

# Pesadilla en la Justicia española

Autor: Silverio Garcia Sierra, abogado del Colegio de Abogados de Madrid

**Un ciudadano holandés lleva preso 11 de los 15 años a los que fue condenando por tres delitos de agresión sexual con el testimonio de dos víctimas y una testigo. Desde 2007 se sabe que tanto el ADN como las huellas incriminatorias son de un británico que cumple condena en el Reino Unido por hechos similares. Sin embargo, esta certeza no le ha dado la libertad. Su abogado explica las peripecias judiciales del caso**

En este artículo, voy a intentar explicar, como abogado defensor de Romano van der Dussen, las peripecias judiciales del caso hasta el momento.

Es un asunto complejo, el típico caso en el que el abogado se siente impotente e indignado ante la lentitud, negligencia, apatía y mala praxis en algunos momentos de los órganos judiciales que han intervenido en las distintas comisiones rogatorias de 2007 y 2012-13 (el Ministerio Fiscal no ha intervenido, cuando debería haberlo hecho, en virtud de lo dispuesto en el EOMF y artículo 2º de la LECrim).

Además, como el condenado no ha reconocido ser el autor de las agresiones, ya que se ha declarado inocente desde que fue imputado hasta ahora, no se le han concedido nunca los beneficios penitenciarios de la legislación española, ni permisos ni progresión al tercer grado, a pesar de tener una conducta intachable en prisión.

Los errores judiciales en las sentencias de agresiones sexuales suelen seguir un mismo denominador común: hay unas víctimas convencidas de que el acusado es su agresor. Ha sucedido en muchos casos. Los jueces y tribunales dictan sentencia apreciando, según su conciencia, las pruebas practicadas en el juicio, las razones expuestas por la acusación, la defensa y lo manifestado por los procesados, dentro del término fijado por la Ley, siguiendo los parámetros establecidos por la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la prueba suficiente en estos casos, de todos sabido.

Creo que no son errores inevitables, hay prácticas estructurales que provocan sentencias injustas. Los errores de identificación de los sospechosos están presentes en muchos casos. Cuando víctimas y testigos creen reconocer a una persona inocente como el agresor, a veces la razón del error es mala praxis en la investigación policial y judicial: reconocimientos fotográficos repetidos, que en la primera presentación no identifican al sospecho o tienen sus dudas; en la segunda les enseñan fotografías de quien creen que es el culpable, y ya sí creen reconocer a su agresor; reconocimientos en rueda defectuosos, en los que los acompañantes no se parecen al sospechoso, etc. Todo esto, no significa que la víctima contribuya a que un inocente pase años en prisión, como en esta causa.

El Sr. Van der Dussen fue detenido el día 2 de septiembre de 2003 en Fuengirola, por su presunta participación en unos hechos delictivos ocurridos en la noche del 9 al 10 de agosto de 2003. Por tales hechos se abrieron las Diligencias Previas número 1864/2003, tramitadas por un Juzgado Mixto de Fuengirola.

La primera víctima fue agredida entre las 5 y 5,30 horas. En su denuncia manifiesta ha sido víctima de un robo, golpeada, y cree que ha sido violada. Aporta los siguientes datos del

agresor: varón de unos 30 años, de 1,75 cm. de estatura, pelo rizado moreno corto, de complexión fuerte, vistiendo pantalón blanco pirata, camisa oscura, gafas de sol en la cabeza.

En la declaración ante el Juzgado de Instrucción no recuerda nada de los hechos. En el juicio oral declaró que alguien se le abalanzó y la tiró al suelo. No vio a la persona que lo hizo. La segunda víctima fue agredida sobre las 5,30 horas. Denuncia lesiones, robo e intento de Violación. Con dudas, reconoce el mismo retrato robot que se realizó a instancias de la tercera víctima y el cliché fotográfico del sospechoso, y solicita reconocimiento en rueda para estar segura. En la rueda tiene muchas dudas, porque su agresor era más alto que las personas que están en la rueda. No obstante, en el juicio oral manifiesta que reconoció al agresor en su día sin ninguna duda. En la denuncia expone las características del agresor: hablaba inglés, de unos 35 o 40 años, de 1,85 cm de estatura, complexión atlética, pelo corto, castaño oscuro con mechas claras y algo ondulado, vistiendo una camiseta oscura, y podría reconocerlo si volviera a verlo. En el plenario reconoce la camiseta y el pantalón, y también al acusado. ¿Cómo es posible que reconozca una camiseta beige en el plenario, si la que llevaba el agresor era oscura?

