



**VNiVERSIDAD
D SALAMANCA**

CAMPUS DE EXCELENCIA INTERNACIONAL

TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

Departamento: Derecho Penal

Área de conocimiento: Derecho Penal

Curso 2015/2016

Instrumentos jurídicos para luchar contra la criminalidad organizada. Especial atención a la figura del agente encubierto.

Nombre de la estudiante: Alba Martín Hernández

Nombre de la tutora: Laura Zúñiga Rodríguez

Julio, 2016

TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

Departamento: Derecho Penal

Área de conocimiento: Derecho Penal

**Instrumentos jurídicos para luchar contra
la criminalidad organizada. Especial
atención a la figura del agente
encubierto.**

**Juridical instruments to fight against the
organized crime.**

**Alba Martín Hernández
albahaz5gmail.com**

Tutora: Laura Zúñiga Rodríguez

RESUMEN

La abundancia de oportunidades económicas, sociales, culturales y tecnológicas que trae consigo el fenómeno de la globalización, supone al mismo tiempo la expansión de las organizaciones criminales. El crimen organizado se ha globalizado constituyendo un grave problema para la humanidad y para la seguridad internacional.

Se han elaborado a nivel comunitario ciertas directivas y han tenido lugar diferentes convenciones en el seno de Naciones Unidas para llegar a un acuerdo en la definición de la organización criminal y poder así establecer mecanismos de lucha más eficaces. Sin embargo la vaguedad conceptual persiste pese al consenso que existe sobre el problema.

Si bien es cierto, se ha legislado estatalmente y se han creado instrumentos de lucha para paliar la criminalidad organizada transnacional, entre ellos destacan, la figura del agente encubierto y el mecanismo de la entrega vigilada. La figura del agente provocador a pesar de carecer de regulación legal, es muy utilizada como diligencia policial de investigación y lucha contra el crimen organizado, resultando de especial interés las diferencias y similitudes existentes entre el agente encubierto y el agente provocador.

Se muestra especial atención en el trabajo en la posible vulneración de derechos fundamentales por parte del agente encubierto ante ciertas actuaciones.

PALABRAS CLAVE: criminalidad organizada, agente encubierto, agente provocador, entrega vigilada, Juez de Instrucción, Ministerio Fiscal, cooperación penal internacional, identidad supuesta, infiltrado.

ABSTRACT

The abundance of economic, social, cultural and technological opportunities that brings with it the phenomenon of the globalization, supposes at the same time the expansion of the criminal organizations. The organized crime has been included constituting a serious problem for the humanity and for the international security.

Certain directives have been elaborated at the Community level and different conventions have taken place in the bosom of The United Nations to reach an agreement in the definition of the criminal organization and power like that to establish more effective mechanism of fight.

Nevertheless the conceptual vagueness persists in spite of the consensus that exists on the problem.

Though it is true, one has legislated stately and instruments of fight have been created to relieve the organized transnational criminality, between them, they stand out, the figure of the secret agent and the mechanism of the monitored delivery. The figure of the provocative agent in spite of lacking legal regulation is very used as police diligence of investigation and fight against the organized crime, ensuing from special interest the differences and existing similarities between the secret agent and the provocative agent.

Special attention appears in the work in the possible violation of fundamental rights on the part of the agent concealed before certain actions.

KEYWORDS: organized crime, secret agent, provocative agent, controlled delivery, investigating judge, prosecution service, international criminal cooperation, assumed identity, undercover

ÍNDICE

1. INTRODUCCION.....	1
2. CONCEPTO DE CRIMEN ORGANIZADO	3
2.1 DEFINICIÓN EN NACIONES UNIDAS.....	4
2.2 DEFINICIÓN EN LA UNIÓN EUROPEA.....	5
2.3 DEFINICIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL.....	8
3. INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN Y LUCHA CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA	9
3.1 EL AGENTE ENCUBIERTO	10
3.1.1 CONCEPTO.	10
3.1.2 REQUISITOS PARA SER AGENTE ENCUBIERTO	11
3.1.3 IDENTIDAD SUPUESTA	13
3.1.4 AUTORIZACIÓN JUDICIAL.....	14
3.1.4.1 EL JUEZ DE INSTRUCCIÓN.....	14
3.1.4.2 EL MINISTERIO FISCAL.....	16
3.1.5 ÁMBITO DELICTIVO DE ACTUACIÓN.....	16
3.1.6 POSIBLES ACTIVIDADES QUE LLEVA A CABO.....	18
3.1.7 EL CONTROLADOR O SUPERVISOR DEL AGENTE ENCUBIERTO	20
3.1.8 RESPONSABILIDAD PENAL DEL AGENTE ENCUBIERTO	22
3.2 EL AGENTE PROVOCADOR	23
3.2.1 CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS.....	23
3.2.2 EL DELITO PROVOCADO	24
3.2.3 SIMILITUDES Y DIFERENCIAS ENTRE AGENTE ENCUBIERTO Y AGENTE PROVOCADOR..	26
3.2.4 PROBLEMÁTICA DEL AGENTE PROVOCADOR	27
3.3 LA ENTREGA VIGILADA	28
3.3.1 CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS.....	28
3.3.2 REQUISITOS AUTORIZANTES DE LA ENTREGA CONTROLADA.....	30
3.3.2.1 REQUISITOS OBJETIVOS	30
3.3.2.2 REQUISITOS SUBJETIVOS O AUTORIDAD COMPETENTE	30
3.3.2.3 REQUISITOS FORMALES	31
3.3.3 ASPECTOS PRÁCTICOS DE LA FIGURA.....	32
4. ACTUACIONES QUE SUPONEN LA POSIBLE VULNERACION DE DERECHOS FUNDAMENTALES POR PARTE DEL AGENTE ENCUBIERTO	33
4.1 LAS GRABACIONES DEL AGENTE ENCUBIERTO	34
4.2 LA ENTRADA EN DOMICILIO PRIVADO POR INVITACIÓN	35

4.3 MANTENER UN DIÁLOGO SIMILAR A UN INTERROGATORIO	36
4.4 LA CONCURRENCIA ACCIDENTAL O CAUSAL DE CIRCUNSTANCIAS RELACIONADAS CON LOS TIPOS DELICTIVOS INCLUIDOS EN EL ART. 282 BIS.....	38
5. CONCLUSIONES.....	41
BIBLIOGRAFÍA	44

1. INTRODUCCION

El fenómeno de la globalización surgido en el siglo XX ha dado lugar a nuevos procesos económicos, sociales, tecnológicos y culturales entre diferentes países del mundo, desarrollando un único mercado capitalista mundial.

Este proceso revolucionario e innovador ha producido multitud de beneficios, como la libertad e integración de los mercados de trabajo, bienes, servicios y capital y el desarrollo de nuevas tecnologías en el transporte y en las telecomunicaciones. Pero a su vez, son muchas los aspectos negativos que pueden apreciarse.

En relación a las desventajas del poderoso proceso globalizador, en el presente trabajo voy a analizar cómo la globalización ha facilitado la proliferación de distintas actividades delictivas mediante una nueva forma de comisión del delito, llamada **delincuencia organizada**. Entre las actividades llevadas a cabo por esta red criminal coordinada pueden destacarse: el comercio de armas, la piratería, el narcotráfico, el tráfico de personas, el terrorismo internacional y las defraudaciones financieras.

Para luchar contra los problemas que acarrea este fenómeno tan influyente, se han creado instrumentos de cooperación internacional, tanto jurídicos como policiales, que tratan de frenar la criminalidad organizada. Así mismo, los ordenamientos jurídicos han desarrollado diferentes métodos de investigación y persecución de la delincuencia organizada a nivel interno.

Precisamente, son estos métodos de investigación y lucha contra la criminalidad organizada a nivel interno, sobre los que centro el estudio de mi trabajo. Concretamente en la **figura del agente encubierto** en nuestro ordenamiento jurídico español.

En principio, *el objetivo de mi trabajo es el análisis de las actuaciones que suponen una posible vulneración de derechos fundamentales por parte del agente encubierto*. Si bien es cierto que a la hora de investigar este asunto me ha resultado también interesante prestarle atención a la figura del agente provocador así como diferenciarla del agente infiltrado.

El sistema que aplicaré será el siguiente: En primer lugar, expondré las diferentes definiciones del concepto de crimen organizado a nivel internacional, regional e interno, dejando ver la falta de consenso a la hora de analizar el término.

En segundo lugar, me centraré en los instrumentos de lucha contra el crimen organizado, mostrando las características, los requisitos y los aspectos prácticos más destacables de las figuras del agente encubierto, agente provocador y la entrega vigilada o controlada.

En último lugar, propongo una reflexión acerca de la posible vulneración de derechos fundamentales por parte del agente encubierto en el desarrollo de su cargo, mostrando mi opinión al respecto, y delimitando una posible frontera entre la moralidad y la legalidad.

Finalizo mi tesis con las conclusiones obtenidas de la realización de esta investigación, la cual ha enriquecido mucho mis conocimientos como jurista en materia de derecho penal.

Para el análisis de este trabajo, he consultado diferentes fuentes, especialmente libros y artículos de revistas sobre la criminalidad organizada, sobre la cooperación internacional frente a la criminalidad organizada y sobre los diferentes instrumentos y métodos de investigación contra la delincuencia organizada.

Me he servido también de ciertos textos legislativos comunitarios para tratar la primera parte del trabajo, en lo referente a la definición del concepto de criminalidad organizada. Para desarrollar el concepto en el ordenamiento jurídico español he consultado legislación interna, así como documentos doctrinales.

He utilizado así mismo cierta jurisprudencia que he considerado muy interesante y útil en la comprensión de los métodos de lucha contra el crimen organizado.

Para poder elaborar mis propias conclusiones a modo de aportación doctrinal, he contrastado reflexiones y críticas de los diferentes expertos en la materia. En especial, he seguido recomendaciones de mi tutora, la profesora Laura Zúñiga, experta en el crimen organizado, y a la cual me gustaría agradecer su tiempo, su dedicación y su apoyo para la realización de este trabajo.

2. CONCEPTO DE CRIMEN ORGANIZADO

Una de las razones que explica la dificultad para combatir eficazmente el crimen organizado es la complejidad para consensuar una definición del concepto.¹

A pesar de los esfuerzos de instituciones nacionales, regionales o mundiales por la elaboración de la definición de crimen organizado, resulta complicado acoger en un concepto general un fenómeno tan complejo, heterogéneo y versátil.²

La interdependencia entre países y el mayor grado de libertad de personas, mercancías y servicios, y la superación de fronteras que supone el proceso globalizador, trae consigo una serie de amenazas y riesgos. La abundancia de oportunidades y posibilidades económicas, sociales, culturales y políticas que trae consigo la globalización supone al mismo tiempo la expansión de la actuación del crimen organizado. Al mismo tiempo que se han ido expandiendo los mercados legítimos, el crimen organizado se ha mundializado constituyendo actualmente un problema de primer orden para la seguridad internacional.³

La criminalidad organizada tiene multitud de manifestaciones y numerosas maneras de organizarse confluyendo aspectos legales con otros fuera de la ley, pero teniendo presente como diría CURBET⁴ que “el núcleo de la actividad propia del crimen organizado global consiste, claro está, en la explotación de negocios ilegales”.

Los argumentos descriptivos del crimen organizado dependen del ámbito desde el que sea analizado. Desde el plano policial la definición se centra en la estructura, jerarquía y empleo de la violencia de la propia organización. Sin embargo, desde el ámbito criminológico, el interés principal es la finalidad perseguida de la organización, ya sea lucrativa o política.

¹ ROTH.J y FREY.M, *Europa en las Garras de la Mafia*, Anaya Muchnik, Barcelona, 1995, p.26

² LÓPEZ MUÑOZ.J, *Criminalidad organizada, Aspectos jurídicos y criminológicos*, Dykinson, Madrid, 2015, p.27

³ ZUÑIGA RODRIGUEZ.L, “Criminalidad Organizada, derecho penal y sociedad: apuntes para el análisis”, *El Desafío de la Criminalidad Organizada*, Comares, 2006, p.39 y ss

⁴ CURBET.J, *La Globalización de la (In)seguridad*, Plural Editores, INAP, Madrid, 2006, p.13

Por tanto, la diversidad de criterios definatorios no contribuye a diseñar estrategias eficaces para su erradicación.

