

UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID

FACULTAD DE DERECHO

Departamento de Filosofía del Derecho, Moral y Política I



TESIS DOCTORAL

**La entrega vigilada y su impacto en la esfera de los
derechos fundamentales y la sociedad globalizada**

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE DOCTOR

PRESENTADA POR

María Teresa Alcolado Chico

Directores

Fernando Santa Cecilia
Ana Isabel Berrocal Lanzarot

Madrid, 2015

UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID

FACULTAD DE DERECHO

DEPARTAMENTO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO, MORAL Y POLÍTICA I



LA ENTREGA VIGILADA Y SU IMPACTO EN LA ESFERA DE LOS
DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA SOCIEDAD GLOBALIZADA

Memoria presentada para la obtención del grado de
Doctor por la Doctoranda María Teresa Alcolado Chico,
realizada bajo la dirección del Prof. Dr. D. Fernando Santa
Cecilia y Profa. Dra. D^a Ana Isabel Berrocal Lanzarot.

MADRID, 2015

“Si la delincuencia atraviesa fronteras, lo mismo ha de hacer la acción de la ley.

Si el imperio de la ley se ve socavado no sólo en un país, sino en muchos países, quienes lo defienden no se pueden limitar a emplear únicamente medios y arbitrios nacionales”.

Kofi A. Annan

ÍNDICE

ABREVIATURAS	1
INTRODUCCIÓN	13
CAPÍTULO PRIMERO	
EVOLUCIÓN HISTÓRICA.....	27
1. Introducción sobre la técnica de las entregas vigiladas	29
2. Desde la antigüedad hasta 1945	30
3. La aportación de la Sociedad de Naciones y de la Organización de Naciones Unidas	40
4. El camino de la segunda mitad del siglo xx	50
5. Antecedentes históricos en España.....	55
6. Panorama actual.....	76
6.1. Tensión entre perseguibilidad y derechos fundamentales en el comienzo del siglo XXI.....	81
CAPÍTULO SEGUNDO	
UNA TÉCNICA DE INVESTIGACIÓN EN EL PROCESO PENAL (I)	89
1. Delimitación de la expresión “entregas vigiladas”	91
1.1. La entrega vigilada: Hacia una configuración conceptual	91
1.2. “Entrega vigilada” y “Entrega controlada”	101
2. Diligencias extrajudiciales previas al proceso	107
2.1. Investigación criminal y derechos fundamentales	115
3. Fase de instrucción y entregas vigiladas	117
4. figuras afines	128
4.1. El agente encubierto: aspectos generales	128
4.2. Configuración del agente encubierto en la legislación española ..	144
4.3. Criminalidad organizada	154

CAPÍTULO TERCERO

UNA TÉCNICA DE INVESTIGACIÓN EN EL PROCESO PENAL (II)167

1. El régimen jurídico de las entregas vigiladas169
 - 1.1. Competencia y jurisdicción interna y la interacción con otros ordenamientos169
 - 1.2. Teoría de la ubicuidad.....186
 - 1.3. Bases Normativas.190
 - 1.3.1. En el Derecho español.198
2. El contexto de las entregas vigiladas.211
 - 2.1. Procedimiento.211
 - 2.2. La prueba obtenida en el extranjero.....215

CAPÍTULO CUARTO

LA COMPETENCIA SUBJETIVA Y OBJETIVA237

1. Tribunales competentes239
 - 1.1. El papel de la fiscalía y normativa aplicable.242
 - 1.2. Competencia funcional de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado.....243
 - 1.2.1. Procedimiento y nomenclatura de las unidades especiales en las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.259
2. Cooperación y asistencia policial en la Unión Europea270
 - 2.1. Ámbitos operativos de Europol271
 - 2.2. Recomendaciones de EUROPOL en relación a las entregas vigiladas278
 - 2.3. Eurojust283
 - 2.4. CEPOL293
3. Competencia objetiva.....294
 - 3.1. La calificación de los paquetes postales dentro de las entregas vigiladas294
 - 3.2. Supuestos no constitutivos de vulneración de derechos fundamentales301
 - 3.2.1. Bolsos y maletas301
 - 3.2.2. Cartas305
 - 3.2.3. Bidones308

CAPÍTULO QUINTO

JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA: DOCTRINA DEL TRIBUNAL SUPREMO..... 311

1. Aplicación del artículo 584 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en la apertura de un paquete sospechoso..... 313
2. La apertura del paquete postal en el tráfico interno delante del interesado teniendo en cuenta el artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal 325
3. Personas autorizadas y presupuestos 330
4. La función del Secretario Judicial en la apertura de paquetes susceptibles de contener sustancias estupefacientes 335
5. El objeto de las entregas vigiladas a la luz de la jurisprudencia. 345
6. Utilización de la técnica de la entrega vigilada, y el delito consumado de tráfico de drogas 346
7. Garantías exigidas por la jurisprudencia del tribunal supremo para la corrección procesal y la validez de la apertura de correspondencia o paquete postal 352

CAPÍTULO SEXTO

LA CUESTIÓN EN EL MARCO EUROPEO 361

1. La entrega vigilada 363
 - 1.1. En Francia, “les livraisons surveilles”..... 375
 - 1.2. En Alemania, “Kontrollierte Lieferungen” 384
 - 1.2.1. Algunos problemas prácticos 385
 - 1.3. En Italia, “Consegne controllate” 387
 - 1.4. En Portugal, “Entregas controladas” 389
 - 1.5. En Suecia “Kontrollerade leveranser” 394
 - 1.6. Legislaciones de otros Estados de la Unión Europea..... 397
 - 1.6.1. En Rumanía, “Livrarea supravegheată” 398
 - 1.6.2. En Eslovaquia, “Kontrolovaná dodávka” 405
2. Acuerdos bilaterales y multilaterales, entre Estados comunitarios y terceros estados..... 407
 - 2.1. Implementación en la Unión Europea 407
 - 2.2. Decreto Promulgatorio del Convenio franco-mexicano de 1997.. 409
 - 2.3. Acuerdo tripartito entre Liechtenstein, Suiza y Austria de 1999.. 410

2.4.	Acuerdo Germano Suizo de 1999	411
2.5.	Acuerdo Austro – Húngaro de 2006	413
2.6.	Acuerdo Italo – Suizo de 2009	415
2.7.	Decisión sobre el Acuerdo de la Unión Europea y Suiza.....	417
3.	Acuerdos bilaterales entre el Reino de España y otros Estados	418
3.1.	Acuerdo hispano – Francés relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes de 1991. Acuerdo Hispano- Francés, sobre creación de comisarías conjuntas de 1996	420
3.2.	Acuerdo entre España y el Perú de 1998	421
3.3.	Acuerdo entre España y la Federación Rusa de 2000	423
3.4.	Acuerdos entre España y Turquía de 2001 y de 2009	426
3.5.	Convenio de Cooperación judicial en materia penal entre España y Colombia de 2005	427
3.6.	Convenio entre España y Malí de 2008.....	428
3.7.	Acuerdo Hispano – Albanés de 2009	431
3.8.	Aplicación provisional del Convenio Hispano - Marroquí de 2009.....	433
3.9.	Acuerdo Hispano –Jordano de 2011	434
3.10.	Acuerdo Hispano – Moldavo de 2015	436
3.11.	Referencia al Acuerdo entre España y Japón	438
4.	Comercio de precursores en Europa	438

CAPÍTULO SÉPTIMO

DERECHO COMPARADO. LA VISIÓN EXTRA EUROPEA (I).....445

1.	Generalidades.....	447
2.	Sudamérica.....	453
2.1.	Argentina.....	456
2.1.1.	Acuerdos bilaterales entre el Gobierno de la República de Argentina y otros Estados.....	458
2.2.	Bolivia.....	462
2.2.1.	Acuerdos bilaterales entre la República de Bolivia y otros Estados.....	466
2.3.	Chile.....	469
2.3.1.	La Ley 20.000.....	469
2.4.	Colombia.....	473

2.4.1.	La Ley 906, de 2004	475
2.4.2.	Resoluciones y procedimientos de la Fiscalía General.....	478
2.4.3.	El Manual de Procedimientos de la Fiscalía.....	480
2.4.4.	Acuerdo bilateral, Ley 1.179/2007	481
2.5.	Guatemala.....	482
2.5.1.	La Orden General 22-2009	488
2.6.	Paraguay	490
2.7.	El Perú	497
2.8.	Venezuela	500
3.	GAFISUD y la Convención Interamericana	506
4.	Interacción o cooperación iberoamericana.....	509
5.	América del norte y central: Estados Unidos, México y Canadá.....	516
5.1.	Estados Unidos	517
5.2.	México.....	522
5.2.1.	La cooperación con Estados Unidos.....	529
5.2.2.	La cooperación regional.....	532
5.3.	Canadá	534
6.	Oceanía: Australia, Nueva Zelanda y Estados archipiélagos.....	535
7.	La cooperación regional	536
8.	Interacción o cooperación norteamericana.....	538
9.	Producción y comercio de precursores.....	540

CAPÍTULO OCTAVO

DERECHO COMPARADO. LA VISIÓN EXTRA EUROPEA (II)..... 545

1.	África occidental	547
1.1.	Situación actual e interacción con otros Estados	548
1.2.	Ghana y Nigeria.....	557
1.3.	Guinea Konakry.....	566
1.4.	Políticas y proyectos de contención	568
1.5.	La producción y comercio de precursores en África	569
1.6.	Trabajos de Europol e Interpol para África.....	571
2.	Asia sudoriental y oriental.....	573
2.1.	Políticas estatales conjuntas	573

2.2.	República Popular China	579
2.3.	Informes de Interpol en la zona de Asia sudoriental	583
3.	Asia meridional principales estados (I): India, Bangla - Desh, Bhutan, Sri-Lanka	586
3.1.	India	587
3.1.1.	Políticas regionales	590
3.2.	Producción y comercio de precursores en Asia meridional	595
4.	Asia meridional (II) principales estados: Afganistán, Pakistán Y Nepal	597
4.1.	Afganistán	597
4.2.	Cooperación interestatal: Proyectos y realidades	599
5.	Oriente próximo	618
5.1.	Producción y comercio de precursores	620
6.	La Federación Rusa y “контролируемые поставки ó kontroliruyemye postavki”	621
6.1.	Futuro acuerdo bilateral	624
7.	Asia central, El Turquestán.....	625
8.	Cooperación internacional total: un ejemplo de globalización	627
	ABSTRACT.....	635
	ABSTRACT (INGLÉS).....	639
	LA CUESTIÓN METODOLÓGICA	643
	CONCLUSIONES	647
	BIBLIOGRAFÍA.....	671
1.	Bibliografía	673
2.	Artículos de revistas, ponencias y otras publicaciones.....	685
3.	Artículos y noticias de prensa.....	703

ANEXO I

TEXTOS LEGALES	707
1. Resoluciones de Naciones Unidas.....	709
2. Textos legales nacionales	711
2.1. Textos legales	711
2.2. Convenios bilaterales	716
3. Textos legales internacionales.....	721
3.1. Textos Jurídicos de la Unión Europea.....	722
3.2. Normativa francesa.....	728
3.3. Normativa alemana.....	728
3.4. Normativa austriaca.....	729
3.5. Normativa danesa	729
3.6. Normativa eslovaca	729
3.7. Normativa estonia.....	729
3.8. Normativa húngara	730
3.9. Normativa irlandesa	730
3.10. Normativa italiana	730
3.11. Normativa lituana	730
3.12. Normativa maltesa.....	730
3.13. Normativa noruega	731
3.14. Normativa de los países bajos	731
3.15. Normativa polaca.....	731
3.16. Normativa portuguesa	731
3.17. Normativa sueca	732
3.18. Normativa inglesa.....	732
3.19. Normativa rumana	732
3.20. Normativa rusa	732
3.21. Textos Legales de Iberoamérica: Un apunte de Derecho comparado.	732
3.21.1. Argentina.....	732
3.21.2. Bolivia.....	733
3.21.3. Colombia	734
3.21.4. Chile	734
3.21.5. Ecuador	735
3.21.6. Estados Unidos de México.....	736
3.21.7. Guatemala	736

3.21.8. Paraguay	737
3.21.9. Perú.....	738
3.21.10. Uruguay	738
3.21.11. Venezuela	739
3.21.12. Conferencias Interamericanas	739

ANEXO II

SENTENCIAS, AUTOS, RESOLUCIONES	741
---------------------------------------	-----

ANEXO III

OTROS DOCUMENTOS	755
------------------------	-----

Abreviaturas

Abreviaturas

A.A.N.	Auto de la Audiencia Nacional.
AA. NN.	Antillas Holandesas.
A.C.N.U.D.H.	Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OHCHR).
A.C.P.	Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas de África, el Caribe y el Pacífico
A.D.N.	Ácido Desoxirribonucleico.
A.D.P.C.P.	Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales.
A.E.L.C.	Asociación Europea de Libre Comercio.
A.G.	Asamblea General
A.G.I.S.	Programa marco relativo a la Cooperación policial y judicial en materia penal.
A.I.	Amnistía Internacional.
AIR.CO.P.	Programa de Comunicación de Aeropuertos.
AMERIPOL.	Comunidad de Policías de América.
A.N.D.S.	Fuerzas de Seguridad Nacional de Afganistán.
A.N.S.F.	Fuerza de Seguridad Nacional Afgana.
A.P.A.A.N.	alfa-fenilacetoneitrilo.
A.S.A.C.R.	Asociación del Asia Meridional para la Cooperación Regional.
A.S.E.A.N.	Asociación de Naciones del Sudeste Asiático.
A.T.S.	Auto del Tribunal Supremo.
A.T.S.	Drogas Sintéticas.

B.G.B.I.	Bundergesigteblatt, Boletín Oficial Federal. República Federal Alemana y República Austriaca.
B.I.M.S.T.E.C.	Iniciativa de la Bahía de Bengala para la Cooperación Técnica y Economía Multisectorial.
B.O.E.	Boletín Oficial del Estado.
B.S.	Bulletin des stupéfiants.
C.A.R.I.C.C.	Centro de Información y Coordinación de Asia Central para combatir el tráfico ilícito de Drogas, sustancias psicotrópicas y precursores.
C.A.N.	Comunidad Andina de Naciones.
CARICOM.	Comunidad del Caribe.
C.C.G.	Consejo de Cooperación del Golfo.
C.C.P.O.	Comité Central Permanente del Opio.
C.D.E.	Centro de documentación Europea.
C.D.S.	Consejo de Defensa Suramericano.
C.E.	Constitución Española.
C.E.E.	Comunidad Económica Europea.
C.E.C.L.A.D – M.	Centro de Coordinación de Lucha antidroga en el Mediterráneo.
C.E.D.E.A.O.	Comunidad Económica de los Estados de África Occidental.
C.E.D.H.	Convenio para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales.
C.E.N.	Red de Control de Aduanas.
C.E.N.C.O.M.M.	Plataforma de Comunicaciones, cumplimiento Red de Aduanas.

C.E.P.A.	Comisión Económica para África de Naciones Unidas.
C.E.P.O.L.	Escuela Europea de Policía.
C.E.S.D.A.I.	Centro de Estudios en Seguridad, Defensa y Asuntos Internacionales.
C.G.P.J.	Consejo General del Poder Judicial.
C.I.C.A.D.	Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas.
C.I.C.O.	Centro de Inteligencia contra el Crimen Organizado.
C.I.F.T.A.	Conferencia de los Estados de la Convención Interamericana contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, municiones, explosivos y otros materiales relacionados.
C.I.N.U.	Centro de Información de las Naciones Unidas
C.I.T.E.S.	Convenio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre.
C.N.P.I.C.	Centro Nacional para la Protección de las Infraestructuras Críticas.
CONALTID.	Consejo Nacional de la Lucha contra el tráfico Ilícito de Drogas de Bolivia.
C.O.N.S.E.P.	Consejo Nacional de Control de Drogas de Ecuador.
D.E.A.	Administración para el control de drogas.
D.C.I.A.P.	Departamento Central de Investigación y acción penal
DEVIDA.	Comisión Nacional para el Desarrollo y vida sin Drogas de Perú.
D.N.E.	Dirección Nacional de Estupefacientes de Colombia.
D.N.R.S.	Dirección Nacional de Rehabilitación Social de Ecuador.

D.O.A.	Dirección de Operaciones Antinarcóticas.
DO.C.	Decisión del Consejo.
D.O.U.E.	Diario Oficial de las Naciones Unidas.
E.A.U.	Emiratos Árabes Unidos.
E.C.H.A.	Agencia Europea de Sustancias y mezclas químicas.
E.C.O.S.O.C.	Plataforma de las Naciones Unidas para Asuntos Sociales y Económicos.
ECOWAS.	Comunidad de Estados del África Occidental (CEDEAO).
E.D.O.A.	Equipo de delincuencia organizada y antidroga.
E.F.E.	Agencia de Noticias Internacional.
E.L.O.	Funcionarios de enlace de Europol.
E.L.S.J.	Espacio de libertad, seguridad y justicia.
E.N.L.C.D.	Estrategia Nacional de la Lucha contra las Drogas.
E.O.M.F.	Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.
EUROJUST.	Órgano de la Unión Europea encargado del refuerzo de la cooperación judicial entre Estados miembros.
EUROPOL.	Oficina Europea de Policía.
F.A.O.	Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura.
F.A.R.C.	Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia.
F.A.T. F.	Finalcial Action Task Force.
F.B.I.	Oficina Federal de Investigaciones.
F.E.L.C.N.	Fuerza Especial de Lucha Contra el Narcotráfico.
F.F.A.A.	Fuerzas Armadas.

F.I.I.S.	Foros de intercambio de información sobre Sustancias.
F.R.A.	Agencia de los derechos fundamentales de la Unión Europea.
G.A.F.I.	Grupo de Acción Financiera Internacional.
GAFILAT.	Organización Intergubernamental de base regional para promover la implementación y mejora continuada de políticas para combatir el lavado de activos y la financiación del terrorismo.
GAFISUD.	Grupo de Acción Financiera de Sudamérica.
G.P.S.	Sistema de Posicionamiento Global.
GRECO.	Grupo de Respuesta Especial al Crimen Organizado.
Grupo ACP.	Estados de África, el Caribe y el Pacífico.
H.O.O.A.C.	Alta Oficina Afgana para la vigilancia y lucha contra la corrupción.
IBERRED.	Red Iberoamericana de Cooperación Judicial.
I.C.E.	Servicio de Inmigración y Control de Aduanas de Estados Unidos.
I.C.M.P.	Programa Global de Monitoreo de Cultivos Ilícitos.
I.C.P.C.	Comisión Internacional de Policía Criminal.
I.D.E.C.	Conferencia Internacional sobre la Lucha contra los Estupefacientes.
I.D.P.C.	Consorcio sobre Política Internacional de Drogas
INTERPOL.	Organización Internacional de Policía Criminal.
I.O.N.	Operaciones Internacionales contra las nuevas sustancias psicoactivas.
I.P.S.	Interpress services.

I.R.C.C.A.	Instituto de Regulación y Control del Cannabis.
I.R.I.N.	Redes integradas de información regional, dependiente de la oficina de Naciones Unidas para la coordinación de asuntos humanitarios.
I.S.A.F.	Fuerza Internacional de Asistencia para la Seguridad (misión de seguridad en Afganistán).
J.A.I.	Consejo de Justicia y Asuntos de Interior.
J.I.F.E.	Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes.
J.P.C.C.M.	Cooperación policial y judicial en materia penal.
J.I.T.F.	Join Interagency Task force.
KIA.	Aeropuerto Internacional de Kotoka.
LECrim.	Ley de Enjuiciamiento Criminal.
L.O.	Ley Orgánica.
L.O.C.D.O.F.T.	Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo.
L.O.F.C.S.E.	Ley de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, Ley Orgánica, 2/86, de 13 de marzo, B.O.E. núm. 63, de 14 de marzo de 1986.
L.O.P.J.	Ley Orgánica del Poder Judicial.
M.A.O.C.N.	Centro de Análisis y operaciones marítimas en materia de narcotráfico.
M.D.M.A.	3,4. metilendioximetanfetamina, “Éxtasis”.
M.E.M.	Mecanismo de Evaluación Multilateral.
MERCOSUR.	Mercado Común del Sur
M.I.L.D.T.	Misión Interministerial de lucha contra la Droga y la Toxicomanía.

N.A.C.D.	Autoridad Nacional para el combate de Drogas.
N.A.C.O.B.	Fiscalización de Estupefacientes de Ghana.
N.C.B.	Oficina de Fiscalización de Estupefacientes.
N.D.C.	Congreso Democrático Nacional de Ghana.
N.P.P.	Nuevo Partido Patriótico de Ghana.
N.P.S.	Grupo de Tareas contra las nuevas sustancias Psicoactivas.
O.A.C.I.	Organización de la Aviación Civil internacional.
O.A.F.C.N.	Red Olaf de Comunicadores Antifraude.
O.A.J.	Oficina de Asuntos Jurídicos (OLA)
O.C.S.	Órgano de Control de Estupefacientes.
O.C.R.T.I.S.	Oficina Central para la Represión del Tráfico Ilícito de Estupefacientes.
O.E.A.	Organización de Estados Americanos.
O.E.D.T.	Observatorio Europeo de las Drogas y Toxicomanías.
O.E.I.	Orden Europea de Investigación en materia penal.
O.E.I.	Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, Ciencia y Cultura.
O.I.C.P.	Comisión Internacional de la Policía criminal.
O.I.C.S.	Órgano internacional de control de estupefacientes.
O.I.T.E.	Organización Internacional para la tercera Edad.
O.L.A.F.	Oficina Europea de Lucha contra el Fraude.
O.M.A.	Organismo Internacional de Cooperación Aduanera.
O.M.S.	Organización Mundial de la Salud.

O.N.U.	Organización de Naciones Unidas.
O.N.U.D.D,	Organización de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito.
O.S.C.E.	Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa.
O.T.A.N.	Organización del Tratado del Atlántico Norte.
P.I.C.S.	Sistema de Comunicación de Incidentes relacionados con precursores.
P-2-P,	1 fenil-2- propanona.
P.N.P.	Partido nacionalista peruano.
P.N.U.F.I.D.	Programa de las Naciones Unidas para la Fiscalización Internacional de Drogas.
P.R.E.L.A.C.	Proyecto Regional de Educación para América Latina y el Caribe.
R.D.	Real Decreto.
R.U.F.	Frente Unido Revolucionario.
S.A.A.R.C.	Asociación para la cooperación regional del Asia Meridional.
S.A.D.C.	Comunidad del África Meridional para el Desarrollo.
S.A.N.	Sentencia de la Audiencia Nacional.
S.A.P.M.	Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid.
S.E.N.A.D.	Secretaría Nacional Antidroga.
S.G.	Secretario General de las Naciones Unidas.
SGMER.	Secretaría del mar.
S.I.A.	Tecnología de la información a efectos aduaneros.
S.I.G.	Sistemas de Información Geográfica.
S.I.S.	Sistema de Información Schengen.

S.I.T.E.L.	Sistema integrado de interceptación legal de comunicaciones.
S.N.	Sociedad de Naciones.
SPANARK.	Grupo de trabajo contra el Delito de tráfico de drogas sueco.
S.P.O.T.	Sistema Probatorio de Observación de la Tierra.
S.T.C.	Sentencia del Tribunal Constitucional.
S.S.T.C.	Sentencias del Tribunal Constitucional.
StPO.	Ordenanza Procesal Alemana.
S.T.S.	Sentencia del Tribunal Supremo.
S.S.T.S.	Sentencias del Tribunal Supremo.
S.T.E.D.H.	Sentencia del Tribunal Europeo de los derechos humanos.
T.E.C.	Europol Computer- System.
T.E.D.H.	Tribunal Europeo de derechos humanos.
T.F.U.E.	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.
T.N.I.	Trasnacional Institute.
T.U.E.	Tratado de la Unión Europea.
U.A.	Unión Africana.
U.C.O.	Unidad Central Operativa.
U.C.I.C.	Unidad Central de Inteligencia Criminal.
U.C.P.I.	Unidad de Cooperación de Policía Internacional.
U.D.E.	Unidad de Drogas Europol.
UDYCO	Unidad de Droga y Crimen Organizado.
U.N.A.M.	Universidad Nacional Autónoma de México.

U.N.A.M.A.	Misión de Asistencia de las Naciones Unidas a Afganistán.
U.N.D.C.P.	Programa de las Naciones Unidas para la Fiscalización Internacional de las Drogas.
U.N.O.D.C.	Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito.
U.P.U.	Unión Postal Universal.
W.A.P.I.S.	Sistema de Información de la Policía de África Occidental.
W.O.T.C.L.E.F.	Women Trafficking and Child Labour Eradication Foundation.

Introducción

INTRODUCCIÓN

El objetivo de esta investigación es analizar y exponer, dentro del marco jurídico actual, el procedimiento de las entregas vigiladas en España y su incardinación dentro de las distintas legislaciones fuera y dentro de la Unión Europea.

De un lado, la aplicación de los Convenios Internacionales que se han ido creando ante la necesidad de resolver los problemas que se plantean en este ámbito y que tienen un difícil encaje en las legislaciones internas de los Estados, sobre todo, cuando el procedimiento se manifiesta interactivo en su práctica con las normas de otros países; y de otro, el intento de unificar criterios y aunar esfuerzos en la lucha contra las distintas organizaciones criminales, así como llevar a cabo un protocolo de actuación contra la delincuencia internacional, lo más coherente posible a la vez que documentado y unificado, acorde con la protección de derechos fundamentales, al objeto de favorecer el trabajo de cooperación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de los diferentes países y los sistemas judiciales. Estos son aspectos a los que responde el título de esta investigación que, a nuestro parecer, no ha sido hasta el momento presente, debidamente tratado como una unidad ni de manera sistemática.

A lo largo del mismo se analiza la situación de la técnica de investigación las entregas vigiladas en España, en algunos Estados miembros de la Unión Europea e incluso de fuera de ella, partiendo de la referencia a la Organización de las Naciones Unidas como punto cardinal, en el ámbito de la referida actividad.

Hace más de cuatro décadas que se reafirmó la importancia de una cooperación internacional en materia de control de estupefacientes y hace ya más de medio siglo que se reunió en Ginebra una Conferencia Internacional para firmar el Protocolo sobre la enmienda de la Convención Única sobre los estupefacientes de 1961. El 21 de febrero de 1971, otra conferencia adoptó en Viena el texto de una convención sobre las sustancias psicotrópicas. Estos diversos tratados constituyen las réplicas jurídicas a un grave problema social que ha venido preocupando y preocupa a las autoridades sanitarias y a los gobiernos de numerosos países, y esos textos completan el adoptado bajo el título de “Convención Única sobre los Estupefacientes”, cuyo objeto fue un reagrupamiento de diversos acuerdos anteriores. Tanto en el orden internacional como en

el interno el control tiene principalmente por objeto impedir el uso injustificado de estupefacientes para la sola satisfacción de los toxicómanos, de prevenir los efectos nocivos de este uso para la salud pública y de impedir el desvío por vías ilícitas de estupefacientes destinados al comercio legal. Esta necesidad imperiosa ha permitido una toma de conciencia para la colaboración interestatal cuya amplitud no cesa de desarrollarse en el marco de la Organización de las Naciones Unidas. Tal colaboración constituye hoy, una de las actividades importantes del Consejo Económico y Social que dispone de servicios y órganos especializados que actúan en estrecha relación con la O.M.S¹, la F.A.O², la O.A.C.I³, la O.I.T.E⁴, la O.I.P.C. (Interpol) etc. Los resultados quizá puedan parecer modestos de cara al recrudescimiento de la toxicomanía en los países industrializados, pero deben ser apreciados en función de la complejidad del problema y de su evolución histórica. La reticencia de los Estados a ceder algunas parcelas de su soberanía en beneficio de instituciones internacionales, o su incapacidad para ejercerla sobre todo su territorio, constituyen hándicaps mayores frente a los cuales toda la humanidad corre el riesgo de pagar su tributo. Tan importante es, esta materia, que desde la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948, la salud es uno de los derechos fundamentales del hombre, lo cual se reafirma en la conversión del contenido del artículo 25 de la citada declaración en derecho positivo internacional en el Pacto Internacional relativo a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, (Resolución A.G. 2200(XXI), de 16 de diciembre de 1966, en su artículo 12⁵).

¹ Organización Mundial de la Salud.

² Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura.

³ Organización de la Aviación Civil internacional.

⁴ Organización Internacional para la tercera edad.

⁵ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 16 de diciembre de 1966, Resolución 2200 (XXI), artículo 12: “1-.Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2-. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Parte en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: La

Por consiguiente la cuestión de los estupefacientes no está exclusivamente vinculada a consideraciones jurídicas, depende en gran medida de las dificultades del desarrollo. El origen de las cantidades de narcóticos ocupadas muestra ampliamente que los países del Tercer Mundo, son los primeros productores de drogas. Las principales fuentes de opio se sitúan en el Próximo y en el Medio Oriente, en el Sudeste de Asia y en menor medida en Centro América. La hoja de coca se cultiva esencialmente en América latina⁶. El Cannabis proviene de regiones diversas como Marruecos, Jamaica y Nepal. Y las causas de esta situación puede decirse que son bien conocidas. Los gobiernos de estos países deben enfrentarse a numerosas y urgentes exigencias en materia de desarrollo. No disponen de recursos administrativos y económicos para atajar el problema porque la ayuda exterior no ha sido suficiente hasta hoy. Además una transformación brusca de las sociedades tribales al prohibirse sus cultivos provoca profundos desequilibrios sociales y económicos, la actual situación no representa más que uno de los aspectos del problema general del llamado tercer mundo. La Asamblea General de las Naciones Unidas ya era muy consciente en la Resolución 3012 (XXVII), adoptada el 18 de diciembre de 1972, en la que ponía de manifiesto que la asistencia en materia de lucha contra los estupefacientes era “la expresión concreta de la voluntad de la Comunidad Internacional de hacer honor al compromiso que había tomado según los términos de la carta de las Naciones Unidas de promover el progreso económico y social de todos los pueblos⁷”.

reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños. El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente. La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y a la lucha contra ellos. La creación de condiciones que aseguren a todos la asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”. Entró en vigor, el 3 de enero de 1976, de conformidad con el artículo 27 del referido texto.

⁶ En Bolivia y el principal consumidor Argentina. Su aceptación social y legal ha creado una situación en la cual la venta y la posesión para el consumo de la hoja de coca es legal, pero la provisión y la compra están proscritas.

⁷ Resolución 3012 (XXVII), de 18 de diciembre de 1972, de Asistencia para la Fiscalización de los Estupefacientes; Resolución 3013 (XXVII), de 18 de diciembre de 1972, de Instrumentos Internacionales relativos a la fiscalización del uso indebido de drogas y la Resolución 3014 (XXVII), de 18 de diciembre de 1972, Programa de las Naciones Unidas para la fiscalización del uso indebido de drogas.

Pocos años antes, en su Resolución 2434 (XXIII), de 19 de diciembre de 1968, la Asamblea General ya era consciente de la necesidad de tal asistencia; en ella se decía, que: “reconociendo que los países donde se cultivan las materias primas que sirven para la fabricación de estupefacientes pueden no conseguir, con sus solos esfuerzos poner fin al cultivo ilícito”⁸. Por ello, la Asamblea General, rogaba al Secretario General la preparación de planes de asistencia técnica en este ámbito. Esos planes fueron elaborados y comenzaron a ejecutarse con el concurso del Fondo de las Naciones Unidas para la lucha contra el abuso de las drogas, y esta ayuda ha tenido por objeto permitir a los países subdesarrollados asumir sus obligaciones relativas al control internacional.

En este ámbito, como en todas las cuestiones de derecho humanitario y social, las convenciones internacionales han establecido diversas obligaciones para los estados. En el marco de la doctrina internacionalista, uno de los maestros más relevantes en la Francia del siglo XX, el Profesor Paul Reuter ha dividido esas obligaciones en dos grandes categorías: “la primera comprende las reglas que obligan al estado a crear en su orden interno leyes, reglamentos y servicios encargados de aplicar estas normas, con vistas a la ejecución y sanción de sus violaciones, la segunda comprende las reglas que obligan al estado en sus obligaciones con otros estados y con los diferentes organismos internacionales encargados de velar por la aplicación de la convención”⁹. Lo que parece claro es que solo una adhesión universal a estos convenios seguida de un absoluto respeto a su contenido normativo puede ofrecer algunas esperanzas a la lucha contra los estupefacientes. La elaboración de estas obligaciones y la creación de organismos internacionales que controlen su actividad se han realizado en el curso de un proceso muy largo, ligado a la historia del tráfico ilícito de los estupefacientes. Y ese *processus* no ha terminado ya que en el marco de las Naciones unidas se

⁸ Resolución 2434 (XXIII), de 19 de diciembre de 1968 de Asistencia Técnica en Materia de Estupefacientes y Resolución 2433 (XXIII), de 19 de diciembre de 1968 de Fiscalización internacional de las sustancias psicotrópicas.

⁹ REUTER, P., “*Les obligations des Etats en vertu de la convention unique sur les stupéfiants de 1961*” en *Bulletin des stupéfiants*, publicado por la O.N.U (en adelante B.S) vol. XX, num.4, octubre – diciembre 1968, p.3.

contemplan nuevas medidas destinadas a reforzar el sistema ya existente; medidas que abarcan tanto el plano regional como el plano bilateral.

En esta investigación nos referiremos a una técnica que supone, por todo lo antes expuesto, la existencia de una necesaria cooperación internacional, por cuanto la entrega puede implicar por lo menos, la intervención de dos Estados, y de ahí la necesidad, que los ordenamientos de los países por los que circula la droga u otras mercancías ilícitas, o son origen de las mismas o destino final como consumidores, deben contemplar la posibilidad de aplicar esta técnica, en solitario o en unión de otros procedimientos, para que la remesa del país saliente pueda ser controlada en el de destino y viceversa, propiciando la detención de los partícipes en el ilícito; y destruir en la medida de lo posible la estructura y el sistema operativo de la red u organización en causa; aunque no haya unanimidad en la forma de denominar la institución entre Estados sí la haya en cuanto a determinar su calificación, así mismo, se debe tener presente que la entrega vigilada, la mayor parte de las veces, se ve complementada con otras técnicas de investigación tales como el agente encubierto o las intervenciones telefónicas, entre otras; todo ello, para garantizar la eficacia de tal seguimiento; resulta conveniente la utilización de todas las herramientas disponibles al servicio de la legalidad de los diferentes Estados, aunque existan lagunas importantes en su regulación, presupuestos e identificación de medios.

En esta lucha por implantar sistemas de defensa ante las grandes oleadas de mecanismos de introducción de estupefacientes y otras sustancias; los operativos se encuentran con grandes problemas técnicos, que deben vencer los cuerpos de policía, adscritos a estos servicios; el promedio temporal invertido una investigación en relación a los delitos de tráfico de drogas es de seis meses y aproximadamente un año para la receptación; sin embargo, en operaciones contra las organizaciones criminales el tiempo de investigación es mayor, la duración es de dos años aproximadamente, lo que conlleva a canalizar una gran cantidad de recursos tanto personales como materiales; medios que en la actualidad y a tenor de la economía en plena recesión, pueden ser difíciles de obtener, baste como ejemplo el acuerdo firmado por el Gobierno español sobre el buque de aprovisionamiento de la Armada, llamado "*Cantabria*" para ser implementado en Australia en el año 2013, desde mediados de febrero a noviembre, trato que beneficia al Ministerio de Defensa español que no tendrá que costear el sostenimiento del citado buque, manteniéndolo operativo y esta colaboración podría hacerse extensiva en el 2014 a dos buques de asalto anfibios de la armada

el “*Galicia*” y el “*Castilla*”, lo que denota la falta de recursos del Ministerio de Defensa español. En esta situación y considerando que las operaciones más importantes se realizan vía marítima a través de barcos con cargas aproximadamente de 3000 kg. de drogas, otras sustancias u otros efectos ilegales y pensemos no en una sola embarcación sino en varias simultáneas que se estén moviendo en dirección al consumidor final español sino tenemos medios para abortarlos, la entrada masiva, aparte de abaratar el coste del producto produciría un movimiento de efectivos para los que probablemente no tendríamos medios para equipar; esta realidad, que no es solo española, ya que pocos Estados europeos tienen infraestructuras suficientes para poder controlar una operación de tal envergadura, sin embargo, para la organización criminal es suficiente sortear la mitad de los envíos, pues de cualquier modo consiguen una saturación total del mercado y pingües beneficios.

El legislador español, parece haber observado las dificultades que se plantean en las investigaciones y la necesidad de favorecer nuevos enfoques de los instrumentos ya conocidos y por ello, y sobre todo, el mantenimiento de un clima de legalidad, es por lo que en la exposición de motivos de la Ley Orgánica 5/1999, se hace especial hincapié en la necesidad de introducir medidas legales especiales en apoyo de los cuerpos operativos y también en la legalidad de los instrumentos: “la criminalidad organizada ha adquirido en nuestro tiempo una alarmante dimensión, tanto por su importancia, como por el *modus operandi* con el que actúa. Las reformas que se incorporan en la presente Ley parten de la insuficiencia de las técnicas de investigación tradicionales en la lucha contra este tipo de criminalidad organizada, que generalmente actúa en ámbitos transnacionales y con abundancia de medios conducentes a la perpetración de los delitos. De esta forma, se introducen en el ordenamiento jurídico medidas legales especiales que permitan a los miembros de la Policía Judicial participar del entramado organizativo, detectar la comisión de delitos e informar sobre sus actividades, con el fin de obtener pruebas inculpatorias y proceder a la detención de sus autores. Todas estas modificaciones deben introducirse respetando el fin del proceso penal que no es otro que el descubrimiento de la verdad real y la aplicación de la ley penal al caso concreto, teniendo siempre en cuenta que los límites de las técnicas propuestas de investigación se encuentran en el sistema de derechos y garantías que la Constitución reconoce a todo imputado, ya que por más abyectas que sean las formas de delincuencia que se tratan de combatir, ello no justifica la utilización de medios investigadores que puedan violentar garantías constitucionales. Por tanto, la búsqueda de medios jurídicos eficaces para luchar contra la criminalidad

organizada no debe comportar un detrimento de la plena vigencia de los principios, derechos y garantías constitucionales, y la preservación de los aludidos principios, derechos y garantías exige, siempre que exista conflicto, que el mismo se resuelva en favor de estos últimos, porque ellos constituyen el verdadero fundamento de nuestro sistema democrático. Por todo ello, en el presente texto se contempla en primer lugar la regulación de la entrega vigilada¹⁰ contenida en el artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, incluido en ésta por la Ley Orgánica 8/1992, de 23 de diciembre, de modificación del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y que hasta este momento estaba referida exclusivamente al delito de tráfico de drogas, para extenderla también a otras formas de criminalidad organizada. La extensión que ahora se opera está en concordancia con la obligación impuesta a los Estados Parte, en el artículo 11 de la citada Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas y con la necesidad de combatir otras formas de criminalidad organizada, no relacionadas con el tráfico de drogas, con la mayor eficacia posible, con esta manifestación, a nuestro parecer, el legislador, denota un gran interés y una gran preocupación en intentar poner en el candelero las figuras del agente encubierto y el objeto de nuestro estudio, la entrega vigilada, que ya se regulaba en la Ley Orgánica 8/1992, a través del artículo 263 bis, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal¹¹, dando amparo legal a las prácticas policiales,

¹⁰ A juicio de algunos autores, como GIMENO SENDRA, V., manifiesta: “que se trata de un precepto de una notable imprecisión sistemática que hubiera tenido mejor acomodo si se hubiera yuxtapuesto al artículo 579 relativo a la intervención postal, ya que si única relación con la figura de la denuncia (Título Primero del Libro Segundo de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) se concreta en incorporar una específica exención de la obligación de denunciar los delitos, que corresponden a los órganos encargados de la persecución penal, puesto que el artículo 263 de dicho cuerpo legal así lo establece en términos genéricos, mientras que el artículo 408 del Código Penal castiga, en particular, a la autoridad o funcionario que faltando a la obligación de su cargo dejare intencionalmente de promover la persecución de los mismos”, en *“Delitos contra la salud pública”*, Cuadernos de Derecho Judicial, C.G.P.J. Madrid, 2000.

¹¹ En este punto y para el artículo 5 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se añade en el Título I del Libro II de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, un artículo 263 bis con la siguiente redacción: “1. El Juez de Instrucción competente y el Ministerio Fiscal, así como los Jefes de las Unidades Orgánicas de Policía Judicial de ámbito provincia y sus mandos superiores, podrán autorizar la circulación o entrega vigilada de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, así como de otras sustancias prohibidas. Para adoptar estas medidas se tendrá en cuenta su necesidad a los fines de la investigación en relación con la importancia del delito y con las posibilidades de vigilancia. 2. Se entenderá por circulación o entrega vigilada la técnica

que se venían igualmente aplicando en Europa, de conformidad con el Convenio de Viena, de 20 de diciembre de 1988. En aquel momento, con el voto unánime de los grupos parlamentarios se permitió el trabajo del agente encubierto con limitaciones, “la lucha contra este tipo de criminalidad organizada, que generalmente actúa en ámbitos transnacionales y con abundantes medios conducentes a la perpetración de los delitos¹²”, y la entrega vigilada con la misma denominación que la Convención.

El conocimiento profundo y la valoración en todos sus aspectos de la labor policial en este ámbito se hace imprescindible tanto para salvaguardar los citados derechos amparados por la Constitución de los investigados como para proteger a los funcionarios encargados de las labores de seguimiento; la investigación de acciones que pudieran resultar sospechosas, la forma de ser investigadas, el respeto de la legalidad vigente, conseguir la motivación necesaria de las autoridades sobre la pertinencia de la investigación que llevan a cabo, es un trabajo que llevan a cabo los grupos de la Policía Judicial. En el objeto de nuestra exposición, esta técnica de investigación debe tener el carácter de cerrada, es decir, el sujeto o sujetos investigados no deben tener conocimiento de que están siendo objeto de un seguimiento, hasta que se concluya con éxito y se tenga suficiente material probatorio para poder demostrar la culpabilidad de los investigados, las posibles fuentes o el origen así como los destinatarios; en este tipo de investigaciones, es donde adquieren importancia capital las entregas vigiladas, ya

consistente en permitir que remesas ilícitas o sospechosas de drogas y sustancias a que se refiere el párrafo anterior o sustancias por las que se hayan sustituido las anteriormente mencionadas, circulen por territorio español o salgan o entren de él sin interferencia obstativa de la autoridad o sus agentes y bajo su vigilancia, con el fin de descubrir o identificar a las personas involucradas en la comisión de algún delito relativo a dichas drogas o sustancias o de prestar auxilio a autoridades extranjeras con esos mismos fines. 3. El recurso a la entrega vigilada se hará caso por caso y, en el plano internacional, se adecuará a lo dispuesto en los tratados internacionales. Los funcionarios de la Policía Judicial darán cuenta inmediata a la Fiscalía Especial para la prevención y represión del tráfico ilegal de drogas y, si existiere procedimiento judicial abierto, al Juez de Instrucción competente”, y la Disposición Final Única se manifiesta en el sentido del artículo 5 de la presente Ley.

¹² De esta manera comienza la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 5/1999, de 13 de enero, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de perfeccionamiento de la acción investigadora con el tráfico ilegal de drogas y otras actividades ilícitas graves.

que de nada o poco sirve el detener al “*camello*” o a “*la mula*”, en el caso de tráfico de drogas cuando los verdaderos “*cerebros*” de la organización se quedan al margen de cualquier situación de la que pudieran ser penalmente imputados; sin embargo, con dar un vistazo a las sentencias españolas, podemos observar que existe una gran cantidad de pequeños traficantes, transportistas de drogas, personas que se dedican al “*menudeo*” que son detenidas, halladas culpables y que cumplen sus penas en prisión mientras son muy pocos los traficantes a gran escala que se encuentran en esa situación, y muy pocas las organizaciones que se consiguen dismantelar y sin embargo, creemos, que la actividad policial debería estar encaminada a perseguir a los conformantes de las cúpulas de estas organizaciones delictivas, pero el propio sistema legislativo español no facilita la consecución del objetivo final por sus propias limitaciones debidas en todo caso, a la obligatoriedad de los cuerpos policiales, en relación al número mínimo de detenciones, a la inconcreción y a la no uniformidad de conceptos y criterios; lo que también ocurre a nivel internacional cuando los Estados se desentienden del problema bien por controversias suscitadas dentro del orden político o interno dificultando o haciendo inexistente la tan necesaria cooperación como ocurre entre la República Bolivariana de Venezuela y los Estados Unidos, estos últimos denuncian la falta de cooperación de Caracas en materia de tráfico de drogas, según el informe anual del Departamento de Estado denominado “*Estrategia Internacional para el Control de Narcóticos*” elaborado para cumplir con el requisito legal de informar al Congreso sobre el control de narcóticos, según el mismo “es una de las rutas favoritas para el tránsito de narcóticos ilícitos desde Colombia”, lo que “ha multiplicado el problema de corrupción de Venezuela y ha aumentado el nivel de violencia y la delincuencia en la nación”, uno de los principales problemas radica en la negativa del Gobierno venezolano de firmar un *addendum* al memorando de entendimiento bilateral para la lucha contra el narcotráfico suscrito en 1978, debido a las malas relaciones entre ambos Estados, y sin embargo, Venezuela ha suscrito acuerdos de cooperación con el Reino Unido, Alemania y Holanda para controlar el tránsito en su territorio hacia estos Estados lo que no ocurre con las mercancías destinadas al comercio para Estados Unidos.

El desarrollo tecnológico actual recrea situaciones negativas producidas por ese tipo de avances a los que nuestra sociedad es tan altamente permeable, esos riesgos son producidos por la actividad humana, no son naturales comunes sino que son de grandes dimensiones, transfronterizos, globales, que se ciernen sobre un alto número de la población, unos son nucleares; otros producidos por el

desarrollo de la genética, daños al medio ambiente, entre otros; y desde el punto de vista de nuestra investigación, son los producidos por el blanqueo de capitales, y el tráfico ilegal de drogas, así como por los daños a la salud pública debidos a la ingestión de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, en poblaciones altamente sensibles, los más preocupantes y a los que la comunidad internacional dedica más medios, dado el impacto social, aunque a medida que avanzamos en el siglo XXI, la lista de bienes, objeto de investigación, crece.

Según el estudio de Blanca Mendoza¹³ existe un cambio potencial de los peligros actuales, superándose el campo de acción nacional por el supranacional, para dar vida a peligros globales en una sociedad sin fronteras, lo que unido a una complejidad organizativa de las relaciones de responsabilidad, en el que faltaría la relación intrínseca con los perjudicados, recrea situaciones en las que incluso los sentimientos de culpabilidad se pueden llegar a suprimir, la inseguridad subjetiva de los ciudadanos que reclaman al Estado, de manera creciente y generalizada, la prevención contra el riesgo y la provisión de seguridad.

Ante estas nuevas circunstancias, es por lo que el legislador que viene creando normas a remolque de la sociedad y de su demanda, lo hace de manera incompleta o poco sopesada, al hilo de los acontecimientos que la mayoría de las veces le sobrepasan; se necesita crear una política criminal, que dé lugar, tanto a un derecho penal eficaz, que trate los tipos penales abstractos como a un derecho procesal ágil, conservador de los derechos fundamentales, y protector. El Estado no puede limitarse a ampliar tipos penales contra los riesgos de las organizaciones delictivas, anticipando la penalidad a los inicios de la acción sino que en su conjunto, debe procurar las coberturas y las responsabilidades de los que van a actuar utilizando las técnicas encubiertas o la infiltración. Las estrategias de seguridad se han ido modificando a medida que las necesidades lo van demandando y según lo que se va legislando en foros no nacionales. En este sentido, el profesor De La Oliva ya se mostraba crítico en el año 2004, al respecto escribiendo: “(...) lamentable que se legisle para apuntarse “tantos”, como si se inaugurasen obras públicas (...)”, así como que la “legislación de urgencia” a “golpe de ocurrencia generada, a su vez, por cualquier suceso o por cualquier

¹³ Vid. MENDOZA BUERGO, B., *El Derecho Penal en la Sociedad de Riesgo*, Ed. Civitas, 1ª ed., Madrid, 2001, p. 24 y ss.

interés corporativista (...) habiéndose perdido la cuenta de las reformas de la prisión provisional, como poco antes las perdimos sobre las reformas de la Ley de Extranjería”¹⁴. Si a esto le unimos que se reproducen normas, en traducción literal, sin que el legislador se plantee que se debe antes comprobar la situación en la legislación interna para asegurarse de si lo traducido y firmado directamente es contrario a nuestro derecho como ha ocurrido en varias ocasiones, sirviendo de muestra el artículo 30 del Código Civil, en relación al recién nacido y al plazo de 24 horas cuando ya hacía tiempo que España había firmado y ratificado el Convenio de los Derechos del Niño¹⁵, que se manifiesta así en su artículo 7:

“1. El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.

2. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida”. Mientras que el artículo 30 del Código Civil se mantenía hasta el año 2011¹⁶, en la exigencia de que el feto tuviese figura humana y viviese veinticuatro horas desprendido del seno materno o la introducción del reenvío de segundo grado de forma obligatoria, si se diere el caso, en materia de capacidad para obligarse por letra de cambio, cheque o pagaré a la

¹⁴ DE LA OLIVA SANTOS, A. “*Un respeto al Derecho*”, ABC, de 11 de enero de 2004, p.3.

¹⁵ Adoptado y abierto a la firma y ratificación por la Asamblea General en su Resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989, en vigor desde el 2 de septiembre de 1990.

¹⁶ Modificación realizada por la disposición final tercera de la Ley 20/2011, de 21 de julio del Registro civil, B.O.E., núm. 175, de 22 de julio, pp. 81.468-81.502.

orden en la Ley Cambiaria y del Cheque de 1985¹⁷, siendo así que desde 1974 del artículo del Código civil lo prohíbe¹⁸.

Partiendo de la realidad descrita en esta introducción se desarrollarán seguidamente en los capítulos siguientes los aspectos específicos de las entregas vigiladas.

¹⁷ Ley 19/1985, de 16 de julio, Cambiaria y del Cheque, Título primero, De la letra de cambio y del pagaré, Capítulo XV, del Conflicto de leyes, artículo 98: “la capacidad de una persona para obligarse por letra de cambio o pagaré a la orden se determina por su Ley nacional. Si esta Ley declara competente la ley de otro país, se aplicará esta última” y en el Título II, Del cheque en la misma línea que el anterior en el artículo 162: “la capacidad de una persona para obligarse por cheque se determinará por su Ley nacional, si esta Ley declara competente la Ley de otro país, se aplicará esta última”.

¹⁸ Artículo 12.2 del Código Civil: “la remisión al derecho extranjero se entenderá hecha a su ley material, sin tener en cuenta el reenvío que sus normas de conflicto puedan hacer a otra ley que no sea la española”.

Capítulo Primero

Evolución histórica

EVOLUCIÓN HISTÓRICA

SUMARIO. — 1. INTRODUCCIÓN SOBRE LA TÉCNICA DE LAS ENTREGAS VIGILADAS. — 2. DESDE LA ANTIGÜEDAD HASTA 1945. — 3. LA APORTACIÓN DE LA SOCIEDAD DE NACIONES Y DE LA ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS. — 4. EL CAMINO DE LA SEGUNDA MITAD DEL SIGLO XX. — 5 ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN ESPAÑA. — 6. PANORAMA ACTUAL.- 6.1- . Tensión entre perseguibilidad y derechos fundamentales en el comienzo del siglo XXI.

1. INTRODUCCIÓN SOBRE LA TÉCNICA DE LAS ENTREGAS VIGILADAS

Contar con un instrumento normativo que contribuya a la aplicación de las técnicas de investigación para combatir en forma eficaz el crimen organizado y sus ganancias¹⁹; estableciendo directrices para la operatividad de la entrega

¹⁹ Directiva 91/308/CEE del Consejo, de 10 de junio de 1991, relativa a la prevención del uso del sistema financiero en operaciones de blanqueo de capitales. La presente Directiva representa la primera etapa, a escala comunitaria, en la lucha contra el fenómeno del blanqueo de capitales. A nivel internacional, los textos de referencia sobre este tema son las 40 Recomendaciones (EN), del Grupo de acción financiera sobre el blanqueo de capitales (GAFI), cuya última actualización data de junio de 2003. La Directiva recoge la definición de los conceptos de entidad de crédito, institución financiera y blanqueo de capitales. Por lo que se refiere más concretamente a este último, la Directiva retoma la definición de blanqueo prevista en el Convenio de las Naciones Unidas de 1988 contra el tráfico ilícito de estupefacientes que enumera, entre los actos intencionales: la conversión o la transferencia de bienes de procedencia criminal con el fin de disimular o disfrazar el origen ilícito de dichos bienes o ayudar a toda persona implicada en esta actividad a evitar las consecuencias jurídicas de sus actos; la disimulación o el ocultamiento de la naturaleza, del origen, la localización, la disposición, el movimiento o la propiedad real de bienes o de los derechos relativos a los mismos por quien sabe que proceden de una actividad criminal o de una participación en tal actividad; la adquisición, la posesión o la utilización de bienes por quien sabe, en el momento de la recepción de estos bienes, que proceden de una actividad delictiva o de la participación en tal actividad; la participación en uno de los actos contemplados en los tres puntos anteriores, la asociación para cometer dicho acto, las tentativas de perpetrarlo, el hecho de colaborar, incitar o aconsejar a alguno a hacerlo o el hecho de facilitar la ejecución.

vigilada en el marco normativo de la Constitución del Estado, Tratados y Convenios Internacionales.

