de que todos los pandilleros miembros de estas bandas violentas, llevan a cabo comportamientos delictivos de muy diversa índole.

También se estudiarán a continuación, las causas que originan la formación de estas bandas, cuáles son los factores más habituales que dan lugar a su aparición y de las actividades de los pandilleros, que en algunas ocasiones, les hacen asemejarse a miembros de organizaciones criminales, dependiendo básicamente, de la gravedad y alcance de esa actividad delictiva, pues si ésta es muy relevante, probablemente ya sus miembros deban ser considerados más que unos simples pandilleros.

1.- Características comunes de los pandilleros

Estas bandas violentas, lo que realmente aportan a los jóvenes, es una cultura marginal, además, exaltan un orgullo exacerbado por una raza, o una nacionalidad. Ofrecen a sus miembros una vía de escape para su agresividad.

Los imperativos territoriales de estas agrupaciones, implican frecuentes enfrentamientos con otras bandas rivales.

Los enfrentamientos violentos entre los jóvenes se han clasificado en tres categorías⁴⁴¹:

- Los que están dentro de una subcultura juvenil propiamente. Son la mayoría de los que se producen, y sus enemigos principales serán miembros de grupos ideológicamente opuestos.

- Los que se enmarcan en contextos del ocio juvenil. Estos enfrentamientos se producen generalmente por la noche, los fines de semana y en lugares de ocio.

- Los relacionados con los negocios ilegales. La violencia se emplea sobretodo, cuando otros grupos se entrometen en las zonas de actuación de ese grupo.

Los enfrentamientos juveniles suelen tener un papel fundamental en el conjunto de actividades realizadas.

Por otra parte, la solidaridad entre los afiliados y la cohesión que tienen en un barrio, son muy profundas⁴⁴².

Por cuanto respecta a la iniciación para entrar a formar parte de una banda, los aspirantes a ser miembros deben sufrir ciertas pruebas, que varían según la banda de la que se trate. La prueba más frecuente consiste en que, aquel que desee ingresar, deberá pelearse con uno mayor y ganarse el respeto de los demás, y poco a poco construirse una reputación a través de sus comportamientos violentos.

Las pandillas utilizan los grafiti para marcar territorios y para comunicarse mensajes y noticias, bien entre sus propios miembros, o bien con otras pandillas rivales.

Entre los miembros de las bandas se crean estrechos vínculos a partir de un fuerte sentimiento de lealtad de grupo, el cual es considerado como su familia.

Hay varios términos que definen el estilo de la vida dentro de las bandas, tales como: *Gangbanging*, *Bangin's* o Vida loca.

Si uno quiere sumergirse en el mundo de las bandas callejeras o Street Gangs, debe conocer ciertos términos, la gran mayoría de ellos anglosajones, debido a que estas bandas proliferan en mayor número en los EE.UU. y de ahí que gran parte de su jerga sea en inglés.

Por ejemplo, debe conocerse el significado de las *Crips*, que pueden definirse como organizaciones genéricas de bandas callejeras negras normalmente y cuyo origen está en Los Ángeles de EE.UU.

⁴⁴¹ SCANDROGLIO, B. : “*Jóvenes, grupos y violencia*”, Op. Cit., pág. 59.

⁴⁴² HAUT, F. y QUÉRÉS, S.: “*Les bandes criminelles*”, Op. Cit., pág. 79.

Pero no olvidemos que esta realidad es la propia que se vive en los EE.UU., en nuestro país, no se ha podido observar todavía unas señas de identidad tan fuertes en ninguna de las pandillas que pueden conocerse.

Por cuanto respecta a las características ya quizá más personales, cabe decir que, a pesar de la menor probabilidad de que los pandilleros contraigan matrimonio, tienen una propensión mayor a tener hijos que los no pandilleros. Ello, y otras características del mismo tipo, parecería indicar que el tránsito a la vida adulta se da más rápido entre los pandilleros que entre los jóvenes que no son miembros de ninguna banda, en el sentido de que se acelera la adopción de una serie de roles propios de adulto y un más rápido abandono de los papeles propios de su edad, lo que les convertiría en adolescentes que están perdiendo su juventud⁴⁴³.

También ha cambiado la posición de la mujer en las bandas, antes eran únicamente señuelos para los varones de las bandas, su pareja, pero con el tiempo han adquirido más participación.

Las chicas en las bandas representan quizá entre un 10 ó un 15 % de los miembros. Normalmente hacen la figura de auxiliares de los chicos, otras participan activamente en la banda, llegando incluso a existir bandas puramente femeninas⁴⁴⁴, independientes de las de los hombres. Por regla general ellas no participan en los actos violentos ni en los robos. Ellas muchas veces se ocupan de esconder la droga y las armas de los pandilleros.

Las mujeres generalmente se insertan en grupos mixtos con cierta preponderancia masculina en cuanto al número de miembros, y aunque muestran claros índices de participación en actividades delictivas, ocupan una posición de subordinación⁴⁴⁵.

En cuanto a los tatuajes, conviene destacar un importante detalle, y es que, por el tipo de tatuaje que porten los mareros, se puede saber bastante de ellos, por ejemplo, la Mara a la que pertenecen y el grado o escalafón en el que se encuentran. Pues más visible lo lleven (cara, cuellos, brazos), más comprometido estará con el grupo y se sabe que es del brazo duro de la mara, es decir, quienes normalmente llevan a cabo las acciones más violentas, y normalmente se los harán para intimidar, para impresionar y,

⁴⁴³ MEDINA ARIZA, J.J. y otros: “*Maras y pandillas, comunidad y policía en Centroamérica...*”, *Op. Cit.*, prólogo.

⁴⁴⁴ HAUT, F. y QUÉRÉS, S.: “*Les bandes criminelles*”, *Op. Cit.*, pág. 68.

⁴⁴⁵ MEDINA ARIZA, J.J. y otros: “*Maras y pandillas, comunidad y policía en Centroamérica...*”, *Op. Cit.*, prólogo.

como decimos, para señalar su afiliación marera⁴⁴⁶. Pero también ocurre que hay miembros de maras que no portan tatuajes, estos normalmente suelen ser líderes o “Gran Master”, y se les conoce por la forma de vestir, de hablar y de caminar.

En palabras de Nelson Arriaga, el tatuaje tiene un significado específico y para investigar es muy importante conocerlos porque le puede explicar al investigador de dónde proviene esa persona⁴⁴⁷.

Por ejemplo, existe un tatuaje un muy habitual en el que se dibujan 3 puntos negros y debajo de estos 2 líneas horizontales, en el que cada punto significa “1” y cada raya “5”, con lo que si se suman, se obtiene un resultado de 13, por lo que nos indica que es un Sureño, del sur de California. Hay al menos 26 tatuajes distintos que indican reclusión. Por ejemplo, siempre detrás de una “K” está el significado de *Killer*. Otro tatuaje es “187”, el 187 en el Código Penal de California es el artículo del delito de homicidio, por lo que nos estaría indicando de lo que es capaz de hacer. Cada pandilla tiene sus propios tatuajes. Por ejemplo, el “CVC” significa Culver City, que es una de las muchas bandas que existen.

Otros significados de tatuajes muy comunes que suelen llevar los mareros, serían: Cuando se tatúan telarañas, quiere simbolizar que se trata de una persona atrapada en las drogas. Cuando se tatúan lágrimas negras, suele ser indicativo de que la persona que la porta ha cometido un homicidio. Las figuras con motivos satánicos, tienen por finalidad intimidar a los enemigos; las lápidas, el haber sido herido luchando; las vírgenes, se relacionan con delitos sexuales; las anclas, con delitos patrimoniales, etc.

Como conclusión, y aunque el perfil de los pandilleros será muy diverso, existen ciertas características que son muy comunes. Los programas orientados a prevenir la adhesión de menores a las bandas, pueden beneficiarse del conocimiento precisamente de esas características, si bien es sobradamente sabido, que no todos los pandilleros las van a presentar.

⁴⁴⁶ GUEDÁN MENÉNDEZ, M. y otro: “*Teniendo puentes para la convivencia*”, *Op. Cit.*, pág. 335.

⁴⁴⁷ FORO ABIERTO: “*Grupos juveniles de carácter violento: Estrategias de intervención*”, Madrid, 12 y 13 de Mayo de 2010.

2.- La violencia en el seno de las bandas como signo distintivo básico de otras agrupaciones juveniles delictivas.

Es indudable que la mayoría de los estudios empíricos que se han hecho acerca de las bandas, provienen de EE.UU., si bien, no han sabido utilizarlos por lo que nos demuestra la experiencia de ese país.

Los investigadores KLEIN y MAXON, son lo que han desarrollado una de las tipologías de bandas con más rigor científico de las que se conocen en EE.UU., y así, han distinguido cinco tipos de pandillas: la tradicional, la neotradicional, la comprimida, la colectiva y la especializada. Las más comunes en Europa, serían la comprimida y la especializada⁴⁴⁸.

Hay bandas criminales más o menos organizadas y de un mayor o menor tamaño, pero todas tienen en común el comportamiento delictivo de sus integrantes.

La diversidad delictiva y la falta de especialización es el patrón más común en los pandilleros, observados tanto a nivel individual como a nivel colectivo. En este campo de las bandas, los criminólogos, han debatido mucho acerca de qué vino primero, si la delincuencia de los individuos o el pertenecer a las bandas, y así, han desarrollado 3 modelos para interpretar la relación entre delincuencia y pertenecer a una banda:

- Modelo de selección: La relación entre delincuencia y ser pandillero existe porque las bandas atraen a sujetos propensos a cometer delitos. Entiende que las bandas son una agregación de individuos con incapacidades compartidas⁴⁴⁹.
- Modelo de facilitación: Promulga que las bandas facilitan o fomentan el comportamiento delictivo. La afiliación a bandas es la mayor causa del comportamiento delictivo.
- Modelo de potenciación o del incremento: Este modelo sugiere que la realidad sería una mezcla de los dos modelos anteriores, y que por tanto, los pandilleros, si bien son sujetos propensos a delinquir, su participación en delitos sería mayor durante su pertenencia a la banda. Las bandas suelen reclutar a individuos que ya se han implicado previamente en la delincuencia

Así, se llega siempre a la misma conclusión, pandillerismo y delincuencia no son sinónimos pero la segunda va ligada a la primera en todos los casos.

⁴⁴⁸ Citados en MEDINA ARIZA, Juan José: *“Consideraciones criminológicas sobre las bandas juveniles”*, *Op. Cit. (artículo)*.

⁴⁴⁹ MARTÍN, M.J.: *“Violencia juvenil exogrupal...”*, *Op. Cit.*, pág. 51

Las prácticas y discursos de las bandas latinas, tienden a convertirse en polos de atracción y modelos de agrupación para jóvenes latinos que se ven obligados a inmigrar a nuestro país y cuya integración no resulta plenamente satisfactoria⁴⁵⁰.

Los jóvenes que se interesan en la participación en estos grupos, intentarían crearse un espacio propio que les proporcione la seguridad emocional requerida para poder asentarse en su nuevo entorno social. Para muchos jóvenes latinos, estos grupos callejeros juveniles latinoamericanos, son el referente simbólico que satisface sus necesidades de identificación, socialización y protección en un medio en el que ellos se sienten incomprendidos y no lo sienten como propio. Y de hecho, teniendo en cuenta que han sido arrancados de su lugar de nacimiento, sus amigos, su entorno, en muchas ocasiones a unas edades en las que la personalidad todavía no está plenamente formada, es comprensible que se sientan desubicados y les cueste trabajo adaptarse al nuevo medio en el que tienen que vivir, un medio totalmente desconocido y distinto al que estaban acostumbrados, ya que Perú, Colombia, República Dominicana o Ecuador, mucho distan de España en cuanto a costumbres, formas de vida, planes de estudio, etc.

Además, suele ocurrir que en estos chicos y chicas que inmigran involuntariamente, se dan importantes carencias familiares que dificultan su inserción social, y les provoca una necesidad de buscar un grupo que se convierta en su “familia”⁴⁵¹, ya que las suyas de origen, quizá las sienten distantes porque a lo mejor los padres trabajan muchas horas, no hay otros familiares que puedan hacerse cargo de ellos durante las ausencias de esos progenitores, y pasan gran parte de su tiempo en la calle sin el debido control parental.

Así, pueden llegar algunos de esos muchachos latinos, aunque una minoría hay que decir, a formar parte de alguna pandilla violenta como las que aquí se están tratando, y de esta forma ese adolescente que en su país podía ser un ejemplo de niño en cuanto a comportamiento y educación, pase a ejercer la violencia contra otros jóvenes de otras pandillas porque es un “requisito” para que su nueva familia le acepte, o incluso, lleve a cabo violencia contra terceras personas que nada tienen que ver con el mundo de las bandas callejeras pero sus “hermanos” le han ordenado la comisión de algún delito para darle esa ansiada protección que cree encontrará en el seno de ese grupo.

⁴⁵⁰ DELPINO GOICOCHEA, M^a. Antonieta: “La inserción de los adolescentes latinoamericanos en España: algunas claves”, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2007, pág. 79.

⁴⁵¹ *Ídem*, pág. 81.

Y en cuanto a las pandillas en Centroamérica, mientras que las pandillas del triángulo norte son agrupaciones más numerosas, estructuradas y violentas, sus similares nicaragüenses y costarricenses se caracterizan por ser pandillas más domésticas, atomizadas y menos violentas. A las primeras, que son aquellas de Guatemala, Honduras y El Salvador, se las ha llamado terroristas, capos del crimen organizado, poseídos por el demonio, nueva mafia, entre otros nombres. La alarma generada por la criminalidad asociada a las pandillas, ha propiciado que estos grupos sean vistos como el principal foco de inseguridad e inestabilidad en Centroamérica⁴⁵².

3.- Causas de la formación de las bandas juveniles de tipo violento, ¿porqué existen?

Diversas son las causas que dan lugar a la creación de estas bandas, si bien hay algunas que se pueden enumerar por ser las más frecuentes, y estas serían las siguientes:

- Una familia desestructurada, en la que los padres no desarrollan sus roles como es debido, favorece que los menores busquen esos valores de los que carecen en el interior de las bandas.
- La defensa de otras bandas, es la defensa del territorio.
- Una parte importante del desarrollo de las St.G. en EE.UU. se debe a la difusión mediática de sus culturas, su música, la “gangsta’rap”, el cine que habla de ellas,...⁴⁵³.
- La migración individual de los miembros, cuando ellos se separan del grupo y forman otro llamado cliques.

Pero también son factores que pueden influir en el ingreso de los jóvenes a las bandas: La situación de la inseguridad económica, la ausencia de las oportunidades, la disminución de la relevancia del impacto de las instituciones del control social, la pobreza y la segmentación de las minorías étnicas⁴⁵⁴.

Aunque debe destacarse que, si bien es cierto que cuantos más factores de riesgo concurren en un individuo, presentará más vulnerabilidad de cara a hacerse miembro de

⁴⁵² Aguilar, Jeannette y Carranza, Marlon: Ponencia preparada en el marco del Informe Estado de la Región en desarrollo humano sostenible 2008, San Salvador.

⁴⁵³ HAUT, F. y QUÉRÉS, S.: “*Les bandescriminelles*”, *Op. Cit.*, pág. 22.

⁴⁵⁴ KAZYRYTSKI, L.: “*Memoria científica del proyecto: ...*”, *Op. Cit.*, pág. 5.

una pandilla, este criterio no es absoluto, de ahí que los modelos de predicción basados en el conocimiento de factores de riesgo, son necesariamente muy limitados. Así, hay autores que concluyen que puede ser más efectivo el centrar los esfuerzos preventivos en el comportamiento violento y delictivo, más que en la pertenencia a bandas⁴⁵⁵.

Tanto los estudios anglosajones como los centroamericanos, explican el origen de las pandillas aludiendo a factores macroeconómicos y sociales. Generalmente estos factores de riesgo se agrupan en una serie de categorías: de carácter individual, de tipo familiar, en el contexto escolar, según las amistades y el barrio en el que residen.

Otros factores que también han sido estudiados pero que, sin embargo, no encuentran respaldo en la literatura son: la baja autoestima de estos jóvenes, el preceder de familias pobres, vivir en una familia en donde sólo uno de los progenitores está presente, vivir en barrios malos, o poco apego a los padres⁴⁵⁶.

A las bandas se las considera como un instrumento de defensa ante la sensación de vulnerabilidad que los jóvenes latinos experimentan frente a acciones de grupos racistas contra los inmigrantes⁴⁵⁷.

Los jóvenes que podrían sentirse atraídos por formar parte de alguna banda latina, suelen ser jóvenes con problemas de adaptación, con fuertes sentimientos desarraigo, con problemas escolares, que pertenecen a familias ampliadas o recompuestas y, por supuesto, aquellos que se han encontrado expuestos a situaciones racistas⁴⁵⁸.

Destaca entre estos jóvenes por regla general, el que pasan muchas horas al día sin la compañía ni la supervisión de un adulto. Y en ese clima, se sienten probablemente desprotegidos, solos y desconcertados. A eso se suma una fuerte sensación de desarraigo que les lleva a experimentar nostalgia respecto de aquello que dejaron en sus países cuando fueron obligados a salir de ellos.

Por otra parte, estos jóvenes padecen grandes dificultades para integrarse en la escuela, lo que se expresa en un deficiente rendimiento académico y en conflictos comportamentales con sus pares y con profesores. El hecho de que los jóvenes latinos tengan esa dificultad para cursar los estudios como la media de los españoles, de una forma normal y llevadera, es sin duda debido a la diferencia de nuestro sistema

⁴⁵⁵ MEDINA ARIZA, J.J.: “Consideraciones criminológicas sobre las bandas juveniles”, *Op. Cit. (artículo)*.

⁴⁵⁶ MEDINA ARIZA, J.J. y otros: “*Maras y pandillas, comunidad y policía en Centroamérica...*”, *Op. Cit.*, prólogo.

⁴⁵⁷ DELPINO GOICOCHEA, M^a. Antonieta: “La inserción de los adolescentes latinoamericanos en España: ...”, *Op. Cit.*, pág. 83.

⁴⁵⁸ *Ídem*, pág. 87.

educativo con el de los países de donde aquellos proceden, es de lógica pues, a modo de ejemplo, cuando en España se estudia en la asignatura de historia la guerra civil española, en otros países se estudiaran los conflictos bélicos en los que aquellos países se hayan visto envueltos. Y para ese joven latino, que estudia por primera vez ese tema, irá casi seguro por detrás y con desventaja respecto de sus compañeros, los cuales ya habrán tocado ese tema en anteriores cursos y habrán oído de hablar de él en familia, en televisión, etc.

Además, suele darse que esos jóvenes no cuentan con amistades españolas ni les resulta sencillo hacer vínculos afectivos con los locales.

Las bandas han sido consideradas como el resultado del proceso de exclusión social, de la marginalidad, especialmente en EE.UU. Para algunos autores, en muchas regiones de ese país, las bandas representan una especie de Estado paralelo que vendría a llenar el vacío de poder del Estado. Para otros investigadores, no es simplemente una cuestión de abandono por parte del Estado, sino algo peor, como el que en ocasiones son los propios países los que contribuyen al desarrollo de organizaciones políticas que promueven la violencia de las bandas. Un ejemplo de la instrumentalización política de las bandas por actores legítimos de la estructura estatal, sería Jamaica⁴⁵⁹.

Otros autores, verían como causa de la formación de las bandas el racismo y el prejuicio social por parte de las instituciones.

Para otros investigadores, también influiría en la proliferación de las bandas, los propios medios de comunicación, que en no pocas ocasiones son ellos los que importan la cultura de las pandillas. Y hay otros, quienes mantienen que el sistema penal y las respuestas de los servicios sociales contribuyen a su creación o al fortalecimiento de la identidad de sus miembros debido a que las intervenciones preventivas que han llevado a cabo, han tenido el efecto precisamente contrario.

Las bandas se localizan en toda la geografía estadounidense, y en cada lugar se agrupan unas determinadas. Así, en el noreste, se encuentran principalmente las siguientes:

- *Bloods* y *United Blood Nation*. Sus miembros son reclutados de forma significativa
- *Latin Kings* y *Ñetas*: Intentan legitimarse y para ellos a menudo se enmascaran.
- También se acentúa la migración de las St.G. asiáticas.

⁴⁵⁹ MEDINA ARIZA, J.J.: “Consideraciones criminológicas sobre las bandas juveniles”, *Op. Cit. (artículo)*.

En el sur: abundan las gangs carcelarias, sobretodo en Texas y en Florida. Las gangs hispánicas y negras originarias de Chicago, ejercen una influencia considerable sobre las St.G. del sur⁴⁶⁰.

En el mediano oeste prosperan las gangs asiáticas e hispánicas⁴⁶¹.

La existencia de gangs es frecuentemente asociada a la pobreza, pero esto tampoco es cierto al 100%. No todos los barrios pobres tienen gangs y estos pueden también encontrarse en barrios acomodados. Más bien el fenómeno parece ligado a la desorganización familiar y social.

Así un barrio muy pobre que tiene una organización social sólida resiste mejor a la formación de las bandas de un barrio de clase media donde existe una desorganización social.

Atendiendo al modelo ecológico adoptado por la Organización Mundial de la Salud⁴⁶², para poder comprender la complejidad de los fenómenos de la violencia, es posible agrupar los factores que están detrás de la aparición y el desarrollo de las maras en Centroamérica en diez grandes categorías: a) procesos de exclusión social; b) cultura de violencia; c) crecimiento urbano rápido y desordenado; d) migración; e) desorganización comunitaria; f) presencia de drogas; g) dinámica de la violencia; h) familias problemáticas; i) amigos o compañeros miembros de pandillas y j) dificultades de construcción de identidad personal. Todas estas categorías reúnen una serie de condiciones específicas que operan directamente sobre la conducta de los jóvenes y facilitan su integración a las pandillas, su operatividad como grupo y su evolución como fenómeno social.

Como es posible observar, los factores que permiten explicar tanto el surgimiento de la pandilla como su reproducción y permanencia son muy variados. Sin embargo, a partir de la experiencia de los últimos años en los países del triángulo norte centroamericano, es necesario también resaltar que otro factor que sin duda ha determinado de forma preponderante el curso de las pandillas en los últimos años, han sido las políticas de intervención de los Estados de la región, las cuales han tenido un énfasis predominantemente represivo.

Según Arturo Canalda González, Defensor del Menor de la CAM y ex Defensor del Menor de la CAM, en los últimos años nos encontramos ante nuevas formas de

⁴⁶⁰ HAUT, F. y QUÉRÉS, S.: “*Les bandes criminelles*”, *Op. Cit.*, pág. 27.

⁴⁶¹ *Ídem*, pág. 28.

⁴⁶² Aguilar, Jeannette y Carranza, Marlon: Ponencia preparada en el marco del Informe Estado de la Región en desarrollo humano sostenible 2008, San Salvador.

delincuencia, y no habría una única causa que justifique el comportamiento infractor, sino que podríamos distinguir entre:

- causas biológicas
- causas familiares (Falta de afecto/excesiva protección; Desestructuración familiar; Malos tratos; Separación de los padres,...)
- causas educativas (Carencia de estímulos; Absentismo escolar,...)⁴⁶³.

Las bandas están compuestas normalmente por jóvenes de entre 12 y 25 años, y suelen ser formas de encontrar un entorno donde sentirse seguros y protegidos.

También se sirvió decir CANALDA GONZÁLEZ que, el abordaje por la Policía ha mejorado la situación porque ahora existen agentes especializados, pero ello no es suficiente. Debe abordarse desde los siguientes ámbitos:

- Policial
- Social (Completado con política de prevención)
- Educativo (Debe fomentarse actividades educativas por parte de los poderes públicos. Más ofertas de tiempo libre y ocio para menores) y,
- Judicial.

Y todas las Administraciones Públicas deben coordinarse para la prevención de la delincuencia juvenil, además, aunque sea leve la infracción cometida por un menor, ya merece un reproche para que entienda la gravedad de su comportamiento y no vuelva a repetirlo, añadiendo que en muchas ocasiones la mejor respuesta será el internamiento.

Para el policía de L.A. Nelson Arriaga, la implantación en España de las bandas latinas, tales como: *Temple St. Florencia, Sureños, Wutmer Street, 4 Flats, Thugs, 18th Street...*, se debe en gran parte a la influencia de los flujos migratorios⁴⁶⁴.

Si bien es cierto que la mayoría de los estudios sobre este fenómeno social siguen siendo realizados en EE.UU., país donde las autoridades policiales estiman que existen en torno a 24 mil pandillas y unos 760 mil pandilleros, en Europa, la *Red Eurogangha* desarrollado también estudios sobre pandillas juveniles, y como resultado de sus actividades ha llevado a cabo importantes publicaciones.

⁴⁶³ FORO ABIERTO: “*Grupos juveniles de carácter violento: Estrategias de intervención*”, Madrid, 12 y 13 de Mayo de 2010.

⁴⁶⁴ *Ídem*.

La literatura especializada, como por ejemplo la realizada por HAGEDORN, ha comenzado a hablar de globalización del fenómeno de las pandillas.

Este autor ha destacado algunos factores que habrían favorecido a dicha globalización, tales como⁴⁶⁵:

- La urbanización mundial sin precedentes
- El debilitamiento de las instituciones sociales consecuencia de la retirada del Estado de las políticas neoliberales
- El fortalecimiento de identidades culturales alternativas entre los jóvenes
- La creciente desigualdad y marginalización de ciertos sectores de la sociedad
- Los flujos migratorios

Pero aparte de estos factores, pueden destacarse otros, tales como las masivas deportaciones que hicieron los EE.UU. de mareros hacia sus países de origen en los años '90 debido al cambio de la política estadounidense. En 1996 el Alcalde de NY se reunió con los *Latin Kings*. Algunos líderes fueron encarcelados y otros deportados, uno de los departamentos a Ecuador, creó una pandilla de los LK muy fuerte. Se estima que aproximadamente 20 mil delincuentes centroamericanos fueron deportados a sus países de origen entre el año 2000 y el 2004.

Por otra parte, los factores asociados a la participación de bandas son muy similares a los factores ligados a la participación en luchas delictivas, y son de tipo familiar, social, educativo. Normalmente los factores son múltiples, no hay un solo factor que determine la inclinación del joven a la delincuencia y es muy difícil en la práctica predecir qué chicos van a convertirse en pandilleros.

4.- Actividad delictiva de los miembros de las pandillas

Los sujetos que se afilian a una banda cometen más delitos que los jóvenes que no lo hacen, y esto es un hecho que se ha sido demostrado con diversos estudios, especialmente con los de autoinforme, si bien debe puntualizarse, que no todos los

⁴⁶⁵ Citado en MEDINA ARIZA, J.J. y otros: "*Maras y pandillas, comunidad y policía en Centroamérica...*", *Op. Cit.*, prólogo.

pandilleros cometen delitos. De los autoinforme hablé someramente al tratar la evolución de la delincuencia juvenil.

Los pandilleros, por regla general, no son especialistas en determinado grupo de actividades delictivas y generalmente en las actividades delictivas que participan son diversas, algunas serán características de la edad, otras serán más serias y graves e indicarán un mayor grado de organización.

Prácticamente todos los estudios sobre pandillas destacan el papel que ocupa la violencia en la cultura pandilleril, que suele ser muy relevante, en la que la amenaza siempre está muy presente. Así, las pandillas ofrecen a sus miembros una falsa seguridad que se convierte en un mecanismo de adaptación⁴⁶⁶.

En EE.UU. estos grupos son considerados como pandillas criminales y existen incluso leyes específicas para combatirlos. Nelson Arriaga, entiende muy acertadamente, que hubiera sido más conveniente crear medidas de prevención y de intervención antes que tener que combatirlos como sucede en la actualidad en su país, y añadió que EE.UU. ya había llegado bastante tarde para ello, pero que en España todavía es posible. Tienen una mentalidad muy violenta y en realidad son una subcultura, es decir, tienen su propia cultura y todo en ellas es antisocial. Son un peligro internacional.

