

TRABAJO FIN DE GRADO

Grado en Derecho

Facultad de Derecho

Universidad de La Laguna

Curso 2023/2024

Convocatoria: julio

EL DELITO DE DETENCIÓN ILEGAL DEL RECIÉN NACIDO

ANÁLISIS DE LOS CASOS DE “BEBÉS ROBADOS”

The crime of illegal detention of the newborn. Analysis of “stolen baby” cases



Realizado por la alumna D^a Eva Delgado Gallardo.

DNI: 79075669J.

Tutorizado por la Profesora D^a Judit García Sanz.

Departamento: Disciplinas Jurídicas Básicas.

Área de conocimiento: Derecho Penal.



*No puede haber una revelación más intensa del alma de una sociedad,
que la forma en que trata a sus niños.*

Nelson Mandela.



ABSTRACT

This paper considers the criminal response to the so-called “stolen babies” cases, and in particular, it will analyse the case of Dr. Vela, known as the first case of “stolen babies” tried in Spain.

To this end, we will study the possibility of applying the crime of illegal detention in cases of deprivation of liberty of newborn babies, as well as the possibility of applying it in cases of “stolen babies”. In this sense, we will analyse the protected legal right, the legal nature and the typical conduct of the crime of illegal detention, in order to proceed to the study of whether the newborn can be the holder of the freedom of movement and, therefore, whether it can be considered as a passive subject of the same. The main objective is to face the existing problem when it comes to classifying these facts in a specific criminal figure.

Likewise, it is necessary to allude to the statute of limitations of the crime and the establishment of the *dies a quo* to proceed with the prosecution of each specific case, since this is an issue that greatly affects the victims of cases of “stolen babies”.

This study will be carried out from a doctrinal and jurisprudential perspective, and we will also raise some conclusions and *lege ferenda* proposals.

Key Words: illegal detention, “stolen babies”, ambulatory freedom, passive subject, newborn, statute of limitations.



RESUMEN (entre 150 y 350 palabras)

En el presente trabajo, se plantea la respuesta penal frente a los denominados casos de “bebés robados”, y en especial, se analizará el caso del doctor Vela, conocido como el primer caso de “bebés robados” juzgado en España.

Para ello, plantearemos la posibilidad de aplicar el delito de detención ilegal en los supuestos de privación de libertad de los recién nacidos, así como la posibilidad de encuadrarlo en los casos de “bebés robados”. En tal sentido, se analizará el bien jurídico protegido, la naturaleza jurídica, y la conducta típica del delito de detención ilegal, para proceder al estudio relativo a si el recién nacido puede ser titular de la libertad ambulatoria y, por tanto, si se le puede considerar como sujeto pasivo de este delito. El objetivo principal es hacer frente a la problemática existente a la hora de encasillar estos hechos en una figura delictiva en concreto.

Así mismo, también es necesario hacer alusión a la prescripción del delito y a la fijación del *dies a quo* para proceder al enjuiciamiento de cada caso en concreto, al tratarse de una cuestión que afecta en gran medida a las víctimas de los casos de “bebés robados”.

Este estudio se lleva a cabo desde una perspectiva doctrinal y jurisprudencial, y también plantearemos algunas conclusiones y una propuesta de *lege ferenda*.

Palabras clave: detención ilegal, “bebés robados”, libertad ambulatoria, sujeto pasivo, recién nacido, prescripción.

INDICE

I. INTRODUCCIÓN.....	6.
II. EL DELITO DE DETENCIÓN ILEGAL DEL RECIÉN NACIDO.....	7.
1. El bien jurídico protegido del delito de detención ilegal.....	7.
2. La naturaleza jurídica del delito de detención ilegal.....	10.
3. La conducta típica del delito de detención ilegal.....	12.
4. El antiguo delito de sustracción de menores de siete años y el actual delito de detención ilegal: dificultades a la hora de subsumir su conducta a los recién nacidos.....	15.
5. Los sujetos del delito de detención ilegal: ¿puede un recién nacido ser considerado como sujeto pasivo de este delito?.....	20.
6. La problemática de la prescripción del delito de detención ilegal cometido sobre un recién nacido.....	27.
III.LOS CASOS DE “BEBÉS ROBADOS” ACONTECIDOS EN ESPAÑA.....	31.
1. El primer caso de “bebés robados” juzgado en España: el caso doctor Vela.....	31.
2. Otros casos de “bebés robados” en nuestro país: una aproximación a la actualidad...36.	
IV.CONCLUSIONES Y PROPUESTA DE <i>LEGE FERENDA</i>	39.
BIBLIOGRAFÍA.....	42.
ÍNDICE DE SENTENCIAS.....	43.
ANEXO NORMATIVO.....	44.



I. INTRODUCCIÓN.

Desde la Guerra Civil Española hasta aproximadamente mediados de los años noventa, en España se produjo un entramado ilegal que consistía en separar a recién nacidos de sus familias biológicas para ser entregados a otras familias, incumpliendo los procedimientos legales de la adopción. En la mayoría de los casos, a los que se les ha denominado como “robo de bebés” o “bebés robados”, estas entregas se producían sin el conocimiento ni el consentimiento de los verdaderos progenitores, a quienes se les comunicaba que su recién nacido había fallecido.

Estos casos de “robos de bebés” han dejado mella en nuestra sociedad actual. A día de hoy, son miles las personas que aseguran ser víctimas de este entramado ilegal y que continúan exigiendo las oportunas medidas que favorezcan no solo a la restitución de la identidad de aquellos que fueron “robados”, sino también que ayuden a todos esos padres a los que les arrebataron a sus hijos nada más nacer.

En este punto, el problema radica en encajar estas conductas ilegales en un tipo penal en concreto, teniendo en cuenta que estos hechos delictivos fueron cometidos hace bastantes años atrás, y que la actual regulación no responde de la misma forma que las anteriores. Aquí es donde el delito de detención ilegal cobra una gran importancia. Si bien anteriormente existía el delito de sustracción de menores de siete años, mediante el cual este tipo de conductas podían ser castigadas, en la actualidad no existe ningún delito que castigue específicamente la sustracción o el “robo” de un recién nacido por personas que no pertenezcan a su ámbito familiar, es decir, por terceros. Tanto la doctrina como la jurisprudencia optan por calificar estos hechos como un delito de detención ilegal, hoy en día regulado en los artículos 163 y siguientes del Código Penal, aplicando el tipo agravado del art. 165.

Sin embargo, antes de calificar estos hechos como detención ilegal, resulta necesario hacer frente a varios obstáculos. El primero de ellos es el relativo a si los recién nacidos pueden ser titulares del bien jurídico protegido del delito de detención ilegal, que es la libertad ambulatoria, ante la clara falta de capacidad para moverse por ellos mismos. El segundo obstáculo se refiere a si pueden ser sujetos pasivos de este delito, más concretamente, si resulta admisible que sean sus progenitores o personas que se encuentren a su cargo quienes ejerzan por ellos la libertad ambulatoria. El tercer y último obstáculo que se presenta en estos casos es el de la prescripción del delito. Resulta



evidente que, en estos delitos cometidos hace tantos años atrás, la posibilidad de que opere la institución de la prescripción es elevadamente alta, provocándose así la extinción de la responsabilidad criminal y la imposibilidad de castigar a los responsables.

El famoso Caso Doctor Vela, conocido como el primer caso de “bebés robados” juzgado en España, trata un caso en específico en el que se refleja aquel entramado ilegal producido por aquellos años. En él, no sólo opera el delito de detención ilegal, sino también otros delitos relativos a las relaciones familiares (suposición de parto), así como delitos de falsedades (falsedad de documento oficial). Fue en el año 2018 cuando la Audiencia Provincial de Madrid “zanjó” este caso que tanto revuelo ha causado desde entonces, a raíz del cual numerosas víctimas llevaron a cabo las oportunas medidas legales con el fin de obtener justicia.

El objeto principal de este trabajo no es el estudio del delito de detención ilegal en sí, sino más bien, la posibilidad de su aplicación a los recién nacidos, y más concretamente, a los casos de “bebés robados”. Para dar respuesta a este debate, nos apoyaremos en la doctrina y la jurisprudencia existente al respecto.

II. EL DELITO DE DETENCIÓN ILEGAL DEL RECIÉN NACIDO.

1. El bien jurídico protegido del delito de detención ilegal.

El delito de detención ilegal, tipificado en los artículos 163 y siguientes del Código Penal, se engloba dentro de los delitos contra la libertad establecidos en su Título VI. El art. 163.1, regulador del tipo básico de la detención ilegal, dispone lo siguiente: “El particular que encerrare o detuviere a otro, privándole de su libertad, será castigado con la pena de prisión de cuatro a seis años”¹.

Este delito, como delito contra la libertad individual, consiste específicamente en privar de libertad a un individuo mediante su encierro o detención, lo cual nos conduce directamente a su bien jurídico protegido: el derecho a la libertad ambulatoria. Esta

¹ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.



libertad, que encuentra su garantía en los artículos 17.1 CE² y 19 CE³, se refiere a la facultad que ostentamos las personas para desplazarnos o movernos libremente y a nuestro propio arbitrio.

Tanto la jurisprudencia como la mayor parte de la doctrina comparten este criterio. Según MUÑOZ CONDE, la libertad ambulatoria es la capacidad de la persona de fijar por sí misma su situación en el espacio físico⁴, y en tal sentido, esta libertad ambulatoria se vería mermada por el encierro o la detención llevada a cabo por una persona hacia otra, privándola, así, de esa posibilidad de libre movimiento⁵. En la misma línea, AGUDO FERNÁNDEZ, JAÉN VALLEJO y PERRINO PÉREZ, también entienden que el bien jurídico protegido en la detención ilegal es la libertad individual, la cual resulta mermada por el encierro o detención de la persona, afectando, dentro de esta libertad individual, a la libertad de movimiento⁶.

El Tribunal Supremo, en su Sentencia 788/2003, de 29 de mayo, ha establecido que: “El delito de detención ilegal se comete cuando una persona encierra o detiene a otra privándola de su libertad. Se trata de una figura específica de coacciones que afecta al derecho a la libertad deambulatoria, impidiendo su ejercicio, considerada de mayor gravedad que aquéllas y, por lo tanto, acreedora de una sanción penal de más intensidad. El bien jurídico protegido es la libertad individual en su aspecto de libertad deambulatoria”⁷.

La libertad ambulatoria es, sin duda alguna, la libertad en su más literal sentido físico: la libertad de movimiento de las personas. No obstante, existe una pequeña parte de la doctrina que se posiciona en contra de este criterio. Autores como MIRAT

² El artículo 17 de la Constitución española establece en su apartado primero lo siguiente: “Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma previstos en la ley”.

³ El artículo 19 de la Constitución española dispone que: “Los españoles tienen derecho a elegir libremente su residencia y a circular por el territorio nacional. Asimismo, tienen derecho a entrar y salir libremente de España en los términos que la ley establezca. Este derecho no podrá ser limitado por motivos políticos o ideológicos”.

⁴ MUÑOZ CONDE, *Derecho Penal. Parte Especial*, p. 176.

⁵ *Ibidem*, p. 177.

⁶ AGUDO FERNÁNDEZ E., JAÉN VALLEJO M., PERRINO PÉREZ A.L., “Delitos contra la libertad. Detenciones ilegales y secuestros. Amenazas. Coacciones. Delito de matrimonio forzado. Delito de acoso”, p. 148.

⁷ STS 788/2003, de 29 de mayo de 2003, FJ 4.

HERNÁNDEZ o MUÑOZ SÁNCHEZ, entienden que el bien jurídico protegido del delito de detención ilegal no es la libertad ambulatoria en sí, sino más bien la “libertad de abandono”, entendida esta como la libertad que ostenta la persona para abandonar un lugar cuando lo desee, sin que nadie se lo impida⁸. Este criterio defiende que, en base a los verbos nucleares del delito de detención ilegal (“encerrar” y “detener”), no cabe configurar su bien jurídico como la libertad de movimiento en sentido genérico, sino más bien un sector más reducido de ella, que es la libertad de abandono a la que nos hemos referido⁹.

La concreción del bien jurídico en el delito de detención ilegal es una cuestión relevante para poder delimitarlo con otros delitos que atentan contra la libertad, como pueden ser las amenazas o las coacciones. En tal sentido, estos autores consideran que solamente se podrá hablar de detención ilegal cuando se impida a una persona, que se encuentra detenida o encerrada, abandonar el lugar en el que se halle; por el contrario, si la que resulta afectada es su libertad ambulatoria, pero no su libertad de abandono en concreto, la conducta podrá ser constitutiva de otro tipo delictivo, pero no de una detención ilegal¹⁰.