Esta técnica especial de investigación, tiene la finalidad de obtener información elementos de convicción para descubrir o identificar a las personas involucradas en la comisión del delito, aportar pruebas al proceso y, en su caso, prestar auxilio a autoridades extranjeras para estos mismos fines.

Los principios sobre los que bascula son: la excepcionalidad, esta técnica especial de investigación se aplica de manera excepcional en caso de ausencia o insuficiencia de medios de prueba; la jurisdiccionalidad, deben ser necesariamente autorizadas por Autoridad Jurisdiccional competente; la pertinencia para la ejecución de estas técnicas se tomará en cuenta la relación coste-beneficio y la complejidad de la investigación; la proporcionalidad se aplicará siempre y cuando el interés público o general de la sociedad sea superior al interés privado; la reserva, las actuaciones de entrega vigilada, se desarrollará con la más estricta reserva y confidencialidad, velando por la seguridad, la vida e integridad física de quienes las ejecuten; la especialidad, tanto el Fiscal como los investigadores policiales, que realicen estas actividades, deberán ser idóneos y especializados en las técnicas de investigación objeto del presente estudio y la legalidad en la aplicación de esta técnica especial de investigación, deben respetarse la Constitución del Estado, las convenciones y tratados Internacionales vigentes, leyes y otras normas y por último la celeridad, en la tramitación procesal de estas técnicas deberá actuarse con prontitud y diligencia, por la finalidad de las mismas, bajo prevenciones de ley.

2. DESDE LA ANTIGÜEDAD HASTA 1945

Al hacer referencia a ese largo proceso no es posible olvidar una trayectoria histórica del tráfico internacional de estupefacientes cuyos orígenes son imprecisos. En general los especialistas están de acuerdo en afirmar que ese tráfico era conocido en la antigüedad en las riveras del mediterráneo oriental y en Anatolia. Igualmente la mitología griega hace mención de la cuestión en la historia

de Morfeo y de Ceres o en la *Ilíada* de Homero²⁰. Su representación se encuentra en antiguas monedas griegas, y en fin, ello aparece también en un bajorrelieve asirio²¹, en la antigua Mesopotamia Ninkasi, la diosa sumeria de los brebajes socorre al intoxicado Enki²², pero la primera droga que nos llega a través de la cultura escrita es el opio, tres mil años antes del comienzo de la era cristiana las tablillas con escritura cuneiforme descubiertas en la ciudad de Uruk representan la adormidera mediante el concurso de dos signos²³; las cabezas de adormidera se extendieron por diversos puntos del Mediterráneo, apareciendo en cilindros babilónicos y en imágenes de la cultura micénica cretense²⁴.

Roma reproduce los tipos griegos en tanto en cuanto no interfiriese con la *auctoritas*; su posición aparece perfectamente definida en la *Lex Cornelia*²⁵, único precepto genérico sobre sustancias modificadoras del ánimo, vigentes desde los

²⁰ Antes de la caída de la ciudad de Troya, Paris fue herido mortalmente por el arquero Filoctetes y acudió entonces a Enone, para que lo curara con una droga mágica, ella se negó pero, cuando Paris murió, decidió suicidarse transida de pena. Según Partenio de Nicea, en su obra *Sufrimientos de amor*, IV sobre Enone, (lo relatan Nicandro de Colofón en *Sobre los poetas* y Cefalón Gergita en su *Historia de Troya, Eratóstenes, Partenio, Antonio Liberal, Paléfato, Heráclito, Anónimo Vaticano. Mitógrafos griegos*. SANZ MORALES, M., Ed. Akal Clásica, 2002, p. 94.

²¹ Vid. BENSUSSAN, I.J. “*L’opium, considerations generals, histoire, géographie, chimie, fabrication et usage de l’opium et etudes économiques, sociaux et legislatives*”, (con prefacio del Profesor Mascré), París, 1946, p. 392.

²² Dios de la mitología sumeria, el señor de la tierra y creador de la humanidad, aparece en las tablillas y en Atrahasis, que es un término acadio que provee de nombre a un manuscrito firmado y datado por un copista llamado Kassap-aya, es un extenso poema que abarca desde el origen del mundo hasta la creación del hombre, en la actualidad la copia más antigua y completa se halla en el Museo Británico, en el salón 56, Mesopotamia, identificado como ME-78941.

²³ LINDESMITH, A. *Opiate addiction: Crime or Disease*, Indiana Univ. Press, Bloomington, 1961.

²⁴ PAULY–WISSOWA, *Realencyclopädie der Classischen Altertumwissenschaften*, 1839.

²⁵ *Lex Cornelia de sicariis et veneficiis* (sobre homicidas y envenenadores) define el concepto de droga de la siguiente manera: “Droga es una palabra indiferente, donde cabe tanto lo que sirve para matar como lo que sirve para curar, y los filtros del amor, pero esta ley solo reprueba lo usado para matar a alguien sin su consentimiento”.

tiempos republicanos hasta la caída del imperio, por los escritos de Galeno²⁶ conocemos de la utilización de la marihuana en reuniones sociales, costumbre recogida de los griegos o de los celtas, el Edicto de Alejandro Severo, que como consecuencia de diversas manifestaciones de intoxicación por datura prohíbe su uso junto con el de otras sustancias; en cuanto al opio romano, ya Eneas había dado opio a Atlas para aliviar su dura suerte. Cuenta Livio, que Tarquinio el Soberbio, cortó las cabezas de las mayores adormideras como símbolo de la conducta a tomar ante unos conjurados, y Plinio el Viejo no vacila en decir que “la adormidera siempre gozó de favor entre los romanos”; sabemos también que la demanda de esta droga excedía la oferta, siendo frecuente su adulteración. El opio fue durante el Imperio un bien de precio controlado, con el que no se permitía especular. En el año 301, un edicto de Diocleciano sobre precios fija el del modius castrense (una vasija con capacidad para 17,5 litros) en 150 denarios, cuantía módica teniendo en cuenta que el kilo de hachís (una mercancía de precio libre) costaba entonces 80 denarios. Poco después, en el año 312, un censo revelaba que había setecientas noventa y tres tiendas dedicadas a vender el producto en la ciudad de Roma, y que su volumen de negocio representaba el 15% de toda la recaudación fiscal. Con todo, este formidable consumo no creaba problemas de orden público o privado. Aunque se cuenten por millones, los usuarios regulares de opio no existían ni como casos clínicos ni como marginados sociales. La costumbre de tomar esta droga no se distinguía de cualquier otra costumbre -como madrugar o trasnochar-, y de ahí que no exista en latín expresión equivalente a “*opiómano*”, si bien hay al menos una docena de palabras para designar al dipsómano o alcohólico.

Deméter, en recuerdo de la sustancia que alivió su dolor por la pérdida de Perséfone, aparece representada con adormideras. También acompañaba a Afrodita en ocasiones, a Artemisa y hasta a Atenea. Ceres, la versión latina de Deméter, porta una cápsula o un ramillete de adormideras. La diosa usaba opio para olvidar los pesares, y a veces lo administraba a otros a través de Somnus como cuando interviene para mantener a Aníbal alejado de Roma en el poema de Silla:

²⁶ Claudio Galeno ejerció la medicina en los reinados de Marco Aurelio, Cómodo y Séptimo Severo, en el siglo II d. C. (129-199). Puede decirse que fue el médico más importante de la antigüedad, dividió las sustancias según cuatro cualidades y cuatro intensidades y su sistema fue muy popular en su momento hasta la Edad Media.

“En su cuerno tiene preparado ya el jugo, se apresura en la noche sin ruido, hacia la tienda del cartaginés, y derrama sobre sus ojos la sedante rociada”²⁷.

El mundo árabe asimila la cultura clásica a través del imperio bizantino, Teodoto de Esmirna relata como en el 750 d.C., la adormidera era consumida por todas las clases sociales, sin excepción, en dos vertientes morales; los ricos como remedio curativo y los pobres como medio de olvidar su inferioridad. El más destacado y conocido precursor del uso del opio como sistema eutanásico, cuando lo estimó oportuno, no era otro que el conocido Avicena²⁸, con el esplendor de Al - Andalus, los médicos hispanoárabes, comienzan a propagar su uso.

A principios del siglo XVII, Garcilaso de la Vega, mencionaba el caso de un español pobre que coqueaba, decía que necesitaba la ayuda de la coca porque no podía pagar un cargador. El autor constata la energía que le brindaba el consumo, pero también la vergüenza del hombre de que lo vieran consumiendo coca no siendo indio. Para entonces, la Inquisición de Lima perseguía a consumidores y vendedores en la ciudad. Tenía la coca, además un uso mágico en adivinación y hechizos amorosos. La práctica estaba presente entre religiosos agustinos y dominicos de la Capitanía de Quito, el actual Ecuador, hasta que su uso fue severamente censurado por el inquisidor Mañozca²⁹.

En Asia Central, parece que el opio se introdujo más tarde, en el siglo VII tras la conquista de la India por los árabes llegados de Persia y Arabia. Por lo demás, la India se convierte en el centro histórico de difusión del narcótico en Extremo Oriente. Después numerosos países, en circunstancias diversas, desarrollaron el cultivo sin que las relaciones internacionales se viesen

²⁷ Vid. ESCOHOTADO, A., *Historia General de las drogas*, Ed. Espasa Calpe, 2008. p. 50.

²⁸ Ibn – Sinna, 980-1037, padre de la medicina para la tradición musulmana. “(...) en el Canon de Avicena por primera vez se indica el opio en el tratamiento de la diarrea y parece ser que el propio Avicena murió por sobredosificación”; Vid. VELASCO MARÍN, A., y ÁLVAREZ GONZÁLEZ F.J., en *Compendio de psiconeurofarmacología*, Ed. Díaz de Santos, Madrid, 1988, p. 255.

²⁹ ABDUCA R., METAAL P., “*Hacia un mercado legal para la coca: el caso del coqueo argentino*”, en serie *Reforma legislativa en materia de drogas*, num. 25, junio de 2013. p. 2.

concernidas directamente ante su uso o su tráfico. En la historia de las relaciones internacionales, la entrada de la droga tiene lugar de manera violenta, como contragolpe a prácticas comerciales que se originan en China, con la célebre “guerra del opio” cuyas consecuencias se hicieron sentir en el curso de las conferencias de 1909 y 1912, que establecieron las bases de lo que podemos denominar sin temor a la crítica un futuro derecho internacional de los estupefacientes.

En una apretada síntesis histórica cabe señalar que en China el opio fue utilizado como medicamento desde más de ochocientos años antes de Cristo. El hábito de fumar opio se introdujo por los holandeses de Java a mediados del siglo XVII, y a fines del XVIII, es cuando comienza la importación por los ingleses del opio de las Indias permitiéndoles reequilibrar la balanza de pagos británicos muy deficitaria en razón de múltiples circunstancias entre las cuales se encuentran las porcelanas, y el té. Su uso se expandió rápidamente en toda China, y muy particularmente en la zona de Cantón donde su disposición geográfica, en medio de un laberinto de ríos, favoreció el contrabando. Una larga serie de ordenanzas imperiales dictadas en 1800 tuvieron ya la finalidad de prohibir su cultivo e importación. Sin embargo, el tráfico continuó y las cantidades de opio importadas aumentaron de modo constante. Tres decenios después en 1830 y 1831, los edictos del emperador comparan los males producidos por este estupefaciente a los de los ocasionados por un inmenso incendio y en estas disposiciones se establecen sanciones penales. Como ha señalado, A. Haussmann, que fue delegado comercial de Francia en China, tales disposiciones fijan sanciones a quienes no denunciasen las cantidades de opio que hubiesen sido compradas³⁰ el gobernador de Cantón en 1832, difundió una notificación que extendía las sanciones a los “*barbaros*”. Como señala el citado Haussmann esos “*bárbaros*” son los ingleses o más generalmente los europeos, puesto que en esa época China vivía replegada sobre sí misma, muy poco abierta al exterior y sus mapas cartografiados, desde siglos antes, se representaban como el centro del mundo rodeado de algunas poblaciones “*bárbaras*” constituidas por los europeos. Como consecuencia de esa disposición, los extranjeros tienen prohibido introducir opio y en ella se dice, como recuerda una vez más Haussmann, que las escotillas de sus naves estarán cerradas; les estará prohibido vender y comprar; serán reenviados a su país, y perderán para siempre

³⁰ Vid. HAUSSMANN, A.: *Voyage en Chine, Cochinchine, Inde et Malaisie*, París, 1848, t.3, pp.99-100.

la facultad de venir a comerciar a China. Sin embargo, pese a la severidad de estas disposiciones no se consigue disuadir a Inglaterra de continuar con el tráfico. Dentro de la política interna China en 1839, el Tribunal Imperial envía un comisario a Cantón con vistas a solucionar el problema, y exige que le sean entregados todos los stocks detentados por comerciantes extranjeros y se destruyan en el curso de una ceremonia expiatoria. Se decreta el embargo sobre todos los navíos extranjeros y se boicotea el comercio inglés. Desde el punto de vista penal se decretó la pena de muerte contra los fumadores y contra los chinos que estuviesen en posesión de opio estableciendo una moratoria de dieciocho meses.

Inglaterra organiza entonces, una serie de operaciones militares en el Sur de China, comenzando la escuadra británica las hostilidades en los ríos de Cantón y extendiéndose los combates más al norte, concretamente a los puertos de Tché Kiang. Las tropas inglesas ocupan Ning - Po y Shanghai. En 1842 el Gobierno de Pekín cede. Termina así la primera guerra del opio con la conclusión en el citado año del Tratado de Nanking³¹. El país es obligado a aceptar el comercio internacional y el opio inglés de las Indias entra en él masivamente. Sí en 1830 entran 18.700 cajas en 1850 las importaciones pasan a 50.000 cajas y en 1880 a 96.800 unidades. El consumo afecta a la población sin distinción de sexo, rango, o edad. El fenómeno se refuerza con la segunda guerra que tiene lugar entre los años 1856 y 1860.

La lucha contra el tráfico pasa al plano diplomático mientras las medidas legislativas chinas resultan inoperantes y la economía amenazada. China decide entonces, tomar la iniciativa animada más bien por sus preocupaciones financieras que por razones humanitarias. Para atacar al monopolio anglo - hindú deciden producir ellos mismos, opio, y lo colocan en el mercado a precios similares. China se convierte así, en un gran productor y el riesgo de que ello afecte a otros continentes hace que se inicie una preocupación de diversos estados que organizan como consecuencia las primeras conferencias internacionales contra el uso

³¹ Entre la dinastía Qing y el imperio británico, el 29 de agosto de 1842. El Tratado modificaba la forma del comercio exterior que perduraba desde 1760. Este fue el primero de una serie de ellos, durante el siglo XIX entre China y las naciones europeas y son conocidos como “*Tratados Desiguales*”.

pernicioso y abusivo de drogas perjudiciales y dañosas. Estas fueron la Conferencia de Shanghai y la Conferencia de la Haya.

En Inglaterra diversas sociedades filantrópicas y científicas adoptaron como programa el estudio de los problemas planteados por el tráfico frente a la protección de la humanidad. Varios países siguieron el ejemplo inglés y la idea señalando que solo una lucha llevada en común, por todos los Estados en aquel momento denominados “civilizados”, estaría en condiciones de ofrecer algunos resultados satisfactorios. En Estados Unidos de América, el impulso vino dado por un eclesiástico llamado, Charles H. Brent, obispo de Filipinas³², que había podido constatar durante su ministerio en Extremo Oriente, los perjuicios ocasionados por el consumo de drogas. Su campaña decide al Gobierno Norteamericano a enviar una comisión de encuesta sobre el terreno, que visita sucesivamente los archipiélagos de Oceanía, Japón, China, Malasia y Birmania y que a su retorno presenta un interesante informe al Gobierno norteamericano. Desde ese momento, los Estados Unidos toman conciencia del problema social, de su amplitud y de la urgente necesidad de una protección nacional e internacional.

Desde los inicios del siglo XIX, se detecta un gran interés por los psicofármacos, se producen en general, modificaciones políticas, pero se descubren una sucesión de fármacos como la morfina, en 1806, la codeína, descubierta en 1832, la atropina, en 1833, la cafeína, en 1841, la cocaína, 1860, la heroína, en 1883 hasta llegar a los barbitúricos en 1903, el mero hecho de tener los principios activos constituye un avance esencial ya que es la forma de disponer de estos en todo momento y lugar, ya no se necesitaba transportar las plantas con el peligro de perderlas por el camino, lo único necesario es el concurso de un transportín lleno de morfina para acarrear el equivalente a plantaciones enteras.

³² (9 de abril de 1862-27 de marzo de 1929), fue elegido presidente de la Comisión Internacional del Opio, celebrada en Shanghai en 1909, denominada “Comisión Internacional del opio”, en *Un siglo de fiscalización internacional de drogas*, UNODC, Oficina contra la Droga y el Delito, Vol. LIX, num. 1 y 2, 2007, Viena, p. 33.

Charles Brent³³, dirige al presidente de los Estados Unidos, a la sazón Theodore Roosevelt, el 24 de julio de 1906 de una carta en la que solicita la reunión de una conferencia diplomática internacional para reglamentar el comercio y el empleo del opio. El Gobierno norteamericano inicia los trámites necesarios y dos años y medio más tarde, reúne en Shanghai a las grandes potencias y a los países más directamente interesados. En total son trece Estados: Alemania, Austria-Hungría, China, Estados Unidos de América, Francia, Gran Bretaña, Italia, Japón, Países Bajos, Persia³⁴, Portugal, Rusia y Siam³⁵. También fue invitada Turquía pero la invitación fue declinada³⁶. Los trabajos de la conferencia se desarrollaron del uno al veintiséis de febrero de 1909, pero los representantes de los citados Estados no recibieron de sus respectivos gobiernos ningún poder para firmar un acuerdo. En consecuencia la conferencia de Shanghai hubo de limitar sus trabajos a votar una serie de nueve resoluciones cuyo objeto fue emitir algunos deseos, y constatar un determinado número de situaciones. No obstante, aún a falta del deseado acuerdo internacional estos trabajos pusieron las grandes bases para futuras convenciones internacionales.

En primer lugar, la Conferencia reconocía los esfuerzos del Gobierno Chino, para luchar contra la producción y el consumo del opio en su vasto territorio. Recomiendan que sean tomadas medidas para la supresión gradual de la práctica de fumar opio en cada uno de los países concernidos, reconociendo al mismo tiempo, la gran diversidad de condiciones existentes en los diferentes lugares. Igualmente la conferencia llamó la atención sobre la oportunidad de realizar un nuevo examen del sistema de reglamentación y constató la necesidad, para todos los países de adoptar medidas razonables con vistas a impedir el embarque de

³³ Junto a H. Wright y C.C. Tenney son considerados los padres de las leyes americanas sobre estupefacientes; se plantearon una ley federal sobre el opio, con la idea de prohibir todo uso que no fuera médico.

³⁴ Que envió a un mercader de opio, no diplomático.

³⁵ Reino situado en el centro del sudeste asiático, comprendía los territorios de Tailandia, Camboya y Laos. Entre el 24 y 27 de junio de 1932, el gobierno de siam cambió el nombre del país a Tailandia.

³⁶ Vid. STEINIG, L.: *“Le systeme international de contrôle des stupefiants, evolution et caractéristiques essentielles”*, en B.S. Vol. XX, num. 3, Julio – septiembre 1968, p.2 y ss.

estupefacientes con destino a cualquier país que tuviese prohibida la entrada en su territorio. Los participantes insistieron en la utilidad de adoptar medidas draconianas para controlar la fabricación, venta y distribución de drogas perniciosas. Recomendaron también, el cierre inmediato de todos los fumaderos de opio e invitaron a los gobiernos a iniciar negociaciones con el gobierno chino para que fuesen tomadas medidas con el fin de prohibir el comercio y la fabricación de fármacos o remedios contra el opio que contuviesen en sí mismos, esta sustancia. Por último, tras haber constatado la utilización de una encuesta científica sobre estos remedios y sobre las propiedades y efectos del opio la conferencia terminó recomendando a los gobiernos la aplicación de leyes farmacéuticas a sus nacionales, residentes en los distritos consulares.

Fijadas así, las bases de una reglamentación internacional era conveniente organizar igualmente la obra de su puesta en práctica, la cual se opera en el curso de la Segunda Conferencia Internacional que se reunió en La Haya y que llegó a lograr la firma de la Convención Internacional del Opio el 23 de enero de 1912³⁷, la cual, fue registrada tras la creación de la Sociedad de Naciones bajo el número 222 de su Recueil des Traités.

Dicha convención que consta de 25 artículos, transforma la obligación general hecha a todos los gobiernos participantes de cooperar en los esfuerzos tendentes a combatir el abuso de las drogas, en una obligación jurídica derivada de un tratado internacional. Según su texto solamente las necesidades médicas y científicas pueden justificar la fabricación y el comercio del opio medicinal, de la morfina, de la heroína o de la cocaína, (artículo 9)³⁸. Pero ante la ausencia de todo

³⁷ Convenio internacional sobre restricción en el empleo y tráfico de opio, morfina, cocaína y sus sales, hecho en La Haya, el 23 de enero de 1912, ratificado por España, el 21 de enero de 1919, publicado en la Gaceta de Madrid, núm. 36, de 5 de febrero de 1919, pp. 458-461.

³⁸ Convención Internacional del Opio, de 23 de enero de 1912, Capítulo III, Opio Medicinal, Morfina, Cocaína, etc., ARTICULO IX.- “Las Potencias Contratantes dictarán leyes y reglamentos farmacéuticos que limiten la fabricación, la venta y el empleo de morfina, de la cocaína y de sus sales respectivas sólo para usos médicos y legítimos, a menos que ya existan leyes y reglamentos sobre la materia. Cooperarán entre sí a fin de impedir que se use estas materias para otros fines. ARTICULO X.- Las Potencias Contratantes harán todo cuanto esté de su parte para tener la vigilancia y dirección a todas las personas que fabriquen, vendan, distribuyan y exporten la morfina, la cocaína y sus sales respectivas, así como los edificios en

sistema de evaluación de las necesidades médicas y científicas en aquel momento, las partes contratantes tuvieron libertad para determinar la importancia de su propia producción. Esta, como la distribución debía ser controlada en el plano interno. La Convención, por otra parte, no prevé las modalidades del control que quedan a discreción de los estados. La fabricación del opio preparado es decir, de los elementos propios para el consumo no médico, en principio debía ser progresivamente suprimido, pero su prohibición total no fue contemplada para un momento inmediato. Por lo demás ningún organismo internacional se creó para llevar a cabo la obra prevista en la Convención de La Haya. Únicamente se previó que los gobiernos se comunicarían por intermediación del Ministro de Asuntos Exteriores de los Países Bajos, los textos de leyes y de reglamentos así como las estadísticas relativas a los estupefacientes contemplados en la Convención (artículo 21 a y b). Dos años más tarde cuando comienza la primera guerra mundial la Convención de La Haya aún no había producido los efectos deseados. Son los Tratados de Paz y en particular el artículo 295³⁹ del Tratado de Versalles, los que

que éstas personas conduzcan su industria o comercio. Con este objeto, la Potencias Contratantes pondrán cuanto estén a su alcance para adoptar o hacer que se adopten las siguientes medidas, a menos que ya existan leyes y reglamentos sobre la materia: a) Limitar la fabricación de la morfina, la cocaína y sus sales respectivas a aquellos establecimientos que estén expresamente licenciados al efecto, o que se informen de los establecimientos y locales en que estas drogas se fabrica, y lleven un registro de los mismos. b) Exigir a aquellos que fabriquen, importen, vendan, distribuyan y exporten morfina, cocaína y sus sales respectivas, que se provean de una licencia y permiso para dedicarse a esas operaciones, o hagan una declaración oficial al efecto ante las autoridades competentes. c) Exigir que tales personas hagan constar en sus libros las cantidades que hayan fabricado, importado, vendido y cualesquiera otra distribución o exportación de la morfina, cocaína y de sus sales respectivas. Estas reglas no han de aplicarse necesariamente a las prescripciones facultativas ni a las ventas que hagan los farmacéuticos debidamente autorizados”.

³⁹ “Los de las Altas Partes contratantes que todavía no han firmado, o que han firmado pero no ratificado, la Convención del Opio firmada en La Haya el 23 de enero de 1912, acordaron llevar dicho Convenio en vigor o para ello promulgar la legislación necesaria sin demora y en cualquier caso en el plazo de doce meses a partir de la entrada en vigor del presente Tratado. Además, están de acuerdo que la ratificación del presente Tratado debe en el caso de poderes que aún no han ratificado la Convención del Opio considerará en todos los sentidos equivalentes a la ratificación de este Convenio y a la firma del Protocolo especial que abrió sus puertas en La Haya con arreglo a las resoluciones aprobadas por la Tercera Conferencia del Opio en 1914 para llevar a cabo dicho Convenio en vigor.

la ponen automáticamente en vigor. Terminada la guerra europea, la Sociedad de Naciones y a partir de 1945 las Naciones Unidas, dos órganos internacionales de vocación universal, los que han participado en el desarrollo de los principios contenidos en la Convención de La Haya.

En Estados Unidos, desde 1912 a finales de 1914 se producen conflictos inter gremiales, el 14 de diciembre de 1914, se aprueba una ley que permitía un registro de recetas poco exhaustivo, y que permitía a los médicos recetar sin limitación cuando tenían al paciente delante, se podía seguir vendiendo sustancias en droguerías y hacer compras por vía postal de remedios patentados con pequeñas dosis de opiáceos y cocaína, no se gravaban las drogas al peso, y solo quedaban sometidos al control, el opio, la morfina y la cocaína. El Cáñamo, el hidrato cloral y la heroína quedaban fuera del control federal y varias semanas después de aprobar la ley Harrison, sale adelante la ley Seca, para la que era necesaria la modificación de la Constitución americana, ya que limita el derecho del ciudadano a la libertad y a la búsqueda personal de la felicidad. Por ello, es importante destacar la diferencia entre ambas, ya que la Ley Harrison se presentó como una norma de carácter registral, que regulaba la inscripción de los dispensadores y fabricantes de estas sustancias previendo sanciones para los que se mantuviesen al margen de su cumplimiento, sin clausulas prohibitivas sobre la posesión, el consumo o la venta. En 1921, el departamento del Tesoro cursa instrucciones a las clínicas para definir cuáles son los tratamientos permitidos, como podemos observar el asunto se transforma en un problema de impuestos y no en una norma penal.

3. LA APORTACIÓN DE LA SOCIEDAD DE NACIONES Y DE LA ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS

El impulso decisivo para el control internacional de los estupefacientes y los elementos fundamentales de su eficacia están basados en la universalidad de las

Para ello, el Gobierno de la República Francesa comunicará con el Gobierno de los Países Bajos una copia certificada del Protocolo del depósito de las ratificaciones del presente Tratado e invitará al Gobierno de los Países Bajos a aceptar y depositar dicha copia certificada como si se tratase de un depósito de ratificaciones de la Convención del Opio y una firma del Protocolo adicional de 1914”.

organizaciones encargadas de ponerlos en práctica. Bien conscientes de ello, eran los participantes en las ya citadas conferencias internacionales de 1909 y 1912. Al igual que en materia sanitaria ellos sabían, que si el sistema internacional sobre la droga no se aplicaba al conjunto del planeta, los esfuerzos muy probablemente estaban llamados a fracasar. Es decir, que la Sociedad de Naciones y la Organización de Naciones Unidas por su vocación universal y las atribuciones sociales de las que quedaron investidas han podido dar al derecho internacional de los estupefacientes un impulso considerable tanto en el plano normativo como en el plano orgánico.

El pacto de la Sociedad de Naciones en su artículo 23, letra c, encarga a la organización de Ginebra el control general de los acuerdos relativos al tráfico de opio y otras drogas lesivas, creando así condiciones favorables para un nuevo progreso. La comisión consultiva del tráfico del opio creada en 1921, por la Sociedad de Naciones se encargó de hacer efectiva la aplicación de la Convención de la Haya y, al comprobar los abusos de la producción en ciertos países en función de las necesidades mundiales, llama la atención a los estados a fin de reunir nuevas conferencias para completar y mejorar los instrumentos jurídicos en vigor.

En el marco de la organización de las Naciones Unidas el proceso ha continuado y los tratados multilaterales relativos a estupefacientes se han multiplicado. El Secretario General de la O.N.U. que ejerce al respecto las funciones de depositario ha catalogado seis grupos. Después del primer acuerdo concluido en La Haya en 1912 que se limitaba exclusivamente al opio, múltiples textos han venido a imbricarse unos en otros dando al Derecho internacional de los estupefacientes una especie de traje de arlequín. Sus disposiciones son a menudo, contradictorias, ambiguas y oscuras porque o bien se repiten o no tienen en cuenta la evolución económica, social, científica y técnica. En numerosos estados, la mayor parte de las industrias de estupefacientes han sido estatalizadas y han visto aparecer estupefacientes sintéticos. Además los viejos tratados no contenían disposiciones relativas a la fase “*agrícola*” de la producción y particularmente del cultivo de la coca y del cannabis.

La unificación y la racionalización de estos acuerdos fue obra de la Conferencia de Nueva York⁴⁰ que terminó concluyendo la “Convención Única sobre los Estupefacientes”, de 30 de marzo de 1961. En su artículo 44 dispone que desde su entrada en vigor la Convención deroga y reemplaza, entre las partes los tratados anteriores. Pronto la ratificaron más de ochenta Estados, o sea que estos acuerdos no han tenido más que una aplicación muy reducida y se situaron por así decir en vía de extinción. La citada Convención se completó diez años después por la Convención de Viena, de 21 de febrero de 1971, sobre sustancias psicotrópicas, y por el Protocolo de 25 de marzo de 1972. Estos textos han constituido desde entonces la fuente principal del denominado derecho internacional de los estupefacientes. Y la puesta en práctica de este derecho quedó asegurada en el marco de las Naciones Unidas por una doble estructura orgánica que colabora con las instituciones especializadas, las organizaciones no gubernamentales, y también con los servicios internacionales especializados.

La referida estructura general y dos órganos previstos por los tratados o creados por el Consejo Económico y Social (E.C.O.S.O.C.): el órgano internacional de control de estupefacientes (O.I.C.S.) y la Comisión de estupefacientes.

El Secretario General dirige un edificio administrativo cuyas competencias han evolucionado en función de las necesidades operacionales, y tal edificio comprende dos instituciones. Por un lado se encuentra la división de estupefacientes en la que queda integrado el laboratorio de la O.N.U. Constituye éste, el centro de los conocimientos profesionales y técnicos, asegura el secretariado de la Comisión de estupefacientes del Consejo Económico y Social y de los diversos órganos de las Naciones Unidas que se ocupan de estas cuestiones. A la cabeza se halla un Director sometido a la autoridad del Director General de Ginebra. Esta división puede igualmente influenciar al O.I.C.S. en la medida en que por la convención de 1961, ha obtenido teóricamente que este último pierda la autonomía de su secretariado. Dispone el artículo 16: “los servicios de secretariado de la Comisión y del Órgano serán dirigidos por el Secretario General” tan breve disposición no ha resuelto la cuestión en cuanto a la

⁴⁰ Protocolo sobre adormidera y opio, en Nueva York, de 23 de junio de 1953, B.O.E. núm. 229, de 24 de septiembre de 1963, pp. 13.775-13.781.

independencia de la O.I.C.S. en materia técnica y administrativa lo cual en su momento llegó a inquietar a la Comisión. En su artículo 9, párrafo 2 la convención Única dispone que el Consejo económico y Social en consulta con el Órgano toma todas las medidas para asegurar la plena independencia técnica de este último en el ejercicio de sus funciones el Secretario General elaboró diversas disposiciones administrativas en este sentido que fueron aprobadas por el E.C.O.S.O.C. en su resolución 1196 (XL11) de 16 de mayo de 1967⁴¹ estas disposiciones restablecieron, al menos provisionalmente la autonomía del secretariado de la O.I.C.S. hasta el primero de marzo de 1974. La Conferencia de 1972 que modificó el artículo 16 de la Convención Única acordando para el O.I.C.S. un papel en la elección de su secretario, votó igualmente una resolución⁴² que recomendó este sistema que distingue bien los dos aparatos u órganos administrativos.

Por otro lado, el fondo de las Naciones Unidas para la lucha contra el abuso de las drogas creado por la Resolución 2719 (XXV), de la Asamblea General, desde ese momento se reveló con un instrumento permanente e importante. Destinado a poner en práctica el plan de acción concertado elaborado por el Secretario General, ha adquirido un grado de desarrollo tal que este último ha creado un puesto de Director Ejecutivo. Está destinado a reemplazar al representante del Secretario General y tuvo la total responsabilidad en la elaboración del programa de actividad que se puso en práctica bajo los auspicios del citado fondo. Por su parte la División de estupefacientes contribuye con la prestación de servicios consultivos y de un secretariado restringido. Dispone para ciertas regiones críticas del mundo de representantes regionales y para cualquier cuestión particular puede solicitar las pertinentes consultas. Las funciones normativas y de control previstas por los tratados quedan aseguradas por los dos órganos fundamentales cuales son: la O.I.C.S. y la Comisión de Estupefacientes.

Según el artículo 5 de la Convención Única, las partes “reconociendo la competencia de organización de las Naciones Unidas en materia de control internacional de estupefacientes (...) conviene confiar a la Comisión de estupefacientes del Consejo Económico y Social y al Órgano Internacional de

⁴¹ (E/CN.7/551), de 1 de diciembre de 1972.

⁴² (E/CONF. 63/7).

Control de estupefacientes las funciones que respectivamente le son atribuidas a estos Órganos por la presente Convención”. Conforme a estas disposiciones, el Órgano Internacional de control de estupefacientes (O.I.C.S.) comenzó sus funciones el 2 de marzo de 1968, reemplazando a su vez al antiguo Comité Central Permanente del opio (C.C.P.O.) creado por la Convención de Ginebra de 1925 y al órgano de control de estupefacientes (O.C.S.) creado por la Convención de 1931. Sobre el nuevo órgano, pesan responsabilidades administrativas y “*semi judiciales*” en tanto, que la comisión de estupefacientes del Consejo Económico y Social asegura las funciones normativas al tiempo que dirige la política general del control. Ambos organismos se distinguen por su composición, su naturaleza y sus funciones.

La composición del O.I.C.S.⁴³, fijada por la Convención Única en 1961, se modificó por el protocolo de 1962; una enmienda propuesta por Francia tuvo por objeto ampliar el número de los miembros del órgano de once a trece. De estos trece miembros, diez se escogen entre ellos por el Consejo económico y social de una lista de personalidades designadas por los gobiernos y los otros tres son escogidos por la O.M.S. a consecuencia de esta modificación el quórum previsto por el artículo 11 para las reuniones de la O.I.C.S. pasó de siete a nueve. La duración del mandato de estos miembros es de tres a cinco años con posibilidad de renovación. Y en cuanto a su competencia, imparcialidad y objetividad deben inspirar la confianza general.

La Comisión de estupefacientes que creó el Consejo Económico y Social en 1946 también ha sufrido en su composición una modificación en 1961, no por la Convención Única sino por una resolución del E.C.O.S.O.C. adoptada sobre una proposición de la Conferencia de plenipotenciarios que tenía lugar en Nueva York. El número de sus miembros se fijó en veintiuno, y esta cifra ha aumentado posteriormente, así a veinticuatro en 1966 y en 1972 a treinta. Ellos son elegidos por tres años de entre los Estados miembros de la O.N.U., los Estados miembros de las instituciones especializadas y las partes en la convención Única. En su designación debe tenerse en cuenta la justa representación de los países que son importantes productores de opio o de hoja de coca, de los países que son importantes desde el punto de vista de la fabricación de estupefacientes y de los

⁴³ Órgano Internacional del Control de Estupefacientes.

países en los que la toxicomanía o el tráfico ilícito constituyen graves problemas. Esta composición, específica y original pone en evidencia la gravedad de los problemas de la toxicomanía para la Comunidad Internacional al punto de que Estados no miembros pueden ser llamados a colaborar en un órgano de la O.N.U.

En cuanto a la naturaleza de la O.I.C.S. debe distinguirse claramente de la Comisión. La O.I.C.S. es un órgano internacional en el sentido estricto del término, no es intergubernamental y actúa por el sólo interés de la Comunidad Internacional en el marco de las Naciones Unidas. Por consiguiente no es un órgano subsidiario; ha sido creado por tratado al igual que los que le precedieron la O.C.S. y el C.C.P.P.O. Su mandato no puede ser modificado por un órgano principal de las Naciones Unidas, se planteó la cuestión de si podría actuar en calidad de Consejo de la Comisión. El profesor Reuter en su intervención del 14 de octubre de 1971, rechazó tal posibilidad alegando que: “los miembros de la Comisión son los representantes de estados soberanos y los estados soberanos no están vinculados más que por los tratados a los que se han adherido. Los miembros de la O.I.C.S. no representan nada; son agentes internacionales cuya actividad queda enteramente sujeta a las disposiciones convencionales. El Órgano debe llevar a cabo y cumplir las que estas prevén y nada puede hacer en lo que no esté previsto por tales normas convencionales. El Órgano, que no tiene la función de aconsejar a los gobiernos, no es el “Consejo de la Comisión”. La Comisión por el contrario, es un órgano intergubernamental dentro del cual los estados actúan en calidad de tales.

En cuanto a las funciones, en fin, de la Comisión ya la Resolución 1/9, de 16 de febrero de 1946, las dividía en dos categorías principales. Por un lado están las que se derivan de los tratados internacionales sobre los estupefacientes; esencialmente son funciones dedicadas a examinar el informe de la División de Estupefacientes y de los informes y documentos previstos por los Acuerdos. Por otro lado, la Comisión ejerce las funciones que se derivan de la Carta; es decir, las que le vienen conferidas, de acuerdo al artículo 62 de la Carta de las Naciones Unidas, por el Consejo Económico y Social. Consisten ellas, fundamentalmente en estudiar las modificaciones que podrían ser necesarias introducir en la Organización del Control y someter al Consejo las propuestas al respecto para ampliar o perfeccionar el control del mercado ilícito así como para reforzar la represión del tráfico ilícito.

Por lo que atañe a la OICS, no estaban sus funciones expresamente definidas por la Convención Única de 1961, y para llenar esa laguna los estados Unidos de América, propusieron una enmienda al artículo 9, bajo la forma de un párrafo suplementario que precisa el doble papel ejercido en cooperación con los gobiernos. Por un lado, “se llevará a cabo un esfuerzo para limitar el cultivo, la producción, la fabricación y el uso de estupefacientes en las cantidades requeridas para fines médicos y científicos en la medida que ello sea satisfactorio e impedir el cultivo, la producción, la fabricación, el tráfico y el uso ilícito de estupefacientes”. El control se ejerce pues, en una doble dirección. Por un lado sobre el mercado lícito, científico y médico que resulta entonces, esencialmente preventivo. De otra parte sobre el tráfico ilícito, el uso abusivo y la toxicomanía que aparece entonces con carácter esencialmente represivo.

Es fundamental el control del mercado lícito. El sistema internacional de control está constituido por un conjunto de medidas administrativas tomadas en el plano nacional, con vistas a vigilar la producción agrícola o industrial de los estupefacientes destinados a usos lícitos así como su distribución interna o internacional. La coordinación y el funcionamiento de estas medidas quedan asegurados por los órganos internacionales en interés de la colectividad de los estados. Anualmente el informe del Órgano Internacional de Control llama la atención sobre que el funcionamiento del mecanismo a de estar sin ninguna duda condicionado por la cooperación de todos los gobiernos. Las administraciones internas deben mantener un grado suficiente de eficacia y cada país debe aceptar colaborar sin reservas al funcionamiento y cumplimiento de las disposiciones convencionales. En 1971, la O.I.C.S., afirmaba que la eficacia del sistema internacional creado por los tratados es proporcional al grado de cooperación que le aporten los gobiernos. Cuando esta cooperación resulta insuficiente, por una u otra razón, o cuando se pone de manifiesto una falta de interés, o la insuficiencia de recursos administrativos, la eficacia del control internacional queda afectada negativamente. El objetivo del Órgano internacional del Control de estupefacientes ha sido siempre el de velar por la aplicación más completa de las obligaciones creadas por los tratados y a que los obstáculos impuestos por las realidades políticas y administrativas se superen en la medida de lo posible⁴⁴. De

⁴⁴ *Rapport de l'Organe international de Contrôle des stupéfiants sur son activité en 1971*, E/INC.B/13, noviembre 1971, p.8.

hecho, si el control de la producción y de la distribución previsto por los acuerdos internacionales constituye una de las claves maestras del mecanismo, este sufre límites considerables que encuentran su fuente en la debilidad de las sanciones dispuestas por los órganos internacionales y en la insuficiencia del campo de aplicación de las convenciones internacionales.

Es necesario, pues, limitar el aprovisionamiento de estupefacientes a las cantidades exigidas tanto por la ciencia como por la medicina, para impedir la distracción de recursos legales con fines ilícitos. En este sentido, conviene conocer obviamente las necesidades que tiene cada estado, y en función de las mismas determinar las cantidades a producir y a importar. Por consiguiente, es necesario organizar las condiciones de producción y distribución tanto en el plano interno como internacional. Tal control jurídico, que es la primera etapa, supone que se hayan determinado previamente los tipos de estupefacientes a los cuales se aplicarán. Esta es la cuestión general y básica de la eficacia del control. Es difícil tan una definición única suficientemente precisa, desde el punto de vista científico y jurídico de los diferentes estupefacientes que pueden engendrar la toxicomanía. Al empirismo que prevaleció en el pasado ha sucedido un método consistente en enumerar en las convenciones los estupefacientes a los que sus textos se aplican. La simplicidad del sistema con ser evidente no es suficiente para resolver la dificultad porque los datos en materia de estupefacientes son extremadamente cambiantes y cada año ve la aparición de nuevas drogas. A partir del comienzo de la segunda guerra mundial, es decir, en 1939, aparecieron ya los estupefacientes sintéticos. Y a diferencia de los estupefacientes naturales aquellos pertenecen hoy a una variedad creciente de grupos químicos en número teóricamente ilimitado que son fabricados a partir de productos químicos ampliamente utilizados en la industria.

Con la finalidad de remediar esta situación se tomaron una serie de disposiciones, a iniciativa de la Comisión, por el Protocolo de 1948 las cuales se encuentran, salvo mínimos detalles, en las convenciones vigentes, las cuales comportan una serie de listas que figuran anejas y que pueden ser modificadas según un procedimiento que puede calificarse de muy complejo. Los estados de la O.M.S. están obligados a dar aviso al Secretario General de la organización de cualquier droga no sometida a control y que haga necesaria la modificación de alguna de esas listas. En su caso, el Secretario General comunica inmediatamente la información a las demás Partes, a la Comisión y a la propia Organización (O.M.S.) cuando ella no es el autor de la notificación inicial. Si la O.M.S. constata

que esa droga puede engendrar la toxicomanía la Comisión puede decidir inscribir la sustancia en cuestión en la lista correspondiente a su categoría. Esta decisión se comunica por el Secretario General a todos los estados de la Organización de Naciones Unidas y a su agencia especializada la citada O.M.S.

Es pues, sobre los productos así clasificados sobre los que se controla la producción y la distribución. Evidentemente con fundamento en datos estadísticos, ello implica una política de previsión. Organizada de modo obligatorio esta genera un dirigismo económico, y las exigencias del desarrollo conducen también a considerar hoy que los cultivos, fuentes principales de drogas deben, ser reemplazados en numerosos países por actividades económicas diversificadas.

Dentro de lo que pudiéramos denominar la política previsoras están los mecanismos de control internacional que están configurados por informaciones numéricas que deben ser presentadas al Órgano Internacional de Control. Informaciones en base a las cuales se determinan ulteriormente las cantidades puestas a disposición de cada Estado. Estas informaciones previstas por la Convención Única por una parte conciernen a las cantidades que el Estado prevé utilizar en el curso de un año, y por otra las que él mismo fabrica para el uso nacional y el comercio exterior. El carácter incompleto de las disposiciones de 1961 suscitó propuestas de enmienda muy importantes que tuvieron por efecto acrecentar considerablemente los poderes del órgano y de extender los ámbitos de aplicación del texto, aunque no todas fueron al final incorporadas en el documento definitivo de 1972.

Según los términos de la Convención Única, en su versión de 1961, los gobiernos dirigen al Órgano, cada año y para cada uno de sus territorios las evaluaciones relativas a las cantidades de estupefacientes que se estima serán consumidas con fines médicos y científicos, las utilizadas para la fabricación de otros estupefacientes y las que constituirán el stock al 31 de diciembre del año al que se refieren dichas evaluaciones. El Órgano es informado por las partes sobre el método empleado para determinar las indicadas cantidades en las evaluaciones y las modificaciones que hayan podido ser aportadas a este método. Es de subrayar que no están contempladas en las disposiciones precedentes las cantidades producidas por el cultivo y que el Órgano no dispone de ningún poder para modificarlas. Las enmiendas tales como se presentaron en la versión de marzo de 1972, aportaron dos importantes modificaciones al sistema. Por un lado, el Órgano

tendría el derecho de modificar tales evaluaciones a su discreción, por otro, estas no podrían limitarse a los stocks y las necesidades, sino también y en lo concerniente al opio, al cultivo y a la producción, estableciendo para algunas sustancias una especie de aumento suplementario que no podría ser sobrepasado. En la Conferencia de Ginebra la delegación venezolana depositó dos subenmiendas tendentes a que los fabricantes de estupefacientes sintéticos quedasen sometidos a obligaciones análogas a las previstas para los cultivadores y productores de opio.

Las propuestas concernientes al cultivo de algunos estupefacientes fueron vivamente criticadas por las delegaciones de la India y de la entonces Unión Soviética al tiempo de la vigésimo cuarta sesión de la Comisión de Estupefacientes durante el curso de la Conferencia de marzo de 1972. A juicio de estas delegaciones las evaluaciones son muy imprecisas, porque las cifras pueden variar considerablemente por razones condicionadas a las circunstancias climáticas, a los métodos de cultivo, a las mismas especies cultivadas, etc., en concreto India no rechazaba de plano las evaluaciones y entendía que eran admisibles cuando fuesen meramente indicativas y no sirviesen de base para cálculos que determinasen unos esquemas de producción limitativa. Otras críticas se inspiraron en la ausencia de discriminación en cuanto a la evaluación de las superficies cultivadas según el tipo de utilización de las adormideras. En efecto, este puede ser cultivado con vistas a la extracción de aceite, morfina u opio.

El texto finalmente adoptado dispuso que los gobiernos tendrían que indicar desde la entrada en vigor del protocolo de 1972, la superficie en hectáreas y el emplazamiento geográfico de las tierras que serán consagradas al cultivo de la adormidera para el opio; la cantidad aproximada de opio que será producida y el número de establecimientos industriales destinados a fabricar estupefacientes sintéticos así como la evaluación de su producción. En fin, en esta contabilidad previsor, la Convención determina que las citadas evaluaciones puedan modificarse según convenga de manera que se tenga en cuenta toda cantidad ocupada por los servicios de represión del tráfico ilícito y colocado en el mercado lícito, es decir, a la disposición de los laboratorios científicos y farmacéuticos.

4. EL CAMINO DE LA SEGUNDA MITAD DEL SIGLO XX

El siguiente paso a nivel internacional es la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos, en el discurso de la sesión de apertura el entonces Secretario de la Organización, Kofi A. Annan, se hace eco de la problemática en el sentido de: “los grupos delictivos no han perdido el tiempo en sacar partido de la economía mundializada actual y de la tecnología sofisticada que la acompaña, en cambio nuestros esfuerzos por combatirlos han sido hasta ahora muy fragmentarios y nuestras armas casi obsoletas”⁴⁵, Naciones Unidas, con este discurso pretende describir la realidad de la sociedad y la situación de indefensión a la que se enfrenta la comunidad internacional ante estas organizaciones y la escasez de medios con los que cuentan a la hora de luchar mientras que las organizaciones delictivas poseen los medios y la tecnología necesaria para convertirse en líderes de su “*incivilidad*”, el objetivo de Naciones Unidas fue crear un marco legal lo suficientemente fuerte como para combatir la delincuencia transnacional, limar las diferencias entre las distintas legislaciones a fin de aunar esfuerzos y establecer unos estándares mínimos o unos límites para que las normativas internas puedan crear el campo de colaboración necesaria. Los Estados solo muy tardíamente y a instancias de esta organización han comenzado a definir y acotar en profundidad los temas que acosan la seguridad nacional; la Convención aludida, fue aprobada por la Asamblea General, en su Resolución 5525, de 15 de noviembre del año 2000 y ratificada en la Conferencia de Palermo, es también conocida como la Convención de Nueva York contra la Delincuencia Organizada⁴⁶ en esta se aumentan los tipos delictivos y se reconocen

⁴⁵ Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos, Palermo, diciembre de 2000.

⁴⁶ Los cuatro protocolos que incorporaba la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, se integraron en el ordenamiento español en varias fases, el Anexo II, relativo a Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños, el 25 de diciembre de 2003; el Anexo III, referido al Tráfico Ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que entró de manera general y para España el 28 de enero de 2004, tras publicarse su Instrumento de ratificación el 10 de diciembre de 2003, B.O.E. núm. 295 y el Anexo IV Contra la Fabricación y Tráfico ilícito de armas de fuego, sus piezas, componentes y municiones, entró en vigor el junio de 2005.

dos técnicas policiales más, las operaciones de vigilancia electrónica y las operaciones encubiertas, reiterando la técnica de la entrega vigilada, dando libertad a los estados para recurrir al método operativo que les resulte más apropiado después de haber valorado las circunstancias y la seguridad, interceptando los bienes, sustituyéndolos por otros inocuos, de manera total o parcial, o permitir la circulación de los mismos, sin cambiarlos.

Desde el siglo pasado no se han producido modificaciones, el legislador del 1999, plasmó la lucha eficiente contra la delincuencia organizada en la utilización de la técnica objeto de nuestro estudio, en los agentes encubiertos, la aceptación de los medios de vigilancia electrónica; pero se hace necesario tratar el tema de la cobertura legal, de la que a nuestro parecer, el legislador no ha previsto de una manera exhaustiva; el encuentro de hechos delictivos por parte de la policía, que en su rutina diaria perciben algún pequeño indicio de actividad en este sentido, se topa con barreras que no están superadas totalmente, ya que cuando se detecta un posible delito, es necesaria y obligatoria una labor de investigación y seguimiento, es decir, iniciar una pesquisa policial con unos objetivos más o menos claros, aunque la evidencia de la totalidad y de la calificación como tal delito, en ese momento de inicio nos parece improbable; esa búsqueda permanente para obtener información no tiene, a nuestro parecer, una herramienta policial definida en la Ley de Enjuiciamiento Criminal o en norma aparte; el agente de policía se encuentra con el problema de motivar la necesidad de utilizar esta técnica, para que el Juez le permita la entrega vigilada, el mandamiento judicial es necesario porque de seguir con el procedimiento por cuenta propia y por la naturaleza intrínseca del mismo, ya que se limitan derechos fundamentales. Se incurriría en una investigación infructuosa en el sentido de la ineficacia al hacer valer la prueba por falta de requisitos esenciales; por un lado, para la concesión del permiso judicial se necesita haber obtenido prueba suficiente por parte de las Fuerzas del Orden Público, lo cual parece obvio, pero para obtener esa prueba o indicios bastantes sobre el delito se necesita así mismo, la previa autorización judicial por lo que nos encontramos ante un problema que no se ha resuelto debidamente, dado que la investigación perjudica o es limitadora de derechos fundamentales. Imaginemos que un grupo policial, que se disponga a investigar sobre unos

mínimos indicios del tipo de delito cubierto por las entregas vigiladas, como inicio se necesitaría información sobre el nivel de vida, la profesión, la situación laboral del que va a ser investigado o investigados, para obtener una visión de conjunto; lo primero que debe hacer ese grupo es solicitar los datos fiscales, una intervención telefónica, es por ello que como decíamos antes, que lo que necesita el grupo policial es motivar el por qué de la investigación, el grado de importancia o interés significativo para la seguridad pública que permita la valoración positiva para promover la autorización por parte del Juez, al requerir este los indicios suficientes como previos, por ello, lo que se ha dado en llamar investigación proactiva de la policía, consistente en realizar la investigación de actividades supuestamente sospechosas, antes de la consecución del delito, este tipo de investigaciones cerradas, ya que el individuo no debe enterarse que está siendo investigado hasta la finalización del estudio con suficientes datos probatorios, por ello las técnicas que se tienen en cuenta son las encubiertas, en esta dirección podemos destacar un método de investigación policial alemán conocido con la denominación de Rasterfahndung⁴⁷, consistente en la realización de un examen analizando los datos personales de una colectividad de ciudadanos, que son recogidos, almacenados y archivados en una instancia diferente a la administración judicial de manera informatizada y para cubrir unas premisas diferentes que las penales, esta forma de investigación completa y exhaustiva se encuentra amparada en el Derecho Procesal alemán.