Aunque supone una gran dificultad su definición, en el contexto global al hablar de crimen organizado se hace referencia a actividades socialmente organizadas que desarrollan actividades delictivas con fines de lucro. Entre algunos de los delitos que conforman las acciones de estas organizaciones están: el tráfico de drogas, armas y explosivos, el lavado de dinero o el tráfico de sustancias químicas.

Al ser un problema global, parece lógico y racional que se necesite una respuesta global, pactada en foros internacionales⁵ posibilitando la armonización de legislaciones penales y procesales, superando definiciones o conceptos criminológicos apreciados en la doctrina y no en la ley⁶, para lograr una cooperación judicial y policial más efectiva.

2.1 DEFINICIÓN EN NACIONES UNIDAS

Naciones Unidas se ocupa por primera vez del crimen organizado en el **V Congreso de Prevención contra la Criminalidad**, celebrado en Suiza en septiembre de 1975, prestando especial atención al crimen como negocio tanto a nivel nacional como transnacional y poniendo énfasis en la corrupción y en la criminalidad de empresa.

Fue del 21 al 23 de noviembre de 1994, en Nápoles donde tuvo lugar la **Conferencia Ministerial Mundial sobre la delincuencia Transnacional Organizada** en la que se aprobaron la declaración política y el plan de acción mundial de Nápoles.

En las **resoluciones 53/111 y 53/114 de 1998** la Asamblea General de las Naciones Unidas establece un comité especial intergubernamental para elaborar una convención internacional contra la delincuencia Organizada Transnacional. En Palermo, en diciembre de 2000 se adoptó dicha convención⁷ cuyo fin principal es promover la cooperación entre los Estados para prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia organizada transnacional.

⁵ BLAKESLEY.Ch.L, “El sistema penal frente al reto del crimen organizado”,*Revue Internationale de Droit Pénale Nouvelles Études Penales*, Nápoles, 1997, Eres, p.101 y ss

⁶ DELGADO MARTÍN. J, *Criminalidad Organizada*, J.M.Bosch, Barcelona, 2001, p.35

⁷ *Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional*, hecha en Nueva York el 15 de noviembre de 2000 y firmada por España, en Palermo el día 13 de diciembre de 2000, y presentada como anexo 1 en la resolución 55/25 de la Asamblea General, de esa misma fecha.

Resulta de especial interés que esta convención define y diferencia los conceptos de grupo delictivo organizado y grupo estructurado. Y a su vez fija las características que tiene que reunir un delito para ser considerado transnacional.

Se llega a un consenso acerca del concepto de grupo delictivo organizado, definiéndose en el artículo 2,a de la Convención como *grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o tipificados con arreglo a la convención, con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material*

La definición como puede apreciarse no hace referencia ni a la jerarquía , ni a la finalidad, ni al propósito continuista. De ahí que autores como ZAFFARONI⁸ argumenten que “pese al consenso que existe sobre el problema, su estado de indefinición o al menos la vaguedad conceptual persiste, por lo cual resulta apropiado el calificativo de categorización frustrada”.

Aun así esta definición ha servido para legislar estatalmente y crear políticas armonizadas para paliar la criminalidad organizada transnacional.

Sin embargo, en la Conferencia de Viena de 2006 se mostró poco interés entre los Estados parte para aplicar la Convención y sus Protocolos.⁹

2.2 DEFINICIÓN EN LA UNIÓN EUROPEA

En 1992 gracias al **Tratado de la Unión Europea** firmado en Maastrich el 7 de febrero de 1992, se establece como tercer pilar de la política de la Unión, “ la cooperación en los ámbitos de la justicia y de los asuntos de Interior”.

Posteriormente, se crea un **Plan de Acción** para luchar contra la delincuencia organizada¹⁰ del Consejo de Europa el 28 de abril de 1997.

⁸ ZAFFARONI, E.R, *El Crimen Organizado: una categorización frustrada*, Colección Breviarios de derecho, Leyer, Bogotá, 1996, p.13

⁹ *Conferencia de las Partes en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Tercer periodo de sesiones; Viena 9 a 18 de octubre de 2006.*

¹⁰ Consejo de la Unión Europea: *Plan de Acción para Luchar contra la Delincuencia Organizada*; 28 de abril de 1997; Diario Oficial de las Comunidades Europeas-DOCE-C n°251 de 15 de agosto de 1997.

Finalmente es el **Tratado de Amsterdam**, 1997, el que modifica los anteriores, persiguiendo la finalidad de lograr mayor seguridad y justicia para los ciudadanos europeos, mediante la elaboración de un Plan de acción común entre los Estados miembros en los ámbitos de cooperación policial y judicial en materia penal y mediante la prevención y la lucha contra el racismo y la xenofobia. Plan que intenta prevenir y luchar contra la delincuencia organizada, en particular el terrorismo, la trata de seres humanos y los delitos contra los niños, el tráfico de drogas y armas, la corrupción y el fraude.

Para armonizar las legislaciones penales y el desarrollo de la cooperación policial y judicial en el ámbito de la criminalidad organizada, se crean la *Europol*, el *Ministerio Fiscal Europeo* y la *Euro Orden*. Así como el “ Plan de Acción del Consejo y de la Comisión sobre la mejor manera de aplicar las disposiciones del Tratado de Amsterdam relativas a la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia”.

Entre las medidas de mejora de la cooperación en el ámbito de la cooperación policial destacan: técnicas especiales de investigación en la detención de formas graves de delincuencia organizada, medidas elaboradas por Europol y puestas a disposición por los Estados para ayudarles en la investigación de casos de delincuencia organizado, el fomento de acuerdos y la creación de una red de investigación, documentación y estadística sobre delincuencia transfronteriza.

Resulta de especial interés remarcar, que a pesar de haberse generado diversos Planes de Acción del consejo y la comisión para prevenir la delincuencia organizada, no se ha logrado en ninguno una definición jurídica de delincuencia organizada.

Es en 1998, cuando el consejo de la UE adopta sobre la base del art. K.3 del tratado de la UE una definición de la organización delictiva, entendiéndose como tal “una asociación estructura de más de dos personas, establecida durante cierto periodo de tiempo, y que actúe de manera concertada con el fin de cometer delitos sancionables con una pena privativa de libertad o una medida de seguridad privativa de libertad de un máximo de al menos cuatro años como mínimo o con una pena aún más severa, con independencia de que esos delitos constituyan un fin en sí mismos o un medio de obtener beneficios patrimoniales y, en su caso, de influir de manera indebida en el funcionamiento de la

autoridad pública”. Incluye el precepto en el segundo los delitos mencionados en el *artículo 2 del convenio Europol y su anexo*. Entre ellos, podemos mencionar: terrorismo, tráfico ilícito de estupefacientes, tráfico ilícito de material nuclear o radiactivo, tráfico de inmigración clandestina, trata de seres humanos, tráfico de vehículos robados así como el blanqueo de dinero vinculado a éstos delitos, el tráfico ilícito de armas...etc.

Solamente se ha definido a nivel europeo el concepto de organización delictiva. A pesar de que resulta muy complejo elaborar un concepto de criminalidad organizada, la Europol ha creado un sistema con 11 indicadores, estableciendo que para considerar que un delito o grupo delictivo pertenece a la criminalidad organizada deben como mínimo concurrir 6 características, de las cuales serán obligatorias al menos las que lleven los números 1, 3, 5 y 11:

1. Colaboración de más de dos personas
2. Distribución de tareas específicas entre ellas
3. Por un periodo largo o prolongado
4. Recurso a algún tipo de disciplina o de control
5. Sospechosas de la comisión de un delito grave
6. Actuando a nivel internación
7. Usando violencia u otras formas de intimidación
8. Que recurran a estructuras comerciales o de negocios
9. Implicadas en el blanqueo de dinero
10. Que ejerzan influencia sobre políticos, medios de comunicación, administración pública, poder judicial o económico
11. Motivadas por la búsqueda de beneficios o de poder.

En esta categorización no se concretan delitos, pero se contemplan las notas características para estar en presencia de una organización criminal. Pero el problema es que no deben tener los mismos enjuiciamientos diferentes actos cometidos por distintas organizaciones criminales. ¹¹

¹¹ LÓPEZ MUÑOZ.J, “Criminalidad..., Op...cit, p.40

A nivel europeo hay muchas dificultades para llevar a cabo la cooperación internacional, debido entre otras causas, a la diversidad de lenguas, de sistemas judiciales y a la lentitud en los mecanismos de transmisión y contestación de solicitudes. Así como la ausencia de seguimiento y control de las peticiones de auxilio judicial y las diferencias en las incriminaciones de los mismos hechos dependiendo del país donde se cometan.

2.3 DEFINICIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

En la definición que se recoge en la **STS de 1 de Diciembre de 1992** se considera organización criminal aquella en la que dos o más personas programan y desarrollan un plan delictivo.

En la **STS de 12 de enero de 1995**, se acotan los requisitos que deben darse en una organización criminal:

- los autores actúan dentro de una estructura jerarquizada con mecanismos de supervivencia independientemente de las personas que la integran. Lo que la convierte en “empresa criminal”.
- El número de personas depende del plan delictivo programado y éstas pueden ser remplazadas para dificultar su persecución.

En **otra de las sentencias del TS, la de 22 de enero de 2006** se recuerdan los elementos de una organización: existencia de una estructura, empleo de medios de comunicación habituales, pluralidad de personas, distribución de tareas, coordinación...destacando, al igual que en la STS del 95, que el elemento clave es que el plan delictivo se desarrolle independientemente de las personas individuales.

Con posterioridad, **la Fiscalía General del Estado en la Circular 2/2012 sobre Reforma del Código Penal por LO 5/2010** en relación a organizaciones y grupos criminales, marca los requisitos necesarios para hablar de organización criminal:

- Estar formada por al menos tres personas.
- Poseer carácter estable o actuar por tiempo indefinido.

- Existir coordinación entre los integrantes, según el plan preestablecido para lograr un incremento de la eficacia y obstaculizar la persecución. Si bien cada miembro tendrá un grado diferente de participación, implicación o cooperación.
- Otro de los requisitos que establece la fiscalía es la necesidad de jerarquía entre sus miembros.

Pero actualmente existen agrupaciones criminales con estructuras flexibles y roles de dirección descentralizada¹², que también entrarían dentro del concepto de organización criminal. Por ejemplo, las estructuras terroristas yihadistas.

La LO 5/2010 en el artículo 570 bis del CP establece un concepto de grupo criminal, situándolo en una unidad inferior en calidad y cualificación a una organización criminal. Dando por tanto a entender, que las organizaciones criminales, a su vez, son integradas por grupos criminales.

Es interesante destacar de esta nueva reforma la alusión que se hace al orden público como bien jurídico tutelado.

Con esta regulación se pretende dar respuesta al fenómeno de la delincuencia organizada, tomando en consideración las propuestas internacionales de armonización, así como las reivindicaciones de la Fiscalía y la Policía sobre la necesidad de aumentar las diligencias de investigación. Por supuesto, todo ello impulsado por el cambio social que se ha experimentado como consecuencia de la globalización y de la libre circulación de personas y mercancías.

3. INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN Y LUCHA CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA

Debido al asentamiento de la criminalidad organizada en todos los países de occidente,¹³ los Estados han elaborado diferentes instrumentos de investigación para luchar contra este fenómeno.

¹² PALAZZ.F, “La Mafia Hoy: Evolución Criminológica y Legislativa” *Delincuencia Organizada: Aspectos Penales, Procesales y Criminológicos*, Universidad de Huelva, 1999, p.161 y ss

¹³ SANSÓ-RUBERT PASCUAL.D, “Criminalidad organizada transnacional y seguridad internacional”, *Seguridad y Defensa Hoy, Construyendo el futuro*, Plaza y Valdés, Madrid, 2008, p.211

Ante este tipo de delitos, las diligencias de investigación tradicionales no resultan suficientes para averiguar el delito, sus circunstancias y sus presuntos autores, por lo tanto, se precisa acudir a nuevas vías¹⁴ o técnicas de investigación que sean eficaces para desarticular las redes de delincuencia. Sin embargo, dichas técnicas al mismo tiempo generan una mayor limitación los derechos fundamentales y de las garantías de los investigados; por lo que deben utilizarse con un estricto control judicial y respondiendo a los principios de legalidad, subsidiariedad, proporcionalidad y jurisdiccionalidad.

