



El Fiscal General del Estado

Xunta de Galicia.
Consellería de Presidencia, Administracións Públicas e Xustiza.
Academia Galega de Seguridade Pública. (AGASP)
Jornadas “La Seguridad Aeroportuaria”
Fechas: del 5 al 7 de julio de 2010.
Lugar: A Estrada (Pontevedra)

JORNADAS “LA SEGURIDAD AEROPORTUARIA”

SEGURIDAD AÉREA Y AFECCIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES

(CONFERENCIA INAUGURAL)



“Seguridad Aérea y Afección de Derechos Fundamentales”

Conferencia Inaugural impartida por el Excmo. Sr. Fiscal General del Estado en las Jornadas de Seguridad Aeroportuaria organizadas por la Academia Galega de Seguridade Pública.

A Estrada-Pontevedra
5 de julio de 2010.

No considero improbable, ni me atrevería a censurar, que alguno de los presentes se pregunte si mi presencia como Fiscal General del Estado en unas jornadas dedicadas a la seguridad aeroportuaria pueda tener que ver con el hecho de que se celebran en Galicia, que es mi tierra, con la amistad, confesable y que por tanto confieso, con los organizadores, o con la condición de usuario, muy frecuentemente, y frecuentemente muy a mi pesar, de muchos más aeropuertos y aviones de los que tal vez serían recomendables.

Tal vez las tres suposiciones sean ciertas, y pudieran servir para explicar la presencia de quien les habla en este acto. Pero con explicarla, ninguna de ellas la justificaría.

La razón que sí justifica que el Fiscal General del Estado agradezca sinceramente haber sido invitado a este acto de apertura se vincula, tal vez contra todo pronóstico, a una rigurosa necesidad. La necesidad de asentar y aclarar, cada vez con más precisión y con mayor transparencia, algunos conceptos esenciales que, no por el hecho de serlo, dejan de ser habitualmente inadvertidos, como lo es el aire hasta que nos falta de los pulmones.

Conceptos que se vinculan de manera inherente a la función, a la misión y a la condición institucional del Ministerio Fiscal, tal y como lo define la Constitución



democrática que, por voluntad de todos nosotros, rige nuestra convivencia. Me refiero, obviamente, a las libertades y a las garantías, a los derechos y al concepto de seguridad jurídica. De todo ello, por directo mandato constitucional, responde el Ministerio Fiscal ante los ciudadanos. Y de todo ello ha de conocer, por tanto, en un terreno en el que con frecuencia la frontera en lo conveniente y lo jurídicamente posible está muy difuminada.

La manera clásica de abordar el problema no ofrecería dudas. Si hablamos de seguridad, desde una perspectiva de tutela de los derechos fundamentales, asumida desde la posición de defensa del interés general por una institución del Estado, sería obligado recurrir al viejo binomio en el que el elemento de contraposición es la libertad. El clásico dilema que late en el fondo de todo debate sobre la naturaleza y la solidez del Estado de Derecho.

En ese punto, el discurso acerca del equilibrio entre esos valores en tensión sería fácil de amoldar al auditorio, cualquiera que fuera el auditorio. Bastaría con inclinar más la balanza del lado de la defensa de las libertades o del consabido discurso – alarmista, si fuera necesario- según el cual la seguridad es la base de todos los derechos, y por tanto sólo el blindaje de un entorno seguro, por supuesto sacrificando derechos de unos, permite el mejor disfrute de la libertad de todos, o quizá sólo de otros.

Pues bien, siento decirles –en realidad me alegro de decirles- que ese socorrido argumentario hoy ya no sirve. No sirve, a poco que intentemos un análisis mínimamente atento a la realidad, y orientado por el propósito de aportar algún resultado útil al bienestar de los ciudadanos.

Porque ese discurso, que en buena medida arranca del impulso liberal de finales del siglo XVIII y del siglo XIX, no se corresponde con nuestra actual forma de vida. No se corresponde con nuestro mundo, puesto que en nuestro mundo la dicotomía libertad-seguridad ha sido perturbada y penetrada por un tercer elemento inherente ya a nuestras vidas y absolutamente inseparable de nuestro futuro: la tecnología.