En este procedimiento se puede ver incluida cualquier persona aunque no sea sospechosa de cometer o de haber cometido un delito, es, entendemos una intromisión en el derecho que tiene cualquier ciudadano a conocer el tratamiento que se da a los datos de carácter personal que se encuentran en tal archivo. La Policía alemana utiliza esta aplicación para prevenir y controlar las actividades terroristas y también fue utilizada en las investigaciones en relación a los atentados del 11 de septiembre de 2001; el método de investigación se encuentra amparado en los parágrafos 98a y 98b de la Ordenanza procesal Alemana, (Strafprozeßordnung (StPO) y fue introducida por medio de la Ley para la lucha

⁴⁷ Fundamento jurídico en los Estados alemanes, “*la redada*”, de la Policía Judicial de acción para prevenir la delincuencia, sirva de ejemplo, la Ley General para la Protección de la Seguridad y el Orden Público en Berlín, (Seguridad General y la Ley de Planificación- ASOG BLS.)§ 47, Baden-Wuerttemberg, Ley de la Policía, §40. Bremen, Ley de la Policía § 36, Sajonia, Ley de la Policía del Estado Libre de Sajonia §47, entre otras.

contra el tráfico ilegal de estupefacientes y otras formas de manifestación de la criminalidad organizada, de 15 de julio de 1992, en el Derecho procesal alemán, cabe destacar que el sistema alemán partía de la base que esta modalidad no suponía una injerencia en los derechos fundamentales de la persona. La policía crea un perfil a base de criterios criminales sobre los que empiezan a estudiar y a buscar personas que se encuentren dentro de la horquilla del muestreo, es en esencia tanto un estudio preventivo, que pretende evitar la comisión de un delito y como una medida de investigación el seguimiento de las personas implicadas. El procedimiento se lleva a cabo según el Land⁴⁸ en concreto, la investigación se materializa a través de una orden judicial o simplemente mediante una orden administrativa. Cuando el delito sea especialmente grave por sus características, la orden debe partir del Ministerio fiscal, dado que en el Derecho alemán es este Ministerio el encargado de la instrucción del sumario, no contemplándose en el ordenamiento español el mismo sistema, ya que la figura del juez instructor solo entra en escena a petición de la fiscalía cuando los delitos a estudiar tengan que ver con derechos fundamentales y hemos dicho al comienzo de este inciso que el sistema alemán parte de la premisa que el Rasterfandung no interfiere con los derechos fundamentales reconocidos en las Leyes Fundamentales de Bonn.

Otro inconveniente que nos planteamos de manera general, es que en estas investigaciones se pueden ver terceros implicados que no son policías pero de los que se requiere su asistencia, tal es lo que ocurre cuando la mercancía se transporta por vía aérea y se precisa el concurso de las tripulaciones para funciones de custodia, que se integran por voluntad ajena en esta técnica de investigación en base a una cooperación internacional, esta “ayuda” se concreta a través de un mandato del Ministerio Fiscal, Judicial o su equivalente dependiendo de los Estados que estén involucrados, se solicita con carácter preceptivo a los pilotos de las aerolíneas que lleven esa carga en la cabina de vuelo y que al finalizar este, realicen la entrega a las Autoridades previamente designadas, observamos, que en la actualidad no existe norma que regule estas actuaciones, ni la existencia de la habilitación de un lugar determinado y cierto para ubicar la mercancía controlada, por ello creemos que ese vacío legal crea la necesidad con carácter imperativo de proveer de un dispositivo apropiado de transporte, que cumpla los objetivos de

⁴⁸ Atendiendo al Derecho policial alemán, es la policía de cada Land competente para consignar las medidas de prevención necesarias para prevenir los delitos y para dirigir la investigación criminal en la mayoría de los ilícitos.

seguridad, que proporcione cobertura a la cooperación de las compañías y la tripulación a su cargo. Cuando un estado signatario del Convenio de Schengen detecta el origen o tránsito en su territorio de un paquete que contiene alguna sustancia psicotrópica, procede a entregarlo a las autoridades policiales del estado destinatario a través, generalmente, de una compañía aérea. Tras recogerlo directamente de la tripulación, los funcionarios proceden a sustituir el paquete interceptado en la compañía de mensajería por otro de similares características en algunos casos y depositarlo en la terminal de la empresa, esperando así su recogida para posteriormente practicar la detención de la persona o personas que se presenten a recogerlo. Esta iniciativa nace en la Conferencia Internacional sobre el “Uso indebido y el tráfico ilícito de drogas”, convocada por la Asamblea General de Naciones Unidas y celebrada en Viena en 1987; en ella participaron 138 Estados, además de una amplia gama de organizaciones intergubernamentales y unas 200 organizaciones no gubernamentales. La Conferencia, también a iniciativa de la Asamblea, aprobó por unanimidad un “Plan Amplio y Multidisciplinario de Actividades Futuras”. El Capítulo III se llamaba “*supresión del tráfico ilícito*” y en su artículo 18 se subraya la eficacia de la “*entrega vigilada*” como método para seguir las huellas de la entrega de drogas ilícitas hasta su destino final. Es la Convención de Viena, de 20 de diciembre de 1988, *corpus iuris* de la comunidad internacional en materia de narcotráfico, la que consagra definitivamente la técnica de la entrega vigilada.

Pero en ninguna de las mencionadas normas a lo largo de esta breve introducción se regula la necesaria cooperación de la Tripulación de Vuelo y las Aerolíneas, ni la forma de llevarla a cabo, lo que les coloca a merced de la mayor o menor diligencia judicial o policial y, lo que es más grave, se les hace partícipes en una cooperación a las tripulaciones de la que se desconocen los requisitos formales y documentación precisada para su ejecución, lo que entendemos provoca una gran indefensión jurídica y una laguna procedimental que produce inseguridad jurídica a esos cooperadores “*obligados*”.

Este, a nuestro entender, vacío jurídico, pensamos puede ocasionar problemas si en un vuelo se presentan complicaciones, como por ejemplo, el tener que realizar un aterrizaje de emergencia en un país no adherido al Convenio de Schengen; pensando en estados europeos, y sirva a modo ilustrativo un sobrevuelo sobre Suiza entre Alemania y España, en la que la tripulación se vea obligada a aterrizar por motivos técnicos o de emergencia y tener que dar explicaciones sobre el origen y circunstancias de un paquete ubicado en la cabina con gran cantidad de

droga. En la práctica, el sistema habitual es la entrega al Comandante por parte de funcionario policial del paquete, con copia de fax remitido a la compañía, por la Subdirección de Operaciones de la Policía, careciendo del rigor mínimo exigible, ni siquiera contiene el Mandamiento Judicial que, además de autorizar el transporte controlado, ordena de forma expresa al Comandante del vuelo, lo que es una clara situación de inseguridad jurídica, en caso de su aceptación, algo, a buen seguro, ni deseado por los estamentos implicados, ni permitido por el ordenamiento jurídico español.

Un aspecto que de facto podría ser interesante a los efectos de permitir esa circulación controlada con el concurso de las compañías aéreas es la utilización de la Valija Oficial que, junto con otras valijas como la diplomática, postal o de compañía están reguladas en los Manuales de Operaciones de las compañías. De esta manera y tratándose de una valija oficial, podría, al menos de forma análoga, tener el tratamiento acordado en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961, evitando toda responsabilidad a las tripulaciones. Creo que este sistema sería mucho más riguroso, evitaría incidentes innecesarios y propiciaría un sistema seguro y eficiente para los intereses policiales, dejando a salvo de cualquier complicación a las compañías aéreas y sus tripulaciones. En otro caso, a falta de la pedida regulación, consideramos que de no hacerse cargo el funcionario de la droga y volar con su correspondiente billete, no deberían obligar a los tripulantes a aceptar dicha mercancía, siendo más recomendable —a nuestro modesto entender—, para evitar problemas, denegar su aceptación.

5. ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN ESPAÑA.

En el transcurso de los siglos XVIII, XIX y comienzos del XX, la producción y el comercio de drogas era libre, por tanto los documentos escasos, las únicas notas de las que se dispone son las relativas al opio, calificado como una adormidera que crece espontáneamente en nuestro territorio y de mano de los comentarios de botánicos. El conocimiento a nivel científico y de cara a una tímida regulación comienza con la ley de Sanidad de 1855 y con las Ordenanzas de Farmacia, ambas encaminadas a zanjar disputas económicas entre gremios por interferencias pero no dirigidas a resolver o velar por problemas de salud pública o a determinar los procedimientos aplicables a nivel procesal, es decir, medios de actuación ya que tales problemas se consideraban inexistentes en España, por lo que su regulación procesal no se estimaba necesaria; de manera incipiente el 26 de

septiembre de 1835 se publicó el “Reglamento provisional para la administración de justicia” que contenía la ley orgánica para los Tribunales y ley de enjuiciamiento civil y criminal, en la que se regulaba la competencia de jueces y Audiencias, la tramitación del sumario y del plenario sin alterar la índole esencialmente inquisitiva del proceso. Ninguna reforma de importancia se produjo hasta la Revolución de septiembre y un vacío en cuanto al tema que estudiamos.

Los principios que se establecieron en la Constitución de 1812⁴⁹ en materia de procedimiento criminal no tuvieron realidad práctica hasta el año 1968⁵⁰, debido a la constante y cambiante situación política, a la que estuvo afecto todo este periodo. Durante los periodos inter constitucionales -de 1814 a 1820 y de 1823 a 1836- nada se llevó a cabo en cuanto a mejoras sobre el procedimiento criminal, si no fue hacer desaparecer las escasas reformas de corte liberal que los periodos constitucionales habían conseguido. La Ley de Sanidad, de 28 de noviembre de 1855, no afectaba al consumo de drogas ni al procedimiento de actuación sino que se limitaba a establecer unas pequeñas obligaciones en relación a la venta de psicofármacos, comenzando así el sistema de regulación de manera muy liviana, prohibiendo la venta de los denominados “*remedios secretos*”.

⁴⁹ Es la citada Constitución la que alumbró nuestro primer Código Penal, aprobado en el año 1822, periodo en el que la Constitución volvió a regir de manera fugaz, durante el trienio liberal. Las Constituciones de 1837 y 1845, tienen mucho que ver con el Código Penal de 1848; la Gloriosa Revolución de 1868 y su Constitución aprobada en el año siguiente da lugar a la aprobación del Código Penal de 1870.

⁵⁰ El proceso penal del antiguo régimen absolutista se definía por una instrucción secreta, de única instancia; sin publicidad, en el que la figura del juez era la misma que la del acusador, y en la que el tormento sólo podía evitarse con la confesión por parte del reo. Los liberales de las Cortes de Cádiz, imbuidos por el espíritu de la ilustración, por los postulados de Beccaría, impusieron al texto, como bases del enjuiciamiento criminal, la razón y el principio del respeto a la persona. La Constitución de Cádiz no formó un catálogo específico de derechos y libertades, pero de acuerdo con el artículo XVI de la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, consagró en el capítulo III, de su Título V, las líneas de la Administración de Justicia en lo criminal. En veinticuatro artículos, plenos de derechos para los acusados, tales como no ser obligado a declarar sobre hechos propios, libertad bajo fianza, conocimiento de los acusadores, publicidad procesal, prohibición de tormento, entre los más destacados. La Constitución de Cádiz estableció el principio de publicidad y brevedad en los procesos, artículo 286, del citado cuerpo legal, los principios de estricta legalidad y seguridad jurídica en materia

Las Ordenanzas de Farmacia de 1860⁵¹ comenzaron por establecer grupos de clasificación de los géneros medicinales tales como medicamentos y drogas en “*objetos naturales y productos químicos*” entendidos como “*primeras materias en la preparación de los medicamentos*” y las plantas indígenas. En esos tiempos, la elaboración de medicamentos era exclusiva de los farmacéuticos mientras que la venta de drogas y plantas medicinales era libre los drogueros y las herboristerías, y el tráfico de todos; aunque la competencia entre los gremios era muy fuerte aún después de publicar las ordenanzas y los dos últimos eran una seria competencia para los farmacéuticos ya que podían vender más barato y tenían plena libertad para vender drogas, en el ánimo de las ordenanzas estaba, pues, controlar y exigir unos mínimos procedimentales para el abastecimiento que eran generalmente obviados por inconsistentes.

En la línea y entendemos que para fortalecer las Ordenanzas de Farmacia, el Código Penal reformado, mandado publicar provisionalmente en virtud de una autorización concedida al Gobierno por la Ley, de 17 de junio de 1870, aprobado diez años después⁵², observaba en su articulado, la carencia de mención a la represión y persecución del comercio o al sistema o medios que se podrían llevar a cabo por parte de jueces o policía, tampoco en relación al consumo, sólo se limitaba a seguir las prescripciones de las ordenanzas calificando como delito las

penal, para que nadie fuese preso sin la existencia de una información sumaria, artículo 287, como principio garantista *nullum crimen, nulla poena, sine lege*, artículo 293. Para la inmediación judicial el artículo 290, que determina la presentación o puesta a disposición judicial previa al ingreso en prisión, y el plazo veinticuatro horas, en ese momento al inculpado se le debe dar a conocer el procedimiento, sus causas y el nombre del acusador, artículo 300. En relación al principio de “*no incriminación*”, la Constitución se expresa en los siguientes términos “la declaración del arrestado será sin juramento, que a nadie ha de tomarse en materias criminales sobre el propio hecho”, artículo 291. El derecho de defensa se conculca en principio, a través de la lectura de los documentos obrantes en la causa, y en cuanto al conocimiento de la personalidad de los acusadores “se le darán cuantas noticias pida para venir en el conocimiento de quienes son”, artículo 301.

⁵¹ Aprobadas por Real Decreto, de 18 de abril de 1860, por el que se regulan las Ordenanzas para el ejercicio de la profesión de farmacia, comercio de drogas y venta de plantas medicinales, publicadas en la Gaceta de Madrid, núm. 115, de 24 de abril de 1860, pp.1-2.

⁵² Ley provisional autorizando el planteamiento del Código Penal reformado adjunto de 17 de junio de 1870, Gaceta de Madrid, núm. 243, suplemento, de 31 de agosto de 1870, pp.9-23.

infracciones de la anterior, a modo de ejemplo significamos que sólo se castigaba con penas de arresto mayor o sanciones económicas por un montante máximo de 2500 pesetas la elaboración ilícita y la venta ilegal de géneros medicinales por parte de personas no autorizadas, a los efectos prácticos el traficante de drogas tenía el mismo tratamiento penal que el vendedor sin licencia de cualquier otro producto⁵³. Se admitía perfectamente y sin pudor que existían sustancias que se comercializan que causaban daño e incluso resultado de muerte a las personas que las consumían, así mismo la existencia de “tráfico” pero en este momento histórico lo único que se persigue es que se cumplan únicamente las formalidades prescritas, el problema tal y como se ve advierte en la actualidad es inexistente en la época, por tanto los medios para su descubrimiento o el procedimiento para detener a los implicados debían ser muy rudimentarios o conocidos de manera notoria, ya que se consideraba un fenómeno social no negativo.

En líneas generales y dentro de la evolución de nuestro estudio procesal, destacar que en 1870 se creó la casación en lo criminal desaparecidos los obstáculos que a ello se oponían con la publicación del Código Penal, ve la luz la Ley Provisional sobre Organización del Poder Judicial, el 22 de diciembre de 1872, se redactó sobre bases científicas un Código de procedimiento penal inspirado en un espíritu liberal y progresivo; establecía el juicio oral y la única

⁵³ Vid. Así el Código Penal de 1870: Título V, Capítulo II de los delitos contra la salud pública.

“Artículo 331: El que sin hallarse competentemente autorizado a elaborar sustancias nocivas para la salud, o productos químicos que puedan causar grandes estragos para expenderlos, o despachare, o vendiere, o comerciare con ellos, será castigado con las penas de arresto mayor y una multa de 250 a 2.500 pesetas. Artículo 352. El que hallándose autorizado para el tráfico de sustancias que puedan ser nocivas para la salud, ó productos químicos de la clase expresada en el artículo anterior, los despachare o suministrase, sin cumplir con las formalidades descritas en los reglamentos respectivos, será castigado con la pena de arresto mayor y multa de 125 a 1.250 pesetas. Artículo 353. Los Farmacéuticos que despacharen medicamentos deteriorados o sustituyan unos por otros, o los despacharen sin cumplir con las formalidades descritas en las leyes y reglamentos, serán castigados con las penas de arresto mayor en su grado mínimo a prisión correccional en su grado mínimo y multa de 125 a 1.250 pesetas. Si por el efecto del despacho del medicamento hubiere resultado la muerte de la persona se impondrá al culpable la pena de prisión correccional en sus grados medio y máximo y la multa de 250 a 2.500 pesetas. Artículo 354. Las disposiciones de los dos artículos anteriores son aplicables a los que trafiquen con las sustancias o productos expresados en ellos y a los dependientes de las farmacéuticas cuando fueren los culpables”.

instancia para toda clase de delitos y el Tribunal de jurados para aquellos castigados con pena superior a la de prisión mayor, pero mantuvo el principio inquisitivo y el carácter secreto del procedimiento en el periodo de instrucción, siguiendo el ejemplo de Francia y otras naciones de Europa, se observó dicha manera de juzgar hasta el Decreto del Ministerio de Regencia de 3 de enero de 1875, que suspendió esa parte de la ley, restableciendo la legislación anterior. Este decreto produjo tal confusión por el distinto alcance que cada Audiencia le daba, que por ley de 1878 se autorizó al Ministro de Gracia y Justicia para que, previa consulta de la comisión de Códigos, publicara una compilación en la que se refundieran las disposiciones vigentes reguladoras del procedimiento criminal. Ésta no satisfizo a nadie, pues hizo retroceder nuestra legislación a tiempos de la Novísima recopilación. Por decreto de 1880 se procedió a hacer una nueva compilación que volvió las cosas al estado que debían tener.

Siendo Ministro de Gracia y Justicia el eminente jurisconsulto Don Manuel Alonso Martínez, se promulgó el 14 de septiembre de 1882, la vigente Ley de Enjuiciamiento Criminal, en la que se establece la publicidad del sumario, cuando no perjudica a la instrucción, el sistema acusatorio y el juicio oral y público para toda clase de delitos.

El escaso valor que la Ley de Enjuiciamiento Criminal concedía a la intervención de la Policía Judicial estaba en relación con su organización. Y sin embargo, en todos los momentos históricos y en la actualidad, la cuestión nos parece de suma importancia por la delicada función que realiza. A finales del siglo XIX y principios del XX, los artículos referidos a las labores de la Policía Judicial reflejados en los artículos 282 a 298, reflejaban la necesidad de una reforma, tanto en la composición como por la indeterminación de los linderos con los órganos jurisdiccionales y las relaciones entre ellos. La difusa organización del momento provocaba su ineficacia para realizar las funciones que le correspondían, se pretendía fijar con precisión cuáles eran y son con precisión las funciones que corresponden a los agentes en los artículos 384 y 295 y el predominio jurisdiccional que ello implica, cuando las primeras quedaban indeterminadas y el predominio jurisdiccional inexistente, dado que los funcionarios no obedecían al Juez sino a su superior jerárquico.

Mientras en el Código Penal, la palabra “*droga*” no se formula en ningún artículo, sino la denominación utilizada es “*substancias nocivas para la salud o*

productos químicos que puedan causar grandes estragos”, por lo que a principios de siglo se podría decir que en las estanterías de las farmacias y droguerías se podrían encontrar sin ningún tipo de moderación todo tipo de drogas; remedios con fórmulas secretas o no y cuyos componentes en una alta proporción eran sustancias psicoactivas, se favorecía la compra libre sin receta, e incluso se permitía la publicidad de las mismas en los distintos medios de difusión de la época como lo era la Gaceta de Madrid, precursor de nuestro actual Boletín Oficial del Estado, donde se podía encontrar anuncios de dichas sustancias favorecidas por algún laboratorio.

El origen del comienzo del prohibicionismo en España viene dado por la firma del Convenio de La Haya de 1912⁵⁴; desde la aprobación de las Ordenanzas de Farmacia hasta la firma del Convenio el 23 de octubre del mencionado año, España había pasado por periodos convulsos en relación a su política, pero no conocía la problemática de las drogas, el interés español venía promovido por un acercamiento a la política de Estados Unidos que era muy estricta y a las decisiones del resto de la Comunidad internacional. Si bien es cierto que el gobierno parecía comenzar a preocuparse sobre lo que se consumía abiertamente y socialmente en determinados círculos, en evitar la automedicación para favorecer los intereses económicos del gremio de los farmacéuticos que requerían del uso de recetas⁵⁵, es decir de la prescripción médica y entendemos en menor medida preservar el orden social y de esta forma la liberalidad que caracterizaban los periodos anteriores pasaron a ser algo más controlado introducido en la jurisdicción estatal por diferentes motivos ajenos al problema como la moral; en España se pasa de un “*Estado mínimo*” a un “*Estado asistencial*”, se desarrollan

⁵⁴ Se descubrió que la principal abastecedora de cocaína y otras sustancias eran algunas farmacias, y las autoridades españolas con la firma del Convenio se comprometían a examinar la posibilidad de dictar normas en este sentido, antes de que los países que estaban inmersos en la guerra firmasen el armisticio, adoptaron medidas restrictivas.

⁵⁵ Vid. Real Orden Circular, disponiendo se vigile el cumplimiento de lo prescrito en el capítulo 5, de las Ordenanzas de Farmacia sobre la venta de productos medicinales y sustancias venenosas en las droguerías y fábricas de productos químicos; que sean vigiladas por los Subdelegados las Farmacias para que no se expendan en ellas sin receta escrita y firmada por un Médico, de medicamentos narcóticos, anestésicos y cuantos contengan sustancias venenosas. Ministerio de la Gobernación, en la Gaceta de Madrid núm. 60, de 1 de marzo de 1918, p.626.

nuevo psicofármacos, y la gran guerra se perfila como un motivo para el aumento del consumo, lo mismo se había documentado en el periodo de la guerra de Secesión americana, esto es, entre otros factores por el hecho, a pesar de la neutralidad española, muchos fueron los combatientes que volvieron con grandes dosis de morfina para curar sus heridas. Durante la primera guerra mundial, el uso y la venta de drogas en Barcelona se habían disparado.

En 1919 se ratifica el Convenio de La Haya, y el mismo espíritu mueve a España cuando suscribe el Convenio de Ginebra de 1925, ratificado en 1928; primero una Real Orden Circular dictada el 27 de febrero de 1918, se conforma como la primera disposición legal sobre las drogas, la segunda fue el Reglamento para el Comercio y la dispensación de sustancias tóxicas y en especial de las que ejercen acción narcótica, antitérmica o anestésica, aprobado por Real Decreto de 31 de julio de 1918, en esos momentos España no tenía desarrollada la figura del traficante ni del toxicómano de manera alguna, en Código Penal vigente, como ya hemos visto, no se pronunciaba sobre el autoconsumo ni sobre la tenencia, el Reglamento prohibía el envío de estas sustancias a los Estados firmantes del Convenio que tuviesen en su legislación interna la prohibición de los mismos. El comercio no era ilegal, tan sólo fuera del ámbito de la farmacia, en la línea de las Ordenanzas de Farmacia y del Código, el Reglamento se plantea sanciones meramente administrativas para el tráfico de drogas, calificando este como una falta e igualándolo a la venta de cualquier otro producto sin licencia, si lo comparamos con Estados Unidos que el traficante era castigado con penas muy severas de cárcel; el 22 de abril de 1920 se dictó una nueva orden Circular, sin aportar nada novedoso, sólo con la intención de reafirmar las anteriores dada la escasa relevancia y cumplimiento puesto que, en absoluto se había conseguido unificar la dispensa de sustancias en boticas, pero lo que comenzaron a prever fueron disposiciones procedimentales en relación a la importación de drogas, a través de certificados a los productores o comercializadores de morfina, heroína, opio y cocaína, primero para las importaciones británicas y al año siguiente extensiva a todos los proveedores, en los primeros tiempos del Directorio de Primo de Rivera⁵⁶ y a raíz de unos acontecimientos que preocuparon de manera alarmante

⁵⁶ El cual fue protagonista principal “(...) con el popularísimo asunto llamado de la Caoba, mujer alegre, detenida y procesada en el juzgado del señor Prendes Pando, por tener cocaína y que Primo de Rivera ordenó fuese puesta en libertad. La resistencia del juez que se negó a faltar a sus obligaciones, ocasionó una serie de castigos y expedientes para el digno magistrado y hasta para el presidente del Tribunal Supremo, don Buenaventura Muñoz, el cual por amparar al juez,

a la sociedad es que se comenzaron a imponer penas de cárcel para los traficantes y los consumidores, cuando el primero según el Código Penal vigente se consideraba falta administrativa y el segundo no constituía delito alguno.

El siguiente paso es la firma del Convenio de Ginebra de 1925, manteniendo el espíritu de La Haya pero con la restricción de esas sustancias a “*usos médicos y científicos*” en relación a la fabricación, importación, venta, distribución, exportación de las materias incluidas en las cláusulas, es importante resaltar que en el Convenio ya se comienza a hablar de tráfico e incluso las partes contratantes se comprometen a imponer sanciones penales adecuadas, incluso, en su caso, la confiscación de las sustancias, objeto del delito⁵⁷, todo lo que determinó que en abril de 1928 se aprobaran las Bases para la Restricción del Estado en la distribución y venta de Estupefacientes⁵⁸, en lo que a nosotros, en esta investigación nos parece interesante es que en la norma última mencionada se prevé, por primera vez, la creación de una “*brigada especial de agentes*”⁵⁹, cuya

fue destituido de su alta función...”, véase YMBERT CASASSAS, J. *La dictadura de Primo de Rivera (1923-1930)*. Textos. Ed. Anthopos, 1983, p.141.

⁵⁷ Convenio del opio, firmado con ocasión de la segunda Conferencia del Opio en Ginebra, el 19 de Febrero de 1925, Gaceta de Madrid núm. 311, de 7 de noviembre de 1929, pp. 755-763.

⁵⁸ Vid. Real Decreto-ley aprobando las Bases, que se insertan, para la Restricción del Estado en la distribución y venta de estupefacientes. Gaceta de Madrid núm. 126, de 5 de mayo de 1928, p. 690.

⁵⁹ Vid. Gaceta de Madrid núm. 126, de 5 de mayo de 1928, p. 693. “Base 35. La Dirección general de Seguridad destinará a la inspección del tráfico y represión del contrabando de las sustancias sujetas a la restricción, una brigada especial de Agentes, que, sin perjuicio de su servicio ni perder su relación con el organismo citado, dependerá de la restricción de estupefacientes, sin perjuicio de su servicio ni perder su relación con el organismo citado, dependerá de la Restricción de estupefacientes, recibiendo una instrucción especial, favorable al fin que se persigue. Los Agentes que compongan esta brigada, además de los emolumentos de su profesión, recibirán, con cargo a este servicio, la retribución extraordinaria a que sus trabajos les hagan acreedores. Base 36. Con independencia de dicha brigada, ejercerán escrupulosa vigilancia respecto del comercio clandestino de estas sustancias los Carabineros, Agentes de vigilancia en general y Guardia civil, conforme a lo que se establezca en la reglamentación, instituyéndose premios en metálico para los que anualmente hayan prestado los mejores servicios, con cargo al número primero de la base 11.

labor va a configurar el antecedente de la entrega vigilada ya que se capacita a un grupo especial de agentes en concurso con otros cuerpos de seguridad para la investigación e inspección del tráfico a la vez que la autorización para reprimir el contrabando y restringirlo, autoridad conferida por el Ministerio de la Gobernación; los agentes especiales de la brigada junto con Carabineros, Agentes de vigilancia y Guardia Civil van a ser los encargados de ejercer una “escrupulosa vigilancia respecto del comercio clandestino”, lo mismo que en las “*Aduanas de Correos*”, donde se “ejercerá también minuciosa vigilancia”, dotándose a todos los Cuerpos del personal necesario y añadiendo como incentivo económico, gratificaciones extras por los servicios prestados, así como la atribución general que tienen los Agentes encargados de esta vigilancia para decomisar las sustancias impidiendo su libre circulación. Es la primera vez que como tales aparecen los términos en este sentido de agentes especiales, creando un cuerpo específico, con el apoyo del resto de las Fuerzas de Seguridad del Estado, para la detección a través de la vigilancia de sustancias estupefacientes, descubrir a los que intervengan en la producción o tengan cualquier relación con la importación o su comercio o incluso el mero tránsito por nuestro territorio así como la autorización para decomisar dichas sustancias, todo ello, puede ser porque el gobierno se siente empujado por los acontecimientos en Estados Unidos y la “implantación de sus medidas drásticas”, pero nosotros creemos ver que es el comienzo, aunque débil, de la concienciación del problema a nivel estatal, conformando germen de la legislación actual.

Base 37. Los Inspectores farmacéuticos de las Aduanas reconocerán escrupulosamente todos los medicamentos y productos que se importen en España; para evitar que con nombres falsos se destine a particulares o entidades algunas de las sustancias restringidas u las demás formas de contrabando. En las Aduanas de Correos se ejercerá también minuciosa vigilancia en el mismo sentido, nombrándose a tal efecto el personal competente necesario. Podrá limitarse el número de Aduanas para esta importación.

Base 38. Se incluyen las sustancias estupefacientes objeto de restricción, entre las que no pueden ser admitidas en los puertos francos, conforme a la disposición 11 del Arancel. Se exceptúan únicamente las que sean remitidas a nombre de la Restricción del Estado, aunque sea para mero tránsito.

Base 39. Todos los que practiquen estos servicios tienen atribuciones para decomisar las sustancias estupefacientes que no puedan circular libremente. Los decomisos serán entregados a la restricción”.

Es la primera vez que las entregas vigiladas se definían en cuanto a los sujetos. Un dato curioso al hilo de esta investigación aunque ya ha sido mencionado pero que se repite en estas bases es que a pesar del tono grave de la exposición de motivos, lo cierto es que las sanciones siguen siendo traducidas a multas, es decir, un mero contenido administrativo.

En la base 43, se define la conducta típica que no es otra que “a cada uno de los que intervinieren en la producción, importación, comercio o circulación de alguna sustancia objeto de esta Restricción, (...)”, el espíritu de la norma se plasma en el Código Penal que entró en vigor en 1929⁶⁰, en donde se aumentaba el número de penas y la cuantía, durante la fase final de la dictadura de Primo de Rivera y la transición a la Segunda República, se modificó la base 3, sobre proveedores legales de drogas, el almacenamiento de las sustancias y dos ordenanzas más: el Reglamento de la Inspección Técnica del Tráfico de Estupefacientes⁶¹ y el Reglamento para la Restricción de Estupefacientes⁶².

En la década de 1930 a 1939, sigue existiendo en España el tráfico de drogas con el mismo origen que en periodos anteriores a lo que se une la producción legal para el suministro de las farmacias y la necesidad de abastecer el mercado negro para lo que comenzaban las incursiones de bandas organizadas que se movían entre grandes cantidades de droga, todas ellas importadas, dado de que las legislaciones coetáneas se habían ido endureciendo, y por la búsqueda de nuevos

⁶⁰ Real Decreto Ley, aprobando el proyecto de Código Penal, que se inserta, y disponiendo empiece a regir como ley del Reino el día 1º de Enero de 1929. Gaceta de Madrid, núm. 257, de 13 de septiembre de 1928, pp. 1450-1526.

⁶¹ Vid. Real Orden, aprobando el Reglamento de que inserta, sobre la inspección Técnica de la Restricción de Estupefacientes. Gaceta de Madrid, núm. 315, de 11 de noviembre de 1930, pp. 833-835.

⁶² Vid. Real Decreto, aprobando el Reglamento, que se inserta, complementario de los Reales Decretos estableciendo la restricción de estupefacientes y la forma de evitar su comercio y empleo abusivo. Gaceta de Madrid, núm. 213, de 1 de agosto de 1929, pp. 871-875. Real Decreto aprobando el Reglamento provisional, que se inserta, para la Restricción de Estupefacientes, que regirá en sustitución del aprobado por Real Decreto de 26 de julio de 1929. Gaceta de Madrid, núm. 196, de 15 de julio de 1930, pp. 314-319.

negocios, sobre todo tras la derogación de la ley Seca⁶³. El principal productor era Alemania y la distribución comenzaba en el puerto de Hamburgo, pasando a través de varios países europeos, evitando la frontera francesa, una línea muy utilizada en la época para el transporte y la difusión es la del Orient Express y la ruta marítima desde Turquía a Génova, Barcelona o Marsella; los procedimientos para realizar los envíos, son parecidos a los actuales aunque probablemente menos sofisticados, dentro de maquinaria pesada, en fardos impermeables que se abandonaban en las costas en espera a ser recogidos, en el interior de frutas previamente vaciadas, en valijas diplomáticas: “Se sabe que estos asesinos han llevado su audacia hasta utilizar las valijas diplomáticas. Hace algún tiempo, M., correo diplomático letón, cerca de la Embajada en París, había introducido subrepticamente 30 kilos de *coco*. El escándalo pudo ahogarse difícilmente”, en el periódico “*¡Escándalo!*” de 1933, el artículo de la portada que versa sobre el contrabando de drogas, el autor nos indica la persecución de las drogas que se estaba llevando a cabo en Francia para detener a los inculpados, dónde

⁶³ Ley que entró en vigor el 17 de enero de 1920, con la excepción de la prescripción médica que recetaba la ingestión de alcohol como tratamiento terapéutico en situaciones muy específicas o el uso religioso de vino para el rito cristiano de la eucaristía y los rituales judíos del sabbat. No obstante, estas situaciones eran demasiado excepcionales para servir como excusa a la mayoría de los consumidores de alcohol, por lo cual diversos comerciantes ilegales adulteraban el alcohol previamente destinado para usos industriales, con el fin de transformarlo en bebida; tales hechos generaron casos dramáticos de envenenamientos y dolencias posteriores como resultado de la intoxicación. Incluso un medicamento de la época basado en etanol, el “*jamaica ginger*”, fue modificado como licor, causando también serios daños a la salud de sus consumidores. En 1932 el Partido Demócrata incluyó en su plataforma la intención de derogar la Ley Seca, y Franklin Roosevelt dijo que, de ser elegido presidente, derogaría las leyes que aplicaban la Ley Seca. Se estima que hacia 1932, tres cuartos de la población favorecía el fin de la veda. El Crac del 29 había estimulado a que el gobierno federal buscara nuevas fuentes de financiamiento de impuestos, mientras que otros consideraban a la industria del alcohol como un posible factor dinamizador de la deprimida economía estadounidense, además de ser capaz de generar nuevos puestos de empleo. El 21 de marzo de 1933, Roosevelt firmó el Acta Cullen-Harrison, que legalizaba la venta de cerveza que tuviera hasta 3,2% de alcohol y la venta de vino, siendo aplicable a partir del 7 de abril de ese mismo año, derogando la Ley Volstead. Meses después, diversas convenciones estatales ratificaron la Enmienda XXI a la Constitución de Estados Unidos, que derogaba la Enmienda XVIII. La nueva enmienda fue ratificada el 5 de diciembre de 1933 por el Senado.

encontraban las drogas, la relación con los paquetes postales y la necesidad de realizar seguimientos con el fin de dismantelar estas organizaciones:

“Un inspector de la policía francesa, que se ha especializado en la caza de traficantes de drogas, nos ha dado los detalles siguientes:

Los mayoristas renuevan actualmente sus stocks, en Mannheim, donde las fábricas de alcaloides han tomado una gran extensión. La *coco* es transportada cómodamente a Bélgica por el Luxemburgo, donde se ha pactado un convenio que suprime la aduana entre estos dos países. Bruselas es un centro activísimo de aprovisionamiento de estupefacientes. La policía belga trata de desorientar a los traficantes, pero lucha con personas muy astutas, jamás llevan encima un centigramo de la droga. ¡Valiente tontería! Ellos reciben simplemente los pedidos y los portadores son personajes intermediarios, misteriosos, a los que no se les aborda sin estar en el secreto”⁶⁴.

Por estos años, diferentes medios en Cataluña se hacen eco de la problemática del puerto de la Ciudad Condal, como punto de entrada de droga, quejándose de la insuficiencia de medios, en aquella altura la Brigada de Investigación Criminal, mantenía a dos agentes expertos en la persecución del tráfico, en calidad de agregados, lo que se refleja en los medios de la época, lo que no está claro, son los protocolos que se utilizan para detectar los alijos, el producto una investigación y seguimiento aunque no estuviese reglada tal y como entendemos en la actualidad, lo cierto es que comienzan a reflejar éxitos en las capturas y decomisos de las mercancías incautadas⁶⁵.

Con la recién proclamada Segunda República se anula por decreto el Código Penal de 1928, por lo que se vuelve al antiguo Código de 1870, con todos los cambios que este produce y la materialización nuevamente de la inconcreción en las definiciones sobre drogas, estupefacientes que vuelven a denominarse como

⁶⁴ CHARPENTIER, A. “¡Cocaína! Los secretos de la droga. Proveedores y escondites del trágico veneno”, *¡ESCÁNDALO!*, 5 de septiembre de 1933, pp. 1-2.

⁶⁵ *ULTIMA HORA*, Barcelona, 2 de enero de 1936, p.8.

“sustancias nocivas o productos químicos que puedan causar grandes estragos”, pero como quiera que este Código era monárquico se volvió a acometer la reforma que entró en vigor el 1 de diciembre de 1932⁶⁶.

En marzo de 1933, España suscribe el Convenio Internacional de Ginebra⁶⁷, también en estos tiempos se aprueba por unanimidad la ley de Vagos y Maleantes, que con el tiempo sería la manera reprimir a los traficantes de droga y permanecería vigente hasta el año 1970, en el que sería derogada y sustituida por la ley de Peligrosidad Social.

En 1930 y posteriormente en 1943, se edita el Manual del Perfecto Investigador, escrito exclusivamente para los representantes del Orden y la Justicia original de Manuel Casal Gómez, Comisario del cuerpo General de Policía, Jefe de investigación y Vigilancia que lo fue de Valencia, Málaga, Coruña, Campo de Gibraltar y frontera Vasco-Navarra, que se manifiesta de la manera siguiente:

“(…) de suerte que los primitivos procedimientos han sufrido en la época contemporánea profundas transformaciones, ya que la técnica que se empleaba antiguamente ha sido sustituida en la actualidad por otra más científica y más en armonía con los presentes adelantos, porque todo este mundo obedece como la materia, a la ley incesante de la renovación (...), a un justificado cambio en los procesos informativos, sustituyéndose los rudimentarios métodos primitivos por otra nueva técnica y otra nueva orientación, con lo que se ha logrado conseguir que muchos individuos de espíritu selecto que antes se mostraban completamente refractarios a la investigación, hoy consiguen preferente atención y un entusiasmo digno del mayor encomio a esta simpática labor (...)", describe el procedimiento de investigación como una afición, con el objetivo de satisfacer el espíritu, a nuestro parecer, la ingenuidad del texto es patente, sobre todo sabiendo que la

⁶⁶ Ley autorizando al Ministro de este Departamento para publicar como Ley el Código Penal reformado, con arreglo a las bases establecidas en la Ley de 8 de septiembre del corriente año. Gaceta de Madrid, núm. 310, de 5 de noviembre de 1932, pp. 818-856.

⁶⁷ Convenio para limitar la fabricación y reglamentar la distribución de los estupefacientes, firmado en Ginebra el 13 de julio de 1931, Gaceta de Madrid, núm. 91, de 1 de abril de 1933, pp. 1-11.

pluma parte de un Comisario del Cuerpo General de Policía, conociendo, además, que el interés del libro reside en que es un manual para la formación de los agentes de la época; nos deja entrever que la forma de trabajar es un tanto “*especial*” cuando escribe: “(...) trabajar misteriosamente en la sombra, sin trabas de ningún género (...) dilatado campo que no tiene límites no fronteras (...)”, parece que en estos tiempos y en los precedentes, no hay ningún pensamiento ni acción en cuanto a la mera idea de protección de las personas investigadas o al seguimiento de un procedimiento legal; el texto que reflejamos da la idea de relajación de la institución, de vacío legal, no hay control ni normas, por lo menos tal y como setenta años después las conocemos, a los ojos del siglo XXI, todo el texto resulta impropio por candoroso y a la vez peligroso, ya que al ser un manual básico para su estudio, no reconoce ningún tipo de precaución procesal sino mas bien, se manifiesta como una novela romántica sobre la forma en que deben realizarse las investigaciones policiales; la lectura de sus páginas, nos recuerdan al trabajo del agente encubierto, aunque en este caso, mejor sería denominarlo infiltrado, cuando dice “(...) para dar comienzo a cualquier pesquisa, el investigador procurará, en primer término, alejar toda sospecha respecto de los fines que persigue, creándose una atmósfera de agrado y simpatía, lo que, desde luego, le garantizará su libertad de actuación, permitiéndole adquirir la confianza deseada, y, como consecuencia, deducir y esclarecer las causas y orígenes del hecho que trata de descubrir (...)”.

De los años cuarenta no existen datos de mercado negro, la droga era fácilmente adquirida en farmacias y el uso de todo tipo de fármacos estimulantes como las anfetaminas socialmente admitidos en estudiantes, profesiones liberales, intelectuales, entre otros, y a precios populares.

El Decreto de 17 de octubre de 1947, por el que se aprueba el texto refundido y modificado por las Ordenanzas Generales de la Renta de Aduanas⁶⁸, se plasman dos artículos, el 33 y 34, el primero, se decanta por el territorio donde la acción fiscal a efectos aduaneros y en las actividades de represión del contrabando va a ejercer sus competencias, que fue modificado por el Decreto 3281/1968, de 26 de

⁶⁸ Vid. Decreto, de 17 de octubre de 1947, por el que se aprueba el texto refundido y modificado de las Ordenanzas generales de la Renta de Aduanas, Ministerio de Hacienda, B.O.E. núm. 350, de 16 de diciembre de 1947, p. 6.602.

diciembre⁶⁹, debido al perfeccionamiento de los medios por los que se transporta el contrabando por vía marítima “y el continuado aumento de las operaciones ilícitas”, “a dicho respecto es evidente que la medida más adecuada sería la de ampliar la zona marítima en la que se ejerce la acción aduanera y que está constituida actualmente por una franja de seis millas, equivalente a once mil ciento once metros, que coincide con la extensión de las aguas jurisdiccionales. Cabe señalar que buen número de países fijan en su legislación nacional zonas con límites superiores a las seis millas, a efectos de acción fiscal de Aduanas o con otras finalidades. Por cuanto queda expuesto, resulta conveniente al Gobierno español haga uso de sus facultades en defensa de los intereses de la economía y fiscales y extienda a doce millas su jurisdicción marítima en la materia, modificando para ello el artículo 33 de las ordenanzas Generales de la Renta de Aduanas. El artículo 34 de las Ordenanzas, en su apartado 4, dice “siempre que el Resguardo de servicio en el recinto de Aduanas tuviese fundada sospecha o confidencia de que cualquier bulto de los que se encuentran en el muelle o almacenes de la misma contienen géneros de contrabando, mercancías distintas de las despachadas, dobles fondos, o se halla preparado para realizar un cambio de bultos, podrá recabar del Administrador de la Aduana o del quien haga sus veces que se practique reconocimiento a su presencia para confrontar las mercancías con los documentos correspondientes, consignando el resultado en acta firmada por todos los asistentes, en la que hará constar cuantas observaciones y protestas formulen los interesados al acto, (...) 5, las Fuerzas de la Guardia civil adscritos a las distintas dependencias del Ministerio de Hacienda y a las operaciones aduanera recibirán instrucciones para su peculiar servicio dentro del recinto de las mismas, o de los Delegados o Jefes de las citadas dependencias y de los Administradores de Aduanas, respectivamente”⁷⁰, reseñamos este artículo porque de alguna manera

⁶⁹ B.O.E. núm. 177, de 20 de enero de 1969, p. 939.

⁷⁰ Orden de 3 de mayo de 1943, artículos 291: “los conductores por caminos ordinarios de mercancías sujetas a guía o vendí están obligados a presentar esta documentación a los empleados a agentes de la hacienda Pública, siempre que fueren requeridos para ello. Las Compañías de ferrocarriles, empresas de transportes o porteadores de cualquier clase que sean, tendrán la obligación de exhibir a los inspectores de Aduanas y Agentes de la Administración los libros de tráfico, los de llegada y salida de mercancías y los antecedentes de facturación y llegada de expediciones, cuando para ello sean requeridos”, 307: “el Resguardo de tierra ejercerá su vigilancia: 1º impidiendo el embarque y desembarque en las costas y la entrada y salida por las fronteras de cualquier clase de mercancías por puntos y horas no habilitadas a tal efecto. 2º persiguiendo y aprehendiendo las mercancías que se desembarquen o se pretenda embarcar en

nos parece un antecedente de las entregas vigiladas, nos menciona la figura del confidente y la apertura de la mercancía delante de los interesados, par que todo esto se lleve a cabo, entendemos necesario un seguimiento de la mercancía sospechosa y lo que no se deduce de la norma es que con anterioridad ya se hubiera controlado su apertura.

Una vez acabado el aislamiento internacional, cuando la ONU aprobó la posibilidad de que España pudiera ser admitida de nuevo en organismos internacionales y se firmó un Concordato con la Santa Sede y el acuerdo de ayuda militar y económico con Estados Unidos, el Gobierno se apresuró a suscribir todas las resoluciones en materia de control de drogas, el 26 de septiembre de 1955 se firmó el Protocolo de París sobre Fiscalización internacional de drogas sintéticas, de 19 de noviembre de 1948, la ratificación el 15 de junio de 1956 del Protocolo de Nueva York sobre adormidera y opio de 23 de junio de 1953, y en 1961 se firma la Convención Única de Estupefacientes, donde ya se contienen unas directrices para la creación de cuerpos especiales de policía para la lucha contra el tráfico de

las costas o crucen las fronteras contraviniendo las disposiciones vigentes 3º aprehendiendo en cualquier punto del territorio las mercancías extranjeras y las de fabricación nacional sujetas al signo del marchamo o marca de fábrica o cualquier otro requisito de circulación, según lo dispuesto en los preceptos de estas Ordenanzas, cuando tales mercancías se encuentren sin dichos requisitos; y 4º aprehendiendo en la zona de especial vigilancia aduanera o del interior, según los casos, las mercancías extranjeras o coloniales, o sus similares de producción o fabricación nacional sujetas respectivamente a guía o vendí, conforme a las reglas establecidas, cuando se encuentren sin dichos requisitos”, y 308: “en lo referente a circulación de mercancías, la Dirección General de Aduanas ejerce su vigilancia en todo el territorio español por medio de los funcionarios a sus órdenes y en la forma que para caso determine, sin perjuicio general que le corresponda, según el artículo 40 de estas Ordenanzas”. La Ley de 18 de marzo de 1940, por la que se reorganizó el Cuerpo de la Guardia Civil; la Ley de 12 de diciembre de 1942 que modificó la anterior y el Reglamento provisional para la práctica de los servicios de vigilancia terrestre y marítima de “Tabacalera, S.A.” aprobado por Decreto de 11 de septiembre de 1945.

droga en su artículo 35⁷¹. En los primeros años de posguerra el Código Penal era el de 1932, y no se decidió su reforma hasta 1944⁷² y aprobado por Decreto⁷³.

Suscrita por España, la Convención Única de estupefacientes, se tardaron dos, años en modificar el Código Penal, sin grandes cambios y sin introducir de manera alguna la creación de cuerpos especiales que de alguna manera ya venían funcionando como forma de trabajo interno pero sin ningún tipo de regulación en el ámbito que nos ocupa, creación de cuerpos especiales sí, pero sin ningún tipo de control, a nuestro entender y dado que no hay norma escrita que lo sustente.

⁷¹ “Teniendo debidamente en cuenta sus regímenes constitucional, legal y administrativo, las Partes: a) Asegurarán en el plano nacional una coordinación de la acción preventiva y represiva contra el tráfico ilícito; para ello podrán designar un servicio apropiado que se encargue de dicha coordinación; b) Se ayudarán mutuamente en la lucha contra el tráfico ilícito de estupefacientes; c) Cooperarán estrechamente entre sí y con las organizaciones internacionales competentes de que sean miembros para mantener una lucha coordinada contra el tráfico ilícito; d) Velarán por que la cooperación internacional de los servicios apropiados se efectúe en forma expedita; e) Cuidarán que, cuando se transmitan de un país a otro los autos para una acción judicial, la transmisión se efectúe en forma expedita a los órganos designados por las Partes; este requisito no prejuzga el derecho de una Parte a exigir que se le envíen las piezas de autos por vía diplomática; f) Proporcionarán, si lo consideran apropiado, a la Junta y a la Comisión por conducto del Secretario General, además de la información prevista en el artículo 18, la información relativa a las actividades ilícitas de estupefacientes dentro de sus fronteras, incluida la referencia al cultivo, producción, fabricación, tráfico y uso ilícitos de estupefacientes; y g) En la medida de lo posible, proporcionarán la información a que se hace referencia en el apartado anterior en la manera y en la fecha que la Junta lo solicite; si se lo pide una Parte, la Junta podrá ofrecerle su asesoramiento en su tarea de proporcionar la información y de tratar de reducir las actividades ilícitas de estupefacientes dentro de las fronteras de la Parte”. Convención Única de Estupefacientes enmendada por el protocolo que modifica la Convención Única de 1961 sobre estupefacientes, Nueva York, 8 de agosto de 1975, B.O.E. núm. 264, de 4 de noviembre de 1981, pp. 25.865-25.880.

⁷² Ley para una nueva edición, refundida del Código Penal vigente, B.O.E. núm. 204, de 22 de julio de 1944, pp. 5.580-5.583.

⁷³ Decreto por el que se aprueba y promulga el “Código Penal texto refundido de 1944, según la autorización otorgada por la Ley, de 19 de julio de 1944, B.O.E. núm. 13, de 13 de enero de 1945, pp. 427-472.

A través de la ley, de 8 de abril de 1967, se forma la Brigada Especial de Investigación de Estupefacientes, pero este seguimiento era de cara al toxicómano, no de cara a la persecución de las organizaciones, el sistema seguía siendo meramente administrativo y preventivo.

Comienza un tímido movimiento de queja a través de la Fiscalía del Supremo al intentar justificar una legislación más punitiva a nivel de drogas, lo que culmina en la Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social, que vino a sustituir a la Ley de Vagos y Maleantes, llegando así al castigo vía penal por delitos contra la salud pública, se vuelve a modificar parcialmente el Código Penal⁷⁴, decretado en 1973⁷⁵, para acomodarse a la situación internacional. La principal preocupación de las autoridades es el consumo y los desórdenes sociales que se producen al hilo de este, pero nada en cuanto a procedimientos de actuación, ya que principalmente es un problema que viene importado de Estados Unidos, ni una línea sobre la actuación policial ni procesal.

Durante la transición, se alzaron voces en aras de despenalizar el consumo, tal y como proponían otros países como Inglaterra y Estados Unidos que proponían su legalización, por tanto el problema se diluía, dirigentes políticos de la época reconocían públicamente el consumo durante su época de estudiantes, en la línea el Código Penal se reformó para plasmar la diferencia entre drogas blandas y duras, despenalizándose el consumo de las primeras y bajando las penas en general.

Es por todo lo antedicho, que el estudio de estas técnicas de investigación al igual que otras actividades policiales, tuvieran un marco de actuación escasamente regulado o nulo, y totalmente desconocido fuera de los medios de los Cuerpos de Seguridad del Estado tanto es así que al día de hoy es imposible, en la práctica, acceder a recursos policiales; debemos tener en cuenta que el Derecho se expande

⁷⁴ Vid. Ley 44/1971, de 15 de noviembre, sobre reforma del Código penal, B.O.E. núm. 274, de 16 de noviembre de 1971, pp. 18.415 - 18.419.

⁷⁵ Vid. Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre, por el que se publica el Código Penal, texto refundido conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre, B.O.E. núm. 297, de 12 de diciembre de 1973, pp. 24.004 - 24.291.

y desarrolla en función de necesidades sociales y se hace necesaria crear la regulación frente a problemas reales y patentes, pero de forma ordenada, que, en periodos anteriores y durante prácticamente todo el siglo XX, para España eran inexistentes, en parte por el aislamiento político sufrido unido a que lo predominante a nivel social era la emigración y no la inmigración, aunque hay que destacar que en la actualidad se vuelve a cerrar el círculo, unido a las ideas morales sobre el consumo, desde hace unos años, el desarrollo de las nuevas tecnologías, los movimientos migratorios, la globalización y la necesidad de una actuación a veces conjunta, otras no del trabajo policial, hizo patente la importancia de la adecuación de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, lo que ha producido que en los últimos años del siglo XX se haya producido un giro importante a nivel procesal en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, para la definición, competencia en el modificado artículo 263 bis sobre entregas vigiladas y 282 bis en relación a la actuación de la Policía, aunque a través de este estudio seguimos verificando que es escaso y poco conocido en relación al artículo relativo a la forma de actuar de los Agentes en un procedimiento como el propio de nuestro análisis.

A través de la Ley Orgánica 8/1992, de 23 de diciembre, de Modificación del Código Penal y Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de Drogas, se introduce un artículo 263 bis con la siguiente redacción:

“1. El Juez de Instrucción competente y el Ministerio Fiscal, así como los Jefes de las Unidades Orgánicas de Policía Judicial de ámbito provincia y sus mandos superiores, podrán autorizar la circulación o entrega vigilada de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, así como de otras sustancias prohibidas. Para adoptar estas medidas se tendrá en cuenta su necesidad a los fines de la investigación en relación con la importancia del delito y con las posibilidades de vigilancia.