Actualmente existen más de 1.400 pandillas criminales sólo en el Condado de Los Ángeles, donde existen 80 municipios, es un poco más grande territorialmente que la CAM.

Las pandillas están compuestas por diferentes grupos étnicos. Hay un gran conflicto entre las pandillas latinas y las afro americanas, y un gran impacto de la delincuencia violenta en los EE.UU. Las cárceles están saturadas, pero quizá podría haberse evitado.

Las deportaciones de los pandilleros han sido un problema para otras naciones, como ocurrió en 1996, cuando EE.UU. cambió su política criminal y comenzó a expulsar a muchos menores miembros de estas pandillas a sus países, y ello provocó que en sus países se comenzaran a expandir como no se habrían expandido antes.

En las cárceles, las pandillas están dirigidas por las mafias mexicanas, les obligan a comportarse en las cárceles y a no enfrentarse, aunque luego en la calle se maten.

⁴⁶⁶*Ibidem*, prólogo.

Canadá también ha tenido problemas con estas pandillas y recientemente han comenzado también a repatriar, pero esto ha provocado rebotes, es decir, los deportados buscan a otros países donde instalarse y expandirse⁴⁶⁷.

Según PEREA, *“la pandilla no es una expresión del crimen organizado. (...) El crimen de la pandilla, aún en el caso de México, es de menor calado respecto al del crimen organizado. (...) Ciertamente la pandilla acude a actos de naturaleza criminal, pero en cualquier caso dista mucho de ser una entidad armada con el fin expreso de lucrar del robo, como es el caso de la empresa criminal. (...) Los pandilleros carecen de la organización interna y de los medios que suponen los golpes de alta factura, tales como vehículos, armas de alto calibre, aparatos de comunicación y demás. (...) Tampoco se empeñan en establecer conexiones políticas y con el poder que les permita el desarrollo de sus ilícitos⁴⁶⁸”*.

Lo que el crimen organizado realiza son contrataciones de pandilleros sicarios, invitaciones a formar parte de bandas internacionales o para ingresar a circuitos del narcotráfico. Se trata de conexiones con individuos y no con la pandilla violenta como grupo, de modo que ésta operaría como cantera de personas dispuestas a cometer delitos de alto riesgo.

Siguiendo al autor, cuando la pandilla violenta como grupo se inserta en actividades delictivas significativas y complejas, en ese momento dejan de ser pandillas para convertirse en crimen organizado.

En definitiva, parece que las pandillas o bandas latinas de origen violento, a pesar de que algunos de sus miembros cometan actos delictivos, en sí mismas no reúnen las características propias del crimen organizado, toda vez que son esos miembros quienes de forma aislada deciden colaborar con determinadas organizaciones por su individual ánimo de lucro, normalmente como sicarios en el marco del narcotráfico, sin que por ello pueda extenderse el comportamiento de aquellos al conjunto de la banda de la que a su vez forman parte.

⁴⁶⁷ FORO ABIERTO: *“Grupos juveniles de carácter violento: Estrategias de intervención”*, Madrid, 12 y 13 de Mayo de 2010.

⁴⁶⁸ Citado en *“Definición y categorización de las bandas”*, Departamento de Seguridad Pública de la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos (OEA), Washington, 2007, pág. 60. <http://www.oas.org/dsp/documentos/pandillas/Informe.Definicion.Pandillas.pdf>.

CAPÍTULO VI: TEORÍAS CRIMINOLÓGICAS SOBRE LA PREVENCIÓN DE LA DELINCUENCIA Y LA REGULACIÓN DE LA PREVENCIÓN EN ESPAÑA

Previamente a hablar de la prevención de la delincuencia juvenil y, y en especial de aquella que se comete al interno de grupos organizados como las bandas latinas, conviene estudiar y conocer las causas de la existencia de dicha delincuencia. Hay que saber que los jóvenes delinquen por factores varios, que no hay una única causa, sino que son múltiples y por ello, se exige un programa de prevención multifactorial que se dirija a detectar los motivos personales o ambientales que conducen a la conducta problemática, para que después se intervenga en ellos y se consiga la rehabilitación de ese joven. Y ello puede hacerse en los tres niveles de prevención que se conocen y de los que se hablará más adelante; en la prevención primaria, cuando todavía no ha surgido la delincuencia en la persona, en la prevención secundaria, cuando el joven ya ha cometido algún delito y se quiere evitar la reiteración delictiva, y en la prevención terciaria, cuando el joven ya es un delincuente habitual, si bien ésta es donde más costará ver resultados positivos tras la puesta en marcha del programa preventivo, porque la delincuencia ya está mucho más arraigada y forma parte de lo cotidiano del joven, o casi.

Para indagar en la prevención de la criminalidad, antes habrá que conocer porqué se genera la delincuencia, cuales son las circunstancias que deben darse en una persona para que llegue a decantarse por la carrera delictiva, de ahí que deban recordarse sucintamente las teorías de la criminalidad, y en especial la juvenil, siendo esta la que más nos interesa a los fines de este trabajo.

Antes de adentrarnos de nuevo en el fenómeno de la delincuencia juvenil, se considera necesario, por tanto, hacer un breve repaso de las teorías más importantes de la delincuencia y posteriormente me detendré algo más en una distinción entre los dos tipos fundamentales de prevención que existen, por un lado la especial y, por otro, prevención general.

1.-Teoría del delito y de la pena

Durante la Historia, distintas disciplinas, entre ellas el Derecho Penal, se han ocupado de averiguar cuál es la respuesta que debe darse ante la comisión de un delito, y si este puede ser prevenido.

Aún no se ha llegado a una solución plenamente satisfactoria, y las distintas soluciones que se han ido proponiendo se conocen como “*Teorías de la Pena*”. La pena es la principal forma de reacción frente al delito, como es sabido.

Ante los planteamientos teóricos, por un lado retribucionistas, y por otro, preventivos, se formará en la primera mitad del siglo XX “*Las Teorías de la Unión*”, que postulan ambos fines de las dos teorías preventivas, la pena tiene que servir para retribuir al culpable y, a su vez, para prevenir la comisión de nuevos delitos. Sin embargo, solo las teorías preventivas de la pena admiten que el Derecho Penal se debe ocupar de dar una solución eficaz al problema de la criminalidad, pues, por su parte, las teorías retribucionistas, no pretenden un fin real ni se preocupan por las consecuencias de la pena, sino que la exigencia de la pena se deriva de la idea de Justicia, por ello se las conoce como “*teorías absolutas*” y a las teorías prevencionistas, “*teorías relativas*”⁴⁶⁹.

Las teorías de la pena, como por ejemplo, la retribución por culpa o la prevención especial, afectan principalmente a la prevención secundaria y terciaria, a las que después se hará referencia.

Y dado que las teorías del delito se fundamentan principalmente en la propia personalidad del delincuente, no parece muy posible un encuentro o integración sistemática de las teorías del delito y de la pena en las ciencias.

En este estado de división, o incluso de incompatibilidad, existen dos excepciones, precisamente la prevención general y la prevención especial, sólo aquí se adaptan de algún modo, a las que más adelante también se hará referencia.

Dentro de lo que se está estudiando en este apartado, se van tratar también de forma sucinta, las teorías de la criminalidad juvenil⁴⁷⁰, dentro de las cuales estarían las siguientes:

- Teorías biológicas: Para estas teorías, el delito es consecuencia de factores

⁴⁶⁹HASSEMER Winfried y MUÑOZ CONDE, Francisco: “*Introducción a la Criminología*”, TIRANT LO BLANCH, Valencia, 2001,pág. 232.

⁴⁷⁰ RODRÍGUEZ MESA, Mª José en RUIZ RODRÍGUEZ, L. R. y otro: “*Menores. Responsabilidad penal...*”, *Op. Cit.*, pág. 251.

biológicos y ambientales. Estas teorías estarían dentro de la Microcriminología, la cual estudia los aspectos individuales, psicológicos, biológicos del delincuente. Surgieron a partir de los '70 y estudian la interacción entre los genes y los factores ambientales en el funcionamiento del sistema nervioso, el cual puede verse afectado por las deficiencias químicas o anomalías corporales. Estas teorías afirman que determinados alimentos, pueden provocar agresividad en los jóvenes, y también, que la hiperactividad es una explicación biológica de la delincuencia en muchos jóvenes, aunque no hay estudios definitivos a este respecto.

- Teorías psicológicas: Son muchas las teorías que explican la delincuencia desde una perspectiva psicológica, y la suelen basar en algún trauma que haya tenido el joven durante su desarrollo. Los autores de estas teorías, entienden que las causas de la delincuencia hay que buscarlas en el individual de la persona, su familia, su ambiente, en la escuela,... y descartan los factores socio-culturales, como la pobreza.

- Teorías sociológicas: Uno de los factores con mayor éxito de estas teorías sería la utilidad práctica de la información que proporcionan a la política criminal. La Sociología Criminal tiene dos enfoques fuertes: Por un lado el europeo y por otro el estadounidense. Si bien, existen otras teorías, algunas derivadas de estos enfoques, y otras coexistentes con estos que tiene en común un punto de vista sociológico. Concepciones sociológicas en sentido estricto son aquellas que parten de un modelo teórico de relación de los acontecimientos sociales, y de una determinada teoría de la sociedad, y pretenden insertar el comportamiento criminal en los mismos⁴⁷¹. Con la moderna Sociología Criminal, conviven planteamientos filosóficos discrepantes (neopositivistas, interaccionistas, neomarxistas, etc.). Dentro del enfoque estadounidense, las teorías más conocidas son:

1. Escuela de Chicago: Fundada en 1892, gracias al Departamento de Sociología de la Universidad de Chicago. R. PARK, E. BURGUESS, D. MCKAY, y los demás sociólogos que desarrollaron las tesis de esta Escuela, pensaban que a través de un contacto más directo con el objeto de estudio, mediante entrevistas y observación en los ambientes criminógenos, podía aportar mayor información sobre los factores socioculturales que conducen a la delincuencia⁴⁷². Más tarde, THOMAS SUTHERLAND se convertiría en el sociólogo más destacable de ésta

⁴⁷¹ GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio: *“Tratado de Criminología”*, TIRANT LO BLANCH, Valencia, 2003, pág. 732

⁴⁷² GARRIDO GENOVÉS, Vicente: *“Principios de Criminología”*, TIRANT LO BLANCH, Valencia, 2001, pág. 204.

escuela. Promovió decisivamente el método científico, con su énfasis en la teoría, observación y objetivos. La crítica que se puede hacer a ésta escuela es que, al ocuparse de una delincuencia típica de las clases sociales más débiles económico y socialmente hablando, se olvidaron de aquellos otros delincuentes que vivían en zonas de la ciudad que no eran objeto de investigación, aquellas más favorecidas⁴⁷³.

2. Teoría de la desorganización social: La Escuela de Chicago mantenía, al igual que esta teoría, que las personas de un nivel social alto residían a las afueras del centro, en las zonas residenciales y las personas de las capas más bajas de la sociedad en el centro, en las zonas industriales, porque así estaban más cerca de su lugar de trabajo. En esta teoría destacaron SHAW y MCKAY, sus fundadores, que hicieron estudios que condujeron a la conclusión de que existen zonas en las que siempre se concentraba la delincuencia, aunque las personas que vivían allí cambiasen, como sucedía con frecuencia. La desorganización social que existe en una determinada zona, según KORNHAUSER⁴⁷⁴, puede interpretarse como una teoría del control social informal⁴⁷⁵. No resulta tarea sencilla establecer una organización dentro de una sociedad entre otros factores, debido a la mezcla intercultural. Dado que los residentes en estas zonas marginales, aspiran a abandonarlas, no tienen inquietudes por organizarlas, por ejemplo, creando escuelas, y no piensa en invertir ni apoyar a las instituciones sociales para que se dediquen a ofrecer mejores condiciones de vida. Señalan que es habitual que una comunidad controle los delitos y otros comportamientos desviados sobretudo mediante controles sociales informales, es decir, invirtiendo tiempo y recursos en controlar que los jóvenes acudan a la escuela y no cometan actos vandálicos, movilizando recursos policiales... antes que imponiendo sanciones. Para SHAW, lo importante era la prevención del delito antes que su explicación etiológica. Este estudioso, diseñó y dirigió el CAP (*Chicago Area Project*), consistente en un programa de tratamiento y prevención de la delincuencia juvenil, reforzando las instituciones sociales en los barrios, promocionando el deporte, la cultura y el ocio.

⁴⁷³ HASSEMER W. y MUÑOZ CONDE, F.: “*Introducción a la Criminología*”, *Op. Cit.*, pág. 84.

⁴⁷⁴ KORNHAUSER, Ruth Rosner: “*Social Source Delinquency*” University of Chicago Press, Chicago, 1978.

⁴⁷⁵ SERRANO MAÍLLO, Alfonso: “*Introducción a la Criminología*”, DYCKINSON, Madrid, 2006, pág. 119.

3. Teoría de la Asociación Diferencial o Teoría del Aprendizaje: Su fundador fue SUTHERLAND, que pertenecía a la Escuela de Chicago pero que la abandonó para desarrollar su carrera en Criminología por su cuenta, aunque seguiría manteniendo tesis claves en común con aquella como sería la de que los delincuentes son personas normales, y que por tanto, cualquiera podía llegar a cometer un delito en un momento dado, puesto que la actividad delictiva es algo que se aprende y no se hereda. Para SUTHERLAND, el comportamiento desviado es algo que se aprende, al igual que el comportamiento conformista. Su tesis se fundamenta en que una persona se vuelve delincuente cuando las actitudes positivas frente al comportamiento desviado superan cuantitativamente a los juicios negativos⁴⁷⁶. Y dado que “la conducta criminal es aprendida”, no se puede basar en factores hereditarios, sino que se basa en contactos diferenciales. Se puede resumir en que, un hombre se convierte en criminal si en su entorno predominan los contactos con personas con valores criminales⁴⁷⁷. Para esta teoría, los individuos que se integraban en subculturas delincuentes, aprendían sus hábitos, actitudes, habilidades, acaban por convertirse en delincuentes por “asociaciones diferenciales⁴⁷⁸”.

En mi opinión es aquí, dentro de esta teoría de la Asociación Diferencial, donde tendría una buena cabida la delincuencia que se comete en el seno de las pandillas juveniles de las que trata la presente tesis, sin perjuicio de que, como es obvio, las motivaciones de cada persona para cometer delito pueden ser distintas, pero haciendo una generalidad de los jóvenes inmersos en estas bandas, estimo que es la teoría del delito más ajustada a las características de estos individuos. Y es que, un joven pandillero, se junta con iguales, en cuanto a edad y en muchas ocasiones también en cuanto a nacionalidad, porque se siente identificado con esos chavales, porque se cree que le tratan como a un hermano, y porque piensa que son una familia para él, y al llegar a tener tal vínculo afectivo y social hacia el grupo, llega a aprender y a desarrollar los comportamientos, a menudo delictivos o desviados, que llevan a cabo esos compañeros.

⁴⁷⁶ LAMNEK, Siegfried: “*Teorías de la Criminalidad*”, SIGLO XXI EDITORES, S.A., 1987, pág. 30.

⁴⁷⁷ KAISER, G.: “Introducción a la Criminología”, *Op. Cit.* pág. 248.

⁴⁷⁸ MARTÍN, M. J.: “*Violencia juvenil exogrupal...*”, *Op. Cit.*, pág. 55.

4. Teoría de la socialización diferencial: La conducta humana es, además de sus circunstancias físicas y psíquicas, la consecuencia de un proceso de socialización desde el nacimiento de la persona y durante toda su vida. En ese proceso, es inevitable que haya conflictos en la convivencia en la sociedad, pues en ella, el individuo renuncia a impulsos egoístas a cambio de que la comunidad ponga los medios necesarios para la supervivencia. Eso tiene mucho que ver con el pensamiento de FREUD, el cual decía que la sociedad frustra al individuo, pero a la vez satisface sus necesidades, y que frente al principio del placer, que empuja a la gente a satisfacer sus instintos por encima de todo, está el principio de la realidad, representado por las normas sociales⁴⁷⁹.
5. Teoría clásica de la frustración: recurre a variables referidas a los individuos para explicar el comportamiento delictivo. Se centra en relaciones negativas con otros, y el delito se explica por la presión que ejercen los estados afectivos negativos. Ante situaciones de ira el sujeto tiende a tomar alguna medida y siente el deseo de tomar algún tipo de iniciativa para mejorar su situación. Pero en realidad, el delito solo representa una posible respuesta a la frustración de entre otras muchas.
6. Teoría del Control Social. El *Labeling Approach*: Para esta teoría, la delincuencia es algo natural e innato al ser humano, es la tendencia natural de todo individuo, y si no se delinque es debido a los vínculos establecidos con la sociedad por los hombres, y cuando se delinque ello es porque esos vínculos son débiles o se han roto. Ese vínculo lo componen 4 elementos principalmente: apego, entrega, participación y creencia. Para HIRSCHI, los individuos que respetan las normas lo hacen porque para ellos son importantes las expectativas del resto del grupo, la comunidad⁴⁸⁰.
7. La teoría del autocontrol: Esta teoría ha sido desarrollada también por HIRSCHI, y por GOTTFREDSON. La capacidad de auto control de todo individuo es establecida temprano en su vida. El comportamiento desviado tiene diferentes fases en la vida de una persona, y normalmente, los actos criminales alcanzan su nivel máximo en la juventud, y con el tiempo irán decreciendo. El autocontrol se fija a una edad muy temprana, dicen que un niño de entre 8 y 10 años ya aprende a controlar las tendencias hacia la desviación. Y también hablan

⁴⁷⁹ HASSEMER W. y MUÑOZ CONDE, F.: “Introducción a la Criminología”, *Op. Cit.*, .pág. 76 y ss.

⁴⁸⁰ Citado en SERRANO MAILLO, A.: “Introducción a la Criminología”, *Op. Cit.*,pág. 132.

de la curva de la edad, según la cual, los individuos reducen la comisión de sus delitos con los años, sin embargo no parece que haya una explicación concreta sobre ello, más allá de la simple comprobación empírica⁴⁸¹.

Y dentro del enfoque europeo, destacan:

1. La teoría de la anomia: En ella encontramos como principales representantes a Emile DURKHEIM y a Robert MERTON. Aquello que postula esta teoría es la normalidad y la funcionalidad del crimen, dado que el criminal no tendría porqué padecer ninguna patología y funcional en orden a la estabilidad y el cambio social. Por su origen, anomia significa ausencia de normas y su denominación la introdujo DURKHEIM para describir sociedades con una economía desarrollada y un cambio social rápido⁴⁸².
2. La Escuela cartográfica, Estadística Moral o Física Social: Sus principales representantes son Lambert Adolphe Jacques Quetelety Andre-Michael Guerry, los cuales fueron los precursores del Positivismo Sociológico y del Método Estadístico. QUETELET es un gran admirador de las estadísticas oficiales para la medida del delito, pero conocía perfectamente que no podían ser demasiado útiles toda vez que existe la “*cifra negra*”, a la que ya se ha hecho referencia en páginas anteriores, y que sería aquella referida a todos los delitos que no llegan a ser juzgados, como los que se cometen pero no son descubiertos⁴⁸³.

2.- Teorías de la prevención de la delincuencia

En los '60, comenzó a aplicarse en Psicología el concepto de prevención, dentro de la cual se diferenciarían tres tipos:

- 1) Prevención primaria: Está referida a la política cultural, económica y social, es decir, la que influye en las causas del delito. Va dirigida a todos los ciudadanos. Es aquella en la que se intenta reducir la producción de nuevos problemas dentro de una comunidad antes de que ocurran, para ello, se procura que la gente disponga de todos los recursos que precisen. Este tipo de prevención tendrá que ver con tres

⁴⁸¹ *Ídem*, pág. 370.

⁴⁸² KAISER, G.: “*Introducción a la Criminología*”, *Op. Cit.*, pág. 251.

⁴⁸³ SERRANO MAILLO, A.: “*Introducción a la Criminología*”, *Op. Cit.*, pág. 97.

áreas de la vida del adolescente objeto de estudio y se dirige a evitar que aparezca el problema, para lo cual se deberán fortalecer los recursos del individuo y de su entorno social⁴⁸⁴, y serán;

La Familiar: A través del fortalecimiento del apego a la familia, de la afectividad y de los valores de convivencia y solidaridad.

La Escolar: Mediante la orientación hacia una formación humanista e integral del joven.

La de Relaciones Laborales: Entre otras cosas se tratará de la evitación del tráfico laboral ilícito y explotación de niños, adolescentes y jóvenes.

2) Prevención secundaria: Versa sobre la política legislativa penal y su importancia práctica. Hace referencia a la prevención general y especial. Se dirige a los delincuentes potenciales u ocasionales. Aquella en la que se trata de reducir la duración y gravedad de los problemas una vez que ya han surgido. En esta se trabajarán los síntomas delincuenciales que el joven o adolescente haya mostrado de forma externa, y una vez identificados, habrá de estudiarse su raíz y su posible tratamiento a través de una valoración individualizada. Se ocupa de las estrategias para evitar que los problemas se consoliden.

3) Prevención terciaria: Está centrada en la lucha jurídico-penal y policial contra la reincidencia. Se ocupa de impedir nuevos delitos, es decir, la reincidencia. Se dirige a los delincuentes intensivos. En esta se lleva a cabo también un tratamiento rehabilitador, toda vez que surge cuando los trastornos de una comunidad ya han producido daños⁴⁸⁵. Entrará en escena una vez fallen los medios de prevención primaria y secundaria, pues se aplicará cuando el joven o adolescente ya haya contravenido la ley. Se aplicarán criterios individualistas pero también sociales, y siempre se hará con un afán recuperador y pedagógico. Esta prevención es sinónimo de “tratamiento” y se encargará de disminuir los daños y evitar repeticiones⁴⁸⁶. Se trata de una política recuperadora.

⁴⁸⁴ GARRIDO GENOVÉS, V.: “*Principios de Criminología*”, *Op. Cit.*, pág. 834.

⁴⁸⁵ DÍAZ-AGUADO JALÓN, María José y otros: “*Génesis y desarrollo de los comportamientos de los jóvenes con problemas de conducta en centros de menores*”, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. Secretaría General de Asuntos Sociales. Dirección General de Acción Social, del Menor y de la Familia, Madrid, 2002, pág. 42.

⁴⁸⁶ GARRIDO GENOVÉS, V.: “*Principios de Criminología*”, *Op. Cit.*, pág. 835.

Dicho lo anterior, ahora vamos a ver los dos grandes grupos de teorías sobre la prevención que se han creado partiendo de la base del individuo como tal, en solitario, y del individuo como miembro componente de la sociedad, siendo tales la prevención especial y la prevención general, respectivamente. Ambas estarían dentro de la prevención secundaria, antes referida.

2.1.- Prevención Especial

La teoría de la prevención especial o individual, en su vertiente positiva, viene a decir que la finalidad última de la pena (o de la sanción para el caso de los menores) es la reinserción social o resocialización del delincuente. Para la versión negativa de esta teoría, la pena debe pretender la incapacitación del delincuente.

La prevención especial positiva, influyó en la “*Escuela Correccionista*”, y también en el sistema legal español, artículo 25 de la CE y art. 1 LOGP. Dentro de esta escuela destacaron personajes como: GINER DE LOS RÍOS, Concepción ARENAL, Luis SILVELA y DORADO MONTERO. Según ella, la reinserción es útil y justa para las dos partes, para los delincuentes y para la sociedad, pues con ella se reducirá la tasa de reincidencia. El éxito de la socialización es la mejor seguridad para la sociedad frente a un individuo que ha delinquido⁴⁸⁷.

Esta prevención suele hacerse a través de una triple dimensión:

- Corrigiendo al corregible: Resocialización
- Intimidando a través de la condena al que todavía es intimidable
- Haciendo inofensivos mediante el internamiento a los que no son ni corregibles ni intimidables

Pero para resocializar a una persona, no hay que tenerla encerrada en una celda sin hacer nada con ella hasta que cumpla su condena y dejarla marchar. Con el tiempo el Reglamento Penitenciario ha cambiado y también los tratamientos penitenciarios, en cuanto al enorme valor que se concede ahora a la rehabilitación, al menos en la teoría.

Existe unanimidad en que deben buscarse alternativas a las penas privativas de libertad, pues casi todos los expertos comparten que estas penas estigmatizan y

⁴⁸⁷HASSEMER, W. y MUÑOZ CONDÉN, F.: “*Introducción a la Criminología*”, *Op. Cit.*, pág. 238.

desocializan. Las penas privativas de libertad provocan que el individuo olvide las técnicas sociales de relación, que adopte unos nuevos hábitos, argot, nuevas amistades, nuevas formas de vestir... Es verdad que la cárcel cambia generalmente al delincuente, pero suele hacerlo para peor, pues le enseña valores negativos para la vida en libertad. Y todo esto, parece tenerlo más claro la LORPM y los órganos judiciales encargados de aplicarla, pues siempre se intenta que el internamiento del menor sea la última medida a tener en consideración.

Por otra parte, hay que tener en cuenta que la resocialización supone un proceso de interacción y comunicación entre el individuo y la sociedad que no puede determinarse unilateralmente por ninguno de los dos.

Para MUÑOZ CONDE (Cuadernos de política Criminal, 1979), la resocialización ideal debe ser entendida como la abstención de cometer nuevos delitos, pero también como la asunción de las normas fundamentales de la convivencia, la cual solo es posible cuando el individuo a resocializar y el encargado de resocializarle, tienen o aceptan el mismo fundamento moral que la norma social de referencia, pues si no se da esa coincidencia sería puro sometimiento de unos sobre otros, además de que supondría una grave lesión a la autonomía individual⁴⁸⁸.

2.2.- Prevención General

Por su parte, la teoría de la prevención general como intimidación a través de la pena, tal y como existe en la actualidad, es insuficiente porque va dirigida exclusivamente al sistema jurídico-penal, a la conminación de la pena y a la ejecución de la misma.

Estos fenómenos actúan dentro del “control social”, y el control social, a su vez, está dominado por normas y sanciones sociales. La forma en que se constata la infracción y se impone la sanción, es conocida como “proceso de control⁴⁸⁹”. Un ejemplo de este control social, es el que se da en el núcleo familiar, donde hay unas normas que los hijos deben cumplir, pues si las incumplen, serán castigados por sus padres.

Existen distintos tipos de sistemas de control social, y uno de ellos es el Derecho Penal, si bien este se diferencia del resto, por su alto nivel de formalización.

⁴⁸⁸ *Ídem*, pág. 247.

⁴⁸⁹ *Ídem*, pág. 317 y ss.

La función preventiva general de la norma penal sólo puede ser eficaz si va precedida o acompañada de la función motivadora de otras instancias de control social.

La meta de la prevención general positiva del Derecho Penal, no es ya la simple intimidación, sino la confirmación y el aseguramiento de las normas básicas que regulan el comportamiento humano en sociedad.

MORILLAS CUEVA, define a la prevención general como la prevención de los comportamientos socialmente indeseables a través de la amenazas de una sanción legal⁴⁹⁰.

La intimidación era el medio que proclamaba BECCARIA en la teoría clásica de la prevención general, decía que los hombres debían temer a las leyes.

La prevención general es la forma de prevenir a través de la amenaza absoluta del castigo en las normas penales que tipifican los hechos delictivos⁴⁹¹. El problema de esta prevención, a diferencia de la prevención especial, es que, más pronto o más tarde, tiene como objeto de referencia el sujeto individual que cometió el delito.

A la teoría preventiva general se le ha criticado por varias razones, entre ellas, porque no aporta nada al sistema penitenciario, o sea, a la ejecución de la pena de prisión, y si se trata de una teoría preventiva general pura, sin referencia a la culpabilidad del autor, o sin límites impuestos por el principio de proporcionalidad, es del todo insostenible.