La tercera víctima fue agredida sobre las 6 horas. Describe al agresor como un varón de 25 o 30 años, raza blanca, 178 centímetros de altura, complexión fuerte-obeso, pelo rubio rizado y largo, ojos y nariz grandes. Desconoce si es español o extranjero, y vestía camisa polo de color blanco y pantalón corto de color verde o marrón claro. La policía le muestra álbumes fotográficos de nacidos entre 1971 a 1979, entre los que se encontraba el Sr. Van der Dussen, pero no reconoce a nadie. El día 21 de agosto, se realiza un retrato robot del agresor, se le vuelven a mostrar las fotografías y, esta vez, reconoce a su agresor como el cliché policial correspondiente al Sr. Van der Dussen (el retrato robot realizado por la policía según ella, no tiene parecido alguno con las fotos del imputado mostradas por la policía).

La testigo de una de las agresiones vio al presunto agresor de la primera víctima desde su casa. En la declaración en Comisaría, manifiesta que sobre las 4 horas, pudo oír los gemidos de alguien que pedía auxilio, que se asomó a la ventana de su domicilio y observó a un varón de complexión fuerte, de unos 175 cm. de estatura, de unos treinta años de edad, pelo claro acaracolado con unas gafas de sol a modo de felpa, pantalón bermudas por debajo de las rodillas color blanco y niki de color claro, que dicho individuo permaneció en el lugar durante unos diez o quince minutos, que no vio a nadie más, y que no presencié la agresión. En el juicio oral no tuvo ninguna duda de que es él, aunque en el momento de los hechos tenía el pelo más largo y anillado.

En las dependencias policiales antes del reconocimiento fotográfico y en el juzgado antes de la rueda de reconocimiento, se permitió que las víctimas se comunicaran entre sí, hechos denunciados por la defensa del imputado. El reconocimiento en rueda se efectuó poniendo al Sr. Romano junto a otros tres individuos morenos. El único rubio era él. La declaración policial y judicial no consta que se celebrase con intérprete holandés. En su declaración, el imputado manifiesta haber estado con unos amigos, en Torremolinos la noche de los hechos, y facilita datos de los mismos que pueden verificar su coartada. No consta que se efectuara esa localización de testigos de descargo.

El abogado de la defensa, el 21-7-2004, presenta dos cartas, una de Frank Donnelly, quien afirma que constantemente estuvo con el Sr. Van der Dussen durante el mes de agosto, y se compromete a afirmar eso personalmente o como mejor proceda el Juzgado; y otra, de Mrs. y Miss Constance Macpherson, en la que afirman textualmente que Van der Dussen estuvo en su casa el día de los hechos.

A pesar de todo, el 25 de mayo de 2005, la Audiencia Provincial de Málaga condenó a mi cliente a quince años y siete meses de prisión, con accesorias, por tres delitos de agresión sexual, dos delitos de lesiones, dos delitos de robo con violencia y una falta de lesiones, con indemnización a las víctimas. La condena se basa en pruebas subjetivas, el testimonio de dos de las víctimas y una testigo, en pruebas indiciarias e informes médicos de las agresiones, que la Sala considera prueba de cargo suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia. Consideran que en ningún momento el acusado ha aportado dato alguno que pudiera haber dado pie a concretar a lo largo de la investigación ni en el acto del juicio su versión auto-exculpatoria. No se hace ni una sola mención a los informes negativos de prueba de ADN, huellas dactilares, ni cámaras del lugar que exculpan su implicación en los hechos, ni al resto de las pruebas de descargo aportadas por la defensa. Dicha sentencia se declaró firme mediante Auto de fecha 6-4-2006.

Recurrimos la sentencia en casación denunciando todas las irregularidades del proceso. El Tribunal Supremo inadmitió a trámite el recurso en marzo de 2006. Mi defendido ha indulto, recurso de revisión y amparo, todos denegados.