2. Se entenderá por circulación o entrega vigilada la técnica consistente en permitir que remesas ilícitas o sospechosas de drogas y sustancias a que se refiere el párrafo anterior o sustancias por las que se hayan sustituido las anteriormente mencionadas, circulen por territorio español o salgan o entren de él sin interferencia obstativa de la autoridad o sus agentes y bajo su vigilancia, con el fin de descubrir o identificar a las personas involucradas en la comisión de algún delito relativos dichas drogas o sustancias o de prestar auxilio s autoridades extranjeras con esos mismos fines.

3. El recurso a la entrega vigilada se hará caso por caso y, en el plano internacional, se adecuará a lo dispuesto en los tratados internacionales.

Los funcionarios de la Policía Judicial darán cuenta inmediata a la Fiscalía Especial para la prevención y represión del tráfico ilegal de drogas y, si existiere procedimiento judicial abierto, al Juez de Instrucción competente”.

El siguiente paso, en el área legislativa, es la modificación del artículo anterior por la Ley Orgánica 5/1999, de 13 de enero, de Modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de perfeccionamiento de la acción investigadora relacionada con el tráfico ilegal de drogas y otras actividades ilícitas graves, los motivos para esta reforma son según la exposición de motivos el aumento de las redes de narcotraficantes y nuestra adecuación a la Convención contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988 y partiendo de la “ineficacia de las técnicas de investigación tradicionales en la lucha contra este tipo de criminalidad organizada, que generalmente actúa en ámbitos transnacionales y con abundancia de medios conducentes a la perpetración de los delitos. De esta forma, se introducen en el ordenamiento jurídico medidas legales especiales que permitan a los miembros de la Policía Judicial participar del entramado organizativo, detectar la comisión de delitos e informar sobre sus actividades, con el fin de obtener pruebas inculpatorias y proceder a la detención de sus autores”, como argumento para modificar, en el Título I del Libro II de la Ley de Enjuiciamiento Criminal el artículo 263 bis, dándole la siguiente redacción:

“1. El Juez de Instrucción competente y el Ministerio Fiscal, así como los Jefes de las Unidades Orgánicas de Policía Judicial, centrales o de ámbito provincial, y sus mandos superiores podrán autorizar la circulación o entrega vigilada de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, así como de otras sustancias prohibidas. Esta medida deberá acordarse por resolución fundada, en la que se determine explícitamente, en cuanto sea posible, el objeto de autorización o entrega vigilada, así como el tipo y cantidad de la sustancia de que se trate. Para adoptar estas medidas se tendrá en cuenta su necesidad a los fines de investigación en relación con la importancia del delito y con las posibilidades de vigilancia. El Juez que dicte la resolución dará traslado de copia de la misma al Juzgado Decano de su jurisdicción, el cual tendrá custodiado un registro de dichas resoluciones.

También podrá ser autorizada la circulación o entrega vigilada de los equipos, materiales y sustancias a los que se refiere el artículo 371 del Código Penal, de los bienes y ganancias a que se hace referencia en el artículo 301 de dicho Código en todos los supuestos previstos en el mismo, así como de los bienes, materiales, objetos y especies animales y vegetales a los que se refieren los artículos 332, 334, 386, 566, 568 y 569, también del Código Penal.

2. Se entenderá por circulación o entrega vigilada la técnica consistente en permitir que remesas ilícitas o sospechosas de drogas tóxicas, sustancias psicotrópicas u otras sustancias prohibidas, los equipos, materiales y sustancias a que se refiere el apartado anterior, las sustancias por las que se haya sustituido las anteriormente mencionadas, así como los bienes y ganancias procedentes de las actividades delictivas tipificadas en los artículos 301 a 304 y 368 a 373 del Código Penal, circulen por territorio español o salgan o entren en él sin interferencia obstativa de la autoridad o sus agentes y bajo su vigilancia, con el fin de descubrir o identificar a las personas involucradas en la comisión de algún delito relativo a dichas drogas, sustancias, equipos, materiales, bienes y ganancias, así como también prestar auxilio a autoridades extranjeras en esos mismos fines.

3. El recurso a la entrega vigilada se hará caso por caso y, en el plano internacional, se adecuará a lo dispuesto en los tratados internacionales.

Los Jefes de las Unidades Orgánicas de la Policía Judicial centrales o de ámbito provincial o sus mandos superiores darán cuenta inmediata al Ministerio Fiscal sobre las autorizaciones que hubiesen otorgado de conformidad con el apartado 1 de este artículo y, si existiese procedimiento judicial abierto, al Juez de Instrucción competente.

4. La interceptación y apertura de envíos postales sospechosos de contener estupefacientes y, en su caso, la posterior sustitución de la droga que hubiese en su interior se llevarán a cabo respetando en todo momento las garantías judiciales establecidas en el ordenamiento jurídico, con excepción de lo previsto en el artículo 584 de la presente Ley”.

Este artículo reformado se debe poner en relación con el 282 bis de la misma Ley de Enjuiciamiento Criminal, donde describe minuciosamente la actuación del

agente encubierto dentro de las labores policiales sin dar la mayor pista sobre la actuación de estos en el caso de la entrega vigilada tal y como hemos plasmado con anterioridad en otro epígrafe.

6. PANORAMA ACTUAL

En los albores del siglo XXI, asistimos al espectáculo del surgimiento y florecimiento de diferentes organizaciones criminales tanto de índole nacional como internacional, con gran capacidad de movimiento, infraestructuras y tecnología, que se integran con facilidad en el entorno social y económico mundial, con contactos y conexiones en instituciones tanto a nivel local como regional o internacional, que les facilitan tanto la comisión de delitos como su encubrimiento y el deseado blanqueo de capitales a través de diversas entidades financieras⁷⁶. El delito ha traspasado fronteras, los delincuentes cada vez más a

⁷⁶“*Cae red china de blanqueo*. La Guardia Civil apunta a que los detenidos hacían miles de ingresos en distintas sucursales hasta que la entidad financiera advertía los extraños movimientos, momento en el que cambiaban de banco. Era un negocio redondo. Los miembros de la trama desarticulada por la Unidad Central Operativa de la Guardia Civil traían productos desde China a través de grandes contenedores, pero siempre declaraban mucho menos de lo que realmente entraba, con lo que obtenían millones de beneficio gracias al fraude a Vigilancia Aduanera. Contralaban perfectamente el arte de la importación y se aprovechaban que únicamente un pequeño porcentaje de la mercancía que entra en España es inspeccionada. De este modo, la red logró defraudar más de 14 millones de euros, según las primeras estimaciones de los grupos de Delincuencia Organizada y Delincuencia Económica del instituto armado, que han dirigido las pesquisas durante los dos últimos años que éstas han durado. Este dinero –unido a los montantes adicionales que otras organizaciones le encargaban blanquear a la banda desarticulada– luego tenía que volver a China y lo hacía por distintos caminos. Por un lado, explican fuentes de la investigación, los billetes viajaban en maletines que los propios miembros de la organización transportaban en persona en vuelos comerciales internacionales. A veces, los transportistas utilizaban su propio cuerpo para guardar los billetes. Por otro, distintos componentes de la trama se encargaban de hacer cientos de micro-ingresos en cuentas que estaban a nombre de otros colaboradores de la organización instalados en China u otros países del extranjero. Cuando las entidades financieras advertían movimientos extraños, los usuarios simplemente cambiaban de banco y volvían a repetir el mismo procedimiento para remitir los fondos, que servían tanto para abonar a los fabricantes en destino como para sacar el dinero en beneficio de la red. Asimismo, para sacar los 300 millones de euros que la Guardia Civil calcula que la red ha blanqueado, tanto de sus propias actividades como de otras organizaciones delictivas, los detenidos también falseaban facturas con el fin de inflar supuestas compras de material a empresas chinas. Posteriormente, compensaban el valor en destino. La operación,

menudo, se mueven superando los límites regionales y nacionales; los acontecimientos se producen de forma encadenada; el comercio internacional facilita sobremanera la transferencia de bienes y el movimiento de personas a través de las fronteras, los traficantes aprovechan estas rutas para llevar a cabo sus actividades delictivas, por ello, muchos de estos grupos optan por trabajar bajo el abrigo de empresas de transportes, almacenaje, importando y exportando mercancías, creando firmas legales como forma de encubrir el origen de los beneficios obtenidos del ejercicio de las actividades ilícitas de manera que los activos puedan circular libremente tras un manto de apariencia legal⁷⁷.

Las grandes mafias se han repartido por zonas geográficas el planeta, desarrollando estrategias de mercado, con fórmulas de ayuda y cooperación mutuas, compartiendo a su vez estructuras operativas con otras organizaciones, de manera permanente o de forma aislada, dependiendo de los intereses o de las

denominada Snake, se ha desarrollado sobre todo en Madrid, aunque también en Barcelona y en Valencia, donde la Guardia Civil, en colaboración con la Fiscalía Anticorrupción, Vigilancia Aduanera y la Inspección de Trabajo, ha detenido a varias personas de modo simultáneo. En total, han sido arrestadas 32 personas vinculadas con la trama organizada y la Unidad Central Operativa prevé imputar a otras 47 más a raíz de los 65 registros realizados en los mencionados puntos de la geografía española. Entre los detenidos –la mayoría de nacionalidad china, aunque también hay españoles–, hay un matrimonio afincado en la localidad madrileña de Tres Cantos que presuntamente dirigía la trama. El Juzgado número 7 de Parla (Madrid), que dirige las pesquisas, imputa a los arrestados los delitos de blanqueo de capitales, contra la hacienda pública, contra los derechos de los trabajadores (porque se han encontrado talleres clandestinos en régimen de semiexplotación), contrabando, pertenencia a organización criminal y falsedad documental. Gran parte de los registros tuvieron lugar ayer en el polígono industrial Cobo Calleja, situado en la localidad madrileña de Fuenlabrada, contexto en el que también se desarrollaron hace dos años las investigaciones de la operación Emperador. La Guardia Civil también hizo registros en domicilios de diversos distritos de la capital de España, como Vallecas y Usera, en *El Confidencial*, de 11 de mayo de 2015.

⁷⁷ Vid. BLANCO CORDERO, I., “*Principales instrumentos internacionales (de Naciones Unidas y la Unión Europea) relativos al crimen organizado; la definición de la participación en una organización criminal y los problemas de aplicación de la Ley Penal en el espacio*”, en *Criminalidad organizada*, Almagro, 1999.

dificultades que les puedan plantear los servicios de vigilancia de los diferentes cuerpos operativos de funcionarios o agentes estatales⁷⁸.

Las organizaciones complejas necesitan relacionarse a distancia y mantenerse comunicadas, ambos problemas los tienen solucionados prácticamente de manera eficiente y económica, las garantías para preservar la integridad de las conversaciones, la posibilidad de realizarlas desde cualquier punto del globo gracias a los adelantos tecnológicos, la existencia de las tarjetas prepago de las distintas compañías, aunque debido a la Ley de Conservación de Datos relativos a las Comunicaciones Electrónicas de octubre de 2007⁷⁹ que dio dos años de plazo a las operadoras para la identificación de estos usuarios a raíz de los atentados de 11 de marzo de 2004 en el que los terroristas activaron las bombas a través de teléfonos prepago, los múltiples medios que pueden manejar, hacen que los cuerpos policiales tengan dificultades a la hora de realizar intervenciones.

⁷⁸ Vid. ZUÑIGA RODRIGUEZ, L., *“La criminalidad organizada, Unión europea y sanciones a empresas”*, en op. cit. *Criminalidad organizada*, Almagro, 1999.

⁷⁹ B.O.E. núm. 251, de 19 de octubre de 2007, el objetivo fundamental de la Ley es la trasposición de la Directiva 2006/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo, sobre conservación de datos generados o tratados en relación con la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o de redes públicas de comunicaciones por la que se modifica la Directiva 2002/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de julio. La premisa de la Directiva es crear la obligación en los diferentes operadores de telecomunicaciones de mantener y conocer determinados datos generados o tratados en el trasunto de su negocio para que los Cuerpos de Policía autorizados como los son el personal del Centro Nacional de Inteligencia y los funcionarios de la Dirección Adjunta de Vigilancia Aduanera, en el desarrollo de sus competencias como Policía Judicial en la observancia del artículo 283 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, los tengan a su disposición en el marco de una investigación criminal.

La delincuencia transnacional es una de las actividades más lucrativas ya que posee innumerables facetas y ramificaciones, por su capacidad mimética e infraestructura, lo que supone para los Estados una constante amenaza, tanto a nivel social como económico, así como para sus instituciones y para los funcionarios que conforman las mismas⁸⁰.

En la intención de luchar y poner freno al desmesurado crecimiento de las organizaciones delictivas, la gran mayoría de los gobiernos integrantes de Naciones Unidas, han dado pasos cualitativos y cuantitativos, en relación a la “*cooperación internacional*” como medio válido y preferente en la lucha contra el crimen mundializado que produce y comercializa drogas de diseño y cualquier otro producto tóxico; operando también, en otros campos como en la informática creando virus que obligan a cerrar los sistemas estratégicos de diferentes organizaciones legales, situándolas en posiciones vulnerables; transportes ilegales de productos químicos; mafias que utilizan los sistemas bancarios para el blanqueo de activos aprovechando la impunidad que les ofrecen los sistemas informáticos y su anonimato, los ejemplos son incontables. El crimen organizado se aprovecha de la globalización y de su significado.

A modo de ejemplo ilustrativo podemos decir que una organización criminal dedicada al tráfico ilegal, si por ejemplo conduce la mercancía desde Perú y pretende introducirla en España, habrá multiplicado por 22, sus beneficios, y si posteriormente se vende “*cortada*” o al por menor, en España se multiplica por un 6,25 % de su anterior valor, cualquiera de los eslabones de la cadena va incrementando de manera notable la inversión simplemente con una operación; el verdadero negocio de estas organizaciones reside en transportar e introducir la droga desde el país productor hasta el estado considerado consumidor final, ya que

⁸⁰ Vid. con mayor amplitud, entre otros, ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L., *Criminalidad...cit.*, ZARAGOZA AGUADO, “*Tratamiento penal y procesal de las organizaciones criminales en el Derecho español, especial referencia al tráfico ilegal de drogas*”, en *Delitos contra la salud pública y contrabando en Cuadernos de Derecho Judicial*, Madrid, 2000. Con carácter más general vid. libros colectivos: “*Criminalidad organizada*”, op. cit. “*Delitos contra la salud pública y contrabando*”, cit. *Delincuencia organizada. Aspectos penales, procesales y criminológicos*, Eds. FERRÉ – OLIVÉ, J.C., ANARTE BORRALLA, E., Huelva, 1999, “*La Criminalidad organizada. Aspectos sustantivos, procesales y orgánicos*”, en *Cuadernos de Derecho Judicial*, Madrid, 2001.

supone aumentar en un 22% el capital invertido, por ello las organizaciones que controlan el transporte necesitan la colaboración a través de medios logísticos, en el punto de destino para almacenar y distribuir, es en esta situación y con estas características donde entra en funcionamiento el trabajo de la policía, ya que la organización ilegal necesita del concurso de personas como colaboradores, manejar infraestructuras que le permitan la comercialización y vías de acceso o rutas, lo que configura la faceta más importante del engranaje, y es entonces cuando la policía española u otra, tiene posibilidades reales de actuación, ya sea abortando la operación, decomisando un cargamento empleando o no la técnica de la entrega vigilada, siendo esta última, a nuestro entender un sistema apropiado, que ayudaría a la detención de los receptores, permitiendo que cargamentos se muevan por el territorio bajo la atenta mirada de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad encargados, mientras se acopian datos, informaciones sobre los medios estructurales, su consistencia, conocimiento de rutas, para asestar un golpe definitivo a estas organizaciones; en este punto también puede desarrollarse un dilema, que no es otro que si los agentes actúan de manera inmediata ante la comisión del delito; descubriendo el propósito perjudican, el verdadero objetivo que no es otro que desmantelar la estructura, ya que se hace inviable la recogida de información para conseguir destruir la red, es imprescindible el paso del tiempo y la vigilancia constante, para conocer a los integrantes del grupo, sus movimientos, pero ante la comisión de un delito, la legislación vigente obliga a intervenir activamente y si se interviene un cargamento el daño producido a la red es mínimo, considerando la cantidad de envíos simultáneos en el tiempo, tal es el beneficio obtenido que se pueden permitir gran cantidad de interceptaciones por parte de la policía sin que ello altere su fortaleza ni su capacidad organizativa⁸¹.

Lo más habitual y sencillo es la intervención decomisando el alijo de droga u otras sustancias o actividades, procediendo a la detención de algún transportista o a algún integrante de la red de escasa relevancia.

⁸¹ Por todos, vid: MUÑOZ CONDE, F., “*Problemas de autoría y participación en la criminalidad organizada*”, en *Delincuencia organizada. Aspectos penales...* cit. p.151 y ss.

6.1. Tensión entre perseguibilidad y derechos fundamentales en el comienzo del siglo XXI

En los tiempos actuales, primer cuarto del siglo XXI, la relación entre el objetivo social de prevenir y reprimir el delito y el mantenimiento y respeto de los derechos fundamentales y las garantías inherentes tanto al investigado (que ya no imputado) sometido a un proceso⁸², plantea un problema de proporcionalidad⁸³, entre otros principios conectados. Es necesario destacar que, para obtener una mayor efectividad en el proceso penal se impone la limitación de derechos⁸⁴; por

⁸² Desmenuzando la tensión de fuerzas en el proceso penal, son importantes las palabras de BINDER, A.M., en cuanto a “la primera de estas fuerzas o tendencias es la que se preocupa por establecer un sistema de garantías o resguardos frente al uso de la fuerza estatal. Se procura en este caso evitar el uso de esa fuerza se convierta en un uso arbitrario. Su objetivo es, esencialmente proteger la libertad y la dignidad de la persona. La segunda de esas tendencias se inclina a lograr una aplicación efectiva de la coerción penal. Su objetivo es lograr la mayor eficiencia posible en la aplicación de la fuerza estatal” *Introducción al derecho procesal penal*. Ed. AD HOC, Buenos Aires, 1996, p.56.

⁸³ Incardinado en el principio de proporcionalidad, sólo se podrán introducir limitaciones cuando sean necesarias y respondan efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la Unión o a la protección de los derechos y libertades de los demás; la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea es un documento que contiene los derechos proclamados por el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión el 7 de diciembre de 2000. Desde esta perspectiva, la Carta reafirma, respetando las competencias y misiones de la Unión, así como el principio de subsidiariedad, los principios reconocidos especialmente por las tradiciones constitucionales y las obligaciones internacionales de los Estados miembros, POZO RUÍZ, F. “La Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea: un paso más en la protección de los derechos humanos”, en *Ciudadanía: dinámicas de pertenencia y exclusión*, Logroño, Universidad de la Rioja, 2003, pp. 173-193, en el mismo sentido MANGAS MARTÍN, A., GONZÁLEZ ALONSO, L.N., (coords.) *Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea: comentario artículo por artículo*, Ed. Fundación BBVA, Madrid, 2008, p.833.

⁸⁴ Limitación, restricción de derechos es inherente a la vida en sociedad en la idea de compatibilizar estos con el ejercicio de los derechos relacionados con el bien de la colectividad, o con la importancia de la preservación de derechos de terceros. Para una visión exhaustiva de los derechos fundamentales es necesario acercarse a la obra de ALEXI. R., en su *Teoría de los derechos fundamentales*, Ed. Centro de estudios constitucionales, Madrid 2007; vid. FERRAJOLI, L., *los fundamentos de los derechos fundamentales*, Ed. Trotta, Madrid, 2005; GIMENO SENDRA V., y TORRES DEL MORAL, A., *Los derechos fundamentales y su protección jurisdiccional*, Ed. Colex, Madrid, 2007, entre otros autores.

lo que se busca un punto de equilibrio, la inflexión perfecta; dado que en un Estado⁸⁵ democrático y de Derecho, los fines nunca justifican los medios⁸⁶, es opinión de Velez Mariconde, que “no es posible olvidar ninguno de esos intereses, cuya efectiva protección resulta, desde luego, en virtud del derecho procesal; el legislador debe buscar una solución armónica, un equilibrio que, desde un punto de vista político, signifique una correcta interpretación de las normas constitucionales”⁸⁷, así mismo, es el Estado de garantías, el que debe proteger al propio delincuente, como una función de la justicia, tal y como argumenta Carnelutti “que en el Estado Democrático y de Derecho, la estructura del proceso penal debe ser tal que se reduzca a lo mínimo posible el riesgo de error y, en segundo lugar, el sufrimiento injusto que de ellos deriva”⁸⁸. Considerando que el peligro, violencia e inseguridad siempre han de existir, es siempre mejor el riesgo con garantías procesales que este con autoritarismo. Es preferible un sistema que no funcione en algunos casos por falta de control (o de limitación de la esfera de la libertad individual) que un Estado policial y prepotente, pues los fallos siempre van a existir. El problema es, que en este último caso, la inseguridad de que los inocentes paguen por el error es infinitamente mayor y éste es un coste que no se puede tolerar en los sistemas actuales.

⁸⁵ La pregunta es si el Estado como órgano debe o no restringir los derechos fundamentales, frente al avance de la criminalidad organizada, todo ordenamiento procesal debe tener procedimientos alternativos que sin menoscabar los derechos de los investigados, permitan judicialmente seguir un procedimiento.

⁸⁶ En la misma línea, BINDER, “el orden jurídico es un instrumento de control social, y hablar de la eficiencia de los sistemas procesales supone que esa función puede ser canalizada con éxito a través de las normas jurídicas y otras rutinas que conforman esos sistemas. Pero, como el orden jurídico es también un instrumento de protección de la dignidad humana, cuando hablamos de garantías nos estamos refiriendo a todos los mecanismos jurídicos cuya misión sea impedir un uso arbitrario o desmedido de la coerción penal. Existirán normas que buscarán dotar al Estado de eficiencia en la coerción penal, al igual que existirán otras que buscarán proteger a las personas evitando la fuerza o el castigo injusto”, *Introducción al derecho procesal penal*, p.59.

⁸⁷ Vid. VELEZ MARICONDE, A., *Derecho procesal penal*, Ed. Lemer, 1969, p. 56.

⁸⁸ Vid. CARNELUTTI, F., *Derecho procesal civil y penal*, Trad. E. Figueroa Alfonso, México 1997, Biblioteca Clásicos del Derecho, Tomo 4, 1997. p.308.

La función objetiva del proceso criminal, en la línea del garantismo, es la preservación de la dignidad de la persona, contra el ejercicio del legítimo derecho de la sociedad para perseguir la responsabilidad penal, en relación con la criminalidad. Las garantías procesales fundamentales como la del derecho a la no incriminación, la nulidad de las pruebas ilícitas⁸⁹, condicionan el descubrimiento de la verdad en el proceso, que no es obtenida a cualquier precio. En la misma línea de pensamiento Gimeno Sendra, mantiene que a diferencia de los regímenes autocráticos, en un Estado de Derecho, la función del proceso penal no puede identificarse exclusivamente con la aplicación del ius puniendi⁹⁰. “El deber sancionador del Estado, desde un punto de vista democrático como instrumento de la tutela de los derechos fundamentales del ciudadano. Las metas del proceso penal son varias y de similar importancia, aunque complejas: lograr la condena del culpable aplicando el llamado Derecho penal material, garantizar la protección el inocente evitando su condena y asegurando que tendrá el proceso debido, impedir cualquier forma de arbitrariedad en la actividad estatal, y llegar a una sentencia firme justa”⁹¹.

El proceso penal se encamina al equilibrio entre la eficacia y la garantía, para ello, es necesario eliminar la disyuntiva entre el discurso garantista y la llamada “*tolerancia cero*”. Ramos Méndez, desarrolla el trasunto de las garantías constitucionales en el proceso, subdividiendo, la actividad propia de las partes, igualdad, contradicción, derecho de defensa y las del juicio como los principios de legalidad, acusación, tutela efectiva, eficacia del juicio, publicidad del mismo,

⁸⁹ Vid. ASECIO MELLADO, J.M., *La prueba prohibida y la prueba preconstituida*, Ed. Trivium, Madrid, 1989.

⁹⁰ Vid. GIMENO SENDRA, V., *Derecho procesal penal*, Ed. Colex, 2007, p.43,

⁹¹ Vid. GÓMEZ COLOMER, J.L., “*Estado de Derecho y Policía Judicial Democrática: notas sobre el alcance y límites a la investigación policial en el proceso penal, en consideración especial de los actos de mayor relevancia*”, en *El proceso penal en el Estado de Derecho*, (diez estudios doctrinales) Lima, 1999. p.94.

prohibición de indefensión, al igual que las garantías de la actividad jurisdiccional, como el juez predeterminado por ley y el novedosísimo de garantías⁹².

Estas garantías son el soporte de la seguridad jurídica y el conjunto de seguridades jurídico –institucionales deparadas al hombre. Añade que las garantías existen frente al Estado, en cuanto son medios o procedimientos que aseguran las vigencias de los derechos e ilustra que hay una garantía cuando el individuo tiene a su disposición la posibilidad de movilizar al Estado para que lo proteja⁹³.

Por un lado perseguir e intentar vulnerar lo menos posible las garantías y los derechos fundamentales, tal y como argumenta Pérez Luño, “para cumplir sus funciones los derechos fundamentales están dotados de una especial fuerza expansiva, o sea, de una capacidad de proyectarse, a través de los consiguientes métodos o técnicas, a la interpretación de todas las normas del ordenamiento jurídico, así, nuestro Tribunal Constitucional ha reconocido, de forma expresa, que los derechos fundamentales son el parámetro de conformidad con el cual deben ser interpretadas todas las normas que componen nuestro ordenamiento”⁹⁴.

El mero hecho de investigar por parte del órgano competente puede directa o indirectamente provocar alguna violación de los derechos y garantías fundamentales del investigado, los derechos fundamentales mantienen una fuerza expansiva, que se muestra a través de variadas técnicas y métodos. Parece que ninguna de las libertades individuales se visten con un valor absoluto⁹⁵ frente a la

⁹² Vid. RAMOS MÉNDEZ, F., *Enjuiciamiento Criminal, novena lectura constitucional*, Ed. Atelier, 2010, p.7.

⁹³ Vid. BINDART CAMPOS, G., *Manual de la Constitución reformada*, tomo 2, Buenos Aires, 2000.

⁹⁴ Vid. PÉREZ LUÑO, A. E., *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Ed. Tecnos, Madrid, 2001, p. 318.

⁹⁵ Manteniendo la línea de que no existen derechos fundamentales estrictamente ilimitables, Vid. RODRIGUEZ GARCÍA, N., “Medios de prueba restrictivos de derechos fundamentales. Las intervenciones telefónicas”, en *Conflicto social y sistema penal* (diez estudios sobre la actual reforma), Ed. Colex, Madrid, 1996, p.41.

llamada justicia penal, si se relaciona con el principio de proporcionalidad, para una interpretación correcta, “en cuanto exige la ponderación de los intereses en conflicto, es, en cualquier país y con frecuencia, conscientemente o no, tomando en consideración en la regulación de las medidas limitativas de derechos y en el momento de su aplicación judicial, así sucede incluso en el ámbito del Derecho comunitario europeo”⁹⁶ y siguiendo con la misma línea de discurso “el cumplimiento del principio de proporcionalidad, que prima la búsqueda de la justicia en el caso concreto sobre la automática aplicación de la ley, podría suponer un riesgo, si no es adecuadamente entendido, para la seguridad jurídica y la igualdad”⁹⁷.

Las medidas de intervención en la esfera de los derechos fundamentales, ya sea en una fase preliminar como dentro del proceso, deben estar orientadas a proporcionar una sentencia condenatoria, respecto del hecho delictivo y su autoría, formando una convicción del órgano competente para decidir en la causa; es por esta razón que los fines de eficiencia y protección de los derechos fundamentales, son una obligatoriedad para llevar a cabo el proceso, uniendo los requisitos de eficiencia y legalidad, manteniendo las garantías individuales.

En la lucha contra la criminalidad organizada los derechos y las garantías fundamentales no son siempre absolutos, sin embargo hemos de destacar que los principios del proceso penal esta imbricados con los fundamentales, Ferrajoli, escribe que “se entiende por derechos fundamentales, en oposición a los derechos patrimoniales, como la propiedad y el crédito, que son derechos singulares que adquiere cada individuo con exclusión de los demás, aquellos derechos universales y, por ello, indispensables e inalienables, que resultan atribuidos directamente por las normas jurídicas a todos en cuanto a personas, ciudadanos o capaces de obrar: ya se trate de derechos negativos, como los derechos de libertad, a los que corresponden prohibiciones de lesionar; o de derechos positivos, como los derechos sociales, a los que corresponden de prestación por parte de los poderes

⁹⁶ Vid. GONZÁLEZ-CUELLAR SERRANO, N.G., *Proporcionalidad y Derechos Fundamentales en el proceso penal*. Ed. Colex, 1990, p.21.

⁹⁷ Id. op. cit. p. 313.

públicos”⁹⁸. Las organizaciones delictivas se han ido transformando de forma cualitativa, este fenómeno viene acompañado de un grave escenario de violencia y corrupción, que se expande de manera brutal con una intensidad y peligrosidad sin precedentes⁹⁹.

Los fundamentos, según Correa de Carvalho, para limitar el ejercicio de esos derechos son tres: su titularidad múltiple, su dimensión finita que colisiona con el ámbito de otros derechos también fundamentales, y finalmente porque la norma positiva crea situaciones de restricción¹⁰⁰, la STC. de 29 de enero de 1982, en este sentido de restricción de derechos fundamentales dispone “En efecto, no existen derecho ilimitados, todo derecho tiene sus límites en relación con los derechos fundamentales, establece la Constitución por sí misma en algunas ocasiones, mientras que en otras el límite deriva de una manera mediata o indirecta de tal norma, en cuando ha de justificarse por la necesidad de proteger o preservar no sólo otros derechos constitucionales, sino también otros bienes constitucionalmente protegidos” en la misma línea la STC., de 21 de diciembre de 1988 determina que “como ya ha declarado en anteriores ocasiones este Tribunal, es cierto que los derechos fundamentales no son absolutos pero no lo es menos, que tampoco pueden atribuirse dicho carácter a los límites que ha de someterse el ejercicio de los mismos. Todas las normas relativas a tales derechos se integran en

⁹⁸ Vid. FERRAJOLI, L., *Derechos y Garantías, la ley del más débil*, Ed. Trotta, Madrid, 2004.p. 61.

⁹⁹ Vid. IGLESIAS RÍO, M.A., “*Criminalidad organizada y delincuencia económica: aproximación a su incidencia global*”, en op. cit. *La Criminalidad organizada, aspectos penales...* op. cit. p. 1.145.

¹⁰⁰ Vid. CORREA DE CARVALHO, J. T., *Trafico de drogas. Prueba penal y medidas restrictivas de derechos fundamentales*, p. 79. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional en el mismo sentido cuando afirma: “no existen derechos ilimitados. Todo derecho tiene sus límites que establece la Constitución por sí misma en algunas ocasiones, mientras en otras, el límite deriva de una manera mediata o indirecta de tal norma, en cuanto ha de justificarse por la necesidad de proteger o preservar no sólo otros derechos constitucionales, sino también otros bienes constitucionalmente protegidos”, “Un límite de cada derecho es respetar el derecho de los demás, y aunque esta delimitación de esferas pueda ser de difícil concreción en cada caso, tal dificultad no se presenta en el que es objeto de consideración”. STC. 2/1989, de 29 de enero, Recurso de Amparo 41/1981, Ponente Sr. Gómez-Ferrer Morant, B.O.E. num.49, de 26 de febrero de 1982.

un único ordenamiento inspirado por los mismos principios; y tanto los derechos individuales como sus limitaciones, en cuanto éstas derivan del respeto a la Ley y a los derechos de los demás, son igualmente considerados por el artículo 10.1 de la Constitución como “fundamento del orden político y de la paz social”. Se produce así, en definitiva, un régimen de concurrencia normativa, no de exclusión, de tal modo que tanto las normas que regulan el derecho fundamental como las que establecen límites a su ejercicio vienen a ser igualmente vinculantes y actúan recíprocamente. Como resultado de esta interacción, la fuerza expansiva de todo derecho fundamental restringe, por su parte, el alcance de las normas limitadoras que actúan sobre el mismo, de ahí la exigencia de que los límites de los derechos fundamentales hayan de ser interpretados con criterios restrictivos y en el sentido favorable a la eficacia y a la esencia de tales derechos”¹⁰¹.

¹⁰¹ STC. 254/1988, de 21 de diciembre de 1988, Recurso de Amparo 322/1985, Ponente Sra. Begué Cantón. B.O.E. num.19, de 23 de enero de 1989.

Capítulo Segundo

Una Técnica de investigación en el Proceso Penal (I)

UNA TÉCNICA DE INVESTIGACIÓN EN EL PROCESO PENAL (I)

SUMARIO — 1. DELIMITACIÓN DE LA EXPRESIÓN ENTREGAS VIGILADAS. — 1.1 La entrega vigilada: hacia una configuración conceptual. — 1.2. Entregas vigiladas y entregas controladas.- . 2- .DILIGENCIAS EXTRAJUDICIALES PREVIAS AL PROCESO. -2.1.- Investigación criminal y derechos fundamentales — 3-. FASE DE INSTRUCCIÓN Y ENTREGAS VIGILADAS. —4. FIGURAS AFINES.- 4- 1 La figura del agente encubierto: aspectos generales.- 4.2-. Configuración del agente encubierto en la legislación española.- 4.3. Criminalidad organizada.

1. DELIMITACIÓN DE LA EXPRESIÓN “ENTREGAS VIGILADAS”

La Técnica de investigación que consiste en permitir el transporte, en particular, de cargamentos de estupefacientes, sin obviar su utilización en lo que respecta a otras formas de delincuencia, como la trata de seres humanos o el contrabando de armas de fuego a presuntos delincuentes bajo la vigilancia de las autoridades que se encargan de hacer cumplir la ley¹⁰².

1.1. La entrega vigilada: Hacia una configuración conceptual

La entrega vigilada se plantea en el marco de diferentes investigaciones pero donde se define y es más utilizada como tal técnica, sin descartar su uso en la persecución de los bienes y ganancias procedentes de las actividades delictivas; es en el seguimiento de las sustancias nocivas que causan grave daño a la salud, es donde los Estados hacen especial hincapié y contemplan la cooperación internacional como la forma de limitar la fuerza operativa y las ramificaciones de la delincuencia organizada¹⁰³, pero con todo, la interacción entre Estados, este

¹⁰² Respecto de esta técnica, CARDOSO FERREIRA, F., “Meios extraordinários de investigação criminal: infiltrações policiais e entregas vigiladas(controladas)” en Revista da Associação brasileira de Professores de Ciências Penais, Sao Paulo, 2007, pp. 211-218.

¹⁰³ La criminalidad organizada, no es un problema de reciente creación, sus antecedentes se encuentran en el siglo XV, como fenómeno delincencial de manera asociada. Pero en su puesta en relación con la globalización, provoca unas conductas muy particulares que amenazan de manera global a los Estados y a la sociedad, en general, ANARTE BORRALLA, E., señala que

planteamiento común de aunar esfuerzos en la lucha contra las organizaciones delictivas¹⁰⁴, conforma innumerables vicisitudes que a lo largo de esta investigación intentaremos ir resolviendo a la luz de las diferentes legislaciones y las reflexiones obtenidas a través de la práctica de los Estados.

Uno de los problemas que se podrían plantear con el concurso de nuestro derecho interno y los ordenamientos jurídicos extranjeros, en cuanto al concepto de sustancias prohibidas, se concreta en qué es lo que podemos entender de estos dos vocablos y qué entiende al leerlas un Juez, Ministerio Fiscal o Letrado de otro Estado; para algunos autores a lo que se hace referencia es a los “*precursores químicos*”, pero también se podrían entender incluidas otras sustancias de tráfico prohibido como las sustancias nocivas para la salud referidas en el artículo 359 del Código Penal¹⁰⁵, siendo tildadas de ser susceptibles de causar estragos, siendo a su vez, este último un concepto subjetivo difícil de determinar, es decir, que es necesaria su previa calificación que puede variar de un Estado a otro.

En cuanto a la referencia que la norma hace a los beneficios, estos no son otros que los producidos por las ganancias del delito de tráfico de drogas y por cualquiera otro referidos como grave, como el tráfico de armas, y de acuerdo con

“los antecedentes más cercanos a la criminalidad organizada actual se suelen buscar en la transformación de la delincuencia profesional en los Estados Unidos, particularmente tras la prohibición total del alcohol en 1919, al pasar a protagonizar no delitos aislados e individualizados (robos y estafas), aunque repetidos, sino más bien actividades delictivas especializadas y estables (contrabando de alcohol, chantajes a empresarios, un incipiente tráfico de drogas...)”, “*Conjeturas sobre la criminalidad organizada*”, en *Delincuencia organizada, aspectos penales, procesales y criminológicos*. Huelva, 1999, p.15.

¹⁰⁴ Sobre el concepto de organizaciones delictivas, ampliamente FERRÉ OLIVÉ, J.C., ANARTE BORRALLA, E., (eds.): *Delincuencia organizada. Aspectos penales, procesales y criminológicos*, Huelva, 1999. Vid. DE LA CUESTA ARIZAMENDI, J.L., “*El Derecho Penal ante la criminalidad organizada: nuevos retos y límites*”, en *La Cooperación Internacional frente a la Criminalidad Organizada: nuevos retos y límites*. (Dir. F.GUTIERREZ, A. CONRADI y VALCARCEL M.) Universidad de Sevilla, p. 85 y ss.

¹⁰⁵ Según el cual: “el que, sin hallarse debidamente autorizado, elabore sustancias nocivas para la salud o productos químicos que puedan causar estragos, los despache o suministre, o comercie con ellos...”.

el Convenio de Viena de 1988, de 20 de diciembre, que extiende esa vigilancia a “los activos de cualquier tipo, corporales o incorporeales, muebles o raíces, tangibles o intangibles y los documentos o instrumentos legales que acrediten la propiedad o derechos sobre esos activos”, es decir, todo aquello que generen las actividades ilícitas que trasciende las fronteras y que son los que propician a su vez, el incremento de la delincuencia y la mayor afluencia al mercado, de manera cada vez más sofisticada de lo que se ha dado en denominar drogas de diseño.

Es por ello, que determinar las sustancias que pueden ser objeto de la utilización de la entrega controlada, se convierte en una cuestión importante:

En nuestro ordenamiento, de acuerdo con el artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, nos enfrentamos con la vigilancia de alijos o remesas de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas, así como otras sustancias prohibidas, de los equipos utilizados para la conversión de las sustancias a productos, materiales, en su primer apartado; en el segundo nos define la técnica objeto de esta investigación, y prosigue añadiendo la relativa a las personas y ampliando a las sustancias que hayan sustituido a las nocivas; en relación a los beneficios a los que hacemos referencia *ut supra*, en los artículos que van del 301 al 304 del Código Penal. La posibilidad de permitir la entrega vigilada cuando se investiga el dinero procedente de actividades ilícitas, es otra vertiente, ya que la urdimbre no se limita sólo al transporte de drogas sino a otras facetas o fases sucesivas frente a las cuales el legislador tiene que acotar las diferentes posibilidades en el Código Penal, con nuevas categorías delictivas, que incluyen los beneficios obtenidos por la venta de sustancias y de los distintos tipos de bienes que se pueden obtener o que giran en torno a estas actividades y que son objeto de un posterior blanqueo¹⁰⁶.

¹⁰⁶ La definición de blanqueo de capitales que hace la Ley 19/1993, de 28 de diciembre, su artículo 1.2 señala: “a los efectos de la presente Ley se entenderá por blanqueo de capitales la adquisición, utilización, conversión o transmisión de bienes que procedan de alguna de las actividades enumeradas en el apartado anterior (narcotráfico, terrorismo o delincuencia organizada) o de participación en las mismas, para ocultar o encubrir su origen, o ayudar a la persona que haya participado en la actividad delictiva a eludir las consecuencias jurídicas de sus actos, así como la ocultación o encubrimiento de su verdadera naturaleza, origen, localización, disposición, movimientos o de la propiedad o de los derechos sobre los mismos, aún cuando las

actividades que las generen se desarrollen en el territorio de otros Estados”, definición, llevada al nuevo Código Penal, con la aprobación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre introduce un único tratamiento punitivos artículos 301 a 304, ubicándolo en el Título XIV, “De la receptación y otras conductas afines”.

El artículo 371 del Código Penal se refiere a las sustancias de los Cuadros I y II anexos al Convenio de Viena, de 20 de diciembre de 1988, contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, incluyéndose tras la reforma de la Ley Orgánica 5/1999, de 13 de enero de Modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de perfeccionamiento de la acción investigadora relacionada con el tráfico ilegal de drogas y otras actividades ilícitas graves, en cuya exposición de motivos queda patente la necesidad de avanzar en el uso de estas técnicas y a su vez mejorar los sistemas de investigación existentes en la lucha contra las organizaciones delictivas internacionales, introduciendo en nuestro ordenamiento jurídico medidas legales tanto legislativas como administrativas especiales que permitan a la policía judicial participar en estas acciones de manera activa al objeto de obtener pruebas y evidencias en la detección de los delitos y de sus autores, teniendo en cuenta siempre, las limitaciones impuestas por el sistema de garantías y derechos que la Constitución reconoce. Por ello, reconoce como remesas susceptibles de circulación y entrega vigilada además de las drogas y sustancias psicotrópicas, aquellas que contengan especies protegidas de flora y fauna, (artículos 332 a 334)¹⁰⁷, moneda falsa (artículo 386)¹⁰⁸, depósito de armas y municiones (artículo 566)¹⁰⁹, aparatos explosivos, incendiarios, inflamables o asfixiantes (artículos 568 y 569)¹¹⁰, así como los bienes procedentes del tráfico ilícito de drogas (artículos 301 a 304)¹¹¹ todos ellos, del Código Penal, por lo que tras la nueva regulación, con esta técnica se permite atacar otras formas de criminalidad organizada aunque no estén relacionadas con el tráfico de drogas.

Nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal en su artículo 263 bis, plantea problemas de interpretación en su aplicación: “algunas de las conductas delictiva

¹⁰⁷ Código Penal, Cap. IV. De los delitos relativos a la protección de la flora, fauna y animales domésticos. Artículo 332: “El que con grave perjuicio para el medio ambiente corte, tale, quemé, arranque, recolecte o efectúe tráfico ilegal de alguna especie o subespecie de flora amenazada o sus propágulos, o destruya o altere gravemente su hábitat, será castigado con la pena de prisión de cuatro meses a dos años o multa de ocho a veinticuatro meses”. Artículo 333: “El que introdujera o liberara especies de flora o fauna no autóctona, de modo que perjudique el equilibrio biológico. Contraviniendo las leyes o las disposiciones de carácter general protectoras de las especies de flora o fauna, será castigado con las penas de prisión de cuatro meses a dos años o multa de ocho a veinticuatro meses y, en todo caso, inhabilitación e especial para profesión u oficio por tiempo de uno a tres años”. Artículo 334: “1.El que cace o pesque especies amenazadas, realice actividades que impidan o dificulten su reproducción o migración, o destruya o altere gravemente su hábitat, contraviniendo las leyes o disposiciones de carácter

general protectoras de las especies de fauna silvestre, o comercie o trafique con ellas o con sus restos, será castigado con la pena de prisión de cuatro meses a dos años o multa de de ocho a veinticuatro meses y, en cualquier caso, la de inhabilitación especial para profesión u oficio e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de cazar pescar por tiempo de dos a cuatro años. 2. La pena se impondrá en su mitad superior si se trata de especies o subespecies catalogadas en peligro de extinción”.

¹⁰⁸ Código Penal, Título XVIII, Cap. I. De la falsificación de moneda y efectos timbrados. Artículo 386. “Será castigado con pena de prisión de ocho a doce años y multa del tanto al décuplo del valor aparente de la moneda. 1) El que altere la moneda o fabrique moneda falsa. 2) El que introduzca en el país o exporte moneda falsa o alterada. 3) El que transporte, expendo o distribuya, en connivencia con el falsificador, alterador, introductor o exportador de moneda falsa o alterada. La tenencia de moneda falsa para su expedición o distribución será castigada con la pena inferior en uno o dos grados, atendiendo al valor de aquella y al grado de connivencia de los autores mencionados en los números anteriores. La misma pena se impondrá al que, sabiéndola falsa, adquiera la moneda con el fin de ponerla en circulación. El que habiendo recibido de buena fe moneda falsa la expendo o distribuya después de constarle su falsedad será castigado con la pena de prisión de tres a seis meses o multa de seis a veinticuatro meses, si el valor aparente de la moneda fuera superior a cuatrocientos euros. Si el culpable perteneciere a una sociedad, organización o asociación, incluso de carácter transitorio, que se dedicase a la realización de estas actividades, el juez o tribunal podrá imponer alguna o alguna de las consecuencias previstas en el artículo 129 de este Código”.

¹⁰⁹ Código Penal, Título XXII, Cap. V. De la tenencia, tráfico y depósito de armas, municiones o explosivos. Artículo 566 “1. Los que fabriquen, comercialicen o establezcan depósitos de armas o municiones no autorizados por las leyes o la autoridad competente serán castigados: 1) Si se trata de armas o municiones de guerra o de armas químicas o biológicas o de minas anti personas o municiones en racimo, con la pena de prisión de cinco a diez años los promotores y organizadores, y con la de prisión de tres a cinco años los que hayan cooperado en su formalización. 2) Si se trata de armas de fuego reglamentadas o municiones para las mismas, con la pena de prisión de dos a cuatro años los promotores y organizadores, y con la de prisión de seis meses a dos años los que hayan cooperado a su formación. 3) Con la mismas penas será castigado, en sus respectivos casos, el tráfico de armas o municiones de guerra o de defensa, o de armas químicas o biológicas o de minas anti personas o municiones en racimo. 2. Las penas contempladas en el punto 1º del apartado anterior se impondrán a los que desarrollen o empleen armas químicas o biológicas o minas anti personas o municiones en racimo, o inicien preparativos militares para su empleo y no las destruyan con infracción de los tratados o convenios internacionales en los que España sea parte”.

¹¹⁰ Código Penal, Título XXII, Capítulo V. De la tenencia, tráfico y depósito de armas, municiones o explosivos. Artículo 568. “La tenencia o el depósito de sustancias o aparatos explosivos, inflamables, incendiarios o asfixiantes, o sus componentes, así como su fabricación, tráfico o transporte, o suministro de cualquier forma, no autorizada por las leyes o la autoridad

competente serán castigados con la pena de prisión de cuatro a ocho años, si se trata de sus promotores y organizadores, y con la pena de prisión de tres a cinco años para los que hayan cooperado a su formación”. Artículo 569. “Los depósitos de armas, municiones o explosivos establecidos en nombre o por cuenta de una asociación con propósito delictivo, determinarán la declaración judicial de ilicitud y su consiguiente disolución”.

¹¹¹ Código Penal, Título XIII, Capítulo XIV. De la receptación y el blanqueo de capitales. Artículo 301. “El que adquiera, posea, utilice, convierta, o transmita bienes, sabiendo que estos tienen su origen en una actividad delictiva, cometida por él o por cualquiera tercera persona, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, o para ayudar a la persona que haya participado en la infracción o infracciones a eludir las consecuencias legales de sus actos, será castigado con la pena de prisión de seis meses a seis años y multa del tanto al triple del valor de los bienes. En estos casos, los jueces o tribunales, atendiendo a la gravedad del hecho y a las circunstancias personales del delincuente, podrán imponer también a éste la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión o industria por tiempo de uno a tres años, y acordar la medida de clausura temporal o definitiva del establecimiento o local. Si la clausura fuese temporal, su duración no podrá exceder de cinco años. La pena se impondrá en su mitad superior cuando los bienes tengan su origen en alguno de los delitos relacionados con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas descritos en los artículos 368 a 372 de este Código. En estos supuestos se aplicarán las disposiciones contenidas en el artículo 374 de este Código. También se impondrá la pena en su mitad superior cuando los bienes tengan su origen en alguno de los delitos comprendidos en los Capítulos V, VI, VII, VIII, IX y X del Título XIX o en alguno de los delitos del Capítulo I del Título XVI. 2. Con las mismas penas se sancionará, según los casos, la ocultación o encubrimiento de la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento, o derechos sobre los bienes o propiedad de los mismos, a sabiendas de que proceden de alguno de los delitos expresados en el apartado anterior o de un acto de participación en ellos. 3. Si los hechos se realizasen por imprudencia grave, la pena será de prisión de seis meses a dos años y multa del tanto al triple. 4. El culpable será igualmente castigado aunque el delito del que provinieren los bienes, o los actos penados en los apartados anteriores hubiesen sido cometidos, total o parcialmente, en el extranjero. 5. Si el culpable hubiera obtenido ganancias, serán decomisadas conforme a las reglas del artículo 127 de este Código”. Artículo 302. “1. En los supuestos previstos en el artículo anterior se impondrán penas privativas de libertad en su mitad superior a las personas que pertenezcan a una organización dedicado a los fines señalados en los mismos, y la pena superior en grado a los jefes, administradores o encargados de las referidas organizaciones. 2. En tales casos, cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31.bis sea responsable una persona jurídica, se le impondrán las siguientes penas: a) Multa de dos a cinco años, si el delito cometido por la persona física tiene prevista una pena de prisión de más de cinco años. b) Multa de seis meses a dos años, en el resto de los casos. Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los jueces y tribunales podrán así mismo imponer las penas recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33”. Artículo 303. “Si los hechos previstos en los artículos anteriores fueran realizados por empresario, intermediario en el sector financiero, facultativo, funcionario público, trabajador social, docente o educador, en el ejercicio de su cargo, profesión u oficio, se

mencionadas no merecen el calificativo de graves, y uno de los parámetros fundamentales que determinan el uso de esta técnica de investigación es la importancia del delito”¹¹², la importancia del delito y su valoración como grave aún planteando hipotéticos problemas de calificación, es a nuestro entender, un asunto que en la actualidad está resuelto por lo menos, en lo que a nuestra legislación se refiere; no obstante siempre se podrían crear divergencias en cuanto a la calificación que de la misma se puedan ofrecer en otros Estados en orden a una posible cooperación internacional en cuanto a los métodos a seguir, por lo que se podrían contravenir los principios de proporcionalidad¹¹³ y subsidiariedad, que como medida de excepción supone la aplicación de este medio de investigación.

le impondrá, además de la pena correspondiente, la de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, industria o comercio, de tres a diez años. se impondrá la pena de inhabilitación absoluta de diez a veinte años cuando los referidos hechos fueren realizados por autoridad o agente de la misma. A tal efecto, se entiende que son facultativos los médicos, psicólogos, las personas en posesión de títulos sanitarios, los veterinarios, los farmacéuticos y sus dependientes”. Artículo 304. “La provocación, la conspiración y la proposición para cometer delitos previstos en los artículos 301 a 303 se castigará, respectivamente, con la pena inferior en uno o dos grados”.

¹¹² Vid. “Nuevos instrumentos procesales en la lucha contra la delincuencia organizada. Especial referencia a las Leyes Orgánicas 19/94 y 5/99”, en *Primeras jornadas internacionales de Derecho Procesal*, Málaga, abril de 1999.

¹¹³ “El juicio de proporcionalidad está orientado a resolver conflictos entre derechos, intereses o valores en concurrencia. La ventaja del enfoque de proporcionalidad es que permite decidir esos conflictos sin necesidad de generar jerarquías en abstracto de los derechos, intereses o valores involucrados y por tanto, sin necesidad de prejuzgar su mayor o menor legitimidad, ni producir prohibiciones absolutas. Lo peculiar del juicio de proporcionalidad es el punto de vista desde el que se procede al examen de la controversia una vez se ha fijado el contexto, las circunstancias del caso: partiendo de la legitimidad de los fines atendidos por la norma, medida o actuación denunciada, lo que se va a analizar es su utilidad (su idoneidad para alcanzar el fin pretendido), su necesidad (en ausencia de otra alternativa igualmente eficaz y menos problemática) y, por fin, su “proporcionalidad”, atendido su grado de injerencia en un ámbito protegido así como el carácter y alcance del sacrificio que impone sobre los derechos o intereses afectados. De resultados de este examen se juzgarán inaceptables normas, medidas o actuaciones en la medida en que impongan un sacrificio inútil, innecesario, o desequilibrado por excesivo, de un derecho o interés protegido”, Vid. ROCA TRÍAS, E., AHUMADA RUIZ, M^a.A., Tribunal Constitucional de España, Conferencia “Trilateral”, Italia/Portugal/España, Roma, del 24 a 27 de octubre de 2013, p.3.

Otra circunstancia a debatir estriba sobre cuál es el tipo de sustancias que pueden ser objeto de la entrega vigilada, ya que no se especifica en la redacción del precepto, cuando el legislador escribe sobre “*sustancias prohibidas*”, que son todas aquellas nocivas para la salud, o que pueden causar estragos. Tampoco especifica cuáles son las sustancias por las que se han de sustituir las drogas, el legislador tampoco se ha esforzado mucho, simplemente describe “*las sustancias por las que se haya sustituido las anteriormente mencionadas*”, se entiende que debe ser por sustancias inocuas, sobre todo porque cabe la posibilidad de que la entrega vigilada falle en su objetivo y porque su sustitución por otras similares o de análoga peligrosidad sería del todo incongruente con los objetivos que se persiguen ya que siempre existe la posibilidad de que la operación de vigilancia fracase. Otra posibilidad es realizar la entrega vigilada a través de un agente infiltrado o encubierto, figura que encuentra su apoyo legal en la Ley de Enjuiciamiento Criminal¹¹⁴. En algunos países como Italia, se distinguen perfectamente los supuestos de la entrega vigilada en sentido estricto¹¹⁵, de aquellos otros en los que interviene un agente infiltrado, con lo que se evita una doble resolución fundada: la que autoriza la entrega vigilada y la que permite la actuación del agente infiltrado¹¹⁶ en la entrega.

