UTILIDAD CRIMINOLÓGICA DEL ADN: ACTUALIZACIÓN

AITOR M. CURIEL

El ADN –ácido desoxirribonucleico– cobró gran interés y repercusión mediática en nuestro país a raíz de la conexión entre dos crímenes muy conocidos por la opinión pública como fueron los de Coín y Mijas pero, cada día, demuestra su utilidad y son innumerables los condenados gracias a esta técnica. Recientemente, el ADN ha vuelto a estar de nuevo de actualidad por la tan esperada Ley Orgánica 10/2007, de 8 de octubre, reguladora de la base de datos policial sobre identificadores obtenidos a partir del ADN (BOE de 9 de octubre).

Muchos han sido los comentarios favorables a dicha ley y muchos han ensalzado sus logros y maravillas llegando a estimarse que se podrían tomar al año unas 20.000 nuevas muestras indubitadas, lo que podría permitir que se clarificaran entre 4.000 y 5.000 hechos delictivos graves. En este artículo pretendemos situar el contexto de las bases de datos y realizar un breve análisis crítico de dicha ley; una norma que nos parece mejorable, a pesar de sus aportaciones positivas. Nuestra conclusión –ya adelantada en este momento– es que se ha desaprovechado una gran oportunidad de legislar bien y de permitir que el ADN sea, realmente, la clave y el arma fundamental del investigador en la resolución de los delitos más graves. Sentimos mucho ser la voz discordante pero, en España, como le oí una vez a un muy buen amigo y excelente profesional de la investigación *"tocamos mucho de oídas"* y, en algo tan importante, debemos acudir a la partitura original y analizarla en profundidad para poder ser justo en la valoración y no dejarnos llevar por un optimismo desmesurado y que debemos calificar de irreal si analizamos pormenorizadamente en todos sus puntos el texto de la ley.

LOS BANCOS DE DATOS

Hasta el pasado mes de octubre en España no existían bases de datos legisladas y eran muy pocos los países que aún no la tenían.

En estudios realizados en Gran Bretaña se han obtenido series en las que el 80% de los delitos violentos presentaban antecedentes. Un hecho que potenciaba claramente la idea –generalizada entre los científicos– de la necesidad de crear, en determinados casos, bases de datos genéticas. Podemos afirmar sin equivocarnos que todos los científicos del campo de la identificación genética y de la investigación estábamos completamente de acuerdo en la necesidad de la creación de una base de datos bien legislada.

Siempre hemos considerado un punto fundamental la posibilidad de crear bancos de datos de ADN de delincuentes convictos de delitos contra la libertad sexual y otros delitos violentos, en los que se barajan cifras de reincidencia próximas al 80%. El potencial del ADN como medio de identificación hizo que pronto se propusiese la realización de bancos de datos de delincuentes para delitos graves y con altas tasas de reincidencia, como el delito de violación. En algunos países, en estas bases de datos se han incluido un gran número de individuos, como ha sucedido en el Reino Unido.

Las bases de datos de ADN de individuos pueden emplearse para identificar a personas desaparecidas o a individuos que han fallecido víctimas de una catástrofe, accidente o acto terrorista y sus cuerpos sean irreconocibles; con el objeto de obtener y almacenar información genética que facilite la determinación de conflictos relativos a la filiación, con fines médicos y farmacéuticos o con objeto de identificar a los autores de hechos delictivos y criminales.

España no contaba con una base de datos genética oficial y correctamente legislada. Es cierto que se había desarrollado un programa de desaparecidos denominado FÉNIX –de la Guardia Civil– encaminado a la identificación de familiares desaparecidos mediante el estudio de polimorfismos de ADN en comparación con los familiares vivos y el programa Humanitas de la Policía Científica, pero carecíamos de una clara regulación legal. También existía una Orden Ministerial de 26 de julio de 1994 que regulaba los ficheros con datos de carácter personal gestionados por el Ministerio –entonces unificado– de Justicia e Interior pero no regulaba los de ADN; posteriormente, el 7 de marzo de 2000, se elaboró una nueva Orden Ministerial que reguló el fichero automatizado de identificación genética de vestigios biológicos (ADNIC), de la Dirección de la Guardia Civil, pero adolecía de las mismas carencias.

El Ministerio de Justicia constituyó en 1998 un grupo de trabajo formado por expertos nacionales de cada una de las disciplinas implicadas en este asunto para la elaboración de una ley sobre todas estas cuestiones fruto del cual se elaboró un borrador de Anteproyecto de Ley reguladora de las bases de datos de ADN, pero se continuó discutiendo la situación judicial de los sujetos, la edad, posibles derechos, utilización de la base, personal encargado, valor probatorio, tiempo de permanencia, titularidad, gestión, control, cesión e intercambios nacionales e internacionales, eficacia, funcionamiento, etc. Durante los últimos años parecíamos

"Siempre hemos considerado un punto fundamental la posibilidad de crear bancos de datos de ADN de delincuentes convictos de delitos contra la libertad sexual y otro delitos violentos."

vivir un importante parón en este aspecto hasta que –como consecuencia de la catástrofe del 11-M– se produjo un avance con su Comisión de investigación.