De manera que aquel viejo binomio hoy se ha transformado en un trinomio inescindible, libertad, seguridad y tecnología, que obliga a modificar todo el método de



análisis de los problemas. Por lo menos en el terreno jurídico que es, naturalmente, el que me puedo permitir alcanzar.

La tecnología opera sobre todo en dos dimensiones, que trastocan absolutamente la capacidad del Derecho para regular y ofrecer un marco de seguridad a la vida de los ciudadanos. Esas dos dimensiones son en el fondo dos caras de la misma moneda: les hablo, claro está, de los transportes y las comunicaciones. Como ven, seguimos rondando bien de cerca el tema de estas jornadas. Empecé a hablar de seguridad, y ya les estoy hablando de transportes.

Pues bien, cuando afirmamos con cierta frecuencia que hoy vivimos en un mundo global no somos necesariamente conscientes de lo que estamos diciendo, por lo menos desde el punto de vista de la organización de la convivencia. Pero sí es verdad: vivimos en un mundo global. Es verdad que hoy una operación especulativa generada con exclusivo afán de lucro en un impoluto despacho profesional de Londres puede hacer que la bolsa española se tambalee, que el gobierno español se vea en problemas, que miles de conciudadanos nuestros pierdan su trabajo y que la moneda europea vea comprometido su valor, y por tanto el valor de todo lo que tenemos todos los que vivimos en Europa, incluido el valor de todo lo que producimos y el valor –y por tanto la viabilidad- de todos nuestros proyectos.

Es verdad, igualmente, que los medios de transporte permiten hoy que las personas y los objetos circulen por el mundo con una agilidad mucho mayor de la que permiten desarrollar, para correr tras ellas, las estructuras clásicas de la organización jurídica de los Estados. Y es, por supuesto, verdad que aún mucho más deprisa que las personas pueden circular la información y los valores. Y no me refiero a los valores en sentido jurídico mercantil del término –que también- sino a los valores sobre los que se asienta la organización de la economía o que configuran el soporte financiero de nuestra actividad en todos los órdenes.

La cuestión es determinar hasta qué punto en ese mundo globalmente configurado pueden seguir siendo útiles las herramientas de regulación jurídica que regían un mundo estructurado sobre la idea de soberanía nacional, de territorialidad del Derecho y de coincidencia de ambos conceptos –soberanía y territorialidad- con el de



Jurisdicción.

Podría señalar varios ejemplos ilustrativos del modo y los términos en que se plantea esta cuestión, pero voy a resumir lo que quiero decir citando una sola fecha: el 11 de septiembre de 2001. Presumo que es muy posible que hoy no estuviéramos aquí, hablando de lo que estamos hablando, si esa fecha no tuviera en la memoria colectiva universal el significado que tiene, y por supuesto no estaríamos aquí si no existiera una memoria colectiva universal que es –nótese este dato- fruto directo también de la tecnología de la comunicación. De nuestra capacidad tecnológica de comunicar a nivel global nuestras ideas.

Aquel día, el 11-S, no sólo vimos televisado en directo un atentado terrorista. Vimos televisado en directo el fin de toda una concepción de las relaciones entre seguridad y libertad.

Profundizando en el ejemplo, tal vez nos cueste recordar que aquí cerca, en Europa, la posibilidad de una armonización en serio en el terreno del Derecho Penal, o la idea de extender el concepto de espacio europeo al terreno de la lucha contra el delito y, en general, al ámbito de la seguridad, eran con anterioridad a esa fecha poco menos que quimeras. Tal vez nadie pueda o quiera recordar que cuando ya bien avanzados los años noventa surgieron algunas iniciativas en esa dirección, sus impulsores eran vistos como una especie de iluminados ociosos, que se atrevían a pronosticar que algún día las instituciones de la Unión Europea podrían coordinar la política legislativa en materia penal e incluso la política criminal en el contexto europeo. Proyectos como el de la orden europea de detención, u otros instrumentos basados en los principios de confianza y de reconocimiento directo de las resoluciones judiciales, o estructuras orgánicas como Eurojust, concebidas con la misión de coordinar la cooperación a nivel regional, o dormían el sueño de los justos en los cajones de los despachos de Bruselas, o avanzaban a paso de caracol lastrados por la desgana de los poderes estatales celosos de su soberanía.