3.1 EL AGENTE ENCUBIERTO

3.1.1 CONCEPTO.

Esta figura se regula en el **art. 282 bis LECrim** y se introduce por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico a través de **la LO 5/1999, de 13 de enero**¹⁵. Además, se recoge en el **art. 14 del Convenio de Asistencia Judicial** en materia penal del año **2000**. Resulta un método muy útil para desarticular bandas de delincuencia organizada, puesto que un funcionario de policía utiliza el engaño para conseguir la confianza de la banda.¹⁶

El agente encubierto es un funcionario de policía que, bajo identidad supuesta, se infiltra voluntariamente en una banda organizada con la finalidad de averiguar la mayor cantidad de datos posibles respecto a la misma. Todo ello con autorización y control judicial y respondiendo a los principios de subsidiariedad, legalidad y proporcionalidad.¹⁷

La figura del infiltrado se utilizará como medio extraordinario de investigación en el proceso penal español con la finalidad de permitir la persecución de estas redes, puesto que los sistemas tradicionales resultan ineficaces por las peculiares características

¹⁴ DELGADO MARTÍN. J, “Criminalidad...Op,...cit,p.30

¹⁵ GARCÍA SANCHEZ.B, “Medios legales en la persecución de la delincuencia organizada. Eficaces y legítimos”, *Instrumentos Internacionales en la Lucha Contra la Delincuencia Organizada*, Dyckinson, Madrid, 2011, p.131

¹⁶ MORENO CATENA.V, “Los agentes encubiertos en España”, *Otros sí*, Num 10, 1999, p.40.

¹⁷ MOLINA PÉREZ. T, “Técnicas especiales de investigación del delito: el agente provocador, el agente infiltrado y figuras afines II”, en *Anuario Jurídico y Económico Escorialense n°XLII*, Real Centro Universitario Escorial- María Cristina, Madrid, 2009, p.164

de estas tramas clandestinas que intentar ante todo mantener la impunidad de sus actividades.¹⁸

3.1.2 REQUISITOS PARA SER AGENTE ENCUBIERTO

La **LECrim** indica que únicamente pueden actuar como agentes encubiertos funcionarios de policía judicial¹⁹ que se presten a ello voluntariamente. Es necesario que el funcionario concreto que se infiltre en una banda determinada responda a una serie de cualidades y características que revisará el mando policial.

Pero solo pueden ser infiltrados los funcionarios que pertenezcan a la policía judicial en sentido estricto.²⁰

Concretamente pueden infiltrarse:

- 1) Funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía (independientemente de la escala a la que pertenezcan)
- 2) Cualquier funcionario de la Guardia Civil.
- 3) Agentes de policías autonómicas que tengan competencia de policía judicial, siempre y cuando la investigación no tenga ramificaciones internacionales. Puede por tanto infiltrarse la policía autónoma vasca (Ertzaina), la policía autónoma catalana (Mosos de Escuadra) y los Policías Forales de Navarra. Esto es debido a las exigencias Convenio de Schengen²¹, el cual indica que para poder participar en investigaciones internacionales la policía tiene que tener competencia a nivel estatal.

¹⁸ POZO PÉREZ.M, *El agente encubierto como medio de investigación de la delincuencia organizada en la ley de enjuiciamiento criminal española*, Criterio Jurídico, Santiago de Cali, ISSN, 2006, p.267-310

¹⁹ GASCÓN INCHAUSTI.F, *Infiltración Policial y Agente Encubierto*, Comares, Granada, 2001, p.18

²⁰ JIMÉNEZ VILLAREJO.J, “La Policía Judicial: una necesidad, no un problema”, *Poder Judicial*, número especial II, p.182 y ss.

²¹ Puede consultarse en relación al País Vasco, el 17 de su EA y los arts. 112 a 115 de la Ley 4/1994, de 17 de julio, de la Policía Vasca; en el supuesto de Cataluña, el art. 13 de su EA, los arts. 13 a 15 de la Ley 10/1994, de 11 de julio, sobre la Policía de la Generalitat, el Real Decreto 54/2002, de 18 de enero, y los Decretos 191/2002, de 22 de enero y 147/2002, de 28 de mayo; por lo que respecta a Navarra art. 51 de la Ley 13/1982, de 10 de agosto, y el Decreto Foral 213/2002, de 14 de octubre que aprueba el Texto Refundido de la Ley Foral de Cuerpos Nacionales de Policía Navarra (art. 10).

Sin embargo, no pueden infiltrarse a efectos de la LECrim:

- 1) Los agentes de los Servicios de Inteligencia del Estado, es decir, los espías, es decir, el CNI.
- 2) La Policía Local, porque no es policía judicial.
- 3) Los agentes del Servicio de Vigilancia Aduanera. En este caso es porque en el catálogo de tipos delictivos no hay ninguno de su competencia, no porque no sean policía judicial.
- 4) Personas civiles conocidas como confidentes o colaboradores, ya que no son funcionarios ni tienen la condición de policías.

Es necesario examinar y analizar las solicitudes de los aspirantes a ser agente encubierto, así como sus aptitudes, con el fin de lograr seleccionar a los mejores voluntarios posibles para infiltrarlos en las organizaciones criminales. No basta con ser funcionario de policía y prestarse voluntario sino que es necesario tener una cierta formación además de aptitudes, ya que la persona seleccionada va a verse envuelta en circunstancias en las que su vida o seguridad personal pueda correr peligro.

No se sabe mucho acerca de las características que debe reunir este agente, pero se pueden tomar como parámetros los indicados en el FBI estadounidense²². Algunos de ellos son: *autonomía personal para la toma de decisiones adelantándose a las situaciones, eficiencia y eficacia, capacidad para adaptarse al medio; alta inteligencia, incluida la emocional, empatía, nivel cultural medio-alto, confidencialidad y discreción, tolerancia a la crítica y a la frustración, aspecto físico corriente..*

La edad, el sexo o los rasgos físicos no pueden invalidar a priori a una persona para ejercer como infiltrado, puesto que sino supondría atentar contra el principio de discriminación anunciado en la CE.

Desde mi punto de vista, la característica más importante a valorar, es el grado de sensibilidad; es necesario que esta persona no se deje llevar por sus sentimientos, ya que va a vivir situaciones muy duras. Resulta necesario que sepa controlar u ocultar su sensibilidad para no ser descubierto por la banda.

²² POZO PÉREZ.M.DEL, “El agente encubierto...Op,...cit, p.289

Una vez elegido el funcionario que va a actuar como agente infiltrado, es necesario dotarle de una formación específica para velar por la seguridad y prácticas de campo y para poder desempeñar con éxito su futura investigación, completando así la formación requerida antes de ser elegido.²³

3.1.3 IDENTIDAD SUPUESTA

Todos los funcionarios que pueden infiltrarse lo harán bajo una identidad supuesta, falsa o legende que le concederá el Estado. Será el Ministerio del Interior el que deberá proporcionarles un nombre ficticio, documentos falsos, una línea de móvil, una dirección, además de un historial delictivo.

Bajo esta identidad el infiltrado está facultado tanto para llevar a cabo la concreta investigación en la que se encuentra inmerso, así como para participar en el tráfico jurídico.

Lo que sucede en nuestro sistema es que esta cuestión está sin regular, a pesar de la importancia que tiene, pues en ocasiones la identidad supuesta no solo facilita la labor del agente, sino que protege su propia vida o integridad.

Se legaliza esta actuación al indicar en el *art.282 de la LECrim* que los infiltrados quedan “legítimamente habilitados para actuar en todo lo relacionado con la investigación concreta y a participar en el tráfico jurídico y social bajo tal identidad”.

La LECrim no indica que documentos o características conciernen a la identidad supuesta. , pero se considera²⁴ que al menos debe gozar de un documento nacional de identidad falso,²⁵ para en caso de necesidad poder exhibirlo, en el cual se recojan sus datos personales. Sin embargo, obtener documentos que otorguen la credibilidad necesaria a la doble identidad del infiltrado es bastante complicado.

²³ Esta es una de las conclusiones acordadas en el Seminario Internacional sobre Agentes Encubiertos organizado por el CGPJ en octubre de 1999.

²⁴ GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO.M, *Criminalidad organizada y medios extraordinarios de investigación*, Colex, Madrid, 2004, p. 195–196.

²⁵ Cuestión que sí se prevé expresamente en la Legislación Procesal Alemana.

Desde mi punto de vista, cuantos más documentos falsos facilite el Estado a este agente, mayor será su credibilidad y apariencia criminal para poder cumplir su objetivo.

Por ejemplo, un nombre falso, dirección, línea telefónica, historia de vida, cuenta bancaria, e historial penal y policial; todo ello pretende otorgar al funcionario de policía una apariencia criminal.

Esta identidad podrá ser utilizada por el agente en el plazo de seis meses, siendo en la mayoría de los casos prorrogada ya que investigar toda la actividad criminal de una banda organizada requiere más tiempo.²⁶

3.1.4 AUTORIZACIÓN JUDICIAL

La regla general recogida en el artículo 282 LECrim establece que la autorización la efectuará el órgano jurisdiccional que esté investigando el caso. Sin embargo, de manera excepcional podrá hacerlo el Ministerio Fiscal dando cuenta al Juez de manera inmediata.

3.1.4.1 EL JUEZ DE INSTRUCCIÓN

El órgano jurisdiccional instructor no solo autoriza la infiltración, sino que se encarga de controlar la actividad del agente encubierto²⁷. Debe llevarse a cabo la autorización por el juez competente que esté instruyendo el caso, en forma de auto o resolución motivada²⁸, ya que la infiltración de un agente supone la restricción de derechos fundamentales. Para autorizar el uso del agente encubierto habrá de llevar a cabo un juicio de proporcionalidad o razonabilidad de la medida, valorándolas siguientes circunstancias:

- La **existencia de indicios de criminalidad suficientes**. El órgano jurisdiccional deberá tener en cuenta, con datos objetivos, que existe una banda organizada que efectúa conductas delictivas graves. Estos datos no deben ser meras y simples

²⁶ DELGADO MARTÍN, J, “ Criminalidad ...*Op,...cit*, p.102-103

²⁷ MUÑOZ SANCHEZ,J, *La Moderna Problemática Jurídico Penal del Agente Provocador*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1995, p.25

²⁸ SEQUEROS SAZATORNIL.F, *El Tráfico de Drogas Ante el Ordenamiento Jurídico*, La Ley, Las Rozas, Madrid, 2006, p.766

sospechas o conjeturas, ²⁹sino que tienen que ser objetivos, probables e ir más allá de la mera sospecha. La policía judicial acumulará dichos datos para presentarlos ante el juez junto con la solicitud de la investigación encubierta, tras haber previamente valorado la posibilidad operativa de llevar a cabo la infiltración. Y será el juez, el que habilitará la posibilidad de infiltrar a un funcionario policial, una vez valorados los datos aportados por la policía.

- La **idoneidad de la medida**³⁰. El órgano jurisdiccional debe valorar que la infiltración es adecuada para conseguir el fin pretendido, que es desarticular la banda.
- La **necesidad o subsidiariedad de la medida**. El órgano jurisdiccional deberá valorar si la introducción del infiltrado es imprescindible para la obtención de datos acerca de la red criminal, no pudiéndose en ningún caso llevar a cabo a través de otro medio de investigación menos gravoso, restrictivo o lesivo para los derechos fundamentales implicados.
- La **gravedad de la conducta investigada**. Esta valoración debe hacerse en sentido amplio y de manera conjunta, no teniendo en cuenta únicamente la pena del presunto delito ³¹señalado en el código. Ya que por el solo hecho de llevar a cabo la conducta a través de una banda organizada, la gravedad de la conducta aumenta.

Por ejemplo si una banda organizada se dedica a robar vehículos, el castigo de este tipo delictivo sería de 1 a 5 años de prisión, pero si se tiene una estructura organizada y se se utilizan a menores previamente amenazados, se convierte en un delito más grave del señalado en el Código penal. Por tanto, es el conjunto de todas las características de la red de delincuentes, la que va a determinar la gravedad del delito.

Todas estas características deben reflejarse en la motivación del auto judicial. Según establece el artículo 282 bis de la LECrim, la autorización de la medida se llevará a

²⁹ Auto TS de 18 de junio de 1992

³⁰ La STC 207/1996 indica que la medida debe ser “idónea (apta, adecuada) para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo perseguido con ella (art. 8 CEDH), esto es, que sirva objetivamente para determinar los hechos que constituyen el objeto del proceso penal”.