¹¹⁴ En España la actuación policial encubierta no estaba contemplada como tal en nuestra legislación, lo cual planteaba una serie de carencias en la Ley Orgánica 5/1999, de 13 de enero, que ha venido a paliar el artículo 263 bis y 282 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal “a los fines previstos en el artículo anterior y cuando se trate de investigaciones que afecten a actividades propias de la delincuencia organizada, el Juez de Instrucción competente o el Ministerio Fiscal dando cuenta inmediata al juez, podrán autorizar a Funcionarios de la Policía Judicial, mediante resolución fundada y teniendo en cuenta su necesidad a los fines de la investigación, a actuar bajo identidad supuesta y a adquirir y transportar los objetos, efectos e instrumentos del delito y diferir la incautación de los mismos. la identidad supuesta será otorgada por el Ministerio del Interior por el plazo de seis meses prorrogables por periodos de igual duración, quedando legítimamente habilitados para actuar en todo lo relacionado con la investigación concreta y a participar en el tráfico jurídico y social bajo tal identidad”.

¹¹⁵ Ley italiana 162/1990, de 26 de junio de modificación de la Ley 1975 sobre Estupefacientes.

¹¹⁶ “(...) el recurso al agente infiltrado, sea en el ámbito de acciones de prevención criminal, sea de represión criminal, es una práctica corriente en la mayoría de los países, pero es en los Estados Unidos que esta figura atinge mayor dimensión como técnica de investigación”, Vid. ONETO,

En cuanto a remesas que contengan especies animales o flora amenazada, el Real Decreto 439/90, de 30 de marzo, contiene un catálogo general de especies amenazadas ampliado por la Orden Ministerial de Medio Ambiente, de 9 de julio de 1998, en cuanto a plantas se refiere y el Real Decreto 1737/97, de 20 de noviembre de protección de animales y plantas, también se ocupan de la cuestión el Real Decreto 1118/89, de 15 de septiembre, sobre especies comercializables y en el plano internacional el Convenio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre (CITES), vigente para España, hecho en Washington el 3 de marzo de 1973, B.O.E., de 30 de julio de 1986¹¹⁷ cuya undécima reunión de la conferencia se celebró en Gigiri (Kenia) del 10 al 20 de abril del 2000, así como la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre de represión de contrabando, en vigor con modificaciones¹¹⁸. La entrega vigilada puede ser autorizada por los jueces de Instrucción y por el Ministerio Fiscal, en el supuesto que no exista procedimiento judicial abierto; la Ley se refiere a la Fiscalía Especial para la Prevención y Represión del Tráfico Ilegal de Drogas, con lo que convierte a este organismo en un instrumento vigilante de esta técnica de investigación, recayendo sobre este la mayor responsabilidad en cuanto a su utilización, y a determinados

I., en *El agente infiltrado. Contribución al entendimiento del régimen jurídico de las acciones encubiertas*, Coimbra Editora, 2005, p.79

¹¹⁷ B.O.E. núm. 181, de 30 de julio de 1986, pp. 27.045-27.067.

¹¹⁸ B.O.E. núm. 297, de 13 de diciembre de 1995, pp. 35.701-35.705. se modifica los artículos 1 a 5, 10 a 12.bis, 14, 16, la disposición adicional 2 y se añaden los artículos. 4. bis, 14.bis y la disposición adicional 3, por Ley Orgánica 6/2011, de 30 de junio, B.O.E. núm. 156, de 1 de julio de 2011, pp.69.876-69.893, última actualización el 28 de diciembre de 2012, se dicta en relación sobre control del comercio exterior de material de defensa y de doble uso: Ley 53/2007, de 28 de diciembre, B.O.E. núm. 312, de 29 de diciembre de 2007, pp. 53.670-53.676). Se modifica el artículo. 14, por Ley 50/1998, de 30 de diciembre, B.O.E. núm. 313, de 31 de diciembre de 1998, pp. 44.412-44.495). se dicta de conformidad sobre infracciones administrativas y procedimiento sancionador: Real Decreto 1649/1998, de 24 de julio, B.O.E. núm. 297, de 13 de diciembre de 1995, pp. 35.701-35.705 se modifica: el artículo. 15, por Ley 1/1998, de 26 de febrero, B.O.E. núm. 50, de 27 de febrero de 1998, pp. 6.881-6.888, los artículos. 11, 12 y se añade el 12 bis, por Ley 66/1997, de 30 de diciembre, B.O.E. núm. 313, de 31 de diciembre de 1997, pp. 38.517-38.616, los artículos. 11, 12 y 14, por Ley 13/1996, de 30 de diciembre, B.O.E. núm. 315, de 31 de diciembre de 1997, pp. 38.974-39.064.

mandos policiales, dependiendo la intervención de cada uno de ellos del estado en que se encuentren las investigaciones.

1.2. “Entrega vigilada” y “Entrega controlada”

El procedimiento de la entrega vigilada ha recibido otras denominaciones en el derecho extranjero, en algunos sistemas jurídicos aluden a él como “*remesa controlada*”, “*entrega controlada*” o “*circulación y entrega vigilada*”, sin embargo estas expresiones no siempre constituyen sinónimos, ya que en la operativa policial como en la legislación interna de los Estados se suele designar con ellas a procedimientos distintos o derivados de la entrega vigilada original de la Convención de Viena.

Uno de los casos más notorios de esta pluralidad y confusión terminológica se detecta en el Perú. En esta legislación se han usado las tres denominaciones aludidas como equivalentes semánticas, por ejemplo, el artículo 29, del Decreto Legislativo 824 de 1996, se refería al procedimiento como “*remesa controlada*”; por su parte el Código Procesal de 2004 en su artículo 340.2, utiliza la expresión “*circulación o entrega vigilada*”¹¹⁹.

¹¹⁹ El Reglamento peruano de circulación y entrega vigilada de bienes delictivos y agente encubierto de 15 de junio de 2006, aprobado por Resolución num.729-2006-MP-FN, desarrolla tanto el objeto material de la circulación y entrega vigilada que son las drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas, materias primas o insumos químicos fiscalizados destinados a la elaboración de drogas; los bienes o ganancias objeto del delito de lavado de activos, traducido en dinero, valores, documentos, títulos; bienes relativos a delitos aduaneros; bienes pertenecientes al patrimonio cultural extraídos ilícitamente, especies de flora o fauna silvestres, acuáticas y otras de comercialización prohibida, billetes o monedas falsas, instrumentos e insumos que se empleen con tal fin; armas y municione, explosivos, sustancias o materiales destinados para su preparación. En cuanto a las modalidades, el Reglamento matiza tres diferencias : por el tratamiento del objeto material, que puede ser sin sustitución del bien delictivo o con sustitución del mismo, dividiéndolo a su vez, en sustitución total o parcial; la segunda diferencia se concreta en el ámbito de circulación: interna cuando la mercancía no sale del territorio nacional y externa cuando el objeto de la investigación cruza la frontera estatal y por último matiza una diferencia más por el país de origen, la denomina activa, cuando se solicita la cooperación con otros Estados y pasiva si es Perú el que acepta cooperar.

La nueva legislación procesal peruana en el artículo 550 retorna a la denominación original de los Tratados Internacionales de “*entrega vigilada*”, sin embargo el artículo 553 permite inferir la identidad de ambas nomenclaturas. Según dicha disposición: “La Fiscalía que investiga un delito previsto en el artículo 340, previa coordinación con la Fiscalía de la Nación, podrá autorizar se solicite a la autoridad competente la utilización de la entrega vigilada”.

Ambos procedimientos difieren en su descripción ejecutiva del sistema y en sus etapas operativas. En el caso de la primera (la remesa controlada) se exige la participación de un agente encubierto que custodie y controle el transporte de drogas: “procedimiento especial, debidamente planificado por la autoridad policial y autorizado con la reserva del caso por el Ministerio Público, mediante el cual, en forma encubierta se efectúa la custodia y control de un transporte de drogas verificado o presunto...” en la segunda, la española, en cambio sólo se recurre a la vigilancia realizada y supervisada de forma pasiva por las autoridades.

Como ya hemos visto en la legislación española se denomina a la medida que comentamos circulación o entrega vigilada, el apartado 2 del artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se matiza en estos términos. Para los comentaristas policiales de esta disposición la asimilación de este procedimiento con el de remesa controlada, al que denominan también entrega vigilada positiva, no resulta compatible, ya que nuestra legislación sólo alude a los casos donde la especie o sustancia es remitida por una persona ajena a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado que deben limitarse a permitir y vigilar su circulación¹²⁰.

En la doctrina, jurisprudencia y legislación comparada se han marcado diferencias conceptuales y operativas entre “*entrega vigilada*” y “*remesa controlada*” que se deben precisar, en este sentido, se establece la distinción sosteniendo que “en la entrega vigilada, la mercancía ilegal es objeto de una vigilancia pasiva por parte de las agencias policiales. En cambio en la entrega o

¹²⁰ Vid. SERRANOS SERRANOS, J. “*La entrega vigilada de droga*”, en *Revista electrónica de la Guardia Civil de España*: <http://www.guardiacivil.org/revista/result.jsp>.

remesa controlada, se recurre a agentes infiltrados que participan directamente en la operación de tránsito”¹²¹.

La postura de estos estudiosos a los que nos referimos es la que fue asumida por la jurisprudencia chilena, ya que en un primer momento sus tribunales objetaron la calidad de entrega vigilada de aquellos procedimientos donde la sustancia ilícita no había sido trasladada por el imputado sino por el agente policial: “que, no obstante, este Tribunal concuerda con la disposición de la defensa en cuanto a que en la especie no se ha dado la figura de la entrega vigilada contemplada en el artículo 29 de la Ley 19.366, toda vez que el ingreso de la droga al país no se hizo por los acusados, sino por la Policía de Investigaciones, al igual que su traslado dentro del país, en circunstancias que conforme al tenor de dicha disposición tales actuaciones deben ser realizadas por el imputado. En efecto al señalar tal disposición que tales actos deben ser realizados bajo la vigilancia de la autoridad correspondiente, ello obsta a que sea ésta quien realice los actos propios de la entrega vigilada”¹²².

Sin embargo, en la apelación de la Sentencia, se cuestionó dicho planteamiento inicial y se sostuvo la legitimidad de la intervención activa en el operativo por un agente encubierto: “la entrega vigilada entendida a la luz del artículo 29 de la Ley num. 19.366¹²³, no constituye otra cosa que una diligencia de investigación que tiene por objeto lo ya indicado y dado que el legislador no regula la forma material, ni la persona que debe ejecutarla físicamente, ya sea delincuente o el agente encubierto, es dable concluir, al tenor de la norma referida, que es atribución exclusiva del Ministerio Público adoptar todas las medidas necesarias para vigilar las especies objeto del delito, coordinar y ordenar quién y cómo debe hacerse esta entrega para lograr el éxito de la investigación, resguardando la seguridad de los partícipes y con criterio de objetividad. Que por lo razonado, el rompimiento de la cadena de custodia y que se está actuando en el cumplimiento

¹²¹ Vid. SERRANOS SERRANOS, J: op.cit. <http://www.guardiacivil.org.revista/result.jsp>.

¹²² Sentencia del Tribunal Oral en lo penal de Arica, de 1 de octubre de 2003, causa Ruc. Num. 0300013601-7.

¹²³ De 30 de enero de 1995, que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, dicta y modifica diversas disposiciones y deroga la Ley num. 18.403.

de las órdenes de la autoridad”¹²⁴. La controversia jurisprudencial fue superada con la inclusión expresa de la entrega controlada mediante modificación ocurrida con la Ley num. 20.000, de 16 de febrero de 2005¹²⁵.

La distinción planteada adquiere particular relevancia para aquellas legislaciones nacionales como la de Venezuela que establece que sólo está permitida la entrega vigilada pero no la controlada como se plasma en el artículo 74 de la Ley Orgánica sobre sustancias Estupefacentes y Psicotrópicas, de 30 de septiembre de 1993. Las diferencias en la configuración legal de la técnica de investigación que analizamos podrían afectar a la realización de actividades combinadas entre Estados que asuman sólo una de las dos variantes aludidas. En nuestra opinión es que de presentarse una situación de cooperación internacional debería prevalecer la base de los tratados internacionales suscritos por ambos países en un contexto multilateral como el generado por los Convenios de Viena o Palermo. Es de recordar que estos instrumentos ofrecen fórmulas de entrega vigilada bastante flexibles y que se pueden compatibilizar con las regulaciones internas de una u otra modalidad.

A diferencia de los procedimientos de cooperación judicial internacional en materia penal que desarrollan sus clasificaciones en función al rol activo o pasivo que le toca cumplir a los Estados involucrados en un requerimiento de colaboración, la naturaleza reservada de las operaciones encubiertas y de la entrega vigilada determinan que se adopten otros criterios de clasificación. Efectivamente, para ello los especialistas toman en cuenta indicadores operativos como la modalidad de circulación de las especies vigiladas y también el carácter estratégico como el origen de la información y la decisión de aplicar el

¹²⁴ Sentencia de la Corte de Apelaciones de Arica, de 12 de enero de 2004, que rechaza recurso de nulidad en la causa Ruc. Num. 0300013601-7.

¹²⁵ Vid. ALMAZAN SEPÚLVEDA, F. “*Entrega vigilada o controlada: Herramienta eficaz para desarticular el crimen organizado*”, Ponencia en el taller internacional entregas (remesas) vigiladas: herramienta eficaz contra el crimen organizado. Naciones Unidas- oficina contra la droga y el delito. Lima agosto 2005, p. 2 y ss.

procedimiento especial de la entrega vigilada. A partir de estos criterios encontramos tres clases de entregas vigiladas y que son los siguientes:

1. entrega vigilada con sustitución o limpia.
2. entrega vigilada interna o de destino.
3. entrega vigilada externa o de origen y tránsito.

En la legislación chilena, el primer tipo, constituye una modalidad de entrega controlada a la que se le denomina entrega sustitutiva, es aquella donde las especies o bienes ilícitos originales que deben circular son sustituidos total o parcialmente por objetos y sustancias similares pero inocuas y lícitas: *“el contenedor con contenido de sustitución se entrega al destinatario normalmente y se siguen en consecuencia los procedimientos legales”*¹²⁶, sostiene este autor que la mejor oportunidad para aplicar esta clase de entrega vigilada se da cuando el envío de las especies vigiladas se hace a través del servicio postal o fletes. En el operativo *“el objetivo ha de ser retirar las drogas y sustituirlas por una sustancia inofensiva, pero devolviendo al envío su apariencia original exacta”*¹²⁷.

La entrega vigilada interna o de destino, así se denomina cuando la información sobre la remisión de las especies ilícitas es obtenida por las autoridades del Estado de destino de las mismas, en este caso la petición se hace hacia el Estado de tránsito o el de origen, para asegurarse el paso sin incidencias de la mercancía.

La entrega vigilada externa o directa y de tránsito, en la primera solo existen dos Estados involucrados, el del lugar de origen y el de destino, el segundo son los casos en los que la información sobre la remisión y circulación de la mercancía es recepcionada o producida por las autoridades del Estado en donde se origina el envío o de cualquier otro por el que la misma deba circular hacia su destino, se necesitan al menos la concurrencia de tres Estados, por lo que la circulación de la

¹²⁶ HOLGEASESOR, K. *La Fiscalización internacional de drogas y técnica de la entrega vigilada*. VII Simposio internacional de Criminalística. Policía Nacional de Colombia versión electrónica en www.Policía.gob.co.separata, p. 2 y ss.

¹²⁷ HOLGEASESOR, K. op. cit. www.Policía.gob.co.separata.

sustancias estará sometida a distintos regímenes jurídicos corresponderá al primer Estado la coordinación de la operación de entrega vigilada con los demás Estados que resulten involucrados. En este contexto se debe llegar “a un acuerdo entre los países participantes a fin de permitir la entrega del envío, y en su caso, el paso de los correos entre el país de origen, el país de destino y el país de tránsito”¹²⁸.

Otras modalidades son la denominada de Tránsito internacional controlado, en la que se autoriza para que las drogas u otras sustancias químicas que provienen del exterior, pasen por el Estado (Chile) y salgan con destino a un tercer país; exportación controlada, es el ingreso de las sustancias desde el exterior hasta Chile y la de tránsito nacional controlado, que es el referido al traslado y circulación de las sustancias dentro del país. Este último es el caso de mayor aplicación práctica y se presenta generalmente con el ingreso de la droga desde la frontera norte del país, con origen en Bolivia o Perú, en estos supuestos una vez que la droga entra, se la deja circular, permitiendo a los funcionarios de la policía obligados a denunciar de inmediato a no hacerlo en ese momento, absteniéndose y tolerando que las sustancias circulen hasta llegar a su destinatario final.

Con base en el artículo 263 bis, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal; Sala segunda del Tribunal Supremo en varias Sentencias como la que a continuación describimos, ha distinguido dos supuestos:

“La circulación controlada o vigilada: consiste en que la droga circule por el territorio español, sin interferencia obstativa de la autoridad y bajo su vigilancia, con el fin de descubrir o identificar a las personas involucradas en el hecho delictivo. En estos casos, por mucho empeño que ponga la policía judicial, siempre existiría un riesgo de perder el control”¹²⁹.

La entrega controlada o vigilada: la droga se halla bajo el poder directo, inmediato y eficaz de la Policía siendo ella misma la que hace entrega de la droga. En estos casos, está asegurada la imposibilidad de que la droga llegue a manos del

¹²⁸ ALMAZAN SEPÚLVEDA, F. op. cit.

¹²⁹ STS. 7050/2010, de 23 de noviembre, Recurso 10599/2010, Ponente Sr. Monterde Ferrer.

destinatario. Según el criterio jurisprudencial expuesto, esa simple vigilancia no impedía el riesgo de perder el control de la droga, por lo que hay que concluir que existió una posibilidad de circulación efectiva de la droga.

2. DILIGENCIAS EXTRAJUDICIALES PREVIAS AL PROCESO

Se denominan actuaciones preliminares a todas aquellas que se practican como previas al proceso por funcionarios o autoridades a los que la ley les atribuye la competencia.

A veces, las actuaciones preliminares tienen el alcance y el sentido de investigación oficial que antecede al proceso si están vinculadas a la Ley, por el Ministerio Fiscal o por la Policía Judicial, estas investigaciones se concretarán como tal hasta que la autoridad judicial competente las asume, llegado este momento decaen las diligencias de prevención y todo el material e información recopiladas serán entregadas al Juez de instrucción o al municipal¹³⁰.

Los artículos 287 y 288¹³¹ de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, especifican las labores que debe realizar la Policía y en contacto con quien o quienes; los

¹³⁰ Ley de Enjuiciamiento Criminal, artículo 286: “Cuando el Juez de instrucción o el municipal se presentaren a formar el sumario, cesaran las diligencias de prevención que estuviere practicando cualquier Autoridad o agente de la Policía; debiendo estos entregarla a dicho juez, así como los efectos relativos al delito que se hubiesen recogido, y poniendo a su disposición a los detenidos si los hubiese”.

¹³¹ Ley de Enjuiciamiento Criminal, artículo 287: “Los funcionarios que constituyen la Policía judicial practicarán sin dilación, según sus atribuciones respectivas, las diligencias que los funcionarios del Ministerio Fiscal les encomienden para la comprobación del delito y averiguación de los delincuentes y todas las demás que durante el curso de la causa les encargaren los Jueces de instrucción y municipales”.

Ley de Enjuiciamiento Criminal, artículo 288: “El Ministerio Fiscal, los Jueces de instrucción y los municipales podrán entenderse directamente con los funcionarios de Policía judicial, cualquiera que sea su categoría, para todos los efectos de este título; pero si el servicio que de ellos exigiesen admitiese espera, deberán acudir al superior respectivo del funcionario de Policía Judicial, mientras no necesitasen del inmediato auxilio de éste”.

Agentes están obligados a actuar con celeridad en relación con las pesquisas solicitadas por el Ministerio Fiscal, y las que les pudieran solicitar los Jueces. El Ministerio Fiscal a través de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, en relación al artículo 5¹³², tiene competencia para ordenar a la Policía Judicial las actuaciones de carácter penal que resulten necesarias al tener la noticia de un posible delito y proceder a la judicialización en caso de calificarlo como tal, e incluso realizar diligencias preprocesales.

Los funcionarios de la Policía judicial están obligados a mantener las formalidades legales en todos los trámites que lleven a cabo, no pudiendo utilizar medios de investigación que la norma no autorice. Dado que realizar ciertas medidas de investigación significa introducirse en la esfera de los derechos fundamentales, son las llamadas diligencias instrumentales, es por ello que para ser llevadas a cabo necesitan un acto instrumental previo que las legitime.

Estas, no constituyen medios de investigación propiamente dichos sino medidas instrumentales de las verdaderas actividades de comprobación, descubrimiento e indagación, para ello deben estar previstas por una norma con rango de ley orgánica para dar cumplimiento a los artículos 53.1¹³³ y 81 de la Constitución Española¹³⁴.

¹³² Artículo quinto redactado por el número cuatro del artículo único de la Ley 24/2007, de 9 de octubre, por la que se modifica la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, reguladora del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, B.O.E., núm. 243, de 10 octubre, pp. 41.197-41.214. Vigencia: 11 octubre 2007. Artículo 5.3: “Transcurrido el oportuno plazo, si la investigación hubiera evidenciado hechos de significación penal y sea cual fuese el estado de las diligencias, el Fiscal procederá a su judicialización, formulando al efecto la oportuna denuncia o querrela, a menos que resultara procedente su archivo. También podrá el Fiscal incoar diligencias pre procesales encaminadas a facilitar el ejercicio de las demás funciones que el ordenamiento jurídico le atribuye”.

¹³³ Constitución Española. Artículo 53.1: “Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto”.

¹³⁴ Constitución Española. Artículo 81: “1. Son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de

Estas funciones investigadoras competen al Juez de Instrucción, al Ministerio Fiscal, a través del artículo 287¹³⁵ y a la Policía Judicial en los artículos 282, 282 bis y 284¹³⁶ del mismo cuerpo legal, cabe destacar que en el derecho comparado, esta labor de investigación no suele estar atribuida al órgano judicial, sino al Ministerio Fiscal, a la Policía judicial e incluso a investigadores privados¹³⁷.

Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución. 2. La aprobación, modificación o derogación de las leyes orgánicas exigirá mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto”.

¹³⁵ Ley de Enjuiciamiento Criminal, artículo 287: “Los funcionarios que constituyen la Policía judicial practicarán sin dilación, según sus atribuciones respectivas, las diligencias que los funcionarios del Ministerio Fiscal les encomienden para la comprobación del delito y averiguación de los delincuentes y todas las demás que durante el curso de la causa les encargaren los Jueces de instrucción y municipales”.

¹³⁶ Ley de Enjuiciamiento Criminal, artículo 282: “La Policía Judicial tiene por objeto, y será obligación de todos los que la componen, averiguar los delitos públicos que se cometieren en su territorio o demarcación; practicar, según sus atribuciones, las diligencias necesarias para comprobarlos y descubrir a los delincuentes, y recoger todos los efectos, instrumentos o pruebas del delito de cuya desaparición hubiere peligro, poniéndolos a disposición de la autoridad judicial. (...)”, artículo 282 bis: “1. A los fines previstos en el artículo anterior y cuando se trate de investigaciones que afecten a actividades propias de la delincuencia organizada, el Juez de Instrucción competente o el Ministerio Fiscal dando cuenta inmediata al Juez, podrán autorizar a funcionarios de la Policía Judicial, mediante resolución fundada y teniendo en cuenta su necesidad a los fines de la investigación, a actuar bajo identidad supuesta y a adquirir y transportar los objetos, efectos e instrumentos del delito y diferir la incautación de los mismos. La identidad supuesta será otorgada por el Ministerio del Interior por el plazo de seis meses prorrogables por períodos de igual duración, quedando legítimamente habilitados para actuar en todo lo relacionado con la investigación concreta y a participar en el tráfico jurídico y social bajo tal identidad”. El subrayado es nuestro, artículo 284: “Inmediatamente que los funcionarios de Policía judicial tuvieren conocimiento de un delito público, o fueren requeridos para prevenir la instrucción de diligencias por razón de algún delito privado, lo participarán a la autoridad judicial o al representante del Ministerio Fiscal, si pudieren hacerlo sin cesar en la práctica de las diligencias de prevención. En otro caso lo harán así que las hubieren terminado”.

¹³⁷ Vid. para España, Ley 5/2014, de 4 de abril, de Seguridad Privada. B.O.E. núm. 83, de 5 de Abril de 2014, vigente desde el 5 de Junio de 2014. El Título Preliminar se refiere a cuestiones generales, tales como el concepto de seguridad privada y sus fines, el ámbito de aplicación de la Ley, y los principios que configuran el actual modelo español de seguridad privada (complementaria, subordinada, colaboradora y controlada por la seguridad pública, como ya

La actividad investigadora de la policía puede llevarse a cabo por sí misma o por mandato de las autoridades antes mencionadas, de esta forma se abren dos vías de indagación, la primera sería considerada autónoma y la segunda regulada, en relación a la primera, se produce como resultado del mero cumplimiento del deber o de la obligación que recae sobre los Cuerpos de Seguridad del Estado; esta actividad se encuentra escasamente reglamentada en la actualidad en nuestras leyes procesales, la Ley de Enjuiciamiento Criminal, de 14 de septiembre de 1882, es una norma antigua y las disposiciones en este sentido escasas; la Ley define las competencias de los Agentes en el estudio de las entregas vigiladas, lo único que manifiesta el artículo 282 bis es “(...) podrán autorizar a funcionarios de la Policía Judicial, mediante resolución fundada y teniendo en cuenta su necesidad a los fines de la investigación, a actuar bajo identidad supuesta y a adquirir y transportar los objetos, efectos e instrumentos del delito y diferir la incautación de los mismos (...)”, el artículo da muchas pautas para la figura del agente encubierto como podemos observar, con el que efectivamente se pueden complementar las entregas vigiladas, pero es necesario decir, que no son dos figuras que deban actuar conjuntamente de manera obligatoria, por ello, en relación a nuestro estudio, lo que contempla el artículo es el aplazamiento de la incautación, únicamente, no menciona nada más acerca del procedimiento, ni sobre una posible sustitución de la mercancía, ni en relación a cuánto tiempo se puede dilatar la incautación, en qué medida, cuáles son las garantías que el Agente debe observar, que es lo que se considera haber cumplido con el propósito de la entrega vigilada, el vacío legal, a nuestro parecer es inaudito; en un principio, se excluía a la policía de la

adelanta el Preámbulo).1) Destaca la concreción de qué son “actividades de seguridad privada” (artículo 5), esto es, las que se regulan por la Ley, diferenciándolas de las “actividades compatibles” (artículo 6) que quedan fuera del ámbito de aplicación, pero igualmente pueden realizar las empresas del sector, así como de las “actividades excluidas” (artículo 7). 2) A los efectos de limitar la actuación de seguridad privada en relación con determinados derechos fundamentales, el artículo 8.4.a) dispone que las empresas del sector no podrán intervenir ni interferir, mientras estén ejerciendo los servicios y funciones que les son propios, en la celebración de reuniones y manifestaciones, ni en el desarrollo de conflictos políticos o laborales.3) En el apartado relativo a las prohibiciones (artículo 10), cabe reseñar la incompatibilidad de las actividades de seguridad privada y de despacho de detectives privados, como medida tendente a evitar el intrusismo; adicionalmente los despachos de detectives no podrán investigar delitos perseguibles de oficio, lo que queda reservado a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en observatoriojusticia@icam.es.

investigación oficial, pero no oficiosa, ya que el artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, lo que venía, con su redacción, era dar cobertura legal a la práctica anterior y continuada de la Policía, pero la legislación al respecto nos parece escasa y poco concreta en un asunto de tanta trascendencia como medio o técnica de investigación, ya que si bien el artículo 282 bis se dedica ampliamente a regular la figura del agente encubierto, en relación a la actividad policial en función a la protección de los funcionarios, pero no en lo tocante a la entrega vigilada.

Parte de la doctrina considera que, estas actuaciones policiales deben ser calificadas como meras operaciones administrativas al margen de la legalidad procesal, este trabajo “*clandestino*” ajeno al control judicial, puede en algún momento posterior perjudicar o malograr la investigación, podría concurrir algún ilícito que invalidase la operación, a lo que se suma el hecho de que a las instituciones judiciales no se les notifica ya que sólo se les daría cuenta para el caso que hubiera un procedimiento abierto.

En el Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal, el Ministerio Fiscal, asumirá directamente la dirección de la investigación, en este punto tendrá que actuar bajo la sujeción a los principios de legalidad¹³⁸, e imparcialidad¹³⁹, por ello

¹³⁸ Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal, artículo 57: “1. El Ministerio Fiscal, ante la fundada sospecha de la comisión de un delito público está obligado a: a) iniciar y practicar por sí o mediante las oportunas órdenes e instrucciones a la Policía Judicial la investigación destinada a esclarecer el hecho y averiguar quiénes son sus responsables, b) adoptar o interesar del juez la adopción de las medidas cautelares que procedan, c) deducir y sostener la acusación en el juicio oral, d) ejercitar la acción civil a favor de las víctimas del delito previstos en esta ley, e) velar por la efectiva ejecución de las sentencias, promoviendo, en caso de condena, las actuaciones necesarias para asegurar el cumplimiento de las penas y la satisfacción de las responsabilidades civiles. 2. De modo especial corresponde al fiscal la función de velar por los derechos de las víctimas, y en particular actuar en defensa de los intereses de los menores, las personas con discapacidad y las personas desvalidas, en tanto no gocen de una defensa efectiva. 3. También corresponde al Ministerio Fiscal la función de velar por el procedimiento penal por el respeto de los derechos fundamentales de todas las partes, y por la independencia y competencia de los órganos judiciales, así como procurar que el desarrollo del procedimiento no se produzcan dilaciones indebidas”.

¹³⁹ Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal, artículo 59: “1. En virtud del principio constitucional de imparcialidad, el Ministerio Fiscal está obligado a actuar en el proceso de

se crea la figura del “*fiscal responsable de la investigación*”, que quedará determinado de manera individual y asistido de todas las garantías previstas en su Estatuto Orgánico para asegurar la objetividad y la independencia, así mismo, el fiscal podrá dirigir un equipo de fiscales cuando la naturaleza de la investigación así lo requiera¹⁴⁰. Uno de los derechos del investigado es el de la participación en diligencias tales como la apertura y registro de correspondencia, la reconstrucción de los hechos y las entregas vigiladas, ya que la apertura se realiza con la asistencia de la persona investigada y el abogado designado, y obligada cuando el primero esté privado de libertad¹⁴¹. Las novedades sobre la actividad del Ministerio Fiscal

defensa de la legalidad con plena objetividad. A tal fin, solicitará el archivo de la investigación, el sobreseimiento de la causa o la absolución del acusado tan pronto como se ponga de manifiesto que no existen elementos bastantes para ejercitar la acción penal. 2. En los términos establecidos en esta ley, el fiscal, practicará, por iniciativa propia y a instancia de los interesados, las diligencias conducentes a esclarecer todas las circunstancias relevantes del hecho punible, sean favorables o desfavorables a la persona investigada. 3. Así mismo, el fiscal debe informar a la persona a la que se le atribuya la comisión de un delito o falta de los derechos que posibiliten su defensa, removiendo los obstáculos que impidan su efectividad. En particular, deberá proceder a practicar la primera comparecencia del investigado tan pronto como concurren los presupuestos de la misma de acuerdo con lo dispuesto en esta ley”.

¹⁴⁰ Proyecto de ley de Enjuiciamiento Criminal, artículo 64: “Fiscal responsable de la investigación. Equipos de investigación, 1. A través de un sistema de reparto en el que prevalezcan los criterios de especialización, se designará al fiscal responsable de la investigación, que quedará debidamente identificado en el procedimiento. 2. En función de la naturaleza y complejidad de los asuntos y de los conocimientos especiales que sean requeridos, podrán establecerse equipos de investigación compuestos por varios fiscales, pertenecientes a la misma o a distintas Fiscalías, bajo la dirección de uno de ellos designado por el superior jerárquico común, que sea considerado responsable de la investigación. 3. Para la reasignación o avocación de los asuntos, se seguirán los trámites y requisitos que establece el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal dejando constancia en el procedimiento de los cambios que se produzcan en la dirección del procedimiento de investigación. 4. Toda discrepancia entre el fiscal responsable de la investigación y el superior jerárquico resolverá en la forma prevenida en el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, sin que sea susceptible de impugnación judicial”.

¹⁴¹ Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal, artículo 405: “1. Fuera de los casos a que se refiere el artículo anterior, una vez se haya producido dentro del territorio nacional la intervención definitiva del envío, se procederá a su apertura, que se realizará con la participación de la persona investigada asistida por el abogado que haya designado o, en su caso, del que se le designe de oficio, 2. si el investigado está detenido, necesariamente concurrirá a la apertura asistido de abogado. Si el detenido se encontrase en otra jurisdicción y no fuera posible su traslado, se le dará la oportunidad de que designe a la persona que asista en su nombre y, si no

en el procedimiento es innovadora y la regulación de la estructura del procedimiento también, la nueva regulación distingue las investigaciones policiales preliminares del efectivo procedimiento de investigación del Ministerio Público, la Policía no tiene un sistema propio de indagación, pero sí puede realizar por sí misma determinadas intervenciones investigadoras; pudiendo estas, únicamente abarcar actos de injerencia nula o mínima y cesando en el momento en el que se identifique al individuo que se considere autor.

Estas actividades policiales pueden suponer una intromisión en la esfera de los derechos fundamentales de la persona¹⁴² que posteriormente se identificará, como responsable de la infracción penal, por ello, es necesario que la investigación previa se lleve a cabo y en el plazo de veinticuatro horas esté bajo la protección del Ministerio Fiscal y la vigilancia de la figura del Juez de Garantías. Por lo que las investigaciones sin autor conocido queden archivadas en sede policial, sin perjuicio de su notificación al Ministerio Fiscal, a los efectos oportunos.

En realidad, estas actuaciones policiales acaban, al identificar al sujeto al que se le atribuye la comisión del delito, por ello, la determinación de la persona exige necesariamente, el inicio del procedimiento investigador, con todas las garantías inherentes al proceso¹⁴³, incluyendo la novedad de la figura del Juez de Garantías.

lo hiciera o el nombrado no pudiera desplazarse, se designará un abogado del turno de oficio para que le represente”.

¹⁴² La lucha contra la criminalidad organizada se organiza habitualmente a través de la limitación de los derechos fundamentales, HASSEMER, W., “*Processo penal e direitos fundamentais*” en *Jornadas de Direito Proccesual Penal e Direitos fundamentais*, PALMA M.F., Coord. Coimbra, 2004, p. 17. En la misma línea de pensamiento Vid. CHOCLÁN MONTALVO, J.A., “durante estos últimos años, y en el escenario político criminal comparado, se comprueban mejoras legislativas donde han sido objeto de especial regulación por una parte, la permisividad de la utilización de técnicas modernas para afrontar la búsqueda de pruebas, y por otra parte, métodos novedosos y extraordinarios de investigación que permite afirmar que la política criminal imperante en los últimos años supone importantes restricciones de derechos fundamentales”, en *la Criminalidad organizada, “Concepto. Asociación ilícita, Problemas de autoría y participación”*, en *Cuadernos del Poder Judicial*, 2001, p.218.

¹⁴³ PEREZ MORENO, E.P., incluso señala que: “el catálogo de derechos de los ciudadanos en las constituciones funciona como limite al poder del Estado y, a su vez, resguardo de sus

Bajo el título de investigaciones encubiertas, el Proyecto alude a la normativa aplicable a las dos diligencias, como medios especiales de averiguación, ambas introducidas por la Ley 5/1999, de 13 de enero, y generalmente relacionadas con los trasuntos de las organizaciones criminales; es de destacar que la circulación o entrega vigilada no está necesariamente vinculada a la investigación de una organización criminal, aunque su máximo desarrollo es en este aspecto para aprehender a todos los comprometidos en el tráfico ilícito, sobre todo de estupefacientes. El permiso para esta actuación viene dada por el Ministerio Fiscal pero en casos de urgencia, sino es posible obtener ese permiso de manera anticipada, la misma tendrá que ser con posterioridad ratificada por el Fiscal en un plazo no superior a veinticuatro horas, de lo que se deduce que son los Jefes de las Unidades de la Policía, los competentes para aprobarla hasta obtener el permiso¹⁴⁴.

El Proyecto citado, regula las actuaciones investigadoras de la Policía Judicial, se distinguen las primeras diligencias ante la posible comisión de un delito, y las siguientes; aunque la investigación policial debe deslindarse de todas aquellas actividades en las que sea necesaria la actividad del Ministerio Fiscal o la autorización judicial, entendemos que con la nueva norma, el Juez de Garantías, a

derechos y libertades, último reaseguro de su condición humana”, en *Precisiones acerca de las garantías del imputado(a propósito de los derechos ciudadanos), ejercicio concreto del poder penal. Límites, abusos, desafíos*. CAFFERATA NORES, J.I., Coord. Córdoba, 2006, p.276.

¹⁴⁴ Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal, artículo 401: “Autorización de circulación y entregas vigiladas. 1. La circulación y entrega controlada habrá de ser autorizada por el Ministerio Fiscal. A tal efecto, cuando la Policía Judicial advierta en el curso de una investigación la necesidad de practicarla, el jefe de la unidad solicitará motivadamente de aquél la preceptiva autorización. 2. En casos de extraordinaria o urgente necesidad, los jefes de las unidades de la policía podrán autorizar la circulación y entrega vigilada de las mercancías a las que se refiere el artículo anterior, informando de ello inmediatamente al fiscal para que ratifique o revoque la medida. El Ministerio Fiscal en el plazo máximo de veinticuatro horas, ratificará la medida u ordenará a la policía que lo deje sin efecto. 3. Si no se hubiera incoado investigación alguna sobre los hechos delictivos, el fiscal, tan pronto como reciba la solicitud, dispondrá la iniciación del procedimiento de investigación sobre los hechos que motiven la circulación o entrega vigilada. La decisión de no proceder a la incoación del procedimiento investigador conllevará el cese inmediato de la medida adoptada por la Policía Judicial”. En el artículo observamos que los redactores del Proyecto no distinguen entre las entregas vigiladas y controladas, sin diferenciar que en un procedimiento no se sustituye la mercancía y en el otro si, distinción que se realiza en otros Estados.

nuestro parecer debe quedar totalmente desvinculado de la dirección de la investigación ya que esta pertenece a la esfera del Ministerio Público y por tanto la Policía queda desvinculada del primero; de manera que al centralizar la gestión en la fiscalía, podrían unificarse los criterios de actuación para los agentes y evitar abusos de la práctica diaria que perjudican el control judicial.

2.1. Investigación criminal y derechos fundamentales

La investigación en su vertiente puramente tradicional, tiene por objeto consignar y asegurar todo lo que conduzca a la constatación de un hecho presuntamente ilícito y a la identificación de las personas que estén involucradas, es por lo que cabe afirmar que “en la medida en que toda la investigación criminal tiene por objeto la obtención de información sobre unos hechos y su presunto autor, todos los rastros pueden ser decisivos en orden a la persecución y eventual enjuiciamiento”¹⁴⁵. Dentro de la pesquisa, todas las actuaciones del órgano competente cuyo objetivo sea verificar la existencia de cualquier hecho conocido que pudiera tener apariencia de delito, debe promover la incoación del proceso penal, identificando los elementos probatorios, tanto de cargo como de descargo, es por lo que cualquier intromisión restrictiva del contenido de los derechos fundamentales, tendrá que estar amparado por la Constitución, manteniendo a salvo el núcleo garantista de toda investigación penal¹⁴⁶. La implementación de las técnicas de investigación encubiertas, deben descansar sobre la seguridad jurídica, que conlleva el mantenimiento en el tiempo de una serie de normas que son conocidas hasta donde se extiende la esfera de los actos libres y el espacio de la libertad de los demás. Es Bobbio, quien advierte que el problema más grave de nuestro tiempo en relación a los derechos del hombre, no es fundamentarlos, sino protegerlos, no se trata de saber cuántos y cuáles son estos derechos, o cuál es su

¹⁴⁵ Vid. PÉREZ GIL, J., “Entre los hechos y la prueba: reflexiones acerca de la adquisición probatorio en el proceso penal”, en *Revista Jurídica de Castilla y León*, num.14, 2008, p.233.

¹⁴⁶ MARTÍNEZ GARCÍA, E., abunda en que “existen otros derechos implicados en la investigación. Que si bien no forman parte de este reducido núcleo de derechos (por ejemplo, la propiedad del documento), nada obsta para pensar que su violación durante la investigación policial dificultaría gravemente su consideración, aunque no afecte al derecho fundamental debiéndose derivar las responsabilidades oportunas para el que sustrae dichos documentos”, *actos de investigación e ilicitud de la prueba*,, p.22

naturaleza o fundamento, o si son derechos naturales o históricos, absolutos o relativos, pero sí conocer cuál es el modo más seguro para mantener su garantía, para impedir que, más allá de las solemnes declaraciones, se evite que sean continuamente violados¹⁴⁷.

Es una realidad, que los métodos tradicionales de investigación son a todas luces, insuficientes para combatir ciertas formas de delincuencia, por lo que las autoridades recurren a ciertas técnicas más novedosas, en el sentido de su regulación, como las infiltraciones policiales, con el objetivo de controlar e intervenir en el proceso delictivo. “El impulso que se deriva del ánimo de combatir el terrorismo y otras formas graves de criminalidad abre la puerta a la introducción de medidas que suponen un alto grado de injerencia en los derechos fundamentales”¹⁴⁸. En la misma línea de pensamiento dice, Gascón Inchausti que: “(...) resulta ya más tópico insistir en la idea de que en el proceso penal, como institución jurídica, se enfrentan siempre dos impulsos o tendencias contrapuestos: de un lado, se encuentra una exigencia de eficacia, pues el proceso penal es el único instrumento admisible para hacer valer el interés público en la persecución penal, al servicio de la preservación de la seguridad y de la paz social; de otro, el encuadre del proceso penal dentro de un modelo constitucional que comporte la exigencia de que se desarrolle respetando los derechos fundamentales de todos los sujetos que puedan verse implicados en él. De una adecuada ponderación de ambas exigencias depende que el Estado pueda reaccionar ante el fenómeno delictivo de forma legítima”¹⁴⁹.

En materia procesal penal, caben destacar las recomendaciones de los organismos internacionales en la línea de potenciar la implementación y regulación de los diferentes medios de investigación de carácter proactivo y encubiertos, que confieren por su naturaleza un especial interés tanto social como estatal en la protección de los derechos fundamentales, dado que estos

¹⁴⁷ Vid. BOBBIO, N., *El tiempo de los derechos*, Rio de Janeiro, 1992, p. 25.

¹⁴⁸ Vid. PÉREZ GIL, J., “Investigación penal y nuevas tecnologías: algunos retos pendientes” en *Revista Jurídica de Castilla y León*, num.7, 2005, p.219.

¹⁴⁹ Vid. GASCÓN INCHAUSTI, F., “Prólogo” a la obra *Tráfico de drogas. Prueba penal y medidas restrictivas de derechos fundamentales*. CORREA DE CARVALHO, J.T., op. cit. p.9.

procedimientos son más invasivos en la esfera personal e íntima de los investigados. Un paso importante en este sentido, es la vigilancia electrónica de las comunicaciones, la obtención de imágenes o la investigación de asuntos financieros sin el límite del conocido secreto bancario; uso de agentes encubiertos o la circulación o entrega vigilada, ampliando considerablemente, en esta última técnica las materias sobre las que investigar.

3. FASE DE INSTRUCCIÓN Y ENTREGAS VIGILADAS

La fase de instrucción en el procedimiento penal¹⁵⁰ se inicia, y de la lectura del artículo 308 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se infiere que pueden ser dos las formas de comenzar, una a través del Juez no competente y la otra por el competente: “Inmediatamente que los Jueces de instrucción o de paz, en su caso, tuvieren noticia de la perpetración de un delito, el Secretario judicial lo pondrá en conocimiento del Fiscal de la respectiva Audiencia, y dará además, parte al Presidente de ésta de la formación del sumario, en relación sucinta, suficientemente expresiva del hecho, de sus circunstancias y de su autor, dentro de los dos días siguientes al en que hubieren principiado a instruirle”, a groso modo, diremos que cuando esta fase se inicia por el juez incompetente en relación a los jueces de paz o por resultar no competente por razón de la demarcación, en estos casos, sin perjuicio de las diligencias que tengan que principiar en aras de la prevención y la urgencia según el artículo 307 de la misma norma¹⁵¹, el Secretario judicial tiene la obligación de comunicarlo al Ministerio Fiscal y esta comunicación se hace necesaria para justificar las diligencias antes mencionadas

¹⁵⁰ El proceso penal, según MUÑOZ CONDE, F., tiene el corazón dividido entre dos grandes amores: de un lado la investigación de los delitos y castigar a los culpables y de otro, la de respetar en esa tarea, determinados principios y garantías que se han convertido en pilares del Estado de Derecho, como los derechos y las garantías fundamentales del acusado; ello puede suponer una limitación en la búsqueda de la verdad, en *La búsqueda de la verdad en el proceso penal*, Buenos Aires, 2003, p. 14.

¹⁵¹ Artículo 307, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal: “En el caso de que el Juez municipal comencare a instruir las primeras diligencias del sumario, practicadas que sean las más urgentes y todas las que el Juez de instrucción le hubiere prevenido, le remitirá la causa, que nunca podrá retener más de tres días”.

junto con el ejercicio de la inspección del artículo 306¹⁵², y efectuar al Juez de Instrucción el consiguiente traslado de actuaciones para que este se persone en el proceso, y las asuma directamente en relación a lo prevenido en el artículo 318¹⁵³ de la misma Ley con un matiz a nuestro parecer, importante y es que la información sobre los hechos es suministrada por la Policía Judicial.

Una vez que al Juez se le ha notificado y este fuese el competente, en la práctica suele abrir lo que se denominan las diligencias previas, y una vez concluidas, se convierten en sumario ordinario. Comenzado este, es en la pieza principal donde se van a reunir todos los escritos, las actas o los documentos donde se da cuenta de las prácticas de investigación, las pruebas realizadas; las diferentes diligencias de indagación, las prórrogas, en fin todos los detalles que serán posteriormente objeto de prueba y de los que las partes van a tener noticia tanto para preparar la defensa como para mantener la acusación, en los momentos procesales oportunos. El artículo 299 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, dice: “Constituyen el sumario las actuaciones encaminadas a preparar el juicio y practicadas para averiguar y hacer constar la perpetración de los delitos con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación, y la culpabilidad de los delincuentes, asegurando sus personas y las responsabilidades pecuniarias de los

¹⁵² Artículo 306, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal: “Conforme a lo dispuesto en el capítulo anterior, los Jueces de instrucción formarán los sumarios de los delitos públicos bajo la inspección directa del Fiscal del Tribunal competente. La inspección será ejercida, bien constituyéndose el Fiscal por sí o por medio de sus auxiliares al lado del Juez instructor, bien por medio de testimonios en relación, suficientemente expresivos, que le remitirá el Juez instructor periódicamente y cuantas veces se los reclame, pudiendo en este caso el Fiscal hacer presente sus observaciones en atenta comunicación y formular sus pretensiones por requerimientos igualmente atentos. También podrá delegar sus funciones en los Fiscales municipales”.

¹⁵³ Artículo 318, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal: “Sin embargo del deber impuesto a los Jueces municipales de instruir en su caso las primeras diligencias de los sumarios, cuando el Juez de instrucción tuviere noticia de algún delito que revista carácter de gravedad, o cuya comprobación fuere difícil por circunstancias especiales, o que hubiese causado alarma, se trasladará inmediatamente al lugar del delito y procederá a formar el sumario, haciéndose cargo de las actuaciones que hubiese practicado el Juez municipal, y recibiendo las averiguaciones y datos que le suministren los funcionarios de la Policía judicial. Permanecerá en dicho lugar el tiempo necesario para practicar todas las diligencias cuya dilación pudiera ofrecer inconvenientes”.

mismos”, y el artículo 300 de la misma norma: “las medidas instructoras, tienen como fundamento aportar una serie de datos, cuyo objetivo es introducirlos en el procedimiento para esclarecer los hechos, la autoría y cuando el proceso llegue a la fase del juicio oral preparar la calificación por las partes y conseguir las evidencias necesarias, para que su señoría dicte en su caso la sentencia oportuna”.

En la fase de instrucción, la investigación se realiza de oficio, por lo que el Juez o la Policía Judicial en su caso, tienen el deber que ante la sospecha de la comisión de cualquier tipo de ilícito penal público, obligarse a abrir las mencionadas diligencias previas o el sumario ante la atenta inspección marcada en el artículo 306 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación al Ministerio Fiscal, el impulso procesal o la dirección del mismo viene marcado por el Juez y no por las partes y es por ello que estos actos investigadores debería practicarlos este únicamente aunque existen excepciones.

En la fase de instrucción del procedimiento penal es donde se utiliza con el posterior interés probatorio, a veces de manera independiente, otras en concurso con otras técnicas, la diligencia de investigación denominada la entrega vigilada, objeto de esta tesis¹⁵⁴.

Bien es sabido que ante cualquier indicio o mera sospecha de la comisión de un delito las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado tienen la obligación de ponerlo en conocimiento de las Autoridades competentes y proceder a su detención, lo que no ocurre si lo que se pretende es llevar a cabo esta técnica de investigación consistente en permitir que el objeto de esta práctica circule por nuestro territorio sin ser detenido, o bien que continúe su camino para llegar a su destino en un tercer Estado o bien su detención porque es nuestro país el destino

¹⁵⁴ En este sentido, destaca GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO, M., que “resulta pacífico en nuestra Ley procesal penal era y es obsoleta, en cuanto a las diligencias aseguradoras del éxito en la fase de instrucción, máximo cuando nos referimos a una forma de criminalidad que el legislador decimonónico no pudo prever”. Vid Gómez de Liaño Fonseca-Herrero, M. en *La Criminalidad Organizada y medios extraordinarios de investigación*. Op.cit. Madrid, 2004, p. 40.

final de lo vigilado ya que el objetivo final no es otro que detener y enjuiciar al mayor número de integrantes de las redes de narcotraficantes¹⁵⁵.

En relación con la actuación de los cuerpos de Seguridad del Estado que intervienen en este procedimiento, el artículo 408¹⁵⁶ del Código Penal se manifiesta en sentido contrario a lo anteriormente expuesto, ya que mediante el mismo, lo que se protege es el correcto desempeño de las funciones públicas; el delito aquí definido, es de naturaleza inminentemente dolosa, lo que se castiga es que los funcionarios no persigan unos hechos que contengan una apariencia delictiva, por lo que permitir que la mercancía viaje por territorio español sin ser interceptada pudiera ser un factor de responsabilidad para los agentes que la vigilan y es por ello que ante el temor, de perderla, muchas veces se anticipan en la aprehensión del alijo, siendo el mismo interceptado de manera que el objetivo de este procedimiento podríamos decir que se consigue únicamente a medias, al detener solo al poseedor del paquete que se controla y no a la organización delictiva que se encuentra detrás del mismo, por lo que nuestra técnica de investigación, a nuestro parecer, pierde todo sentido y eficacia.

La lucha contra las redes delictivas, exigen que tratándose de delitos contra la salud pública, los agentes permitan la entrada y/o la circulación de la mercancía bajo su atenta supervisión, sin que se llegue a tener contacto directo con la misma, para poder, en la medida de lo posible, desarticular la organización criminal.

Como tal medio de investigación, dentro del proceso, requiere de una serie de premisas en relación a la idoneidad del medio utilizado, la necesidad del mismo, la proporcionalidad en su uso, es por ello que desde la jurisprudencia se ha ido acuñando su utilización en base a los distintos procedimientos que han ido llegando a los juzgados, los que con su quehacer diario han ido delimitando la

¹⁵⁵ GONZÁLEZ MONGUÍ, P.E., *La policía judicial en el sistema penal acusatorio*, Bogotá, 2007, p.294.

¹⁵⁶ Artículo 408, del Código Penal: “La autoridad o funcionario que, faltando a la obligación de su cargo, dejare intencionadamente de promover la persecución de delitos que tenga noticia o de sus responsables, incurrirá en la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de seis meses a dos años”.

figura jurídica, en cuanto al objeto y a los sujetos encargados de salvaguardar tanto su integridad como su necesaria delimitación de concepto para evitar los escollos que se pudieran crear con su uso en relación con la preservación de los derechos fundamentales y el artículo 24 de la Constitución.

En el sistema español, la investigación se mantiene en la premisa de evitar que el hecho delictivo se produzca, en su caso paralizarlo y detener al presunto o a los presuntos autores y por otro lado lo que es la investigación en sí misma, lo que compete a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado¹⁵⁷.