Pero aquella imagen de derrumbamiento físico de toda una era no sólo conmovieron a la Humanidad. Conmovieron y movieron toda esa maquinaria que, traumáticamente, se puso en marcha sin alternativas.



Así comenzamos a recibir una gran lección de Historia. De nuestra propia historia colectiva, universal, cuando seguramente por primera vez tuvimos conciencia real de la universalidad, de la globalidad de nuestro destino.

Pero ocurrió algo más, en aquel momento se abrió una encrucijada que, sin brújula ni mapa, abordamos con paso vacilante. Las primeras reacciones, ancladas en la vieja dicotomía iluminista, parecían escorar hacia el terreno de la seguridad, con sacrificio si fuera preciso de la libertad. Surgió la imagen paradójica y temible de la Humanidad repartida en dos grandes jaulas: la jaula dura y vejatoria de los malos, donde también habrían de alojarse los sospechosos, y los sospechosos de ser sospechosos, y la otra jaula, muchísimo más grande, pero jaula al fin y al cabo, donde quedaríamos acomodados todos los demás. Con nuestras comunicaciones observadas y registradas, con nuestros domicilios vigilados, con nuestras pertenencias sujetas a la exploración y el cacheo en cada movimiento, con nuestras identidades situadas bajo el foco y el ojo de un Gran Hermano omnipresente.

Todo ello ordenado a la consigna de la victoria militar. La invocación de los principios de la guerra como cauce de resolución del conflicto no sólo podían –y de hecho, pretendían- justificar la acción bélica propiamente dicha, allá donde se emprendió, sino también la introducción de la lógica militar en el terreno de la lucha contra toda amenaza grave para nuestra convivencia pacífica. La sustitución del derecho de las garantías por la normativa de la seguridad.

Es notorio que, sin duda por su vinculación por el origen de la tragedia, uno de los focos sintomáticos de esa reacción fue el relacionado con la navegación aérea. Por eso decía antes que tal vez si no hubiera ocurrido el 11-S hoy no estaríamos aquí hablando de este tema. Pero podríamos estar hablando del tema de la seguridad en otros medios de transporte colectivo, porque después del 11-S vino el horror del 11 de marzo de 2004 en Madrid, y vino el 11 de julio en Londres, y vinieron otras barbaridades que, porque nos pillan más lejos geográfica y culturalmente, no nos perturban con igual intensidad.

Así que como decía, llegamos a encontrarnos ante una difícil bifurcación en la que había que decidir algo trascendental. Una opción era seguir avanzando por el camino



emprendido hace algo más de dos siglos, no muy lejos del lugar de aquel drama, seguir construyendo sobre las ideas cuajadas en el caldo de cultivo de la independencia y la fundación de los Estados Unidos, y luego sustanciadas en los Estados constitucionales modernos surgidos de la Segunda Guerra Mundial. La otra opción era romper con esa trayectoria, reformulando todas las categorías de nuestro desarrollo, y reconstruir nuestras relaciones jurídicas sobre la base de la preeminencia del concepto de seguridad identificado, exclusivamente, con la idea de orden público. La combinación libertad-seguridad-tecnología permitía inclinar sin excesiva libertad la balanza del lado del segundo elemento. La globalización jurídica que hubiera sido imposible en un tiempo en que la quiebra de la soberanía exigía la conquista territorial, ahora es factible por Internet. Bastaba marcar las directrices.

Incluso se ofrecían las bases teóricas para el cambio: en el ámbito jurídico penal, por ejemplo, la profundas desigualdades sociales y la llamada inseguridad ciudadana ofrecían un terreno abonado para el llamado Derecho Penal del enemigo, que sustancialmente permite dividir a la Humanidad en dos: los ciudadanos sujetos a las reglas del juego y beneficiarios en fin de ellas, y los tachados como enemigos del sistema, adjudicatarios de un régimen de sujeción distinto, basado en la idea de la irrecuperabilidad social, y por tanto en los principios de actuación cautelar ante la mera sospecha y de inocuización total.

El escaparate más extremo de esta visión se llamó Guantánamo; pero su filosofía amenazó con filtrarse –y en alguna medida no dejó de hacerlo- en los cimientos de nuestros sistemas jurídicos. Especialmente en países con sistemas seriamente comprometidos por los fenómenos de desestructuración social, este tipo de doctrinas ha llegado a tener cierto predicamento, y no sólo en el ámbito político, sino –lo que a mi juicio es más preocupante aún- en el terreno estrictamente dogmático penal.