Fundamentar un proyecto preventivo de la delincuencia sobre bases exclusivas de intimidación, sería ir en contra del Estado Social y de Derecho que asume nuestra Constitución y, por supuesto, contra los postulados y conclusiones básicas de las ciencias sociales y el resto de saberes científicos en torno a los impulsos y estímulos del comportamiento humano.

La prevención de la delincuencia tiene que estar basada en una política criminal integradora, para lo cual hay que perfeccionar tanto las diversas instancias represivas como las condiciones sociales de vida.

La política criminal se ha definido de varios modos, dos de ellos diría que:

- Se trataría de un sistema coherente y razonado de reacción social antidelictiva.

⁴⁹⁰ MORILLAS CUEVA, Lorenzo: *“Teorías de las consecuencias jurídicas del delito”*, TECNOS, Madrid 1991, pág. 22.

⁴⁹¹ HASSEMER W. y MUÑOZ CONDE, F.: *“Introducción a la Criminología”*, *Op. Cit.*, pág. 301.

- Sería una exposición ordenada de las estrategias, técnicas y medios sociales para la consecución de un control óptimo del crimen⁴⁹².

Es una disciplina vinculada con una serie de ciencias que se nutre de varios saberes, el Derecho Penal, la Criminología, la Sociología, la Ciencia Política, entre otros, y como tiene unos límites difusos, se encuentra con el desafío de delimitar su propio objeto y significar su propio método científico⁴⁹³.

Considerando la doctrina, así como lo establecido por el Consejo de Europa, la prevención de la delincuencia debe abarcar, no sólo una correcta planificación de la política socio-económica global, que dependerá de los Estados, sino que, además, debe prever aspectos específicos del mundo de la delincuencia, como sería por ejemplo ocupar a jóvenes en actividades que contribuyan a una buena formación moral y profesional, potenciarles el autoestima, el respeto a los demás, también que se ocupen de lograr una legislación penal justa y pronta, sin mermar por supuesto garantías procesales⁴⁹⁴.

Por su parte, el Observatorio Internacional de Justicia Juvenil en el año 2004 inició la tramitación de una propuesta de Dictamen Europeo de Prevención de la Delincuencia Juvenil ante el Comité Económico y Social Europeo.

Posteriormente, este Comité decidió elaborar en febrero de 2005 un dictamen sobre *“La prevención de la delincuencia juvenil, los modos de tratamiento de la delincuencia juvenil y el papel de la justicia del menor en la Unión Europea”*, en el cual venían a destacar la importancia que la sociedad europea otorga al fenómeno de la delincuencia juvenil, el cual requiere que se desarrollen respuestas efectivas que habrán de construirse, principalmente, sobre tres pilares o líneas de acción: medidas sancionadoras-educativas, e integración y reinserción social de los menores y jóvenes infractores.⁴⁹⁵

Por otro lado, La Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa, de 24 de Septiembre de 2003, ya señalaba que la delincuencia juvenil es una cuestión de gran preocupación en la mayoría de los países europeos, destacándose igualmente la necesidad de promover nuevas respuestas y nuevos métodos de intervención a nivel

⁴⁹² HERRERO HERRERO, C.: *“Criminología. ...”*, Op. Cit., pág. 431.

⁴⁹³ ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura: *“Política Criminal”*, COLEX, Madrid, 2001, pág. 21.

⁴⁹⁴ HERRERO HERRERO, C.: *“Criminología. ...”*, Op. Cit., pág. 433.

⁴⁹⁵ Diario Oficial de la Unión Europea. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre « La prevención de la delincuencia juvenil, los modos de tratamiento de la delincuencia juvenil y el papel de la justicia del menor en la Unión Europea » (2006/C 110/13).

europeo desde una dimensión multidisciplinar, y de coordinación de las instituciones implicadas. Partiendo de los principios de la Recomendación mencionada, a través de la propuesta de Dictamen Europeo de Prevención de la Delincuencia Juvenil se pretende promover la homogeneización de una política de prevención frente a la delincuencia juvenil, y desarrollar un catálogo de buenas prácticas que permita establecer criterios y líneas comunes de actuación en Europa.

Según la naturaleza de la prevención, ya sea objetiva o subjetiva, podrán distinguirse algunas características, así, en cuanto a las de naturaleza objetiva, puede decirse que:

- Será general o social
- Deberá desplegarse antes de la concurrencia de la situación de conflicto
- Habrá de verificarse en el entorno del menor donde se dé esa situación conflictiva
- Implicará al grupo social de donde procede el menor
- Se orientará hacia los procesos educativos

Y por cuanto respecta a la prevención de naturaleza subjetiva:

- Evitará el temor y la desconfianza del menor
- Favorecerá los procesos de inserción y participación en la sociedad⁴⁹⁶.

Hace años que ya se ha considerado a nivel europeo que la prevención tiene dos aspectos claves:

- La prevención material: Con esta se trata de impedir la comisión de infracciones a través de vigilancias, seguimientos, redadas policiales,... Se pretende que no haya menores delincuentes, pero tampoco víctimas.
- La prevención individual: Para impedir que alguien se convierta en delincuente o reincida⁴⁹⁷.

Y en ambas tiene un papel clave la sociedad y el Estado especialmente a través de su política criminal pero también de su política social, pues cuanto más completa sea esta, mejor tendrán cubiertas sus necesidades los ciudadanos y por ende, menos necesidad tendrán de recurrir a la delincuencia. Claro, que esto nos sirve para aquella delincuencia llamémosla de “necesidad”, y no aquella que tiene como único fin el enriquecimiento de quien la lleva a cabo.

⁴⁹⁶LÓPEZ HERNÁNDEZ, G. M.: “*La Defensa del Menor*”, *Op. Cit.*, pág. 46.

⁴⁹⁷“*Servicios especiales de Policía para la Prevención de la Delincuencia de Menores*”. Segundo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Londres, agosto de 1.960, pág. 8.

3.- Pautas para la prevención de la delincuencia juvenil

Si bien se puede incurrir en restar seriedad a este trabajo, se ha considerado práctico y oportuno recordar el entretenido y original “*Decálogo para formar a un delincuente*” publicado en su libro por el juez de menores Emilio Calatayud⁴⁹⁸, que en tono de humor, nos ofrece sus claves para prevenir la delincuencia en los jóvenes, desarrolladas a través o gracias a su propia experiencia laboral, y que dice lo siguiente:

1. *Comience desde la infancia dando a su hijo todo lo que pida. Así crecerá convencido de que el mundo entero le pertenece.*
2. *No se preocupe por su educación ética o espiritual. Espere a que alcance la mayoría de edad para que pueda decidir libremente.*
3. *Cuando diga palabrotas, ríaselas. Esto lo animará a hacer cosas más graciosas.*
4. *No le regañe ni le diga que está mal algo de lo que hace. Podría crearle complejos de culpabilidad.*
5. *Recoja todo lo que él deja tirado: libros, zapatos, ropa, juguetes. Así se acostumbrará a cargar la responsabilidad sobre los demás.*
6. *Déjele leer todo lo que caiga en sus manos. Cuide de que sus platos, cubiertos y vasos estén esterilizados, pero no de que su mente se llene de basura.*
7. *Riña a menudo con su cónyuge en presencia del niño, así a él no le dolerá demasiado el día en que la familia, quizá por su propia conducta, quede destrozada para siempre.*
8. *Dele todo el dinero que quiera gastar. No vaya a sospechar que para disponer del mismo es necesario trabajar.*
9. *Satisfaga todos sus deseos, apetitos, comodidades y placeres. El sacrificio y la austeridad podrían producirle frustraciones.*
10. *Póngase de su parte en cualquier conflicto que tenga con sus profesores y vecinos. Piense que todos ellos tienen prejuicios contra su hijo y que de verdad quieren fastidiarlo.*

Creo que este decálogo, verdaderamente es muy ilustrativo de la infancia de un delincuente en potencia, que las raíces o los cimientos de la educación de un niño,

⁴⁹⁸CALATAYUD, E.: “*Reflexiones de un juez de menores*”, DAURO, 2007.

definirán su conducta cuando sea adulto, y que si bien es cierto que no se puede culpar en esos casos enteramente a sus progenitores, pues influyen como hemos visto, muchos otros factores en la determinación de su inclinación por la delincuencia, ellos, su padre y su madre, son un punto de referencia muy importante en ese menor, para lo bueno y para lo malo, y todos los padres tienen una responsabilidad enorme que sobrepasa las lógicas y básicas obligaciones de alimentar y cuidar de un hijo, y parte de esa responsabilidad se centra en que esa persona que han traído al mundo sea una persona capaz de vivir en sociedad, de asumir unas normas y respetar unas leyes, es decir, de prevenir que no sea un criminal.

Tan importante es la prevención a todos los niveles, especialmente en cuanto a menores se refiere, que incluso la Ley 1/1995, de 27 de enero, de protección del menor, le dedica a este tema todo el capítulo III en tres artículos. Se habla fundamentalmente de prevenir posibles situaciones de desprotección y de deterioro en el entorno socio familiar del menor. Sin embargo, en realidad, no se ponen en práctica todos los mecanismos de los que disponemos o debiéramos disponer.

Desde la perspectiva de HERRERO⁴⁹⁹, se debe propiciar un cambio de mentalidad en el tratamiento del menor marginado, cargando el acento sobre los factores sociales criminógenos, aunque sin olvidar la personalidad de aquel, para eliminarlos o, al menos, para debilitarlos.

En este punto deviene muy importante el afecto y el seguimiento por parte de la familia, pero también las ayudas que pueda ofrecer el poder político, como por ejemplo, para obtener una vivienda, un trabajo digno, una buena asistencia médica y sanitaria.

Pero también reconoce HERRERO, que es de gran importancia el papel que desempeñe la policía en el ámbito de la delincuencia juvenil, pues la policía es la principal fuerza represora de la delincuencia, y dice este autor, que es conveniente que exista una especialización, la cual se llevará a cabo mediante el estudio y conocimiento del barrio, el contacto amistoso con la comunidad, charlas impartidas por agentes de la autoridad en centros educacionales de adolescentes y jóvenes, el intercambio de información entre los distintos distritos policiales, presencia física de la policía en las calles, etc.⁵⁰⁰.

⁴⁹⁹Citado en ALONSO PÉREZ, F.: *“Introducción al Estudio de la Criminología”*, Op. Cit., pág. 353.

⁵⁰⁰ HERRERO HERRERO, C.: *“Seis lecciones de Criminología...”*, Op. Cit. pág. 98 y ss. Citado en ALONSO PÉREZ, F.: *“Introducción al Estudio de la Criminología”*, Op. Cit., pág. 355.

Entre las respuestas que pueden darse al fenómeno de la delincuencia juvenil, pueden destacarse:

- La introducción de nuevas medidas legales
- Estrategias de prevención social de la delincuencia y criminalidad
- Control situacional y policial del delito
- Ágil investigación y justa penalización judicial del mismo
- Rehabilitación y reinserción social

Para prevenir la delincuencia infantil, se propone también la difusión de información relativa a cuáles conductas pueden ser constitutivas de delitos, a fin de que los menores puedan conocer si determinados actos están prohibidos por la ley. Y para prevenir las conductas indisciplinadas, se proponen medidas de mediación como solución informal de conflictos. Muy oportuno sería hacerlo en escuelas y colegios, a través de charlas realizadas por parte de personal especializado, ya que muchos niños que cometen delitos no son conscientes de que lo que están haciendo está prohibido y no es bueno que lo hagan porque va en detrimento de su formación.

En la actualidad existe una gran preocupación, por ejemplo, con el acoso escolar, incluso se pueden ver en muchas comisarías carteles acerca de este problema infantil, para que los niños que lo vean y lo sufran, se atrevan a denunciarlo a las autoridades, a sus padres o a sus profesores, algo a lo que hace años no se le daba ninguna importancia, pero que ahora ya es considerado como un peligro en el desarrollo de la personalidad de aquellos niños que lo sufren, pero también de aquellos que lo realizan. Lamentablemente ya hay demasiada jurisprudencia sobre el tema.

El Senado de España, hace más de 16 años ya presentó algunas medidas al gobierno para que fueran tomadas como posibles programas de prevención de la delincuencia y se aplicaran en la sociedad, pero en la práctica no se han llevado a cabo, o al menos, no de la forma en la que fueron propuestas, y ello a pesar de lo coherentes que eran con el fin perseguido. Algunas de estas medidas, unas enfocadas en el ámbito familiar, otras en el escolar, fueron las siguientes⁵⁰¹:

- Aplicar incentivos fiscales a las empresas que faciliten la jornada única para

⁵⁰¹ RODRÍGUEZ MESA, M^a José en RUIZ RODRÍGUEZ, L. R. y otro: “*Menores. Responsabilidad penal...*”, *Op. Cit.*, pág. 260. Y en http://elpais.com/diario/1998/11/29/sociedad/912294001_850215.html, consultada por última vez el 30 de noviembre de 2014.

uno de los dos cónyuges cuando ambos trabajen fuera de casa y tengan a su cargo hijos menores de 18 años

- Prolongar con actividades extraescolares la jornada para aquellos niños cuyos padres salen del trabajo después de las cinco de la tarde. Y potenciar la enseñanza de asignaturas como *Educación cívica* o *Educación para la conciencia ciudadana*
- Solicitar a los medios que controlen las imágenes violentas y fomenten los valores formativos de los jóvenes
- Más educadores de barrio para organizar actividades culturales, lúdicas o deportivas para llenar el tiempo libre de los menores conflictivos

Dado que la prevención de la delincuencia se ejerce hoy partiendo de los factores que predisponen a la conducta delictiva (las condiciones económicas desfavorables, el desmembramiento de la familia, la falta de educación escolar y social, etc...), los programas de prevención preconizan la necesidad de eliminar tales factores.

Se tiene entendido que los medios preventivos existentes para los jóvenes, son de dos tipos:

- 1) Los que se aplican a aquellos jóvenes con mayor tendencia a violar las normas socialmente establecidas
- 2) Los que se aplican a aquellos considerados reincidentes por haber cometido ya delitos y a aquellos que han cometido algún delito grave.

Y así tenemos dentro de las clases de medidas preventivas, las siguientes⁵⁰²:

- El fortalecimiento de la familia. Esta es la más importante para muchos expertos en la materia y gira en torno a la importancia que tiene el saber educar a los hijos, y el que no se trata todo de instinto como muchos padres creen, sino que es algo que, como todo, se debe aprender. Para ello una medida oportuna sería que se crearan en nuestro país escuelas para padres, en las que un grupo de especialistas brinde asesoramiento y consejos a los padres para que eduquen a sus hijos de la mejor de las maneras posibles y remediar también las situaciones difíciles que se vayan dando en la familia, incluso aquellas de signo material.

⁵⁰² ZALAUQUETT PEILLARD, A. y SANTA MARÍA PÉREZ, J. P.: “Criminología del menor delincuente”, *Op. Cit.*, pág. 73.

- Creación de más servicios sociales, que por supuesto no sólo contribuyen en la prevención de la delincuencia por parte de menores, sino en otros muchos niveles de las necesidades familiares.
- Creación de servicios médicos y psicológicos especializados, sobretudo en los casos de jóvenes reincidentes o que han cometido algún delito grave. La investigación médica para la búsqueda de la etiología de las conductas desviadas y, dentro de estas, de las delictivas, se hace mediante clínicas de orientación psicológica o similares que hacen el diagnóstico y además se ocupan de llevar a cabo el tratamiento. Muchos países europeos disponen de estas clínicas y enfocan su trabajo, más que para los delincuentes, para los predelincuentes.
- Extensión de la acción educadora, ya que la influencia de la escuela es extraordinaria en la prevención de la delincuencia. Pero la enseñanza debe ser en sus dos vertientes, una orientada a los valores morales, y la otra enfocada a buscar el intereses de los jóvenes en las asignaturas que se les enseña en la escuela.
- Eficaz acción policial. Es sobradamente sabido que una de las funciones que tiene la policía es velar por que se respete la ley y reprimir las infracciones de una forma preventiva, y para que ello pueda darse, es fundamental contar con un servicio policial especializado y la formación profesional especial de los agentes.

Como hemos podido ver, para prevenir la delincuencia juvenil es necesario que se encuentren en funcionamiento todos los elementos de los que dispone la sociedad, comenzando por la familia, principal cimiento de la educación de un niño. Pero también, son imprescindibles los elementos que el Gobierno pone a disposición de la población, los educadores, la policía, etc. Y la inversión en estos factores sociales nunca será demasiada teniendo en cuenta la importancia que tiene la prevención y el ahorro que supone de ser efectiva con respecto al gasto que se genera con cada procedimiento penal que se tramita.

CAPÍTULO VII: PREVENCIÓN DE LA FORMACIÓN DE LAS BANDAS O PANDILLAS CALLEJERAS VIOLENTAS

El riesgo de la violencia aumenta cuando el individuo no ha tenido oportunidades para desarrollar las habilidades y competencias necesarias para construir la no violencia, por eso hay que favorecer ciertas condiciones que protegen de la violencia, tales como: la confianza en uno mismo, la capacidad para desarrollar un proyecto constructivo, la amistad,...⁵⁰³.

Muchos estudios se han centrado en niños a fin de determinar si es posible poder prevenir la delincuencia eficazmente y para ello debemos ser capaces de identificar aquellos niños que tienen un mayor riesgo de ser delincuentes, es decir, si se trata de individuos que aunque no han mostrado signos de desorden, tienen sin embargo, una alta probabilidad de manifestarlos posteriormente en comparación con los grupos definidos como de no riesgo. Por tanto, una prevención eficaz requiere:

- Que los programas preventivos puedan disminuir las condiciones que llevan a la comisión de delitos
- Que esos programas posibiliten la identificación de personas de riesgo⁵⁰⁴.

Cuando se habla de prevención de la delincuencia, también se habla de predicción. El objetivo de la predicción es identificar correctamente a los futuros delincuentes y a los no delincuentes. Y dentro de los primeros, a aquellos con más probabilidades para unirse a grupos en cuyo seno llevar a cabo actividades ilícitas.

Es conveniente programar estrategias preventivas que identifiquen e intervengan en incipientes problemas con el fin de reducir la tasa de conducta antisocial. No quiere decirse que todos los niños que tengan una conducta antisocial vayan a continuar teniéndola alcanzada la edad adulta, pero de los estudios que han sido efectuados, se ha podido comprobar que la gran mayoría de los adultos diagnosticados con personalidad antisocial, fueron antisociales de niños.

Con la predicción lo que se intenta es averiguar los factores de riesgo que pueden provocar que una persona se incline a la delincuencia. Pero la gran mayoría de los

⁵⁰³ DÍAZ-AGUADO JALÓN, M.J. y otros: *“Génesis y desarrollo de los comportamientos de los jóvenes...”*, Op. Cit., pág. 41.

⁵⁰⁴ GARRIDO GENOVÉS, V. y LÓPEZ LATORRE, M^a. J.: *“La prevención de la delincuencia:...”*, Op. Cit., pág. 194.

especialistas en la materia, entiende que estos factores deben ser estudiados junto con los factores protectores que pueden ayudar a prevenir los desórdenes de la infancia, es decir, a evitar las conductas delictivas. Por tanto, hay que predecir con ayuda de los factores de riesgo para poder prevenir.

Todo lo apenas expuesto, sería en términos generales en cuanto a predicción y prevención de la delincuencia infantil, pero ahora vamos a ver esto mismo más centrado en la creación de pandillas violentas, y como ello puede tratar de evitarse.

Es muy difícil referirse a algún tema relacionado con el delito y no hacer referencia a la prevención.

Elegir la carrera criminal es una decisión libre en la mayoría de las personas, jóvenes y adultos y, además, los elementos sociales tienen una capacidad de intervención muy limitada. Pero muchas veces, los jóvenes que llevan a cabo actitudes delictivas, se desligan de esa vida porque alcanzan una madurez, ya sea porque consiguen una ocupación laboral, o porque contraen matrimonio o tienen un hijo,... Esto se observa sobre todo cuando son llamados a juicio o a cumplir una medida años después de que hayan cometido la infracción de la que se trate, en muchos casos se observan verdaderos cambios conductuales en el joven, cambios que son más acusados y notables a esas edades que cuando se trata de adultos.

Toda vez que la prevención no se puede medir con rigor, parece que no se quiere invertir en ella porque es gastar en no se sabe quién⁵⁰⁵.

Llama la atención cuando escuchamos en la televisión noticias relativas al maltrato infantil o al hambre que acecha a millones de niños en el planeta, que todos nos sentimos conmovidos porque no es justo que un niño tenga que sufrir de ese modo y rápidamente pensamos en el interés del menor. Sin embargo, cuando escuchamos que un niño ha cometido un delito, a la mayoría de las personas se les viene a la cabeza la expresión de “mano dura” con ellos, y no se piensa que muy probablemente, ese menor infractor ha sido antes y puede seguir siendo, víctima de malos tratos. Pero esos menores infractores merecen seguir disfrutando de sus derechos fundamentales y de su protección, y hay que mentalizarse de que esos menores delincuentes en muchas ocasiones son niños maltratos y obligados a cometer delitos o niños que los cometen porque no han sido guiados por el mejor camino, por lo que habrá que trabajar con ellos

⁵⁰⁵ MANZANARES SAMANIEGO, J. L.: “Niños y jóvenes criminales. Prevención...”, *Op. Cit.*, pág. 104.

para que no vuelvan a repetir esos comportamientos por su propio interés y beneficio en primer lugar, y luego por el interés social.

Y precisamente cuando ese menor no ha sido correctamente guiado, bien porque ha crecido en una familia a lo mejor desestructurada por el motivo que sea, y se siente desarraigado a ella, recurre a un grupo, a una pandilla de jóvenes que le hacen creer que ellos van a ser su familia y le van a proteger como nunca antes lo han hecho con él, generando en ese joven una serie de sentimientos de unión y pertenencia al grupo a veces tan fuertes, que sus acciones no encuentran límites para no decepcionar a sus “hermanos”, llegando a hacer todo lo que se le diga por parte de su “hermano mayor”, de su líder.

Desde que comenzó a darse este fenómeno de las bandas latinas en nuestro país, 2003-2004, los políticos han tendido a culpar al individuo como responsable de las consecuencias negativas de esas bandas, en lugar de responsabilizar a la sociedad. Y en la medida en la que el sistema social no asuma su responsabilidad en este fenómeno, será difícil revertir las causas de su aparición e intervenir sobre los factores subyacentes⁵⁰⁶.

Los grupos “de riesgo” serán el blanco de las políticas de control y “prevención”. La percepción social de esos grupos es lo que permitirá manipular la percepción de amenaza e inseguridad en la población, y hará reunir el consenso para legitimar determinadas medidas de control y “prevención”. Y para ello, las herramientas más usadas serán el uso estratégico de las opiniones de expertos, de los estudios científicos y de las encuestas o estadísticas, pero también los medios de comunicación. Ambas estrategias persiguen el endurecimiento y su justificación de los medios de control de las sociedades en general, no sólo de los grupos “de riesgo”.⁵⁰⁷

En este capítulo veremos por un lado, los orígenes de la prevención de la delincuencia juvenil desde una visión global, pero también la prevención de creación de las pandillas juveniles de carácter violento.

1.- Orígenes de la prevención de la delincuencia juvenil, a nivel mundial

Ya han pasado décadas desde que se empezó a desarrollar el tratamiento juvenil, los sistemas de corrección y los sistemas penales, y desde los inicios, ha sido una prioridad

⁵⁰⁶ SCANDROGLIO, B. : “*Jóvenes, grupos y violencia*”, Op. Cit., pág. 24.

⁵⁰⁷ *Idem*, pág. 15.

la búsqueda de programas de prevención de la delincuencia en niños, y han sido numerosas las etapas y los cambios producidos hasta que se ha llegado a definir qué debía ser objeto de castigo para los menores, y cuáles van a ser las consecuencias de sus actos desviados, pues en los orígenes, se llegaron a criminalizar comportamientos que no eran constitutivos de delito, y se hacía bajo criterios morales o ideológicos, hecho este que generaba graves vulneraciones de derechos e indefensión a los menores por la falta de garantías procesales⁵⁰⁸.

En 1.926 tuvo lugar la tercera reunión de la Asamblea General de la OIPC- Interpol celebrada en Berlín, en la que se abordó la preocupación acerca de la necesidad de adaptar los medios de trabajo de la policía a las exigencias particulares de la prevención y de la represión de la delincuencia juvenil.

La OIPC decidió en 1.948 conceder toda la atención a la lucha contra la delincuencia juvenil y reunir la documentación indispensable para la preparación de proyectos relativos a la represión de esta delincuencia.

En 1.949 se recomendó que la acción policial frente a la delincuencia juvenil, debía ser preventiva y represiva, y 3 años después, se estableció que la prevención del delito debía encargarse a organismos o servicios especiales.

Se puede hablar de tres tipos de servicios relacionados con la prevención de la delincuencia de menores:

- Servicios represivos: Suelen tratarse de secciones de la policía judicial las que se encargan de desarrollarlos.
- Servicios preventivos: Suelen estar relacionados muy estrechamente con instituciones sociales, ya sean públicas o privadas.
- Servicios completos: Organismos autónomos en los que los especialistas realizan las labores represivas y preventivas cuando son de tipo unitario, y por secciones, cada una de las cuales se encargará de una labor, cuando sean de tipo binario.

Aparte, dentro de la policía especializada en menores con problemas de conducta, se aconseja que haya una sección de mujeres policía⁵⁰⁹.

⁵⁰⁸ GUEDÁN MENÉNDEZ, M. y otro: “*Teniendo puentes para la convivencia*”, *Op. Cit.*, pág.55.

⁵⁰⁹ “*Servicios especiales de Policía para la Prevención de la Delincuencia de Menores*”. Segundo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Londres, agosto de 1.960, pág. 9.

Observando algunos países por separado, puede comprobarse cómo trataban la delincuencia juvenil en la época cuando tuvo lugar este Segundo Congreso de las NU en 1960. Así:

Alemania Federal: Dispone de una policía judicial femenina especializada en temas de menores (*Weibliche Kriminalpolizei*), y sus funciones podrían resumirse en las siguientes:

1. Investigación de delitos y de los delincuentes, (como cualquier policía judicial)
2. Vigilancia de menores expuestos a peligros morales
3. Mantenimiento del orden público (también como cualquier policía)
4. Participación en asuntos de asistencia social a menores
5. Llevar al día un fichero de menores en peligro y de menores delincuentes
6. Ocuparse de las quejas a menores aún donde no sea imperativa la intervención policial
7. Colaborar en las encuestas que impliquen interrogatorios a menores
8. Asistir a los niños cuya educación esté en compromiso.

Alemania cuenta con numerosas actividades públicas para prevenir la delincuencia juvenil. Incluso, los servicios policiales, ya en los años '50, organizaban conferencias con padres y personal docente para tratar estos temas.

España: En cambio, en esos años en España, dado el bajo índice de criminalidad juvenil, la policía no se había visto obligada a constituir brigadas especiales encargadas del control de la misma ni de la ejecución de las resoluciones de los Tribunales Tutelares de Menores.

Argentina: Si bien en 1.947 se previó la creación de una policía de menores, se abandonó la idea porque ello conllevaría la limitación en cierto modo de la acción global de las fuerzas policiales en la prevención y represión de la delincuencia juvenil. No obstante, la policía colabora con el Consejo Nacional de Menores, el cual se encarga de los problemas de la juventud en situación de peligro.

Austria: Desde 1.947 hay un servicio especializado de menores dentro de la policía federal de Viena.

Brasil: Tenía ya entonces un código especial para menores de 18 años y cada Estado organizaba su propia policía de menores. Las policías de menores tenían competencia exclusiva en las diligencias en las que estaban involucrados menores de 18 años y en el control de las medidas de protección de menores.