El 23 de marzo de 2007, la Comisaría General de la Policía Científica notifica al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Fuengirola que tramitó las Diligencias Previas: 1864/2003 que INTERPOL asegura que las muestras de ADN del presunto asesino y violador de una modelo inglesa, llamado Mark Philip Dixie son coincidentes con las halladas en una de las víctimas de Fuengirola, por lo que solicita al Juzgado acuerde nuevas diligencias de investigación que aporten más datos que permitan el esclarecimiento de la agresión. Para poder ampliar el informe se estima conveniente disponer de una muestra indubitada de Mark Philip Dixie, lo que permitiría ampliar el número de marcadores genéticos que no están incluidos en el perfil difundido por INTERPOL, y disponer de una muestra indubitada de la víctima de la agresión.

Como resultado de esta nueva línea de investigación propuesta por la policía, la Audiencia Provincial reapertura la causa y el Juzgado de Instrucción de Fuengirola tramita una Comisión Rogatoria a Inglaterra para culminar la investigación sobre los hechos expuesta en el informe policial contra Mark Philip Dixie.

El Juzgado, el 25 de junio de 2007, requiere a la AP, documentación solicitada por Inglaterra en su contestación a la comisión rogatoria, y requisitos que exigía el Reino Unido: -- declaraciones en sede policial y judicial de todas las agredidas, explicando las autoridades inglesas la forma que se deben obtener esas prueba; que se permita, que dos detectives ingleses estén presentes - proveer el perfil genético de la mancha del lugar del delito/crimen y entregar el mismo como objeto expuesto, esto es, los informes policiales de 2003, relativos al perfil genético del autor varón desconocido, en relación con la agresión sexual sufrida por cada una de las perjudicadas.

Después de varios requerimientos por parte del Juzgado de Instrucción de Fuengirola, para que la AP remitiese la documentación solicitada, ésta remite testimonio de lo solicitado por el Juzgado de Instrucción el 3 de diciembre de 2007. La diligencia de devolución a Londres de lo actuado, es del día 12 de diciembre de 2007, según consta en la Sección Segunda de la AP, cumplimentado y devuelto. Pero no se ha dejado constancia de si fue directamente al órgano judicial inglés de procedencia o a través del Ministerio de Justicia.

Al no haber en la Audiencia ni en el Juzgado nada sobre este trámite, nos ha sido imposible saber cómo se han tramitado las diligencias solicitadas por Inglaterra, por tanto deducimos que al no aportarse las pruebas como solicitaban desde Londres, la consecuencia fatal, ha sido

el archivo por parte de las autoridades británicas, sin que ninguna autoridad judicial española de las intervinientes, ni el Ministerio Fiscal, se hayan interesado más por la causa.

Conclusión, si en 2007, las autoridades judiciales españolas hubiesen tramitado correctamente la Comisión Rogatoria a Inglaterra, confirmada la compatibilidad de los perfiles genéticos de varón desconocido en el año 2003 encontrados en una de las agredidas con el perfil genético de Mark Philip Dixie, mi defendido hubiese sido declarado inocente y puesto en libertad.

Conociendo el fracaso de la reapertura de la causa en el año 2007, el resultado negativo y archivo de la misma, con fecha 26 de mayo de 2011, este letrado promueve Recurso de Revisión Penal ante la Sala Segunda del TS, basando el mismo en el informe de la Comisaría General de la Policía Científica de 23 de marzo de 2007, que evidencia la inocencia de mi defendido. En él Recurso detallo las contradicciones en las testificales y la falta de prueba objetiva contra el condenado, solicitando al TS admita la autorización del recurso y, conforme al artículo 957 de la Ley procesal, bien directamente a través de los cauces de cooperación judicial necesarios, o a través del Juzgado de Fuengirola que instruyó la causa, proceda a cumplimentar el oficio de la policía científica de 23-03-2007, con suspensión de la ejecución de la condena.

El 14 de febrero de 2012, la Sala Segunda del Tribunal Supremo, acordó no autorizar a mi representado a interponer recurso de revisión contra la sentencia de 25/5/2005 de la Sección Segunda de la AP, y recordando a la citada Audiencia la remisión al Juzgado de Instrucción del oficio de la Policía de 23/3/07, para que sea cumplimentado con carácter preferente y urgente.