De manera que, arrastrados por la Historia, nos encontrábamos con una descomunal paradoja. Cuando el avance tecnológico de la segunda mitad del siglo XX nos permitía por primera vez reaccionar globalmente contra una amenaza de dimensión universal, y poner en marcha, sobre ese soporte avanzado, formas de cooperación inéditas, nos encontrábamos con la triste contradicción de que aquel salto enorme se produjera en sentido equivocado, hacia atrás y no hacia delante. Descubrimos herramientas impensables, y había quien estaba dispuesto a utilizarlas para construir las



dos grandes jaulas.

Pero algunas voces empezaron a alzarse. Todavía recuerdo con nitidez –y confieso que con cierta emoción retrospectiva- la Conferencia Eurojustice que se celebró en Oslo hace cuatro años, los días 27 a 28 de septiembre de 2006. En aquella reunión de los Fiscales Generales de todos los países de la Unión Europea, celebrada bajo el lema *“Impactos de los actos de terrorismo y contraterrorismo en la sociedad civil y legal”* me atreví a pronunciar, en nombre del Ministerio Fiscal español, la siguiente frase: *“la lucha contra el terrorismo no es una guerra, ni puede ganarse por métodos bélicos. De hecho, ninguna organización terrorista ha sido derrotada así”*.

Ni que decir tiene que no se trataba de una ocurrencia para llamar la atención en un contexto que amenazaba con deslizarse por otros derroteros. Invocábamos en aquel momento nuestra triste, pero dramáticamente larga y por tanto riquísima experiencia en la lucha contra ETA. Y articulábamos nuestras conclusiones bien lejos de cualquier frivolidad intelectual, porque teníamos delante, grabados literalmente a sangre y fuego en nuestras retinas, a los ciento noventa muertos y más de mil heridos de Atocha.

Apostamos por el Estado de Derecho como lo habíamos concebido y como lo habíamos conocido, como aspiración y como anhelo, años atrás cuando aún no lo teníamos. Porque los españoles también habíamos conocido no hacía mucho el interior de una gran jaula, y aun nos alcanzaba el recuerdo para saber que se está mejor fuera.

Fue como digo emocionante ver cómo más o menos decididamente, con más o menos ímpetu, uno tras otro los socios europeos, los vecinos de este viejo continente que conoció hace muchos siglos los primeros pasos de la libertad y la dignidad humana, fueron suscribiendo aquella tesis.

Pero en ciencia nada existe si no es posible demostrarlo empíricamente. Así que lo hicimos. Aquí, en este país de historia a temporadas oscura, que sin embargo había logrado pasar de la dictadura a la democracia a pesar del estúpido y dañino lastre del terrorismo absurdo de ETA, aquí, en España, hicimos el primer juicio justo, con todas las garantías, por un atentado masivo cometido por una organización terrorista



internacional de corte islamista radical. Con luz y taquígrafos, con la misma Ley de Enjuiciamiento Criminal que se aplica al que roba una gallina, con el mismo Código Penal que sirve para hacer justicia cada día en todos y cada uno de nuestros Juzgados y Tribunales. Sin suspender derechos, sin recortar libertades, sin levantar jaulas ni grandes ni pequeñas.

Lo demostramos y nos creyeron. Y hemos seguido avanzando por el camino del Derecho. Hemos especializado a nuestros fiscales para que aprendan a desenvolverse contra esos nuevos fenómenos criminales. Hemos revisado la construcción jurídica de la prueba de indicios, hemos profundizado en el estudio de los tipos penales de colaboración con organización terrorista, de las formas de participación criminal, de la distinción entre los actos preparatorios impunes y la conspiración y la provocación para delinquir. Hemos llevado el derecho al terreno de la realidad, sin quebrarlo. Si alguien ha hecho algo mal, se ha anulado la prueba. Si los indicios no han sido suficientes, se ha absuelto al acusado. Pero hoy tenemos muchísima más gente condenada por preparar atentados, o por preparar su preparación, que por cometerlos. Porque después del 11-M no ha habido más. Y puede volver a haberlos, pero es claro que con seguridad, con la seguridad de la Constitución y la legislación vigente, hemos evitado muchos.