Esta investigación formal debe estar sujeta a una serie de reglas de actuación que no permita al Estado actuar de manera arbitraria, los derechos fundamentales deben estar garantizados en todo momento, es por ello que existe una reglamentación y una jerarquía que debe ser respetada; debemos pensar en la naturaleza de los actos instructorios, de un lado son una serie de hechos aportados

¹⁵⁷ La aprobación del Tratado de Maastrich en 1992, tuvo como consecuencia la incorporación de la Justicia y Asuntos Internos (JAI) a las competencias de la Unión, siendo oficialmente introducidas en el Agenda Europea. El resultado fue una mejora considerable entre las fuerzas de seguridad Europea para hacer frente a los problemas comunes, entre los que se encuentra la criminalidad organizada, después en el Tratado de Amsterdam, la proporciona la importancia que tiene, profundizando en las conclusiones del Consejo Europeo de Tampere, de 1999, a través del diseño de un programa concreto en el ámbito de la Unión. El denominado Grupo de Lyon de expertos internacionales en criminalidad, integrado por los Estados del G-8, impulsó el empleo de medios avanzados para dar una respuesta a la criminalidad y la aplicación de instrumentos judiciales avanzados, promoviendo medidas en el ámbito financiero y del blanqueo. En el G-6, al margen de las instituciones europeas, debate aspectos de cooperación en materia de seguridad interior; el proyecto de Constitución Europea cubría un abanico de aportaciones, que en parte, ya han sido reformadas tras el rechazo de la mencionada. En años posteriores, el programa de La Haya de 2004, con la aplicación del principio de disponibilidad en el 2008, por el que las fuerzas policiales de los miembros de la Unión Europea, eliminaban en gran parte la burocracia para obtener información de sus homólogos, los problemas no tardaron en aflorar debido a las diferentes legislaciones nacionales, asuntos culturales, prácticas policiales, e incluso carencia de la información solicitada. En el año 2005, se aprueba el Tratado de Prüm, por el que se estrecha la colaboración en materia de intercambio de información sobre criminalidad transfronteriza, terrorismo, inmigración, al margen de la Unión Europea. El impulso proporcionado por este Tratado a favorecido la ampliación al resto de los Estados, y en el 2007, se acordó su incorporación den el 2007, a la normativa Comunitaria. Su aplicación efectiva lo fue en el 2011.

al proceso de manera administrativa pero también específicos actos de averiguación con el fin de concluir una investigación para que a través del impulso procesal se llegue a la siguiente fase del procedimiento, indagaciones como la entrada y registro, la intervención de las comunicaciones, las entregas vigiladas, entre otras, inciden directamente en el ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas, es por ello que su amparo ante los Tribunales ordinarios se instrumenta a través de un procedimiento especial, preferente y sumario, según prescribe el apartado 2 del artículo 53. En palabras del propio Tribunal Constitucional, "la preferencia implica prioridad absoluta por parte de las normas que regulan la competencia funcional o despacho de los asuntos; por sumariedad, como ha puesto de relieve la doctrina, no cabe acudir a su sentido técnico (pues los procesos de protección jurisdiccional no son sumarios, sino especiales), sino a su significación vulgar como equivalente a rapidez". (Sentencia del Tribunal Constitucional, 81/1992, de 28 de mayo)¹⁵⁸.

Los actos de investigación y de instrucción no constituyen en sí mismos actos de prueba, su razón de ser es dar sentido y fundamento a la acusación en su calificación y en su escrito, entre ellos, se encuentran junto a los análisis sobre estupefacientes, la gestión de la tan polémica base de datos de ADN y las entregas vigiladas, que la Ley Orgánica 8/1992¹⁵⁹, introdujo en la Ley de Enjuiciamiento Criminal en el artículo 263 bis:

“1. El Juez de Instrucción competente y el Ministerio Fiscal, así como los Jefes de las Unidades Orgánicas de Policía Judicial, centrales o de ámbito provincial, y sus mandos superiores podrán autorizar la circulación o entrega

¹⁵⁸ Dicho procedimiento preferente y sumario fue regulado tempranamente mediante la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona, posteriormente completada, en cuanto al ámbito de los derechos protegidos, por el Real Decreto Legislativo 342/1979, de 20 de febrero y por la disposición transitoria segunda de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional. Se articulaban en la citada Ley 62/1978, tres vías de protección de los derechos fundamentales -penal, civil y contencioso administrativo- siendo características comunes de todas ellas la reducción de los plazos, la supresión de trámites y la escasez de formalidades.

¹⁵⁹ De 23 de diciembre, de modificación del Código Penal y Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de Tráfico de Drogas, B.O.E. núm. 308, de 24 de diciembre de 1992, pp. 43.861-43.863.

vigilada de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, así como de otras sustancias prohibidas. Esta medida deberá acordarse por resolución fundada, en la que se determine explícitamente, en cuanto sea posible, el objeto de autorización o entrega vigilada, así como el tipo y cantidad de la sustancia de que se trate. Para adoptar estas medidas se tendrá en cuenta su necesidad a los fines de investigación en relación con la importancia del delito y con las posibilidades de vigilancia. El Juez que dicte la resolución dará traslado de copia de la misma al Juzgado Decano de su jurisdicción, el cual tendrá custodiado un registro de dichas resoluciones.

También podrá ser autorizada la circulación o entrega vigilada de los equipos, materiales y sustancias a los que alude el artículo 371 del Código Penal¹⁶⁰, de los bienes y ganancias a que se hace referencia en el artículo 301¹⁶¹ de dicho Código

¹⁶⁰ Artículo 371, Código Penal. “1.El que fabrique, transporte, distribuya, comercie o tenga en su poder equipos, materiales o sustancias enumeradas en el cuadro I y cuadro II de la Convención de Naciones Unidas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988, sobre el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, y cualesquiera otros productos adicionados al mismo Convenio o que se incluyan en otros futuros Convenios de la misma naturaleza, ratificados por España, a sabiendas de que van a utilizarse en el cultivo, la producción o la fabricación ilícitas de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o para estos fines, será castigado con la pena de prisión de tres a seis años y multa del tanto al triplo del valor de los géneros o efectos. 2. Se impondrá la pena señalada en su mitad superior cuando las personas que realicen los hechos descritos en el apartado anterior pertenezcan a una organización dedicada a los fines en él señalados, y la pena superior en grado cuando se trate de los jefes, administradores o encargados de las referidas organizaciones o asociaciones (...)”.Número 2 del artículo 371 redactado por el apartado centésimo trigésimo del artículo único de la Ley Orgánica. 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal B.O.E. núm. 283, de 26 noviembre de 2003, vigencia, 1 octubre 2004, pp. 41.842-41.875.

¹⁶¹ Artículo 301, Código Penal: “1.El que adquiera, posea, utilice, convierta, o transmita bienes, sabiendo que éstos tienen su origen en una actividad delictiva, cometida por él o por cualquiera tercera persona, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, o para ayudar a la persona que haya participado en la infracción o infracciones a eludir las consecuencias legales de sus actos, será castigado con la pena de prisión de seis meses a seis años y multa del tanto al triplo del valor de los bienes. En estos casos, los jueces o tribunales, atendiendo a la gravedad del hecho y a las circunstancias personales del delincuente, podrán imponer también a éste la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión o industria por tiempo de uno a tres años, y acordar la medida de clausura temporal o definitiva del establecimiento o local. Si la clausura fuese temporal, su duración no podrá exceder de cinco

en todos los supuestos previstos en el mismo, así como de los bienes, materiales, objetos y especies animales y vegetales a los que se refieren los artículos 332, 334, 386, 399 bis, 566, 568 y 569, también del Código Penal”¹⁶².

años. La pena se impondrá en su mitad superior cuando los bienes tengan su origen en alguno de los delitos relacionados con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas descritos en los artículos 368 a 372 de este Código. En estos supuestos se aplicarán las disposiciones contenidas en el artículo 374 de este Código. También se impondrá la pena en su mitad superior cuando los bienes tengan su origen en alguno de los delitos comprendidos en los Capítulos V, VI, VII, VIII, IX y X del Título XIX o en alguno de los delitos del Capítulo I del Título XVI”. Número 1 del artículo 301 redactado por el apartado septuagésimo octavo del artículo único de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, B.O.E. núm. 152, 23 junio, en vigor desde el 23 diciembre 2010, pp. 54.811 - 54.883.

¹⁶² Capítulo IV. De los delitos relativos a la protección de la flora, fauna y animales domésticos Rúbrica del Capítulo IV del Título XVI del Libro II redactada por el apartado centésimo vigésimo del artículo único de la Ley Orgánica. 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, B.O.E. núm. 283, de 26 noviembre de 2003, pp. 41.842-41.875, vigencia desde el 1 octubre 2004. Artículo 332: “El que con grave perjuicio para el medio ambiente corte, tale, queme, arranque, recolecte o efectúe tráfico ilegal de alguna especie o subespecie de flora amenazada o de sus propágulos, o destruya o altere gravemente su hábitat, será castigado con la pena de prisión de cuatro meses a dos años o multa de ocho a 24 meses”. Artículo 332 redactado por el apartado centésimo vigésimo primero del artículo único de la Ley Orgánica. 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica, 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Artículo 334. “1.El que cace o pesque especies amenazadas, realice actividades que impidan o dificulten su reproducción o migración, o destruya o altere gravemente su hábitat, contraviniendo las leyes o disposiciones de carácter general protectoras de las especies de fauna silvestre, o comercie o trafique con ellas o con sus restos, será castigado con la pena de prisión de cuatro meses a dos años o multa de ocho a veinticuatro meses y, en cualquier caso, la de inhabilitación especial para profesión u oficio e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de cazar o pescar por tiempo de dos a cuatro años”. Número 1 del artículo 334 redactado por el apartado nonagésimo séptimo del artículo único de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, B.O.E. núm. 152, de 23 junio, pp. 54.811-54.883, vigencia: 23 diciembre 2010. De las falsedades. Capítulo primero, de la falsificación de moneda y efectos timbrados Será castigado con la pena de prisión de ocho a 12 años y multa del tanto al décuplo del valor aparente de la moneda: 1.El que altere la moneda o fabrique moneda falsa. 2. El que introduzca en el país o exporte moneda falsa o alterada. 3. El que transporte, expendá o distribuya, en connivencia con el falsificador, alterador, introductor o exportador, moneda falsa o alterada. La tenencia de moneda falsa para su expendición o

distribución será castigada con la pena inferior en uno o dos grados, atendiendo al valor de aquélla y al grado de connivencia con los autores mencionados en los números anteriores. La misma pena se impondrá al que, sabiéndola falsa, adquiriera moneda con el fin de ponerla en circulación. El que habiendo recibido de buena fe moneda falsa la expendiera o distribuyera después de constarle su falsedad será castigado con la pena de prisión de tres a seis meses o multa de seis a 24 meses, si el valor aparente de la moneda fuera superior a 400 euros. Si el culpable perteneciere a una sociedad, organización o asociación, incluso de carácter transitorio, que se dedicare a la realización de estas actividades, el juez o tribunal podrá imponer alguna o algunas de las consecuencias previstas en el artículo 129 de este Código”. Artículo 386 redactado por el apartado centésimo trigésimo sexto del artículo único de Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, B.O.E. núm. 283, de 26 noviembre de 2003, pp. 41.842-41.875, vigencia: 1 octubre 2004. Sección Cuatro. De la Falsificación de tarjetas de Crédito y débito y cheques de viaje. Artículo 399 bis: “El que altere, copie, reproduzca o de cualquier otro modo falsifique tarjetas de crédito o débito o cheques de viaje, será castigado con la pena de prisión de cuatro a ocho años. Se impondrá la pena en su mitad superior cuando los efectos falsificados afecten a una generalidad de personas o cuando los hechos se cometan en el marco de una organización criminal dedicada a estas actividades (...)”. Artículo 566: “1. Los que fabriquen, comercialicen o establezcan depósitos de armas o municiones no autorizados por las leyes o la autoridad competente serán castigados: 1. Si se trata de armas o municiones de guerra o de armas químicas o biológicas o de minas antipersonas o municiones en racimo, con la pena de prisión de cinco a diez años los promotores y organizadores, y con la de prisión de tres a cinco años los que hayan cooperado a su formación. Apartado 1. del número 1 del artículo 566 redactado por el apartado centésimo cuadragesimo del artículo único de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal B.O.E. núm. 152, de 23 junio de 2010, pp. 54.811-54.883. 2. Si se trata de armas de fuego reglamentadas o municiones para las mismas, con la pena de prisión de dos a cuatro años los promotores y organizadores, y con la de prisión de seis meses a dos años los que hayan cooperado a su formación. 3. Con las mismas penas será castigado, en sus respectivos casos, el tráfico de armas o municiones de guerra o de defensa, o de armas químicas o biológicas o de minas anti personas o municiones en racimo”. Apartado 3. del número 1 del artículo 566 redactado por el apartado centésimo cuadragesimo del artículo único de la Ley .Orgánica. 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, B.O.E. de 23 junio. 2. Las penas contempladas en el punto 1. del apartado anterior se impondrán a los que desarrollen o empleen armas químicas o biológicas o minas anti personas o municiones en racimo, o inicien preparativos militares para su empleo o no las destruyan con infracción de los tratados o convenios internacionales en los que España sea parte. Número 2 del artículo 566 redactado por el apartado centésimo cuadragesimo del artículo único de la L.O. 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, B.O.E. 23 junio. Capítulo V del Título XXII del Libro II modificado conforme establecen los apartados centésimo trigésimo octavo y siguientes del artículo único de la Ley Orgánica. 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, B.O.E. de 23 junio. Vigencia: 23 diciembre 2010. Artículo 568: “La tenencia

Cumpliendo lo dispuesto en el artículo 11.1¹⁶³ del Convenio de Viena, de 20 de diciembre de 1988 y el artículo 73¹⁶⁴ del Convenio Schengen que tiene por objetivo autorizar la circulación o la entrega vigilada de drogas, precursores, o cualquier otro tipo de mercaderías de las referidas en el citado artículo así como sus consecuencias y en relación con la denuncia debemos apuntar la exención de la obligación que tienen las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado como habíamos mencionado antes; cuando se trata de perseguir delitos que guardan relación con la criminalidad organizada y en relación sobre todo, para los delitos

o el depósito de sustancias o aparatos explosivos, inflamables, incendiarios o asfixiantes, o sus componentes, así como su fabricación, tráfico o transporte, o suministro de cualquier forma, no autorizado por las Leyes o la autoridad competente, serán castigados con la pena de prisión de cuatro a ocho años, si se trata de sus promotores y organizadores, y con la pena de prisión de tres a cinco años para los que hayan cooperado a su formación”. Capítulo V del Título XXII del Libro II modificado conforme establecen los apartados centésimo trigésimo octavo y siguientes del artículo único de la Ley Orgánica. 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (B.O.E. de 23 junio). Vigencia: 23 diciembre 2010. Artículo 569: “Los depósitos de armas, municiones o explosivos establecidos en nombre o por cuenta de una asociación con propósito delictivo, determinarán la declaración judicial de ilicitud y su consiguiente disolución”. Capítulo V del Título XXII del Libro II modificado conforme establecen los apartados centésimo trigésimo octavo y siguientes del artículo único de la L.O. 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, B.O.E. de 23 junio. Vigencia: 23 diciembre 2010. La variedad de objetos jurídicos protegidos, nos hace observar que si bien, la técnica donde es más utilizada es en operaciones contra el tráfico de estupefacientes es también cierto que se puede llevar a cabo para descubrir otros delitos que no son menos importantes aunque quizá, la concienciación social con los mismos sea menor como en el caso de especies protegidas.

¹⁶³ ENTREGA VIGILADA “1. Si lo permiten los principios fundamentales de sus respectivos ordenamientos jurídicos internos, las Partes adoptarán las medidas necesarias, dentro de sus posibilidades, para que se pueda utilizar de forma adecuada, en el plano internacional, la técnica de entrega vigilada, de conformidad con acuerdos o arreglos mutuamente convenidos, con el fin de descubrir a las personas implicadas en delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3 y de entablar acciones legales contra ellas”.

¹⁶⁴ De 14 de junio de 1985, artículo 77: “1. De conformidad con su Constitución y su ordenamiento jurídico nacional, las Partes contratantes se comprometen a tomar medidas que permitan las entregas vigiladas en el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas. 2. La decisión de recurrir a entregas vigiladas se adoptará en cada caso concreto basándose en una autorización previa de la Parte contratante de que se trate. 3. Cada Parte contratante conservará la dirección y el control de las actuaciones en su territorio y estará autorizada a intervenir”.

relacionados con la salud pública aunque el artículo 263 bis se manifiesta en extenso, la Policía debe permitir la entrada, circulación e incluso salida a otros Estados de la mercancía, en el objetivo común con otros países de apresar al mayor número posible de integrantes de estas redes organizadas, es por ello que frente a lo ordenado en nuestra legislación por el artículo 408¹⁶⁵ del Código Penal español, que castiga la conducta de la autoridad o funcionario que no promueva la persecución de los delitos, en este especial caso se produce una vigilancia sin injerencias por parte de las autoridades competentes en aras del objetivo final.

Una vez que se concluyen las diligencias de investigación esta fase del procedimiento decae, ya que la función esencial de esta etapa es la preparación del juicio oral, podría ocurrir que no concurriese los presupuestos esenciales de la pretensión penal, es por ello que la fase finalizará con un auto de sobreseimiento o con el archivo de las diligencias o que se declare concluida la instrucción y dentro de la fase intermedia el emplazamiento de las partes para la presentación de los escritos de calificación provisional y escrito de defensa una vez que los primeros se presenten; tanto en uno como en otro, las partes determinarán las pruebas de las que se valdrán para acreditar sus posturas y que utilizarán en el juicio oral.

Una práctica impropia de las entregas vigiladas podría perfectamente hacerse valer como cuestión previa antes de comenzar la vista, o en el escrito de defensa; posteriormente al hilo del juicio oral en relación a los tiempos en la instrucción, o por falta de motivación para la obtención de prórrogas, la notificación al Juez Instructor o la inexistencia de tal requisito, el incumplimiento de los plazos, sobre la faceta de inspección del Ministerio Fiscal, defectos en la labor policial, problemas en relación al mantenimiento de los derechos fundamentales, en la práctica, actualmente resueltos por la jurisprudencia.

¹⁶⁵ Artículo 408, del Código Penal: “La autoridad o funcionario que, faltando a la obligación de su cargo, dejare intencionadamente de promover la persecución de los delitos de que tenga noticia o de sus responsables, incurrirá en la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de seis meses a dos años”.

4. FIGURAS AFINES

4.1. *El agente encubierto: aspectos generales*

En España, hasta el año 1999 nada se había legislado, en el campo del delito provocado, en relación con las operaciones policiales y las posibles consecuencias de estas, para los funcionarios y particulares (confidentes) que las desempeñasen. “El empleo de agentes secretos, infiltrados o encubiertos, “*topos*”, delatores, “*arrepentidos*”, confidentes, o la técnica de las entregas vigiladas, es práctica policial que, en tanto no implique la provocación o colaboración en un delito, es ajena al problema del agente provocador¹⁶⁶. Lo mismo hay que decir de los casos en que la policía no provoca en absoluto actividad alguna, aunque, alertada, espera al desarrollo e impide la consumación del delito. Sin embargo, la experiencia prueba que la distancia que media entre el simple observar y el pasar directamente

¹⁶⁶ La irresponsabilidad por hechos aparentemente punibles, pero en realidad causados por agente provocador de los mismos, sea este agente un particular o un miembro policial. Y ello por entender que la susodicha actividad provocadora, al inducir a error al sujeto activo de la supuesta infracción, menoscaba su libre iniciativa y con ello la voluntariedad de la acción proclamada dogmáticamente en el artículo 1 del Código Penal, o bien por entender, con criterio acaso más técnico, que la errónea actuación del sedicente culpable, constituiría un supuesto de tentativa inidónea, de delito putativo, entendido en amplio sentido, o, en fin, de delito aparente, pero en todo caso impune, dado que la imposibilidad de realización es inicial y preconstituida, estando descargado desde el principio al fin el peligro para el bien jurídico protegido. No obstante la validez y vigencia de expuesta doctrina, ha tiempo que también esta Sala ha extraído y exceptuado de tales consideraciones aquellos casos en que no se trata de provocar la comisión de un delito, sino de descubrir el ya cometido, importante matización especialmente aplicable a los delitos de tracto sucesivo, cual acontece con los de tráfico de estupefacientes. La fuerza policial, consciente de la existencia de una activa y plural conducta delictiva, al ponerse en fingido contacto con conocidos presuntos agentes, no busca propiamente provocar la comisión del delito correspondiente contra la salud pública, sino poner al descubierto los canales por los que venía fluyendo el tráfico con anterioridad a fin de cegarlos en los posible, única forma de luchar con alguna eficacia contra esa forma de delincuencia de nuestro tiempo.

a provocar el delito es sólo de un paso”¹⁶⁷. La impunidad era total tanto para el trabajo encubierto como para la provocación al delito¹⁶⁸.

El concepto de agente provocador se había delimitado por la doctrina y la jurisprudencia, y para los delitos de tráfico de drogas, como describe Montón García: “(...) para que se produzca esta figura, deben observarse dos presupuestos: uno, la inducción necesaria para manejar la voluntad de un individuo, haciendo que realice una actividad presumiblemente delictiva; y otro, que esta no llegue a término, es decir, que el inductor impida su consumación empleando las medidas de precaución que considere oportunas estando, entonces, ante un delito imposible”¹⁶⁹. En el mismo sentido la Sentencia del Tribunal Supremo, de 16 de septiembre de 1994, decía que: “no hay provocación si esta (la conducta delictiva) es anterior a la acción policial, que se limita a poner de manifiesto la delictiva preexistente (...). Para que exista Delito provocado es preciso que la Policía, o personas a su servicio, induzcan al acusado a su realización, actuación que ha de

¹⁶⁷ Vid. RUÍZ ANTÓN, L.F., “La provocación de la prueba y el delito provocado, las garantías del Estado de Derecho”, en *Anuario de la Facultad de Derecho*, num.11, Madrid, 1993, pp. 213-230.

¹⁶⁸ Uno de los mejores estudios sobre la historia, (con la sistemática de esta figura de larga tradición en los pueblos) son los de RUIZ ANTÓN, L.F., en *El agente provocador en el derecho Penal*, ed. Edersa, 1982, p. 9 y ss.; “El delito provocado, construcción conceptual de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, de 1982, p. 119 y ss.; y “La provocación policial como forma de reprimir el tráfico ilícito de drogas”, en el libro colectivo, *Problemática de la droga en España*, Ed. Edersa. Madrid, 198, p. 317 y ss.

¹⁶⁹ Vid. MONTÓN GARCÍA. M.L., “Agente provocador y agente encubierto: ordenemos conceptos”, en Revista *LA LEY*. num.4.826, volumen XX, 1999, p. 2.128, establece que la actuación del agente provocador induciendo a alguien a la comisión de un delito (haciendo que nazca en la persona el dolo o la intención de delinquir), es ilegal y por tanto provoca el efecto contrario al que se pretende, cual es la impunidad del provocado. Se produce por la falta de tipicidad y de culpabilidad en el autor del mismo para lesionar los principios constitucionales y no observar los requisitos de antijuricidad propios de una conducta delictiva. Vid también, ZAFRA ESPINOSA DE LOS MONTEROS, R., “El agente encubierto en el ordenamiento jurídico español”, en *Publicaciones del Portal Iberoamericano de las ciencias Penales*. Instituto de Derecho Penal Europea e Internacional, Universidad Castilla-La Mancha. [http://:www.cienciaspenales.net](http://www.cienciaspenales.net).

preceder y motivar la conducta delictiva”, cuya prueba, a estos efectos podría ser un nudo gordiano a desentrañar.

La Ley Orgánica 5/1999, de 13 de enero, vino a modificar la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación con la investigación del tráfico ilegal de drogas y otras actividades ilícitas de carácter grave, apostando por dos prácticas habituales en la lucha contra la delincuencia que ya formaban parte del acervo jurisprudencial y cuya exposición de motivos refleja este interés con claridad y precisión cuando dice: “(...) introducen en el ordenamiento jurídico medidas legales especiales que permitan a los miembros de la Policía Judicial participar en el entramado organizativo, detectar la comisión de delitos e informar sobre sus actividades, con el fin de obtener pruebas inculpatorias y proceder a la detención de sus autores” y en el mismo sentido algún autor en relación a la entrega vigilada, artículo 263 bis y el agente encubierto del artículo 282 bis, que admite, este último, el otorgamiento y utilización de una identidad supuesta a determinados funcionarios de la Policía Judicial en aras de fortalecer la protección que ya tradicionalmente se concedía a peritos y testigos en procesos criminales de la Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, que daba cobertura a las Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, cuyo principio general de protección se hacía patente en la Resolución 827/1993, de 25 de mayo, del Consejo General de Naciones Unidas para la antigua Yugoslavia.

Los ordenamientos de nuestro entorno se han decantado por articular la figura de la infiltración policial de manera expresa como Alemania o Dinamarca a partir de 1992, la primera lo introdujo mediante la Ley contra el crimen organizado, y la segunda en su ley Procesal, con la peculiaridad de no contemplar el otorgamiento de identidad supuesta a los funcionarios infiltrados, sin embargo otros Estados lo han introducido a través de diferentes normas como Portugal, Italia o Francia¹⁷⁰;

¹⁷⁰ Vid. DELL'ANDRO, R., en la *Enciclopedia del Diritto*, en el caso francés, ya menciona la posible inducción de la policía en la comisión del delito, ya en la época de Luís XIV: “(...) en aquella época los agentes de policía inducían a otros a cometer delitos políticos con el fin de deshacerse de individuos vistos como peligrosos por el gobierno, ya sea para obtener una recompensa, para quedarse con sus bienes o con su mujer. Fue conocida la provocación con fines políticos en la época del Cardenal Richelieu y sobre todo en tiempos de Luís XIV, con la organización policial a las órdenes del marqués de Argenson, cuya finalidad era, por una parte, la realización de acciones criminales con tintes políticos y por otra la creación de un clima en el cual se pudiera desarrollar la toma de medidas coercitivas desde el punto de vista social. La

en este último se admitía la figura para el caso del tráfico de estupefacientes, pero la integración se produjo con la modificación del Código procesal penal. En nuestro vecino Estado, Portugal, se regulaba a través del Decreto-Ley 15/1993, ya derogado en muchos aspectos y al que nos atañe es de aplicación la Ley num.60/2013, de 23 de agosto, en el que se establece el marco para las acciones encubiertas como medida de prevención e investigación criminal, considerando estas como aquellas que sean desarrolladas por funcionarios de la policía judicial o por tercero, que actúe bajo la tutela de la policía judicial para la prevención o represión de los crímenes especificados en esta Ley, con ocultación de su identidad, y para los delitos relativos a criminalidad económica y financiera mediante la Ley num. 36/1994, de 29 de septiembre; por último, los Estados, que lo reivindicaban a través de la jurisprudencia como Suiza, Bélgica o los Países Bajos, sin reconocimiento legal, siempre con la autorización judicial, solo para determinados casos, como Bélgica que lo regula para delitos circunscritos a la delincuencia organizada del Código de Instrucción Criminal, mediante la Ley de 6 de enero de 2003, relativa a los métodos particulares de investigación y en el caso de Suiza, actuando el funcionario en la infiltración de manera pasiva aunque se le reconoce para la investigación de los delitos relativos al tráfico de drogas.

En todo caso, cabe pensar que la infiltración policial¹⁷¹ constituye una agresión al sistema de los derechos fundamentales¹⁷² y es por ello que, algunos

institución pasó del espionaje a la provocación”, “*Agente provocatore*”, Vol. I, Milán, 1958, p.864, en el mismo sentido, LÓPEZ – MUÑOZ, J., “Existen regulaciones no específicas de la figura del Agente Encubierto, aunque sí de manera implícita en la legislación francesa, portuguesa o italiana. En otros ordenamientos como el suizo, el austriaco, el belga, el inglés, o el holandés no existe una regulación efectiva, aunque sí es admitida por la jurisprudencia. En España, Dinamarca o Alemania se regula expresamente esta figura procesal. La regulación por parte de Alemania de la figura del Agente Encubierto, llevada a cabo en 1992, supone un antecedente en la legislación española”, en *Criminalidad organizada. aspectos jurídicos y criminológicos*, Ed. Dykinson, 2015, p. 158.

¹⁷¹ El carácter excepcional del empleo de medios extraordinarios de investigación penal, encuentra su camino en sus características, sobre todo, por la restricción de derechos fundamentales inherentes a las técnicas de las operaciones encubiertas. Se hace necesario para alcanzar la eficiencia en la lucha contra la criminalidad organizada la creación de instrumentos excepcionales, acordes con la gravedad y complejidad de la organización delictiva.

¹⁷² La subsidiariedad como principio rector de las operaciones encubiertas consiste en la utilización de este procedimiento siempre que se constate la no existencia de otros medios menos

ordenamientos han optado por no articularlo para garantizar de manera plena el ejercicio de estos derechos sin que exista injerencia de los poderes públicos.

Todo el panorama comunitario debe ser complementado con las legislaciones de países iberoamericanos y otros tan ajenos al nuestro como lo pueden ser los ordenamientos asiáticos; pero el problema se trasluce en el intento global de los Estados por luchar contra el crimen organizado en todos sus ámbitos, al intentar conectar los ordenamientos de los distintos Estados, manteniendo y respetando las diferentes legislaciones, lo que constituye una tarea ardua ya que las distintas organizaciones ilegales desarrollan sus actividades en distintos territorios soberanos, en este sentido el Consejo de Europa reunido en Tampere, celebrado los días 15 y 16 de octubre de 1999, se manifestó así: “las personas tienen derecho a esperar que la Unión afronte la amenaza que para su libertad y sus derechos civiles constituye la delincuencia. Para contrarrestar esta amenaza se precisa un esfuerzo común que prevenga y combata la delincuencia y las organizaciones delictivas en toda la Unión. Es necesaria la movilización conjunta de los recursos policiales y judiciales para garantizar que en toda la Unión no exista lugar alguno donde puedan ocultarse los delincuentes o los beneficios del delito. Así mismo, se estableció que era necesaria la lucha contra la delincuencia organizada y transnacional grave en base a una estrecha cooperación. El alto nivel de seguridad en el espacio de libertad, seguridad y justicia, presupone un enfoque eficaz y exhaustivo en la lucha contra todas las formas de delincuencia, debe lograrse un desarrollo equilibrado de medidas a escala de la Unión contra la delincuencia, protegiendo al mismo tiempo la libertad y los derechos jurídicos de las personas y de los agentes económicos”.

La delincuencia organizada y su actividad es el origen de la necesidad de la creación de la infiltración policial junto con otras medidas de carácter

invasivos y restrictivos de derechos y garantías, en palabras de GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA HERRERO, M., “En el recurso a la figura de los agentes encubiertos, atendidas siempre las circunstancias específicas al caso, existen en verdad dos claves para fundamentar la culminación del principio de necesidad: de un lado, comprobar si el ordenamiento jurídico proporciona otras formas de investigación igualmente idóneas para luchar eficazmente contra la delincuencia organizada, y de otro, verificar, en su caso, si estos otros medios no suponen una lesión de derechos del mismo calibre”, en “*Límites y garantías procesales en la investigación mediante agentes encubiertos*”, en *LA LEY*, num.5, 2004, pp. 1531-1538.

extraordinario como lo son la entrega vigilada o los diferentes sistemas de inteligencia que nos proporcionan información acerca de la amenaza que suponen estas redes internacionales, la intervención de un agente encubierto¹⁷³ supone atacar o menoscabar la organización delictiva desde el interior de la misma¹⁷⁴, dando la posibilidad al Estado de situarse en la misma posición de igualdad frente a los que conforman este tipo de delincuencia, ya que de otra manera se hace imposible entrar en su sistema operativo. Como hemos expuesto antes, la infiltración supone la actuación de una persona ocultando su propia identidad aunque no es necesario, en principio, que adopte otra supuesta, los fines siempre van en la dirección de investigar un hecho delictivo aunque también puede satisfacer intereses privados¹⁷⁵.

En otros ordenamientos la figura del agente provocador y el denominado delito provocado son habituales, como en Italia¹⁷⁶; pero son figuras no reconocidas

¹⁷³ En el derecho comparado: Undercover agent (Estados Unidos), esta figura es diferente a la de nuestro estudio, aunque, efectivamente, tiene un trabajo similar, pero más parecido a la labor de un colaborador o confidente, vid. GASCON INCHAUSTI, F., en *Infiltración policial...* op.cit. p.28.; Agente infiltrado (Brasil), agente sotto copertura (Italia), entre otros.

¹⁷⁴ Las operaciones cuyo engranaje es una técnica de investigación encubierta constituyen, en la actualidad, una de los fenómenos más eficaces con los que cuentan los órganos encargados de aplicar la ley para contrarrestar y atacar los cimientos de las organizaciones criminales.

¹⁷⁵ Cada acción encubierta tendrá detalles diferentes y la actuación realizada tendrá unos matices particulares dependiendo del caso; el análisis y el montaje de las operaciones dependerá de las informaciones básicas conseguidas previamente respecto de la red que se pretende socavar, esta forma de trabajar es lo que se denomina “actividad de inteligencia criminal”, en España, UCIC, (Unidad Central de Inteligencia Criminal) encuadrada dentro de la Comisaría General de la Policía Judicial, siendo sus funciones las de captación, recepción, análisis, tratamiento y desarrollo de informaciones relativas a la criminalidad organizada, actividades de prospectiva y estrategia, así como la realización de análisis tácticos, orientados al desarrollo, control y seguimiento de operaciones especiales.

¹⁷⁶ En la legislación comparada Europea, se admite la figura del agente provocador en la lucha contra el tráfico de drogas, véase para este Estado, Vid. MANNA, A., “*La actual política criminal sobre la droga*” en *La actual política criminal sobre drogas. Una perspectiva comparada* (Coord. DÍEZ RIPOLLÉS. J.L., LAURENZO COPELLO, P.), Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1993, pp.96-97. Asimismo, MANCINI, V., se refiere a esta figura de esta manera: “el agente provocador, por tanto, asume el papel de instigador y, a veces, el de

constitucionalmente en España, ya que el problema que se suscita en nuestro ordenamiento es de orden moral: ¿los fines justifican los medios?; ¿debe prevalecer el resultado?; ¿es más importante, el objetivo final que no es otro que desarticular una red de narcotráfico, o el mantenimiento de los pilares básicos que informan nuestro Estado de derecho?; ¿dónde se encuentran los límites entre los objetivos y los medios utilizados?; ¿deben, los agentes policiales que muchas veces, se ven forzados a decidir sobre la marcha, ser los responsables directos por unos hechos que debieron llevarse a cabo de otra manera, una vez que los mismos son estudiados por el organismo competente?; ¿deberían abstenerse de actuar, en aras de salvaguardar los derechos fundamentales o por el contrario ante un posible hecho delictivo susceptible de investigación a través del agente encubierto o entrega vigilada deben actuar con la recompensa de un posible castigo?. Lo cierto es que es difícil dar una respuesta. El principio de proporcionalidad es esencial para alcanzar el equilibrio, y “en modo alguno puede obviarse que cualquier medida de investigación restrictiva de derechos fundamentales deben declinar la observancia de este principio”¹⁷⁷.

La función del agente provocador es principalmente la incitación al delito, que se presenta a través de un ardid o engaño, para conseguir que el objetivo que estamos investigando, ante un probable e hipotético comprador, se descubra al intentar concluir una operación de venta de narcóticos, con ello, la policía judicial (instigadora) pondría al descubierto el delito y sobre estos hechos, de esta manera producidos, fundamentar la condena; el problema que se nos plantea es a través de la vía constitucional con la función del agente provocador, se conculcan derechos fundamentales de las personas, ya que sin su intercesión probablemente el delito no se habría consolidado. Estos actos de investigación se realizan en fase pre procesal, con anterioridad a la incoación del sumario, y por ello, si es la propia

cooperador, pero no quiere el delito porque desee ocasionar el resultado dañoso o peligroso, sino por motivos diversos de aquel”, en su *Trattato di Diritto Penale*, Ed. UTET, 1950, p. 510

¹⁷⁷ Vid. GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO, M., op. cit. “límites y garantías...” p. 1535.

policía la que induce a la comisión del delito, el atestado que se formaliza carecerá de toda entidad y la prueba así obtenida invalida el procedimiento¹⁷⁸.

La gran necesidad que tiene la sociedad global de protegerse de estas estructuras delictivas muy organizadas y complejas produce como diría el maestro Goya, los monstruos de la razón, por ello funcionarios que pertenecen a los servicios policiales o conectados a ellos, intentan, disfrazando su condición, no evidenciar diferentes conductas delictivas sino crearlas. Se pueden distinguir varias posibilidades de actuación, como la existencia de particulares que actúan como confidentes de los cuerpos de la policía, como ya hemos apuntado, incluso los propios agentes que proporcionan información como agentes infiltrados, que posteriormente elaboran, para mejorar la eficacia en la persecución del crimen organizado. Práctica válida para la lucha contra el crimen organizado y legítima desde el punto de vista de los derechos fundamentales.

La infiltración se puede clasificar según el interés que satisfaga, respondiendo al carácter público o privado de la persona que la lleve a cabo¹⁷⁹ y donde podamos ubicar las actividades relatadas, por lo que podemos distinguir entre públicas, semiprivadas y privadas. En las de carácter público a su vez se pueden dividir en corta y larga duración, en la primera se podría llegar al delito provocado, siendo aquel que llega a realizarse en virtud de la inducción engañosa de una determinada

¹⁷⁸ Según LÓPEZ- MUÑOZ, J., “en numerosas ocasiones primará el principio de oportunidad ante el de legalidad, sobre todo al inicio del servicio ordenado por los mandos policiales en los primeros momentos en los que no se ha logrado contactar con el juez o el fiscal competentes para llevar a cabo la preceptiva comunicación, es probable que dé tiempo a que se sustituya la sustancia prohibida por otra inocua, de cuya naturaleza tampoco dice nada la ley y habrá que recurrir a la inventiva de los agentes policiales (...)”, en *Criminalidad organizada...op. cit.*, p. 174-179; esa rápida actuación de la policía, se hace necesaria en los casos de entrega vigilada, ya que el no actuar de esa manera, puede provocar la posibilidad de que se produzca la pérdida de la mercancía, y que el objetivo último, que no es otro que el descubrimiento del entramado criminal, se pierda también por la burocracia, y con el proyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal, se hace todavía más necesario, ya que la diligencia se pretende utilizar, también, para los casos de mera codelinuencia.

¹⁷⁹ A modo de ejemplo, en Alemania se denomina V-Mann, a una persona privada que, sin tener la calidad de funcionario de policía, trabaje para esta institución, también se contempla la figura equivalente en Portugal, Colombia o Perú, entre otros.

persona, generalmente miembro de los Cuerpos de Seguridad del Estado, que buscando la detención de los sospechosos, incita a la perpetración de un delito a quien inicialmente no tenía tal propósito, generando una voluntad criminal que no se hubiese desarrollado sino hubiera sido por su injerencia; llegando a la conclusión que el sujeto no hubiera actuado de esa manera sino hubiere sido por la provocación del agente incitador, como consecuencia de este proceder se llega a la nulidad absoluta de toda la prueba obtenida, y la absolución de los implicados por falta de prueba. Existe una reiterada doctrina jurisprudencial que marca los límites del delito provocado o de la actuación del agente provocador y resuelve los supuestos de hecho en atención a las circunstancias recurrentes. Es necesario distinguir, a efectos punitivos, entre delitos provocados en los que falta la tipicidad y la culpabilidad donde se llega a la conclusión de que el sujeto no hubiera actuado de la manera que lo hizo si no hubiese sido por la provocación previa y eficaz del agente incitador. La iniciativa criminal de la persona provocada se encuentra, en todo caso, inactiva y, por tanto, penalmente inocua, por lo que su exteriorización material no es el resultado de su soberana y libre decisión sino del acicate eficaz del agente externo que actúa como factor desencadenante de un comportamiento delictivo que domina en todo momento y que le coloca en una situación de preeminencia que le permite controlar todo el tracto delictivo desde su iniciación hasta su término.

Es de interés la Sentencia del Tribunal Supremo, de 11 de febrero de 1991 que sostiene: "(...) el problema de tratamiento jurídico penal que corresponda al delito provocado en general, y en particular, a la provocación policial para la comisión de un delito, que tan poca atención a merecido al Derecho positivo comparado, y que tan sólo se la dispensaron la Doctrina Científica y la Jurisprudencia, es, sin duda, un problema de política criminal que, como tal, se halla íntimamente enlazado o enraizado con el sistema político general imperante en cada país, por ello no puede recibir el mismo tratamiento en aquellos países en los que impera un régimen autoritario en los que el campo del Derecho penal, prima el aspecto o la actividad represiva, so pretexto de la seguridad, que en aquellos países, como el nuestro, en los que se halla implantado un régimen o un Estado social y democrático de derecho, del que son ingredientes esenciales del

sistema el principio de legalidad¹⁸⁰ y la interdicción de la posible arbitrariedad de los poderes públicos, como expresamente se proclama en el artículo 9 de la Constitución española¹⁸¹ y en los que, como consecuencia, se elevan a principios constitucionales los de respeto a la dignidad de la persona y a su absolutamente libre y espontánea determinación, proscribiendo toda acción coactiva sobre la voluntad ajena, así como la utilización de procedimientos ilícitos o éticamente reprobables aunque su finalidad fuere llegar a lograr mayor efectividad en el cumplimiento de las leyes atinentes a la prevención y represión de la delincuencia, o sea, que la absoluta legalidad o licitud es exigible tanto para los fines como para los medios utilizados para lograrlos, (...) por ello pues, al interpretar lo dispuesto en el artículo 283 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Criminal, conforme al cual la Policía Judicial tiene por objeto y será obligación de todos los que la componen averiguar los delitos públicos que se cometieren en su territorio o demarcación: practicar según sus atribuciones las diligencias necesarias para comprobarlos y descubrir a los delincuentes, no pueden entenderse comprendidos entre los medios de comprobación los constitucionalmente ilícitos o reprobables, como sin duda son los tendentes a la provocación del delito, sea cual fuere la ulterior finalidad perseguida o el momento del iter criminis en el que se produzca la provocación del ficticio o real delito...”; el delito provocado que, en efecto, aparece cuando la comisión delictiva no responde a una iniciativa producto de la decisión totalmente libre del autor, sino inducida por la Autoridad o sus agentes que prestando medios u ofreciendo facilidades buscan por esa censurable vía tan sólo el castigo del inducido de esta forma al actuar criminal. Así como también son sabidas las consecuencias de impunidad para quien de ese modo actúa, irregularmente inducido o provocado por aquellos que han de velar, precisamente, por la evitación del delito. Con lo que tal supuesto implica, tanto de vulneración del principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (artículo.

¹⁸⁰ La salvaguarda de este principio significa que esta observancia de la ley se configura como un requisito imprescindible para cualquier actividad desarrollada en el Estado de Derecho.

¹⁸¹ Nuestra Carta Magna, establece un vínculo entre este y el Derecho Internacional, a través de algunos aspectos de los artículos 10 y 96 de este texto, al trascender que los tratados internacionales, luego que sean publicados oficialmente, formarán parte del ordenamiento español, disponiendo también que “las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los Tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”, (artículo 10.2 CE.).

9.3 Constitución Española)¹⁸², como de comisión de infracción de carácter “*imposible*”.

El agente provocador no está exento de culpa, y de facto, existen especialistas que propugnan su castigo penal, con las atenuaciones propias atendiendo a los motivos que lo impulsaron. Sobre todo, cuando se instiga un proceder delictivo que hasta ese momento no había sido contemplado por el sujeto provocado, es en este punto donde nos topamos con la necesidad de nuestro ordenamiento de mantener un proceso con todas las garantías objeto de derecho fundamental que se consagra en el artículo 24.2¹⁸³ de la Constitución Española.

Según la doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo¹⁸⁴, el delito provocado surge cuando el agente induce a un tercero a llevar a cabo un delito que sin su concurso no hubiera perpetrado, y su consecuencia es la nulidad absoluta de

¹⁸² “La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos”.

¹⁸³ “Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia. La ley regulará los casos en que, por razón de parentesco o de secreto profesional, no se estará obligado a declarar sobre hechos presuntamente delictivos”.

¹⁸⁴ “(...) que, en efecto, aparece cuando la comisión delictiva no responde a una iniciativa producto de la decisión totalmente libre del autor, sino inducida por la Autoridad o sus agentes que prestando medios u ofreciendo facilidades buscan por esta censurable vía tan sólo el castigo del inducido de esta forma al actuar criminal, así como también son sabidas las consecuencias de impunidad para quien de este modo actúa, irregularmente inducido o provocado por aquellos que han de velar, precisamente, por la evitación del delito. Con lo que tal supuesto implica, tanto de vulneración del principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, artículo 9.3 de la Constitución Española, como de comisión de infracción de carácter “imposible. (...) nos hallamos ante un delito de mera actividad que se consuma desde el momento mismo en el que comienza la ejecución de actos concretos dirigidos a la finalidad de favorecimiento del consumo, por terceros, de las sustancias prohibidas”, STS. 1242/2009, de 6 de febrero, Recurso 10809/2008, Ponente Sr. Maza Martín.

la prueba así obtenida, tal y como afirma la Sentencia del Tribunal Supremo, de 14 de junio de 1993: “la prueba del delito obtenida mediante la inducción al hecho del autor por parte de los agentes encubiertos de la Policía, invalida el proceso en el que los primeros han sido condenados de una manera insanable. Tal punto de vista se basa, como es fácil de comprender, en la total carencia de legitimidad de un proceso celebrado para juzgar un hecho delictivo creado por las propias autoridades que tienen la misión de perseguir y descubrir el delito. La jurisprudencia ha entendido que tales procesos vulneran los principios del debido proceso y son incompatibles con la idea central del Estado de derecho, (artículo 1 de la Constitución Española). Ello determina la caducidad de la pretensión de persecución del delito por parte del Estado (...)”.

En nuestro país la figura de agente provocador atenta contra los principios inspiradores del Estado democrático y de derecho; sobre todo con los principios de legalidad e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, que proclama la Constitución española en los artículos 9.3, 24 y 25¹⁸⁵. Un factor importante, es el ataque a la dignidad personal por lo que la virtualidad probatoria de este medio, es rechazada. En los casos en que hipotéticamente, se podría vulnerar la presunción constitucional de inocencia, el referente obligado es la existencia de un vacío probatorio que puede ser debido a la falta total de pruebas de cargo, o que las practicadas se hubieran obtenido ilícitamente, o el razonamiento de inferencia fuera ostensiblemente absurdo, arbitrario o escasamente fundamentado en aras de la proporcionalidad de la intervención; por ejemplo cuando una operación de venta tenga su origen en una provocación policial, y siendo, a partir de esa incitación cuando se descubre la existencia de una sustancia estupefaciente en un domicilio por la intervención policial en un registro sin autorización judicial. Bien es cierto que esta figura puede confundirse

¹⁸⁵ “Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento. Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados. El condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria. En todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, así como al acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad. La Administración civil no podrá imponer sanciones que, directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad”.

con el agente provocador, pero en la primera, la Policía actúa ejerciendo aquellas funciones que le otorgan las leyes¹⁸⁶.

La Sentencia del Tribunal Supremo, 1085/2013¹⁸⁷, razona a través del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, en la Sentencia de este, de 1 de marzo, caso *Lalas contra Lituania*, que tal y como se había establecido en la Sentencia en el caso *Ramanauskas contra Lituania*, de 5 de febrero de 2008, “Se considera que ha tenido lugar una incitación por parte de la policía cuando los agentes implicados -ya sean miembros de las fuerzas de seguridad o personas que actúen según sus instrucciones.- no se limitan a investigar actividades delictivas de una manera pasiva, sino que ejercen una influencia tal sobre el sujeto que le

¹⁸⁶ La labor del agente encubierto se justifica del siguiente tenor al infiltrarse en organizaciones delictivas, desempeñando un papel que confunda a sus integrantes, permitiéndoles suponer que se trata de uno de ellos, para obtener información o pruebas que sirvan para impedir el delito o sancionarlo una vez producido, en esa línea de pensamiento, Vid. MOLINA PÉREZ, T., “(...) y es precisamente en la actuación del agente encubierto en donde hay que distinguir dos casos: 1º la actuación policial que sirve para descubrir una infracción, ya consumada del delito; 2º la infiltración policial. En cuanto al primero, los supuestos que se pueden presentar dentro de la gran variedad de ellos, y es que la Policía solo hace aflorar un delito que previamente ya se había cometido. Por tanto, si el delito ya se ha iniciado, la actuación policial, sólo va a influir en el grado de perfección o agotamiento del mismo, bien porque se limita a su descubrimiento y constatación en la fase consumativa, bien porque origina su frustración si la intervención se produce antes de que el delito se consume. Todas estas actuaciones nos conducen a considerar que se trata de una técnica policial para descubrir aquellos que han delinquido. La Policía actúa ejerciendo aquellas funciones que le otorgan las Leyes, porque el delito nace libremente de la voluntad del autor y se desarrolla conforme a esta ideación, hasta que la intervención policial se cruza, es por tanto, un medio de investigación cuya finalidad es descubrir una actividad delictiva preexistente. En cuanto al caso segundo, para poder descubrir a quienes integran una organización de traficantes, en muchos casos, internacional, para poder desarticular esa red se necesita que los agentes policiales realicen una actividad de relación con los narcotraficantes, aparentando estar interesados en algún aspecto de esta actividad, para así descubrir el delito y a sus autores. Y esta es la única actividad que realiza el agente infiltrado”, en su artículo, “*Técnicas especiales de investigación del delito; el agente provocador, el agente infiltrado y figuras afines*” en *Anuario Jurídico y económico escurialense XLII*, 2009, pp.155-156. Por ello, el agente encubierto que actúa desde el interior de la organización, actúa sin extralimitarse en la observancia de los principios fundamentales, en los parámetros estrictos de las garantías constitucionales.

¹⁸⁷ De 14 de marzo de 2013, Recurso 1.228/2012, Ponente Sr. Colmenero Menéndez de Luarca.

incitan a cometer un delito que, sin esa influencia, no hubiera cometido, con el objeto de averiguar el delito, esto es, aportar pruebas y poder iniciar un proceso”. En la citada Sentencia *Ramanauskas contra Lituania*, afirmaba que “(...) el interés público no podría justificar la utilización de los datos obtenidos tras una provocación policial”, pues tal forma de operar es susceptible de privar definitivamente al acusado de su derecho a un proceso equitativo. En otra Sentencia de esta Sala, se afirmaba que “El problema del tratamiento jurídico penal que corresponda al delito provocado en general, y en particular, a la provocación policial para la comisión de un delito, que tan poca atención a merecido en el derecho positivo comparado y que tan solo se la dispensaron la Doctrina científica y la Jurisprudencia, es, sin duda, un problema de política criminal, que como tal, se halla íntimamente enlazado o enraizado con el sistema político general imperante en cada país, por ello, no puede recibir el mismo tratamiento en aquellos países en los que impera un régimen autoritario en los que en el campo del Derecho Penal, prima el aspecto o la actividad represiva so pretexto de la seguridad que en aquellos países, como el nuestro, en los que se halla implantado un régimen o un Estado Social y Democrático de Derecho, del que son ingredientes esenciales del sistema el principio de legalidad y la interdicción de la posible arbitrariedad de los poderes públicos, como expresamente se proclama en el num.3 del artículo 9 de la Constitución y en los que, como consecuencia, se elevan a principios constitucionales los de respeto a la dignidad de la persona y a su absolutamente libre y espontánea determinación, proscribiendo toda acción coactiva sobre la voluntad ajena así como la utilización de procedimientos inicuos o éticamente reprobables aunque su finalidad fuere la de llegar a lograr la mayor efectividad en el cumplimiento de las leyes atinente a la prevención y represión de la delincuencia, o sea, que la absoluta legalidad o licitud es exigible tanto para los fines como para los medios utilizados para lograrlos”.

Esta Doctrina se ha mantenido con posterioridad en sus líneas básicas, en la Sentencia num. 863/2011 se decía que el delito provocado: “(...) según la consolidada doctrina de esta Sala de Casación, aparece cuando la voluntad de delinquir surge en el sujeto no por su propia y libre decisión, sino como consecuencia de la actividad de otra persona, generalmente un agente o un colaborador de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, que, guiado por la intención de detener a los sospechosos o de facilitar su detención, provoca a través de su propia y personal actuación engañosa la ejecución de una conducta delictiva que no había sido planeada no decidida por aquel, y que de otra forma no hubiera

realizado, adoptando al propio tiempo las medidas de precaución necesarias para evitar la efectiva lesión o puesta en peligro el bien jurídico protegido¹⁸⁸.

La provocación de la infracción penal por un agente de la Autoridad¹⁸⁹ es un medio de prueba incompatible con los principios generales que garantizan la legalidad del proceso, con la interdicción de la arbitrariedad y con la dignidad de la persona, el Estado no puede, a través de la utilización de agentes encubiertos, utilizar un medio de investigación penal cuyo formato esté sancionado penalmente, aunque el objetivo sea combatir la criminalidad organizada, pero se entiende excluida la provocación cuando la actuación del agente encubierto al instigar el hecho delictivo, realmente persigue y descubre una conducta criminal anterior, el cauce por donde viene discurriendo una preexistente actividad criminal, lo cual no pasa de ser una actuación de investigación propia del cometido de la policía judicial¹⁹⁰. Sin duda, su intervención es una injerencia en la vida privada del sospechoso y debiera estar prevista en la Ley las condiciones de su ejercicio, reservándola a las infracciones penales especialmente graves y restringida, por supuesto, a los individuos o agentes de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado; pero a falta de regulación legal, la doctrina y jurisprudencia reiterada, en principio con ciertas matizaciones, excluyen esta figura cuando el

¹⁸⁸ Vid por todas, la Sentencia Tribunal Supremo 5.772/2007, de 25 de enero, Recurso 10.596/2006, Ponente Sr. Berdugo Gómez de la Torre; y la de 5.143/2011, de 21 de julio, Recurso 1.942/2010, Ponente Sr. Martínez Arrieta.