Sin embargo, hoy en día no parece haber lugar a la discusión referida a cuál es el bien jurídico protegido del delito de detención ilegal, pues el Tribunal Supremo ha reiterado en numerosas de sus sentencias que se trata de la libertad ambulatoria, siendo también el criterio al que se acoge la mayoría de la doctrina. Por lo tanto, queda claro que el bien jurídico del delito de detención ilegal es la libertad ambulatoria. Pero no se ha de olvidar que el objeto de este trabajo no es el estudio del delito de detención ilegal en sí, sino más bien, la posibilidad o no de su aplicación a los recién nacidos.

En este primer apartado, referido al bien jurídico protegido, es donde surge el primer obstáculo a la hora de la aplicación de este delito al recién nacido, y la pregunta que debemos hacernos es la siguiente: ¿puede un recién nacido ser titular de la libertad ambulatoria? Esta cuestión surge ante la clara evidencia de que los recién nacidos no tienen la capacidad necesaria para decidir sobre su movimiento, ni tampoco la comprensión ni el entendimiento suficiente para fijar su situación en el espacio. Se trata

⁸ MIRAT HERNÁNDEZ, *Detenciones ilegales (artículo 163 del Código Penal)*, p. 129.

⁹ MUÑOZ SÁNCHEZ, *El delito de detención*, p. 52.

¹⁰ MIRAT HERNÁNDEZ, *Detenciones ilegales (artículo 163 del Código Penal)*, p. 130.

de individuos que son totalmente carentes de madurez, y, por ello, entender que el delito de detención ilegal es de aplicación en estos casos resulta ciertamente confuso.

Según REBOLLO VARGAS, cuando hablamos de la libertad ambulatoria, nos referimos a un tipo de libertad que se considera como uno de los valores superiores de nuestro Ordenamiento Jurídico, que es consustancial a toda persona humana, dando igual cual sea su capacidad jurídica o su capacidad de obrar. Por ello, este autor considera que los recién nacidos son titulares del bien jurídico protegido del delito de detención ilegal¹¹. Aun así, otros autores se posicionan en contra de este criterio, al entender que el recién nacido no puede ser titular de la libertad ambulatoria, ya que este no puede ejercerla por sí mismo, como consecuencia de su carencia de madurez. En el estudio de esta cuestión se profundizará más adelante, cuando se explique la posibilidad de que los recién nacidos puedan ser considerados como sujetos pasivos del delito de detención ilegal.

2. La naturaleza jurídica del delito de detención ilegal.

La cuestión a la que se hace referencia en este punto del trabajo presenta una especial relevancia en los casos de “bebés robados”, pues veremos como la naturaleza permanente del delito de detención ilegal es de verdadera importancia con respecto a su régimen de prescripción. Más adelante, este apartado se conectará con otro apartado titulado “La problemática de la prescripción del delito de detención ilegal cometido sobre un recién nacido”, pero para poder entender esta conexión a la que nos referimos, primero se ha de estudiar la instantaneidad y la naturaleza permanente de la detención ilegal.

El delito de detención ilegal destaca por su consumación instantánea: desde el momento en que se produce el encierro o la detención, el delito ya se ha consumado. En tal sentido, en principio parece carecer de importancia el tiempo de privación de libertad de la persona. La Sentencia del Tribunal Supremo 1339/2004, de 24 de noviembre, advierte que “en efecto, la detención ilegal como infracción de consumación instantánea se produce en el instante mismo en que la detención se produce”, y que “el delito de detención ilegal es una infracción instantánea que se consuma a partir del momento en que llega a materializarse el encierro o detención, esto es, la colocación de alguien,

¹¹ REBOLLO VARGAS, “Detenciones ilegales y secuestros”, p.667.

mediante fuerza o intimidación en una situación de privación efectiva de la posibilidad de uso de la propia libertad de desplazarse a otro lugar”¹².

Un ejemplo de la instantaneidad de este delito puede observarse en la Sentencia del Tribunal Supremo 923/2009, de 1 de octubre, en la que se calificó como delito de detención ilegal el introducir a la fuerza a la víctima en la parte trasera de un vehículo, cogiéndola del cabello y tapándole la boca para impedir que esta pudiera pedir auxilio, a pesar de que estuvo dentro del vehículo por muy escaso tiempo, ya que logró huir rápidamente en un momento de distracción del autor de los hechos. Tal y como se señala: “la detención es de consumación instantánea y no precisa por tanto de duración determinada”¹³.

Ya sea que se encierre o se detenga a alguien, el efecto es el mismo: se le priva de su libertad de movimiento, lo que constituye la realización del delito. Ahora bien, esta privación de libertad puede prolongarse indefinidamente, aunque la consumación del delito ya se haya producido. Es decir, el delito de detención ilegal, a pesar de que se consuma de manera instantánea, si dicha detención o encierro se mantiene en el tiempo, estaríamos ante un delito de naturaleza permanente. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo 728/2008, de 18 de diciembre, establece que se trata de un delito permanente en el que sus efectos se mantienen hasta la liberación de la víctima¹⁴.

Para BALTASAR PÉREZ, “todos estos supuestos que concurren en la detención ilegal lo convierten en un delito que debe ser calificado como un acto o evento permanente, pues su estado consumativo se prolonga en el tiempo y sigue cometiéndose desde su inicio y hasta que la situación no cesa...”¹⁵.

Otro autor que también se ha pronunciado sobre la instantaneidad de la detención ilegal y sobre su naturaleza permanente es POLAINO NAVARRETE. Para él, son dos las modalidades de realización temporal de la detención ilegal: por un lado, la instantánea producción del resultado típico de la privación de libertad ambulatoria, por la comisión instantánea de su conducta típica; y, por otro, el mantenimiento cronológico del resultado

¹² STS 7648/2004, de 24 de noviembre de 2004, FJ 3 y 10.

¹³ STS 923/2009, de 1 de octubre de 2009, FJ 1.

¹⁴ STS 728/2008, de 18 de diciembre de 2008, FJ 10.

¹⁵ BALTASAR PÉREZ, “Los casos de bebés robados en España: una aproximación actual desde el derecho penal”, p. 63.

típico en un periodo consumativo que comienza desde la relación de su conducta típica y se extiende temporalmente hasta que se mantenga la privación de libertad¹⁶.

Por su parte, LANDROVE DÍAZ sostiene que la naturaleza permanente de la detención ilegal afecta a la prescripción del delito, es decir, al momento en el cual pueda producirse la posible extinción de la responsabilidad criminal fundamentada en el paso del tiempo. El art. 132.1 CP dispone que, en los casos de delito permanente, la prescripción del delito computará desde que se elimine o extinga la situación ilícita¹⁷. Por tanto, en aquellos delitos permanentes en los que el sujeto activo mantenga la privación de libertad del sujeto pasivo, el plazo no comienza a correr hasta que la misma no finaliza, o, en otras palabras, hasta que la persona deje de estar privada de su libertad¹⁸.

Resulta evidente que la permanencia del delito de detención ilegal, siendo de aplicación a los recién nacidos, afecta a los supuestos de “bebés robados” a los que se refiere este trabajo, ya que las víctimas no conocen de su situación familiar hasta que comienzan a tener sospechas, algo que, con carácter general, sucede cuando adquieren una edad más madura. Pero al estudio de esta cuestión no nos referiremos ahora, sino más adelante, cuando se haya explicado detenidamente la posibilidad de aplicar el delito de detención ilegal a los recién nacidos.

3. La conducta típica del delito de detención ilegal.

Si el bien jurídico protegido del delito de detención ilegal es la libertad ambulatoria (tal y como defiende la jurisprudencia y la mayoría de la doctrina), su conducta típica responderá, precisamente, a acciones dirigidas a restringir dicha facultad de movimiento. Así, es el art. 163.1 CP el que regula su tipo básico, y del cual se infiere su conducta típica: “El particular que encerrare o detuviere a otro, privándole de su libertad, será castigado con la pena de prisión de cuatro a seis años”¹⁹.

Antes de adentrarnos en el delito de detención ilegal cometido sobre un recién nacido, resulta procedente explicar la conducta típica de este delito con carácter general,

¹⁶ POLAINO NAVARRETE, “Detención ilegal y secuestro”, p.170.

¹⁷ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

¹⁸ LANDROVE DÍAZ, *Detenciones ilegales y secuestros*, pp. 68-9.

¹⁹ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

para más tarde poder hacer un análisis exhaustivo de su aplicación o no a los casos de recién nacidos, y más concretamente, a los casos de “bebés robados”.

El Tribunal Supremo, en numerosas de sus sentencias, ha venido diciendo que la conducta típica del delito de detención ilegal consiste en detener o encerrar a una persona, privándola de su libertad ambulatoria, contra la que se atenta cuando se le obliga a permanecer en un determinado sitio cerrado o se le impide moverse en un espacio abierto. En este punto, nos referimos a los verbos “encerrar” y “detener” que se establecen en el art. 163.1 CP como conducta típica del delito de detención ilegal. La interpretación de estos verbos es fundamental para poder encasillar un hecho delictivo dentro de este delito.

Por “encerrar”, nos dice el Tribunal Supremo²⁰ que debemos entender la privación de la libre deambulación al tener a la persona dentro de los límites espaciales del largo, ancho y alto. En cambio, por “detener” hemos de entender también dicha limitación funcional, pero de una forma diferente, ya que en este caso se obliga a la inmovilidad de la persona sin necesidad de proceder a su encierro material. En ambos casos, “se limita ostensiblemente el derecho a la libre deambulación en tanto se impide el libre albedrío en la proyección exterior y física de la persona humana”.

Por ejemplo, en su Sentencia 1339/2004, de 24 de noviembre, ha establecido que se considera como detención ilegal tumbar a la víctima sobre una colchoneta y atarlo fuertemente de pies y manos con la finalidad de impedir que pudiese abandonar el lugar para así poder cometer un delito de robo²¹. En su Sentencia 376/2017, de 24 de mayo, el Tribunal Supremo también ha considerado como conducta típica de este delito el atacar por la espalda de manera sorpresiva a la víctima, golpeándola y dejándola inconsciente para así poder introducirla en un vehículo²².

Desde el punto de vista doctrinal, MUÑOZ CONDE también considera que la conducta típica del delito de detención ilegal consiste en privar al sujeto pasivo de la posibilidad de determinar por sí mismo su situación en el espacio físico, con indiferencia

²⁰ STS 790/2007, de 8 de octubre de 2007, FJ 5.

²¹ En esta STS 7648/2004, de 24 de noviembre de 2004, FJ 3., el Tribunal Supremo hace referencia a lo siguiente: “El delito de detención ilegal es una infracción instantánea que se consuma a partir del momento en que llega a materializarse el encierro o detención, esto es la colocación de alguien, mediante fuerza o intimidación en una situación de privación efectiva de la posibilidad de uso de la propia libertad de desplazarse a otro lugar”.

²² STS 376/2017, de 24 de mayo de 2017, FJ 7.

de las proporciones de este último. Señala que, tanto con el “encierro”, como con la “detención”, se produce el mismo efecto: la privación de la libertad ambulatoria²³. Para LANDROVE DÍAZ, el encierro exige la ubicación del sujeto pasivo o víctima del delito en un lugar cerrado (mueble o inmueble), el cual impida su salida del mismo; mientras que la detención puede llevarse a cabo en lugares abiertos, sin necesidad de encerrar materialmente a la persona, aunque empleando para ello el uso de la fuerza física o violencia psíquica²⁴.

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco 113/2023, de 13 de diciembre, recoge numerosas opiniones tanto del Tribunal Supremo como del Tribunal Constitucional, acerca de lo que se ha de considerar como conducta típica del delito de detención ilegal, y concluye que los requisitos para poder estar ante este delito son: por un lado, la privación de libertad de una persona en contra de su voluntad, mediante su encierro o detención, llevado a cabo de manera ilegal; por otro lado, el dolo, ya que el delito de detención ilegal se comete de manera totalmente intencionada, y no cabe, por ende, su comisión imprudente²⁵.