Estados Unidos de América: No existía una policía federal de menores, y la lucha contra la delincuencia juvenil variará en cada estado y se encargarán del asunto las autoridades locales, y dentro de las policías municipales, solían tener una brigada de menores, y la mitad de estas brigadas tienen entre su personal mujeres agentes.

Francia: Las funciones de prevención y de represión las llevaba a cabo la gendarmería nacional y la prefectura de policía de París, en relación con los tribunales de menores.

La policía interviene cuando lo precisan los organismos públicos y privados de protección de la infancia, y lo hacen por mediación de los tribunales de menores o de las direcciones departamentales de la población. Todos los servicios de policía desempeñan las funciones de prevención general de la delincuencia juvenil.

Italia: En 1.947 se estableció una oficina de policía de menores en 92 cueturas dentro de los servicios de la policía judicial cuya tarea era la represión y la prevención de la delincuencia juvenil.

En 1.958 se creó un cuerpo nacional de policía femenina fundamentalmente dirigido a la prevención y a la luchar contra la prostitución.

En los años '90 en Italia ya se desarrollaban programas para prevenir la delincuencia, de un modo más social que individual, ello se explica en que entonces, en aquel país, atendían en exclusiva a los factores de tipo sociológico y psicológico-social debido al poco éxito que habían reportado en el pasado los programas individualizados con menores.

Entre los programas de prevención que en esa época ya se habían llevado a la práctica en Italia, pueden destacarse, de entre los distintos tipos, los siguientes⁵¹⁰:

- Los programas locales: Inspirados en programas desarrollados en los EE.UU. Se harán según la zona o barrio de la ciudad y se tratará de reforzar las

⁵¹⁰ SEGRE, S. “*La devianza giovanile. Cause sociali e politiche di prevenzione*”, FRANCO ANGELI, S.R.L., Milán, 1996, pág. 265.

relaciones sociales estables. Para obtener buenos resultados a través de estos programas, se considera indispensable promover la creación y consolidación de las relaciones sociales a través de una actividad de control, por áreas, de los jóvenes en riesgo.

- Los programas escolares: Como su propio nombre indica, se desarrollaron en el marco escolar y estarán destinados a reducir el abandono de los estudios, las ausencias injustificadas y el consumo de sustancias estupefacientes por parte de jóvenes en riesgo. El éxito de estos programas, se encontraba en la mejora de la capacidad de los jóvenes de hacer valer su propia voluntad y de tomar decisiones dentro de un grupo, mejorando así también, sus relaciones interpersonales, no solo con otros jóvenes, sino también con sus enseñantes y profesores.

Japón: Tenía una sección especial de la Dirección de la policía nacional, en Tokio, encargada de la prevención de la delincuencia juvenil⁵¹¹.

Ya en aquel entonces, todas las comisarías disponían de un equipo especial de policía de menores y, además, existían numerosas asociaciones que cooperaban con la policía de menores. Japón es un país que siempre ha ejercido diversas y numerosas medidas en aras a la protección de los menores con problemas conductuales y a la prevención de la delincuencia entre los jóvenes, habiendo conseguido resultados muy positivos.

Reino Unido: Si bien no existía en esa época una policía autónoma de menores, sí existía una policía femenina que se ocupaba del descubrimiento de la juventud en situación de predelinencia. Además, todos los servicios policiales tenían competencia para combatir la delincuencia juvenil.

La ley sobre justicia penal de 1.948 estableció hogares especiales donde los jóvenes delincuentes debían pasar horas de ocio, como máximo 3 horas. La policía que tuvo la iniciativa más original fue la de Liverpool, que con el fin de evitar la reincidencia de los jóvenes, creó los oficiales de enlace de policía de menores asociados cada uno de ellos a un barrio de la ciudad. Operaban en permanente relación con los padres, las escuelas, las asociaciones, las iglesias... y se encargaban de coordinar todos los servicios de

⁵¹¹ “*Servicios especiales de Policía para la Prevención de la Delincuencia de Menores*”. Segundo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Londres, agosto de 1.960, pág. 31.

protección a la infancia y de la formación de los padres (en un 95% de los casos, el elemento criminológico era familiar). Con los años también se introdujeron agentes femeninos, a fin de luchar contra la prostitución de menores. Y lo cierto, es que parece que esta iniciativa tuvo un gran éxito y se basaba en dispensar funcionarios especializados antes que constituir un servicio autónomo de policía de menores⁵¹².

Como conclusiones del Congreso, se obtuvo que, en la gran mayoría de los países se había aceptado el principio de una intervención especial en la delincuencia juvenil, y en cada uno de ellos la policía puso en práctica distintas soluciones para su aplicación y sus tres aspectos más característicos serían:

- Especialización por funcionarios aislados (Caso de Liverpool)
- Constitución en equipos locales de funcionarios especializados (EE.UU., Francia...)
- Institución de un servicio especial nacional central con funcionarios aislados o equipos (Japón).

La mayoría de las soluciones tendían a la creación de equipos autónomos de policía de menores. La policía siempre busca la cooperación indispensable de los demás organismos públicos o privados que se interesan por la infancia⁵¹³.

La N.U., en aras de trabajar por el logro de la prevención de la delincuencia entre los menores, estableció hace 14 años unos principios fundamentales que a continuación se exponen⁵¹⁴:

1. La prevención de la delincuencia juvenil es parte esencial de la prevención del delito en la sociedad. Si los jóvenes se dedican a actividades lícitas y socialmente útiles, entonces presentan actitudes no criminógenas.
2. Para poder prevenir eficazmente la delincuencia juvenil es necesario que toda la sociedad procure un desarrollo armonioso de los adolescentes.
3. Los jóvenes deben desempeñar una función activa y participativa en la sociedad y no deben ser considerados meros objetos de socialización o control.

⁵¹² *Ídem*, pág. 37.

⁵¹³ *Ídem*, pág. 41.

⁵¹⁴ Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de Riad). Adoptadas y proclamadas por la Asamblea General en su resolución 45/112, de 14 de diciembre de 1990.

4. Necesidad e importancia de aplicar una política progresista de prevención de la delincuencia, así como de estudiar sistemáticamente y elaborar medidas pertinentes que eviten criminalizar y penalizar al niño por una conducta que no causa graves perjuicios a su desarrollo ni perjudica a los demás.

5. Deben crearse servicios y programas con base en la comunidad para la prevención de la delincuencia juvenil, sobre todo si no se han establecido todavía organismos oficiales. Sólo en última instancia ha de recurrirse a organismos oficiales de control social.

2.- Prevención de la formación de las bandas o pandillas

La prevención de la delincuencia es la capacidad de resistencia a la infiltración criminal en los diversificados sectores sociales, de rendirla impenetrable a la “mala vida⁵¹⁵”.

La prevención, es la piedra angular en la lucha contra la delincuencia. Debe ser el primer objetivo en el esfuerzo de lograr una sociedad mejor de la que ahora tenemos, de hacer de nuestros niños unos óptimos adultos, con valores, con principios, con educación y con respeto hacia los demás, pues siempre será más fácil educar a una persona para que viva en armonía con su entorno, que reeducarla porque en algún momento se desvió y hay que recolocarla en el buen camino.

Esto, que a simple vista parece tan lógico, no siempre es llevado a la práctica, sino que suele ser todo lo contrario por parte de muchas políticas en material criminal. A menudo nos empeñamos en el endurecimiento de las penas del Código Penal, en la creación de nuevas cárceles y macro cárceles, en dar soluciones, ya sean buenas o malas, al fenómeno de la delincuencia en las ciudades, pero olvidamos que todo ello no sería igual de necesario si lo que tratáramos fuera de prevenir los comportamientos delictivos que puede llegar a desarrollar un menor si se le presta la suficiente atención, si entre todos hacemos que crezca con el conocimiento y la asunción de los valores sociales y si comprendemos la importancia que tiene darle una buena educación.

Muy a colación nos viene la famosa frase de la escritora y feminista Concepción Arenal: “*Abrid escuelas y se cerrarán cárceles*”.

⁵¹⁵ DE CATALDO NEUBURGER, L. y TINEBRA, G.: “*La criminalità organizzata negli ...*”, *Op. Cit.*, pág. 58.

Y siguiendo a KAISER, “*La criminalidad juvenil de hoy es importante como posible criminalidad adulta de mañana*”⁵¹⁶. Esta conclusión es también indiscutible, pues una persona que durante su infancia o su juventud ha ocupado buena parte de esta a realizar ilícitos, tiene unas probabilidades más altas de que de adulto continúe esa tendencia que otro individuo que de menor no se dedicaba a actividades prohibidas.

El desarrollo de políticas públicas adecuadas requiere que éste se base en un conocimiento adecuado del problema y de estudios científicos que lo describan y expliquen en sus dimensiones esenciales, que juegan por tanto un papel fundamental en el proceso de desarrollo de soluciones⁵¹⁷.

Es necesario diseñar unas políticas públicas comprometidas con la prevención de la delincuencia juvenil, y para ello, es preciso que “lo público” se acerque a los jóvenes. Deben estudiarse los intereses y las carencias de los jóvenes, implantarse canales de comunicación y participación. Algo prioritario es evitar que los distintos grupos y sus integrantes sientan que sus identidades están amenazadas, y por el contrario, hay que lograr que las diferencias culturales se vean como igualmente válidas y enriquecedoras⁵¹⁸.

A pesar de que existan actores sociales que se refieran a las pandillas como organizaciones complejas y estructuradas vinculadas a otras organizaciones criminales, los propios pandilleros y ex pandilleros no confirman esa visión de las pandillas como agrupaciones empresariales y de organización cuasi-militar.

Lo que sí se observa, especialmente en EE.UU., es que las pandillas han desarrollado en los centros penitenciarios estructuras más cerradas, con un mayor nivel de cohesión, y seguramente la excesiva represión de las bandas en las prisiones, contribuye a agravar el problema que constituyen. Desde luego, siempre debemos pensar que las pandillas que existen en países como EE.UU o de Centroamérica, no tienen mucho que ver con las que pueden proliferar en nuestro país.

Los estudios sobre políticas de prevención, señalan que las políticas exclusivamente represivas y de “mano dura”, tienen efectos contraproducentes, debiendo apostar por

⁵¹⁶ KAISER, G.: “*Introducción a la Criminología*”, Op. Cit., pág. 265.

⁵¹⁷ MEDINA ARIZA, J.J. y otros: “*Maras y pandillas, comunidad y policía en Centroamérica...*”, Op. Cit., prólogo.

⁵¹⁸ SCANDROGLIO, B.: “*Jóvenes, grupos y violencia*”, Op. Cit., pág. 167.

políticas de prevención de infancia, que apoyen el proceso de salida de las pandillas y que mejoren las condiciones económicas de la comunidad⁵¹⁹.

La mera actuación punitiva y correctiva propicia la atomización de los grupos de jóvenes violentos, así como la proliferación del fenómeno y su potencial radicalización⁵²⁰.

FEIXÁ, uno de los mayores y más reconocidos expertos en bandas latinas en nuestro país, al que ya se han hecho más referencias durante este trabajo, considera que las más recientes operaciones realizadas en Cataluña contra bandas latinas se han basado en la "mano dura", y que ello no es lo más apropiado para combatir este problema y menos para prevenirlo. De hecho siempre ha mantenido que lo mejor es llevar a cabo políticas de prevención para tratar de evitar que los jóvenes ingresen en estas agrupaciones y no se sientan atraídos por ellas.

En una entrevista concedida a la agencia EFE, FEIXÁ denunciaba que hasta hace unos años los Mossos d'esquadra, actuaban sobre todo de una manera preventiva, menos espectacular, pero que resultaba ser mucho más efectiva, y que en la actualidad en cambio, priman las políticas de "mano dura". *"Además, en todos los casos se afirma que se han desarticulado las cúpulas. Veremos cuanto tardan en reconstituirse"*, ironiza.⁵²¹

También considera este experto que no debe darse a todas las pandillas latinas consideración de grupos violentos, pues muchas no lo son y pretenden ser consideradas como asociaciones totalmente legales, sin embargo, con la forma de actuar de la policía que está llevando a cabo últimamente, se comete el riesgo de que se las estigmatice y se las juzgue a todas por el mismo rasero. Él entiende que por supuesto los delitos han de ser perseguidos, pero que hay que ofrecer alternativas a los miembros de las bandas porque no todos son delincuentes.

Una vía para la prevención de este fenómeno violento juvenil, sería la creación de alternativas lícitas a la conducta violenta con las que también puedan los jóvenes sentirse identificados. Deben crearse condiciones sociales y personales en esos jóvenes que les permita actuar con libertad pero también con responsabilidad en su propio desarrollo⁵²².

⁵¹⁹ MEDINA ARIZA, J.J. y otros: *"Maras y pandillas, comunidad y policía en Centroamérica..."*, Op. Cit., prólogo.

⁵²⁰ SCANDROGLIO, B.: *"Jóvenes, grupos y violencia"*, Op. Cit., pág. 183.

⁵²¹ <http://www.lavanguardia.com/cultura/20140316/54403134167/el-experto-en-bandas-latinas-carles-feixa-avisa-que-la-mano-dura-no-es-util.html>. Consultada por última vez el 20 de enero de 2015.

⁵²² SCANDROGLIO, B.: *"Jóvenes, grupos y violencia"*, Op. Cit., pág. 162.

A continuación, se van a ver sucintamente las medidas de prevención que se llevan a cabo en algunos países miembros de la OEA para este tipo de delincuencia pandilleril⁵²³:

En Honduras, a modo de primer ejemplo, no existe un sistema de atención integral dirigido a los adolescentes y jóvenes vinculados a maras y pandillas; aún no se ha desarrollado ningún planteamiento formal en torno a la prevención y tratamiento de la problemática que supone este fenómeno, lo que choca bastante con la lógica, teniendo en cuenta que este es uno de los países más afectados por la violencia de las bandas callejeras. Como acciones de prevención se incentiva a las ONGs de niñez en riesgo social y de expandilleros, a presentar proyectos vinculados al tema, gestionándose fondos para financiarlos, sin embargo no hay una política nacional marco para la correcta atención del problema.

El Salvador entiende que es pertinente intervenir en tres grandes áreas promoviendo la inclusión social, especialmente de los jóvenes en riesgo social y los (ex)pandilleros:

1. Generar espacios de interacción y desarrollo juvenil
2. Romper dinámicas violentas y delincuenciales
3. Construir nuevos desafíos y un clima favorable para el desarrollo de jóvenes

Sin embargo, y desgraciadamente, El Salvador se trata de un país que está lejos de cumplir tales objetivos.

Los poderes políticos de Ecuador, son de la opinión de que las pandillas que cometen delitos no son organizaciones criminales por lo que no deberían ser criminalizadas como se hace, ya que sus fines o causas de la acción delictiva (generalmente de baja intensidad) no se enmarca en las prácticas tradicionales del delito. También sostiene la necesidad de crear espacios propios de participación adolescente y juvenil, en donde puedan demostrar sus habilidades, salir de la clandestinidad, hacerse visibles desde sus propuestas y no desde la confrontación.

Se da gran importancia a las políticas públicas de niñez y juventud, muy enfocadas además al deporte. También en Ecuador se considera que es fundamental un cambio en los medios de comunicación, que privilegian la crónica roja y difunden el estereotipo de las pandillas como estereotipos de violencia y criminalidad, en lugar de presentar

⁵²³ “Definición y categorización de las bandas”, Departamento de Seguridad Pública de la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos (OEA), Washington, 2007, pág. 95 y ss., <http://www.oas.org/dsp/documentos/pandillas/Informe.Definicion.Pandillas.pdf>.

programas que rescaten valores, la ética, el fortalecimiento de la familia, sociedad. Para todo ello, propone la creación de programas educativos en los centros escolares.

En el caso de Jamaica, las medidas son enfocadas sobre tácticas de eliminación de las mismas más que de prevención. Las actividades que se están llevando a cabo a través del sistema de justicia criminal incluyen unidades especializadas, como la “Unidad sobre Crimen Organizado”, la cual tiene como mandato dismantelar las pandillas criminales. Se piensa en la criminalización de las asociaciones tipo pandillas, aunque lógicamente, se verían afectadas numerosas pandillas jamaicanas que en absoluto son criminales.

La sociedad estadounidense, en cuanto a las pandillas callejeras, se preocupa especialmente por la prevención, por la intervención y por el control. Se ocupa en gran medida de la elaboración de las estrategias preventivas a corto y a largo plazo.

Como medidas preventivas, los EE.UU., tiene previstas una serie de ellas en función de si se consideran a nivel individual, de grupo o comunitario. A nivel individual:

- Esfuerzos preventivos: Mediante el desarrollo de programas dirigidos a la reducción de los factores de riesgo específicos que aumentan la probabilidad de ingreso a una pandilla.
- Apoyar la disidencia: Se sugiere la intervención inmediatamente después del acto violento cuando el pandillero está aislado de la influencia de su grupo.
- Reducción de crimen en la pandilla: Implica aceptar la pandilla como un hecho, intentando disminuir el involucramiento en actividades criminales y el porte de armas.

Y a nivel del grupo:

- Reducción de violencia entre pandillas: Fomentar iniciativas de mediación de conflictos.
- Impedir el establecimiento de pandillas: Mediante intervenciones que alteren las características modificables más próximas de las variables “underclass” que influyen en el establecimiento de pandillas (falta de empleos, altos niveles de crimen y delincuencia; concentración de población marginalizada/minorías, ausencia de oportunidades alternativas, ...).
- Luchar contra la difusión de la cultura de pandillas callejeras en los medios, pues dan publicidad a estas y muchos jóvenes quieren imitar la vida loca, la vida pandillera.

Y a nivel comunitario:

- Fortalecer los mecanismos de control comunitarios.
- Disminuir la marginalización y exclusión social en las comunidades.

En síntesis, se cree necesario el diseño e implementación de políticas públicas sobre pandillas, con base en una legislación moderna y una institucionalidad rectora sobre el tema en cada uno de los Estados. Las medidas concretas deben apuntar al reforzamiento local de la confianza social, a la recuperación de la vecindad y de los espacios públicos en las comunidades, al fortalecimiento de la educación y a la promoción del uso de mecanismos alternativos para la resolución de conflictos.

CAPÍTULO VIII: MEDIDAS ESTABLECIDAS EN EL DERECHO COMPARADO PARA COMBATIR LA CREACIÓN DE BANDAS O GRUPOS ORGANIZADOS

Siguiendo a BOSSARD⁵²⁴, algunas de estas medidas preventivas a tomar por parte de los países de cara a evitar la proliferación de la criminalidad organizada, podrían ser:

- La creación de brigadas especializadas: En algunos estados existen las brigadas *antigang*, que se dedican a la vigilancia de individuos vinculados con determinados delitos
- La creación de organismos centralizadores y coordinadores entre las Administraciones nacionales que operan en el mismo sector de actividades
- La formación especial del personal dedicado a evitar la aparición y subsistencia de grupos organizados
- La utilización de tecnologías especiales, especialmente por parte de la policía.
- La necesidad de una buena cooperación internacional

⁵²⁴Citado en ALONSO PÉREZ, F.” *Introducción al Estudio de la Criminología*”, *Op. Cit.*, pág. 235.

Como respuesta al crimen organizado, GARRIDO GENOVÉS⁵²⁵, también plantea una serie de medidas que deben tenerse en cuenta y que contribuirían a la prevención de este grave fenómeno:

Desde el ámbito nacional, propone las medidas que a continuación se exponen:

- Sensibilizar la conciencia pública y promover la movilización popular
- Desarrollar investigaciones sobre las distintas estructuras de las organizaciones criminales
- Reducir las oportunidades de delinquir y hacer más visible el delito
- Aumentar la eficiencia de los mecanismos de represión y de la justicia penal
- Mejorar la capacitación de la policía y del personal de la Admón. de Justicia
- Apoyo de los países productores de droga para erradicar su producción
- Promover la tipificación penal de nuevos delitos relacionados con el blanqueo y otros delitos económicos
- Desarrollar la figura del decomiso del producto del delito
- Crear nuevos métodos de investigación de delitos y técnicas de “rastreo de dinero”
- Interpretación de telecomunicaciones y uso de mecanismos de vigilancia electrónicos
- Desarrollar programas para la protección de testigos
- Crear un organismo interinstitucional expresamente encargado de hacer frente a la delincuencia organizada

A nivel internacional, sugiere las siguientes medidas:

- Desarrollar acuerdos de cooperación e intercambios de información
- Crear medidas para impedir que el dinero negro llegue a los mercados lícitos
- Mayor control en la identificación de los distintos tipos de vehículos y medios de transporte donde pueda moverse la droga
- Mayor apoyo a las actividades de investigación comparada

En las naciones industrializadas de occidente, se ha optado por una política criminal que persiga la imposición de sanciones económicas más que las penas de prisión, debido a la problemática de las ingentes ganancias ilegales que produce la criminalidad

⁵²⁵ GARRIDO GENOVÉS, V.: “Principios de Criminología”, *Op. Cit.* pág. 688 y 689.

organizada y su retiro de la circulación comercial de bienes. De ello se trató en la Convención de N.U. contra el tráfico de drogas de 19 de diciembre de 1988. Con ella se creó un instrumento internacional que pretendía la unificación del derecho penal sustantivo, relativo a los estupefacientes y la homologación de normas que sancionasen penalmente el lavado de dinero⁵²⁶. Además, se propuso incrementar la cooperación judicial internacional y definir las medidas para la investigación, y a pesar del tiempo transcurrido desde la firma de la misma, todavía los Estados no han conseguido perfilar debidamente todos esos puntos, si bien hay que reconocer que sí se ha avanzado mucho en la persecución de delitos transnacionales que fluyen al interno de la delincuencia organizada.

El retiro de la circulación de las ganancias de procedencia ilícita, al que antes se hacía alusión, hoy está considerado como una medida eficiente de la lucha jurídico-penal contra la criminalidad organizada. Pero también se pretende confiscar y decomisar bienes y mercancías lícitas cuyo origen no lo sea, como por ejemplo: vehículos, ordenadores, dinero, etc., no sólo para debilitar la organización delictiva de la que se trate, sino también para buscar una “compensación” para la sociedad empleando lo intervenido en, por ejemplo, investigación criminal.

De hecho, en nuestra legislación penal, se regula el que la policía judicial encargada de la represión del tráfico de drogas, pueda hacer uso de los efectos decomisados de comercio legal, para sus usos propios siempre que se garantice su conservación⁵²⁷.

⁵²⁶ALBRECHT, H.-J.: “Criminalidad transnacional, ...”, *Op. Cit.*, pág. 44.

⁵²⁷Artículo 374 CP..I. *En los delitos previstos en los artículos 301.1, párrafo segundo, y 368 a 372, además de las penas que corresponda imponer por el delito cometido, serán objeto de decomiso las drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, los equipos, materiales y sustancias a que se refiere el artículo 371, así como los bienes, medios, instrumentos y ganancias con sujeción a lo dispuesto en el artículo 127 de este Código y a las siguientes normas especiales:*

1.ª Las drogas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas serán destruidas por la autoridad administrativa bajo cuya custodia se encuentren, una vez realizados los informes analíticos pertinentes y guardadas muestras bastantes de las mismas, salvo que la autoridad judicial competente haya ordenado su conservación íntegra. Una vez que la sentencia sea firme, se procederá a la destrucción de las muestras que se hubieran apartado, o a la destrucción de la totalidad de lo incautado, en el caso de que el órgano judicial competente hubiera ordenado su conservación.

2.ª A fin de garantizar la efectividad del decomiso, los bienes, medios, instrumentos y ganancias podrán ser aprehendidos o embargados y puestos en depósito por la autoridad judicial desde el momento de las primeras diligencias.

3.ª La autoridad judicial podrá acordar que, con las debidas garantías para su conservación y mientras se sustancia el procedimiento, el objeto del decomiso, si fuese de lícito comercio, pueda ser utilizado provisionalmente por la Policía Judicial encargada de la represión del tráfico ilegal de drogas.

4.ª Si, por cualquier circunstancia, no fuera posible el decomiso de los bienes y efectos señalados en el párrafo anterior, podrá acordarse el de otros por un valor equivalente.

5.ª Cuando los bienes, medios, instrumentos y ganancias del delito hayan desaparecido del patrimonio de los presuntos responsables, podrá acordarse el decomiso de su valor sobre otros bienes distintos incluso de origen lícito, que pertenezcan a los responsables.

1.- Los modelos de represión de la delincuencia juvenil

GOFFMAN, realizó estudios etnográficos y psiquiátricos, llegando a la conclusión de que los centros o instituciones cerradas para los menores que cometen delitos, tienen como característica principal la ruptura de barreras entre los diferentes contextos en los que se ve inmersa una persona, separando incluso al individuo del mundo exterior. El excesivo control que se realiza a estas personas provoca una *mutilación del yo y una fuerte despersonalización y pérdida de iniciativa*, privándolas de un espacio propio en el que puedan actuar por sí mismas. Todo ello genera tales problemas en los individuos, que hace muy difícil su posterior reinserción en la sociedad, pudiendo ocasionar que se impida el desarrollo de actividades autónomas, distorsiones en la naturaleza de las relaciones personales, obstáculos al desarrollo de la propia personalidad⁵²⁸.

Con la finalidad de hacer frente al fenómeno de la delincuencia infantil, se habla de modelos de tratamiento del comportamiento juvenil desviado.

En el plano preventivo se requiere como premisa la identificación de los factores de riesgo que actúan en torno al comportamiento social y penalmente desviado del infractor delincuente.

La cuestión es, si para eliminar o aminorar la delincuencia entre menores y jóvenes de riesgo, debe acudirse a modelos represivos, o en cambio a modelos terapéuticos, o quizá a modelos que conjuguen estos dos. También se ha estudiado y se estudia, si la forma más correcta para ello, es acudir a un sistema de individualización o quizá a uno de dimensión social. Los modelos que han sido desarrollados en sus estudios por algunos analistas de la materia, algunos son preventivos y otros son *post factum* con los que se lucharía contra la reincidencia, y tales modelos en cuestión serían los que a continuación se exponen⁵²⁹:

1.1.- Modelos de carácter preventivo

Estos modelos estarán orientados, como su propio nombre indica, a la prevención de esta delincuencia a través de todos los medios de los poderes públicos existentes. Pero

⁵²⁸ DÍAZ-AGUADO JALÓN, M.J. y otros: “*Génesis y desarrollo de los comportamientos de los jóvenes...*” *Op. Cit.*, pág. 68.

⁵²⁹ HERRERO HERRERO, C.: “*Criminología. ...*”; *Op. Cit.*, pág. 555 y ss.

también estos modelos, lo que tratan de evitar, es la reincidencia en aquellos jóvenes que ya han incumplido alguna vez la norma.

Aquí cabría citar nuevamente los tres tipos de prevención que se han desarrollado por la doctrina, la primaria, la secundaria y la terciaria, según se pretenda estudiar las circunstancias y recursos con los que se cuenta en la infancia para evitar que los niños cometan el día de mañana infracciones, o se pretenda corregir conductas tramposas o indeseables del menor en el ámbito familiar, escolar o en la calle, para que esas conductas no vayan a más, o se busque corregir comportamientos más graves y preocupantes de los menores. La prevención primaria será aquella en la que merezca más la pena fijar la atención dada su rentabilidad de conquista humana⁵³⁰.

1.2.- Modelos de carácter administrativo o judicial

A la cabeza de estos modelos tenemos como protagonistas a los Tribunales Tutelares de Menores, los cuales a su vez, se sirven de otras instituciones para ejercer sus funciones, tales como los Centros de Tutela o de Reforma, y también a los organismos administrativos. Estas funciones las llevarán a cabo, en primer lugar basándose al ordenamiento jurídico, pero también, a las políticas criminales de cada momento.