Cuando hace poco el Fiscal General de los Estados Unidos Eric Holder visitó la sede de la Fiscalía General del Estado en Madrid, teníamos ese *currículum* a favor de unas tesis que ya son, también, las de la Administración norteamericana. Ahora, para acabar de recuperar el paso tras vacilar en la encrucijada, les estamos ayudando a cerrar Guantánamo.

Y es que al trasladar a nuestros socios europeos, ya convencidos por sí mismos del riesgo, las líneas de la única solución verdaderamente propia de la concepción democrática de la paz social, hemos contemplado –y debemos estar orgullosos de haberlo hecho también con un papel protagonista- un cambio radical en el modelo de relaciones de cooperación entre Estados, o, mejor dicho, entre Justicias. Porque si algo ha caracterizado este proceso de acercamiento, de armonización y de colaboración, ha sido la horizontalidad. En el plano bilateral o multilateral, tanto da. Pero en base a la confianza mutua.



Estamos bien cerca de Portugal. Con este vecino, y con el de arriba, Francia, hemos llegado a configurar modelos de cooperación que se estudian en las universidades y en los gobiernos de medio mundo. Los equipos conjuntos de investigación, por ejemplo, no son fórmulas burocráticas para rellenar los manuales de Derecho Internacional Público. Son, en la historia del mundo moderno, el primer intento exitoso – enormemente exitoso- de llevar a cabo investigaciones policiales cuyo resultado se traduce en pruebas plenamente válidas en dos sistemas procesales penales diferentes, de dos Estados distintos.

Igualmente, Eurojust, la estructura europea que se encarga de coordinar la cooperación judicial entre los Estados de la Unión, a la que España es el primer contribuyente en carga de trabajo, ha traducido su acción efectiva en hechos que, por poner un ejemplo, tampoco nos caen muy lejos de aquí. El juicio por el hundimiento del Prestige es un caso paradigmático para la dogmática procesal y para el derecho internacional, de determinación de la jurisdicción más efectiva; de manera que los derechos de los perjudicados franceses van a ventilarse ante un Tribunal español después de que Francia, a partir de las indicaciones de Eurojust, haya reconocido a España esa condición de Jurisdicción más eficaz, en atención a las circunstancias, para conocer de los hechos.

Y seguimos apostando en la misma línea, porque creemos en el acierto de ese camino. Las perturbaciones producidas como consecuencia de los abusos decididamente delictivos en el ámbito financiero internacional, que nos han arrastrado a una de las peores crisis económicas de nuestra era, nos están demostrando una vez más la peor cara del trinomio libertad-seguridad-tecnología.

En este terreno, la desaparición fulminante de las fronteras, incluidas –o sobre todo- las fronteras de los mercados, se convierte en una amenaza para la que es preciso construir diques en la misma dimensión. Quiero decir con ésto que está en juego la idea más esencial de seguridad en la sociedad en la que vivimos, que es la seguridad económica, o sea, el sustento material de nuestra organización social, sin el que nuestra forma de vida no sería viable. Y frente a esa amenaza no podemos sacar el tirachinas. La historia de David y Goliat está muy bien para cuando sea aplicable, pero aquí Goliat es un entramado de intereses a cuyos beneficiarios no les tiembla el pulso si para satisfacer sus aspiraciones hay que hundir en la miseria a un continente entero.



Pero vivimos en un mundo en que la falsificación de un billete de dólar pone en marcha la maquinaria judicial más poderosa de la historia de la Humanidad, y la planificación perfectamente orquestada de un ataque especulativo contra el euro no tiene previsto ningún mecanismo de reacción penal. Así que podremos –y seguramente deberemos- poner escáneres en los aeropuertos, pero no dejaremos de tener los pies de barro y el suelo de cristal.