³¹ GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO. M,” Límites y garantías procesales en la investigación mediante agentes encubiertos”, *La Ley*, 2004, p. 4

cabo mediante “resolución fundada y teniendo en cuenta su necesidad a los fines de la investigación”.

La resolución judicial debe delimitar claramente el contenido de la actuación, estableciendo las posibilidades de actuación del infiltrado.

3.1.4.2 EL MINISTERIO FISCAL

La autorización por parte del Ministerio Fiscal tiene que interpretarse como una excepción a la regla general, es decir, de manera restrictiva.

Como se lesionan derechos fundamentales, debe ser el Juez de instrucción el que efectúe la autorización, previéndose en la ley la posibilidad de acudir a esta figura únicamente si se dan caso de extraordinaria urgencia que hagan imposible acudir al juez ordinario de instrucción.

En la ley se prevé que el Fiscal deberá comunicar sus autorizaciones al Juez de Instrucción, como control jurisdiccional a posteriori, pudiendo decidir si mantiene o revoca³² la decisión del Ministerio Fiscal.

El Juez de Instrucción puede realizar objeciones a la autorización del agente que haya realizado el Ministerio Fiscal. Por tanto, no actúa únicamente como mero receptor.

Sin embargo, en la práctica esta autorización se da en muy pocas ocasiones, puesto que para los casos de urgente necesidad, existe el servicio de guardia en los órganos jurisdiccionales instructores, que pueden autorizar la diligencia respetando el principio de jurisdiccionalidad.

3.1.5 ÁMBITO DELICTIVO DE ACTUACIÓN

Según indica el *artículo 282 bis LEC* para poder utilizar un agente encubierto, nos tenemos que encontrar ante un caso de delincuencia organizada. El punto 4 de dicho

³² GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO. M.,” Límites...Op,...cit, p. 4

artículo establece una enumeración tasada de los delitos que pueden investigarse bajo el estatus de este infiltrado policial:

- Delito de secuestro de personas previsto en los artículos 164 a 166 del Código Penal.
- Delitos relativos a la prostitución previstos en los artículos 187 a 189 del Código Penal.
- Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico previstos en los Artículos 237, 243, 244, 248 y 301 del Código Penal.
- Delitos contra los derechos de los trabajadores previstos en los artículos 312 y 313 del Código Penal.
- Delitos de tráfico de especies de flora o fauna amenazada previstos en los Artículos 332 y 334 del Código Penal.
- Delito de tráfico de material nuclear y radiactivo previsto en el artículo 345 del Código Penal.
- Delitos contra la salud pública previstos en los artículos 368 a 373 del Código Penal.
- Delito de falsificación de moneda previsto en el artículo 386 del Código Penal.
- Delito de tráfico y depósito de armas, municiones o explosivos previsto en los Artículos 566 a 568 del Código Penal.
- Delitos de terrorismo previstos en los artículos 571 a 578 del Código Penal.
- Delitos contra el Patrimonio Histórico previstos en el artículo 2.1.e) de la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando.

Esta enumeración es cerrada y tasada. Por tanto esta lista de delitos no puede ser interpretada de manera extensiva. Sería conveniente una revisión del artículo de la LECrim que enumera un *numerus clausus*³³ de delitos ante los que puede actuar el agente encubierto. Este listado resulta incompleto, y aparte de no ajustarse a los tipos agravados del código penal, deja sin regular otros posibles delitos de criminalidad organizada que van surgiendo en la sociedad.³⁴

³³ RIFÁ SOLER. J. M. “El agente encubierto o infiltrado en la nueva regulación de la LECrim”, *Poder Judicial*, Nº 55, Madrid, p. 161

³⁴ PÉREZ POZO.M.DEL, “El agente encubierto...Op,...cit, p.271

Autores como FARALDO³⁵ o CHOCLÁN MONTALVO³⁶ no comprenden los criterios usados y excluir otros como el tráfico de seres humanos, tráfico de órganos o tejidos humanos, malversación de caudales públicos, extorsión o redes de adopción ilegales, coacciones ,etc.

En mi opinión debería hacerse una revisión por parte del poder legislativo acerca del listado incompleto de este artículo 282. Creo que lo más efectivo sería que la lista sirviera de orientación al tipo de actividades ante las que puede actuar el agente encubierto, pero no que se tratase de una enumeración cerrada. Además dado que la sociedad evoluciona muy rápido y la norma debe adaptarse a los cambios que experimenta, no es efectivo establecer conductas cerradas.

No puede realizar el agente encubierto una actuación que vaya más allá de la lista taxativa legal del art. 282 LECrim, puesto que no cabe la interpretación extensiva del precepto. La figura del agente encubierto es concebida por el ordenamiento como una medida restrictiva y limitativa de DDFP que debe cumplir con las exigencias de legalidad y proporcionalidad.

Pero, ¿Puede investigar el agente encubierto un delito no enumerado en la lista del art. 282? Para que pueda darse esta posibilidad, el agente encubierto tiene que poner en conocimiento de la autoridad judicial la necesidad de investigación de un nuevo tipo delictivo y ésta tiene que instar un nuevo proceso penal. Aunque bien es cierto, que podría utilizar los datos ya obtenidos sobre este delito por el agente encubierto al investigar los delitos del art. 282 para los que fue autorizado judicialmente.

3.1.6 POSIBLES ACTIVIDADES QUE LLEVA A CABO

Existen una serie de actos que según el *art. 282 LEC* podrá efectuar el agente encubierto con autorización judicial. Estos actos serán los siguientes:

- 1) Adquirir objetos, efectos o instrumentos del delito. Por ejemplo, comprar una tonelada de cocaína.

³⁵ FARALDO CABANA. P, *Asociaciones ilícitas y organizaciones criminales en el Código Penal español*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, p.37-35

³⁶ CHOCLÁN MONTALVO, J.A: “La organización criminal. Tratamiento penal y procesal” *Cuadernos Luis Jiménez de Asua*, ed. Dykinson, Madrid, 2000, p.11.

- 2) Demorar o diferir la incautación de estos objetos hasta el momento en que la investigación lo aconseje.
- 3) Transportar esos objetos, efectos o instrumentos, es decir, ir a recoger un camión que tiene armas, cocaína, personas, etc.
- 4) Participar en el tráfico jurídico y social bajo identidad supuesta.

Por tanto según la legislación, el funcionario de policía infiltrado con la debida autorización judicial únicamente podría llevar a cabo estos actos, para obtener datos relevantes que permitan averiguar todo lo referente a la banda organizada.

Pero, ¿ puede llevar a cabo el agente otro tipo de conductas? ¿Lo que no está prohibido en la ley está permitido?

En nuestro sistema de derecho el fin no justifica los medios, por tanto, no se puede admitir que el agente encubierto efectúe todo tipo de conductas. Si bien, el ordenamiento ha distinguido una serie de requisitos, posibilitando que el agente encubierto efectúe otras actividades más allá de las expresamente previstas en el art. 282 bis, siempre y cuando cumpla con los siguientes LÍMITES³⁷:

- Debe contar con la autorización judicial pertinente para efectuar cualquier diligencia de limitación de derechos fundamentales, por ejemplo, pinchar un teléfono. Si no se realiza bajo esta autorización , la prueba sería inválida.
- Está prohibida expresamente la provocación al delito, es decir, que el agente haga nacer en algún miembro de la organización criminal la intención o deseo de cometer el delito.
- El agente encubierto debe valorar en cada momento si existe o no proporcionalidad con la finalidad de la investigación en las actuaciones que va a llevar a cabo y que deben ser una consecuencia necesaria del desarrollo de la investigación.³⁸

³⁷ DELGADO GARCÍA, M^a.DEL, “El agente encubierto: Técnicas de investigación. Problemática y legislación comparada” *La criminal organizada ante la justicia*, Universidad de Sevilla, 1996, p.69

³⁸ Estas dos últimas referencias también se determinan en el artículo 282 bis de la LECrim.: “El agente encubierto estará exento de responsabilidad criminal por aquellas actuaciones que sean consecuencia necesaria del desarrollo de la investigación, siempre que guarden la debida proporcionalidad con la finalidad de la misma y no constituyan una provocación al delito.

No puede actuar motu proprio, sin cumplir las previsiones legales porque si no vulneraría derechos fundamentales. Por tanto, queda prohibida la utilización³⁹ de todo lo que haya podido descubrir de manera directa con infracción de derechos fundamentales, ni tampoco lo obtenido de manera refleja⁴⁰ tras esa lesión, aquello que deriva directamente de la prueba prohibida.⁴¹

El problema surge ante las “pruebas de fidelidad”, en las cuales la banda organizada solicita del agente que efectúe una conducta para valorar su lealtad y compromiso.

En la práctica es muy difícil valorar la proporcionalidad de la actuación. Esto se agrava cuando el agente debe decidir en un breve periodo de tiempo si actuar o no en un contexto determinado, puesto que en ocasiones su vida o su integridad correrán un serio peligro en función de su actuación, sobre todo cuando hablamos de pruebas de fidelidad, donde se le puede pedir que lesione derechos como la vida, la libertad o la integridad personal, teniendo en cuenta que de no hacerlo esos mismos derechos estarían en juego en relación a su persona.

3.1.7 EL CONTROLADOR O SUPERVISOR DEL AGENTE ENCUBIERTO

La LECrim plantea en su art. 282 bis que el agente encubierto deberá poner en conocimiento de quién autorizó la investigación toda la información que obtenga a la mayor brevedad posible. Pero en la práctica la forma de actuar es que el agente se pone en contacto con su supervisor a la mayor brevedad posible y es éste el que da cuenta al órgano jurisdiccional autorizante.

Según dispone el *art. 282 bis de la LEC*, el agente encubierto tiene que estar permanentemente en contacto con el órgano jurisdiccional que autoriza la medida.⁴²

³⁹ GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO.M, “Límites...Op,...cit, p. 5.

⁴⁰ ASECIO MELLADO, J. M., *Prueba prohibida y prueba preconstituida*, Madrid,1989, p. 89

⁴¹ GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO. M,” Límites...Op,...cit, p.5

⁴² El art. 282 bis, indica que: “La información que vaya obteniendo el agente encubierto deberá ser puesta a la mayor brevedad posible en conocimiento de quien autorizó la investigación. Asimismo, dicha información deberá aportarse al proceso en su integridad y se valorará en conciencia por el órgano judicial competente”.

De esta manera se le facilita al órgano jurisdiccional facilita tremendamente el control y la supervisión sobre el agente infiltrado, ya que dicho agente debe poner en su conocimiento toda la información que obtenga a la mayor brevedad posible.

La expresión “a la mayor brevedad posible” del *art. 282 bis* debe valorarse en el contexto en el que se desarrolla la investigación.

Resulta evidente que el funcionario de policía no podrá acudir constantemente a informar al Juez ya que esto supondría un peligro para la infiltración e incluso para su vida.

En mi opinión, con esta referencia el legislador pretende dar a entender al infiltrado que no está solo en la operación y que debe rendir cuentas de su actuación de manera constante. Es decir, que el juez no se olvida de él, una vez que le autorice, sino que debe estar pendiente en todo momento del proceso de investigación.

Pero el infiltrado no acude directamente al juez, sino al supervisor o controlador, ya que resulta más operativo y la ley no dice que deba poner la información personalmente en conocimiento del juez. Cosa que desde mi punto de visto sería muy arriesgada.

El controlador es el responsable directo de la actuación del funcionario infiltrado; controlando sus actividades, marcándole el camino a seguir, sirviendo de interlocutor con el resto de investigadores, así como coordinando el dispositivo de seguridad.

Debe transmitir al agente todo lo necesario para la infiltración así como recoger del mismo la información y pruebas obtenidas para ponerlas en conocimiento del órgano que autorizó la investigación. También debe analizar e interpretar en cada momento, las alertas de peligro que puede sufrir el agente. Con lo cual se convierte al mismo tiempo en su jefe, su enlace y su protector.⁴³

Lo más importante desde mi punto de vista y sobre todo en lo que respecta a la posible vulneración de derechos fundamentales, es que el supervisor, será quien detecte las posibles señales de alarma en su comportamiento⁴⁴ que puedan llevarle a pensar que el funcionario de policía “se está pasado al otro lado” o bien que la situación de infiltrado le está afectando tanto física como psicológicamente más allá de lo razonable, siendo necesario acabar con la medida.