LA NUEVA LEY

Si analizamos la nueva regulación haciendo hincapié en sus defectos, puesto que las virtudes –fundamentalmente la de crear la base de datos unificada que ya ha sido comentada– debemos señalar como primera deficiencia que la ley señala que: *"la policía judicial procederá a la toma de muestras y fluidos del sospechoso detenido o imputado, así como del lugar del delito. La toma de muestras que requieran inspecciones, reconocimientos o intervenciones corporales, sin consentimiento del afectado, requerirá en todo caso autorización judicial mediante auto motivado, de acuerdo con lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Criminal."* Esta redacción no deja claro, en ningún caso, que la toma de muestra de cavidad bucal frotando un hisopo contra la cara interna de la mejilla no sea un reconocimiento o intervención corporal. Lo que sería en todo caso bastante discutible y nos dejaría casi en similar situación a la anterior a esta ley y, lo que podría ser más grave, ¿se supone, por tanto, que se necesita un auto motivado del juez para realizar una inspección ocular en el lugar de un delito y recoger los indicios y no será suficiente que lo adopte y ordene a la Policía Judicial como señala el artículo 326 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal? Y si no existiera el auto motivado ¿se puede invalidar toda prueba recogida?

Otro hecho quizá más preocupante todavía es el de la cancelación. La Ley señala que: *"La conservación de los identificadores obtenidos a partir del ADN en la base*

de datos objeto de esta Ley no superará: El tiempo señalado en la ley para la prescripción del delito (…) cancelación de antecedentes penales (…) sobreseimiento libre o sentencia absolutoria firme (…)". ¿Cuántos datos debemos borrar de la base de datos si seguimos la interpretación más estricta de este apartado? ¿Vamos a tener más o menos datos en la base después de esta legislación?

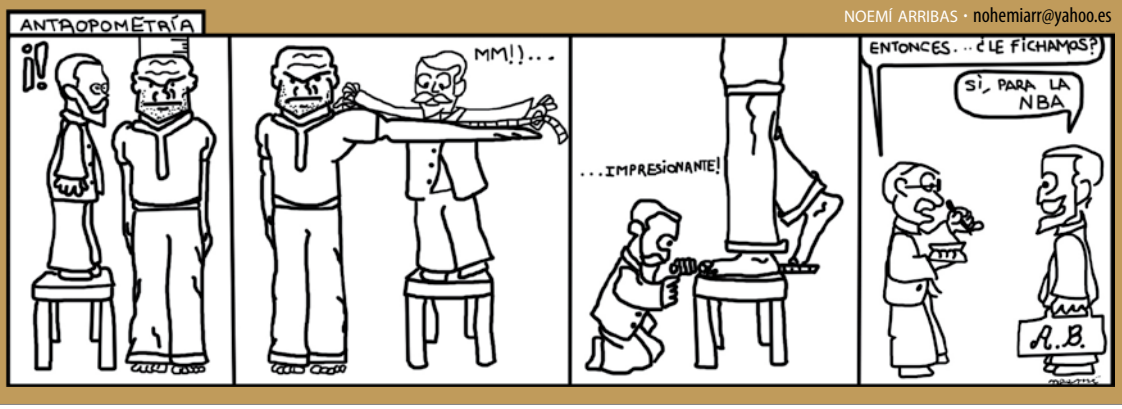
Es un acierto que *"la inscripción en la base de datos policial de los identificadores obtenidos a partir del ADN (…) no precisará el consentimiento del afectado, el cual será informado por escrito de todos los derechos que le asisten respecto a la inclusión en dicha base, quedando constancia de ello en el procedimiento".* Muy probablemente la inmediatez de la entrada en vigor de la Ley –un mes después de su publicación– ha imposibilitado la creación de estos protocolos de consentimiento informado por lo que me surge una duda fundamental: ¿Se está informando a los sospechosos de su derecho a negarse al reconocimiento corporal e intervención que supone introducir un hisopo y frotarlo contra el lateral de la cavidad bucal? Y, lo que es menos discutible, ¿se le informa de su derecho a la cancelación de los datos si no es condenado o el delito o los antecedentes penales han prescrito? ¿Se va a borrar el dato de oficio o tendrán que solicitarlo? Creo que la indefinición de lo que es un reconocimiento e intervención corporal conllevará necesariamente muchos recursos judiciales y la falta de un consentimiento informado escrito correcto *("quedando constancia")* en el que figure toda la información pudiera inhabilitar muchas investigaciones.

Por todo ello y muchos más detalles que nos llevaría demasiado tiempo explicar considero la Ley un avance, pero deficitaria. Con todo lo que hemos tenido que esperar para una regulación de bases de datos genéticas nos merecíamos una norma mucho mejor y, probablemente, una ley no tan apresurada. ■

AUTORÍA DE ESTE ARTÍCULO:

Aitor M. Curiel.
Licenciado en medicina y cirugía, especialista en medicina legal y forense, diplomado superior en criminología, graduado en criminalística y capacitado en genética forense. Coordinador del diploma superior en criminología de la UEMC (Valladolid) y director del Laboratorio de Criminalística de la Universidad Camilo José Cela (Madrid).

acuriel@uemc.es
acuriel@ucjc.edu

HUMOR NEGRO

NOEMÍ ARRIBAS · nohemiarr@yahoo.es