Una vez explicada cuál es la conducta típica del delito de detención ilegal, ya se puede entrar a discutir si esas acciones concuerdan con la sustracción o el “robo” de un recién nacido. El propio CP establece en el apartado segundo de su art. 165 un tipo agravado del delito de detención ilegal. Conforme a lo dispuesto en este art., las penas establecidas para el delito de detención ilegal se agravarán cuando la víctima sea menor de edad o persona con discapacidad²⁶.

En España, menor de edad es cualquier persona hasta cumplidos los dieciocho años. Es importante mencionar que, cuando en este trabajo hablamos de un menor de edad, se está haciendo referencia a un menor de corta edad, y no a un menor que ya ostenta la madurez y capacidad necesaria para decidir sobre su movimiento y fijar por sí mismo su situación en el espacio. Por consiguiente, nos referimos a menores de edad que rondan los primeros años de vida, pues igual que los recién nacidos, carecen de capacidad para ejercer por sí mismos su libertad ambulatoria.

²³ MUÑOZ CONDE, *Derecho Penal. Parte Especial*, p. 177.

²⁴ LANDROVE DÍAZ, *Detenciones ilegales y secuestros*, p. 46.

²⁵ STSJ PV 113/2023, de 13 de diciembre de 2023, FJ 4.

²⁶ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

Por ejemplo, en la sentencia del Tribunal Supremo 1036/2010, de 10 de noviembre, se narra como la pareja de la madre de la menor, víctima del delito, consigue engañar a la pequeña de tan solo cuatro años, yendo a recogerla al colegio y metiéndola en su vehículo. El autor del delito estuvo dando vueltas con el coche y con la pequeña dentro del mismo, por unos treinta minutos aproximadamente, hasta que finalmente decidió deshacerse de ella arrojándola a un parque de la zona, donde más tarde fue encontrada por una conocida de la familia. El Tribunal Supremo calificó esta conducta como un delito de detención ilegal, al entender que “el acusado privó a la menor de libertad de movimientos cuando la retiró mediante engaños del centro docente donde se hallaba ubicada por decisión de sus padres y estuvo callejeando con ella en el vehículo durante media hora”²⁷. En esta sentencia, se concluye que se está ante un delito de detención ilegal practicado sobre una menor de corta edad, al haberla privado de su libertad ambulatoria de forma intencionada, deteniéndola en el vehículo. Se entiende, por tanto, que se han dado los requisitos del delito de detención ilegal ya mencionados: por un lado, la privación de libertad llevada a cabo contra una persona de manera ilegal; por otro lado, el dolo.

A posteriori, veremos de una forma más detenida como el Tribunal Supremo hace hincapié en que para entender que se ha cometido un delito de detención ilegal sobre un recién nacido o un menor de edad, su fundamento estriba en el quebrantamiento de la relación de custodia que existe entre estos y sus progenitores o personas que se encuentren a su cargo, al entenderse que son ellos quienes hacen efectiva su libertad ambulatoria²⁸.

4. El antiguo delito de sustracción de menores de siete años y el actual delito de detención ilegal: dificultades a la hora de subsumir su conducta a los recién nacidos.

En el supuesto que nos aborda, la duda que se nos plantea es si existe la posibilidad de subsumir la sustracción de un menor recién nacido en el delito de detención ilegal. En este punto, nos referimos al estudio del ya inexistente delito de sustracción de menores de siete años, eliminado por el vigente Código Penal del año 1995. En él, el legislador no

²⁷ STS 6545/2010, de 10 de noviembre de 2010, FJ 3.

²⁸ STS 492/2007, de 7 de junio de 2007, FJ 12.

solo optó por suprimir como delito esta figura de sustracción de menores de siete años, sino que, en su lugar, agravó la pena en los delitos de detención ilegal y secuestro cuando la víctima fuese menor de edad o incapaz. Esta agravación de la pena la encontramos en el art. 165 CP, que establece lo siguiente: “las penas de los artículos anteriores se impondrán en su mitad superior, en los respectivos casos, si la detención ilegal o secuestro se ha ejecutado con simulación de autoridad o función pública, o la víctima fuere menor de edad o persona con discapacidad necesitada de especial protección o funcionario público en el ejercicio de sus funciones”²⁹.

Anteriormente, mediante el delito de sustracción de menores de siete años, existía la posibilidad de castigar la sustracción de recién nacidos, y es en este punto donde surge el gran problema. La cuestión a la que se hace referencia es que, mientras que con la aplicación del delito de sustracción de menores de siete años, el recién nacido podría encontrarse protegido ante este tipo de conductas delictivas, actualmente con la supresión del mismo se ha generado, en cierto modo, una especie de laguna legal a la hora de encasillar estas conductas en el delito de detención ilegal de los artículos 163 y ss. CP, ya que existen serias dudas acerca de la titularidad por un recién nacido del bien jurídico protegido de este delito (la libertad ambulatoria o de movimiento), y por tanto, de si puede ser sujeto pasivo del mismo.

El art. 484 del Código Penal de 1974, regulador del delito de sustracción de menores de siete años, establecía lo siguiente: “la sustracción de un menor de siete años será castigada con la pena de presidio mayor”³⁰. Por aquellos años, la mayoría de la doctrina y la jurisprudencia entendían que el menor de siete años no podía ser sujeto pasivo del delito de detención ilegal, debiendo aplicarse el delito de sustracción de menores del art. 484. El Tribunal Supremo llegó a afirmar que podía ser sujeto pasivo del delito de detención ilegal cualquier persona a excepción de los menores de siete años, siendo de aplicación en tales casos el delito de sustracción de menores. La única diferencia entre ambos delitos estribaba en la edad de la víctima: mientras el delito de sustracción de menores de siete años se aplicaba a casos en los que el sujeto pasivo se encontraba por debajo de ese rango de edad, el delito de detención ilegal se aplicaba cuando se rebasaba dicha edad. Sin embargo, esta tesis provocó cierta confrontación, ya

²⁹ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

³⁰ Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre, por el que se publica el Código Penal, texto refundido conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre.

que no se podían aplicar las agravantes contenidas en el art. 481 a los casos de detenciones ilegales contra menores de siete años, al cualificar la conducta del art. 480 (detención ilegal), pero no la del art. 484 (sustracción de menores). Como consecuencia, estas agravantes, que estaban previstas para el delito de detención ilegal, se acabaron aplicando al delito de sustracción de menores de siete años mediante una analogía *in malam partem*³¹.

Ante esta confusión que generaba para la doctrina y para la jurisprudencia la aplicación de un delito u otro, el legislador finalmente optó por eliminar el delito de sustracción de menores de siete años, y en su defecto, agravar la pena de la detención ilegal cuando esta se llevase a cabo contra un menor. En nuestra opinión, la supresión de este delito de sustracción de menores de siete años y agravación de la pena del delito de detención ilegal ha podido suponer una laguna legal, ya que, mientras el primero podría permitir aplicar el tipo a los menores, y concretamente, a los recién nacidos, el segundo no es un tipo que esté específicamente creado para ello, provocando en tal sentido la gran problemática a la que nos enfrentamos en este trabajo.

BALTASAR PÉREZ, a pesar de admitir que el antiguo delito de sustracción de menores de siete años parece más adecuado en cuanto a su aplicación a los casos de “bebés robados”, opta por seguir lo establecido por la jurisprudencia y por la Fiscalía General del Estado, y acepta que el delito de detención ilegal ha de ser aplicado en estos casos, siendo el recién nacido considerado como sujeto pasivo de este delito³².

En la misma línea, otros autores como MIRAT HERNÁNDEZ o SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUNCH, se inclinan por la aplicación del delito de detención ilegal, toda vez que el delito de sustracción de menores del art. 484 ha sido derogado por el legislador³³. Lo que se busca es la protección de los recién nacidos, y precisamente, la causa de la agravación en el delito de detención ilegal no es otra que la menor resistencia que puede ofrecer un menor o recién nacido ante la detención practicada por un adulto. Mientras que aquellos son más fácilmente persuasibles, el adulto cuenta con una mayor

³¹ MIRAT HERNÁNDEZ, *Detenciones ilegales (artículo 163 del Código Penal)*, pp. 149-150.

³² BALTASAR PÉREZ, “Los casos de bebés robados en España: una aproximación actual desde el derecho penal”, p. 63.

³³ SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUNCH, “La entrega de menores eludiendo los procedimientos legales de adopción. Delito contra las relaciones familiares y detenciones ilegales. Sobre el llamado “robo de bebés””, p. 201.

madurez y capacidad de entendimiento, siendo mucho más fácil proceder a la comisión del delito ³⁴. También CORTÉS BECHIARELLI hace referencia a la especial vulnerabilidad de la víctima cuando se trata de un menor de edad, y establece que, en primer lugar, el menor ofrecerá menos resistencia ante una detención; y, en segundo lugar, que es más fácilmente persuasible, facilitando así la labor del sujeto activo. Esta es la razón de ser de la agravación del art. 165 CP³⁵.

Una sentencia del Tribunal Supremo en la que puede apreciarse esta especial vulnerabilidad de la víctima es la anteriormente mencionada Sentencia 1036/2010, de 10 de noviembre. En ella, se narra como la pareja de la madre de la menor, víctima del delito, consigue engañar a la pequeña, de tan solo cuatro años, yendo a recogerla al colegio y metiéndola en su vehículo. El Tribunal Supremo calificó esta conducta como un delito de detención ilegal, al entender que se había privado de libertad ambulatoria a la niña: “el acusado privó a la menor de la libertad de movimientos cuando la retiró mediante engaños del centro docente donde se hallaba ubicada por decisión de sus padres y estuvo callejeando con ella en el vehículo durante media hora” ³⁶.

Sin embargo, también existe una opinión contraria a este criterio. Entre aquellos autores que no ven tan claro que pueda aplicarse el delito de detención ilegal a los casos de menores, se encuentra CONDE-PUMPIDO. Para él, a pesar de que se atente a la libertad del menor, esta conducta no podrá incluirse dentro del tipo del delito de detención ilegal, sino que, ante la falta del ya inexistente delito de sustracción de menores de siete años, habrá de aplicarse el art. 173 CP ³⁷, el cual establece lo siguiente: “El que infligiere a otra persona un trato degradante, menoscabando gravemente su integridad moral, será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años” ³⁸.

Para evitar generar más dudas sobre esta cuestión, la Fiscalía General del Estado, en su Circular 2/2012, de 26 de diciembre, sobre unificación de criterios en los procedimientos por sustracción de menores recién nacidos, ha establecido que la conducta de sustraer a un menor recién nacido puede considerarse dentro del tipo de la detención ilegal. Además, sostiene que la no incorporación del delito de sustracción de menores de

³⁴ MIRAT HERNÁNDEZ, *Detenciones ilegales (artículo 163 del Código Penal)*, p. 151.

³⁵ CORTÉS BECHIARELLI, *Aspectos de los delitos contra la filiación y nueva regulación del delito de sustracción de menores*, p. 125.

³⁶ STS 6545/2010, de 10 de noviembre de 2010, FJ 3.

³⁷ CONDE PUMPIDO., “Detenciones ilegales y secuestros”, p. 1970.

³⁸ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

siete años al CP actual es un argumento más para encajar este tipo en la detención ilegal, siendo inconcebible que el legislador hubiese optado por dejar impunes estas conductas de tal gravedad, y aun más cuando en el pasado la doctrina llegó a calificar a la sustracción de menores de siete años como una “detención ilegal cualificada” o “variante de las detenciones ilegales”³⁹.

El Tribunal Supremo también se inclina por encasillar estos hechos delictivos en la detención ilegal, y actualmente, son numerosas las sentencias que se acogen a este criterio. La Sentencia del Tribunal Supremo 492/2007, de 7 de junio, trata un caso en el que un menor de edad fue extraído de su ámbito familiar con la finalidad de alejarlo de su círculo de personas encargadas de su guardia y protección, dándose el elemento subjetivo de la detención ilegal, al conocer el autor que con su acción mantenía al menor fuera de su ámbito familiar⁴⁰. Es por eso por lo que se calificaron los hechos como un delito de detención ilegal, en el sentido de que el sujeto activo tenía la intención de sustraer al menor del ámbito de quien hace efectiva su voluntad, dejándolo en una situación de vulnerabilidad y desprotección⁴¹.