¹⁸⁹ “(...) el análisis del problema requiere diferenciar claramente dos cuestiones; una cosa es el delito provocado y otra diferente la provocación de la prueba. Los dos aspectos están vinculados entre sí, pero cabe abordarlos desde perspectivas distintas, porque al delito provocado se le puede dar respuesta desde el propio Derecho penal, en tanto que la provocación de una prueba se adentra en el ámbito de la licitud de los medios de prueba y el respeto a las garantías constitucionales. En el delito provocado el objeto de enjuiciamiento es el propio derecho suscitado por los servicios policiales. Por el contrario, en los casos de “prueba provocada” el objeto de valoración penal por el juez, según la jurisprudencia, sería un delito previo, no teniendo la provocación policial del último episodio más trascendencia que servir de prueba con respecto a las anteriores actividades delictivas. Nos encontraríamos ante una prueba preconstituida y referida a hechos criminales previos”, Vid. RUÍZ ANTÓN, L.F., *La provocación de la prueba...opus cit.*, p. 223.

¹⁹⁰ Vid. CARMONA SALGADO, C., “*La circulación y entrega vigilada de drogas y el agente encubierto en el marco de la criminalidad organizada sobre narcotráfico*” op.cit. pp. 181-182;

hecho criminal no surge a estímulo del provocador, sino existe con anterioridad a la intervención policial, con la clandestinidad y ocultación que suelen acompañar a las actividades de tráfico o tenencia de drogas con estos fines.

La labor del agente infiltrado se entiende como la conducta que, sin conculcar legalidad alguna, se encamina al descubrimiento de delitos ya cometidos, generalmente de tracto sucesivo, como suelen ser los de tráfico de drogas, porque en tales casos los agentes no buscan la comisión del delito sino los medios, las formas o los canales por los que ese tráfico ilícito se desenvuelve, es decir, se pretende la obtención de pruebas en relación a una actividad criminal que ya se está produciendo, pero de la que únicamente se abrigan sospechas, entendemos pues, que en este caso el agente infiltrado, no provoca el delito ya que se comete en el tiempo, y lo que hace es utilizar técnicas policiales conducentes a descubrir el delito que ya se ha cometido y que se seguirá llevando a cabo con o sin su intervención; únicamente se persigue poner al descubierto los canales o las redes a través de las cuales el ilícito encuentra su cauce, con anterioridad a la intervención del agente, puesto que la trasgresión nace libremente de la voluntad del autor. La labor del agente encubierto es introducirse en la red delictiva, para desde su interior obtener las pruebas pertinentes a fin de desmantelarla y conseguir una condena para sus integrantes¹⁹¹.

La doctrina define al agente infiltrado como “aquella persona que integrada, de ordinario, dentro de la estructura orgánica de los servicios policiales o de acuerdo con estos, se introduce, ocultando su verdadera identidad, dentro de una organización criminal, con la finalidad de recabar información de la misma, y proceder, en consecuencia, a su desarticulación”¹⁹².

¹⁹¹ Por lo que la eficacia policial no puede, superar el principio general de sometimiento de los poderes públicos a la ley, por todos, Vid. RUIZ ANTÓN, L.F., “*La provocación policial como forma de reprimir el tráfico ilícito de drogas*” *La problemática de la droga en España*, Ed. Edersa, Madrid 1986, p.335.

¹⁹² Vid. PÉREZ ARROYO, M.R., “*La prueba provocada como supuesto de prueba prohibida en el proceso penal*” en *Revista Jurídica de Castilla La Mancha*, num. 27, 1999, p. 228; GASCÓN INCHAUSTI, F., “*la infiltración sería concretamente la acción de aquel que, para obtener una información que no es de acceso general y que le es necesaria para un propósito*

4.2. Configuración del agente encubierto en la legislación española

Sin entrar a desarrollar los requisitos subjetivos y objetivos del agente encubierto, lo que corresponde a una investigación específica y constituye un tema independiente del tratado en esta tesis, cabe señalar que, el Convenio de Naciones Unidas contra el Tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecho en Viena el 20 de diciembre de 1988, insta a las Partes firmantes a adoptar las medidas necesarias de conformidad con sus ordenamientos internos¹⁹³, para hacer frente al tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas. Es por ello que para dar cobertura legal en España a la figura del agente encubierto que se desarrolla en la Ley de Enjuiciamiento Criminal el artículo 282 bis, sobre los siguientes pilares:

concreto, oculta tanto su identidad real como sus intenciones y, bien directamente bien a través de un tercero, entre en contacto con las personas aparentemente susceptibles de suministrársela, estableciendo con ellas una falsa relación de confianza que, con el trascurso del tiempo, le permita obtener la información deseada”, en *Infiltración policial y agente encubierto*, op. cit., Ed. Comares, Granada, 2001, p.10.

¹⁹³ En el mismo sentido la Convención de naciones Unidas contra el Crimen organizado de 15 de noviembre de 2000, incluye las “técnicas especiales de investigación” en la consciencia del permiso de la observancia de los principios fundamentales especificados en el ordenamiento interno de cada Estado, reconociendo técnicas de investigaciones especiales como las operaciones encubiertas en el artículo 20.1: “siempre que lo permitan los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico interno, cada Estado Parte adoptará, dentro de sus posibilidades y en las condiciones prescritas por su derecho interno, las medidas que sean necesarias para permitir el adecuado recurso a la entrega vigilada y, cuando lo considere apropiado, la utilización de otras técnicas especiales de investigación, como la vigilancia electrónica o de otra índole y las operaciones encubiertas, por sus autoridades competentes en su territorio con objeto de combatir eficazmente la delincuencia organizada” y también en la Convención de Naciones Unidas contra la corrupción de 2003, en el artículo 50.1: “con la finalidad de combatir eficazmente la corrupción, cada Estado Parte, en la medida en que lo permitan los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico interno y conforme a las condiciones prescritas por su derecho interno, adoptará las medidas que sean necesarias, dentro de sus posibilidades, para prever el adecuado recurso, por sus autoridades competentes en su territorio, a la entrega vigilada y, cuando lo considere apropiado, a otras técnicas especiales de investigación como la vigilancia electrónica o de otra índole y las operaciones encubiertas, así como para permitir la admisibilidad de las pruebas derivadas de estas técnicas en sus tribunales”.

- 1) Se posibilita el otorgamiento y utilización de una identidad supuesta a determinados funcionarios de la Policía Judicial y que se pueda mantener en el posible proceso judicial, aplicando las medidas protectoras previstas en la Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, sobre protección de testigos y peritos en causas criminales, así mismo, estos no pueden ser obligados a realizar estas tareas.
- 2) La autorización para el trabajo del funcionario debe estar avalada por el Juez de Instrucción competente o por el Ministerio Fiscal, apoyado en una resolución fundada¹⁹⁴. Se faculta al agente encubierto para utilizar medios complementarios en la investigación bajo control judicial y fiscal, como la entrega vigilada. Las actividades deben ser las propias de la delincuencia organizada, como son la asociación de tres o más personas, el mantenimiento de una actividad permanente o reiterada y la perpetración de determinados delitos.
- 3) Para el caso que el agente encubierto tenga que realizar actividades que violen derechos fundamentales como la entrada y registro en domicilio o la intervención telefónica, será necesaria la previa autorización judicial¹⁹⁵, esta resolución como todas las que afectan a derechos fundamentales deberán argumentarse de manera bastante justificando

¹⁹⁴ Principio de control jurisdiccional, sin esta medida se pueden producir situaciones y actos de arbitrariedad y de ausencia de legalidad, “El control judicial en todo momento, tiene que ser riguroso y en grado sumo, desde el inicio hasta el final, prórrogas incluidas, vigilando que en todo momento se cumpla el ordenamiento”, vid. PAZ RUBIO, J.M^a, *La prueba en el proceso penal. Su práctica ante los tribunales*, Ed. Colex, 1999, p.399 y MONTÓN GARCÍA, M.L., op. cit. “*Agente provocador y agente encubierto...*”: “Respecto a la necesidad de un control sobre la actuación del infiltrado, es importante destacar que existen técnicas donde el control debe ser ejercido en todas las etapas. Este es caso del agente encubierto donde el comienzo de una operación debe estar sujeta a indicios razonables; durante la operación, informes periódicos deben ser presentados y finalmente, una descripción específica de la conducta del agente será el control ex post para enfrentar los problemas de provocación”, p.2 y ss.

¹⁹⁵ Vid. SANTA CECILIA GARCÍA, F., “*Crisis del principio de legalidad en materia penal*”, en Jornadas del Seminario de Filosofía del Derecho “*Funciones de los principios generales del Derecho*” celebrado los días 21 y 22 de junio de 2012, sede de la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia, Madrid.

su proporcionalidad y la necesidad en relación con el derechos vulnerado, cumpliendo todos los requisitos legales y constitucionales.

- 4) Es de destacar que en estos casos, el funcionario está exento de responsabilidad criminal por todas aquellas actuaciones en las que hubiera incurrido salvo en lo tocante a la inducción o provocación al delito.

Otras veces, en el desarrollo de estas tareas antes mencionadas, el agente puede tener que asumir las consecuencias de sus actos, por violentar algún derecho fundamental de los que poseen los ciudadanos aunque si bien es cierto, que históricamente estos, gozan de eximentes y atenuantes del Código Penal, como los de los artículos 20 y 21. Aunque tampoco debemos olvidar que a la hora de defender sus intereses los conformantes de las organizaciones delictivas pueden arrojar dudas sobre la actuación de los policías y presentar las hipotéticas irregularidades como reales y provocadoras de los delitos que se les imputan desvirtuando así a la acusación.

A la hora de investigar se puede plantear un conflicto entre lo que es la prevención del delito y el respeto de los derechos fundamentales, nos parece que, a veces, los límites son difíciles de equilibrar, por un lado el respeto de los artículos 14 al 30 de la Constitución española, las funciones de policía del artículo 104 del mismo cuerpo legal y el artículo 11.1 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, al determinar que las funciones de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, son proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana.

La inobservancia por parte de estos, de algún derecho fundamental produce dos resultados, uno para el proceso, como es la nulidad de la diligencia practicada por la policía, derivándose así mismo, la nulidad de cualquiera otra que provenga de la primera, tal y como manifiesta el artículo 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el segundo es la responsabilidad criminal de los agentes que lo favorecieron.

En las situaciones de hecho, en las que se desarrolla la actividad policial, como en la investigación del tráfico de drogas y en las organizaciones criminales, se pueden producir situaciones inesperadas por el investigador pero que les obligan a decidir y trabajar en operaciones “*en caliente*”, donde sólo

posteriormente se puede estudiar y analizar si se han producido con violación de algún derecho fundamental; desde la adopción de la Ley Orgánica del Poder Judicial, de 1985, se admite que “(...) toda diligencia policial obtenida de forma irregular o con violación de algún derecho sea considerada nula sin más”; por ejemplo, en una investigación se interceptan las llamadas de los investigados sin permiso judicial, o sin la preceptiva prórroga, no se podrá utilizar en el procedimiento y los policías que llevaron a cabo la investigación, en esas condiciones, serán perseguidos penalmente por violación de derechos fundamentales.

Entendemos que la forma de imputar a un sujeto provocado, está en conocer cuándo comenzó la provocación y si en el momento que ocurre esa provocación el sujeto ya había empezado a llevar a cabo el delito, por lo que se hace necesario que ese momento quede definido de manera indubitada para llegar al conocimiento de si queda o no acreditada la inducción externa del agente o sus colaboradores. En los delitos de tráfico de estupefacientes y blanqueo de capitales, en los que la infracción penal se pone de manifiesto a través de la investigación, es donde, a nuestro parecer es más difícil llegar a una u otra conclusión, los posibles imputados intentarán, de cualquier manera, demostrar la provocación, es decir que fueron inducidos por el agente. Por ello, se necesita conocer previamente el ánimo delictivo existente y previo, en caso de no ocurrir, en la vista, podrían volverse las circunstancias contra el funcionario y su colaborador y cobrar vida, a través de su responsabilidad patrimonial directa, la imputación del agente, si el órgano juzgador cree detectar dolo o culpa grave con graves consecuencias profesionales, económicas y penales.

La prueba obtenida mediante la inducción al hecho delictivo, se concreta en una prueba ilícita, para la mayor parte de la doctrina, porque se ataca o vulnera los principios del Estado de Derecho, la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, la dignidad de la persona, el derecho fundamental a la seguridad, y finalmente se vulnera el principio de un proceso con todas las garantías. La inducción por parte de agentes infiltrados, desde 1985 como apuntábamos *ut supra*, invalida de manera insubsanable el proceso así iniciado, tal y como se expresa el Tribunal Supremo en la Sentencia de 14 de junio de 1993: “el proceso celebrado para juzgar un hecho delictivo creado por las propias autoridades que tienen la misión de perseguir y descubrir el delito, carece absolutamente de legitimidad”.

Cuando hay una actuación policial que provoca en un sujeto una voluntad de delinquir, ha de ser éste absuelto por reputarse ilegítima esa actuación de unos funcionarios públicos que se excedieron en el ejercicio de sus funciones y originaron una intención en el ciudadano, que antes no tenía, de apartarse de la ley, y porque, en definitiva, en tales supuestos, en estas infracciones de peligro abstracto ese peligro en realidad no existe porque los agentes que intervienen en la operación tienen siempre controlados los efectos del delito. Pero esta misma doctrina se cuida de delimitar tales supuestos de exención de responsabilidad penal para diferenciarlos de aquellos otros en que la operación policial no es el origen de una voluntad criminal antes inexistente, sino que sólo sirve para averiguar y probar la existencia de infracciones penales ya cometidas o que se están cometiendo con independencia de esa actuación de los agentes públicos. En estos casos estos funcionarios se limitan a cumplir con sus deberes legales de averiguación del delito y persecución de los delincuentes.

Para resolver la cuestión planteada es preciso hacer otra matización: en la mayoría de las ocasiones, por más que las partes recurrentes pretendan plantear el problema como de calificación jurídica, pretendiendo hacer ver que se trata de un caso de falta de aplicación de la mencionada doctrina del delito provocado, en realidad nos encontramos ante una cuestión de hecho que viene resuelta en la instancia mediante el examen de la prueba que nos ofrece la Audiencia Provincial y cuya valoración ha de respetarse en casación salvo caso de arbitrariedad en el correspondiente razonamiento que nos debe ofrecer la sentencia recurrida.

En efecto, cuestión de hecho y no de calificación jurídica es determinar si existía o no una actuación criminal que la policía tiene obligación de desvelar o si tal no había y la voluntad criminal se originó por el comportamiento de la policía. Una cosa es el delito provocado que ha de ser enérgicamente rechazado porque, no existiendo culpabilidad, ni habiendo tipicidad propiamente dicha, se llega a la lógica conclusión de que el sujeto no hubiera actuado de la manera que lo hizo si no hubiere sido por la provocación previa y eficaz del agente incitador. La impunidad es entonces absoluta. No hay dolo criminal independiente y autónomo, como tampoco hay verdadera infracción penal, sólo el esbozo de un delito imposible. Es distinta la conducta que, sin conculcar legalidad alguna, se encamina al descubrimiento de delitos ya cometidos, generalmente de tracto sucesivo como suelen ser los de tráfico de drogas, porque en tales casos los agentes no buscan la comisión del delito sino los medios, las formas o los canales por los que ese tráfico ilícito se desenvuelve, es decir, se pretende la obtención de pruebas en relación a

una actividad criminal que ya se está produciendo pero de la que únicamente se abrigan sospechas. En cualquier caso, el hecho de que hubiera intervenido un confidente en la averiguación de lo sucedido, ello no supondría más que una manera (lícita, por otra parte) de facilitar la investigación policial, pero nunca una provocación para delinquir que necesita de una inducción previa y directa para la comisión del delito, de tal manera que según se ha dicho reiteradamente jamás puede darse esa figura de la provocación cuando la intervención del tercero se realiza ya consumado el delito (Sentencias, entre otras muchas, 3.693/2013, de 28 de junio, Recurso 11.276/2012, Ponente Marchena Gómez; 2.807/2013, de 10 de mayo, Recurso 89/2012, Ponente Giménez García; 3.742/2012, de 7 de mayo, Recurso 12.077/2011, Ponente Sánchez Melgar).

En el Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal, aprobado el pasado viernes, 13 de marzo de 2015, por el Consejo de Ministros a propuesta del Ministro de Justicia¹⁹⁶ se separa la entrega vigilada del agente policial que trabaja bajo identidad supuesta, y abre una perspectiva nueva sobre el espacio de aplicación de la norma.

En la norma actual, ambos comparten artículo pero en el Proyecto se dedican artículos diferentes, el agente encubierto se incardina en el capítulo II, del mismo Título, ocupando desde el numeral 406 al 414¹⁹⁷.

¹⁹⁶ Se aprueban dos proyectos de Ley (uno de Ley Orgánica y otro de Ley Ordinaria) que modifican la Ley de Enjuiciamiento Criminal con el fin de agilizar la justicia penal, fortalecer las garantías procesales del investigado, establecer un nuevo marco procesal del decomiso y regular las medidas de investigación tecnológica, carentes de marco legal por ser una ley aprobada en 1882.

¹⁹⁷ Artículo 406. Ámbito de aplicación. 1) Podrá autorizarse la actuación como agente encubierto de quienes sean funcionarios de la Policía Judicial para que, ocultando dicha condición, se infiltren en una organización criminal. 2) Esta diligencia sólo podrá ser autorizada cuando existan indicios racionales de la comisión de un delito de organización criminal previsto en el artículo 570 bis del Código penal siempre que en la organización investigada concurren alguna de las siguientes circunstancias: a) Que tenga por objeto la comisión de delitos graves, b) Que, aún teniendo por objeto la comisión de delitos menos graves, concorra en ella alguna de las circunstancias señaladas en el apartado 2 de dicho precepto. En todo caso, podrá autorizarse esta diligencia cuando concurren indicios de la comisión de un delito de organización o grupo

criminal terrorista contenido en el artículo 571 del Código penal.2. El agente encubierto podrá extender su investigación a los delitos que la organización investigada pueda haber cometido en el pasado o esté preparando cometer o se cometan durante la infiltración siempre que la autorización judicial se extienda a cada uno de ellos. Si el concreto delito sobre el que el agente encubierto obtenga informaciones relevantes no sido objeto de un procedimiento de investigación anterior, la comunicación del delito que realice al Ministerio Fiscal tendrá el valor de denuncia. En este caso, el fiscal responsable del procedimiento podrá solicitar la autorización del Juez de Garantías para extender la investigación mediante el agente encubierto a esta nueva infracción. Si el delito del que tenga noticia el agente encubierto es o ha sido objeto de otro procedimiento de investigación, el fiscal recabará autorización al Juez de Garantías competente para el mismo, instando en su caso la reapertura. 1) La utilización de un agente encubierto sólo podrá ser autorizada cuando no existan otros medios de investigación alternativos que permitan averiguar la concreta estructura y distribución de tareas o funciones, los centros de decisión, los medios y los integrantes de la organización criminal, sus modos operativos y sus ámbitos geográficos de actuación, o cualquier otra información imprescindible para lograr su desmantelamiento o la paralización de su actividad criminal. Artículo 407. Sujetos que pueden actuar de forma encubierta. Ningún funcionario policial podrá ser obligado a actuar como agente encubierto. En ningún caso los particulares podrán actuar como agentes encubiertos. No tendrán tal consideración los confidentes ni los arrepentidos. Artículo 408. Solicitud del Ministerio Fiscal. La solicitud que el Ministerio Fiscal dirija al Juez de Garantías deberá acreditar suficientemente el cumplimiento de los requisitos establecidos en esta ley para la utilización de agentes encubiertos en el curso de una investigación penal. En concreto deberán aportar indicios fundados de la existencia de una organización criminal de las señaladas en el artículo 406 de esta ley y de la pertenencia y colaboración de la persona investigada en la misma. Asimismo, la solicitud habrá de justificar suficientemente la necesidad de practicar esta diligencia a los efectos de averiguar la concreta estructura y distribución de tareas o funciones, los centros de decisión, los medios y los integrantes de la organización criminal, sus modos operativos y sus ámbitos geográficos de actuación, o cualquier otra información imprescindible para lograr su desmantelamiento o la paralización de su actividad criminal. Al formular la solicitud, el fiscal decretará el secreto total o parcial de las investigaciones y dispondrá la formación de la correspondiente pieza separada. Artículo 409. Resolución judicial. La resolución judicial por la que se acuerde la intervención de un agente encubierto contendrá los siguientes particulares: Los indicios de los que se deriva la existencia de una organización criminal de las que permite utilizar este medio de investigación. La identificación de la persona o personas que estén siendo investigadas y los indicios de su pertenencia o colaboración con dicha organización. Los motivos por los que la utilización del agente encubierto resulta imprescindible para el logro de los fines establecidos en esta ley. La información o informaciones que se pretenden obtener a través de la actuación del agente y su relevancia para la investigación del hecho delictivo investigado. La autorización al agente encubierto para que utilice una identidad supuesta. La duración de la medida, que no podrá exceder de seis meses, prorrogables por otro plazo igual si se mantienen las condiciones que determinaron su adopción. Igualmente la resolución se pronunciará sobre la ratificación de la extensión del secreto de la investigación acordada por el fiscal. Artículo 410. Actuación mediante identidad supuesta. Cuando se haya autorizado la

actuación del agente encubierto bajo una identidad supuesta, esta le será atribuida por el Ministerio del Interior. A tal fin, se podrán crear y modificar los correspondientes documentos de identificación, así como adoptar cualesquiera otras medidas para reforzar la apariencia real de la nueva identidad. Los agentes encubiertos, en cuanto sea necesario para preservar su seguridad, podrán actuar en el tráfico jurídico y social con la nueva identidad que se les atribuya. La resolución en la que el Ministerio del Interior confiera la identidad supuesta reflejará también la verdadera y se conservará en pieza separada y secreta. La identidad del agente encubierto podrá mantenerse en secreto incluso cuando haya concluido la investigación. Sólo la autoridad judicial podrá acceder a la identidad del agente encubierto y, en su caso, autorizar que se revele cuando no exista riesgo para la vida, la integridad o la libertad del agente o de otras personas.

Artículo 411. Desarrollo de la investigación. La autorización judicial de la intervención del agente encubierto ampara las actuaciones que realice en el curso de la investigación, aunque haya de verse afectado el derecho a la intimidad de las personas investigadas. Si como consecuencia de la actuación del agente encubierto hubiera podido verse afectado algún otro derecho fundamental, será preciso obtener la correspondiente autorización del Juez de Garantías, a instancia del Ministerio Fiscal y con observancia de los requisitos establecidos en la Constitución y en esta ley para la ejecución del acto de investigación que específicamente deba autorizarse. No obstante lo establecido en el apartado anterior, el agente encubierto podrá entrar en el domicilio de la persona investigada con el consentimiento de su titular, aunque haya sido prestado con desconocimiento de su condición de agente de la autoridad. Los agentes encubiertos, tan pronto como les sea posible teniendo en cuenta lo necesario para garantizar su seguridad, informarán detalladamente al Ministerio Fiscal del desarrollo de las investigaciones.

Artículo 412. Responsabilidad por conductas delictivas durante la infiltración. En ningún caso el agente encubierto podrá instigar, promover o provocar actuaciones delictivas. El agente encubierto estará exento de responsabilidad por aquellas actuaciones que sean consecuencia necesaria del desarrollo de la investigación, siempre y cuando sean proporcionadas a la finalidad de la medida, no entrañen la lesión a un bien jurídico de mayor valor del que tratan de proteger y siempre que estén directamente relacionadas con la actividad delictiva de la organización criminal investigada.

Artículo 413. Declaración testifical del agente encubierto. Los funcionarios de la Policía Judicial que hubieran actuado como agentes encubiertos podrán utilizar la identidad supuesta que se le hubiera dado cuando hayan de testificar en el juicio oral que se abra en relación con los hechos investigados, siempre que así lo acuerde el tribunal mediante resolución judicial motivada. En todo caso, les será de aplicación lo previsto en la normativa reguladora para la protección de los testigos.

Artículo 414. Utilización de las informaciones obtenidas en otros procesos. Las investigaciones obtenidas por el agente encubierto sólo podrán ser utilizadas en otra investigación o procedimiento penal cuando: Exista una autorización del Juez de Garantías competente para conocer de la nueva investigación y resulte necesaria para el esclarecimiento de un delito respecto del cual podría haberse acordado esta diligencia”.

De la lectura de estas normas, se desprende que la actuación del agente encubierto está estrictamente vinculada a la investigación de la organización criminal.

A los funcionarios infiltrados se les provee de documentación ficticia que se mantendrá bajo secreto durante todo el procedimiento y con posterioridad al mismo.

La autorización para efectuar esta investigación será llevada a cabo únicamente por el Juez de Garantías, a través del Ministerio fiscal que será el único interlocutor con la Policía, el Ministerio público toma así, un papel relevante y perdiendo la misma otros órganos policiales que hasta que se dé luz verde a la nueva Ley de Enjuiciamiento Criminal pueden ordenar esta actividad.

De los artículos anteriores se puede inferir también, que hay una mayor implicación e injerencia en el derecho fundamental a la intimidad; cuando el agente encubierto puede entrar en la vivienda de la persona o personas investigadas, que de saber su situación de infiltrado no le hubieran permitido el acceso; esto supone un sacrificio parcial a este derecho, es por ello que la medida adquiere un grado mayor de excepcionalidad como es la necesidad de conocer la actividad, estructura, medios operativos y personales de la organización criminal. El cometido del agente encubierto es adaptarse al concepto de delincuencia organizada de la Ley Orgánica 5/2010, y modernizarse y por ella se debe renovar esta diligencia, adaptándose a los nuevos delitos, este tendrá por misión la investigación de delitos tales como la promoción, formación, dirección, coordinación o la pertenecía activa a una organización criminal, procurándose todos los datos relativos a la funcionalidad del entramado delictivo, los medios utilizados para su actividad, los ámbitos de su actividad, los centros neurálgicos de su actividad y hacer acopio de todos los elementos fácticos que demuestren la existencia de una organización criminal y la investigación de infracciones distintas a las ya mencionadas y para las que de descubrirlas, como la propia actividad, requerirán autorización previa, expresa e individualizada. Otro aspecto destacable es la matización del tiempo, seis meses, prorrogables a otro periodo igual siempre y cuando se mantengan las circunstancias de la primera concesión, en el artículo anterior de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no se determinaba ni limitaba el espacio temporal de la técnica de investigación.

En cuanto a los posibles delitos que pudiera cometer el funcionario encubierto en estas tareas de investigación quedan sujetos a la proporcionalidad y a la necesidad como principios generales, ya que expresa la norma una excusa absolutoria siempre que se mantengan en relación con la regla general.

La Directiva sobre la Orden de Investigación en materia Penal¹⁹⁸, dedica un artículo separado a las operaciones encubiertas, dentro del Capítulo IV “Disposiciones específicas para determinadas medidas de investigación”, que es el 29 del siguiente tenor:

“1. Podrá emitirse una OEI con el fin de solicitar al Estado de ejecución que colabore con el Estado de emisión para la realización de investigaciones de actividades delictivas por parte de los agentes que actúen infiltrados o con una identidad falsa (investigaciones encubiertas).

2. En la OEI; la autoridad de emisión indicará las razones por las que se considera que la realización de investigaciones encubiertas puede ser pertinente para un procedimiento penal. En cada caso particular, la decisión relativa al reconocimiento y ejecución de una OEI emitida en virtud del presente artículo será adoptada por las autoridades competentes del Estado de ejecución ateniéndose a su Derecho interno y a sus procedimientos nacionales.

3. Además de los motivos de denegación del reconocimiento y de la ejecución establecidos en el artículo 11, la ejecución de la OEI mencionado en el apartado 1 podrá denegarse por la autoridad de ejecución también si

- a) La realización de investigaciones encubiertas no estuviera autorizada en casos internos similares o,

¹⁹⁸ Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) num.130, de uno de mayo de 2014, con plazo de implementación en los Estados de la Unión Europea, el 22 de mayo de 2017.

- b) No se ha podido llegar a un acuerdo sobre las disposiciones relativas a las investigaciones encubiertas, en virtud del apartado 4.

4. Las investigaciones encubiertas se realizarán conforme al Derecho y los procedimientos del Estado miembro en cuyo territorio se realicen. La competencia de actuación, así como la dirección y el control de las operaciones relacionadas con las investigaciones encubiertas recaerán en las autoridades competentes del Estado de ejecución. Los Estados de ejecución y emisión acordarán la duración de la investigación encubierta, las condiciones concretas y el régimen jurídico de los agentes de que se trate, ateniéndose a sus respectivos Derechos internos y procedimientos nacionales”.

4.3. Criminalidad organizada

En el momento de entrar a definir el concepto de criminalidad organizada¹⁹⁹, la doctrina coincide en diferenciarle de la asociación para delinquir²⁰⁰, el primero

¹⁹⁹ Se suelen considerar como los antecedentes a las compañías de mercenarios que servían al rey o a un caballero de la Edad Media, la mafia japonesa; Condotieros en el Renacimiento, las hermandades secretas del XVIII, la camorra napolitana consolidada en el XIX. Los vestigios de la organización se pierden en los tiempos, vid. RADBRUCH, G., y GWINNER E., en su ensayo *Historia de la criminalidad (ensayo de una criminalidad histórica)*, Barcelona, 1955, p.15, los encuentra en la república romana y en la protohistoria germana; durante el periodo que abarca el siglo VIII y IX, la concentración de poder político y económico del imperio franco, provocó un grave empobrecimiento de los campesinos que debieron, bajo presión, que retirarse a los bosques, formando núcleos de población nómada e indigente que se dedicaban al pillaje, en CAFFARENA, B.M., “*Problemas de la ejecución penal frente a la criminalidad organizada*”, en *La Criminalidad Organizada ante la justicia*, GUTIERREZ-ALVIZ CONRADI, Coord. Sevilla, 1996. p.53

²⁰⁰ En relación a los conceptos aportados por la doctrina BLAKESLEY, C.L., “*El sistema penal frente al reto del crimen organizado. Parte Especial. Informe General.*” trad. esp. de I. Blanco Cordero en *Revue internationale de Droit Penal, les systèmes pénaux à l'épreuve du crime organisé. Setion II. Droit Pénal Spécial*”, 1998. Pp.101 y ss. CHOCLAN MONTALVO, J.A., “*Criminalidad organizada. Concepto. La asociación ilícita. Problemas de autoría y participación*”, en GRANADOS PÉREZ, C., (DIR.) *La criminalidad organizada: aspectos sustantivos, procesales y orgánicos*, en *Cuadernos de Derecho Judicial*, Consejo General del Poder Judicial, II-2001, Madrid, p. 215 ss. y en *La organización criminal. Tratamiento penal y procesal*, Madrid, 2000, p. 7 y ss. ANARTE BORRALLO, E., “*Conjeturas sobre la*

necesita el complemento de otros ítems, lo que supone un plus en relación a la asociación criminal, tipificada en nuestro ordenamiento en el artículo 515 del Código Penal²⁰¹, las características de la misma nos las ofrece la doctrina y la jurisprudencia estableciendo tres formalidades, a saber, la pluralidad de personas,

criminalidad organizada”, en FERRÉ OLIVÉ, Vid. J.C., ANARTE BORRALLA, E., (Eds.) Delincuencia organizada. Aspectos penales, procesales y criminológicos, p. 13 y ss. y, en el mismo texto, MEDINA ARIZA, J.J., “Una introducción al estudio criminológico del crimen organizado”, p. 109 y ss. Universidad de Huelva, 2000. HERRERO HERRERO, C., *Criminología. Parte General y Especial*, 2ª Ed. Madrid, 2001, p. 533 y ss. IGLESIAS RÍO, M.A., “Criminalidad organizada y delincuencia económica: aproximación a su incidencia global” en *El Nuevo Derecho Penal español. Estudios penales en memoria del Profesor José Manuel Valle Muñiz* Elcano, 2001, p. 1.445 y ss. DELGADO MARTÍN, J., *La Criminalidad organizada. Comentarios a la L.O. 5/99 de 13 de enero*, Barcelona, 2001. SANCHEZ GARCÍA DE PAZ, I., “Función político – criminal del delito de asociación criminal: desde el Derecho Penal político a la lucha contra el crimen organizado” en el Homenaje al Profesor M. Barbero Santos, 2001, p. 645 y ss. y “Comentario a los artículos 515 a 521 del Código Penal”, en COBO DEL ROSAL, M., (Coord.) *Comentarios al Código Penal*, Madrid, Edersa, 1999. Por todos, Vid. GARCIA- PABLOS DE MOLINA, A., *Asociaciones ilícitas en el Código Penal*, Barcelona 1977, p. 234 y ss.

²⁰¹ Código Penal, artículo 515: “Son punibles las asociaciones ilícitas, teniendo tal consideración: 1º Las que tengan por objeto cometer algún delito o, después de constituidas, promuevan su comisión, así como las que tengan por objeto cometer o promover la comisión de faltas de forma organizada, coordinada y reiterada. Apartado 1º del artículo 515 redactado por el número catorce del artículo primero de la Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros, B.O.E. núm. 234, de 30 de septiembre de 2003, pp. 35.398-35.404, vigencia: 1 octubre 2003. 2º Apartado 2º del artículo 515 suprimido por el apartado centésimo trigésimo sexto del artículo único de la L.O. 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, B.O.E. núm. 152, de 23 de junio de 2010, pp. 54.811-54.883, vigencia: 23 diciembre 2010. 3º Las que, aun teniendo por objeto un fin lícito, empleen medios violentos o de alteración o control de la personalidad para su consecución. 4º Las organizaciones de carácter paramilitar. 5º Las que promuevan la discriminación, el odio o la violencia contra personas, grupos o asociaciones por razón de su ideología, religión o creencias, la pertenencia de sus miembros o de alguno de ellos a una etnia, raza o nación, su sexo, orientación sexual, situación familiar, enfermedad o minusvalía, o inciten a ello. 6º Apartado 6º del artículo 515 derogado por el apartado centésimo quincuagésimo primero del artículo único de la Ley Orgánica. 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal B.O.E. 26 noviembre. Vigencia: 1 octubre 2004”.

(la doctrina tres personas y para la jurisprudencia admite un mínimo de dos), que exista entre ellos un sistema organizativo, y cierta permanencia.

La reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de perfeccionamiento de la actividad investigadora relacionada con el tráfico ilegal de drogas y otras actividades ilícitas graves, a través de la Ley Orgánica 5/1999, procura por vez primera, una definición de delincuencia organizada, en el artículo 282 bis²⁰², al regular la figura del agente encubierto. El legislador español contempla en el Código Penal, para diferenciar la figura del crimen organizado, la comisión de determinados delitos que enumera, especialmente graves, además de la reiteración de la actividad delictiva, su composición orgánica por tres o más personas: “la asociación de tres o más personas para realizar de forma permanente o reiterada, conductas que tengan por fin cometer alguno de los delitos siguientes: secuestro de personas tipificado en los artículos 164 a 166; los relativos a la prostitución, artículos 187 a 189; contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico previstos en los artículos 237, 243, 244, 248 y 301; los relativos a la propiedad industrial, artículos 270 a 277; contra los derechos de los trabajadores, de los artículos 312 y 313; de tráfico de especies de flora y fauna amenazada, artículos 332 y 334; delito de tráfico de material nuclear y radiactivo del 345; de falsificación de moneda, artículo 368; de tráfico y depósito de armas, municiones o explosivos dispuesto en los artículos 566 a 568, los de terrorismo

²⁰² Ley de enjuiciamiento Criminal, artículo 282 bis “1.A los fines previstos en el artículo anterior y cuando se trate de investigaciones que afecten a actividades propias de la delincuencia organizada, el Juez de Instrucción competente o el Ministerio Fiscal dando cuenta inmediata al Juez, podrán autorizar a funcionarios de la Policía Judicial, mediante resolución fundada y teniendo en cuenta su necesidad a los fines de la investigación, a actuar bajo identidad supuesta y a adquirir y transportar los objetos, efectos e instrumentos del delito y diferir la incautación de los mismos. La identidad supuesta será otorgada por el Ministerio del Interior por el plazo de seis meses prorrogables por períodos de igual duración, quedando 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 resolución por la que se acuerde deberá consignar el nombre verdadero del agente y la identidad supuesta con la que actuará en el caso concreto. La resolución será reservada y deberá conservarse fuera de las actuaciones con la debida seguridad. 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”.

del 571 a 578²⁰³; los relacionados con el Patrimonio Histórico, de la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando²⁰⁴.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha ido distinguiendo el fenómeno delictivo de la organización criminal y el de la codelinquencia²⁰⁵. Así, la organización criminal se caracterizaría por la agrupación de más de dos personas con la finalidad de cometer delitos, con carácter estable o por tiempo indefinido y con reparto de tareas de manera concertada y coordinada con aquella finalidad. El grupo criminal requiere igualmente la unión de más de dos personas y la finalidad de cometer concertadamente delitos o reiteradamente faltas. La ley permitiría configurar el grupo criminal con esas dos notas, pues la definición legal contempla la posibilidad de que no concurren alguna o algunas de las que caracterizan la organización, que, además de las coincidentes, esto es, la unión o agrupación de más de dos personas y la finalidad de cometer de forma concertada delitos o reiteradamente faltas, son solamente dos: la estabilidad y el reparto de tareas.

Es necesario, entonces, distinguir el grupo criminal de los supuestos de mera codelinquencia, la cual se apreciaría, en primer lugar, en aquellos casos en los que la unión o agrupación fuera solo de dos personas, cuando el número de integrantes sea mayor, no siempre será posible apreciar la presencia de un grupo criminal. El criterio diferenciador habrá de encontrarse en las disposiciones internacionales que integran el precedente de las normas del Código Penal y que, además, constituyen derecho interno desde su adecuada incorporación al ordenamiento español. En concreto, la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, hecha en Nueva York de 15 de noviembre de 2000, que fue firmada por España en Palermo el 13 de diciembre de

²⁰³ La redacción de todos estos artículos corresponde a la dada por Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre.

²⁰⁴ ANARTE BORRALLO, E., “*Conjeturas sobre la criminalidad organizada*”. op.cit. p.31 y ss.

²⁰⁵ En este sentido SSTS. 3.124/2014, de 17 de julio de 2014, Recurso 2.133/2013, Ponente Sr. Soriano Soriano; 1.396/2014, de 25 de marzo de 2014, Recurso 10.892/2013, Ponente Sr. Jorge Barreiro; 1.840/2013, de 1 de abril de 2012, Recurso 11.151/2012, Ponente Sr. Colmenero Menéndez de Luarca, entre otras.

2000, y ratificada mediante Instrumento de 21 de febrero de 2002, formando parte del derecho vigente en nuestro país.

En la sentencia del Tribunal Supremo 855/2013, de 11 de noviembre, que a su vez se remite a la 719/2013, de 9 de octubre, dice que el nuevo tipo penal del artículo 570 bis, referente a las organizaciones criminales, se implantó para luchar contra la delincuencia organizada transnacional, caracterizada por su profesionalización, tecnificación e integración en estructuras legales ya sean económicas, sociales e institucionales. Mientras que para la pequeña criminalidad organizada de ámbito territorial más limitado y cuyo objetivo es la realización de actividades delictivas de menor entidad, se diseña como figura específica el grupo criminal.

En el Derecho internacional, el término se acuña en el seno de Naciones Unidas, el Consejo de Europa y la Unión Europea²⁰⁶; el artículo 2 de la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional de 15 de noviembre de 2000, nos facilita la definición en el artículo 2: “por “*grupo delictivo organizado*” se entenderá un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante un tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención con miras a obtener directa o indirectamente un beneficio económico u otro beneficio material”²⁰⁷, por “*grupo estructurado*”, se entenderá

²⁰⁶ BUENO ARÚS, F., “*Política judicial común en la lucha contra la criminalidad organizada*”, en FERRÉ OLIVÉ, J.C., ANARTE BORRALLA, E., (Eds.) *Delincuencia organizada. Aspectos penales, procesales y criminológicos*. Universidad de Huelva, 1999, p.375 y ss. BLANCO CORDERO, I., SANCHEZ GARCÍA DE PAZ, I., “*Principales instrumentos internacionales (de Naciones Unidas y la Unión Europea) relativos al crimen organizado: la definición de la participación en una organización criminal y de los problemas de la aplicación penal en el espacio*”, en *Criminalidad organizada*, op.cit., Universidad de Castilla – La Mancha, 1999. GARZÓN REAL, B., “*Cooperación jurídica internacional en el ámbito del blanqueo de dinero y espacio de seguridad, libertad y justicia en la UE*”, en ZARAGOZA AGUADO, J., (Dir.) *Prevención y represión del blanqueo de capitales*, en *Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial*, Madrid, 2000.

²⁰⁷ Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia Organizada Transnacional, fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de noviembre de 2000, mediante Resolución A/RES/55/25. (Artículo 2. Definiciones).

un grupo no formado fortuitamente para la comisión inmediata de un delito y en el que no necesariamente se haya asignado a sus miembros funciones formalmente definidas ni haya continuidad en la condición de miembro o exista una estructura desarrollada. Interpretando la norma del Código Penal, en relación con la contenida en la Convención de Palermo, la codelincuencia, se apreciaría en los casos de agrupaciones o uniones de solo dos personas, o cuando estando integradas por más de dos personas, se hubieran formado fortuitamente para la comisión inmediata de un delito.

La exposición de motivos de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio²⁰⁸, por la que se reformó el Código Penal, se expone que para justificar las innovaciones relativas a los nuevos tipos penales de organización que: “hay que recordar también que la jurisprudencia relativa al delito de asociación ilícita, así como la que ha analizado las ocasionales mencionadas el Código Penal vigente hace a las organizaciones criminales²⁰⁹, requiere la comprobación de una estructura con vocación de permanencia, quedando fuera por lo tanto otros fenómenos análogos muy extendidos en la sociedad actual a veces extremadamente peligrosos o violentos que no reúnen esos requisitos estructurales. La necesidad de responder a esta realidad conduce a la definición, en paralelo con las organizaciones, de los que esta Ley denomina grupos criminales, definidos en el nuevo artículo 570 ter precisamente por exclusión, es decir, como formas de concertación criminal que no encajan en el arquetipo de las citadas organizaciones, pero sí aportan un plus de peligrosidad criminal a las acciones de sus componentes”, “la estructura de las nuevas infracciones- añade la exposición de motivos de la Ley Orgánica 5/2010, responde a un esquema similar en ambos casos, organizaciones y grupos, si bien, por un lado las penas son más graves en el caso de las primeras, cuya estructura más compleja responde al deliberado propósito de constituir una amenaza cualitativa y cuantitativamente mayor para la seguridad y el orden jurídico y por

²⁰⁸ Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

²⁰⁹ Una creciente y sofisticada delincuencia organizada, por lo que se hace imprescindible una selección de conductas, que generen en la sociedad la conciencia de la necesidad de la protección del Estado y un aumento de la vigilancia y el control de las diferentes entidades competentes, respecto de esta preocupación GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO, M., *Criminalidad organizada y medios extraordinarios de investigación*, op.cit. Madrid, Ed. Colex, 2004, op.cit. p. 29 y ss.

otra parte su distinta naturaleza exige algunas diferencias en la descripción de las acciones típicas”.

El artículo 515.1. del Código Penal, considerará punibles, como asociaciones ilícitas, las que tengan por objeto cometer algún delito. Una constante y bien establecida jurisprudencia²¹⁰ ha fijado como requisitos necesarios para que pueda hablarse de una asociación de esta clase, los siguientes: a) una pluralidad de personas concertadas, b) la existencia, entre ellas, de un mínimo de organización, c) cierta estabilidad en esa clase de relación, d) que el fin sea cometer delitos. la existencia de un concierto. Donde concertar equivales a acordar o convenir, que, desde luego, no es lo mismo que organizarse para²¹¹.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo es clara, en sus Sentencias 6.389/2013, de 16 de diciembre, Recurso 945/2013, Ponente Sr. Berdugo Gómez de la Torre; 1.396/2014, de 23 de marzo, Recurso 10.892/2013, Ponente Sr. Jorge Barreiro; 1.622/2014, de 7 de mayo, Recurso 1.132/2013, Ponente Sr. Colmenero Menéndez de Luarca. Todas en relación al concepto de organización criminal, la ley 5/2010 y la Jurisprudencia de la Sala II. El Código no contenía una definición auténtica, previa y concreta, de los términos organización o asociación, hasta la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, la nueva definición, en esencia, es también acorde con la línea jurisprudencial mayoritaria, en el sentido de “los autores hayan actuado dentro de una estructura caracterizada por un centro de decisiones y diversos niveles jerárquicos, con posibilidades de sustitución de unos a otros

²¹⁰ ATS. 503/2008 de 17 de julio, Recurso 2188/2007, Ponente Sr. Marchena Gómez.

²¹¹ En este contexto es importante señalar la existencia de una selección de conductas que se hace en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y que deriva en la cada vez mayor aprobación de normas penales y procesales penales en especial después del Tratado de Lisboa, quedando establecido en el artículo 83 que “el Parlamento Europeo y el Consejo, podrán establecer, mediante directiva adoptadas con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, normas mínimas relativas a la definición de las infracciones penales y de las sanciones en ámbitos delictivos que sean de especial gravedad y tengan una dimensión transfronteriza derivada del carácter o de las repercusiones de dichas infracciones o de una necesidad particular de combatirlas según criterios comunes”, en un segundo apartado la enumeración del bien jurídico protegido: terrorismo, trata de seres humanos, explotación sexual, tráfico ilícito de drogas, armas, blanqueo de capitales, corrupción, falsificación de medios de pago, delincuencia informática y organizada.

mediante una red de reemplazos que asegura la supervivencia del proyecto criminal con cierta independencia de las personas integrantes de la organización y que dificulten de manera extraordinaria la persecución de los delitos cometidos, aumentando al mismo tiempo, el daño posible causado. La existencia de la organización no depende del número de personas que la integren, aunque ello estará condicionado, naturalmente por las características del plan delictivo; lo decisivo es, precisamente esta posibilidad de desarrollo del plan de manera independiente de las personas individuales, esto es lo que permite hablar de una empresa criminal²¹² Otras resoluciones SSTS. 2.929/2006, de 3 de abril, Recurso 665/2005, Ponente Sr. Román Puerta Luís; 4.693/2009, Recurso 10.987/2008, Ponente Sr. Monterde Ferrer; 4.863/2011, de 24 de junio, Recurso 10.967/2010, Ponente Sr. Marchena Gómez; 4.971/2013, de 9 de octubre, Recurso 10.566/2013, Ponente Sr. Conde-Pumpido Touron, sintetizan los elementos que integran la nota de la organización en los siguientes términos: 1-. La existencia de una estructura más o menos normalizada y establecida, 2-. Empleo de los medios de comunicación no habituales, 3-. Pluralidad de personas previamente concertadas, 4-. Distribución diferenciada de tareas y reparto de funciones, 5-Existencia de una coordinación, 6-. Tener finalmente, la estabilidad temporal suficiente para la efectividad del resultado jurídico apetecido.

La organización imprime mayor gravedad porque implica la concepción de la estructuración, orientación, funcionamiento del conjunto de las aportaciones; pero este elemento no se da en la adopción de paquetes subordinados, definidos y coordinados por la organización. La jurisprudencia del Tribunal Supremo, tiene declarado que existe organización para delinquir cuando se acredite la concurrencia estable de una pluralidad de personas, dotadas de una articulación interna, con reparto, normalmente jerarquizado de papeles y la infraestructura adecuada para realizar un plan criminal que, por su complejidad o envergadura, no estaría al alcance de una actuación individual o incluso plurisubjetiva pero inorgánica. La concurrencia de un conglomerado de personas estructurado para llevar a cabo de manera eficaz una actividad, sugiere, al menos al principio, una

²¹² Así SSTS. 1.396/2014, de 23 de marzo, Recurso 10.892/2013, Ponente Sr. Jorge Barreiro; 4.863/2011, Recurso 10.967/2010, de 24 de junio, Ponente Sr. Marchena Gómez.

forma de organización, y desde luego, no improvisada ni ocasional, dada la envergadura de la operación y la importancia de los medios empleados²¹³.

²¹³ Así la STS. 1.481/2002, de 18 de septiembre de 2002 y en el mismo sentido el Auto de la Audiencia Provincial de Guadalajara, 38/2004, de 13 de febrero, Recurso 6/2004, Ponente Sr. Martínez Domínguez: “que los hechos investigados en el sumario tengan conexión con los que lo están siendo en la Audiencia Nacional en relación con la denominada “Operación República”, defendiendo que el hecho de transportar droga por varias provincias no resulta bastante para que se atribuya la competencia al precitado órgano jurisdiccional. Los requisitos que han de concurrir para poder afirmar la competencia de la Audiencia Nacional han sido apuntados, entre otros, por el Auto Tribunal Supremo de 8 febrero 2003 (RJ 20032064), a saber, que se trate de uno de los delitos establecidos en el artículo 65, en relación al 88, ambos de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que haya sido cometido por un grupo o banda organizada, y que la actividad delictiva produzca sus efectos en lugares pertenecientes a distintas Audiencias. En lo que respecta a la exigencia de que los hechos hayan sido cometidos por bandas o grupos organizados, aunque no quepa identificarla automáticamente con la previsión del artículo 369. 6 del Código Penal, pues en éste se contemplan las organizaciones de carácter transitorio a las que no hace referencia el art. 65 LOPJ, como lo indica la STS. 976/2002, de 24 mayo (RJ 2002 7413), en todo lo demás será trasladable la doctrina jurisprudencial interpretativa del concepto de organización, señalando la STS. 1.151/2002, de 19 junio (RJ 20028798), que por tal se entienden los supuestos en que dos o más personas elaboran en común un proyecto delictivo, de acuerdo con un programa y medios eficientes para desarrollarlo, más allá del simple acuerdo de voluntad o “*pactum scaeleris*” (STS 1.837/2000 de 28 noviembre), añadiendo que en el ámbito específico de la delincuencia organizada el art. 82 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, introducido por la Ley Orgánica 5/1999, de 13 de enero, considera como tal “la asociación de tres o más personas para realizar de forma permanente o reiterada, conductas que tengan como fin cometer”, entre otros, “delitos contra la salud pública previstos en los artículos 368 a 373 del Código Penal”, en la misma línea STS. 2292/2001 , de 29 noviembre (RJ 20021427), que menciona las de 12-7-1991, 18-12-1996, 12-11-1996, entre otras; doctrina de la que resulta la necesidad de que una pluralidad de personas previamente puestas de acuerdo para difundir la drogas se encuentren coordinadas entre sí, normalmente con una estructura jerárquica, con distintas tareas encomendadas a cada uno de los partícipes, todo ello con una cierta duración o permanencia en el tiempo, pues no basta una o muy pocas actuaciones esporádicas; en el mismo sentido STS. 845/2001, de 16 mayo (RJ 20015597), declarando la STS. 1.481/2002, de 18 septiembre (RJ 20028024) que existe organización para delinquir cuando se acredite la concurrencia estable de una pluralidad de personas, dotadas de una articulación interna, con reparto, normalmente jerarquizado, de papeles y la infraestructura adecuada para realizar un plan criminal que, por su complejidad o envergadura, no estaría al alcance de una actuación individual o incluso plurisubjetiva pero inorgánica (así, sentencias de 24 de junio de 1995, 10 de marzo de 2000 y 12 de junio de 2001). Por otra parte, en lo que concierne al requisito de la

La pertenencia a una organización no puede confundirse con la situación coautoría o coparticipación, matizar la importancia de una estructura jerárquica que determina la existencia de unos jefes, administradores o encargados, cuya mayor responsabilidad penal está prevista en la legislación, es necesario así mismo no es necesario que el grupo se mueva en una amplia zona geográfica, a veces con conexiones internacionales o mundial, ni tampoco que tenga un organigrama tipo mafia, ni menos aún que se adopte una determinada forma jurídica que sirva de fachada para tapar estas actividades que necesitan de la clandestinidad para poder ser más eficaces y burlar así mejor la vigilancia de los distintos Estados, así como que tampoco se excluye esta especial figura delictiva por el hecho de que la misma organización se dedique, además, a otras actividades ilícitas²¹⁴.

El diccionario de la Real Academia de la Lengua define organización como “*establecer o reformar una cosa, sujetado a reglas el numero, orden, armonía y dependencia de las partes que lo componen o han de componerlo*”. La jurisprudencia en interpretación de esta agravación, ha distinguido entre participación plural de personas, encuadrable en el ámbito de la coautoría, y aquella otra que se integra en la modalidad agravada. En su virtud ha afirmado que la mera presencia de varias personas con decisión común en la ejecución de unos hechos típicos del delito contra la salud pública indica una pluralidad de personas que son autores o partícipes en el hecho delictivo, pero no tiene por qué suponer la aplicación de la agravación específica derivada de la organización.