⁴³ PÉREZ POZO.M.DEL, “El agente...Op,...cit, p.301

⁴⁴ GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO.M “Límites..., Op...cit, p. 5.

Con lo cual el controlador o supervisor debe ser el primer eslabón para evaluar y fiscalizar su actuación.⁴⁵

3.1.8 RESPONSABILIDAD PENAL DEL AGENTE ENCUBIERTO

Está prohibido que el funcionario infiltrado cometa, presuntamente, un hecho punible o delito en el ejercicio de su actividad encubierta. Todo exceso, extralimitación o trasgresión de la ley debe examinarse caso por caso determinando si la actuación fue necesaria y proporcional a los fines de la investigación.⁴⁶

Por tanto, no pueden darse reglas generales a priori, sino que hay que analizar las circunstancias concretas en las cuales se produjo ese presunto hecho punible, hay que ponderar todos los factores.

Se debe tomar en consideración las llamadas “pruebas de fidelidad” de especial utilidad para demostrar lealtad ante la banda y no ser descubierto, evitando cualquier tipo de sospecha sobre su verdadera condición e intenciones.⁴⁷

En este sentido, el art. 282 bis determina que “el agente encubierto estará exento de responsabilidad criminal por aquellas actuaciones que sean consecuencia necesaria del desarrollo de la investigación, siempre que guarden la debida proporcionalidad con la finalidad de la misma y no constituyan una provocación al delito”.

Muchas veces el agente infiltrado debe participar en la producción de determinadas conductas delictivas, con lo cual, hay que valorar en cada caso si la actuación presuntamente delictiva del agente, es consecuencia de la investigación y guarda la debida proporcionalidad, con la finalidad de descubrir lo máximo posible acerca de la organización criminal.⁴⁸

⁴⁵ Conclusiones acordadas en el Seminario Internacional sobre Agentes Encubiertos, organizado por el CGPJ, en octubre de 1999

⁴⁶ POZO PÉREZ.M “El agente...Op,...cit, p.308

⁴⁷ DELGADO MARTIN.J, “Criminalidad...Op....cit, p.108

⁴⁸ Existe la posibilidad de utilizar de causas de exención de la responsabilidad criminal normalmente la de obrar en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo, del art. 20.7 del CP

En el sistema español el fin no justifica los medios⁴⁹, por tanto, cuando el agente atenta contra derechos fundamentales como la vida o la integridad física, su justificación, basándose en la proporcionalidad y necesidad a los fines de la investigación, puede ser complicada.

Sin embargo, hay que tener en cuenta que al agente encubierto se le podría atenuar la pena si ante el presunto hecho punible, alega la existencia de legítima defensa o bien un estado de necesidad, demostrándolo posteriormente en el juicio.

Para perseguir criminalmente a un agente encubierto, es necesario el informe del órgano que autorizó su infiltración.

3.2 EL AGENTE PROVOCADOR

3.2.1 CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS

Es una técnica policial estudiada por la doctrina y analizada por la jurisprudencia, pero aun sin regular en la legislación procesal penal.

Ha sido una figura muy utilizada por parte del poder en la historia política. Por ejemplo en la Inquisición, para acabar con heresiarcas o monjes protestantes. Aunque la figura del agente provocador tal como se conoce actualmente, se viene utilizando en la práctica desde el año 99 en el que se introdujo la figura del agente encubierto en la LEC.

Cada vez es más frecuente el uso del agente provocador por la policía, puesto que la delincuencia criminal ha evolucionado mucho y cada vez es más especializada, siendo el delito más común para el que se emplea, es el relacionado con el tráfico de drogas. De todas formas, la intervención policial intenta adelantarse en el iter criminis para impedir la comisión del delito.

El agente provocador no tiene el propósito de cometer el delito, por tanto no puede ser penado. Lo que pretende es descubrir un delito ya cometido, por lo tanto su acción está plenamente justificada, quedando impune. Generalmente se utiliza esta figura para

⁴⁹ Sí en el sistema de EEUU con los *undercovers*.

descubrir delitos relacionados con el tráfico de drogas del *art. 368 y ss. CPenal*, es decir, delitos de tracto sucesivo.

FIGLIORE⁵⁰ define al agente provocador como “aquél que provoca a otro al delito para asegurarse con mayor facilidad y seguridad la prueba, sorprenderle en flagrante delito y hacerle punir”.

Según FIGLIORE y FIGLIANO⁵¹ el agente provocador es el sujeto que induce a otra persona a la comisión de un delito con el propósito de descubrirlo y penarlo. Es parecido al agente encubierto, que se infiltra en una organización para descubrir determinados aspectos de su estructura con la finalidad de acabar con ella.

3.2.2 EL DELITO PROVOCADO

Se entiende por delito provocado aquel que llega a realizarse en virtud de la inducción engañosa de una determinada persona, generalmente miembro de las fuerzas de Seguridad que, deseando la detención de sospechosos, incita a perpetrar la infracción a quien no tenía previamente tal propósito, originando así el nacimiento de una voluntad criminal en supuesto concreto, delito que de no ser por tal provocación no se hubiera producido aunque de otro lado su compleja ejecución resulte prácticamente imposible por la prevista intervención “ab initio” de la fuerza policial⁵²

Para TS es el que se da a resultas de la inducción engañosa de un agente de las fuerzas de seguridad del estado y como consecuencia se obtiene el castigo del incitado.

Para la doctrina, es aquel que se lleva a cabo en virtud de la inducción engañosa de un agente de las fuerzas de seguridad.⁵³

El agente no puede insistir al provocado a cometer un delito, si éste no muestra ninguna intención de cometerlo. Porque estaríamos ante una provocación ilegal. Solo sería lícita

⁵⁰ FIGLIORE.C, *Il reato impossibile*, E. Jovene, Napoli, 1959, pag116

⁵¹ FIGLIORE, A. y FIGLIANO, S, *Sommario del diritto penale italiano, parte generale*, Giuffrè, p.309

⁵² FIGLIORE ESPINOSA DE LOS MONTEROS.R, *El policía infiltrado*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010, p.100

⁵³ FIGLIORE-MUÑOZ.J, “Criminalidad...Op,...cit, p.161

la provocación para la obtención de pruebas que consista en acelerar la perpetración del delito que el provocado previamente se dispusiese a realizar, sin necesidad de ser motivado por el agente provocador.

Para la comisión de un delito provocado, el agente actuando como inductor debe crear la voluntad criminal de cometerlo al que en un principio no tenía intención de cometerlo. Todo ello con el fin de obtener pruebas del hecho criminal. Pero el delito no llega a cometerse, por la intervención de la fuerza policial prevista ab initio.⁵⁴

Realmente el sujeto provocado actúa sin libertad ni espontaneidad ya que el delito surge por la inducción del agente. Y el delito sería una artificial apariencia de delito, ya que la falta de daño o peligro lo convertiría en un delito imposible⁵⁵

La provocación que lleve a cabo el agente tiene que estar sujeta al C.P por tanto no puede inducir o provocar la comisión de un delito, ya que en tal caso, sería una provocación ilegal, el hecho de que el provocado cometa el delito, sin tener intención de ello, a causa de la insistencia del agente.

Pero sin embargo, estaríamos ante una provocación legítima, o provocación para la obtención de pruebas, aquella en la que provocación solo aceleraría la perpetración del delito que previamente el delincuente estaba decidido a llevar a cabo.⁵⁶

Normalmente no se condena al agente provocador, puesto que el Alto Tribunal entiende que es una técnica policial que permite descubrir unos hechos, imposible de investigarlos de otra forma. Además los funcionarios adecuan su comportamiento a la CE y a la Lecr, que establece la averiguación del delito asegurando al delincuente.⁵⁷ Hay otras sentencias que niegan la existencia de delito provocado.⁵⁸

Tanto Francia como Italia regulan esta figura desde los años 90. Pero como he indicado anteriormente en la legislación procesal penal española no está regulada, a pesar de su aceptación doctrinal y jurisprudencial.

⁵⁴ JOSHI JUBERT.U, *Los delitos de tráfico de drogas I.Un estudio analítico del art.368 CP*, Bosch, Barcelona, 1999, p.290

⁵⁵ GARCIA VALDES, C: *El agente provocador en el tráfico de drogas*. Colección de Jurisprudencia Práctica, Tecnos 1996, pags.10-22

⁵⁶ JOSHI JUBERT.U, Opus.....

⁵⁷ STS de 4 de marzo de 1982, 3 de julio de 1984 y 2 de julio de 1993

⁵⁸ STS de 18 de abril de 1972, 20 de febrero de 1973, 21 de febrero de 1986, 9 de octubre de 1987, 27 de febrero de 1990, o 20 de febrero de 1991.

3.2.3 SIMILITUDES Y DIFERENCIAS ENTRE AGENTE ENCUBIERTO Y AGENTE PROVOCADOR

La similitud más evidente entre el agente encubierto y el agente provocado es que ambas figuras emplean como método para obtener la información de la organización criminal el engaño.

Según Guillen⁵⁹, la doctrina no está consensuada en cuanto a la conducta del agente provocador, sino que se aceptan estas tres direcciones:

- 1) El objetivo principal del agente provocador es la punición del sujeto provocado por la comisión del hecho delictivo. Da igual el móvil que le impulse al agente, importada solamente el hecho de que éste incita a una persona a cometer un delito para que pueda ser sancionado penalmente por ello.
- 2) Su único fin es la tentativa, pero no la consumación. Solo aspira por tanto a la tentativa. No tiene voluntad de que se realiza el delito. Por esta dirección se inclina mayoritariamente la doctrina penal española.
- 3) No quiere que el bien jurídico sea lesionado. Por tanto tiene que llevar a cabo medidas que impidan la lesión o perjuicio del bien jurídico.⁶⁰

Pueden actuar como agentes provocadores individuos que no pertenezca a las fuerzas de seguridad de estado, y también personas como confidentes. Posibilidad que resulta imposible en el caso del agente encubierto.

El agente provocador no necesitan autorización judicial, ni fiscal ni de ningún órgano en concreto y no hace falta que los delitos que investiga sean de tracto sucesivo, ni actuar ocultando su identidad. Sin embargo, el agente encubierto requiere autorización para llevar a cabo la infiltración.

⁵⁹ GUILLÉN LÓPEZ, G.et allí: Autoría y participación en el tráfico de drogas (art. 368CP) En *Universitas vitae*. Homenaje a Ruperto Nuñez Barbero. Ed. Universidad de Salamanca. 2007 p. 321-323

⁶⁰ STS de 12 de junio de 2002.

El agente provocador no está sometido a control jurisdiccional, a diferencia del agente encubierto.

La actuación del agente encubierto normalmente es más dilatada en el tiempo, siendo la del agente provocador más puntual.

El agente policial encubierto está exento de responsabilidad criminal si actúa dentro de los límites legales establecidos en el *artículo 282 bis LECRIM*, y el provocador sin embargo puede cometer un delito de inducción.

En cuanto a las pruebas, las obtenidas por el agente encubierto siempre y cuando respete la ley son admitidas en juicio., sin embargo las del agente provocador al ser cometidas mediante provocación extra lege pueden llevar a la comisión de delitos y por tanto, a la posterior invalidez el proceso penal.

3.2.4 PROBLEMÁTICA DEL AGENTE PROVOCADOR

La figura del agente provocador plantea ciertos problemas, ya que como no se clarifica la figura, existen dudas acerca de la punición del que delinque bajo provocación.

Para la jurisprudencia el agente provocador y el sujeto provocado son impunes bien sea, porque se dé ausencia de culpabilidad, porque no exista delito o porque no esté tipificado.⁶¹

Por lo tanto, se estaría ante una inexistencia real del delito y por tanto impunidad del autor de los hechos, puesto que el delito es creado por el propio agente provocador, y el bien jurídico protegido no se ve en peligro ya que la acción está controlada por dicho agente.⁶²

En mi opinión, hay una clara necesidad de reformar la ley, sobre todo para incluir la figura del agente provocador entre las competencias del agente encubierto. Al resultar la provocación al delito como método de diligencia policial tan útil para desarticular las bandas criminales, veo necesaria que esta figura se legalice.

El problema es que al carecer de regulación legal, para ver si se trata de una figura punible o nula hay que revisar cada caso concreto, siendo imposible una generalización.