Como ya se ha mencionado, bajo nuestra perspectiva, la eliminación del CP del delito de sustracción de menores de siete años no ha llevado a otra cosa que a una laguna legal. Lejos de que el legislador haya tenido la mejor de las intenciones, lo cierto es que la opción no ha sido la más acertada. Si bien es cierto que actualmente se regula la sustracción de menores en el art. 225 bis CP, este tipo delictivo solamente considera como sujetos activos del delito a los progenitores del menor, y no contempla una sustracción llevada a cabo por un tercero⁴².

Como bien establece MONGE FERNÁNDEZ, este delito de sustracción de menores del art. 225 bis CP presenta algunas zonas comunes con el delito de detención ilegal, ya que, si la sustracción del menor se llevase a cabo por un sujeto que careciese de la cualidad de progenitor o de alguno de los familiares establecidos en dicho art., o actuase sin la complicidad del progenitor, la conducta sería subsumible en el delito de detención

³⁹ Circular 2/2012, de 26 de diciembre, sobre unificación de criterios en los procedimientos por sustracción de menores recién nacidos, p. 8.

⁴⁰ STS 492/2007, de 7 de junio de 2007, FJ 20.

⁴¹ En la misma línea, la STS 788/2003 de 29 de mayo de 2003, FJ 4.

⁴² Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

ilegal⁴³. Es por este motivo por el cual resulta imposible castigar la sustracción de un bebé que no sea cometida por alguien que no sea su progenitor, lo que nos lleva a tener que aceptar la aplicación del delito de detención ilegal, y más concretamente, del tipo agravado del art. 165, en los casos de “bebés robados”.

Por todo lo anteriormente expuesto, parece resultar procedente subsumir la sustracción de un menor recién nacido en el delito de detención ilegal del art. 165 CP.

5. Los sujetos del delito de detención ilegal: ¿puede un recién nacido ser considerado como sujeto pasivo de este delito?

Tal como lo hemos referido previamente, el bien jurídico protegido del delito de detención ilegal es la libertad ambulatoria, entendida como aquella que nos permite desplazarnos libremente por el espacio, y parece que, efectivamente, la conducta a la que nos referimos puede subsumirse dentro del tipo del delito de detención ilegal. Ahora bien, todavía surgen serias dudas al respecto: ¿pueden ser los menores de edad, y en especial consideración, los recién nacidos, sujetos pasivos de este delito? Esta cuestión surge porque existe la duda de si los menores, al ser individuos de corta edad y carecer de la madurez y el discernimiento suficiente para decidir sobre su situación en el espacio, pueden ser titulares de la libertad ambulatoria y, por ende, sujetos pasivos de la detención ilegal. Lo cierto es que no existe un consenso doctrinal acerca de la titularidad de dicha libertad ambulatoria por parte del recién nacido, lo cual provoca que nos encontremos ante una cuestión problemática que genera un extenso debate.

Se ha de aclarar que esta problemática existe solamente sobre el sujeto pasivo del delito de detención ilegal, y no sobre el activo, que no presenta, en este sentido, algún tipo de incógnita. Por sujeto activo del delito de detención ilegal, se entiende aquella persona que encierra o detiene a otra, privándola de su libertad de movimiento⁴⁴. Con respecto al sujeto pasivo, SOLA RECHE establece que puede serlo cualquier persona con la capacidad natural de decidir acerca de su ubicación física-espacial, así como los menores en cuanto no carezcan de esa facultad, siendo de aplicación en tales casos el tipo agravado recogido en el art. 165 CP. Ahora bien, este autor también dispone que, cuando

⁴³ MONGE FERNÁNDEZ, *El delito de sustracción de menores. Aspectos dogmáticos y jurisprudenciales*, p.139.

⁴⁴ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

se trata de menores carentes de dicha capacidad para decidir sobre su ubicación física-espacial, la cuestión resulta problemática⁴⁵.

En este punto, existen diferentes interpretaciones doctrinales a la hora de considerar al recién nacido como sujeto pasivo del delito de detención ilegal. Tal y como establece BALTASAR PÉREZ, la posibilidad de aplicar el delito de detención ilegal en estos casos presenta un gran dilema jurídico relativo al bien jurídico protegido de este delito. Esto es así porque, en el caso de considerar la libertad ambulatoria como su bien jurídico protegido, se produce la duda de reconocer si el recién nacido puede ser titular de aquella, ya que estos no cuentan con la capacidad para decidir sobre su movimiento, sobre si quieren o no ser detenidos o encerrados. Ante este problema, existen dos soluciones: una primera, referida a convertir al recién nacido como sujeto pasivo de la detención ilegal, siendo sus progenitores o personas que se encuentren a su cargo los que ejerzan su libertad ambulatoria por él; y una segunda, relativa a entender que el bien jurídico de este delito no es la libertad ambulatoria en sí, sino más bien el respeto de sus vínculos familiares, incluida su identidad⁴⁶.

La mayor parte de la doctrina considera, en base a este primer criterio, que un recién nacido sí puede ser sujeto pasivo de una detención ilegal y titular de la libertad ambulatoria, pues son los progenitores o representantes del menor los que la ejercen por él, siendo ellos los que le trasladan de un lugar a otro. Sin embargo, una pequeña parte de la doctrina entiende justo lo contrario: la imposibilidad de aplicar este criterio y, por tanto, de que un menor o recién nacido pueda ser sujeto pasivo de este delito en concreto, al carecer este de libertad de movimiento. Veamos detenidamente estas dos interpretaciones.

Algunos de los autores que entienden que el recién nacido puede ser sujeto pasivo de la detención ilegal son, entre muchos otros, REBOLLO VARGAS y CORTÉS BECHIARELLI. La libertad ambulatoria es un tipo de libertad que se considera como uno de los valores superiores de nuestro Ordenamiento Jurídico. Se trata de una libertad que es consustancial a toda persona humana, dando igual cual sea su capacidad jurídica o su capacidad de obrar. Por ello, los recién nacidos pueden ser titulares del bien jurídico

⁴⁵ SOLA RECHE, “Delitos contra la libertad”, p. 144.

⁴⁶ BALTASAR PÉREZ, “Los casos de bebés robados en España: una aproximación actual desde el derecho penal”, p. 63.

protegido y, por tanto, sujetos pasivos del delito de detención ilegal⁴⁷. Mediante este delito, se atenta contra la libertad ambulatoria del menor, ya que el legislador reconoce que el menor posee libertad. Aunque es cierto que no se pueda hablar de su libertad inmediata, también es cierto que no se le puede privar de su libertad mediata, aquella que no puede ejercer el menor por sí solo, pero sí con el apoyo de sus progenitores y guardadores⁴⁸. Esta libertad que ostenta el menor es mediata, pero no por ello merecedora de desprotección⁴⁹.

La clave para entender que se está ante un delito de detención ilegal llevado a cabo sobre un menor de edad es el quebrantamiento de la relación de custodia con la persona que se encuentre a su cargo, es decir, sus progenitores, cuidadores, etc., pues son las personas que se encuentren al cuidado del menor en el momento en el que se produzca la detención o encierro, las que ejercen físicamente en su nombre ese derecho a la libertad ambulatoria⁵⁰.

El motivo por el cual se ha establecido una agravante en el art. 165 CP es precisamente por la mayor vulnerabilidad que presentan tanto los menores de edad como los incapaces. Con carácter general, un menor o un incapaz van a presentar una menor resistencia ante una detención, resultando ser para el autor del delito una labor mucho más sencilla⁵¹. Resulta evidente que, ante la clara falta de criterio y la inmadurez del menor, el sujeto activo resulta beneficiado a la hora de consumir el delito. Un ejemplo claro podría ser el supuesto en el que un adulto llama a un niño prometiéndole toda clase de regalos o juguetes, a lo que el niño acude a este con alegría y emoción, sin si quiera percatarse de la verdadera intención de la persona⁵².

Para SANZ-DIEZ DE ULZURRUM LLUNCH, “entender que los menores de edad que aún no tienen capacidad para moverse, no pueden ser objeto del delito de detenciones ilegales por carecer de libertad ambulatoria, no solo resultaría contrario a lo dispuesto expresamente en el art. 165, sino que llevaría a la absurda consecuencia de

⁴⁷ REBOLLO VARGAS, “Detenciones ilegales y secuestros”, p. 667.

⁴⁸ CORTÉS BECHIARELLI, *Aspectos de los delitos contra la filiación y nueva regulación del delito de sustracción de menores*, pp. 119-120.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 126.

⁵⁰ MUÑOZ CONDE, *Derecho Penal. Parte Especial*, p. 176.

⁵¹ CORTÉS BECHIARELLI, *Aspectos de los delitos contra la filiación y nueva regulación del delito de sustracción de menores*, p. 125.

⁵² *Ibidem*, p.126.

entender que tales supuestos han quedado despenalizados, toda vez que el legislador de 1995 ha derogado el tipo específico de sustracción de menores del antiguo art. 484”. En tal sentido, negar la libertad ambulatoria de los recién nacidos o menores de edad supondría reducirles a la condición jurídica de cosas y no de personas como sujetos de derecho. Esta autora sostiene que, con la actual regulación del delito de detención ilegal, el legislador reconoce a los menores como titulares de la libertad ambulatoria y, por tanto, como sujetos pasivos de este delito. En el supuesto de recién nacidos o menores de muy corta edad, son los padres y cuidadores los que ejercen físicamente por ellos su libertad ambulatoria al trasladar al niño de un lugar a otro, e igual que no se le niega la libertad ambulatoria a enfermos o personas impedidas que dependen de mecanismos o de terceras personas para poder ejercer su libertad de movimiento, tampoco debería negársele a los menores o recién nacidos. Que la libertad ambulatoria sea llevada a cabo por los representantes legales o cuidadores del menor no es argumento suficiente para negar que un menor pueda ser titular de la libertad ambulatoria, yendo en contra de lo dispuesto en el art. 165 CP⁵³.

Este es el criterio al que la jurisprudencia se acoge, siendo numerosas las sentencias del Tribunal Supremo en las que puede verse reflejado. Por ejemplo, en su Sentencia 492/2007, de 7 de junio, se calificó como un delito de detención ilegal el mantener a un niño menor separado de sus familiares biológicos en contra de la voluntad de estos. En este supuesto, la mujer autora de los hechos fue acusada no solamente de haber detenido ilegalmente a un menor de tan solo dos meses, sino también de haber fingido un embarazo (claramente falso) y haber afirmado públicamente que el niño que portaba era fruto de ese alumbramiento (lo cual se tipificó como un delito de suposición de parto), asesinando a la madre biológica del menor. Claramente, la intención era la de apoderarse de ese bebé dando muerte a la madre biológica del mismo.

En esta sentencia, según el Tribunal Supremo, “el hecho de que un menor de edad no pueda valerse por sí mismo y necesite para ello el auxilio de otra persona, y que incluso no pueda manifestar su voluntad contraria a ser privado de libertad, no implica que no sea

⁵³ SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, “La entrega de menores eludiendo los procedimientos legales de adopción. Delito contra las relaciones familiares y detenciones ilegales. Sobre el llamado “robo de bebés””, p. 201.

titular del derecho a la libertad individual, aun cuando precise de un tercero para hacerla efectiva”⁵⁴.

Por consiguiente, un recién nacido o menor sí puede ser sujeto pasivo del delito de detención ilegal, basándose este en la extracción del ámbito de influencia de quien hace efectivo su derecho a la libertad ambulatoria, sean estos sus padres, o cualquier otra persona, como podrían ser sus representantes legales o incluso su guardador de hecho. En este supuesto, el menor fue intencionadamente separado de sus familiares en contra del consentimiento de estos, quienes precisamente hacían efectiva la voluntad del menor. Por tanto, en principio cabría entender que para que un menor de edad pueda ser sujeto pasivo del delito de detención ilegal y, por ende, titular del derecho a la libertad ambulatoria, son sus progenitores o personas que se encuentren a su cargo, los que ejercen dicha libertad en su nombre, y que, por consiguiente, la detención ilegal se basaría en el quebrantamiento de la relación de custodia existente entre estos y el menor.

Ahora bien, a pesar de que este criterio es el acogido no solo por la jurisprudencia sino también por la mayoría de la doctrina, existe una parte de ella que se posiciona en su contra. Por ejemplo, MUÑOZ SÁNCHEZ cree que ni el menor de edad, ni mucho menos, un recién nacido, puedan ser considerados como sujetos pasivos del delito de detención ilegal. Opina que la teoría de la representación propia del Derecho Civil a la que se hace referencia no tiene cabida en el Derecho Penal, puesto que a pesar de que la voluntad del representante del menor o recién nacido se vea negada, lo cierto es que a ese representante no se le está privando o impidiendo el abandono del lugar. Por tal motivo, este no puede ser el sujeto pasivo del delito de detención ilegal en lugar del representado, al cual sí se le está privando de su libertad⁵⁵.