Hasta los años '60, los Tribunales de Menores tenían tan sólo dos posibilidades ante los menores infractores, ponerles en libertad o internarles en un centro de detención, pero ya en los años '70, y gracias a los cambios sociales que se estaban produciendo en todo el mundo, se comenzó a hablar de prevención de la delincuencia juvenil y a elaborarse informes, especialmente en Reino Unido, con el afán de erradicar esta desviación entre los jóvenes, pero que dividieron a los grupos políticos, por un lado a los laboristas o demócratas y por otro a los conservadores o republicanos, ya que tenían distintas concepciones de cómo actuar de cara a estos jóvenes delincuentes⁵³¹.

⁵³⁰ MANZANARES SAMANIEGO, J. L.: "*Niños y jóvenes criminales. Prevención...*", *Op. Cit.*, pág. 42.

⁵³¹ *Ídem*, pág. 35.

1.3.- Modelos de carácter sociológico

En estos modelos se abordan las disfunciones sociales o la “pérdida del sentido del vínculo y del sentido de la norma”. Están estrechamente relacionados con el entorno social del joven y estarían dirigidos a lograr la desaparición de disfunciones sociales como única causa de desviación juvenil: marginalidad, pobreza, estigmatización...

También se le conoce como modelo comunitario. Apuesta por los servicios sociales y requiere del apoyo institucional para la consecución de logros.

1.4.- Modelos de carácter biológico y psicológico, o modelos terapéuticos de carácter biopsicológico

Estos descansarían en la creencia de que la delincuencia juvenil reposaría en factores disfuncionales, ya sean de carácter biológico o psicológico. Están basados en que la delincuencia juvenil tiene su origen en factores disfuncionales, ya sean biológicos (disfunciones cerebrales, lesiones de lóbulo temporal, aberraciones cromosómicas, etc), o de naturaleza psicológica (conflictos intrapsíquicos, interaccionismo simbólico negativo, impulsos destructores, etc.).

Tienden a hospitalizar al delincuente juvenil apartándolo de su entorno.

1.5.- Modelos punitivo-judicial

Aquí también sería fundamental la actuación de los órganos, pero más para castigar que para evitar los delitos, si bien el castigo también debe ser entendido como una forma de prevenir que no se comenten nuevos ilícitos, y debe ser proporcionado al delito para que el delincuente no vuelva a delinquir.

Lo que debería lograrse con la utilización de estos modelos sería la proporcionalidad de la sanción impuesta, tanto al delito cometido, pero sobretudo, a las circunstancias personales del autor.

Las penas carecen de la personalización o individualización que debieran tener para que las mismas fueran más eficaces en la consecución de los fines que persiguen. Con una correcta individualización de las sanciones, se perseguiría más eficazmente la

prevención de la delincuencia, y ello no sólo nos valdría para los menores o jóvenes, sino también para los adultos en base a idénticas razones, cuanto mejor se imponga una pena o sanción en relación al hecho pero también a las circunstancias personales de su autor, mejor se podrá prevenir el que esa persona haya entendido el porqué de su condena y asuma el castigo para no volver a cometer actuaciones similares. Por supuesto en los niños los resultados serían más evidentes porque aún no tiene formada por completo su personalidad y son más manipulables que un adulto.

Si bien es cierto que en la teoría contamos con el llamado tratamiento penitenciario, que se supone debe ser individualizado y a cada preso se le somete al mismo desde su ingreso en prisión, la realidad nos demuestra que en la práctica ello no se cumple a pesar de estar legalmente establecido, amparándose la administración en la falta de medios personales para llevarlo a cabo, pero no es excusa, y aunque así fuera, siempre será más rentable la contratación de personal cualificado que realice un completo y eficaz tratamiento individualizado penitenciario para la población reclusa, que el tener que construir más cárceles.

Los Estados, deben poner a disposición de la sociedad todos estos modelos, y más que deberían crearse para conseguir una sociedad mejor, en la que se respeten verdaderamente los derechos fundamentales de las personas y donde se vele por la seguridad de todos, pues en cierta forma, de todos depende de algún modo que un delincuente no reincida y se resocialice, asumiendo la norma, no sólo como obligación que al incumplirla genera un castigo, sino también como forma de organización justa y armónica entre los unos y los otros, aunque no siempre resulte así claro, pues de base se precisa un conjunto de normas justas y eficaces, que no se dará en todas las ocasiones ni en todos los países.

Para una parte de la doctrina, existen dos grandes grupos, y quizá un tercero, de programas propuestos para prevenir comportamientos problemáticos durante la infancia que pueden ser precursores de conductas delictivas, y serían los siguientes⁵³²:

- Técnicas de entrenamiento cognitivo: Estos programas preventivos ofrecen estrategias y habilidades para mejorar la resolución de problemas, razonamiento, autocontrol y relaciones interpersonales. Así se reducirá en

⁵³² VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C. y SERRANO TÁRRAGA, M.D.: “*Derecho Penal Juvenil*”, *Op. Cit.*, pág. 114 y ss.

gran parte la delincuencia y el consumo de drogas, entre otros comportamientos desviados.

- Programas de entrenamiento de padres: La acción de la familia es muy importante, pues es la responsable en primer lugar de inculcar valores a los niños, y si no es responsable en esta obligación que tiene, los niños estarán en riesgo de desarrollar comportamientos antisociales. Estos programas se encargan de cambiar aquellos déficits familiares que mayor influencia desarrollan en esos comportamientos antisociales y delictivos. Existen diferentes tipos de programas para los diferentes tipos de familias que hay (monoparentales, de inmigrantes, envueltos en la delincuencia...)
- Programas centrados en la familia: Se dirigen al conjunto de la familia. Uno de estos programas, quizá el más conocido es el “*The Strengthening Families Program*” (SFP)⁵³³, y está dirigido a reducir los factores de riesgo de consumo de alcohol y drogas por los niños.

A parte de estos programas, también existirían otros tantos dirigidos concretamente a la prevención de la delincuencia juvenil, los cuales estarían estrechamente relacionados con los modelos de represión antes explicados.

Es más que evidente que la lucha contra la delincuencia es una tarea harto complicada toda vez la diversidad de delitos y de personalidades delictivas que existen, por lo que, para combatirla, se estará a factores pluriformes e integradores. En el caso de la delincuencia juvenil, habrá que estar por encima de todo, al correcto “interés del menor”.

Por otra parte, y muy al margen de los modelos y de los tipos de prevención, existe un concepto importante a tener en cuenta estrechamente relacionado con la prevención de la delincuencia juvenil y este sería el de “*Resistencia*”, el cual, se refiere al hecho de que en ocasiones surgen niños normales en el seno de ambientes insanos, y es que, según parece tras los estudios científicos llevados a cabo, existen personas que son capaces de lograr adaptarse a situaciones adversas, mientras que otras, desarrollan una vida desajustada cuando son adultas⁵³⁴.

Por ello, hay que tener en cuenta diversos factores que pueden influir en que un niño llegue a convertirse en un delincuente y, asimismo, hay que conjugar todos los

⁵³³ <http://www.strengtheningfamiliesprogram.org/>

⁵³⁴ GARRIDO GENOVÉS, V.: “*Principios de Criminología*”, *Op. Cit.*, pág. 837.

instrumentos de los que disponemos para hacer frente a esta problemática, y a su vez, no dejar de evolucionar y de crear nuevos mecanismos que nos ayuden a que los menores no dejen pues, de ser lo que son, niños y jóvenes, y se comporten como tal.

CAPÍTULO IX: EL TRATAMIENTO DE LA DELINCUENCIA ENTRE LOS JÓVENES PERTENECIENTES A BANDAS CALLEJERAS DE TIPO VIOLENTO

En el tratamiento institucional es muy importante agrupar a los niños. Es sabido que las malas compañías pueden influir en el niño hasta, incluso, llegar a convertirle en delincuente, y el delincuente no puede ser tratado aisladamente.

Hace décadas, los expertos no daban demasiada importancia a la agrupación, se limitaban a separarlos por sexos y por edades. Con aquellos jóvenes que causaban más problemas, se hizo un grupo, y se les llamó “*grupo agresivo*”. Entre ellos surgían verdaderos problemas, a veces se peleaban entre sí. El problema que tenían los reeducadores era el de encontrar la actitud pedagógica apropiada hacia estos niños y la manera más efectiva de tratarlos⁵³⁵.

Algunos expertos pensaban que esos menores debían ser sometidos a los trabajos físicos más duros, bajo una fuerte disciplina, sin embargo AICHGHORN, opinaba lo contrario, para él la agresión y el odio que presentaban, era debido precisamente a reacciones infantiles que resultaban cuando sus padres eran ásperos con ellos. Si el educador emplea una disciplina ruda, está utilizando los mismos métodos que condujeron al niño a su primitivo conflicto. Así refuerza los estados antagónicos existentes y aumenta, más que mitiga, la tendencia a la delincuencia⁵³⁶.

Dentro de aquél grupo de 12 jóvenes que formaron, observaron grandes diferencias físicas, algunos eran pequeños y débiles, y otros grandes y fuertes, pero en todos los casos, había problemas familiares, tales como: disensión en el hogar, muerte de los padres, padres divorciados, adulterio, alcoholismo,... También coincidían en que todos ellos tenían retraso en la escuela. Todos ellos habían sido educados sin afecto y habían

⁵³⁵ AICHHORN, A.: “*Juventud descarriada*”, *Op. Cit.*,pág. 209.

⁵³⁶ *Ídem*, pág. 210.

sufrido brutalidades y severidades. Se trataba de seres humanos que se habían visto privados del afecto necesario para el desarrollo normal⁵³⁷.

Para su reeducación no podían emplear ningún tipo de presión y debían suplir poco a poco esa falta de cariño que habían sufrido siempre. Se empleaban diversos juegos con ellos, pero nunca se les obligaba a participar, la premisa fundamental era dejarles en libertad hasta donde fuera posible.

Los chicos pensaban que los educadores les dejaban hacer lo que quisieran porque aquellos eran más débiles y no podían enfrentarse a ellos, sin embargo con el tiempo comprendieron que la razón era otra. A pesar de que llegaron a un extremo prácticamente de locura, habían roto todo el mobiliario de las instalaciones y sus actos habían sido realmente violentos, AICHHORN les dejó desahogar toda su agresividad contenida. Los reeducadores tuvieron que hacer un gran esfuerzo al mostrarse en todo momento pacíficos en medio de todo ese caos, tuvieron una gran paciencia con los chicos, y ello fue precisamente lo que trajo el éxito.

La falta de afecto en la infancia, les condujo primero al odio y luego a la conducta disocial.

Los reeducadores se comportaban impasibles ante la agresividad de los jóvenes, lo que provocaba en ellos explosiones de emociones que terminaban en llantos de rabia. Poco a poco, se fueron creando vínculos afectivos entre los chicos y los trabajadores de la Institución.

El experimento demostró, entre otras cosas, que con el cese de la conducta agresiva de estos jóvenes, muchos de ellos demostraron actitudes intelectuales que antes no se habían manifestado y dejaron de estar retrasados en los estudios.

El autodominio requiere mucho entrenamiento. No es fácil evitar refrenar el impulso de posicionarse del lado del más débil cuando dos chicos se pelean. Los expertos que realizaron aquel estudio contaban con la dificultad añadida de que no sabían si lo que estaban haciendo tendría resultados positivos, toda vez que no tenían referentes de experimentos anteriores como el que ellos estaban realizando.

Los errores cometidos en la educación de los niños, son interesantes por el papel que han podido tener en el desarrollo de la delincuencia. La educación obtendrá resultados en proporción con el amor que el niño ha recibido de parte de sus padres y educadores.

⁵³⁷ *Ídem*, pág. 212.

Aunque todo ello con unos límites. Si los padres dispensan afecto sin pedir nada a cambio, el niño no se sentirá estimulado a esforzarse.

El delincuente, igual que el niño, no es capaz de renunciar al placer inmediato a favor de un placer futuro. De hecho, muchas de sus características, son propias de una conducta infantil. Como los niños, su círculo de intereses es reducido, y su juicio pobre. Reaccionan inmediatamente a todo estímulo, dando rienda suelta a sus sentimientos sin restricciones. Una parte importante del delincuente se ve dominada por el placer, la parte restante de la personalidad se muestra de un modo razonable y maduro⁵³⁸.

El autor diferencia dos tipos marcados de delincuencia. Por una parte la delincuencia causada por un exceso de afecto, y la delincuencia provocada por un exceso de severidad. Por lo que, ya se parte de la base de que no es sencillo tratarla y que habrá de estarse a las necesidades que precise cada menor de forma individual y siempre, por supuesto, bajo los mandos de personal especializado, algo que escasea cuando hablamos por ejemplo de los jóvenes involucrados en bandas de tipo violento.

Concretamente en el caso de las gangs, deberemos centrar nuestra atención de forma especial en el caso estadounidense, debido a que son los americanos los que tienen más experiencia en el tema y los que han desarrollado más programas para combatirlo.

Debido a la experiencia que se tiene en la materia relativa al tratamiento de este tipo de delincuencia, se sabe en gran medida lo que no debe hacerse, pero aún no está claro qué debe hacerse. Para KLEIN, los programas de prevención habidos durante los últimos años y llevados a la práctica en EE.UU., han sido pobres puesto que han carecido de los conocimientos suficientes, pues además de requerir conocimientos acerca de las causas de pasar a formar parte de una gang, precisan conocimientos sobre el probable impacto que puedan tener los esfuerzos en esos programas preventivos⁵³⁹.

Por cuanto respecta a las causas que conllevan a la adhesión a una banda, estas son múltiples y normalmente interconectadas, llegando incluso a ser difícil aislarlas y tratarlas por separado. En cualquier caso, parece que estas causas ya se conocen bastante bien y se ha podido comprobar que siempre suelen ser las mismas en darse, tales como inadecuados procesos educacionales, pobreza, migración de la población y segregaciones étnicas, etc... pero que sin embargo, estas causas no es que sean particulares de los EE.UU., ni tampoco es un fenómeno que pueda decirse típico de aquel país, sino que se trata de algo que se produce en numerosos países del mundo.

⁵³⁸ *Ídem*, pág. 242.

⁵³⁹ KLEIN, M.W.: “*The American Street Gang. Its nature, prevalence and control*”, *Op. Cit.* pág. 137.

En algunas ocasiones se han suprimido estos programas, la mayoría de las veces por iniciativas de la policía o del Ministerio Fiscal, lo que lejos de suponer un éxito, ha sido más bien todo lo contrario.

1.- Posibles soluciones favorecedoras del tratamiento de jóvenes que han cometido delitos

Un estudio estadístico realizado hace varias décadas dirigido a las imposiciones de penas que realizaban los Tribunales de Menores, concluía que no se estaba haciendo correctamente por parte de los Jueces, toda vez que en algunas ocasiones se imponían arrestos totalmente inútiles, así como diferentes medidas que se iban progresivamente elevando en su dureza y, además, la clase de castigo a imponer, dependería del grado de participación en el delito. KAUFMANN mantuvo que, según sus estudios, la “escalación” de las medidas permite concluir la inseguridad en el pronóstico⁵⁴⁰.

Uno de los estudios que se plasman en su obra, versa sobre un chico de 16 años que le cuenta su experiencia cuando permaneció internado en una escuela en los años '60, y se quejaba de que en el internado “uno no podía liberar su personalidad, que no podía ser realmente un hombre”⁵⁴¹. Lo explicaba diciendo que allí estaba siempre en un grupo del que se era parte.

Quizá deban realizarse más autoinformes, es decir, estadísticas obtenidas directamente a través de las preguntas realizadas a los jóvenes, pues con ellos se obtienen importantes informaciones que, sin duda, pueden ayudar a diseñar programas de prevención y tratamiento y sugerir intervenciones de política criminal, y especialmente en el caso de las pandillas juveniles, pues los chicos que han tenido o tienen algún contacto con ellas, conocen de primera mano datos que las autoridades en muchas ocasiones pasan de largo. Y es necesario divulgar estos métodos entre los políticos y aquellos implicados directamente con los jóvenes.

Frente al problema de la falta de control social, una de las posibles soluciones podría ser la formación de la policía a fin de poder detectar mejor a los jóvenes en sus actuaciones antisociales o dotar de más efectivos a la misma para realizar mejor esta

⁵⁴⁰ KAUFMANN, Hilde: “*Delincuentes Juveniles. Diagnósticos y Juzgamiento*”. Ediciones DE PALMA, Buenos Aires, 1983, pág. 40.

⁵⁴¹ *Ídem*, pág. 46.

función. Pues aunque en algunos lugares, como en Madrid por ejemplo, ya se cuente con policía bastante especializada en jóvenes delincuentes que pertenecen a bandas latinas, como lo es un Grupo perteneciente a la Brigada Provincial de Información, no existe en España una policía realmente especializada en menores que comenten delitos a título particular, por decirlo de alguna manera, es decir, de delincuencia común a manos de nuestros jóvenes. De tomarse esta medida por los poderes públicos, seguro es que se obtendrían resultados muy positivos. Tan solo se requeriría una cierta especialización de aquellos agentes que tuvieran que llevar a la práctica los programas preventivos y dedicación para, previamente, desarrollar aún más los programas que ya existen referentes a esta materia.

Por supuesto, además, los Jueces y Magistrados precisan una formación no sólo jurídica sino también en ciencias sociales, pedagógica y guía de la conducta del joven, de tal manera que pueden valorar los informes de los expertos.

Asimismo, los profesores y demás personal adscrito directamente al cuidado del niño o joven, deben también disponer de estos conocimientos y además de los especializados en su profesión⁵⁴².

Como pasos prácticos se han llegado a proponer múltiples, entre ellos, en primer lugar, que los representantes de las unidades policiales dedicadas a los problemas de las bandas, dediquen también su tiempo a las conversaciones con los pandilleros y les ofrezcan ayuda a los jóvenes para que ellos puedan evitar la futura asociación con las bandas o a desligarse de estas. En segundo lugar, los oficiales de la policía podrían proporcionar ayuda a las escuelas, asociaciones y organizaciones del vecindario que llevan a cabo programas con el objetivo de reducir las actividades delictivas de las bandas. Esta ayuda podría ser realizada facilitando información acerca de las bandas o incluso la identificación de los individuos o determinados vecindarios que podrían necesitar algunos de los programas ofrecidos por dichas instituciones.

Se ven los intentos de utilizar por parte de los políticos nacionales los modelos de intervención que tenían gran resonancia en otros países, y sobre todo en EE.UU., con el fin de prevenir la delincuencia en general y la formación de las pandillas juveniles en particular. Normalmente estos intentos estorban en la disuasión y represión que presupone la participación activa de las fuerzas policiales.

⁵⁴² CASTILLÓN MORA, Luis: *“La delincuencia juvenil y su tratamiento a través de las ideas existentes y de los métodos que se practican en el mundo”*, Servicios especiales de Policía para la Prevención de la Delincuencia de Menores. Segundo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Londres, agosto de 1.960, pág. 44.

Con respecto a esto, ha de hacerse valer, que las administraciones locales tienen que ser muy cautelosas en materia de traslado y aplicación de los proyectos preventivos estadounidenses a la realidad de sus comunidades, pues a pesar de los éxitos de dichos programas y de los resultados positivos que pueden encontrarse en los informes policiales y en los trabajos de algunos investigadores, en general hay ciertas dudas acerca de su plena eficacia por parte de la misma doctrina americana que destaca el fracaso a la hora de encontrar las estrategias y programas que podrían ser demostrablemente útiles en materia de abarcamiento del problema de las bandas callejeras, al menos por las siguientes tres razones⁵⁴³:

- 1) Estas estrategias y programas se han visto como no efectivos e incluso perjudiciales en relación al objetivo de su implantación.
- 2) Muchos proyectos no han sufrido ninguna evaluación y por esta razón es muy difícil ofrecer las generalizaciones para futuras políticas de intervención.
- 3) La distancia entre el conocimiento acumulado acerca de la formación de las bandas juveniles y sus actividades de orientación criminal con el diseño de los programas empleados.

En virtud de esto, la implantación de cualquier programa preventivo con respecto a las bandas callejeras en España tiene, al menos, que basarse en una evaluación positiva de los resultados producidos a largo plazo en el país de origen⁵⁴⁴.

Se distinguen dos posibilidades o formas de reaccionar frente a la actividad de las bandas, o mejor dicho, existen dos métodos para la reacción:

- El primero se presenta como las políticas represivas llevadas a cabo por los miembros de la policía, habitualmente se asocia exclusivamente con el empleo de las estrategias de supresión, es decir, con las actividades de la policía destinadas a la investigación de las bandas y a su persecución
- El segundo, se ve como las políticas orientadas a la comunidad, a parte de la supresión implica dos estrategias más, pero que persiguen el mismo objetivo de abolir a las bandas y los crímenes que ellas cometan. De ahí que, en el marco de las políticas orientadas a la comunidad, se habla también sobre la intervención que abarcan los programas con el objetivo de convencer y ayudar a los

⁵⁴³KAZYRYTSKI, L.: “*Memoria científica del proyecto: ...*”, *Op. Cit.*, pág. 7.

⁵⁴⁴*Ídem*, pág. 8.

pandilleros para abandonar las bandas y que persiguen evitar el surgimiento de las situaciones y las circunstancias que podrían condicionar la re-implicación de los jóvenes en la actividad delictiva; y apuestan por la prevención contra la inicial asociación con las bandas.

Las estrategias de supresión en relación a las bandas llevadas a cabo por la policía pueden acarrear un impacto positivo en el vecindario en el que las bandas despliegan su actividad, y condicionar la disminución de determinados actos delictivos. Pero la actuación de la policía, que implica la detención de los miembros de las bandas tiene que ser parte de un enfoque comunitario equilibrado e integrado. En caso contrario, en virtud de una dinámica de oposición de la naturaleza de las bandas, teniendo en cuenta el aumento del prestigio y de la autoridad de los líderes de las pandillas y el funcionamiento de otros factores, la agresiva política de la policía sólo hará más fuerte la presencia de las bandas en el vecindario y reforzará su estatus.

También se ha de notar que tiene que producirse un cambio en el objeto de atención policial. La policía tiene que hacer más foco en la situación del vecindario y en sus problemas, que en las pandillas individuales. En este sentido, en lugar de persecución de las bandas particulares y de sus integrantes, la policía ha de dirigir su atención al vecindario en general. Esto permitiría ensanchar su ámbito de actuación e incluir en sus objetivos el desorden social, el miedo al delito y el decaimiento en la calidad de vida.

Está claro que salir de una pandilla no es fácil, como tampoco lo es salir de una organización criminal terrorista o similar, pero por supuesto es algo que se da y que debe trabajarse para que cada vez se produzca en mayor número.

Los estudios longitudinales, aquellos que se realizan a través del seguimiento durante años a una persona, han demostrado que la mayoría de los pandilleros acaban dejando su vida como tales cuando se consolida la transición a la vida adulta⁵⁴⁵, pero no sería lógico tener que esperar a que el joven alcance la madurez para intervenir.

De acuerdo algunos autores, una posible estrategia de intervención, sería hacerlo de forma de asistencia y rehabilitadora tras episodios de violencia, momento en el que los pandilleros pueden encontrarse más predispuestos salir de la mara. Para ello, uno de los mecanismos más difundidos es facilitar el proceso de salida a través de políticas

⁵⁴⁵ MEDINA ARIZA, J.J. y otros: “*Maras y pandillas, comunidad y policía en Centroamérica...*”, *Op. Cit.*, prólogo.

asistenciales. Y es que, la falta de oportunidades y alternativas entre los pandilleros, condiciona de hacer realidad su salida de estos grupos.

Entre las vías de escape con las que cuentan los jóvenes que son miembros de las bandas, ostentan un papel muy importante, no sólo las familias, instituciones no gubernamentales e incluso la Iglesia, sino también las instituciones gubernamentales que faciliten oportunidades laborales, pues de hecho esto es uno de los factores más determinantes que en general pueden empujar a cualquier persona a inclinarse por la delincuencia, el tener o no un trabajo.

La LORPM, prevé como uno de los principios básicos que deben regir la misma, el principio de resocialización en su art. 55⁵⁴⁶.

La razón de que la propia Ley lo establezca de forma expresa, es debido a que la LORPM es una ley de “*naturaleza formalmente penal pero materialmente sancionadora-educativa*” cuyas medidas están “*orientadas hacia la reeducación y reinserción social*”. Pero es que, además, tal principio está amparado por la CE. Y claramente, también lo estará en la LOGP, art. 1 y en su Reglamento, art. 2.

A la hora de abordar la cuestión relativa a las respuestas ofrecidas frente al problema de la delincuencia juvenil, según MORANT VIDAL⁵⁴⁷, destaca, en primer lugar, un tipo de respuesta radical, que partiendo de la ausencia de derechos en los delincuentes, equipara "sistema penal eficiente" con "sistema penal duro y represivo". Este tipo de respuesta, que encuentra bastante resonancia en la opinión pública y en los medios de comunicación, ha sido empleada durante años, y en muchos países, sobretodo latinoamericanos, para justificar que la forma de defender a la sociedad de la delincuencia juvenil, es enfrentarla recurriendo a métodos violentos, habiendo llegado a ponerse en funcionamiento estos mecanismos en países latinoamericanos donde sufren especialmente el fenómeno de las pandillas callejeras. Sin embargo, se ha podido

⁵⁴⁶Artículo 55.Principio de resocialización: 1. Toda la actividad de los centros en los que se ejecuten medidas de internamiento estará inspirada por el principio de que el menor internado es sujeto de derecho y continúa formando parte de la sociedad.

2. En consecuencia, la vida en el centro debe tomar como referencia la vida en libertad, reduciendo al máximo los efectos negativos que el internamiento pueda representar para el menor o para su familia, favoreciendo los vínculos sociales, el contacto con los familiares y allegados, y la colaboración y participación de las entidades públicas y privadas en el proceso de integración social, especialmente de las más próximas geográfica y culturalmente.

3. A tal fin se fijarán reglamentariamente los permisos ordinarios y extraordinarios de los que podrá disfrutar el menor internado, a fin de mantener contactos positivos con el exterior y preparar su futura vida en libertad.

⁵⁴⁷ MORANT VIDAL, Jesús: “La Delincuencia Juvenil”. Artículo doctrinal <http://noticias.juridicas.com/articulos/55-Derecho%20Penal/200307-58551523610332031.html>.

demostrar que no es la respuesta más acertada, pues en los delincuentes a menudo genera un sentimiento de odio que refuerza y hace repetir sus conductas desviadas.

2.- El tratamiento reformador de los jóvenes pandilleros

Algunos gobiernos centroamericanos, a la hora de tratar el problema que suponen las maras y su afectación en los jóvenes, han apostado por políticas de represión policial muy severas y por el endurecimiento de la legislación penal antes que por otras políticas preventivas de distinta naturaleza. Sin embargo, por la experiencia vivida en otros países, se ha demostrado que las políticas de “mano dura”, en líneas generales sólo sirven para marginar todavía en mayor medida, los sectores afectados por esta lacra social.

Por otra parte, la enorme corrupción policial que existe en determinados países, limita su capacidad para actuar de forma efectiva contra las pandillas de carácter violento. El clima de desconfianza que se genera entre policía y residentes de ciertas zonas, dificulta la colaboración por parte de estos e, incluso, contribuye a la proliferación de estas bandas. Por esta situación se considera que las políticas de prevención de maras, deberían centrarse también en la prevención de la corrupción policial⁵⁴⁸.

Ya hablábamos de la corrupción cuando tratábamos los factores intervinientes en la delincuencia organizada, la cual, facilita las actividades delictivas y dificulta la intervención de los organismos encargados de hacer cumplir la ley⁵⁴⁹. Por lo que, es esencial luchar contra la corrupción si se pretende combatir la delincuencia, especialmente la organizada⁵⁵⁰, toda vez que se encuentra tanto en las fuerzas policiales, como en el poder judicial como en el ejecutivo.