⁶¹ LÓPEZ-MUÑOZ.J, “La criminalidad.... Op,...cit, p.167

⁶² STS de 22 de diciembre de 1993, 1 de julio de 1994 y 2 de julio de 1994

Los criterios utilizados para analizar cada caso son meramente jurisprudenciales. Lo que resulta claro es que el agente provocador no puede utilizar dicha figura para incitar al delincuente a la comisión del hecho delictivo sin tener éste voluntad de cometerlo.

Desde mi punto de vista, esta figura juega con la vulnerabilidad de los delincuentes y no debería permitirlo el Estado, puesto que un Estado democrático debe proteger y garantizar la seguridad y la paz a sus individuos, incluyendo por supuesto a los individuos más débiles. En mi opinión provocar al delincuente, es como incitar a un alcohólico que se está rehabilitando a que beba. Es incitar a personas que muy fácilmente se van a dejar llevar por esta provocación.

En conclusión, como se ha indicado anteriormente, no cabe exigir responsabilidad penal al sujeto pasivo, cuando la falta de culpabilidad y la falta de tipicidad están determinadas desde el momento en el que el sujeto no hubiera cometido el delito si no hubiera sido por la provocación previa de los agentes, desencadenando esta provocación la auténtica y efectiva comisión del tipo objetivo.⁶³

3.3 LA ENTREGA VIGILADA

3.3.1 CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS

La circulación y entrega vigilada es una diligencia de investigación que se encuentra regulada en el *art. 263 bis LECrim*. Sirve, junto con la protección de testigos y peritos o la figura del arrepentido, para luchar contra la criminalidad organizada y en concreto con las organizaciones criminales de carácter transnacional.⁶⁴

Por tanto es un mecanismo de cooperación entre los estados debido al carácter supranacional de las organizaciones criminales, cuya finalidad principal es la obtención de elementos de prueba para ser aprobados en el juicio penal.⁶⁵

⁶³ STS de 1 de julio de 1994 y de 20 de enero de 1995.

⁶⁴ LÓPEZ-MUÑOZ.J, “La criminalidad....Op,...cit, p.169

⁶⁵ REY HUIDOBRO.L.F, *El delito de tráfico de drogas. Aspectos penales y procesales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, p.346,358

El precepto es introducido por la **LO 8/1992, de 23 de diciembre**, modificada por **LO 5/99, de 13 de enero**, teniendo como finalidad extender dicha figura a otras formas de criminalidad no relacionadas con el tráfico de drogas⁶⁶

Esta diligencia de investigación consiste en permitir que determinadas remesas ilícitas circulen por territorio español o salgan o entren en él sin la intervención de las autoridades y bajo su vigilancia, con el fin de descubrir e identificar a los presuntos autores. Por lo tanto estas operaciones estarán sometidas a control judicial y policial, teniendo en cuenta, además, que el Estado conoce la existencia de un delito, es decir, como presupuesto para la entrega controlada se tiene conocimiento de que la remesa es ilícita.⁶⁷

La policía para comprobar la ilicitud de la remesa actuará de una u otra manera en función de la protección o no protección del envío por el derecho al secreto de las comunicaciones. En el supuesto de que el envío goce de protección por el derecho al secreto de las comunicaciones, la policía no podrá abrir el envío, para comprobar su licitud, entre otras cosas porque para hacerlo necesitaría autorización judicial previa. Entre los casos de protección por dicho derecho se encuentran los paquetes postales sin etiqueta verde, y la correspondencia postal. En estos casos, la policía se servirá de rayos X, narcotest o perros policías para confirmar la ilicitud del contenido, sin lesionar el derecho fundamental. Sin embargo, el envío no está protegido por el secreto de las comunicaciones, se podrá proceder a su apertura para comprobar si es ilícito sin necesidad de autorización judicial. Se encontrarían los siguientes supuestos entre ellos: paquetes postales con etiqueta verde, maletas, mochilas, neceseres, y en general, equipaje, objetos abiertos, y objetos que posibiliten deducir mediante un examen exterior que su contenido está lejos de la comunicación.

⁶⁶ RODRIGUEZ FERNÁNDEZ.R, “Comentarios a la LO 5/1999, de 13 de enero: la entrega vigilada y el agente encubierto”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 1999, p 1-4

⁶⁷ LÓPEZ-MUÑOZ.J, “Criminalidad...Op,...cit, p.171

3.3.2 REQUISITOS AUTORIZANTES DE LA ENTREGA CONTROLADA

3.3.2.1 REQUISITOS OBJETIVOS

El medio a través del cual se produce la entrega es la remesa, es decir, la cosa o cosas que se remitan o envíen de una persona a otra, a través de cualquier medio de transporte o comunicación e independientemente de cuál sea su continente.

En cuanto al objeto material, las cosas que pueden someterse a entrega controladas son las drogas, los precursores y equipos materiales relacionados con el tráfico de drogas como por ejemplo las semillas de cannabis, los bienes procedentes de conductas delictivas, los elementos de flora y fauna amenazada, moneda falsa, armas y municiones, así como determinadas sustancias prohibidas.⁶⁸

Por lo tanto, en principio cualquiera de los objetos señalados podrá ser objeto de una entrega vigilada. Sin embargo, para que esta se produzca en la práctica debemos respetar los principios de necesidad y de proporcionalidad. Hay que analizar la gravedad de cada caso concreto, determinando si esta técnica es la más adecuada, puesto que no podemos conseguir el fin perseguido de otra manera menos lesiva, teniendo en cuenta además que puede asegurarse la vigilancia de la remesa y que el riesgo de pérdida, robo o extravío es mínimo.

3.3.2.2 REQUISITOS SUBJETIVOS O AUTORIDAD COMPETENTE

- a) **Si existe un proceso judicial abierto:** en este caso hay una regla general y hay una excepción. Según la regla general, puede autorizar la entrega vigilada el **órgano jurisdiccional instructor**.

Sin embargo, la excepción, la cual es aplicada únicamente por razones de urgencia y de manera restrictiva indica que serán los mandos policiales los que lleven a cabo la autorización. Pero siempre dando cuenta inmediata al órgano jurisdiccional; explicándole los motivos de urgencia o necesidad.

⁶⁸ LÓPEZ-MUÑOZ.J: “Criminalidad... Op,...cit, p.171

Al igual que en el caso de la autorización del agente encubierto por parte del MF, el **servicio de guardia previsto por el ordenamiento jurídico**, se configura para facilitar la intervención de un órgano jurisdiccional en casos de urgencia y necesidad, por lo que que estos mandos policiales podrían recurrir al referido servicio para solicitar la autorización judicial sin tener que acudir a esta excepción.

- b) **Si no existe un proceso judicial abierto**, existen dos vías para llevar a cabo la autorización:
- El **funcionario del MF tiene competencia** antes de iniciar el proceso, ya que la ley prevé esta posibilidad. Sin embargo, al existir la posibilidad de que la remesa se contenga en un envío postal, nunca podrá el MF autorizar una entrega controlada si hubiera que abrir el envío o paquete postal , ya que está protegido por el derecho secreto de las comunicaciones.
 - Los **mandos policiales dando cuenta inmediata al MF** también podrán acordar esta diligencia, debiendo ser interpretada de manera restrictiva esta posibilidad y que pudiéndose producir sólo por razones de urgencia o de necesidad.

3.3.2.3 REQUISITOS FORMALES

La resolución autorizante se adopta en cada supuesto concreto, teniendo en cuenta los principios de proporcionalidad, necesidad y subsidiariedad. Las características del auto judicial que autoriza la práctica de la diligencia. Estas son las siguientes:

- **Carácter individualizado:** es decir, cada resolución debe dictarse para cada supuesto concreto, siendo ilegales las autorizaciones genéricas. Por tanto cada remesa será objeto de una autorización.
- **Motivación:** el órgano jurisdiccional deberá valorar si la medida resulta idónea para la investigación de la organización, debiendo estar convencido o seguro de que la remesa pueda ser vigilada.

Si hubiese dificultades que llevasen al fracaso de la operación y la remesa se extraviara, es el funcionario de policía encargado de la

vigilancia deberá hacer frente a una posible responsabilidad. Habrá que analizar en el caso concreto si estas serán disciplinarias en el supuesto en el cual la desaparición se deba fundamentalmente a la dejación de funciones o negligencia del funcionario. Incluso en un caso extremo podría derivarse una responsabilidad penal cuando la desaparición de la remesa sea llevada a cabo o facilitada por el propio funcionario, con la finalidad posterior de utilizar la remesa para cometer una conducta delictiva.⁶⁹

El órgano jurisdiccional en cualquier caso, debe tener en cuenta el principio de proporcionalidad, valorando no solo la gravedad del delito, sino las posibilidades de efectuar su vigilancia sin que la remesa desaparezca o se extravíe. En cualquier caso, la gravedad de la conducta debe valorarse de manera conjunta, teniendo presente que se está ante una organización criminal.

- **Determinación del objeto:** el órgano jurisdiccional debe realizar la descripción de la manera más aproximada posible.
- **Determinación de los presuntos autores:** hay que intentar identificar a los presuntos autores. Por lo tanto, sería necesario consignar las personas remitentes y destinatarios de la remesa, para poder individualizar la resolución.

3.3.3 ASPECTOS PRÁCTICOS DE LA FIGURA

Desde mi punto de vista, la forma más segura y efectiva de llevar a cabo la entrega vigilada sería mediante la actuación de un agente encubierto⁷⁰, ya que sería plenamente seguro puesto que la droga estaría controlada durante todo el itinerario por la Policía judicial.

En mi opinión estas actuaciones suponen una restricción a la soberanía de los estados, ya que el Poder Judicial renuncia a su jurisdicción al dejar transitar la droga o sustancia

⁶⁹ Como ejemplo de corrupción del agente de policía sirve el Caso UCIFA en el que la guardia civil se apropia de 6 kg de cocaína, los cuales utiliza para vender, para suministrar a personas y para pagar a los confidentes.

⁷⁰ LÓPEZ-MUÑOZ.J, “Criminalida...Op,...cit, p.175

prevista por la ley, por el territorio nacional o por otro país, aunque la operación se efectúe bajo control judicial. De todas formas el Juez competente, en cualquier momento de la investigación puede ordenar la detención de personas ejerciendo la acción jurisdiccional, así como ordenar la incautación de pruebas y materiales porque se den circunstancias que lo aconsejen o porque tanto el fiscal como la policía judicial lo soliciten.

Si el infiltrado se introduce en la trama delictiva cuando el delito ya se ha cometido o está a punto de cometerse, no cabe exonerar de sus responsabilidades a los autores de la acción, pero si se produce por la influencia necesaria de los agentes policiales no se puede hablar de delito, puesto que sería ficticio y provocado.

Según dispone el *artículo 263 bis*, si para efectuar las operaciones de vigilancia necesarias, los funcionarios policiales utilizan a infiltrados dentro de la organización que se pretende desarticular, su conducta queda justificada.⁷¹ Se trataría de comportamientos policiales omisivos, es decir, de vigilancia, no intervención.

Sin embargo el *artículo 283 bis* permite la provocación lícita, entendiendo por tal, la compra simulada de droga para poner de manifiesto comportamientos delictivos anteriores, pero prohibiendo los delitos provocados. Por lo tanto la entrega vigilada y el agente encubierto pueden complementarse sin ningún obstáculo, como sería el caso de agente de policía comprador ficticio de droga y vigilancia posterior de los sujetos.⁷²

En todo caso, el juez competente en cualquier momento de la investigación puede ordenar la detención de personas e incautación de pruebas y materiales porque el Fiscal o la Policía Local lo soliciten o porque concurran circunstancias que así lo aconsejen.

4. ACTUACIONES QUE SUPONEN LA POSIBLE VULNERACION DE DERECHOS FUNDAMENTALES POR PARTE DEL AGENTE ENCUBIERTO

Es necesario que para restringir derechos fundamentales haya que recabarse la necesaria autorización judicial y cumplir con el resto de requisitos legales.

⁷¹ REY HUIDOBRO.L.F, “El delito...Op,...cit, p.352

⁷² REY HUIDOBRO.L.F, “El delito...Op,...cit, p.351

Sin embargo, desde mi punto de vista, no es eficaz que el propio agente encubierto sea el que tenga que realizar la diligencia restrictiva de derechos fundamentales.