Desde el punto de vista de la teoría de la representación, parece razonable sostener que el sujeto pasivo, titular del bien jurídico de la detención ilegal, sea toda persona humana, con independencia de que tenga o no la capacidad para realizar una voluntad natural de movimiento, ya que el concepto de libertad es un concepto global que se entiende que existe en toda persona por el simple hecho de serlo. Ahora bien, la libertad, tal y como se considera en base a esta teoría, no puede ser el objeto del bien jurídico del delito de detención ilegal, puesto que la libertad de movimiento exige una cierta

⁵⁴ STS 492/2007, de 7 de junio de 2007, FJ 20.

⁵⁵ MUÑOZ SÁNCHEZ, *El delito de detención*, p. 70.

capacidad en el sujeto para ser titular, y por tanto solamente las personas que tengan la capacidad de formación de una voluntad natural de movimiento pueden ser sujetos pasivos de este delito⁵⁶.

Otro autor que se posiciona en contra del criterio general es CONDE-PUMPIDO. Para él, “es sujeto pasivo del delito de detención ilegal solo aquel que tiene la capacidad según el sentido natural de formar una voluntad de movimiento dirigida a cambiar su posición en el espacio”⁵⁷. Su postura defendía que, a pesar de producirse la privación de libertad sobre un recién nacido o un incapaz, no se podía cometer el tipo del art. 163 CP sobre ellos, y optaba por calificar estos hechos dentro del art. 173 CP. Es decir, ante la privación de libertad llevada a cabo sobre un recién nacido o un menor, no podemos hablar de un delito de detención ilegal como tal, sino que la conducta encajaría más bien dentro de lo establecido en este art. 173 CP: infligir a otra persona un trato degradante, menoscabando gravemente su integridad moral⁵⁸.

Desde el punto de vista de SOLA RECHE, mientras no se niegue que ciertos menores carecen de las facultades que les permitan ser titulares de las concretas manifestaciones de voluntad protegidas por el delito de detención ilegal, de *lege lata* será necesario realizar una interpretación extensiva para poder castigar los casos a los que nos referimos en este trabajo⁵⁹. En tal sentido, este autor también defiende que, de *lege ferenda*, debería plantearse la idea de ampliarse el delito de sustracción de menores, con una mejor redacción y localización sistemática de la que actualmente tiene⁶⁰.

Por su parte, QUERALT JIMENEZ entiende que puede ser sujeto pasivo del delito de detención ilegal “cualquier persona que no sea ni incapaz ni menor de edad”, pero defiende que, en tales casos, la agravación del propio art. 165 CP entra en juego. Por consiguiente, el menor de edad no podrá ser sujeto pasivo del delito de detención ilegal en su tipo básico, pero sí en su tipo agravado, toda vez que el bien jurídico protegido en ambos es el mismo⁶¹.

Con respecto a las personas impedidas o paralíticas, la situación no es igual que en cuanto a los recién nacidos. Lo decisivo para determinar quién puede ser sujeto pasivo

⁵⁶ *Ibidem*, p. 71.

⁵⁷ CONDE PUMPIDO, “Detenciones ilegales y secuestros”, p. 1970.

⁵⁸ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

⁵⁹ SOLA RECHE, “Delitos contra la libertad”, p. 145.

⁶⁰ *Idem*.

⁶¹ QUERALT JIMENEZ, *Derecho Penal español. Parte Especial*, p. 110.

de la detención ilegal no recae sobre la capacidad física para moverse, sino sobre la capacidad volitiva de movimiento, es decir, la voluntad de la persona para ejercer su libertad de movimiento. Por tanto, en estos casos no se exige que la persona tenga plena libertad en el auto ejercicio de sus movimientos, sino que será suficiente su comprensión o su voluntad para ello. Véase el ejemplo de una persona que para poder moverse necesita de la ayuda de un tercero o de medios técnicos, y se le prive de esa posibilidad; o también aquella persona paralítica a la que se le impide que llame al enfermero para que le mueva la silla de ruedas. En estos casos, el delito de detención ilegal podría ser de aplicación, pero no en los supuestos de recién nacidos, los cuales no ostentan la madurez suficiente ni la comprensión para decidir sobre su movimiento o sobre el lugar que ocupan en el espacio⁶².

Con la finalidad de unificar doctrinas, la Fiscalía General del Estado, en su Circular 2/2012, sobre unificación de criterios en los procedimientos por sustracción de menores recién nacidos, aborda esta cuestión al considerar que existe una problemática a la hora de encasillar estas conductas ilegales en un tipo delictivo en concreto. La Fiscalía asume que los recién nacidos, por su escaso grado de desarrollo y madurez, todavía no son capaces de formar y manifestar una voluntad independiente y que, por ende, no ostentan la capacidad de tomar decisiones a la hora de desplazarse libremente. Es en este punto donde radica el mayor de los problemas: un recién nacido no es capaz de ejercer por sí mismo la libertad ambulatoria. No obstante, la FGE advierte que ello no implica que el recién nacido no pueda ser titular de la libertad ambulatoria, ya que esta es ejercida a través de sus progenitores o personas que se encuentren a su cargo, y por tanto es merecedor de la protección penal que se atribuye ante la comisión del delito de detención ilegal⁶³. En este sentido, la FGE se suma a la opinión mayoritaria y establece que “el hecho de que un menor de edad no pueda valerse por sí mismo y necesite para ello el auxilio de otra persona no implica que no sea titular del derecho a la libertad individual, aun cuando precise de un tercero para hacerla efectiva...La detención ilegal de un menor en esas condiciones se comete extrayéndolo del ámbito de influencia de quien hace

⁶² MUÑOZ SÁNCHEZ, *El delito de detención*, p. 72.

⁶³ Circular 2/2012, de 26 de diciembre, sobre unificación de criterios en los procedimientos por sustracción de menores recién nacidos, p. 6.

efectivo su derecho a la libertad deambulatoria o bien deteniendo o encerrando a éste, en cuyo caso se le impide no solo el ejercicio de su propia libertad sino de la del menor”⁶⁴.

En definitiva, la FGE, en esta Circular 2/2012, afirma que el recién nacido es titular de la libertad ambulatoria y sujeto pasivo de la detención ilegal, y concluye que “lo decisivo para la realización del tipo de detención ilegal no es que exista una oposición clara y expresa de la víctima, sino la ausencia de consentimiento expreso o tácito, por lo que no es exigible un elemento positivo del tipo, la contrariedad de la voluntad, sino un elemento negativo, la ausencia de voluntad”. Por lo tanto, aunque sea la libertad ambulatoria el bien jurídico protegido del delito de detención ilegal, en su modalidad de autonomía para desplazarse espacialmente de un punto a otro, se pone de manifiesto que podrán ser víctimas de este delito las personas carentes de capacidad de discernimiento para ejercer dicha libertad, ya sea por su corta edad, ya sea porque sufran discapacidades de carácter psíquico o intelectual. En tales casos, “el núcleo típico abarca en su esfera de protección el régimen de custodia de los legítimos representantes legales”⁶⁵.

En nuestra opinión, negar que los recién nacidos puedan ser titulares de la libertad ambulatoria y que, como consecuencia, no puedan ser sujetos pasivos del delito de detención ilegal, supone una clara discriminación que carece de sentido alguno y que los deja desprotegidos ante la comisión de este acto delictivo. Precisamente por el hecho de su nula madurez y capacidad de entendimiento, la aplicación de este delito, siendo sus representantes o cuidadores los que ejercen en su nombre la libertad ambulatoria, les brinda la protección de la que son merecedores. Por lo tanto, este criterio es perfectamente válido en estos supuestos y no contraría la ley, al revés, se trata de un mecanismo que resulta necesario para otorgarles seguridad a quienes más lo necesitan.

6. La problemática de la prescripción del delito de detención ilegal cometido sobre un recién nacido.

Los “robos” de bebés acontecidos en España durante el siglo pasado presentan en la actualidad una gran problemática con respecto a la prescripción de los delitos. Es cierto que es difícil pronunciarse sobre el régimen de prescripción y la normativa aplicable

⁶⁴ STS 788/2003, de 29 de mayo de 2003, FJ 4.

⁶⁵ Circular 2/2012, de 26 de diciembre, sobre unificación de criterios en los procedimientos por sustracción de menores recién nacidos, p. 7.

debido a la cantidad de casos y a las diferentes fechas en las que se dieron los hechos, pero sí es posible establecer un criterio general que pueda servir para dar el primer paso al estudio de cada supuesto⁶⁶.

La prescripción de delito se encuentra recogida en el art. 130 CP como una de las causas de extinción de la responsabilidad criminal. Su razón de ser reside en el transcurso del tiempo sin iniciarse ningún procedimiento penal o por paralización del mismo. Para GONZÁLEZ TAPIA, el paso del tiempo constituye la esencia propia de la prescripción, pero ello no significa que sea una condición suficiente. La institución de la prescripción se caracteriza por dos notas básicas en todos los sectores normativos: por un lado, el paso del tiempo, y por otro, la inactividad de la relación jurídica en concreto⁶⁷.

Es, en este punto, cuando conectamos con el anterior apartado de este trabajo, titulado “La naturaleza jurídica del delito de detención ilegal”. Anteriormente se explicó que el delito de detención ilegal destaca por su consumación instantánea, pues desde el momento en que se produce la privación de libertad, encerrando o deteniendo a la persona, el delito ya se ha consumado⁶⁸. Ahora bien, vimos que este delito puede tener una naturaleza permanente en el sentido de que la privación de libertad ambulatoria puede prolongarse en el tiempo mientras perdure la detención o encierro llevada a cabo sobre el sujeto pasivo. Es decir, que, aunque el delito ya se haya consumado al haber llevado a cabo ese encierro o esa detención, los efectos de este se prolongarían en el tiempo.

Como establece LANDROVE DÍAZ, la naturaleza permanente de la detención ilegal afecta a su régimen de prescripción, es decir, al momento en el cual pueda producirse la posible extinción de la responsabilidad criminal fundamentada en el paso del tiempo. Este autor mencionaba el art. 132.1 CP como el precepto del cual se infiere el momento a partir del que se computa la prescripción⁶⁹: “Los términos previstos en el artículo precedente se computarán desde el día en que se haya cometido la infracción punible. En los casos de delito continuado, delito permanente, así como en las infracciones que exijan habitualidad, tales términos se computarán, respectivamente,

⁶⁶ SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, “La entrega de menores eludiendo los procedimientos legales de adopción. Delito contra las relaciones familiares y detenciones ilegales. Sobre el llamado “robo de bebés””, p. 206.

⁶⁷ GONZÁLEZ TAPIA, *La prescripción en el Derecho penal*, p. 26.

⁶⁸ MUÑOZ CONDE, *Derecho Penal. Parte Especial*, p. 179.

⁶⁹ LANDROVE DÍAZ, *Detenciones ilegales y secuestros*, pp. 68-70.

desde el día en que se realizó la última infracción, desde que se eliminó la situación ilícita o desde que cesó la conducta”⁷⁰.

Por tanto, la institución de la prescripción en los casos de delitos permanentes operaría desde el momento en el cual dejase de existir esa privación de la libertad ambulatoria del sujeto pasivo. A la vista de este art., y sabiendo que el delito de detención ilegal es de aplicación a los recién nacidos, resulta evidente que su indudable naturaleza permanente opera en los supuestos de “bebés robados” a los que se refiere este trabajo. Si se tiene en cuenta que las víctimas no conocen de su situación familiar hasta que comienzan a tener sospechas, algo que, con carácter general, sucede cuando adquieren una edad más madura, es, en este punto, donde surgen ciertas dudas a la hora de entender la aplicación de la prescripción a los casos de “bebés robados”: ¿En qué momento una persona que fue “robada”, deja de ser sujeto pasivo de este delito?, ¿El delito de detención ilegal y, por tanto, la privación de la libertad ambulatoria, se mantienen en el tiempo hasta que la persona tenga pleno conocimiento de la realidad de los hechos?