También podría hablarse de una especie de triple alianza o conexión entre los grupos organizados, la corrupción y el terrorismo, pues se ha podido comprobar que, por ejemplo, en el caso del terrorismo, en ocasiones ha recurrido a la delincuencia

⁵⁴⁸ MEDINA ARIZA, J.J. y otros: “*Maras y pandillas, comunidad y policía en Centroamérica...*”, *Op. Cit.*, prólogo.

⁵⁴⁹ SALAZAR ARÉVALO, José Luis: “*Cooperación internacional en la lucha contra la delincuencia organizada*”, ensayo, pág. 2.

⁵⁵⁰ <http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2199/10.pdf>. Consultada por última vez el 2 de agosto de 2014.

organizada para lograr financiar sus ilícitas actividades, y aquella ha tenido a los terroristas como “clientes” a los que han suministrado, por ejemplo, todo tipo de material bélico. Y a su vez, para poder realizar sus “negocios” los grupos organizados han echado mano de la corrupción policial, política o judicial.

Y ya entrando en lo que viene a ser el tratamiento para reformar a los jóvenes que han cometido algún delito, me vienen a la mente las instituciones o centros de internamiento, que según declaraciones oficiales, se ocupan de la rehabilitación del interno, de reparar los mecanismos autorreguladores, del tal forma que mantenga voluntariamente las normas enseñadas en el establecimiento, al menos en teoría, porque la realidad suele ser otra, pues normalmente los cambios no son casi nunca los que el personal se habría propuesto conseguir. Al poco de su liberación, el ex interno, habrá olvidado cómo era la vida del internamiento e intentará desprender todo aquello que le inculcaron para volver a ser lo que era antes de su ingreso.

Hay menores que no se fugan porque el instituto es para ellos como su casa, el único sitio donde pueden vivir. Otros simplemente, si no se fugan es porque no quieren empeorar su situación procesal. Otros, porque no soportarían volver a ingresar en el centro. Y dentro de los que se fugan, estarían aquellos que, debido a la cantidad de antecedentes que tienen en su haber, ya no tienen nada que perder. También estarían los que se fugan para probar la aventura que ello supone, y otros porque son arrastrados a su vez por otros más audaces.

Las fugas pueden darse:

- a) Dependiendo del grado en el que el menor percibe sus necesidades dentro del centro y fuera de él⁵⁵¹:
 - Cuando el menor percibe sus necesidades mejor cubiertas fuera del instituto, está motivado a fugarse.
 - Cuando son mejor cubiertas dentro, también tiende a fugarse.
- b) Según el medio familiar donde se ha criado el menor, pues ello le condicionará a la hora de confiar o no en la sociedad e incluso en sí mismo. Si no confía en la sociedad, no podrá someterse a las normas del orden social y si no confía en sí mismo, también su actitud sería contraria al orden social, pues el menor no se siente adaptado ni apto para someterse a las normas sociales⁵⁵²:

⁵⁵¹ HEPP, Osvaldo Teodoro: “*La internación de menores y sus problemas sociales*”, Ediciones DEPALMA, 1.984, Buenos Aires, pág. 62.

⁵⁵² *Ídem*, pág. 63.

- Cuanto menos confianza tenga hacia él, mayor tendencia tendrá a fugarse.
- La falta de confianza en la sociedad y en sistema normativo vigente, también provocará mayores posibilidades de fuga.

Por otra parte, las expectativas de los menores no tienen nada que ver con las de los adultos. Los menores muy deteriorados con problemas de conducta, necesitan ayuda y tratamiento por sufrir un proceso psicológico especial, pero en el manejo de estos menores, hay que inculcarles ciertos ideales de conducta, reprochar sus infracciones y tratarlos como personas “responsables”, capaces de gobernarse a sí mismos. Y si el menor persiste en su conducta desadaptativa y rebelde, hay que abandonar la actitud de tratamiento y de reeducación para pasar a la de control y custodia.

La dificultad surge al aplicar el método adecuado a cada menor y el problema se dará cuando se mezclan los métodos y un método apto para un menor se aplica también para otros.

HEPP critica cuando las instituciones aplican a los menores terapias rutinarias, cuando les obligan a estar encerrados prácticamente todo el día y se les sobrecarga de normas.

El menor algún día tiene que salir, y si lo que se ha hecho durante su encierro es aumentar su resentimiento, ello provocará que cuando vuelva a ingresar, algo que es muy probable, será mucho más peligroso, por lo que éste psicólogo considera que estos menores deben tratarse en unidades pequeñas, abiertas y familiares con tratamiento efectivo, desechando lo meramente burocrático, y es que, como bien apunta, de lo contrario, lo que se evita ahora por un tiempo, aparecerá mañana con mayor fuerza⁵⁵³.

Algunas de las recomendaciones que se realizan por HEPP serían, por ejemplo, que estos establecimientos deben perder las características que ahora les identifican, tales como la frialdad, la excesiva regimentalización de las actividades o el trato despersonalizado.

Algo muy distintivo de estos menores, es que no habrían madurado conforme a su edad, continúan exigiendo una exacerbada atención que nunca han recibido, oscilando entre la máxima severidad y la máxima tolerancia, es decir, sin límites claros. Algunos mostraron esta exigencia abiertamente, con docilidad, pero otros mediante actos

⁵⁵³ *Ídem*, pág. 24.

hostiles. Por ello, cuando los centros se empeñan en aplicar a todos los menores los mismos sistemas, surgen las complicaciones.

HEPP, distinguía varios tipos de actitudes en los empleados de los centros donde se hallan los internados los menores desviados⁵⁵⁴:

- Actitudes empiristas: Serían aquellas que reniegan de toda formación teórica por creer que ya todo lo saben y que nadie les va a enseñar nada nuevo. Y si además viven dentro del internado, su mundo se reduce a ese lugar sin otras perspectivas. No les gustan los cambios ni las innovaciones. Sus vidas transcurren rutinaria y mecánicamente. Por su puesto, este tipo de personal, no se interesa por los problemas personales de los menores más allá de lo estrictamente necesario, no se involucran con ellos. Los menores no pueden ver en ellos un ejemplo a seguir, puesto que prácticamente son iguales.
- Actitudes intelectuales o teóricas: Los empleados que tienen estas actitudes, harán alardes de sus conocimientos acerca de la materia. Y aunque se molestan en acudir a todos los cursos y conferencias que tienen a su alcance, en realidad, parece que tienen miedo a los menores y los prefieren en la distancia. Parecen ingenuos y no viven la realidad. Como rechazan abiertamente a los que no son como ellos, no intentan ni trabajar juntos, sino que, lejos de ello, se aíslan y más que poner el hombro para ayudar a la resolución de problemas, mantienen una actitud crítica.

Cuanto más grande es establecimiento de internamiento de los menores desviados, y por tanto, mayor es el número de estos que se tiene a cargo, más difícil será la aplicación de una conducta democrática. Y lo más oportuno, por otra parte, sería homogeneizar al personal que trabaja en estos centros, a partir de un nivel cultural mínimo, y si es posible, con un personal joven.

Dentro de la organización de estos institutos, se distinguen distintos tipos de estructuras:

- Autoritaria: El poder está en los jefes. La autoridad es vertical. Es altamente competitiva y se ingresa por decisión del superior.

⁵⁵⁴ *Ídem*, pág. 33.

- Burocrática: Hay un directorio o *staff* que reemplaza a la dirección única. Se establece la división del trabajo y los roles de cada uno se normatiza por escrito. Se ingresa por decisión de un equipo técnico.
- Cooperativa-tecnocrática: Sobresale la adaptación a los progresos, realizándose la creatividad y el dinamismo. Se busca la cooperación en todos los niveles. El poder está en los expertos.
- Cooperativa-democrática: Destaca la cooperación mediante la discusión y la participación. Los superiores son cooperadores antes que jefes. También se busca la eficacia. Se admiten los conflictos, aunque no que estos siempre deban ser superados. El poder está repartido entre los diversos grupos que conforman la organización. Esta sería la ideal. La autoridad es la confluencia de dos factores fundamentalmente: el poder y la legitimación o consentimiento de ese poder. Y por poder se entiende la capacidad que tiene una persona o un grupo para ejercer una determinada influencia debido a su posición social⁵⁵⁵.

Para José Luis González Armengol, ex Juez Decano de Madrid, “*los menores con problemas de conducta deben ser entendidos como enfermos, con los matices oportunos y que, por tanto, habrá que someterles a un tratamiento, y cuanto antes se haga esto, mejor, pues antes se le podrá ayudar a reinsertarse*⁵⁵⁶”.

De lo que se trata, o debería tratarse cuando se estudia el modo de hacer que un joven pandillero que ha cometido algún delito, aun sin ser pandillero, se reinserte en la sociedad y pueda comenzar, o volver a llevar, una vida normal, esto es, hacer que viva en armonía dentro de la sociedad como un miembro más, deberá estudiarse a ese sujeto de forma particular e individual, observar sus necesidades y carencias y trabajar en ellas con la colaboración de personal especializado.

En este mismo sentido se pronuncia la LOGP, concretamente se abarca el tratamiento penitenciario en su Título III, que lleva por nombre “Del Tratamiento”, cuyo fin primordial será «*la consecución de la reeducación y reinsertión social de los penados*⁵⁵⁷».

«*El tratamiento se inspirará en los siguientes principios:....c) Será individualizado, consistiendo en la variable utilización de métodos médico-biológicos, psiquiátricos,*

⁵⁵⁵Ídem, pág. 43.

⁵⁵⁶ FORO ABIERTO: “*Grupos juveniles de carácter violento: Estrategias de intervención*”, Madrid, 12 y 13 de Mayo de 2010.

⁵⁵⁷ Art. 59. 1 del mismo cuerpo legal.

psicológicos, pedagógicos y sociales, en relación a la personalidad del interno⁵⁵⁸». Y en el siguiente precepto, habla de en qué consistiría la individualización del tratamiento.

Según DE LAS HERAS: «*En un tratamiento reformador, de contenido racional, no se pueden emplear sistemas de generalidad para colectividades ni para grupos, sino que hay que acudir a la individualización, ya que cada individuo es un caso distinto de los demás, y para ello el problema que se plantea es el del diagnóstico, que ha de ser un producto del estudio que se haga en cada caso.*»⁵⁵⁹.

Para poner en tratamiento a un individuo, en primer lugar hay que conocerle, pues el tratamiento es la consecuencia del diagnóstico y este se precisa examinando al sujeto. Para hacer un diagnóstico, el recluso debe ser estudiado desde sus 3 aspectos: morfológico, fisiológico y psicológico.

El problema que presenta el tratamiento reformador en un delincuente joven, está paliado en gran medida por el Estado Social y Democrático de Derecho en el que vivimos, pues las pautas están dadas, quizá insuficientes pero no son negativas, pues no se procura someter al menor a una reclusión hasta que termine de cumplir la sanción que le haya sido impuesta, sino que de lo que se trata, es de imponerle un sistema educador a través del cual se logre su reforma. Tenemos a nuestra disposición los elementos para lograr esto, pero no en todos los casos ni por parte de todos los profesionales se utilizan. Si bien es cierto que en muchos casos toparemos con jóvenes que no tengan solución, habrá otros, la mayoría, que sean “recuperables”, y sobre aquellos que no lo sean, no por esta pequeña parte de la población, podemos olvidarnos que los poderes públicos están obligados a hacer todo lo posible para “salvar” a los que de verdad deseen otra oportunidad.

“La principal esperanza de una nación descansa en la adecuada educación de su infancia”, Erasmo de Rotterdam.

⁵⁵⁸ Art. 62.c) de la LO 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria.

⁵⁵⁹ DE LAS HERAS GARCÍA, José: “*La juventud delincuente y su tratamiento reformador*”. Editado por Fundación Respuesta Social Siglo XXI, pág. 39.

3.- La ley del efecto

Cuando se empezó a estudiar el fenómeno de las fugas, aparecieron razones externas al internado (extrañar a la familia, querer volver a la libertad anterior, deseo de volver a trabajar...) y razones internas, ligadas a la disconformidad con el régimen de vida.

Por tanto, la fuga podría explicarse sobre la base de un mecanismo de de comparación de pérdidas y ganancias.

El fenómeno de la fuga sería una manifestación de conducta desviada respecto a las normas oficiales de nuestra sociedad, bien porque no se percibe como legítima la subordinación a la sociedad, o bien porque no se reconoce un sistema claro de normas impuesto por una sociedad.

Pero también porque quizá entiende que la sociedad no le da los medios para cumplir con sus exigencias y también por la imposibilidad de concretar sus ideales por razón de sus limitaciones que la sociedad le impone algo que la puede provocar frustración o, incluso, un resentimiento agresivo contra la sociedad⁵⁶⁰.

Otra causa de la fuga que ha sido así determinada, sería la propia imagen que tenga de sí mismo el menor. Es decir, el menor se fuga del internado, en algunos casos, porque tiene una mala imagen de él, se considera inferior, incapaz de cumplir con las leyes o con las normas sociales, se siente inadaptado. Y otra, puede deberse al ambiente cultural y a la estructura social y familiar.

DURKHEIM atribuye el origen de una imagen desfavorable de la sociedad al debilitamiento de los grupos a los que el individuo pertenece. MERTON, por su parte, lo atribuye al hecho de que la cultura plantea a ciertos individuos exigencias incompatibles con su posición global.

No lejos de ello, NEWCOMB, dice que algunos jóvenes, al percibir su pertenencia a grupos o clases minoritarios excluidos de los privilegios de la mayoría, abandonan a su propio grupo familiar e ingresan en bandas delictivas para ganar puestos en la nueva sociedad.

Las conclusiones que pueden extraerse de todo esto, serían:

- El factor más importante es la imagen desfavorable de sí mismo que puede tener el menor

⁵⁶⁰ HEPP, O. T.: "*La internación de menores y sus problemas sociales*", *Op. Cit.*, pág. 67.

- Cuanto más mayor es la imagen desfavorable del medio ambiente inmediato (familia, amigos...), mayor es la imagen desfavorable propia
- La Ley del efecto puede explicar la diferencia de conductas que llevan a una fuga o ninguna.

Para HEPP, las fugas aparecen como resultado de un proceso que comienza en el hogar y culmina en el instituto, y las irregularidades más destacadas en los hogares que conducen a conductas desviadas en los menores, serían: el alcoholismo, la separación de los padres, la promiscuidad, el concubinato... Si bien, debo matizar que, la separación de los padres hoy en día al menos, es algo muy habitual y, más quizá en determinadas sociedades, por lo que no considero que deba entenderse como un factor determinante de estas conductas desviadas en los jóvenes, pues al final dependerá en gran medida de la educación que ofrezcan los padres a sus hijos, y en realidad no importa tanto si están juntos o separados.

Las irregularidades descritas, y otras no señaladas, producen en el menor, perturbaciones tales como, la tendencia al delito, la deserción escolar, un elevado grado de anomia y de subvaloración⁵⁶¹. Por supuesto, y aplicándolo al tema que nos ocupa, también puede decirse que tales irregularidades también dan lugar en muchas ocasiones, a que los menores se adhieran a pandillas callejeras en las que se sientan aparentemente protegidos por el propio grupo.

4.- Programas para combatir la Delincuencia y el Pandillerismo

Además de las medidas preventivas, dirigidas a evitar que el menor se involucre en el mundo de la delincuencia, también tendrán que arbitrarse medidas tendentes a recuperar a aquellos menores que ya hayan cometido algún hecho delictivo, y si el Derecho penal tiene como una de sus finalidades fundamentales la de lograr la reinserción del delincuente, esta finalidad se debe potenciar en el Derecho penal juvenil⁵⁶².

⁵⁶¹ *Ídem*, pág. 76.

⁵⁶² DE LA ROSA CORTINA, José Miguel: “*El fenómeno de la delincuencia juvenil: causas y tratamientos*”, Ensayo. <http://www.encuentros-multidisciplinares.org/Revistan%C2%BA13/Jos%C3%A9%20Miguel%20de%20la%20Rosa%20Cortina.pdf>. Consultada por última vez el 1 de febrero de 2015.

El sociólogo CLIFFORD SHAW, fundamentó el *Chicago Project*, para el cual observó ciertas áreas de bajo nivel económico de Chicago en las que se daban las más altas cifras de delincuencia y reincidencia. Se dio cuenta de que las bandas sobrepasaban con exceso a la delincuencia individual.

Las bandas proporcionan a sus miembros seguridad, protección y estímulos para delinquir, son instituciones con su propia normativa interna y representan una subcultura.

Se crearon comités vecinales para luchar contra las bandas y brindar a los niños y jóvenes de lo que carecían: educación, deporte, nivel económico... Los pilares claves para que todo ello funcionara, eran que los padres ejercieran un verdadero control sobre los menores y que tuvieran un trabajo para poder mantenerles.

Los *clubes juveniles* estaban en la misma línea de ideas que el *Chicago Area Project*.

Para PEDRO DAVID, estos proyectos de las comunidades son muy importantes y efectivos y cuando no tienen un resultado positivo, ello suele deberse a que los programas no se han elaborado adecuadamente. Considera además como muy relevante, la figura del trabajador social.⁵⁶³

Según ÁLVAREZ-URÍA⁵⁶⁴, en la justificación de la necesidad de la intervención tutelar en los menores, confluyen 3 registros de saberes: el pedagógico-educativo, el jurídico-correccional y el psicológico-psiquiátrico de carácter terapéutico.

La anormalidad aparece predominantemente ligada a causas psico-orgánicas, por lo que serán necesarias intervenciones correctoras, medidas profilácticas y otras prácticas que sólo los especialistas pueden aplicar.

En cuanto a la aplicación de las penas, esta se mueve en dos grupos:

- 1) Punitivo: Enfocado al pasado, a castigar al autor del delito
- 2) Preventivo: Mira al futuro, se encamina a prevenir que el autor de ese delito no cometa otros nuevos.

Según DORADO⁵⁶⁵, es cuestión de mirar más adelante que atrás, a los peligros de posibles delitos más que a los delitos que ya se cometieron. Y la función propiamente penal es por fuerza exclusivamente preventiva y preservadora.

⁵⁶³ DAVID, Pedro Rubén: “*Sociología criminal juvenil*”, Bs. As., Depalma, 2003.

⁵⁶⁴ Citado en IGLESIAS, A.: “*Educar e castigar*”, *Op. Cit.*, pág. 58.

DORADO proclamaba que las penas debían ser sustituidas por medidas, que si se hace lo posible para corregir a un delincuente se evitarán futuros delitos y, por tanto, se estará velando por el interés de la sociedad. También creía en el principio de que la juventud delincuente jamás debía ser castigada, sino siempre protegida.

Para el correccionalismo, la delincuencia es una causa limitadora de la capacidad real y de la capacidad jurídica de los individuos, igual sucede con la edad, la enfermedad mental, etc. Y para DORADO ya en 1915, el correccionalismo es el sistema penal del porvenir.

En 1987, por mediación de la Dirección General de Servicios Sociales de la Conselleria de Treball i Seguritat Social de la Generalitat Valenciana, se eligió el Centro de Reeducción de Granadella (Alicante), para que llevara a cabo un programa con los menores delincuentes de la comunidad basado en planteamientos cognitivos. Los aspectos básicos del proyecto eran:

- Dotar a los profesionales que trabajan con menores marginales de un modelo teórico de actuación sobre reeducación y prevención. A tal fin se eligió el modelo ecológico, según el cual, la condición de un individuo se contempla en el marco de sus interacciones con los escenarios físicos y sociales.
- Diseñar un modelo de evaluación/diagnóstico del menor que permita una planificación integrada y comprensiva. Pues resulta que los Centros de Recepción del menor, comienzan a prestar la primera asistencia social a los menores, pero después no continúan el seguimiento en los recursos posteriores a los que se derivan⁵⁶⁶.
- Proporcionar a los educadores el conocimiento de las técnicas cognitivas, tanto de su teoría como de su práctica. Estas técnicas suponen estrategias lúdicas que atraen al menor.

El programa se llamó “Programa de competencia psicosocial”, y estaba dirigido a mejorar las habilidades cognitivo-conductuales de los menores del Centro de Reeducción de Granadella. Para ello se emplearon diversas técnicas de la literatura empírica que habían dado buenos resultados en el campo de la rehabilitación del

⁵⁶⁵Ídem, pág. 61.

⁵⁶⁶GARRIDO GENOVÉS, V. “*Técnicas de Tratamiento para Delincuentes*”, EDITORIAL CENTRO DE ESTUDIOS RAMON ARECES, S.A., Madrid, 1993, pág. 353.

delincuente y que fueron adaptadas al caso de la Comunidad Valenciana. Estas técnicas fueron:

- El entrenamiento de habilidades cognitivas de solución de problemas interpersonales
- La terapia del Aprendizaje Estructurado
- El desarrollo del razonamiento moral según el modelo de Kohlberg
- Programa de habilidades de pensamiento

Si bien ya hemos visto que en la actualidad existen otros programas que persiguen el mismo fin que el apenas descrito, cuando aquel se empezaba a poner en funcionamiento, era totalmente novedoso en España y se obtuvieron resultados prometedores y era un programa aceptado tanto por los educadores como por los propios chicos, mejorando las habilidades cognitivas interpersonales de estos, así como su conducta social y sus oportunidades de ajuste laboral, formativo y personal en la comunidad.

A la hora de tratar programas de intervención sobre bandas, ha habido dejadez al hacer evaluaciones rigurosas. Muchas veces los programas han estado basados en mitos, en el saber popular, y no siempre en datos concretos, reales y localizados.

A pesar de que las intervenciones de tipo social son la que más resultados positivos han dado, han prevalecido aquellas de tipo policial y punitivo. A veces las intervenciones tienen un efecto boomerang, pueden tener como efectos el incrementar la cohesión interna de las bandas y su actividad criminal, especialmente cuando se trata de intervenciones demasiado intrusivas en la esfera del joven.

Otro de los errores que con frecuencia se comenten a la hora de abordar este problema social, es que se suele intentar cambiar a los chicos en lugar de modificar el medio, el contexto en el que surgen esas bandas. Pues ocurre que, como se ha tratado de explicar en el primer título de este trabajo, los factores que conducen a un joven a adherirse a una pandilla callejera, normalmente son de tipo social, por lo que, será de suma importancia, que los menores se formen en un ambiente social positivo, con oportunidades de futuro y sin la presencia de agentes sociales contaminantes, como las drogas, la delincuencia o la violencia, y por supuesto ello no sólo dependerá de su propia familia, sino de la comunidad en su conjunto.

Cuando en 2005 aparecieron las bandas latinas de tipo violento en los centros de internamiento de menores que han cometido algún delito, no existía en nuestro país un

profundo conocimiento del fenómeno y no existía una intervención estructurada, por lo que ya comenzó siendo este un problema añadido en la lucha contra las bandas. En 2006 se modificó la LO 5/2000, de 12 de enero, y se ampliaron los supuestos de internamiento en aquellos centros, y se hizo teniendo muy en cuenta este fenómeno que para nosotros era tan novedoso, pero por supuesto no fue la solución.

Para los profesionales como la Psicóloga Amparo Pozo Martínez, trabajadora en centros de este tipo, se hacía difícil frente a este problema, y por tal razón, se llevó a cabo una investigación por parte de la Universidad Autónoma de Madrid, tras la cual, se llegó a las siguientes conclusiones que expongo de forma sucinta:

- Debía hacerse un enfoque global y multidisciplinar del problema de las bandas
- La intervención debe abarcar al menor, a su familia y al contexto socioeducativo
- Debe darse coordinación entre comunidad, instituciones y policía⁵⁶⁷.

No es fácil para los profesionales como POZO, llegar a la conclusión de que un menor determinado debe ser internado para su tratamiento y rehabilitación tras la comisión de una infracción grave, y para ello, antes de procederse a comunicar al Juez de turno la necesidad de esta medida, deben seguirse los siguientes pasos:

1. Se reúne la comisión de orientación
2. Se realiza un informe inicial
3. Se estudian los posibles indicios de permanencia a grupo organizado
4. Se hace una evaluación psicosocial específica junto con el menor y la familia

Además existe un protocolo de intervención con menores pertenecientes a grupos violentos, que se desarrollará, por un lado con el menor únicamente, y por otro, con su familia. Y por supuesto, resulta imprescindible para el tratamiento, que el menor perteneciente a uno de estos grupos reconozca su pertenencia al mismo, es necesario que asuma su condición, que la vea como un verdadero problema y que quiera cambiarla.

Aunque la comparación pueda resultar algo banal pero no demasiado aproximada, me atrevería a decir que un delincuente, incluso si es menor de edad, debe ser tratado en cierta medida como un drogodependiente, no basta con que tenga a su lado a los mejores especialistas que puedan ayudarle en su deshabitación, sino que se requiere

⁵⁶⁷ FORO ABIERTO: “*Grupos juveniles de carácter violento: Estrategias de intervención*”, Madrid, 12 y 13 de Mayo de 2010.

para la mejor prestación del tratamiento, una fuerte voluntad del propio individuo para salir de ese mundo.

Y además estoy de acuerdo con FEIXÁ cuando dijo en una ocasión que: *“No se puede pedir a nadie que salga de ese grupo al que pertenece si no se le da otra estructura en la que sostenerse. Una banda es como una silla, no se le puede quitar al chico si no se le pone otra, pues de hacerlo se caerá al suelo.”*

Para FEIXA también, las bandas latinas constituyen *“nuevas formas de sociabilidad juvenil, sobre las que existen pocos modelos interpretativos y muchos estereotipos”*.

EE.UU. seguramente es el país que más programas ha creado de prevención y tratamiento de la delincuencia en el seno de las pandillas juveniles, debido a sus largos años de convivencia con las mismas. Algunos ejemplos de estos son:

- G.R.E.A.T. Program: (Gang Resistance Education and Training). Este programa se lleva a cabo gracias al trabajo conjunto que desempeña el Departamento de Policía con el Distrito Escolar, pues está basado en las escuelas y se focaliza en la enseñanza por parte de agentes responsables de dar cumplimiento a la ley⁵⁶⁸.
- SAFE NEIGHBORHOODS Project: Este programa ha sido desarrollado por el Departamento de Justicia de EEUU (Bureau of Justice Assistance) y busca reducir la violencia relacionada con armas de fuego y pandillas en aquel país.
- COMPREHENSIVE GANG MODEL OVERVIEW. Fue elaborado por el National Gang Center del Departamento de Justicia de los EEUU define cinco estrategias principales de lucha contra las pandillas: 1) la movilización de la comunidad; 2) la oferta de oportunidades; 3) la intervención social; 4) la supresión; 5) el cambio organizacional y el desarrollo.
- PAL: Policie Activities League. Se creó en 1997 en Pasadena (California), y es un programa de prevención de la delincuencia juvenil que se basa en la educación, en actividades deportivas, recreativas y otras para desarrollar y mantener un vínculo entre policías y jóvenes de la comunidad, donde se trata de ofrecer alternativas a la delincuencia⁵⁶⁹.
- Programa VIDA: Es un programa patrocinado por el alguacil de Los Ángeles que enseña disciplina a los jóvenes, es casi militar.

⁵⁶⁸ http://www.oas.org/dsp/espanol/cpo_observatorio_politicas.asp. Consultada por última vez el 21 de enero de 2013.

⁵⁶⁹ http://ww2.cityofpasadena.net/police/Youth%20Programs/About_pals.asp. Consultada por última vez el 21 de enero de 2013.

- Además existen los EXPLORED PROGRAMS, en los que intervienen la Policía y los Bomberos.
- Y en cuanto a programas llamados ANTI-PANDILLAS, hay numerosos y están dirigidos por ex pandilleros, en los que estos cuentan sus propias experiencias a menores en riesgo.

Por otra parte existe el Modelo conocido como SPERGEL GANG MODEL⁵⁷⁰, que en realidad son modelos de intervención comprensiva caracterizados por:

- Cooperación interinstitucional
- Participación activa de vecinos
- Existencia de un comité ejecutivo directo
- Programas que combinan “carrots and sticks” e intervenciones a distinto nivel para distintos clientes

Pero todavía no hay resultados claros de estos programas.