El trabajo de la Fiscalía española, y el compromiso de algunas Fiscalías europeas –de nuevo citaré a Francia y Portugal, pero podría mencionar unas cuantas más- en el desarrollo de la figura de la Fiscalía europea prevista en el Tratado de Lisboa no es un capricho ni es tampoco una ocurrencia. Ya he explicado que no jugamos con ocurrencias. Es una necesidad que hemos logrado colocar en la agenda de la presidencia española de la Unión, pero que tiene que seguir avanzando para hacerse realidad antes de que la realidad deshaga la Unión. A Goliat hay que darle en la frente con una piedra de su tamaño. Y esa piedra se llama Derecho penal europeo.

Resumo y acabo. La tecnología convierte las amenazas en globales, pero también permite globalizar, y por tanto potenciar, los instrumentos para combatir esas amenazas. La tecnología puede multiplicar, y de hecho multiplica, el tamaño de las amenazas. Pero eso no significa que haya que renunciar a la filosofía que lleva dos siglos inspirando el crecimiento de la Humanidad hacia el horizonte del bienestar y las libertades. La combinación de la seguridad, la libertad y la tecnología exige un salto conceptual, pero es imprescindible que sepamos dar ese salto hacia delante, y por tanto evitemos darlo hacia atrás.

En ese contexto, la cuestión que vienen ustedes a abordar en estas jornadas, (y sobre cuyos contenidos concretos no me voy a pronunciar, pues creo que esta intervención inicial únicamente debe señalar las grandes coordenadas del problema), no puede contemplarse, desde el punto de vista del Ministerio Fiscal, como bien comprenderán, más que dentro del marco de esa misma construcción lógica y jurídica.

Los instrumentos, las innovaciones, las herramientas que las nuevas tecnologías, pero también el avance del derecho, ponen a nuestra disposición, pueden sin ninguna duda combinarse de manera que la respuesta a las amenazas sea mucho más



efectiva, pero no a costa de aquello que precisamente se trata de proteger.

La facilidad con que progresivamente somos capaces de entendernos en el plano internacional puede y debe ser aprovechada para el desarrollo de las libertades, es decir, para sentar las bases de un uso positivo de esos nuevos instrumentos de nuestro tiempo. Lo hemos demostrado en otras áreas, más difíciles incluso.

Hay quien ha comparado la imagen de aquellos dos aviones clavados en las Torres Gemelas con las imágenes, imposibles de televisar, de Julio Cesar siendo apuñalado, o de la Armada Invencible desguazada en medio de la tormenta. El fin de un imperio.

No sé si estamos en el fin de un imperio. Pero sí sé que el vínculo entre libertad, seguridad y tecnología es, como he tratado de demostrar, uno de los ejes que delimita hoy –y ya para siempre, y cada vez más- la vida de todos nosotros. Es una combinación tridimensional que admite un abanico muy amplio de posibilidades, una especie de rompecabezas en que, según se coloquen las piezas, el paisaje que contiene la lámina resultante es radicalmente distinto.

La imagen de aquellos dos aviones clavados en las Torres Gemelas es la peor imagen, el peor resultado de esa combinación de piezas.

Seguramente por eso, en muchos aspectos, la seguridad aérea, o sea, la seguridad del transporte aéreo en su sentido más amplio, se ha convertido en el icono y el escaparate de muchos de los problemas, en realidad del conjunto de la problemática, a que me vengo refiriendo.

Pero posiblemente por ello también, el ámbito de la seguridad aérea sea el más idóneo para demostrar al mundo, y demostrarnos a nosotros mismos, que la vinculación entre seguridad, libertad y tecnología requiere una solución equilibrada.



Desde nuestro punto de vista, desde la perspectiva y a partir de la experiencia del Ministerio Fiscal en el que he aprendido tantas cosas, creo que están ustedes aquí para encontrar la combinación correcta del rompecabezas. Para diseñar un equilibrio. Inestable y difícil, como todo equilibrio. Pero necesario, porque cada vez que ese equilibrio se ha roto la Humanidad se ha visto sumida en un drama, sin paliativos y sin compensaciones.

Van a tocar temas del máximo interés jurídico, en el filo de esa opción trascendental. Creo que hay que felicitar a los organizadores de este encuentro por abrir un espacio de reflexión, en un entorno como éste, especialmente idóneo para ello. Estoy convencido de que será fructífero, y espero con interés poder conocer el resultado de su debate. Porque, como digo, ese es, debidamente abierto el campo de visión, el debate del que depende la calidad de nuestro futuro.

Muchas gracias.