A continuación, se procede al estudio de las diferentes posturas existentes relativas a la prescripción del delito en los casos de “bebés robados”. Por un lado, la primera de ellas toma como fecha de inicio el momento en el que la víctima conoce de la realidad de los hechos; por otro, la segunda defiende que el inicio del cómputo debe de producirse cuando la víctima adquiere la mayoría de edad. Lo relevante es determinar o fijar el *dies a quo* para el cómputo de la prescripción.

La Fiscalía General del Estado, en su Circular 2/2012, de 26 de diciembre, establece lo siguiente: “En este contexto, tanto la coherencia y la prudencia como la protección de las víctimas aconsejan que mientras no exista una línea jurisprudencial consolidada en sentido contrario, los Sres. Fiscales defiendan la tesis de que si los hechos pueden ser calificados conforme al delito de detención ilegal, no comenzarán a correr los plazos de prescripción en tanto el sujeto pasivo no haya venido en conocimiento de la alteración de su filiación”. Es decir, la FGE se posiciona en contra de la teoría relativa a la mayoría de edad de la víctima, y cree conveniente fijar el *dies a quo* desde el momento en que se produce el conocimiento de la realidad de los hechos. A pesar de admitir que este criterio al que se acoge es jurídicamente discutible, sostiene que es el que más favorece a la posibilidad de realizar una investigación efectiva, permitiendo que los

⁷⁰ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

Tribunales puedan pronunciarse al respecto. Por ello, considera que este es el criterio que ha de mantenerse inicialmente por el Ministerio Fiscal, y no el referido a la mayoría de edad de la víctima⁷¹.

Para SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUNCH, en los casos de “robos de bebés” resulta más problemático determinar el momento en el que la conducta ilícita cesa. Si bien en las detenciones ilegales, con carácter general, la situación ilícita finaliza desde el momento en el que se libera a la víctima, no parece tan claro cuando este delito recae sobre menores de muy corta edad, quebrantando la relación de custodia entre el menor y sus protectores⁷². Para esta autora, este criterio al que se acoge la FGE para determinar el inicio del cómputo del plazo es problemático. Si bien es cierto que resulta ser el más favorable para la efectiva prosecución de los hechos, opina que este criterio “entremezcla la situación antijurídica generada por el delito de detención ilegal, con la situación antijurídica generada por el delito contra las relaciones familiares”, siendo por ello preferible ceñirse al criterio de la mayoría de edad, contenido en el propio art. 132.2 CP⁷³.

También la Audiencia Provincial de Madrid, en su Sentencia nº640/2018, de 27 de septiembre de 2018, se acoge al criterio de la mayoría de edad. Esta sentencia, relativa al caso doctor Vela, al que se hará referencia a continuación, parte de la consideración recogida en la Sentencia del Tribunal Supremo 492/2007, de 7 de junio, y entiende que “la limitación de libertad termina en el momento en que el menor alcanza la mayoría de edad, puesto que es a partir de ese momento cuando ya su libertad se ejercita de modo independiente, sin precisar del auxilio de sus tutores o guardadores, terminando así la ficción jurídica elaborada para determinar el contenido de la libertad ambulatoria del menor”⁷⁴. Por lo tanto, el *dies a quo* se fijará en el instante en el que la víctima alcance la mayoría de edad, momento a partir del cual quedan extinguidas las relaciones de

⁷¹ Circular 2/2012, de 26 de diciembre, sobre unificación de criterios en los procedimientos por sustracción de menores recién nacidos, p. 11.

⁷² SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUNCH, “La entrega de menores eludiendo los procedimientos legales de adopción. Delito contra las relaciones familiares y detenciones ilegales. Sobre el llamado “robo de bebés”, p. 206-7.

⁷³ *Ibidem*, p. 211.

⁷⁴ SAP 640/2018, de 27 de septiembre de 2018, FJ 6.

protección de menores y es el mayor de edad el que ejerce por sí mismo su derecho a la libertad ambulatoria, sin necesidad de un tercero que la ejerza por él⁷⁵.

Desde nuestro punto de vista, tanto el criterio referido al cómputo del plazo desde que la víctima alcanza la mayoría de edad, como el criterio por el cual se fija el *dies a quo* una vez que la víctima tiene conocimiento de la realidad los hechos, son perfectamente válidos y admisibles. Ahora bien, consideramos que la FGE tiene razón cuando admite que el criterio al que se acoge (el de conocimiento de los hechos), es jurídicamente discutible en los casos de “bebés robados”, pero que, sin embargo, resulta ser el más favorable no solo por la efectiva prosecución de los hechos y por otorgarle facilidades a los tribunales, sino también por atribuirle a la víctima del delito unas mayores posibilidades a la hora de obtener justicia. Por lo tanto, creemos conveniente acogernos al criterio referido al conocimiento de los hechos.

II. LOS CASOS DE “BEBÉS ROBADOS” ACONTECIDOS EN ESPAÑA.

1. El primer caso de “bebés robados” juzgado en España: el caso doctor Vela.

En el año 1969, el doctor Eduardo Vela, por aquel entonces ginecólogo del Hospital San Ramón de Madrid, entregó a un matrimonio una niña de pocos días de vida sin el consentimiento de sus padres biológicos. Tanto el doctor como el matrimonio actuaron conjuntamente y declararon el nacimiento en el Registro Civil de la bebé, haciendo constar al matrimonio como sus padres biológicos. El doctor cumplimentó el apartado del cuestionario relativo al parte del facultativo y afirmó haber estado presente en el parto de aquella mujer en el que (falsamente) dio a la luz a la bebé. Desde ese momento, el matrimonio la cuidó como si fuese su hija biológica, adoptando la consideración de padres frente a terceros. Eduardo Vela no sólo entregó la niña a ese matrimonio, sino que además certificó su asistencia personal en el parto, el cual nunca sucedió.

⁷⁵ SANZ-DIEZ DE ULZURRUM LLUNCH, “La entrega de menores eludiendo los procedimientos legales de adopción. Delito contra las relaciones familiares y detenciones ilegales. Sobre el llamado “robo de bebés””, p. 207.



Aquella bebé, a la que le pusieron el nombre de Inés Elena Madrigal Pérez, conoció a sus dieciocho años que aquellas personas que la habían criado no eran realmente sus padres biológicos. Tras realizarse una prueba de ADN en la que se obtuvo un resultado completamente incompatible, en el año 2012 interpuso una denuncia ante los Juzgados de Instrucción de Madrid. A raíz de este hecho, se produjo un entramado judicial que llevó a convertir a este caso en el primero relativo a “robos de bebés” juzgado en España.

La Audiencia Provincial de Madrid, en su Sentencia 640/2018, de 27 de septiembre de 2018, “zanjó” este asunto que tanto revuelo ha provocado. A pesar de haberse cometido los delitos durante la vigencia del anterior Código Penal del año 1944, se procede a juzgar los hechos conforme a la actual redacción operada en el año 2015. Al ser la redacción actual la más favorable para el reo, resulta procedente la aplicación retroactiva de la ley.

En base a lo dispuesto en esta sentencia, con la actual redacción del Código Penal dada por la LO 1/2015, de 30 de marzo, los hechos serían constitutivos de los siguientes delitos: a) Un delito de detención ilegal siendo la víctima menor de edad, regulado en los apartados 1º y 3º del art. 163; y en el art. 165 CP; b) Un delito de suposición de parto cometido por facultativo previsto en el art. 220.1; y en el art. 222 CP; c) Un delito de falsedad en documento oficial previsto y regulado en el art. 392 y art. 390.1 apartados 2º y 3º CP en concurso medial con el delito b) siendo de aplicación el art. 77.1 y 3 CP.

Las penas a imponer en base a estos delitos serían las siguientes: a) Por el delito a), la pena de ocho años de prisión, con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena; b) Por los delitos b) y c), la pena de tres años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, así como la multa de diez meses con una cuota diaria de 50 euros y responsabilidad personal subsidiaria derivada del impago con arreglo a lo dispuesto en el art. 53 CP; c) El abono de las costas en base a lo establecido en el art. 123 CP; d) En concepto de responsabilidad civil, la indemnización por parte del acusado a la víctima de una cantidad de 350.000 euros por los daños morales.

La Audiencia Provincial de Madrid considera que el anterior delito de sustracción de menores de siete años encajaría con el actual delito de detención ilegal de los artículos



163 y ss. CP⁷⁶. Para ello, se apoya en numerosas sentencias del Tribunal Supremo en las cuales se estudia el delito de detención ilegal y se establece que su conducta típica consiste en “encerrar” o “detener” a una persona privándola de su libertad⁷⁷. La Audiencia Provincial entiende que el delito de detención ilegal puede ser de aplicación tomando como sujeto pasivo del mismo a un recién nacido. Se acoge a esta teoría en base a la extensa jurisprudencia existente al respecto y menciona sentencias del Tribunal Supremo que afirman que pueden ser sujetos pasivos del delito de detención ilegal tanto un menor de edad como una persona que se encuentre en situación de involuntariedad⁷⁸.

Se establece, por tanto, que el doctor Vela cometió un delito de detención ilegal contra Inés Madrigal, por aquel entonces recién nacida que fue entregada de manera ilegal a un matrimonio, arrebatándola de su ámbito familiar sin mediar consentimiento de sus verdaderos progenitores. La Audiencia Provincial de Madrid establece que la antigua figura de la sustracción del menor de siete años actualmente es objeto de sanción en el delito de detención ilegal⁷⁹, y parece que esta conducta encaja a la perfección con lo establecido en numerosas sentencias del Tribunal Supremo. Lo relevante para que pueda aplicarse el delito de detención ilegal a los recién nacidos es “la intención de privar al menor de su libertad extrayéndolo del círculo de las personas legítimamente encargadas de su guarda y protección”⁸⁰.

Si bien para el Ministerio Fiscal, el doctor Vela habría de responder del delito de detención ilegal como cooperador necesario, la Audiencia Provincial entiende que habría de hacerlo a título de autor al haber ejecutado “directa, material y voluntariamente los hechos constitutivos del tipo penal previamente definido”, en base a lo dispuesto en los artículos 27 CP y 28 CP, pues fue él quien entregó a la niña a aquel matrimonio, al tenerla en su poder en el momento de la entrega⁸¹.

⁷⁶ La Audiencia Provincial de Madrid establece en esta SAP 640/2018, de 27 de septiembre de 2018, FJ 1, lo siguiente: “Desde tal posicionamiento podría entenderse, y así lo hace esta Sala, que la acción objeto del presente procedimiento y sancionable con arreglo al Código Penal de 1973 como delito de sustracción de menores, tendría encaje en la actual figura de la detención ilegal, y ello ha sido así declarado en reiteradas ocasiones por la Jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo”.

⁷⁷ STS 788/2003, de 29 de mayo de 2003, FJ 4.

⁷⁸ STS 7648/2004, 24 de noviembre de 2004, FJ 1.

⁷⁹ SAP 640/2018, de 27 de septiembre de 2018, FJ 1.

⁸⁰ STS 492/2007, de 7 de junio de 2007, FJ 12.

⁸¹ SAP 640/2018, de 27 de septiembre de 2018, FJ 5.

Con respecto a la prescripción del delito, ya explicado en el anterior apartado, se ha de mencionar que también tiene especial importancia en el caso del doctor Vela. En este supuesto en concreto, al haberse producido no solo el delito de detención ilegal, sino también un delito de suposición de parto y otro delito de falsificación de documento oficial, la Audiencia Provincial de Madrid entiende que el plazo de prescripción será el que corresponda al delito más grave, que en tal caso es el de detención ilegal, y concluye que su plazo de prescripción es de diez años en base a lo dispuesto en el art. 131 CP. Por tal motivo, se entiende que tanto el delito de suposición de parto como el delito de falsedad documental no prescribirían hasta que no lo hiciera el delito principal, que es la detención ilegal⁸². En la misma línea, la FGE, en su Circular 2/2012, de 26 de diciembre, establece que “en todo caso, debe aplicarse el plazo de prescripción correspondiente al delito más grave, cuando se han cometido varios”. Por consiguiente, la institución de la prescripción operaría sobre el delito de detención ilegal⁸³.