Otros programas de otros países que pueden ser destacados serían: el GANGWAY, desarrollado en la ciudad de Berlín, el STREET PASTORS, en el Reino Unido o el X-IT, en Londres. Y en cuanto a programas de mediación que aspiran a mediar y a diluir los conflictos que surgen entre pandilleros y panillas: el programa WEST MIDLANDS MEDIATION AND TRANSFORMATION SERVICES, en Birmingham o el LEAP en Londres⁵⁷¹.

Y otras ONGs y asociaciones de vecinos que trabajan en este objetivo no suelen tener respaldo financiero.

También se han creado programas que tratan de transformar proto-bandas en organizaciones juveniles legítimas (caso de Barcelona y Génova), que serían programas sociales realizados a pandilleros para facilitar su salida de las bandas y la disidencia del delito.

Pero no pueden obtenerse conclusiones porque ninguno de ellos está evaluado.

⁵⁷⁰ <http://www.nationalgangcenter.gov/Comprehensive-Gang-Model/About>. Consultada por última vez el 6 de febrero de 2015.

⁵⁷¹ FORO ABIERTO: “*Grupos juveniles de carácter violento: Estrategias de intervención*”, Madrid, 12 y 13 de Mayo de 2010.

5.- La reinserción de jóvenes delincuentes

Recordando las palabras de D. Emilio Calatayud, el Juez de Menores de Granada con más de 20 años de ejercicio profesional dedicado a la jurisdicción de menores y reconocido por sus sentencias pedagógicas: *«Nunca se ha creído en la reinserción. Se han ido introduciendo modificaciones en la Ley del Menores tendentes a incrementar la sanción olvidándose de la reinserción. Este cambio, puede modificar el norte de esta ley que es el menor delincuente, no darle satisfacción a la víctima en este procedimiento, sino por otras vías⁵⁷²»*.

La resocialización del menor es vista como un reto para las instituciones y los agentes que trabajan en ellas. El menor infractor es un problema a resolver y su reinserción es una meta a alcanzar⁵⁷³.

La LORPM, prevé como uno de los principios básicos que deben regir la misma, el principio de resocialización en su art. 55⁵⁷⁴.

La razón de que la propia Ley lo establezca de forma expresa, es debido a que la LORPM es una ley de “*naturaleza formalmente penal pero materialmente sancionadora-educativa*” cuyas medidas están “*orientadas hacia la reeducación y reinserción social*”. Pero es que, además, está amparado por la CE. Y claramente, también lo estará en la LOGP, art. 1 y en su Reglamento, art. 2.

A la hora de abordar la cuestión relativa a las respuestas ofrecidas frente al problema de la delincuencia juvenil, según MORANT VIDAL⁵⁷⁵, destaca, en primer lugar, un tipo de respuesta radical, que partiendo de la ausencia de derechos en los delincuentes,

⁵⁷² CALATAYUD PÉREZ, E. En una entrevista que concedió el 29 de abril de 2007 al Diario La Voz de Asturias, <http://www.lavozdeasturias.es/noticias/noticia.asp?pkid=337738>.

⁵⁷³ BARROSO BENÍTEZ, I. y otros: “*El laberinto social de la delincuencia*”, Op. Cit., pág. 144.

⁵⁷⁴ Artículo 55. Principio de resocialización: 1. *Toda la actividad de los centros en los que se ejecuten medidas de internamiento estará inspirada por el principio de que el menor internado es sujeto de derecho y continúa formando parte de la sociedad.*

2. *En consecuencia, la vida en el centro debe tomar como referencia la vida en libertad, reduciendo al máximo los efectos negativos que el internamiento pueda representar para el menor o para su familia, favoreciendo los vínculos sociales, el contacto con los familiares y allegados, y la colaboración y participación de las entidades públicas y privadas en el proceso de integración social, especialmente de las más próximas geográfica y culturalmente.*

3. *A tal fin se fijarán reglamentariamente los permisos ordinarios y extraordinarios de los que podrá disfrutar el menor internado, a fin de mantener contactos positivos con el exterior y preparar su futura vida en libertad.*

⁵⁷⁵ Artículo doctrinal de MORANT VIDAL, J.: “*La Delincuencia Juvenil*”, <http://noticias.juridicas.com/articulos/55-Derecho%20Penal/200307-58551523610332031.html>.

equipara "sistema penal eficiente" con "sistema penal duro y represivo". Este tipo de respuesta, que encuentra bastante resonancia en la opinión pública y en los medios de comunicación, ha sido empleada durante años, y en muchos países, sobretodo latinoamericanos, para justificar que la forma de defender a la sociedad de que la delincuencia juvenil, es enfrentarla recurriendo a métodos violentos, habiendo llegado a ponerse en funcionamiento estos mecanismos en países latinoamericanos donde sufren especialmente el fenómeno de las pandillas callejeras.

Junto a este tipo de respuesta "radical", se han propuesto frecuentemente soluciones más moderadas, de tipo "tradicional", que parten de la idea de endurecer el sistema penal dentro de los límites constitucionales con medidas empleadas frecuentemente para combatir la criminalidad y que son:

- El aumento de la policía.
- El aumento y endurecimiento de las penas.
- El aumento del número de detenidos.

Sin embargo, se ha comprobado que no constituyen medios eficaces para disminuir los índices de criminalidad, ni para resolver los conflictos que provocan los hechos delictivos.

En contraposición a las respuestas "radicales" y "conservadoras" existen otras recomendaciones y directrices elaboradas por profesionales vinculados directamente son el tratamiento de los menores en riesgo, cuyo propósito ha sido dirimir los conflictos provocados por la delincuencia juvenil, disminuir o atenuar este tipo de problemas y dar tratamiento y orientación a los menores, todo dentro del orden constitucional y el respeto a los derechos humanos⁵⁷⁶.

Tales recomendaciones han sido extraídas de Las Directrices y Reglas de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil, así como de la Convención de Naciones Unidas sobre derechos del niño de 20 de noviembre de 1989.

Las recomendaciones extraídas de tales textos, han sido las siguientes:

1. La prevención antes que la represión: La mejor manera de prevenir la delincuencia juvenil es la de impedir que surjan delincuentes juveniles, para lo

⁵⁷⁶*Ibidem.*

cual se necesitan adecuados programas de asistencia social, económica, educacional y laboral.

2. Minimizar el uso del sistema de justicia tradicional: Emplear otras vías y medios para resolver los conflictos generados con la delincuencia juvenil antes de que intervenga el Juez. Esta minimización del uso del sistema de justicia ordinaria implica, a su vez:
3. Flexibilizar y diversificar la reacción penal: Con medidas flexibles, que se puedan ajustar y acondicionar periódicamente a las circunstancias del menor, según las condiciones, el avance y el progreso en el tratamiento o en la ejecución de la medida, podemos conseguir una mayor personalización de la medida tutelar, de manera que la reacción sea proporcional a la gravedad del caso, adaptándose a las condiciones y necesidades del menor.
4. Aplicar a los menores infractores todos los derechos reconocidos a los adultos.
5. Profesionalizar y especializar a la Policía en materia de menores, así como a los Jueces, Fiscales y Abogados: Una mejora en el aspecto técnico de estos profesionales, permitirá una mayor efectividad y eficacia en la reforma de los jóvenes delincuentes. Afortunadamente, en España se está funcionando en esta línea, pues existen Jueces y Fiscales especializados en la jurisdicción de menores, los Abogados necesitan ser especialistas para actuar ante esta jurisdicción, y los Policías, más en el caso de la Policía Local, reciben con cierta periodicidad cursos de formación continuada en materia de menores.

Parece que lo más adecuado sería, en primer lugar, seguir las recomendaciones citadas, pero también buscar alternativas viables y aceptables para las partes en el conflicto provocado por la delincuencia juvenil, antes que buscar la represión y el castigo, algo que la ONU parece lo tiene muy asumido.

Se ha propuesto como una solución para la reinserción de los jóvenes, la discusión abierta y la educación para la libertad y la autonomía. No se trata tanto de facilitar medios a los jóvenes infractores (un trabajo, apoyo psicológico, etc) como de comunicar con ellos, es decir, la herramienta fundamental es el diálogo. Hay que evitar el riesgo de la despersonalización del individuo que se produce cuando se da un excesivo control. Y se debe también de estimular la responsabilidad colectiva, o sea, hacer que el sujeto se sienta responsable del bienestar del grupo. Además, se pretende que los jóvenes vean el

concepto de la autoridad como capacidad para mediar y resolver problemas de la forma más justa⁵⁷⁷.

⁵⁷⁷BARROSO BENÍTEZ, I. y otros: *“El laberinto social de la delincuencia”*, Op. Cit., pág. 168.

Conclusiones y propuestas de prevención sociales y jurídicas

Cualquier investigación que se precie, debe finalizar con reflexiones y conclusiones y por ello, mi posición en la actualidad, y a la luz de los resultados obtenidos tras consultar numeroso material documental durante el tiempo que me ha llevado la elaboración de la presente tesis, está en lo que se expondrá en las siguientes líneas.

Mi objetivo a la hora de plantearme la elaboración de esta tesis, fue, por un lado estudiar el fenómeno de la delincuencia organizada y hacer una comparativa entre ésta y las bandas o pandillas callejeras de tipo violento, especialmente aquellas de origen latino, y por otro, poder llegar a concluir si era correcto y apropiado considerar a este tipo de delincuencia juvenil como una variante de la criminalidad organizada y si tiene un buen encaje en alguno de los preceptos de nuestro CP que la penalizan, o si por el contrario, lo oportuno sería considerarla como delincuencia común o, crear un tipo penal nuevo para sancionar específicamente aquellas conductas encuadrables en la pertenencia a una pandilla callejera violenta. Y debo reconocer que a medida que iba avanzando en la elaboración de mi tesis, más dudas me acechaban a la hora de elegir una de las conclusiones apenas expuestas, y además, reconozco también, el haber cambiado de opinión en más de una ocasión, y ello era así, según me iba documentando más y más y ampliando mis conocimientos en la materia.

Pero realmente debo decir que eran dos los objetivos primordiales de los que yo partí y de los que me propuse hablar aquí en lugar de uno, y por eso la tesis se ha dividido en dos partes, una para tratar el objetivo anteriormente descrito y otra para tratar de concluir que la prevención de la proliferación de las bandas juveniles violentas puede llevarse a cabo y además, es la mejor alternativa en su lucha, más incluso que el castigo.

El tema me fascinaba porque en España, a pesar de estar en los medios de comunicación con relativa frecuencia, pues no son pocas las noticias que hemos escuchado sobre enfrentamientos entre bandas latinas en nuestras ciudades, y algunas de

ellas me he servido recordarlas, resulta que en realidad, es un fenómeno no tan conocido para los expertos en Derecho y Sociología.

En cuanto a la metodología que he empleado para la elaboración de este trabajo, creo que ha sido, o he intentado al menos que fuera, lógica-deductiva, toda vez que he comenzado hablando de temas más generales, que englobarían e introducirían el principal, y también he introducido otros estrechamente relacionados para poder desarrollar y analizar mejor ese tema capital relativo a las bandas. Por ello, he comenzado haciendo un análisis descriptivo de las cuestiones más prácticas a nivel jurídico y social del crimen organizado, dando un repaso del Derecho Penal de Menores, para llegar a las gangs o bandas callejeras, y después, he citado los medios de los que dispone la sociedad nacional y la comunidad internacional, para combatir la delincuencia organizada, y también he hablado de cómo está nuestra legislación en esta materia. Y finalmente, he tratado la prevención de la delincuencia, y en concreto, del tipo de delincuencia que aquí nos interesaba, la delincuencia juvenil en grupo.

Verdaderamente debo reconocer lo mucho que he aprendido durante la elaboración de esta tesis, pero también debo hacer constar que, como ya he dicho anteriormente, no me ha sido fácil llegar a unas determinadas conclusiones, pues mis ideas han sido cambiantes en un principio, y ha sido una tarea complicada, a la vez que muy enriquecedora, poder concluir lo que a continuación se expone:

1.- Deficiente definición de criminalidad organizada: A pesar de que no son pocas las definiciones que se han dado a lo largo de la historia por parte de distintos entes internacionales, no cabe duda que ello no ha sido suficiente y que debe adoptarse una postura más definida acerca de la problemática del crimen organizado, debido a esa acusada falta de consenso en las legislaciones de los países a la que se ha hecho mención durante el desarrollo de este trabajo.

Una vez los Estados se hayan puesto más de acuerdo en definir este fenómeno a perseguir, deberá desarrollarse una serie de medidas a nivel internacional, con la cooperación de todos los gobiernos partícipes, y tales medidas tendrán que ir renovándose y actualizándose periódicamente. Así, cada cierto tiempo, debe procederse a la actualización de los medios con los que cuentan los organismos de inteligencia de los países en su lucha contra las amenazas transnacionales, para lo cual resulta imprescindible que también se actualicen las legislaciones en función de las nuevas experiencias que se vayan teniendo en relación con la delincuencia organizada, tarea por

supuesto nada sencilla, pero imprescindible si se quiere avanzar en las técnicas o maneras de erradicación de este tipo de criminalidad.

En cuanto al concepto de delincuencia organizada, decir que si bien la definición dice tres o más personas, a mi juicio ello no parece del todo acertado. La propia definición de grupo parece que de por sí engloba un número mayor de individuos y que no puede limitarse a tres, y aunque es cierto que resultaría difícil establecer un número de personas que como mínimo deban concurrir para hablar de este tipo de delincuencia, pues 5 pueden ser pocas y 100 demasiadas para establecer unos límites mínimos, lo cierto es que resulta necesario de determinar tales límites y de hacerlo de otra forma a la que está prevista. En la práctica, muchos tribunales, al menos españoles, tienen serios problemas a la hora de aplicar el tipo delictivo de organización criminal o los subtipos agravados de organización en cualquiera de los delitos para los que la ley los ha previsto, y el problema viene dado con frecuencia por el número de actores, de sujetos activos de esos delitos, pues si son un número muy reducido, parece que a los tribunales les cuesta considerar a esos individuos como pertenecientes a un grupo delictivo organizado o a una asociación ilícita.

Y además ocurre que no existe un único modelo de organización delictiva organizada, su configuración y magnitud varían de un grupo a otro. Actúan en zonas geográficas distintas y emplean diversas tácticas y mecanismos para sustraerse a las medidas de represión, lo que dificulta la elaboración de una definición más apropiada a la que tienen todos los Estados en sus legislaciones.

2.- Posibles cambios de los Gobiernos en materia de delincuencia organizada: A nivel internacional, parece que deben mejorar los programas operativos de recolección, clasificación, registro y archivo de información de las bases de datos de los distintos organismos gubernamentales, tanto policiales como judiciales. Otra labor que deberá llevarse a cabo y que compete a los organismos públicos de cada país en la lucha contra la delincuencia organizada, es la inversión continua y permanente en la formación del personal encargado directamente de la prevención y lucha contra las amenazas transnacionales tales como el terrorismo y el crimen organizado.

Así mismo, también es necesario implementar las mejoras en los sistemas de control de la migración para facilitar la identificación de los delincuentes que quieren adentrarse en un determinado Estado con fines ilícitos. Pero las debilidades institucionales de los Estados, y la crisis social aumentan la vulnerabilidad de las naciones ante las acciones

de los grupos criminales, lo cual será más evidente en unos que en otros países dependiendo de sus deficiencias sociales. Enfrentar y vencer esta forma de criminalidad coordinando políticas globales y locales, es uno de los principales retos que poseen los Estados.

Sólo la cooperación internacional permite respuestas positivas y efectivas, y en este sentido, el promover y desarrollar más la institucionalidad regional y global, es crucial para enfrentar al crimen transnacional. La construcción y el establecimiento de tratados y normativas que permitan limitar sus acciones y generar políticas que busquen su erradicación, se constituye como una herramienta esencial.

Europa, pero también América Latina, tienen grandes desafíos en esta materia y debería existir un organismo internacional de coordinación al que le llegara toda la información sobre este tipo de delincuencia para facilitar su investigación. Aunque ya hay distintos organismos de este tipo, especialmente de carácter policial, ocurre que residen en cada país de forma individual, pero quizá sería conveniente la creación de uno a nivel supranacional que, más que coordinar las actuaciones de aquellos que existen en cada Estado, se ocupase de ordenarles y dirigirles, y así serían mucho más homogéneos y la información estaría más centralizada y circularía con mayor rapidez cuando sea preciso.

También sería interesante establecer un único marco policial y judicial de actuación. Esto no solo beneficiaría de cara a la investigación y persecución de los delitos llevados a cabo por las organizaciones, sino que además, coadyuvaría en los procesos de extradición de sus miembros entre los Estados, para el decomiso de sus bienes y dinero, para la mejor ejecución de las decisiones judiciales y, por tanto, para la correcta aplicación del principio de universalidad o persecución penal internacional de este tipo de delitos. Y es que, el crimen organizado es la única amenaza capaz de poner en peligro la estabilidad de algunos países y la única que puede afectar a la comunidad internacional, incluyendo en esta tipología delictiva, claramente los actos de terrorismo.

En otras palabras, la cooperación internacional se nos presenta como un instrumento especialmente útil para luchar contra la delincuencia organizada.

3.- Bandas latinas, ¿son criminalidad organizada?: Parece que las pandillas o bandas latinas de origen violento, a pesar de que algunos de sus miembros cometan actos delictivos, en sí mismas no reúnen las características propias del crimen organizado, toda vez que en ocasiones sólo son miembros de aquellas quienes, de forma aislada,

deciden colaborar con determinadas organizaciones criminales por su individual ánimo de lucro, normalmente como sicarios en el marco del narcotráfico, sin que por ello pueda extenderse al comportamiento de aquellos que a su vez formen parte de la banda. En otras ocasiones, todos los miembros de una pandilla se dedican a la comisión de delitos, pues es uno de sus fines primordiales, entonces ahí ya posiblemente sí estaríamos ante una tipología de delincuencia organizada. Pero otras veces, dadas las características de la propia banda, que aunque no tenga como finalidad la comisión de delitos sí los cometen sus miembros de forma ocasional bajo la excusa de defender el honor de la misma, y los perpetran normalmente contra miembros de bandas rivales, y ahí ya estaríamos ante otro tipo delictivo distinto, que guardaría similitudes con, por ejemplo, las asociaciones ilícitas, pero que bien merecería una denominación nueva, aún no recogida en nuestro Código Penal. Hasta ahora, bandas como los Latin King, han sido consideradas por nuestra Jurisprudencia como asociaciones ilícitas, pero otras también conocidas aunque no tan en boga en los medios de comunicación como los Dominican Don't Play, no han llegado a tal consideración delictiva por parte de nuestros Tribunales, y sus miembros han sido condenados por los delitos comunes que hayan cometido pero no como integrantes de grupo criminal alguno.

Las bandas juveniles, en general la delincuencia juvenil, es una responsabilidad de la sociedad, y estas no pueden ser catalogadas, al menos aquellas bandas implantadas en España, como organizaciones criminales puesto que adolecen de los requisitos legal y jurisprudencialmente establecidos.

Las organizaciones criminales, si bien es cierto que existen desde hace décadas y que son de muy variada índole, porque son distintos factores los que determinan sus características, tales como su procedencia, su complejidad, su estructura, etc. distan mucho del concepto que conocemos de bandas latinas en España. Es cierto que en países latinoamericanos y centroamericanos las bandas juveniles son mucho más que simples pandillas callejeras de jóvenes, y suponen un auténtico problema social ya que la delincuencia que se lleva a cabo en el seno de las mismas, es realmente peligrosa, sin olvidar también la cantidad de adeptos con los que cuentan esas pandillas, cientos de miles. Por tanto, según mi criterio, antes de ofrecer una conclusión tajante acerca de si las bandas latinas pueden ser consideradas como delincuencia organizada o no, debe discriminarse según el lugar geográfico en donde opere esa banda en cuestión, ya que no es lo mismo una pandilla de Honduras en Honduras que una pandilla latina en España, no tendrán nada que ver.

En España tienen una historia las bandas latinas por debajo de los 15 años, en cambio, en Estados Unidos, por ejemplo, hace más de 100 años que las están soportando y luchan para su exterminación, y con el paso de los años se han ido convirtiendo cada vez en grupos delictivos más peligrosos y más violentos. Con el tiempo perdieron la esencia, el sentido por el cual comenzaron a proliferar, que era un sentido lícito, la defensa contra el racismo y la xenofobia de la sociedad americana, y ello fue así seguramente debido a que la sociedad de esa época era muy racista y optaron por las políticas de “mano dura” y por encarcelar a todos los sospechosos de formar parte de aquellas agrupaciones, lo que causó un sentimiento de recelo y animadversión hacia las autoridades americanas, generándose en las prisiones grupos cada vez más violentos y peligrosos, que cuando sus miembros eran puestos en libertad continuaban sus actividades ilícitas e iban reclutando a más adeptos.

Como conclusión, mi conclusión, es que las bandas latinas, en concreto en nuestro país, unas veces deberán ser consideradas como organizaciones criminales, otras como asociación ilícita, pero para otras habría que crear un delito nuevo de menor entidad, así:

A) Existen pandillas de origen latino que deberán ser consideradas como organizaciones criminales cuando concurren en ellas los parámetros legales contenidos en el art. 570 bis de nuestro C.P. y en nuestra jurisprudencia, y nos encontremos ante verdaderas organizaciones de delincuentes tan peligrosas y poderosas, capaces de poner en peligro la seguridad pública, es decir, cuando topamos con algo como, por ejemplo pudiera ser, la Mara Salvatrucha, si bien en España afortunadamente no ha actuado, o si lo ha hecho la Justicia no la ha detectado. Con certeza habrán estado mareros en nuestro país de forma puntual que sean miembros de esta mara realizando algún “encargo” de un superior en su jerarquía, pero a lo mejor ese criminal, de haber sido detenido y enjuiciado, lo ha sido de forma individual, como delincuente común, y sin conocer el Tribunal, ni su vínculo con esa organización, ni su grado de profesionalización ni de peligrosidad. Y si esto ha ocurrido, algo que en absoluto me sorprendería, entiendo que se ha debido a la enorme y flagrante falta de preparación y especialización por parte de los agentes de impartir Justicia en la materia, lo cual también constituye en realidad otra de las conclusiones a las que he llegado realizando esta tesis. En nuestro país existe una falta especialización, una falta de formación en materia de criminalidad organizada, no tanto en las Fuerzas del Orden y Seguridad del Estado como en los Magistrados y Fiscales de nuestro país. Por tal motivo considero también que la Policía y la Guardia Civil se encuentran a menudo con trabas a la hora de obtener autorizaciones judiciales

que, aún vulnerando derechos fundamentales de los investigados, resultan imprescindibles para investigar los delitos que cometen las organizaciones y para llegar al esclarecimiento de los hechos, porque en muchas ocasiones los Jueces competentes para conceder tales resoluciones, como pudieran ser aquellas que permiten la intervención de las comunicaciones, no saben ver que lo que se les presenta en su mesa, son una serie de delincuentes miembros de una gran organización delictiva. Y es que las maras son, según un informe emitido por el Colegio Nacional de Doctores y Licenciados en Ciencias Políticas y Sociología, “*los principales actores no estatales involucrados en acciones violentas*”⁵⁷⁸.

B) Otras veces, los miembros de determinadas bandas latinas, como ya he apuntado, no podrán ser considerados mas que miembros integrantes de una asociación ilícita, como Latin King o Ñetas. En algunas ocasiones en las que no se ha condenado por parte del TS a los miembros de una banda latina como miembros de una organización criminal, y las han catalogado meramente de asociaciones ilícitas, ello ha sido debido a que estas condenas se han dictado antes de la reforma del C.P. operada en el año mediante la LO 5/2010, de 22 de junio de 2010, la cual introdujo los arts. 570 bis, 570 ter y 570 quáter.

Y sobre dicha reforma legal que venía a crear los preceptos dedicados a las organizaciones delictivas, nuestro Alto Tribunal dijo en una resolución: “*observar que el 515 vino actuando como "cajón de sastre" porque no había regulación específica para grupos u organizaciones criminales, más allá del tratamiento en asociación ilícita que la jurisprudencia viene vinculando al bien jurídico protegido del derecho de asociación.*”⁵⁷⁹

C) Y para finalizar este punto o conclusión, decir que en otras ocasiones, los miembros de una banda juvenil no reunirán las premisas legales para considerarlos como miembros de alguna de estas categorías, es decir, ni organización criminal ni asociación ilícita, pero por supuesto merecerán un reproche penal, y dado que a mi entender no encajarían en ninguno de estos tipos, lo oportuno considero que sería la creación de un tipo penal específico para aquellas pandillas que, como por ejemplo la de los DDP ya mencionada, cometan delitos en el marco de peleas y reyertas contra

⁵⁷⁸ Sentencia de la Sección VIII de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la A.N. de 8 de noviembre de 2011.

⁵⁷⁹ STS nº 337/14, de 16 de abril

miembros de otras bandas rivales, sin tener la estructura jerárquica, ni el código de normas, ni la afectación a la sociedad, que tienen otras pandillas ya citadas. Por ello, no habría que otorgarles un castigo tan severo como a las otras pero parece que las herramientas en nuestra legislación penal son pocas e imprecisas para combatirlas. El tipo nuevo que yo propongo, podría llamarse algo así como “banda juvenil ilícita”, y en este nombre ya vendrían implícitas dos características o requisitos que tendrían que concurrir para que pudiera ser de aplicación, uno el hecho de que tiene que tratarse obviamente de una agrupación de personas, y otra, que tales personas han de ser jóvenes, pues la experiencia nos ha demostrado que las pandillas callejeras violentas están compuestas por jóvenes, aunque sean mayores de edad, si bien no suelen superar los 35 años, al menos esas pandillas a las que yo me refiero que no llegan a la categoría de las más conocidas y peligrosas. Y debido a que estaríamos ante un ilícito considerablemente más leve que los ya descritos, la pena a imponer a los jóvenes que fueran condenados por el mismo, debería ser, de entre todas las que hoy tenemos, la de trabajos en beneficio de la comunidad, o si tenemos en cuenta la nueva reforma que entrará en vigor el próximo 1 de julio de 2015, para los delitos leves tales como los hurtos que no superen los 400 euros de tasación, la pena sería de uno a tres meses de privación de libertad.

Al final, hay que estar a la casuística, ver y analizar caso por caso antes de poder llegar a una conclusión generalizante.

4.- Por otra parte, para lograr que la prevención de la delincuencia juvenil sea efectiva, además de que deberán conjugarse los distintos factores y utilizarse todos los medios que están a disposición de los poderes públicos, habrá que hacer lo mismo con los medios de los que disponen las familias, de las que depende en gran medida el futuro de los niños que un día serán adultos, y asimismo, de los centros educativos, lugares en los que se forja también la personalidad de los niños y jóvenes.

Cuando un joven comete un delito se piensa en el castigo que debe dársele para lograr su reeducación, pero parece que dejamos a un lado las causas por las que ese joven o ese menor ha llegado a cometer ese ilícito. Sería conveniente ahondar más en los factores tanto individuales, como familiares y grupales, que conllevan al surgimiento de esas conductas desviadas. Es decir, hay que detenerse y preocuparse más por lo que pasa al interior de las familias, en las escuelas y en la vida en general de nuestros

menores, pues conociendo las causas que provocan las conductas desviadas podrá evitarse en mayor medida la delincuencia juvenil.