Sería mucho más eficiente, que para no poner en peligro la infiltración, se llevasen a cabo las actividades por un funcionario diferente⁷³.

Por ejemplo en mi opinión los registros, sería mejor llevarlos a cabo una vez que la infiltración haya acabado, o cuando el agente esté en lugar seguro, para no poner en peligro ni la vida ni la integridad del infiltrado.

Hay determinados supuestos que suponen un problema en cuanto a la vulneración de derechos fundamentales:

4.1 LAS GRABACIONES DEL AGENTE ENCUBIERTO

Resulta evidente que el agente está legitimado para grabar una conversación propia.⁷⁴ De manera lícita podrá el funcionario registrar en audio y video todo aquello que vea, observe, oiga y escuche⁷⁵, pudiendo aportar como prueba documental al juicio oral dichas cintas, cuando presta declaración testifical. Esta prueba es muy útil, cuando la descripción de los hechos es muy complicada.

Además, así podrá demostrar que la parte de su testimonio que tenga que ver con lo obtenido en los diálogos se ha producido de manera espontánea, sin engaños ni tretas que se dirijan a que el miembro de la banda corrobore determinados datos.⁷⁶

Sin embargo, no se podrá admitir, en ningún caso, y estoy completamente de acuerdo con ello, ninguna actividad que exceda el mero oír y observar lo que ocurre en presencia del agente encubierto, puesto que supondría la lesión de derechos fundamentales de los integrantes de la organización, tales como el secreto de las comunicaciones, la intimidad o la vida privada.

⁷³ *BOCG, Congreso delos Diputados*, VI Legislatura, Serie B, 14 de abril de 1997, No 89-1, p. 3; 24 de septiembre de 1997, N° 116-1, p. 3.

⁷⁴ STC 70/2002, de 3 de abril, 34/1996, de 11 de marzo y 114/1984, de 19 de noviembre.

⁷⁵ MORENO CATENA.V, "Los agentes encubiertos en España", *Revista Otros sí*, nº10, Colegio de Abogados de Madrid, 1999

⁷⁶ PÉREZ POZO.M.DEL, "El agente encubierto...Op,...cit, p.306

Es necesario que cualquier restricción de los derechos fundamentales se realice por el infiltrado con la debida autorización judicial.

En el caso de no ser así, el agente estaría cometiendo un hecho delictivo, declarándose la prueba obtenida nula por haberse obtenido mediante la alteración o lesión de los derechos fundamentales.

4.2 LA ENTRADA EN DOMICILIO PRIVADO POR INVITACIÓN

En este caso, pretendo analizar qué ocurre si un miembro de la organización criminal invita a su propia casa, es decir, al domicilio particular, al agente infiltrado fruto de la especial relación de confianza que les une.

Podría en tal supuesto, entenderse que estaría el agente operando de acuerdo a la LECrim, si realizase la entrada y registro, sin autorización judicial, ya que dadas las circunstancias de tiempo y lugar no le resulta posible solicitar el auto judicial.

Está claro que el hecho de que el infiltrado se negase a entrar en el domicilio resultaría sospechoso, además no podría rechazar la invitación puesto que su objetivo es fomentar la relación de confianza para conseguir los máximos datos posibles para la investigación.

A mi juicio, el consentimiento está viciado desde el principio, ya que el miembro de la organización invita a su domicilio a un compañero de la organización al cual conoce por una identidad falsa o supuesta, no teniendo ni la más mínima idea de que pueda tratarse de un funcionario de Policía. Por tanto, creo que resulta lógico, que si lo hubiera sabido, jamás hubiese consentido que entrase en su vivienda particular.

Con lo cual, este engaño no puede entenderse amparado por el auto inicial que autoriza la infiltración, puesto que dicha resolución judicial en ningún caso legitima la restricción del derecho a la inviolabilidad del domicilio.⁷⁷

⁷⁷ GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO. M, “Límites..., Op... cit, p. 5.

Con lo cual, no se cumple el requisito legal del consentimiento en dicha actuación, siendo inválida una diligencia de entrada y registro por parte del agente sin la necesaria autorización.⁷⁸

Desde mi particular consideración, dicha actuación supondría claramente una afectación del derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio, debiéndose considerar nulas las diligencias de prueba practicadas. Mantengo esta posición, porque pienso que un consentimiento prestado sobre la base del engaño es un consentimiento viciado, deviniendo consecuentemente nulo.

Sería necesario que se realizase una reforma de la legislación, para que como ocurre en Alemania,⁷⁹ se cree una norma que habilite la entrada y registro a un infiltrado que actúe bajo identidad supuesta.

Hay autores que piensan que “las calificadas como entradas domiciliarias por invitación han de reputarse inconstitucionales” y, lo que parece más importante, el agente incurre en responsabilidad penal atendiendo al *artículo 534 CP*.⁸⁰

A mi parecer, es cierto que puede resultar necesario aceptar la invitación para evitar posibles sospechas, y con ellas, riesgos para la seguridad del agente. Además puede resultar útil la aceptación para estrechar la confianza, siendo por tanto una consecuencia necesaria en el desarrollo de la investigación. Con lo cual, el agente encubierto estará exento de responsabilidad criminal, ya que aceptar la invitación no constituye la provocación de ningún delito. Pero, nunca podrá éste agente registrar nada, simplemente acudirá al domicilio con la mera finalidad de incrementar los lazos de confianza y no generar sospecha alguna.

4.3 MANTENER UN DIÁLOGO SIMILAR A UN INTERROGATORIO

⁷⁸ GASCÓN INCHAUSTI, F, “ *Infiltración policial ...Op,...cit, p.237*

⁷⁹ El § 110c de la *StPO* dispone que bajo la utilización de su título, los investigadores de incógnito pueden entrar en un domicilio con el beneplácito de los titulares.

⁸⁰ GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO, M.,” *Límites...Op,...cit, p. 5.*

En este supuesto habría que analizar que ocurre con la información obtenida cuando un agente encubierto mantiene una conversación con otro miembro de la banda. Me dispongo a analizar si sería lícito utilizar los datos obtenidos de dicha conversación.

Como en el caso anterior, el miembro de la organización mantiene una conversación con el policía, porque desconoce su verdadera identidad.

Por lo tanto, no se produce una información de sus derechos como imputado; como los de no confesarse culpable o no declarar contra sí mismo, recogidos en el *artículo 24.2 CE*.

Hay que valorar las circunstancias en las cuales puede utilizarse la información obtenida. Una vez que un órgano jurisdiccional dicta un auto autorizando la infiltración de un agente en una determinada banda organiza, le está habilitando, a realizar ciertas funciones ⁸¹ como observar, ver, escuchar y conversar con los partícipes en el hecho delictivo; aunque esté usando un engaño. Por lo tanto, a pesar de la restricción de derechos fundamentales, es un método legal porque hay intervención jurisdiccional ⁸², estando dicha medida investigadora prevista por la legalidad vigente y cumpliendo con las exigencias de proporcionalidad, razonabilidad y necesidad. ⁸³

Si no se permite al agente mantener charlas con sus compañeros de banda criminal, no tiene ningún sentido la infiltración, ya que la base de esta figura, es la obtención de datos de la organización criminal, y una de las maneras más efectivas de obtenerlos es dialogando y ganándose la confianza de sus miembros.

Una conversación dialogada de intercambio de opiniones entre un infiltrado y cualquier miembro de la organización criminal, no puede asimilarse a un interrogatorio realizado

⁸¹ SEQUEROS SAZATORNIL.F, *El tráfico de Drogas Ante el Ordenamiento Jurídico*, La ley, Madrid, 2006,p.766

⁸² NARVAEZ RODRIGUEZ.A: “La investigación penal por el Ministerios Fiscal: argumentos a favor, *Estudios Jurídicos, Ministerio Fiscal VI*, Centros de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia, Madrid, 1998,p.134

⁸³ MORENILLA RODRIGUEZ.J.M, “El derecho al respeto de la esfera privada en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos” *Cuadernos de Derecho Judicial: La Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, p.322

con un detenido en Comisaría,⁸⁴ por ello tampoco se verá en la obligación ni de darle traslado de la imputación, ni de informarle de sus derechos.⁸⁵

El agente encubierto puede utilizar los datos obtenidos en una conversación o diálogo él mismo y otro miembro o miembros de la organización delictiva, siempre que ésta se haga con plena libertad y que sea una situación producida de forma espontánea.

Sin embargo, en mi opinión hay datos que no podrán tenerse en cuenta por el órgano jurisdiccional. Por ejemplo aquellos obtenidos mediante maniobras engañosas para obtener información llevadas a cabo por el policía. Por tanto, no pueden, valorarse datos que impliquen la futura imputación del miembro que ha conversado con el agente, si éste ha utilizado tretas o maniobras para lograrlos.

Evidentemente resulta muy difícil valorar cuando se ha producido una conversación espontánea y natural y cuando, por el contrario, el agente ha utilizado maniobras engañosas. Será una tarea complicada para el órgano jurisdiccional, que deberá valorar el testimonio en conjunto teniendo en cuenta si aporta la información íntegra, si excluye o no datos beneficiosos, podrá verificar el control judicial que se ha ejercido durante la operación encubierta. ⁸⁶Resulta conveniente la grabación por parte del funcionario de policía de los diálogos mantenidos, como medio de prueba para demostrar la espontaneidad de la conversación producida.

Será de todas formas muy frecuente que los presuntos miembros de la banda organizada intenten “justificar” los datos conocidos por el funcionario de policía, alegando que fueron coaccionados, engañados o inducidos a ello con malas artes.

4.4 LA CONCURRENCIA ACCIDENTAL O CAUSAL DE CIRCUNSTANCIAS RELACIONADAS CON LOS TIPOS DELICTIVOS INCLUIDOS EN EL ART. 282 BIS

⁸⁴ GUARIGLIA. F, “El agente encubierto ¿un nuevo protagonista en el procedimiento penal? *“Jueces para la democracia*, vol.3, nº23,1994, p. 54

⁸⁵ GUARIGLIA, F, “El agente..., Op...cit, p. 55

⁸⁶ PÉREZ POZO.M.DEL, “El agente encubierto...Op,...cit, p.305

Como se ha indicado anteriormente, hay que delimitar la actuación del agente, individualizando cada caso, explicando de qué tipo delictivo se trata, las circunstancias de su actuación... conforme al principio de especialidad.

Por ello, todo lo obtenido por un agente no puede ser utilizado en otro proceso penal diferente; aunque el tipo delictivo cumpla las condiciones del *art. 282 bis de la LECrim.*⁸⁷

El Juez podría haber autorizado la infiltración para llevar a cabo dicha investigación y si no lo hizo, tendría su motivación, entendiendo que no sería lo más conveniente. Por tanto, no se puede utilizar en un segundo proceso datos que se han obtenido en el desarrollo de otra investigación diferente.

Debido a la transnacionalización, es normal que los agentes encubiertos de manera legal obtengan, al investigar una banda, datos de una segunda. Pero no pueden usarse, ya que si no, no se prestaría atención a los principios de subsidiaridad, necesidad o proporcionalidad de la medida.

Así mismo, al no existir resolución judicial que autorice la infiltración para el uso de datos en el segundo proceso, se estaría generando una tremenda indefensión, ya que los miembros de la banda no podrían objetarla, ni verificar a pesar de que se dieran los requisitos exigidos en la legislación.

Me gustaría plantear la hipótesis de que ocurriría si un agente encubierto autorizado para la investigación infiltrada de una banda por determinados delitos, se percata una vez inmerso en el seno de la investigación de que dichos individuos se dedican a otros tipos delictivos del *art. 282 bis de la LECrim.*

¿Podría el agente sin gozar de autorización expresa ampliar su investigación a dichos hechos ilícitos?

La respuesta mayoritaria es que no, puesto que debe ponerse en contacto con el órgano jurisdiccional, a la mayor brevedad posible, para explicar dicha situación. El Juez si lo

⁸⁷ GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO. M, “Límites...Op,...cit, p. 5,

considera oportuno amplia el auto autorizante⁸⁸ y con ello el agente podría llevar a cabo la deseada investigación solicitando, que si el Juez lo considera oportuno amplíe el auto autorizante.⁸⁹ Se aplica por tanto la misma solución que cuando nos referimos a escuchas telefónicas si aparecen nuevos delitos no previstos en la autorización efectuada por el órgano jurisdiccional.