En cuanto a la discusión sobre la fijación del *dies a quo* para el cómputo de la prescripción, la Audiencia Provincial de Madrid opta por la aplicación del criterio de la mayoría de edad de la víctima, y no por el referido al conocimiento de los hechos. Dispone en esta Sentencia nº640/2018, de 27 de septiembre, que, “partiendo de tal consideración entiende la Sala evidente que la limitación de libertad termina en el momento en que el menor alcanza la mayoría de edad, puesto que es a partir de ese momento cuando ya su libertad se ejercita de modo independiente, sin precisar del auxilio de sus tutores o guardadores, terminando así la ficción jurídica elaborada para determinar el contenido de la libertad ambulatoria del menor”, y que “el legislador ha recogido este principio en el Código Penal, recogiendo así las tesis jurisprudenciales que se han expuesto respecto de la plena autonomía que confiere el alcanzar la mayoría de edad, lo que permite al sujeto pasivo de los delitos a que hace referencia el precepto iniciar la acciones pertinentes respecto de los hechos sufridos mientras duró la minoría de edad y por consiguiente la dependencia de las personas encargadas de su guarda”⁸⁴.

Aunque, a pesar de acogerse al criterio de fijación del *dies a quo* en el momento en el que la víctima alcanza la mayoría de edad, en el concreto caso del doctor Vela, se

⁸² SAP 640/2018, de 27 de septiembre de 2018, FJ 6.

⁸³ Circular 2/2012, de 26 de diciembre, sobre unificación de criterios en los procedimientos por sustracción de menores recién nacidos, pp. 9-10.

⁸⁴ SAP 640/2018, de 27 de septiembre de 2018, FJ 6.

da la casualidad de que ambos momentos concuerdan, de manera que, cuando la víctima alcanzó la mayoría de edad fue también cuando conoció de la realidad de los hechos, tomando conciencia de su situación familiar ⁸⁵.

En tal sentido, es el propio art. 132 CP el que establece que, en los casos de delitos contra la libertad, cuando la víctima fuere menor de edad, los términos se computarán desde el día en que esta haya alcanzado la mayoría de edad⁸⁶. En base a este criterio, la Audiencia Provincial de Madrid considera que en el momento de presentación de la denuncia (año 2012), los delitos denunciados estaban ya prescritos, y procede a dictar sentencia absolutoria al haber transcurrido los diez años de prescripción que se establecen para el delito de detención ilegal, al ser este el más grave de los tres ⁸⁷. En definitiva, la Audiencia Provincial de Madrid, en esta Sentencia nº640/2018, de 27 de septiembre, absolvió al doctor Vela en base al régimen de la prescripción, aunque también a causa de su fallecimiento durante la tramitación del procedimiento.

Sin embargo, apenas solo dos años después, el Tribunal Supremo, en su Sentencia 286/2020, de 4 de junio, descartó el delito de detención ilegal en el caso Vela al no haberse podido acreditar la ausencia de consentimiento de la madre biológica de Inés Madrigal. Tras la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid en el año 2018, se llevó a cabo una investigación con el objetivo de identificar a la madre biológica y descubrir si, efectivamente, había dado consentimiento para dar en adopción a su hija recién nacida. A pesar del esfuerzo, se descubrió que la mujer había fallecido en el año 2013, y no se pudo conocer a ciencia cierta si medió consentimiento o si, por el contrario, lo acontecido en el Hospital San Ramón de Madrid en julio de aquel 1969 fue en realidad un “robo de bebés”. No obstante, con testimonios de familiares directos, la Fiscalía concluyó que había elementos que permitían considerar acreditado que la madre biológica de Inés Madrigal la entregó en adopción de manera consciente y voluntaria. En base a ello, el Tribunal Supremo argumenta que la Audiencia Provincial de Madrid vulneró el derecho a la presunción de inocencia del doctor Vela al basarse en meras pruebas indiciarias para acreditar la ausencia de consentimiento, y opta por considerar no probado el delito de detención ilegal, pero mantiene el delito de suposición de parto y el delito de falsedad en documento oficial. Así mismo, no se pronuncia sobre la prescripción de los delitos, y

⁸⁵ SAP 640/2018, de 27 de septiembre de 2018, FJ 6.

⁸⁶ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

⁸⁷ SAP 640/2018, de 27 de septiembre de 2018, FJ 6.

explica que desde el momento en el que se produjo la muerte del doctor Vela, la acción penal había quedado extinguida⁸⁸.

Por todo ello, se puede concluir que Inés Madrigal no fue realmente un “bebé robado”, al haber mediado consentimiento de su madre biológica para darla en adopción.

2. Otros casos de “bebés robados” en nuestro país: una aproximación a la actualidad.

En la década de los años ochenta, ciertos casos de “robos de bebés” fueron ya denunciados en algunos medios de comunicación. Pero no fue hasta finales de la década de los noventa cuando se creó la Asociación Nacional del Derecho a Saber (ANDAS), a partir de que se dictara la Sentencia del Tribunal Supremo 776/1999, de 21 de septiembre, en la cual se reconocía el derecho de los adoptados a conocer la identidad de sus progenitores⁸⁹.

Ya en el año 2011, la Asociación Nacional de Afectados por Adopciones Irregulares (ANADIR) presentó una denuncia colectiva ante la Fiscalía General del Estado, en la que se recogían un total de 261 casos de “bebés robados” de toda España, con el objeto de solicitar la apertura de una investigación penal a nivel nacional. A raíz de este suceso, más personas presentaron sus casos ante los juzgados, ejerciendo presión sobre la justicia⁹⁰. Este fue el motivo que impulsó a la Fiscalía General del Estado a dictar su famosa Circular 2/2012, de 26 de diciembre, sobre unificación de criterios en los procedimientos por sustracción de menores recién nacidos, a la que se ha hecho referencia en numerosos puntos de este trabajo.

Mediante esta denuncia, se produjo una toma de consciencia por parte de la sociedad y las instituciones públicas mostraron una actitud que se inclinaba por escuchar

⁸⁸ Tribunal supremo, El Tribunal Supremo considera no probada la detención ilegal pero sí la falsedad en el caso de una bebé entregada a una familia distinta de la biológica, Noticias Jurídicas, 11 de junio, 2020. Disponible en: <https://noticias.juridicas.com/actualidad/jurisprudencia/15273-el-supremo-considera-no-probada-la-detencion-ilegal-pero-si-la-falsedad-en-el-caso-de-una-bebe-entregada-por-el-doctor-vela-a-una-familia-distinta-de-la-biologica/>

⁸⁹ MANCHO, A./MARTA-LAZO, C., “Los niños robados desde la Guerra Civil en la historia reciente de España”, p. 204.

⁹⁰ VANYÓ VINCEDO, R., “Niños robados: deberes pendientes para España en el acceso a la verdad, la justicia y la reparación”, p. 200.

a las víctimas y proponer soluciones⁹¹. Sin embargo, a día de hoy la mayoría de estos casos han sido archivados. Solamente la denuncia de Inés Madrigal ha prosperado, dentro de lo que cabe, pudiéndose llevar el procedimiento hasta el juicio oral⁹².

En el censo audiovisual “Bebés Robados Aragón”, se recogen un total de treinta y dos testimonios de algunos ciudadanos anónimos. Entre ellos, se pueden destacar casos de personas que han dado con sus familias biológicas y han podido encontrar una respuesta a todas sus preguntas; otros que, sin embargo, continúan buscando a sus seres queridos para poder reunirse con ellos; u otros, que son madres adoptivas que se sienten engañadas y aseguran que nunca pensaron que podrían haber estado cometiendo una ilegalidad⁹³.

Actualmente, también existe la “Proposición de Ley sobre “bebés robados” en el Estado español: desaparición forzada de menores”, presentada el 21 de junio de 2024 por los Grupos Parlamentarios Mixto, Plurinacional SUMAR, Junts per Catalunya, Euskal Herria Bildu y Republicano. En ella, se menciona el art. 10.1 CE⁹⁴ y el art. 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales⁹⁵, así como la Convención sobre los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1989, ratificada por España en 1990, en donde, según esta proposición de ley, se contempla el derecho a la identidad como “el primer derecho humano que posibilita el correcto ejercicio del libre desarrollo de la personalidad”. Así mismo, también se menciona el Informe Anual del Defensor del Pueblo del primer

⁹¹ MANCHO, A./MARTA.LAZO, C., “Los niños robados desde la Guerra Civil en la historia reciente de España”, p. 205.

⁹² *Ibidem*, p. 206.

⁹³ MANCHO IGLESIA, A./ MARTA LAZO, C./INIESTA ALEMÁN, I./ SEGURA ANAYA, A., “La memoria de los afectados por casos de “bebés robados” en la Web. El archivo audiovisual de la asociación de *Bebés Robados Aragón*”, p. 160.

⁹⁴ El artículo 10.1 de la Constitución española establece lo siguiente: “La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social”.

⁹⁵ El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales dispone en su artículo 8 que: “1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia; 2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás”.

trimestre del año 2017, en el que se expone que los “Poderes públicos están obligados a dar una respuesta legal a las víctimas y hacer un esfuerzo, en el marco de sus competencias, para esclarecer los hechos denunciados; así como darles todo el apoyo necesario para paliar la angustia que les produce el hecho de no poder conocer a su familia biológica”⁹⁶.

Mediante esta proposición de ley, lo que se busca es, tal y como dispone su art. primero, “proporcionar los instrumentos normativos y recursos necesarios para el reconocimiento y la efectividad del derecho a la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición de las víctimas del denominado “robo de bebés” en el Estado español”, además de facilitar las labores de investigación mediante la regulación de los procedimientos administrativos precisos⁹⁷. Con el objetivo de conseguir hacer efectivas estas ideas, los poderes públicos quedarán obligados a lo dispuesto en el art. 3 de esta proposición de ley, pudiendo resumirse estas actuaciones en las siguientes: búsqueda de menores desaparecidos, así como de sus padres y familiares biológicos hasta el cuarto grado; garantía de acceso a la información y archivo de sus casos a las víctimas; revisión y anulación de procedimientos de adopción que tengan su origen en una desaparición forzada; provisión de asistencia jurídica y ayuda psicológica gratuitas a las víctimas durante la investigación de los hechos; tramitación y resolución expresa de las peticiones formuladas por las víctimas en un plazo no superior a dos meses, etc.⁹⁸

Igualmente, se propone la elaboración del “Archivo Nacional de Víctimas del Robo de Bebés”, el “Banco único de ADN”, y la “Comisión Estatal por el Derecho a la Identidad”⁹⁹.

Lo que queda claro es que los casos de “robos de bebés” acontecidos en nuestro país han dejado mella en la sociedad actual, y en la actualidad, todavía se siguen buscando soluciones que puedan ayudar a las víctimas. Se podrá o no estar de acuerdo con las ideas establecidas en esta proposición de ley, pero hay algo de lo que no cabe duda alguna, y

⁹⁶ Proposición de Ley 122/000113, de 21 de junio de 2024, sobre “bebés robados” en el Estado español: desaparición forzada de menores, p. 4.

⁹⁷ Proposición de Ley 122/000113, de 21 de junio de 2024, sobre “bebés robados” en el Estado español: desaparición forzada de menores, p. 4.

⁹⁸ Proposición de Ley 122/000113, de 21 de junio de 2024, sobre “bebés robados” en el Estado español: desaparición forzada de menores, p. 6.

⁹⁹ Proposición de Ley 122/000113, de 21 de junio de 2024, sobre “bebés robados” en el Estado español: desaparición forzada de menores, pp. 10-2.

es que en “un Estado de derecho no se puede permitir que a día de hoy miles de familias no sepan qué ocurrió con sus niñas o niños, y que miles de ciudadanas y ciudadanos aún no conozcan su verdadera identidad”¹⁰⁰.

III. CONCLUSIONES Y PROPUESTA DE *LEGE FERENDA*.

Del presente trabajo se obtienen las siguientes conclusiones:

PRIMERA. – Con respecto a la libertad ambulatoria, considerada como el bien jurídico protegido del delito de detención ilegal, no se puede negar que los recién nacidos sean titulares de la misma. Es cierto que no ostentan la capacidad ni la madurez necesaria para decidir sobre su situación en el espacio ni para moverse por su propia cuenta, pero el hecho de que no puedan ejercer la libertad ambulatoria por sí mismos no significa que deban ser excluidos en cuanto su titularidad. En su defecto, esta libertad será llevada a cabo por los progenitores o personas que se encuentren a su cargo, lo cual no conlleva problema alguno ni contraría al derecho, es más, se trata de la solución a la problemática que nos aborda.