Acerca de las pandillas callejeras, hemos visto como en Estados Unidos y América Latina se han desarrollado distintos enfoques para prevenir la violencia de estas bandas juveniles y se han implementado numerosos programas de prevención. Entre ellos, figuran programas que afrontan algunas de las cuestiones subyacentes que empujan a los jóvenes a unirse a las pandillas y a participar en la violencia; programas centrados en mantener a los jóvenes alejados de las pandillas y ofrecerles alternativas; programas que ayudan a los chavales a abandonar las pandillas y otros programas que intentan acabar con el comportamiento violento de los pandilleros. Muchos de ellos han demostrado su eficacia en reducir el comportamiento violento o criminal, y también pueden resultar inversiones rentables al considerar los costes de la labor policial y del encarcelamiento.

Las estrategias policiales de “mano dura” o de “tolerancia cero”, fundamentalmente en EE.UU, diseñadas para disolver y derrotar a las pandillas juveniles han hecho que algunas de estas se parezcan más a grupos criminales organizados, pues no debe considerarse que todas llegan a ser merecedoras de tal denominación, pero sí es cierto que muchas de esas bandas no pueden ni deben ser consideradas de otra manera. Los expertos están de acuerdo en que la clave para afrontar con eficacia el problema de las pandillas juveniles es un enfoque global que incluya la prevención, la rehabilitación y unas estrategias de represión cuidadosamente diseñadas que cuenten con el apoyo de la comunidad, las instituciones locales, el Gobierno, la policía y la familia. En mi opinión, además sería necesario escucharles a ellos desde los entes gubernamentales, a los pandilleros, y darles la oportunidad de que se conviertan en asociaciones culturales, a cambio, obviamente, de un compromiso de abandono a la violencia y a los comportamientos incívicos, pues de lo contrario no tendría sentido llamarlos así, y ofrecerles un lugar en el que reunirse y poder llevar a cabo actividades educativas, lúdicas y deportivas.

He podido comprobar la razón que tenía KLEIN, cuando apuntaba a que faltan evaluaciones rigurosas de las intervenciones para controlar a las bandas, que los programas de control no están basados verdaderamente en el entendimiento de las dinámicas y de los procesos de las bandas, que los programas a menudo se han preocupado de intentar cambiar al joven, en lugar de intentar modificar el ambiente y el contexto en el que aparecen las bandas y que han prevalecido las intervenciones de tipo

punitivo sobre las sociales, a pesar de que estas últimas son las que mejores resultados han ofrecido.

Los costes de la delincuencia en general y de la violencia son elevados. Hay pérdidas económicas, pero también genera dolor, sufrimiento y trauma emocional para la víctima, pero también para el autor. Existen costes sociales, incluyendo los gastos para los sectores legales, penitenciario y de salud producidos por el autor y la víctima. Por ello, ésta es una razón más para programar una prevención, a medio/largo plazo, resultará más barato invertir en prevención en los individuos ya desde una edad temprana, que sufragar los gastos derivados de los actos incívicos e incluso delictivos que cometa un joven y que muy probablemente siga cometiendo cuando llegue a una edad adulta.

Creo firmemente que es posible prevenir el ingreso de jóvenes en grupos delictivos y la prevención de la delincuencia es una cuestión que compete a la sociedad y muy especialmente a los gobiernos, por ser estos agentes los que disponen de nuestro dinero y a los que corresponde invertirlo de la mejor de las maneras.

Bibliografía

- **AA.VV.:** *Aproximación al estudio de las bandas latinas en Madrid*’. Ministerio de Trabajo e Inmigración. Subdirección General de Información Administrativa y Publicaciones, Madrid, 2009.
- **AA.VV.:** *“La Criminalidad Organizada. Aspectos sustantivos, procesales y orgánicos”*. Escuela Judicial del Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2001.
- **AA.VV.:** *“Elementos básicos de investigación criminal”*. Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado (UNED), Madrid, 2007.
- **AGUILERA MORALES, MARIEN:** *“Las medidas cautelares en la Ley de Responsabilidad Penal del Menor (o crónica de un despropósito)”*, en *Tribunales de Justicia* núm. 3, 2003, citado por VALBUENA GARCÍA, E.: *“Medidas Cautelares en el Enjuiciamiento de Menores”*, Colección Monográficas ARANZADI (530), Navarra, 2008.
- **AICHHORN, AUGUST:** *“Juventud descarriada”*, Talleres Gráficos Escelier, S.A., Madrid, 1956.
- **ALBRECHT, HANS-JOERG:** *“Criminalidad transnacional, comercio de narcóticos y lavado de dinero”*. Traducción de Óscar J. Guerrero. Universidad Externado de Colombia, Bogotá (Colombia), 2001.
- **ALONSO PÉREZ, FRANCISCO:** *“Introducción al Estudio de la Criminología”*, REUS, S.A., Madrid, 1999.

- **BARROSO BENÍTEZ, INMACULADA y otros:** “*El laberinto social de la delincuencia*”, DYKINSON, Madrid, 2009.
- **BENTHAM, JEREMY:** “*El Utilitarismo*”, REUS, S.A., Madrid, 1922.
- **BERISTAIN IPIÑA, ANTONIO:** “*Jóvenes infractores en el tercer milenio*”, Facultad de Derecho de la Universidad de Guanajuato, México, 1996.
- **BOLDOVA PASAMAR, MIGUEL ÁNGEL:** “*El nuevo Derecho Penal Juvenil Español*”, Diputación General de Aragón, Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, Zaragoza, 2002.
- **BORGES, JORGE LUIS:** “*El Idioma Analítico de John Wilkins*”, en *Otras Inquisiciones, Obras Completas VII*, EMECÉ, Buenos Aires, 1952.
- **BUENO ARÚS,** “*La mirada penitenciaria en Derecho Penitenciario y democracia*”, en *Derecho Penitenciario y Democracia*, Sevilla, 1994.
- **CADENA SERRANO, FIDEL ÁNGEL y otros:** “*La Responsabilidad de los Menores*”, ES JUSTICIA DE ARAGÓN, Zaragoza, 2003.
- **CALATAYUD, EMILIO:** “*Reflexiones de un juez de menores*”, DAURO, 2007.
- **CANCIO MELIÁ, MANUEL y SILVA SÁNCHEZ, JESÚS MARÍA:** “*Delitos de organización*”, BDEF, Buenos Aires, 2008.
- **CASTILLÓN MORA, LUIS:** “*La delincuencia juvenil y su tratamiento a través de las ideas existentes y de los métodos que se practican en el mundo*”. Servicios especiales de Policía para la Prevención de la Delincuencia de Menores. Segundo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Londres, agosto de 1.960.

- **CHAN GAMBOA, ELSY CLAUDIA y otros:** “*Menor infractor y familia*”, Ediciones de la Universidad de Oviedo, Oviedo, 2009.
- **CHOCLÁN MONTALVO, JOSÉ ANTONIO.:** “*La organización criminal. Tratamiento penal y procesal*”, DYKINSON, Madrid, 2000.
- **DE CATALDO NEUBURGER, LUISELLA & TINEBRA, GIOVANNI:** “*La Criminalità Organizzata Negli Anni '90. Strumenti di Lotta e nuove strategie*”, CEDAM, Milán, 1993.
- **DE LA ROSA CORTINA, JOSÉ MIGUEL:** “*El fenómeno de la delincuencia juvenil: causas y tratamientos*”, <http://www.encuentros-multidisciplinares.org> (Artículo).
- **DE VICENTE MARTÍNEZ, ROSARIO:** “*Persona jurídica y consecuencias accesorias*”, Revista de Derecho y Procesal Penal, THOMSON ARANZADI, 2002
- **DAVID, PEDRO RUBÉN:** “*Sociología criminal juvenil*”, DEPALMA, Buenos Aires, 2003.
- **DE LAS HERAS GARCÍA, JOSÉ:** “*La juventud delincuente y su tratamiento reformador*”, Editado por Fundación Respuesta Social Siglo XXI.
- **DE URBAÑO CASTILLO, EDUARDO y DE LA ROSA CORTINA, JOSÉ MIGUEL:** “*Comentarios a la LO de Responsabilidad Penal del Menor*”, ARANZADI, Navarra, 2001.
- **DELPINO GOICOCHEA, M^a. ANTONIETA:** “*La inserción de los adolescentes latinoamericanos en España: algunas claves*”, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2007.
- **DÍAZ-AGUADO JALÓN, M^a. JOSÉ, y otros:** “*Génesis y desarrollo de los comportamientos de los jóvenes con problemas de conducta en centros de*

menores”, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. Secretaría General de Asuntos Sociales. Dirección General de Acción Social, del Menor y de la Familia, Madrid, 2002.

- **DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, JULIO y otros:** “*Comentarios a la Ley Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores*”, THOMSON, Pamplona, 2008.
- **DÍAZ CORTÉS, LINA MARIOLA:** “*Algunas consideraciones en torno a la regulación de las bandas juveniles en la Ley Orgánica 8/2006*”, 2008, <http://noticias.juridicas.com/articulos/55-Derecho%20Penal/200807-45675236514589.html> (Artículo)
- **DURKHEIM, EMILE.:** “*El Suicidio*”, AKAK, 5ª Ed., Madrid, 1998.
- **FARALDO CABANA, PATRICIA:** “*Asociaciones ilícitas y organizaciones criminales en el código penal español*”, TIRANT LO BLANCH, Valencia, 2002
- **FEIXA, CARLES:** “*Jóvenes 'latinos' en Barcelona*”, ANTHROPOS, Barcelona, 2006.
- **FEIXA, CARLES:** “*De los jóvenes, bandas y tribus*”, ARIEL, 2006, Barcelona.
- **FEIXA, CARLES y PORZIO, LAURA:** “*Culturas Juveniles en España*”, Instituto de la Juventud, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2004.
- **FEIXÁ, CARLES y CANELLES, NOEMÍ.:** “*De las bandas latinas a asociaciones juveniles. La experiencia de Barcelona*”. *Revista de Estudios sobre Juventud*, Número: 24, pp. 40-55, México DF. <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/faced/article/view/538> (Artículo)

- **FERNÁNDEZ, BARTOLOMÉ, RECHEA & MEJÍAS:** “Evolución y tendencias de la delincuencia juvenil en España” Revista Española de Investigación Criminológica. Artículo 8, Numero 7 (2009) Centro de Investigación en Criminología UCLM.
- **FREEDMAN, ALFRED y otros:** “Compendio de psiquiatría”, SALVAT EDITORES SA., Barcelona, 1978.
- **GALLEGO MARTÍNEZ, PEDRO:** “La mara al desnudo”, SEPHA, Málaga, 2008.
- **GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, ANTONIO:** “Criminalidad: Una introducción a sus fundamentos teóricos”, TIRANT LO BLANCH, Valencia, 2005.
- **GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, ANTONIO:** “Tratado de Criminología”, TIRANT LO BLANCH, Valencia, 2003.
- **GARCÍA PÉREZ, OCTAVIO:** “La introducción del modelo de seguridad ciudadana en la justicia de menores”, en Félix Pantoja García (directora), *La Ley de responsabilidad penal del menor: situación actual*, Cuadernos de Derecho Judicial XXV, CGPJ, Madrid, 2006.
<http://noticias.juridicas.com/articulos/55-Derecho%20Penal/200807-45675236514589.html>.
- **GARRIDO GENOVÉS, VICENTE:** “Técnicas de Tratamiento para Delincuentes”, CENTRO DE ESTUDIOS RAMON ARECES, S.A., Madrid, 1993.
- **GARRIDO GENOVÉS, VICENTE y otros:** “Principios de Criminología”, TIRANT LO BLANCH, Valencia, 2001.

- **GARRIDO GENOVÉS, VICENTE y LÓPEZ LATORRE, M^a. JESÚS:** *“La prevención de la delincuencia: el enfoque de la competencia social”*, TIRANT LE BLANCS, Valencia, 1995.
- **GIMÉNEZ-SALINAS COLOMER, ETHER:** *“La mayoría de edad penal en la Reforma”*, en *Política Criminal y reforma penal, Homenaje a J. del Rosal*, Madrid, 1993.
- **GIMÉNEZ-SALINAS, DE LA CORTE, REQUENA & JUAN:** *“La medición y evaluación de la criminalidad organizada en España: ¿Misión Imposible?”*, *Revista Española de Investigación Criminológica*, Artículo 9, Número 7 (2009) Centro de Investigación en Criminología UCLM.
- **GUEDÁN MENÉNDEZ, MANUEL y MARCOS ARANDA, RAFAEL:** *“Tendiendo puentes para la convivencia”*, CICODE (Centro de Iniciativas de Cooperación al Desarrollo, Alcalá de Henares (Madrid), 2007.
- **GUISASOLA LERMA, CRISTINA:** *“Reincidencia y Delincuencia Habitual”*, TIRANT LE BLANCH, Valencia, 2008.
- **GUTIÉRREZ-ALVIZ CONRADI, FAUSTINO:** *“La criminalidad organizada ante la justicia”*, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Sevilla, Sevilla, 1996.
- **GUTIÉRREZ-ALVIZ, FAUSTINO y VALCÁRCEL LÓPEZ, MARTA:** *“La cooperación internacional frente a la criminalidad organizada”*, Universidad de Sevilla, secretariado de publicaciones, Sevilla, 2001.
- **HASSEMER WINFRIED y MUÑOZ CONDE, FRANCISCO:** *“Introducción a la Criminología”*, TIRANT LO BLANCH, Valencia, 2001.
- **HAUT, FRANÇOIS y QUÉRÉS, STÉPHANE:** *“Les bandes criminelles”*, Press Universitaires de France, París, 2001.

- **HEPP, OSVALDO TEODORO:** “*La internación de menores y sus problemas sociales*”, Ediciones DEPALMA, Buenos Aires, 1984.
- **HERRERO HERRERO, CÉSAR:** “*Criminología. Parte General y Especial*”, DYKINSON, Madrid, 2007.
- **HERRERO HERRERO, CÉSAR:** “*Seis lecciones de Criminología*”, Colección “Politeia”, nº 2, Dirección General de la Policía, Madrid, 1998.
- **HIRSCHI, TRAVIS & GOTTFREDSON, MICHAEL:** “*The Generality of Deviance*”
- **IGLESIAS GALDO, ANA:** “*Educación e castigar*”, Universidade da Coruña, A Coruña, 2008.
- **JIMÉNEZ VILLAREJO, CARLOS:** “*Problemas derivados de la internacionalización de la delincuencia económica*” en *El Fenómeno de la internacionalización de la delincuencia económica*, Estudios de Derecho Judicial, CGPJ, núm. 61, Madrid, 2005.
- **JORGE BARREIRO, AGUSTÍN. y FEJOO SÁNCHEZ, BERNARDO JOSÉ:** “*Nuevo Derecho penal juvenil: una perspectiva interdisciplinar. ¿Qué hacer con los menores delincuentes?*”, ATELIER, Barcelona, 2.007.
- **KAISER, GÜNTER:** “*Introducción a la Criminología*”, DYKINSON, Madrid, 1988.
- **KAUFMANN, HILDE:** “*Delincuentes Juveniles. Diagnósticos y Juzgamiento*”. Ediciones DEPALMA, Buenos Aires, 1983.
- **KLEIN, MALCOLM W.:** “*The American Street Gang. Its nature, prevalence and control*”, Oxford University Press, Nueva York, 1995.

- **KORNHAUSER, RUTH ROSNER:** “*Social Source Delinquency*” University of Chicago Press, Chicago, 1978.
- **LAMNEK, SIEGFRIED:** “*Teorías de la Criminalidad*”, SIGLO XXI EDITORES, S.A., 1987.
- **LANDECHO VELASCO, CARLOS MARÍA:** “*La tipificación lombrosiana de delincuentes*”, INSTITUTO DE CRIMINOLOGÍA, Universidad de Madrid, 1967.
- **LATTI, GIORGIO:** “*L’attività d’indagine sui minori*”, G. GIAPPICHEL I EDITORE-TORINO, Torino, 2001.
- **LEANID KAZYRYTSKI:** “*Memoria científica del proyecto: ESTUDI QUALITATIU COMPARAT SOBRE BANDES JUVENILS: CONCEPTE, TIPOLOGIA I DINÀMIQUES*”, 2005.<http://www.recercat.net/bitstream/2072/2177/1/2005BE00532.pdf> (Artículo)
- **LOEBER ROLF Y STOUTHAMER-LOEBER, MAGDA:** “*La prédiction de la délinquance*”. Criminologie, Les Presses de l’Université de Montréal Vol. nº 19, nº 2, 1986. (Artículo)
- **LÓPEZ HERNÁNDEZ, GERARDO MIGUEL:** “*La Defensa del Menor*”, TECNOS, Madrid, 1987.
- **MAGALDI PATERNOSTRO, M^a. JOSÉ:** “*Organizaciones y grupos criminales: una regulación penal desafortunada*”. Revista jurídica de Catalunya, Vol. 110, Nº 4, 2011. (Artículo)
- **MAGAZ ÁLVAREZ, RICARDO:** “*Crimen organizado transnacional y seguridad*”, Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado-UNED, Madrid, 2011.

- **MAGAZ ÁLVAREZ, RICARDO:** “*Criminalidad y Globalización. Análisis y Estrategias ante grupos y organizaciones al margen de la ley*”, Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado-UNED, Madrid, 2012.
- **MANZANARES SAMANIEGO, JOSÉ LUIS:** “*Niños y jóvenes criminales. Prevención. Tipología. Criminología. Procedimiento y Derecho Correccional de menores. Medidas y ejecución*”, COMARES, Granada, 1995.
- **MARTÍN, MARÍA JESÚS:** “*Violencia juvenil exogrupal. Hacia la construcción de un modelo causal*”, Secretaria General Técnica del Ministerio de Educación y Ciencia, 2003.
- **MAPELLI CAFFARENA, BORJA, AGUADO CORREA, TERESA y otros:** “*Estudios Sobre Delincuencia Organizada: Medios, Instrumentos Y Estrategias De La Investigación Policial*”, MERGABLUM. Edición y Comunicación, S.L., Sevilla, 2001.
- **MEDINA ARIZA, JUAN JOSÉ y otros:** “*Maras y pandillas, comunidad y policía en Centroamérica. Hallazgos de un estudio integral*”, DEMOSCOPIA, S.A. Estudio financiado por la Agencia Sueca de Cooperación internacional para el desarrollo (ASDI) y el Banco Centroamericano de Integración Económica (BCIE), 2007, prólogo. <http://www.undp.org.gt/data/publicacion/Maras%20y%20pandillas,%20comunidad%20y%20polic%C3%ADa%20en%20centro%20am%C3%A9rica.pdf>. (Artículo)
- **MEDINA ARIZA, JUAN JOSÉ:** “*Consideraciones criminológicas sobre las bandas juveniles*”, Artículo de la Revista de Derecho Penal y Criminología, UNED, 3.a Época, nº 3, 2010.
- **MORANT VIDAL, JESÚS:** “*La Delincuencia Juvenil*”, artículo doctrinal. <http://noticias.juridicas.com/articulos/55-Derecho%20Penal/200307-58551523610332031.html> (Artículo)

- **MORILLAS CUEVA, LORENZO:** *“Teorías de las consecuencias jurídicas del delito”*, TECNOS, Madrid 1991.
- **ORNOSA FERNÁNDEZ, MARIA ROSA:** *“Derecho Penal de Menores”*, BOSCH, Barcelona, 2005.
- **ORTS BERENGUER, ENRIQUE:** *“Menores: Victimización, delincuencia y seguridad”*, CHILLIDA, TIRANT LO BLANCH, Valencia, 2006.
- **PICOTTI, LORENZO:** *“La mediazione nel sistema penale minorile”*, CEDAN, Padova, 1998.
- **PUENTE ALBA, LUZ MARÍA; ZAPICO BARBEITO, MÓNICA y RODRÍGUEZ MORO, LUIS:** *“Criminalidad organizada, terrorismo e inmigración: Retos contemporáneos de la política criminal”*, COMARES, Granada, 2008.
- **RECHEA ALBEROLA , CRISTINA y otros:** *“Adolescencia: ¿Un sarampión?. Delincuencia juvenil en Castilla-La Mancha”*, Conserjería el Bienestar Social, Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, Unidad de Investigación en Criminología de la Universidad de Castilla-La Mancha, 1995.
- **RECHEA ALBEROLA, CRISTINA y otros:** *“La delincuencia juvenil en España. Auto informe de los jóvenes”*. Univ. Castilla La Mancha. Ministerio de Justicia e Interior, 1995.
- **RODRÍGUEZ SAN JULIA, ELENA; MEGÍAS QUIRÓS, IGNACIO y SÁNCHEZ MORENO, ESTEBAN:** *“Jóvenes y relaciones grupales. Dinámica relacional para los tiempos de trabajo y de ocio”*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, INJUVE, 2002.
- **ROMERO CASANOVA, C. M. y otros:** *“Criminalidad organizada, terrorismo e inmigración. Retos contemporáneos de la política criminal”*, COMARES, S.L., Granada, 2008.

- **RONALD HUFF, CLARENCE:** "*GANGS IN AMERICA*", 2ª Ed., SAGE PUBLICATIONS, California, 1996.
- **RUIZ RODRÍGUEZ, LUIS RAMÓN y NAVARRO GUZMÁN, JOSÉ IGNACIO:** "*Menores. Responsabilidad penal y atención psicosocial*", TIRANT LE BLANCH, Valencia, 2003.
- **SABATER TOMÁS, ANTONIO:** "*Los delincuentes jóvenes*", HISPANO EUROPEA, Barcelona, 1967.
- **SALAZAR ARÉVALO, JOSÉ LUIS:** "*Cooperación internacional en la lucha contra la delincuencia organizada*", <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2199/10.pdf>, (Ensayo)
- **SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, MARÍA ISABEL:** "*Minoría de edad penal y Derecho Penal Juvenil*", COMARES, Granada, 1998.
- **SANSÓ-RUBERT PASCUAL, DANIEL:** "*Inteligencia criminal: una elección estratégica en clave de seguridad frente a la iniciativa de la delincuencia organizada*", <http://crimtrans.usal.es/?q=node/99>.
- **SANZ MORÁN, ÁNGEL:** "*El tratamiento del delincuente habitual*". Política Criminal n° 4, A3, 2007, https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulos/a_20080521_17.pdf. (Artículo).
- **SANZ MULAS, NIEVES:** "*El desafío de la criminalidad organizada*", COMARES, Granada, 2006.
- **SCANDROGLIO, BÁRBARA:** "*Jóvenes, grupos y violencia*", ICARIA EDITORIAL, Barcelona, 2009.

- **SEGRE, SANDRO:** “*La devianza giovanile. Cause sociali e politiche di prevenzione*”, FRANCO ANGELI, S.R.L., Milán, 1996.
- **SERRANO MAÍLLO, ALFONSO:** “*Introducción a la Criminología*”, DYCKINSON, Madrid, 2006.
- **SILVA SÁNCHEZ, JESÚS MARÍA:** “*El retorno de la ‘inocuidación. El caso de las reacciones jurídico- penales frente a los delincuentes sexuales violentos*”. http://portal.uclm.es/descargas/idp_docs/doctrinas/el%20retorno%20de%20la%20inocuidacion.pdf (Artículo).
- **THRASHER, FREDERIC MILTON:** “*The Gang: A study of 1313 gangs in Chicago*”, University of Chicago Press, 1927.
- **VALBUENA GARCÍA, ESTHER:** “*Medidas cautelares en el Enjuiciamiento de Menores*”, Colección Monográficas ARANZADI (530), Navarra, 2008.
- **VÁZQUEZ GONZÁLEZ, CARLOS y SERRANO TÁRRAGA, MARÍA DOLORES:** “*Derecho Penal Juvenil*”, DYKINSON, Madrid, 2007.
- **VÁZQUEZ GONZÁLEZ, CARLOS.:** “*Delincuencia Juvenil. Consideraciones penales y criminológicas*”, COLEX, Madrid, 2003, pág. 26.
- **VENTURA FACI, Ramiro:** “*Menores sin Ley*”, Boletín Informativo nº 30 Abril 2001. Jueces para la Democracia. (Artículo)
- **VIDAL MARTÍNEZ, FRANCISCO:** “*La Nueva Responsabilidad Penal del Menor. Según la Ley Orgánica 5/2000*”, Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A., Barcelona, 2000.
- **VILLEGAS DÍAS, MYRNA:** “*Terrorismo: un problema de Estado, tesis doctoral*”, Universidad de Salamanca, 2001, Vol. 2, pág. 513.

- **VINYAMATA, EDUARD:** *“Pandillas y Maras. Aproximación a su comprensión y propuestas de estrategia de solución del conflicto que éstas generan desde la perspectiva de la Conflictología”*, TIRANT LE BLANCH, Valencia, 2008.
- **WOLFGANG, MARVIN E.** *“From boy to man, from delinquency to crime”*, University of Chicago Press, 1987, pág. 203.
- **ZALAUETT PEILLARD, ALEJANDRO Y SANTA MARÍA PÉREZ, JUAN PEDRO:** *“Criminología del menor delincuente”*, ANDRÉS BELLO, Santiago de Chile, 1972.
- **ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, LAURA:** *“Criminalidad organizada y sistema de derecho penal. Contribución a la determinación del injusto penal de organización criminal”*. COMARES, Granada, 2009.
- **ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, LAURA; MÉNDEZ RODRÍGUEZ, CRISTINA Y DIEGO DÍAZ-SANTOS, M^a. ROSARIO:** *“Derecho Penal, Sociedad y Nuevas Tecnologías”*, COLEX, Madrid, 2001.
- **ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, LAURA:** *“Política Criminal”*, COLEX, Madrid, 2001.
- **ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, LAURA:** *“Bases para un modelo de imputación de responsabilidad penal a las personas jurídicas”*, ARANZADI, Navarra, 2009.
- **ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, LAURA:** *“La transnacionalidad de los delitos: problemas y propuestas”*, Ponencia presentada al Congreso de la Universidad Pablo de Olavide, Sevilla, 9 de abril de 2015, <http://crimtrans.usal.es/?q=node/137>.

- **ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, LAURA:** *“Redes internacionales y criminalidad: a propósito del modelo de “participación en organización criminal”*, <http://crimtrans.usal.es/?q=node/96>.
- **ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, LAURA:** *“Modelos de política criminal frente a la criminalidad organizada: la experiencia italiana”*, artículo, pág. 21. <http://crimtrans.usal.es/?q=node/160>.

Jurisprudencia

- Autos de la AP de Madrid, sec. 5ª, de 20 de marzo de 1997 y de 28 de mayo de 1997
- Auto de la AP de Madrid, sec. 5ª, de 26 de febrero de 1998, nº 224/98
- SAP de Madrid, sec. 3ª, nº 453/2006, de 28 de noviembre de 2006
- SAP de Madrid, Sección 15ª, nº 243/07, de 14 de junio
- SAP de Madrid, Sección 3ª, nº 381/07, de 25 de julio
- SAP de Madrid, Sección 4ª, nº 188/07, de 28 de septiembre
- SAP de Madrid, Sección 15ª, nº 307/08, de 24 de junio
- SAP de Madrid, Sección 7ª, nº 89/09, de 14 de septiembre
- SAP de Madrid, Sección 15ª, nº 196/2010, de 15 de junio
- SAP de Madrid, Sección 4, nº 18/12, de 15 de febrero
- SAP de Madrid, Sección 16ª, nº 117/13, de 13 de noviembre
- SAN, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8ª, de 8 de noviembre de 2011
- STSJ de Madrid, sec. 1ª, de 26 de septiembre de 2007, nº 16/2007
- STS Sala 2ª, de 20 de enero de 2009, nº 41/2009, rec. 11291/2007
- STS de 5 de febrero de 1998
- STS de 25 de enero de 1999
- STS de 25 de septiembre de 2000
- STS Sala 2ª, de 3 de mayo de 2001, nº 234/2001, rec. 19/2000
- STS Sala 2ª, de 19 de enero de 2007, nº 50/2007, rec. 1841/2005
- STS Sala 2ª, de 17 de julio de 2008, nº 503/2008, rec. 10012/2008
- STS de 2 de diciembre de 2013
- STS nº 337/14, de 16 de abril
- STC nº 36/1991, de 14 de febrero