Comunicado el Auto del TS a la AP, en el mes de marzo de 2012, incomprensiblemente, se designa al Juzgado de 1ª Instancia nº 2 de Fuengirola (antiguo mixto 3) para diligenciar lo mandando por el TS. Siete meses después, en octubre de 2012, este Juzgado se inhiere del asunto por no tener competencia en materia penal, escrito que tiene entrada en la AP el 18-01-13.

El nuevo Juzgado de Instrucción designado en vez de tramitar a través del organismo correspondiente de Cooperación Jurídica Internacional la pertinente Comisión Rogatoria para solicitar a Inglaterra el ADN de Mark Philip DIXIE y poder compararlo con el de la víctima como ha requerido el TS, manda resolución al Comisario Jefe de la policía de Fuengirola para averiguar el paradero de Romano Liberto Van der Dussen. La policía responde que “las gestiones realizadas han resultado negativas”. ¡Increíble! (Recuerdo que mi defendido estaba en prisión).

El 16 de abril de 2013, este letrado denuncia a la Comisión Disciplinaria del CGPJ lo que está sucediendo desde que en 2007 la policía y, posteriormente en 2012 el TS ha mandado a la AP, con carácter PREFERENTE Y URGENTE, el cumplimiento del oficio de la policía. La respuesta del CGPJ: en relación a lo acontecido en el año 2007 está prescrito, la dilación del cumplimiento del Auto del TS corresponde al Secretario no a los Magistrados, el exhorto se está tramitando por el Juzgado.

Finalmente el 9 de julio de 2013, el Juzgado de Instrucción turnado (el mismo que en 2007), solicita al Magistrado de Enlace Británico que indique a qué autoridad británica debe dirigirse. El 22 de julio de 2013, el Juzgado inicia solicitud de asistencia judicial internacional en materia penal a Inglaterra contra Mark Philip Dixie, para la obtención de saliva de éste, como presunto autor de un delito de agresión sexual, haciendo una breve exposición de los hechos que no cumple con los requisitos exigidos por las Autoridades del Reino Unido.

Después de casi tres meses, la Autoridad Central del Reino Unido, Unidad de Cooperación Judicial, requiere al Juzgado de Instrucción más información para tener en cuenta susolicitud y le insta a cumplimentar los requisitos procesales.

Igualmente le advierte que si no recibe respuesta dentro de tres meses desde la fecha del presente oficio, archivará el expediente. En vez de cumplimentar los requisitos exigidos por el Reino Unido, el Juzgado de Instrucción devuelve el exhorto a la AP.

Mediante Providencia de 10-01-2014, la AP tiene por recibido el exhorto sin cumplimentar por el Juzgado, y remite nuevamente las diligencias originales practicadas por el Juzgado de Instrucción, al Juzgado Decano de Fuengirola, para que vuelva a llevarse a cabo una nueva investigación de los hechos denunciados por el oficio policial de 23-03-2007, COMO MUY URGENTE.

Dicho reparto se turna al Juzgado de Instrucción nº 3 de Fuengirola, que con fecha dos de abril de 2014 incoa nuevas Diligencias Previas por agresiones sexuales, lesiones y robo con violencia contra Mark Philip Dixie, con carácter urgente. Entre otras diligencias de investigación, el 29 de abril de 2014, remite Comisión Rogatoria a las autoridades del Reino Unido con los requisitos exigidos debidamente traducidos. Con fecha 22 de septiembre, después del revuelo que ha supuesto publicar el caso en los medios de comunicación, el Fiscal interesa se le dé traslado de las actuaciones para la instrucción de las mismas.

El 6 de octubre de 2014, el Magistrado de Enlace Británico informa de que han sido autorizadas por el Reino Unido y su ejecución encomendada a la Policía competente. Transcurrido un mes, no hemos vuelto a tener información de la ejecución por las autoridades del Reino Unido.

Debo mostrar, en nombre de mi defendido y mío propio, nuestra gratitud a la señora Juez que lleva el procedimiento actualmente, ya que está haciendo un trabajo profesional impecable. La opinión sobre la actuación de los demás intervinientes en esta causa, la dejo al criterio del lector.

SILVERIO GARCIA SIERRA. ABOGADO