En conclusión, la actuación del agente vulnera el derecho fundamental a la intimidad de los investigados, ya que esta diligencia de investigación se extiende en el tiempo, y a su vez, abarca numerosos aspectos de la vida del miembro de la organización⁹⁰: relaciones con personas, domicilio, necesidades íntimas físicas, domicilio, aficiones...etc. Influyendo en dicha vulneración o alteración del derecho fundamental a la intimidad consagrado en la CE, el hecho de que los investigados no saben que están siendo investigados.⁹¹

A mi realmente me preocupa que los infiltrados no sólo se relacionan en la investigación con miembros de la organización, sino también con personas que no están implicadas en la actividad delictiva. No sé hasta qué punto resultaría lícito, aunque fuese sin la voluntad del agente, obtener información útil para la investigación de personas que actúan de buena fe, bajo la creencia de que la identidad supuesta del funcionario es la real.

No sé si se atentaría a la legalidad, pero desde luego en mi opinión si afectaría a la moral, ya que se atentaría al principio de confianza y buena fe.

⁸⁸ DELGADO MARTÍN.J, “Criminalidad ...Op,...cit, p.69–70.

⁸⁹ DELGADO MARTÍN.J, “Criminalidad ...Op,...cit, p.108.

⁹⁰ LÓPEZ-MUÑOZ.J, “Criminalidad Organizada ...Op,...cit, p.141

⁹¹ ESTRELLA RUIZ.M, “Entrada y registro, interceptación de comunicaciones postales, telefónicas, etc”, *Cuadernos de Derecho Judicial: Medidas restrictivas de derechos fundamentales*, Vol.12, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996, p.365

5. CONCLUSIONES

- Los instrumentos creados para la lucha contra la criminalidad organizada resultan útiles y necesarios, si bien, a mi modo de ver, es fundamental que se produzcan algunos cambios con la finalidad de garantizar su operatividad y su funcionalidad.
- Considero que es necesario que se legalice la figura del agente provocador para poder desarticular las bandas criminales, delimitando a su vez, las circunstancias en las que podría ser utilizado el delito provocado como método de diligencia policial.
- Resulta evidente que el agente provocador no puede incitar al delincuente a la comisión del hecho delictivo si no existe la voluntad de cometer el delito. No cabe, por tanto, exigir responsabilidad penal al sujeto pasivo porque de no ser por la provocación previa de los agentes, no hubiera cometido el delito.
- En cuanto a la entrega vigilada como instrumento de lucha, he de decir, que considero que la manera más efectiva de utilizar este mecanismo sería utilizando a un agente encubierto, para tener durante todo el itinerario, el control de la droga u otros estupefacientes por parte de la policía judicial.
- Las actuaciones de entrega vigilada como indiqué en el punto 3.3 del trabajo, suponen una clara restricción a la soberanía de los estados, puesto que el Poder Judicial renuncia a su jurisdicción, ya que deja libremente que la droga circule por el territorio nacional u otro país, aunque la operación se esté realizando bajo control judicial. Si bien es cierto, que el Juez competente puede, en cualquier momento, ordenar la detención de personas o incautación de pruebas si se dan circunstancias aconsejables en el desarrollo de la investigación.
- La figura del agente encubierto resulta muy eficaz en la desarticulación de organizaciones criminales, ya que en ocasiones, no existe otro modo para poder desentrañar los entresijos de las bandas organizadas. Es un mecanismo de lucha anticriminal con gran futuro y muy potenciado con la cooperación jurídica internacional de los Estados miembros del Convenio de Asistencia Judicial en materia penal, aprobado en el año 2000 y vigente en la actualidad.

- Es una realidad, que la delincuencia organizada avanza a pasos agigantados, y si se quiere erradicar, hay que estar atentos y potenciar la creación e utilización de métodos de investigación y lucha eficientes como la figura del agente encubierto.

- En lo que respecta al objetivo de análisis de este trabajo, es decir, al agente encubierto y a la posible vulneración de derechos fundamentales en el ejercicio de su cargo, es evidente que para restringir derechos fundamentales haya que obtener la necesaria autorización judicial y cumplir con los requisitos legales establecidos.

- Sin embargo, en mi opinión, no es conveniente que el que tenga que realizar la propia diligencia restrictiva de derechos fundamentales sea el agente encubierto. Desde mi punto de vista sería más eficiente que estas actividades fuesen llevadas a cabo por un funcionario distinto, para que en ningún momento la investigación se vea en peligro.

- Los registros es mejor llevarlos a cabo una vez finalizada la infiltración o cuando el agente esté en lugar seguro para no poner en peligro su vida.

- En lo que respecta a las grabaciones del agente encubierto, el infiltrado está legitimado para registrar en audio y video todo aquello que vea, oiga, observe y escuche, pudiendo utilizar como prueba documental al juicio dicha información. Pero, no puede realizar ninguna actividad que sobrepase el mero oír y observar lo que ocurre en su presencia, ya que lesionaría el derecho de las comunicaciones, intimidad o vida privada de los integrantes de la banda.

- Toda restricción de derechos fundamentales debe realizarse con la debida autorización judicial, si no el agente está cometiendo un hecho delictivo y la prueba debe declararse nula.

- En el supuesto analizado en la parte final del trabajo, sobre la entrada en el domicilio privado de un miembro de la organización criminal previa invitación, considero que el engaño no puede verse amparado por el auto inicial que autoriza la infiltración, puesto que la resolución en ningún caso pretende atentar contra el derecho a la inviolabilidad de domicilio.

- El consentimiento se muestra viciado desde el primer momento, puesto que el miembro de la banda invita a su casa al infiltrado bajo la creencia de que es un compañero suyo, sin tener la más remota idea de que es un funcionario infiltrado de

policía. Esto implica que cualquier diligencia de prueba practicada debe considerarse nula.

- En el caso de que el agente infiltrado, autorizado debidamente, se percate en el seno de la investigación de que concurren otros tipos delictivos del art.282 bis de la LECrim, no puede sin autorización expresa ampliar su investigación a estos hechos delictivos. Debe ponerse en contacto con el Juez y si éste lo considera oportuno ampliarla el auto autorizante.

- Considero que la actuación del agente vulnera el derecho fundamental a la intimidad de los investigados, ya que la diligencia de investigación se extiende en el tiempo y abarca numerosos aspectos de la vida del criminal, además, el propio investigado, no sabe que está siendo investigado.

- Desde mi punto de vista, lo más preocupante, es que los infiltrados también se relacionan en la investigación con personas que no están implicadas en la actividad delictiva. Dichas personas actúan de buena fe bajo la creencia de que la identidad supuesta del funcionario es la real, por tanto no resulta muy lícito que el agente obtenga de ellas información útil para la investigación, aunque sea involuntariamente.

-Con todo lo investigado para la realización del presente trabajo, me he dado cuenta de la complejidad jurídica que envuelve la criminalidad organizada y sus ramificaciones, y de cómo es un campo no cerrado que debe estar en constante evolución y adaptación para tratar de minimizar los daños causados por organizaciones cada vez más sofisticadas.

BIBLIOGRAFÍA

ASENCIO MELLADO, J. M., *Prueba prohibida y prueba preconstituida*, Madrid, 1989, p. 89.

BLAKESLEY.Ch.L, “El sistema penal frente al reto del crimen organizado”,*Revue International de Droit Pènale Nouvelles Études Penalles*, Eres, Nápoles, 1997.

CHOCLÁN MONTALVO, J.A: “La organización criminal. Tratamiento penal y procesal” *Cuadernos Luis Jiménez de Asua*, ed. Dykinson, Madrid, 2000.

CURBET.J, *La Globalización de la (In)seguridad*, Plural Editores, INAP, Madrid, 2006.

DELGADO GARCÍA, M^a.DEL, “El agente encubierto: Técnicas de investigación. Problemática y legislación comparada” en *La criminal organizada ante la justicia*, Universidad de Sevilla,1996.

DELGADO MARTÍN. J, *Criminalidad Organizada*, J.M.Bosch, Barcelona, 2001.

ESTRELLA RUIZ.M, “Entrada y registro, interceptación de comunicaciones postales, telefónicas, etc”, *Cuadernos de Derecho Judicial: Medidas restrictivas de derechos fundamentales*. Vol.12, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996.

FARALDO CABANA. P, *Asociaciones ilícitas y organizaciones criminales en el Código Penal español*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.

FIGLIARETTI.C, *Il reato impossibile*, E. Jovene, Napoli, 1959, pag116

GARCÍA SANCHEZ.B, “Medios legales en la persecución de la delincuencia organizada. Eficaces y legítimos”, *Instrumentos Internacionales en la Lucha Contra la Delincuencia Organizada*, Dyckinson, Madrid, 2011.

GASCÓN INCHAUSTI.F, *Infiltración Policial y Agente Encubierto*, Comares, Granada, 2001.

GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA–HERRERO.M, *Criminalidad organizada y medios extraordinarios de investigación*, Colex, Madrid, 2004.

GUARIGLIA. F, “El agente encubierto ¿un nuevo protagonista en el procedimiento penal? Jueces para la democracia, vol.3, nº23,1994.

JIMÉNEZ VILLAREJO.J, “La Policía Judicial: una necesidad, no un problema”, *Poder Judicial*, número especial II.

JOSHI JUBERT, U, *Los delitos de tráfico de drogas I.Un estudio analítico del art.368 CP*, Bosch, Barcelona, 1999.

LÓPEZ MUÑOZ.J, *Criminalidad organizada, Aspectos jurídicos y criminológicos*, Dyckinson, Madrid, 2015.

MOLINA PÉREZ. T, “Técnicas especiales de investigación del delito: el agente provocador, el agente infiltrado y figuras afines II”, en *Anuario Jurídico y Económico Escurialense n°XLII*, Real Centro Universitario Escorial- María Cristina, Madrid, 2009.

MORENILLA RODRIGUEZ.J.M, “El derecho al respeto de la esfera privada en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos” *Cuadernos de Derecho Judicial: La Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993.

MORENO CATENA.V, ”Los agentes encubiertos en España”, *Revista Otros sí*, nº10, Colegio de Abogados de Madrid, 1999.

MUÑOZ SANCHEZ,J, *La Moderna Problemática Jurídico Penal del Agente Provocador*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1995.

NARVAEZ RODRIGUEZ.A: “La investigación penal por el Ministerios Fiscal: argumentos a favor, en *Estudios Jurídicos, Ministerio Fiscal VI*, Centros de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia, Madrid, 1998.

PAGLIARO, A. y ARDIZZONE, S, *Sommario del diritto penale italiano, parte generale*, Giuffrè,2006.

PALAZZ.F, “La Mafia Hoy: Evolución Criminológica y Legislativa” *Delincuencia Organizada: Aspectos Penales, Procesales y Criminológicos*, Universidad de Huelva, 1999.

POZO PÉREZ.M, *El agente encubierto como medio de investigación de la delincuencia organizada en la ley de enjuiciamiento criminal española*, Criterio Jurídico, Santiago de Cali, ISSN, 2006.

REY HUIDOBRO.L.F, *El delito de tráfico de drogas. Aspectos penales y procesales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.

RIFÁ SOLER. J. M. “El agente encubierto o infiltrado en la nueva regulación de la LECrim”, *Poder Judicial*, N° 55, Madrid.

RODRIGUEZ FERNÁNDEZ.R, “Comentarios a la LO 5/1999, de 13 de enero: la entrega vigilada y el agente encubierto”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 1999.

ROTH.J y FREY.M, *Europa en las Garras de la Mafia*, Anaya Muchnik, Barcelona, 1995.

SANSÓ-RUBERT PASCUAL.D, “Criminalidad organizada transnacional y seguridad internacional”, *Seguridad y Defensa Hoy, Construyendo el futuro*, Plaza y Valdés, Madrid, 2008.

SEQUEROS SAZATORNIL.F, *El Tráfico de Drogas Ante el Ordenamiento Jurídico*, La Ley, Las Rozas, Madrid, 2006.

ZAFFARONI, E.R, *El Crimen Organizado: una categorización frustrada*, Colección Breviarios de derecho, Leyer, Bogotá, 1996.

ZAFRA ESPINOSA DE LOS MONTEROS.R, *El policía infiltrado*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010.

ZUÑIGA RODRIGUEZ.L, “Criminalidad Organizada, derecho penal y sociedad: apuntes para el análisis”, *El Desafío de la Criminalidad Organizada*, Comares, 2006.