SEGUNDA. – Los menores de edad, y en especial consideración, los recién nacidos, sí son sujetos pasivos del delito de detención ilegal. Consideramos que, mientras no exista un delito que castigue específicamente la sustracción o el “robo” de un recién nacido por un sujeto diferente a los establecidos en el art. 225 bis CP, estas conductas delictivas deben condenarse mediante el delito de detención ilegal.

TERCERA. – La aplicación del delito de detención ilegal a los recién nacidos es posible. La acción típica en la que consistía el ya inexistente delito de sustracción de menores de siete años puede subsumirse al tipo agravado del delito de detención ilegal previsto en el art. 165 CP. Desde nuestro punto de vista, resulta evidente que el legislador no puede dejar impunes conductas tan graves como a las que nos referimos en este trabajo, siendo necesario para ello encajar este tipo de conductas en un delito específico, que es, en este caso, el delito de detención ilegal.

¹⁰⁰ Proposición de Ley 122/000113, de 21 de junio de 2024, sobre “bebés robados” en el Estado español: desaparición forzada de menores, p. 4.

CUARTA. – No estamos de acuerdo con la decisión del legislador de eliminar el anterior delito de sustracción de menores de siete años, y en su defecto, agravar las penas del delito de detención ilegal para los casos de menores de edad. Creemos que la supresión de esta figura delictiva no ha llevado a otra cosa que a una laguna legal, provocándose hoy en día la problemática a la que nos enfrentamos en este trabajo.

QUINTA. - El fundamento del delito de detención ilegal cometido contra un menor de corta edad o un recién nacido estriba en la relación de custodia existente entre ellos y sus progenitores o personas que se encuentren a su cargo, al ser ellos quienes ejercen la libertad ambulatoria en su lugar.

SEXTA. – La razón de ser de la agravación del art. 165 CP reside en la especial vulnerabilidad que presentan los menores de corta edad, y más aún, los recién nacidos. Precisamente, se trata de individuos que necesitan de una protección reforzada ante la clara facilidad que se le presenta al sujeto activo de este delito para proceder a su comisión. Consideramos que son víctimas especialmente vulnerables al carecer de la capacidad y madurez necesarias para entender en su totalidad el mundo que les rodea.

SÉPTIMA. – Siendo de aplicación el delito de detención ilegal al recién nacido, es evidente que la prescripción del delito supone una gran dificultad a la hora de enjuiciar los delitos relativos al “robo de bebés”, ya que la naturaleza permanente de la detención ilegal afecta en gran medida a su régimen de prescripción.

OCTAVA. - Creemos oportuno acogernos al criterio que defiende que el *dies a quo* tiene que fijarse en el momento en el que la víctima del delito toma conocimiento de la realidad de los hechos. El criterio referido a la mayoría de edad de las víctimas nos parece inadecuado, ya que, a pesar de ser ese el momento en el que la persona deja de depender de sus progenitores, creemos que no les brinda a las víctimas las oportunidades suficientes a la hora de perseguir los delitos y obtener la justicia de la que son merecedores.

NOVENA. – Estamos de acuerdo con lo establecido por el Tribunal Supremo con respecto a la falta de consentimiento en el caso del doctor Vela. El delito de detención ilegal no puede aplicarse si no se ostentan las suficientes pruebas que acrediten de manera total y efectiva que la madre de Inés Madrigal no prestó su consentimiento para darla en adopción tras dar a luz. Por lo tanto, Inés Madrigal no puede ser considerada como un “bebé robado”.

DÉCIMA. – En España existen una gran cantidad de personas que han sido víctimas de estas conductas ilegales y que, a día de hoy, siguen sin saber cuál es su verdadera identidad ni tampoco conocen a sus familiares biológicos. Estimamos necesario la existencia de más medios y apoyos para hacer frente a este gran problema.

UNDÉCIMA. - El enjuiciamiento del caso doctor Vela ha supuesto un antes y un después con respecto a la jurisprudencia y a la doctrina de nuestro país, al ser considerado como el primer caso de “bebés robados” juzgado en España. Sin embargo, consideramos que todavía queda mucho por hacer para poder encontrar soluciones y dar respuesta a las víctimas: tanto a todas aquellas personas que fueron privadas de poder crecer junto con sus familias biológicas, como a aquellos padres a los que les arrebataron a sus hijos de sus brazos nada más nacer. Gracias a las últimas investigaciones y al interés mediático y político de los últimos tiempos, la esperanza cada vez es un poco mayor. El camino ya está casi hecho, solo falta seguir luchando para llegar hasta el final.

Como propuesta de *lege ferenda*, planteamos la posibilidad de sustituir la agravación del delito de detención ilegal contenida en el art. 165 CP sobre los menores de edad, mediante la creación de una nueva figura delictiva que esté específicamente dirigida a castigar la sustracción o el “robo” de un bebé o menor de corta edad, que, a diferencia de lo establecido en el actual art. 225 bis CP, no sea cometido por parte de sus progenitores, sino por parte de terceras personas. El bien jurídico protegido de este delito podría ser el derecho del menor o recién nacido a la protección y el cuidado que le brindan sus progenitores, o bien, el derecho a la paz en las relaciones familiares, fundamentándose en la quiebra de la relación de custodia.

Las penas establecidas para la comisión de este delito se agravarían en función de la edad de la víctima, basándose en la mayor vulnerabilidad que presenta un menor en función de su edad. Así, las penas a imponer serían mayores cuando se llevase a cabo la sustracción de un recién nacido o menor de corta edad, e irían in crescendo cuanta más edad presentase la víctima.

De esta forma, se evitaría tener que aplicar el delito de detención ilegal en estos casos y se conseguiría poner fin a la problemática a la que nos hemos referido a lo largo de todo este trabajo, sin tener que discutir sobre si un menor o recién nacido puede ser titular de la libertad ambulatoria o de si puede ser considerado como sujeto pasivo del delito de detención ilegal.

Si la idea de crear esta nueva figura delictiva que planteamos no resulta ser del todo convincente, en su defecto, proponemos la reforma o ampliación del propio art. 225 bis CP, estableciéndose un tipo específico que diferencie la sustracción de un bebé llevada a cabo por un progenitor entre la llevada a cabo por un tercero.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUDO FERNÁNDEZ, E./ JAÉN VALLEJO, M./ PERRINO PÉREZ, A.L., “Delitos contra la libertad. Detenciones ilegales y secuestros. Amenazas. Coacciones. Delito de matrimonio forzado. Delito de acoso”, en *Derecho penal aplicado. Parte Especial. Delitos contra los intereses individuales y las relaciones familiares*, Dykinson, Madrid, 2020.
- BALTASAR PÉREZ, L., “Los casos de bebés robados en España: una aproximación actual desde el derecho penal”, en *Revista sobre la infancia y la adolescencia*, nº21, 2021, pp. 53-71.
- CORTÉS BECHIARELLI, E., *Aspectos de los delitos contra la filiación y nueva regulación del delito de sustracción de menores*, Edersa, Madrid, 1996.
- GONZÁLEZ TAPIA, M.^a I., *La prescripción en el Derecho Penal*, Dykinson, Madrid, 2004.
- LANDROVE DÍAZ, G., *Detenciones ilegales y secuestros*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.
- MANCHO A./MARTA-LAZO C., “Los niños robados desde la Guerra Civil en la historia reciente de España”, en *Ayer: Revista de Historia Contemporánea*, nº122, 2021, pp. 187-213.
- MANCHO IGLESIA, A./MARTA-LAZO, C./INIESTA ALEMÁN, I./SEGURA ANAYA, A., “La memoria de los afectados por casos de “bebés robados” en la Web. El archivo audiovisual de la asociación *Bebés Robados Aragón*”, en *Documentación de las ciencias de la información*, vol.45 (2), 2022, pp. 157-162.
- MIRAT HERNÁNDEZ, M.^a P., *Detenciones ilegales (art. 163 del Código Penal)*, Edersa, Madrid, 2002.
- MONGE FERNÁNDEZ, A., *El delito de sustracción de menores. Aspectos dogmáticos y jurisprudenciales*, J.M Bosch, Barcelona, 2017.



- MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho Penal. Parte Especial*, 25ªed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.
- MUÑOZ SÁNCHEZ, J, *El delito de detención*, Trotta, Valladolid, 1992.
- PAZ RUBIO, J. M.ª/COVIÁN REGALES, M, “Detenciones ilegales y secuestros”, en CONDE PUMPIDO (Dir.), *Código Penal. Doctrina y Jurisprudencia. Tomo II. Artículos 138 a 385*, Trivium, Madrid, 1997.
- POLAINO NAVARRETE, M., “Detención ilegal y secuestro”, en POLAINO NAVARRETE (Dir.), *Lecciones de Derecho Penal, Parte Especial*, 2ª ed., Tecnos, Madrid, 2019.
- QUERALT JIMÉNEZ, Joan J., *Derecho Penal Español. Parte Especial*, ed. 3ª, J.M. Bosch, Barcelona, 1996.
- REBOLLO VARGAS, R., “Detenciones ilegales y secuestros” en, ÁLVAREZ GARCÍA (Dir.) / VENTURA PÜSCHEL (Coord.), *Tratado de Derecho Penal. Parte Especial (I). Delitos contra las personas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2024.
- SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUNCH, M., “La entrega de menores eludiendo los procedimientos legales de adopción. Delitos contra las relaciones familiares y detenciones ilegales, sobre el llamado “robo de bebés””, en *Revista europea de derechos fundamentales*, nº 21, 2013, pp. 181-212.
- SOLA RECHE, E., “Delitos contra la libertad”, en ROMEO CASABONA/SOLA RECHE/BOLDOVA PASAMAR (Coords.), *Derecho Penal. Parte Especial*, 3ª ed., Comares, Granada, 2023.
- VANYÓ VICEDO, R., “Niños robados: deberes pendientes para España en el acceso a la verdad, la justicia y la reparación”, en *Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho*, nº 39, 2019, pp. 190-205.

INDICE DE SENTENCIAS

- Sentencia del Tribunal Supremo 776/1999 (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 21 de septiembre de 1999 (recurso 2854/1994).
- Sentencia del Tribunal Supremo 788/2003 (Sala de lo Penal, Sección 1ª), de 29 de mayo de 2003 (recurso 682/2002).
- Sentencia del Tribunal Supremo 1339/2004 (Sala de lo Penal, Sección 1ª), de 24 de noviembre de 2004 (recurso 346/2004).

- Sentencia del Tribunal Supremo 492/2007 (Sala de lo Penal, Sección 1ª), de 7 de junio de 2007 (recurso 10967/2006).
- Sentencia del Tribunal Supremo 790/2007 (Sala lo de Penal, Sección 1ª), de 8 de octubre de 2007 (recurso 1543/2006).
- Sentencia del Tribunal Supremo 728/2008 (Sala de lo Penal, Sección 1ª), de 18 de noviembre de 2008 (recurso 1662/2007).
- Sentencia del Tribunal Supremo 923/2009 (Sala de lo Penal, Sección 1ª), de 1 de octubre de 2009 (recurso 1427/2008).
- Sentencia del Tribunal Supremo 1036/2010 (Sala de lo Penal, Sección 1ª), de 10 de noviembre de 2010 (recurso 941/2010).
- Sentencia del Tribunal Supremo 376/2017 (Sala de lo Penal, Sección 1ª), de 24 de mayo de 2017 (recurso 2336/2016).
- Sentencia del Tribunal Supremo 286/2020 (Sala de lo Penal, Sección 1ª), de 4 de junio de 2020 (recurso 3786/2020).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco 113/2023 (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), de 13 de diciembre de 2023 (recurso 145/2023).
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 640/2018 (Sala de lo Penal, Sección 7ª), de 27 de septiembre de 2018 (recurso 544/2017).

ANEXO NORMATIVO

- Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. BOE nº243, de 10 de octubre de 1979.
- Constitución Española. BOE nº311, de 29 de diciembre de 1978.
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. BOE nº281, de 24 de noviembre de 1995.
- Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre, por el que se publica el Código Penal, texto refundido conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre. BOE nº297, de 12 de diciembre de 1973.
- Circular 2/2012, de 26 de diciembre, sobre unificación de criterios en los procedimientos por sustracción de menores recién nacidos.
- Proposición de Ley 122/000113, de 21 de junio de 2024, sobre “bebés robados” en el Estado español: desaparición forzada de menores, presentada por los

Grupos Parlamentarios Mixto, Plurinacional SUMAR, Junts per Catalunya, Euskal Herria Bildu y Republicano.