El profesor Gascón Inchausti, en su artículo, “*Los procesos penales en Europa: líneas de evolución y tendencias de reforma*”, mantiene que “es una realidad que el Estado se va viendo cada vez más indefenso ante el terrorismo y la delincuencia organizada, porque los instrumentos clásicos o tradicionales de que dispone para combatirlos se han quedado insuficientes, con la consiguiente sensación de inseguridad ciudadana y la percepción social de que ciertas modalidades delictivas son impunes; esta situación hace con que resulte imprescindible lograr que la persecución penal sea más eficaz. Siendo así, esta

producción de efectos en lugares pertenecientes a distintas Audiencias, lo que se viene exigiendo es la eventual difusión de los efectos del tráfico en diferentes territorios”.

²¹⁴ STS. 57/2003, de 23 de enero, Recurso 955/2001, Ponente Sr. Martínez Arrieta.

exigencia, a su vez, descansa sobre otro postulado, en el que también han tenido una influencia decisiva los medios de comunicación, y que afecta a la propia concepción de lo que ha de ser la función del proceso penal; no sólo instrumento para la aplicación del Derecho penal, sino una herramienta más para la consecución de un bien colectivo como es la “seguridad”²¹⁵.

La jurisprudencia reiterada del Tribunal Supremo, considera la infiltración policial como un procedimiento de investigación, que se realiza de incógnito, no descubriendo la identidad ni la condición de policías, para que, una vez introducidos en las redes criminales, se pueda conocer los planes de estas y abortar en la medida de lo posible estos, descubriendo a los autores del hecho y así procurar su detención²¹⁶, es por ello, una actividad policial que cumple las funciones de prevención y represión de las actividades criminales dentro del marco de la Constitución y la Ley, lo que se refleja en los artículos 126 de nuestra Carta Magna y el artículo 282 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal²¹⁷.

²¹⁵ Vid. GASCÓN INCHAUSTI, F., “Los procesos penales en Europa: líneas de evolución y tendencias de reforma”, en *Revista de Derecho Procesal*, 2009, p. 485.

²¹⁶ Sentencia del Tribunal Supremo, 1575/1998, de 9 de marzo de 1998: “Así pues, si podemos afirmar la existencia de prueba y la razonabilidad deductiva que impregna el juicio de valor emitido por el órgano judicial “a quo” a partir de la disección analítica de los hechos que se patentiza a lo largo de la fundamentación jurídica de su resolución, habremos de convenir que la declaración de delito provocado que se apareja a una segunda fase del relato fáctico no conlleva como necesaria consecuencia la invalidez de toda la prueba practicada, sino la ineficacia inculpatoria de las acreditaciones referidas a aquella etapa del “iter criminis” que, por estar presididas por la provocación quedan impunes. De ahí que si lo que resulta probado es que no obstante el intento recurrente de asignar específica intervención –al confidente policial- en la decisión inicial de los acusados estos por su propia iniciativa y sin ayuda adoptaron tal determinación de suerte que sólo en un momento posterior –el de poner en marcha aquélla- puede hablarse de Delito Provocado, queda eliminada la virtualidad impugnatoria de los argumentos recurrentes que bidireccionalmente (insuficiencia y carencia de razonabilidad) cuestionan el proceder jurisdiccional en relación con el ámbito y funcionalidad del Principio de Presunción de Inocencia”.

²¹⁷ Artículo 126: “La policía judicial depende de los Jueces, de los Tribunales y del Ministerio Fiscal en sus funciones de averiguación del delito y descubrimiento y aseguramiento del delincuente, en los términos que la ley establezca.”; Artículo 282: “La Policía Judicial tiene por objeto, y será obligación de todos los que la componen, averiguar los delitos públicos que se

cometieren en su territorio o demarcación; practicar, según sus atribuciones, las diligencias necesarias para comprobarlos y descubrir a los delincuentes, y recoger todos los efectos, instrumentos o pruebas del delito de cuya desaparición hubiere peligro, poniéndolos a disposición de la autoridad judicial. Si el delito fuera de los que sólo pueden perseguirse a instancia de parte legítima, tendrán la misma obligación expresada en el párrafo anterior, si se les requiere al efecto. La ausencia de denuncia no impedirá la práctica de las primeras diligencias de prevención y aseguramiento de los delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial”.

Capítulo Tercero

Una Técnica de investigación en el Proceso Penal (II)

UNA TÉCNICA DE INVESTIGACIÓN EN EL PROCESO PENAL (II)

SUMARIO. — 1. EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS ENTREGAS VIGILADAS EN ESPAÑA. — 1.1. Competencia y jurisdicción interna, la interacción con otros ordenamientos. — 1.2. Teoría de la ubicuidad. — 1.3. Bases normativas. — 1.3.1. En el derecho español. — 2. EL CONTEXTO DE LAS ENTREGAS VIGILADAS. — 2.1. Procedimiento. 2.2. La prueba obtenida en el extranjero

1. EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS ENTREGAS VIGILADAS

1.1. *Competencia y jurisdicción interna y la interacción con otros ordenamientos*

La determinación de la competencia judicial resulta obviamente cuestión previa en cuanto a la actividad en el marco jurisdiccional, cuando hay diligencias abiertas, el juzgado de instrucción es el órgano competente, y esta es atribuida a todo Juez de Instrucción de forma general.

Los requisitos para la autorización de la entrega vigilada por tráfico de drogas son, que sea una infracción grave²¹⁸ de narcotráfico, y que la actividad sea realizada por un grupo de personas, es decir, una organización²¹⁹. Si se dan estos

²¹⁸ “Por “*delito grave*” se entenderá la conducta que constituya un delito punible con una privación de libertad máxima de al menos cuatro años o con una pena más grave”, según Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 15 de noviembre de 2000, mediante Resolución A/RES/55/25, B.O.E. núm. 233, de 29 de septiembre de 2003.

²¹⁹ “Por “*grupo delictivo organizado*” se entenderá un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante un cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente convención con miras a obtener directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material”, en los términos de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 15 de noviembre de 2000, mediante Resolución A/RES/55/25. B.O.E. núm. 233, de 29 de septiembre de 2003.

dos requisitos se permite la operación circule por diversos territorios dentro de un mismo Estado o por varios Estados.

Si la remesa transita dentro del mismo Estado y se pretende localizar o descubrir la red, la competencia recae sobre el Juez Central de Instrucción de la Audiencia Nacional, que es quien recibe la solicitud, de acuerdo con el artículo 65 de la Ley Orgánica del Poder Judicial²²⁰.

En el caso de una entrega que provenga del extranjero, las autoridades foráneas deberán suministrar a este órgano Judicial todos los elementos necesarios para que pueda decidir sobre la duración de la incautación de la droga.

Si la droga comenzase a viajar desde España o transitase²²¹ hacia un destino fuera del territorio, la decisión de aplazar una incautación requerirá:

1. Autorización judicial previa del país de destino, o del país o países por los que transita la entrega vigilada.
2. Aseguramiento firme de las mercancías ilegales, la garantía de que éstas no serán puestas en circulación en el país de destino y que los autores serán perseguidos.

²²⁰ Ley Orgánica del Poder Judicial, artículo 65: “la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional conocerá: 1º del enjuiciamiento, salvo que corresponda en primera instancia a los Juzgados Centrales de lo Penal, de las causas por los siguientes delitos: (...) d) tráfico de drogas o estupefacientes, fraudes alimentarios y de sustancias farmacéuticas o medicinales, siempre que sean cometidas por bandas o grupos organizados, y produzcan efectos en lugares pertenecientes a distintas Audiencias (...)”.

²²¹ Sentencia del Tribunal Supremo 1.310/2002, de 25 de febrero de 2002: “ (...) mientras tanto la autoridad judicial alemana tuvo conocimiento de la llegada del paquete en tránsito, por el aeropuerto de Frankfurt de manera que, sospechando que el mismo contenía cocaína, dicha autoridad lo puso en conocimiento de la fiscalía Antidroga de España y siendo el lugar de destino del paquete la ciudad de Cadiz, la autoridad judicial española competente autorizó el tránsito y la entrega vigilada del paquete en cuestión en esta localidad, de manera que recibido el paquete en España el mismo por orden judicial se condujo a la oficina de correos sita junto a la estación de trenes de Cadiz, (...)”.

El lugar de la comisión del delito, tiene carácter preferente sobre el paso por el resto de los Estados, que renuncian a su jurisdicción, a no ser que se disponga otro camino por vía de Tratado.

Si el delito se ha cometido en otro Estado o territorio, para el Estado en tránsito el artículo 263 bis, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, supone una renuncia a su jurisdicción, ya que se deja circular la droga; cuando el delito se comete en España, también supone una desistimiento en sus atribuciones, ya que aún siendo competente la Audiencia Nacional, no se interviene y la mercancía sale del país, ello es conducente a pensar que solo el Juez Central de Instrucción de la Audiencia Nacional²²² le corresponde decidir sobre los pasos a seguir sobre tal actividad ilícita, es decir, si la detiene o la permite circular hasta su destino, lo que no significa que se eluda el control policial de manera alguna, sino que se persigue un interés superior.

La posibilidad de posponer la captura de los responsables o la incautación de la droga es decisión de este órgano, abriendo previa o simultáneamente las diligencias, y siempre contando con la proporcionalidad y la subsidiariedad²²³ de

²²² Ley Orgánica 6 /1985, de 1 de julio del Poder Judicial, Capítulo 2, De la Audiencia Nacional, Artículo 65: “La Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional conocerá: 1.º Del enjuiciamiento, salvo que corresponda en primera instancia a los Juzgados Centrales de lo Penal, de las causas por los siguientes delitos: Inciso inicial del número 1º del artículo 65 redactado por L.O. 7/1988, 28 diciembre (B.O.E., núm. 313, de 30 diciembre), de los Juzgados de lo Penal y por la que se modifican diversos preceptos de las Leyes Orgánica del Poder Judicial y de Enjuiciamiento Criminal. (...) d) Tráfico de drogas o estupefacientes, fraudes alimentarios y de sustancias farmacéuticas o medicinales, siempre que sean cometidos por bandas o grupos organizados y produzcan efectos en lugares pertenecientes a distintas Audiencias. e) Delitos cometidos fuera del territorio nacional, cuando conforme a las leyes o a los tratados corresponda su enjuiciamiento a los Tribunales españoles. En todo caso, la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional extenderá su competencia al conocimiento de los delitos conexos con todos los anteriormente reseñados”.

²²³ En estas situaciones se produce un conflicto entre el interés de la sociedad en la persecución del delito, su investigación, enjuiciamiento y castigo, el interés individual y colectivo de la sociedad en ver protegidos los derechos y garantías constitucionalizados, la tensión que se produce entre el deber de los poderes públicos para realizar una eficaz represeión de las conductas que conllevan un reproche penal y la protección de los derechos fundamentales que debe dispensar el Estado. Vid. RODRIGUEZ GARCÍA N., “*Medios de prueba restrictivos de derechos fundamentales, las intervenciones telefónicas*”, *Conflicto social y sistema penal*, (diez

la autorización o la negativa de la entrega vigilada, lo que no se opone al principio de oportunidad reglada que se otorga al Ministerio Fiscal²²⁴, en opinión de Gimeno Sendra, el principio de oportunidad conlleva: “la facultad que al titular de la acción penal le asiste, para disponer, bajo determinadas condiciones, de su ejercicio con independencia de que se haya acreditado la existencia de un hecho punible contra un autor determinado”²²⁵, si bien es cierto, que la doctrina no ha coincidido inicialmente en el llamado principio de oportunidad, enfrentándose así, con el sometimiento al principio de legalidad, derivado de los preceptos aplicables al

estudios sobre la actual reforma), DÍAZ SANTOS, M.R.D., CAPARRÓS, E.F., ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L., Coords. Madrid, 1996. p. 45.

²²⁴ En nuestro ordenamiento, el Estado debe considerar los medios de represión para perseguir la criminalidad en relación con el castigo de conductas que transgredan las normas penales y conforme a los artículos 24 y 25 de la Constitución Española, debe considerar los derechos fundamentales de la víctima, la pronta reparación del daño ocasionado o el derecho del condenado a la reinserción social, todo ello en consonancia con la Recomendación, R (87) 18 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, de 17 de septiembre de 1987, en su apartado B dice: “1.- De conformidad con su constitución, los Estados Miembros deberían revisar su legislación, teniendo en cuenta las facultades que corresponden al Ministerio Fiscal y a otras autoridades que intervienen en esta etapa del procedimiento para que puedan transigir los asuntos penales, en especial cuando se trata de infracciones menores, sobre la base de los principios siguientes: 2.- La ley ha de determinar las condiciones de las transacciones que propongan las autoridades al denunciado, especialmente: a) el pago del importe de la transacción al Estado o a una institución de utilidad pública o de beneficencia; b) la restitución de los bienes y ventajas obtenidas por la comisión de la infracción; c) una indemnización adecuada a la víctima, que debe ser percibida antes de la transacción, o constituir un elemento de esta (...). La autoridad debe tener la facultad de revisar su propuesta en beneficio del denunciado, teniendo en cuenta las posibles objeciones de este. 3.- La autoridad deberá establecer las circunstancias bajo las cuales podrá recurrir a la transacción, adoptar líneas directrices y un baremo de las sumas a pagar en las transacciones, con el fin de que el principio de igualdad ante la Ley sea respetado de la manera más escrupulosa posible. A este efecto, sería útil que se hicieran públicas esas circunstancias, líneas directrices y baremos. 4.- El denunciado que no desee transigir deberá tener siempre entera libertad para no responder a la propuesta o para rechazarla. 5.- La aceptación de la transacción excluirá definitivamente el ejercicio de la acción penal cuando el denunciado haya cumplido las condiciones que le hayan sido propuestas. 6.- La autoridad publicará, manteniendo el anonimato de los denunciados, un informe anual sobre la manera de ejercer sus facultades en materia de transacción (...)”.

²²⁵ Vid. GIMENO SENDRA, V., MORENO CATENA, V., CORTÉS DOMINGUEZ, V., *Derecho procesal. Proceso penal*. Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1993.

ordenamiento procesal penal, por todos, Giménez de Asúa, Gómez de Orbaneja, Serra Domínguez y en consonancia con la tendencia europea autores como el anteriormente citado Gimeno Sendra, Conde de Pumpidu Ferreiro, entre otros.

El Juez de Instrucción competente, el Ministerio Fiscal, los Jefes de las Unidades Orgánicas de la Policía Judicial Centrales o provinciales según su ámbito de intervención y sus mandos superiores podrán autorizar las entregas o la circulación vigilada, la resolución que las determine se efectuara de manera fundamentada, determinando el objeto de la autorización, tipo, cantidad de sustancia a intervenir, así como las posibilidades de vigilancia a la hora de adoptar estas medidas. El Juez encargado de dictar la resolución dará traslado de la copia de la misma al Juzgado Decano de su jurisdicción. Donde se quedará un registro de estas actuaciones²²⁶.

El problema puede comenzar en relación al juez competente y la determinación del mismo, para el caso en el que la intervención y la solicitud de entrega vigilada se realicen en un partido judicial diferente al de donde se ha de realizar la entrega; es probable que en muchos casos, la autorización de la entrega venga dada por el juez instrucción que en ese momento esté de guardia del partido judicial donde se encuentre el paquete sospechoso, aún cuando aquel lugar sea diferente al del supuesto punto de entrega; la controversia que se plantea es de competencia negativa por cuanto el que se la atribuye para la instrucción de la causa incoada a consecuencia de la solicitud y autorización de la entrega corresponde al juzgado autorizante o compete a aquel donde se ha producido la entrega a su destinatario; el Tribunal Supremo se ha pronunciado en varias

²²⁶ Ley de Enjuiciamiento Criminal, artículo 263 bis: “1. El Juez de Instrucción competente y el Ministerio Fiscal, así como los Jefes de las Unidades Orgánicas de Policía Judicial, centrales o de ámbito provincial, y sus mandos superiores podrán autorizar la circulación o entrega vigilada de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, así como de otras sustancias prohibidas. Esta medida deberá acordarse por resolución fundada, en la que se determine explícitamente, en cuanto sea posible, el objeto de autorización o entrega vigilada, así como el tipo y cantidad de la sustancia de que se trate. Para adoptar estas medidas se tendrá en cuenta su necesidad a los fines de investigación en relación con la importancia del delito y con las posibilidades de vigilancia. El Juez que dicte la resolución dará traslado de copia de la misma al Juzgado Decano de su jurisdicción, el cual tendrá custodiado un registro de dichas resoluciones (...)”.

ocasiones: en el Auto de 24 de octubre de 2005, Recurso 76/2005²²⁷, se resuelve una cuestión de competencia negativa entre el Juzgado de Instrucción num. 1 de Ceuta que fue el que autorizó la entrega y el Juzgado num. 1, con igual clase, de Salamanca, partido judicial en el que debía realizarse la entrega, el Alto Tribunal resuelve la cuestión haciendo referencia a otros Autos anteriores²²⁸, manifestando que “la sospecha de que el paquete intervenido contiene droga (noticia que se obtuvo en Ceuta) no es igual a la constancia que se producirá con la apertura y el análisis correspondiente por los trámites previstos en el artículo 579 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal entrando en juego consiguientemente el artículo 15.1²²⁹ que marca la competencia a favor del juez del partido en el que se hayan descubierto las pruebas materiales del delito, (Salamanca)”. La cuestión de competencia planteada en Ceuta, en cuyo territorio se escanea el paquete postal, se observa su posible contenido de droga y autorizado la entrega vigilada frente a donde fue encontrada la droga al abrirse dicho paquete; la sospecha de que el

²²⁷ Ponente: Sr. García Perez.

²²⁸ Autos de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de fechas 15 de junio de 2001 y 11 de enero de 2003.

²²⁹ Ley de Enjuiciamiento Criminal, Artículo 579: “1. Podrá el Juez acordar la detención de la correspondencia privada, postal y telegráfica que el procesado remitiere o recibiere y su apertura y examen, si hubiere indicios de obtener por estos medios el descubrimiento o la comprobación de algún hecho o circunstancia importante de la causa. 2. Asimismo, el Juez podrá acordar, en resolución motivada, la intervención de las comunicaciones telefónicas del procesado, si hubiere indicios de obtener por estos medios el descubrimiento o la comprobación de algún hecho o circunstancia importante de la causa. 3. De igual forma, el Juez podrá acordar, en resolución motivada, por un plazo de hasta tres meses, prorrogable por iguales períodos, la observación de las comunicaciones postales, telegráficas o telefónicas de las personas sobre las que existan indicios de responsabilidad criminal, así como de las comunicaciones de las que se sirvan para la realización de sus fines delictivos. 4. En caso de urgencia, cuando las investigaciones se realicen para la averiguación de delitos relacionados con la actuación de bandas armadas o elementos terroristas o rebeldes, la medida prevista en el número 3 de este artículo podrá ordenarla el Ministro del Interior o, en su defecto, el Director de la Seguridad del Estado, comunicándolo inmediatamente por escrito motivado al Juez competente, quien, también de forma motivada, revocará o confirmará tal resolución en un plazo máximo de setenta y dos horas desde que fue ordenada la observación.” Artículo 15.1 del mismo cuerpo legal: “Artículo 15 Cuando no conste el lugar en que se haya cometido una falta o delito, serán Jueces y Tribunales competentes en su caso para conocer de la causa o juicio: 1. El del término municipal, partido o circunscripción en que se hayan descubierto pruebas materiales del delito”.

paquete intervenido contenía droga se obtuvo en Ceuta, pero asimila que no es igual la evidencia de su constancia que su apertura y el análisis correspondiente, entrando en juego el artículo 15.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal²³⁰, que marca la competencia a favor del Juez del partido en el que se hayan descubierto las pruebas materiales del delito, que no es otro lugar que Salamanca.

Otro caso, se planteó ante el Tribunal Supremo, en el Recurso 20051/ 2007, en el Auto de 23 de mayo de 2007, entre los Juzgados de Instrucción de Madrid y Bilbao, en el que se solicitaba por parte del primero la autorización para el traslado controlado desde el aeropuerto de Bajas hasta Bilbao, lo que provocó que el Juzgado correspondiente a este último partido judicial abriese unas diligencias previas y procediera a la apertura del paquete que contenía una cantidad importante de cocaína, y rechazando a su vez la competencia del Juzgado de Madrid donde se habían encontrado las pruebas de la mencionada carga ilícita.

El mantenimiento del criterio del juzgado de Bilbao como señala el Auto de 23 de junio del 2000, implicaría la introducción de una dosis de arbitrariedad que privaría de seguridad a la determinación del juez predeterminado por Ley del artículo 24 de la Constitución Española, y a expensas de la decisión policial; desde un punto de vista funcional sólo cuando se produce la apertura, las diligencias de instrucción son efectivas, ya que una vez llegado a su destino el paquete, que son las diferentes posibilidades que permite la Ley en la redacción del artículo 15, se adquiere pleno conocimiento de su contenido y de esta manera se obtienen pruebas reales del delito y donde, por ende, se localiza al destinatario o destinatarios del paquete, por lo que puede parecer poco fundamentado que se dirijan las investigaciones desde el punto o partido judicial desde donde parten las primeras sospechas del contenido, y por otro lado se recrea también, desde un punto de vista funcional que el juzgado competente sea el del lugar de la residencia del imputado o imputados en cuestión, ya que habitualmente es el lugar de recepción de la mercancía.

²³⁰ Ley de Enjuiciamiento Criminal, Artículo 15: “Cuando no conste el lugar en que se haya cometido una falta o delito, serán Jueces y Tribunales competentes en su caso para conocer de la causa o juicio: 1.º El del término municipal, partido o circunscripción en que se hayan descubierto pruebas materiales del delito”.

Los argumentos de esta última dirección jurisprudencial son las que recoge el Auto de 8 de noviembre de 2000, en el que podemos leer lo siguiente:

“a) El artículo 263 bis LECrim establece que la autorización para la circulación o entrega vigilada de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, así como de otras sustancias prohibidas no es competencia exclusiva del “Juez de Instrucción competente” (argumento que también se utiliza en el auto de inhibición del Juzgado de Granadilla de Abona), sino que igualmente puede ser acordada por el Ministerio Fiscal, así como por los Jefes de las Unidades Orgánicas de Policía Judicial, centrales o de ámbito provincial y sus mandos superiores, añadiendo el número tercero, párrafo segundo, del precepto citado, que cuando sean los Jefes referidos “darán cuenta inmediata al Ministerio Fiscal” acerca de las autorizaciones otorgadas y sólo si existiese procedimiento judicial abierto al Juez de Instrucción competente, de donde se sigue que el argumento esgrimido sólo sería válido cuando la autorización sea acordada por los Jueces de Instrucción, pues en los otros supuestos no existirían diligencias judiciales abiertas previas y el Juzgado de Instrucción del lugar de destino carecería del elemento de conexión básico fundamento de la inhibición. Como señala el auto de esta Sala de 23/6/00, mantener el criterio del Juzgado últimamente citado implicaría introducir una dosis de aleatoriedad que privaría de seguridad a la determinación del Juez ordinario predeterminado por la ley (artículo 24.2 C.E.), a expensas de la iniciativa de la Policía Judicial; b) desde el punto de vista funcional, en rigor, las diligencias de instrucción sólo pueden ser efectivas una vez que llegado a su destino el envoltorio, se adquiere pleno conocimiento de su contenido y por ello de las pruebas materiales del delito, donde además resulta identificado el destinatario del mismo (artículo 15 LECrim), de donde se sigue la improcedencia de aceptar sin más como aprehensión relevante la del paquete en el lugar donde meramente es interceptado sobre la base de la existencia de sospechas acerca de su contenido) porque igualmente la facilidad en el desarrollo de la instrucción, criterio también funcional, aconseja anudar la misma al lugar donde tiene su residencia, aun meramente ocasional, el imputado destinatario de la mercancía”²³¹.

²³¹ Sin embargo, en una fecha anterior no muy lejana, en el Auto del Tribunal Supremo, de 17 de septiembre de 1999, en relación a una entrega vigilada de paquete postal con una primera intervención del juzgado que detecta la droga y abre diligencias, al que se une la actuación de otro posterior, que no es otro que el domicilio del destinatario, y además ser este donde se

Aplicando la anterior doctrina a la presente cuestión de competencia, procede conforme propugna el Ministerio Fiscal atribuir la competencia al Juzgado de Instrucción num. 9 de Bilbao, y de conformidad con los arts. 14 y 15.1 LECrim²³².

Más recientemente el mismo Tribunal, en Auto de 11 de febrero de 2011, Recurso 20669/2010²³³, la cuestión de competencia se plantea entre el Juzgado de Instrucción num. 38 de Madrid y su homónimo num. 1 de Jerez de la Frontera, en la Diligencias Previas 2.130/10, para ponernos en antecedentes, el Juzgado de Instrucción num. 3 de Madrid autorizó una entrega vigilada de un paquete postal remitido desde Argentina con destino a Jerez de la Frontera, que al parecer contenía cocaína, una vez finalizada la guardia le fue designado por reparto al Juzgado de Instrucción num. 38, el cual dictó Auto de inhibición a favor del de Jerez que procede a la detención del destinatario, autoriza la apertura del paquete postal y legaliza la situación del detenido, rechazando la inhibición del Juzgado de Madrid, planteándose así una cuestión de competencia negativa.

El Ministerio Fiscal dictamina “(...) Ello significa que tanto por el principio de aplicación del fuero del descubrimiento de pruebas materiales del delito, como por el principio de ubicuidad, los cuales indican que el juzgado competente es el andaluz, procede entender que este órgano jurisdiccional es el que está llamado por la ley procesal para tramitar la causa penal que ha dado lugar al presente conflicto negativo de competencia territorial”. Y todo ello porque el destino del paquete es la ciudad andaluza, que es donde está domiciliado el destinatario.

realizan las detenciones y seprocede a la apertura, se entiende en este asunto que es el primer juzgado que actuó, por aplicación analógica de lo dispuesto en el artículo 18.2 de la Ley procesal, quien debe asumir la competencia, en la misma línea la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de febrero de 1998, que invoca la misma aplicación analógica del punto 2 del artículo 18: “ cuando estamos ante entregas vigiladas lo determinante será el lugar donde se detecta e interviene la droga, con independencia del lugar donde, ya controlada, se procede a su recogida por el imputado”.

²³² ATS. 9.209/2007, de 23 de mayo de 2007, Recurso, 20.051/2007.

²³³ ATS. 1.502/2011, de 11 de febrero de 2011, Ponente Sr. Gimenez García.

La posición de la Sala es controvertida, pues no se han mantenido criterios uniformes, ya que se contabilizan resoluciones que estiman como Tribunal competente en los casos de entrega vigilada, no al Juzgado que la autoriza, sino al de lugar de destino de la droga, donde se encuentra el receptor de la misma, como es el caso que nos ocupa, mientras otros estiman competente al Juzgado que la autoriza y realiza las primeras investigaciones²³⁴. Sin embargo, últimamente en aplicación del principio de ubicuidad unido a la mayor facilidad para la investigación viene estimando que en los casos de entregas vigiladas es competente territorialmente el Juzgado del destinatario de la droga que va en el paquete²³⁵, así en la Sentencia mencionada se dice “No se ignora que se trata de una cuestión en la que la Sala no ha mantenido criterios uniformes, pues se contabilizan resoluciones que estiman como Tribunal competente en estos casos de entrega vigilada, no el Juzgado que la autoriza, sino el del lugar de destino de la droga, donde se encuentra el receptor de la misma, mientras que otras estiman competente al Juzgado de que autoriza la entrega vigilada. Sin embargo, últimamente y en aplicación del principio de ubicuidad unido a una mayor facilidad para la investigación se viene estimando en los casos de entregas vigiladas es competente territorialmente el Juzgado del destinatario de la droga que va en el paquete”. Desde el punto de vista funcional, las diligencias de instrucción sólo pueden ser efectivas una vez llegado a su destino el envoltorio, se adquiere pleno conocimiento de su contenido y por ello de las pruebas materiales del delito, donde resulta identificado el destinatario del mismo (artículo 15 de la Ley de enjuiciamiento Criminal), de donde se sigue la improcedencia de aceptar sin más como aprehensión relevante la del paquete en el lugar donde meramente es interceptado sobre la base de la existencia de sospechas acerca de su contenido. A ello debe añadirse igualmente la facilidad en el desarrollo de la instrucción, criterio también funcional que aconseja anudar la misma al lugar donde tiene su residencia, aún meramente ocasional, el imputado destinatario de la mercancía.

Sin embargo, hemos de considerar otras resoluciones que determinan el problema de la competencia negativa para el caso de las entregas vigiladas de

²³⁴ Autos del 6 de febrero de 1998, 17 de septiembre de 1999 y 8 de marzo de 2001.

²³⁵ En este sentido, autos de 26 de octubre de 2004, 23 de mayo de 2007, 17 de febrero de 2010, 7 de abril de 2010 y 14 de mayo de 2010, todas ellas, resoluciones dictadas en otras tantas cuestiones de competencia.

manera diferente como lo avalan los siguientes autos del Tribunal Supremo que comentamos a continuación, a modo de ejemplo, el de Madrid de seis de febrero de 1998, Recurso 1.710/1997²³⁶, en el que se plantea la cuestión entre el Juzgado de Instrucción num. 2 de Arrecife y el de su clase num. 39 de Madrid, el primero se inhibe a favor del segundo por ser este el que autoriza la entrega vigilada, y se acuerda la apertura del paquete en Arrecife. El juzgado de Instrucción num. 2 de conformidad con lo informado por el Ministerio Fiscal, acordó no aceptar la competencia y Madrid insistió en la inhibición planteada, es de destacar que en los fundamentos jurídicos la Sala, se decantaba en este sentido afirmando, al decir que: “el delito de tráfico de drogas, se comete según el criterio de la Sentencia de esta Sala de veintidós de octubre de 1992, en cualquier lugar donde se verifica alguna de las acciones integrantes de la operación de narcotráfico, por lo que, si en cualquiera de dichos lugares es hallada y controlada policialmente la droga, el Juez del lugar donde se verifica la intervención será el competente para tramitar las diligencias instructoras”²³⁷, siguiendo este razonamiento la droga fue descubierta en Madrid, porque en esta capital se encontraba la empresa de mensajería, y por la comunicación de la Policía, el Juzgado de Instrucción num. 39 de Madrid incoó Diligencias Previas y autorizó la entrega en Arrecife, con el correspondiente control judicial. Que la droga fuese entregada en la isla, el lugar de destino, donde estaba domiciliado el imputado no es óbice para que la Sala determine que el competente sea este Juzgado sino donde se iniciaron las actuaciones, lo que atribuye según el Auto la competencia al Juzgado num. 39 de Madrid y en el mismo sentido se decantan los autos de 17 de septiembre de 1999, Recurso 1.870/1999 y el de 8 de marzo de 2001, Recurso 3.580/2000²³⁸, cuando se produce una entrega vigilada de un paquete postal con una intervención primera de un juzgado que ya ha detectado la droga e inicia las correspondencias diligencias penales, y con la intervención de otro juzgado posterior, por estar el destinatario en un partido judicial diferente y ser este último quien recibe a los detenidos y realiza la apertura del paquete, (artículos 579 y ss. de la Ley de

²³⁶ Ponente: Sr. Marañón Chavarri.

²³⁷ STS. 449/2004 de 29 de enero de 2004, Recurso 332/2002, Ponente Sr. Bazigalupo Zapater. STS 341/2005, de 17 de marzo, Recurso 2.347/2003, Ponente Sr. Maza Martín.

²³⁸ Ponentes: Sr. Delgado García y Sr. García-Calvo Montiel, respectivamente.

Enjuiciamiento Criminal)²³⁹ con nuevas actuaciones penales, ha de entenderse competente para la instrucción de la causa al juzgado que primero actuó, por aplicación analógica de lo dispuesto en el artículo 18.2 de la Ley procesal²⁴⁰.

²³⁹ Artículo 579: “1. Podrá el Juez acordar la detención de la correspondencia privada, postal y telegráfica que el procesado remitiere o recibiere y su apertura y examen, si hubiere indicios de obtener por estos medios el descubrimiento o la comprobación de algún hecho o circunstancia importante de la causa. 2. Asimismo, el Juez podrá acordar, en resolución motivada, la intervención de las comunicaciones telefónicas del procesado, si hubiere indicios de obtener por estos medios el descubrimiento o la comprobación de algún hecho o circunstancia importante de la causa. 3. De igual forma, el Juez podrá acordar, en resolución motivada, por un plazo de hasta tres meses, prorrogable por iguales períodos, la observación de las comunicaciones postales, telegráficas o telefónicas de las personas sobre las que existan indicios de responsabilidad criminal, así como de las comunicaciones de las que se sirvan para la realización de sus fines delictivos. 4. En caso de urgencia, cuando las investigaciones se realicen para la averiguación de delitos relacionados con la actuación de bandas armadas o elementos terroristas o rebeldes, la medida prevista en el número 3 de este artículo podrá ordenarla el Ministro del Interior o, en su defecto, el Director de la Seguridad del Estado, comunicándolo inmediatamente por escrito motivado al Juez competente, quien, también de forma motivada, revocará o confirmará tal resolución en un plazo máximo de setenta y dos horas desde que fue ordenada la observación. Artículo 579, redactado por Ley Orgánica 4/1988, 25 mayo, B.O.E. núm. 126, de 26 mayo, de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, pp. 16.159-16.160 Artículo 580. Es aplicable a la detención de la correspondencia lo dispuesto en los artículos 563 y 564. Podrá también encomendarse la práctica de esta operación al Administrador de Correos y Telégrafos o Jefe de la oficina en que la correspondencia debe hallarse. Artículo 581 El empleado que haga la detención remitirá inmediatamente la correspondencia detenida al Juez instructor de la causa. Artículo 582 Podrá asimismo el Juez ordenar que por cualquiera Administración de Telégrafos se le faciliten copias de los telegramas por ella transmitidos, si pudieran contribuir al esclarecimiento de los hechos de la causa. Artículo 583 El auto motivado acordando la detención y registro de la correspondencia o la entrega de copias de telegramas transmitidos determinará la correspondencia que haya de ser detenida o registrada, o los telegramas cuyas copias hayan de ser entregadas, por medio de la designación de las personas a cuyo nombre se hubieren expedido, o por otras circunstancias igualmente concretas. Artículo 584 Para la apertura y registro de la correspondencia postal será citado el interesado. Este, o la persona que designe, podrá presenciar la operación. Artículo 585 Si el procesado estuviere en rebeldía, o si citado para la apertura no quisiere presenciarla ni nombrar persona para que lo haga en su nombre, el Juez instructor procederá sin embargo, a la apertura de dicha correspondencia. Artículo 586 La operación se practicará abriendo el Juez por sí mismo la correspondencia y después de leerla para sí apartará la que haga referencia a los hechos de la causa y cuya conservación considere necesaria. Los sobres y hojas de esta correspondencia, después de haber tomado el mismo Juez las notas necesarias para la práctica de otras diligencias de investigación a que la

En la Sentencia del Tribunal Supremo 489/2014, de 5 de febrero, en la que los recurrentes invocan la infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción del artículo 24.2 de la Constitución Española, presunción de inocencia y del artículo 24.1, derecho a la tutela efectiva de jueces y tribunales; Consideran los recurrentes que los hechos enjuiciados ocurrieron en la localidad de Torremolinos, por lo que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 14.3 y 4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 82.1.1º de la Ley Orgánica del Poder Judicial la competencia para conocer de los hechos, una vez practicadas las detenciones, correspondía a los Juzgados de Instrucción de Torremolinos y el enjuiciamiento a la Audiencia Provincial de Málaga. Abona esta tesis el hecho de que aunque inicialmente la investigación se centraba en la existencia de un grupo organizado que operaba en Alcalá de Henares, finalmente la imputación se dirige exclusivamente contra los dos presos detenidos en Torremolinos en posesión de un cargamento de heroína como autores de un delito contra la salud pública del tipo básico del artículo 368 del Código Penal, hecho respecto del cual carecía de competencia el Juzgado de Alcalá de Henares, habiéndose planteado la falta de competencia objetiva y territorial de la Audiencia de Madrid como cuestión previa en el juicio oral, que fue rechazada por el Tribunal. La Audiencia Provincial por su parte sostiene que los solicitantes de intervenciones telefónicas y las autorizaciones subsiguientes se presentaron y resolvieron por el Juzgado de Instrucción num. 3 de Alcalá de Henares y tenían por objeto la investigación de un delito grave del que en principio únicamente se conocía que sus posibles responsables tenían centralizadas sus

correspondencia diere motivo, se rubricarán por el Secretario judicial y se sellarán con el sello del Juzgado, encerrándolo todo después en otro sobre, al que se pondrá el rótulo necesario, conservándose durante el sumario, también bajo responsabilidad del Secretario judicial. Este pliego podrá abrirse cuantas veces el Juez lo considere preciso, citando previamente al interesado. Artículo 587, La correspondencia que no se relacione con la causa será entregada en el acto al procesado o a su representante. Si aquél estuviere en rebeldía, se entregará cerrada a un individuo de su familia, mayor de edad. Si no fuere conocido ningún pariente del procesado, se conservará dicho pliego cerrado bajo la responsabilidad del Secretario judicial hasta que haya persona a quien entregarlo, según lo dispuesto en este artículo. Artículo 588, La apertura de la correspondencia se hará constar por diligencia, en la que se referirá cuanto en aquélla hubiese ocurrido. Esta diligencia será firmada por el Juez instructor, el Secretario y demás asistentes”.

²⁴⁰ Artículo 18: “1. Son Jueces y Tribunales competentes, por su orden, para conocer de las causas por delitos conexos (...) 2 El que primero comenzare la causa en el caso de que a los delitos esté señalada igual pena”.

operaciones en Alcalá de Henares. Así, los acusados se movían en esta ciudad, utilizaban varios domicilios dentro de la misma, frecuentaban un Doner Kebab en esa localidad, en el que mantenían diversas reuniones. Además fue desde Alcalá desde donde se organizó y dirigió la llegada a España de la droga y su entrega a los acusados.

Realmente la Audiencia ha optado por una decisión certera ante la evidencia del fuero competencial territorial. De la simple lectura de los autos se comprueba que la mayor parte de las reuniones acaecen en dicha ciudad o en su caso en Madrid, reuniones y contactos dirigidos a organizar los distintos transportes de sustancias estupefacientes desde el extranjero para abastecer al grupo.

Las investigaciones se extienden desde el mes de noviembre de 2011 al mes de mayo del 2012, siendo en este último mes cuando los acusados se trasladan a Torremolinos con la única y exclusiva finalidad de hacerse cargo del cargamento de la droga remitida desde el extranjero. Resulta obvio que en Torremolinos culmina el operativo policial iniciado meses antes, como lugar concertado para la entrega de la mercancía con destino al grupo radicado en Alcalá de Henares.

El error de considerar que el delito contra la salud pública lo integraba la recepción de la droga en Torremolinos, cuando ello era la última fase o culminación de una operación de adquisición y transporte de sustancias tóxicas procedentes de fuera de España. La entrega la podían haber acordado para que se hiciera efectiva en cualquiera otra ciudad de España, sin que ello evitara que la incoación del proceso y las distintas fases hasta la ocupación de la droga partieran de los indicios, vigilancias, seguimientos y grabaciones telefónicas, solicitadas y acordadas en Alcalá de Henares, porque era en dicha ciudad donde afloraron elementos indiciarios que descubrieron una de las operaciones llevadas a cabo por el grupo.

El delito no se circunscribe a la recepción de la droga, sino que ello solo integraba la culminación del plan delictivo. Piénsese que el artículo 368 del Código Penal se está refiriendo a cualquier clase de actividad que tenga por objeto promover, facilitar o favorecer el tráfico o el consumo de las drogas tóxicas, y desde que se concertaron individuos de aquí con otros del extranjero para poner en práctica el transporte de la mercancía que integraba el pedido, ya se estaba cometiendo el delito, que no olvidemos es de simple actividad y de resultado

cortado. Dos argumentos de peso confirman la sinrazón de la protesta: el acuerdo no jurisdiccional de esta Sala de 3 de febrero de 2005 y la naturaleza de las cuestiones de competencia ordinarias sobre la determinación del órgano que debe conocer de la causa por razón de la materia (Audiencia Nacional o las demás Audiencias Provinciales) o por razón del territorio, como es el caso.

Respecto al primer punto nos cumple recordar los términos del Acuerdo que decía así: " El delito se comete en todas las jurisdicciones en las que se haya realizado algún elemento del tipo. En consecuencia el Juez de cualquiera de ellas que primero haya iniciado las actuaciones procesales, será en principio competente para la instrucción de la causa". Esto es, deduciéndose la existencia de indicios del hecho delictivo en distintos lugares geográficos el Juez de Instrucción de cualquiera de ellos es competente para la instrucción de las diligencias, preferentemente el que primero haya conocido de las mismas²⁴¹. Ello es conforme a lo dispuesto en la regla 1ª y 2ª del artículo 17 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación con la 2ª del 18 del mismo cuerpo legal.

²⁴¹ SANCHEZ MELGAR, J., (Coord.) *Enjuiciamiento Criminal, Comentarios y Jurisprudencia*, Ed. Sepin, Madrid, 2010, "De las reglas por donde se determina la competencia" entrega controlada o vigilada, p. 135.

Por otro lado el Tribunal Constitucional han dejado sentado por una nutrida jurisprudencia que: “el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley no queda afectado por la determinación de la competencia de los órganos jurisdiccionales”. Particularmente y cuando le ha tocado decidir al Tribunal Constitucional éste ha afirmado que las normas sobre competencia y consecuentemente la determinación del órgano judicial competente, son materias que conciernen exclusivamente a los Tribunales de la jurisdicción ordinaria (Sentencias del Tribunal Constitucional, 171/1999²⁴², 126/2000, de 16 de mayo²⁴³, etc.).

²⁴² Sentencia del Tribunal Constitucional, 171/1999, de 27 de septiembre: “La vulneración del derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley ha de ser desestimada, pues a la luz de la constante jurisprudencia de este Tribunal, las cuestiones relativas a la competencia entre órganos judiciales son ajenas al contenido de dicho derecho. Este únicamente “exige, en primer término, que el órgano judicial haya sido creado previamente por la norma jurídica, que ésta le haya investido de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial y que su régimen orgánico y procesal no permita calificarle de órgano especial o excepcional.(...) exige también que la composición del órgano judicial venga determinada por Ley y que en cada caso concreto se siga el procedimiento legalmente establecido para la designación de los miembros que han de constituir el órgano correspondiente”(SSTC. 43/1987, fundamento jurídico 2º; 6/1996, fundamento jurídico 2º; 6/1997, fundamento jurídico 3º; 64/1997, fundamento jurídico 2º; 238/1998, fundamento jurídico 3º, entre otras muchas).

Pero no cabe confundir el contenido del derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley con el derecho a que las normas sobre distribución de competencias entre los órganos jurisdiccionales se interpreten en un determinado sentido; pues, en todo caso, la interpretación de las normas que regulan la competencia y, por consiguiente, la determinación de cuál sea el órgano competente, son cuestiones que corresponden en exclusiva a los propios Tribunales de la jurisdicción ordinaria y los criterios de aplicación de la delimitación de competencias entre distintos órganos jurisdiccionales no es por sí sola materia que sea objeto del derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley (SSTC 43/1984, fundamento jurídico 2º; 43/1985, fundamento jurídico 1º; 93/1988, fundamento jurídico 2º; en sentido similar 49/1999, fundamento jurídico 2º).

Desde esta perspectiva, ha de negarse la vulneración aducida, ya que el Juzgado de Instrucción núm. 4 de Fuengirola es un órgano jurisdiccional dotado de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación y, en ningún caso, su régimen orgánico y procesal permite calificarlo de órgano especial o excepcional. Por tanto, aun cuando se hubiera producido alguna irregularidad procesal, dudosa en todo caso, dado que dicho Juzgado era el que estaba de guardia el día en que se solicitó el registro, ésta en nada afectaría al derecho

Por otro lado la Sentencia del mismo Tribunal 156/2007, de 2 de julio nos resume estas ideas cuando afirma que: “es doctrina constitucional reiterada que dicho derecho exige, de un lado, la preexistencia de unas pautas generales de atribución competencial que permiten determinar, en cada supuesto, cuál es el juzgado o tribunal que ha de conocer del litigio y por otro lado que el órgano judicial llamado a conocer de un caso:

a) Haya sido creado previamente por la norma jurídica.

b) Que ésta le haya dotado de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho que motivó su actuación.

c) Que el régimen orgánico y procesal al que está sometido no pueda calificarse de órgano especial o excepcional.

Por último, en la misma línea: “la discrepancia interpretativa sobre la normativa legal que distribuye la competencia entre órganos de la jurisdicción penal ordinaria no constituye infracción del derecho al juez predeterminado por la ley”²⁴⁴.

invocado, como, por otra parte, ya argumentó la Sentencia del Tribunal Supremo recurrida en su fundamento jurídico octavo”.

²⁴³ En relación a un delito de hurto.

²⁴⁴ El derecho fundamental al Juez predeterminado por ley ha sido objeto de una interpretación del Tribunal Constitucional cuyo contenido esencial lo podemos encontrar en la STC., de 17 de marzo de 2001, exigiendo los siguientes requisitos: creación del órgano judicial por norma jurídica, que haya sido investido de jurisdicción y de competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial y que su régimen orgánico y procesal no permita calificarlo de órgano especial o excepcional. Concluye la referida sentencia que, la Sala Segunda del Tribunal Supremo es, respecto de las acciones penales dirigidas contra Diputados y Senadores, el Juez ordinario predeterminado por la Ley a que se refiere el art. 24.2 CE, esto es, aquél constituido con arreglo a normas procesales de competencia preestablecidas, en este caso, por la Constitución misma en su artículo 71.3. AAN. 280/2014, de 4 de noviembre, Recurso

A raíz de la adopción del principio de ubicuidad en el Pleno no Jurisdiccional de 3 de febrero de 2005, con criterio mayoritario, aunque con alguna excepción, ha sido entender que es competente el primer Juzgado que intervino para autorizar la entrega vigilada y por ello, en obediencia a ese criterio, como para poner fin a cualquier tipo de litigiosidad artificial en relación a este tema, con riesgo de incurrir en dilaciones en la tramitación, potenciando las garantías de seguridad e igualdad en la aplicación de la Ley en un tema tan sensible como la fijación del Juez competente predeterminado por la Ley²⁴⁵.

1.2. Teoría de la ubicuidad

El Acuerdo del Pleno no Jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo correspondiente al año 2005, en relación al principio de ubicuidad se manifiesta en el sentido de: “El delito se comete en todas las jurisdicciones en las que se haya realizado algún elemento del tipo. En consecuencia, el Juez de cualquiera de ellas que primero haya iniciado las actuaciones procesales será en principio competente para la instrucción de la causa”²⁴⁶.

La cuestión no es del todo pacífica como veíamos en el epígrafe anterior, los juzgados se atribuyen o no la competencia dependiendo de diferentes premisas y criterios. La regla general es la determinación del *fórum delicti commissi*, del

85/2014, Ponente Sr. Velasco Núñez; ATS. 7.517/2014, de 18 de septiembre, Recurso 857/2014, Ponente Sr. Maza Martín.

²⁴⁵ ATS. 9.209/2007, de 23 de mayo, Recurso 20.051/2007, Ponente Sr. Delgado García.

²⁴⁶ En SANCHEZ MELGAR, J., Coord. *Enjuiciamiento Criminal, Comentarios y Jurisprudencia*. Ed. Sepín, Madrid 2010, en el capítulo sobre *De las reglas por donde se determina la competencia*, op. cit., en el apartado sobre la Entrega Controlada o vigilada, el subrayado es nuestro para enmarcar que aún siendo el procedimiento diferente, controlar y vigilar, el autor las hace suyas como iguales. En la misma línea las Sentencias Del Tribunal Supremo siguientes 341/2005, de 17 de marzo, 410/2005, de 28 de marzo, 1.104/ 2004, de 17 de febrero, en cuestión de competencia 2.065/2007, de 29 de mayo de 2008, y para terminar el Auto del mismo Tribunal, de 3 de diciembre de 2010: “Este criterio es el que se debe aplicar para resolver esta cuestión de competencia y así, habiéndose iniciado las actuaciones en Madrid (hace cinco años), lugar del domicilio de la ofendida y lugar donde percibe las ofensas la misma, es el Juzgado de Madrid (Diligencias Previas 1511/05) el competente”.

artículo 14 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal²⁴⁷ siendo competentes para conocer de la instrucción y el enjuiciamiento los del lugar en que haya sido cometida la infracción penal.

²⁴⁷ Artículo 14, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal: “Fuera de los casos que expresa y limitadamente atribuyen la Constitución y las leyes a Jueces y Tribunales determinados, serán competentes: 1. Para el conocimiento y fallo de los juicios de faltas, el Juez de Instrucción, salvo que la competencia corresponda al Juez de Violencia sobre la Mujer de conformidad con el número quinto de este artículo. Sin embargo, conocerá de los juicios por faltas tipificadas en los artículos 626, 630, 632 y 633 del Código Penal, el Juez de Paz del lugar en que se hubieran cometido. También conocerán los Jueces de Paz de los juicios por faltas tipificadas en el artículo 620.1.º y 2.º, del Código Penal, excepto cuando el ofendido fuere alguna de las personas a que se refiere el artículo 173.2 del mismo Código. 2. Para la instrucción de las causas, el Juez de Instrucción del partido en que el delito se hubiere cometido, o el Juez de Violencia sobre la Mujer, o el Juez Central de Instrucción respecto de los delitos que la Ley determine. 3. Para el conocimiento y fallo de las causas por delitos a los que la Ley señale pena privativa de libertad de duración no superior a cinco años o pena de multa cualquiera que sea su cuantía, o cualesquiera otras de distinta naturaleza, bien sean únicas, conjuntas o alternativas, siempre que la duración de éstas no exceda de diez años, así como por faltas, sean o no incidentales, imputables a los autores de estos delitos o a otras personas, cuando la comisión de la falta o su prueba estuviesen relacionadas con aquéllos, el Juez de lo Penal de la circunscripción donde el delito fue cometido, o el Juez de lo Penal correspondiente a la circunscripción del Juzgado de Violencia sobre la Mujer en su caso, o el Juez Central de lo Penal en el ámbito que le es propio, sin perjuicio de la competencia del Juez de Instrucción de Guardia del lugar de comisión del delito para dictar sentencia de conformidad, o del Juez de Violencia sobre la Mujer competente en su caso, en los términos establecidos en el artículo 801. No obstante, en los supuestos de competencia del Juez de lo Penal, si el delito fuere de los atribuidos al Tribunal del Jurado, el conocimiento y fallo corresponderá a éste. 4. Para el conocimiento y fallo de las causas en los demás casos la Audiencia Provincial de la circunscripción donde el delito se haya cometido, o la Audiencia Provincial correspondiente a la circunscripción del Juzgado de Violencia sobre la Mujer en su caso, o la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional. No obstante, en los supuestos de competencia de la Audiencia Provincial, si el delito fuere de los atribuidos al Tribunal de Jurado, el conocimiento y fallo corresponderá a éste. 5. Los Juzgados de Violencia sobre la Mujer serán competentes en las siguientes materias, en todo caso de conformidad con los procedimientos y recursos previstos en esta Ley: a) De la instrucción de los procesos para exigir responsabilidad penal por los delitos recogidos en los títulos del Código Penal relativos a homicidio, aborto, lesiones, lesiones al feto, delitos contra la libertad, delitos contra la integridad moral, contra la libertad e indemnidad sexuales o cualquier otro delito cometido con violencia o intimidación, siempre que se hubiesen cometido contra quien sea o haya sido su esposa, o mujer que esté o haya estado ligada al autor por análoga relación de afectividad, aun sin convivencia, así como de los cometidos sobre los descendientes, propios o de la esposa o

El Pleno jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, incrementa la importancia del principio de ubicuidad a la hora de determinar el juzgado competente, en el Acuerdo, de 3 de febrero de 2005, cuando dice: “El delito se comete en todas las jurisdicciones en las que se haya realizado algún elemento del tipo, en consecuencia, el juez de cualquiera de ellas que primero haya iniciado las actuaciones procesales, será en principio competente para la instrucción de la causa”²⁴⁸, por lo que según este son igualmente cualificados los juzgados de la misma competencia objetiva en cuyo territorio se haya producido algún elemento del tipo, pero fijándose sobre todo, en el primero donde se conoce de la causa, dándole prioridad y evitando un periplo jurisdiccional entre órganos aptos por razón de la materia.

Ciertamente la teoría de este epígrafe ha alcanzado un grado de unidad en los últimos decenios constituyéndose como la doctrina dominante, admitiendo varios lugares de comisión para atribuir la competencia aunque precisando ser completada por diferentes criterios para resolver los conflictos jurisdiccionales que se pudieran presentar por cuestión de la materia.

De acuerdo con la premisa básica de esta tesis, el delito se consuma en todos los lugares en los que se ha llevado a cabo la acción o en el lugar en el que se haya producido el resultado. De esta premisa básica se derivan asimismo otras que

conviviente, o sobre los menores o incapaces que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho de la esposa o conviviente, cuando también se haya producido un acto de violencia de género. b) De la instrucción de los procesos para exigir responsabilidad penal por cualquier delito contra los derechos y deberes familiares, cuando la víctima sea alguna de las personas señaladas como tales en la letra anterior. c) De la adopción de las correspondientes órdenes de protección a las víctimas, sin perjuicio de las competencias atribuidas al Juez de Guardia. d) Del conocimiento y fallo de las faltas contenidas en los títulos I y II del libro III del Código Penal, cuando la víctima sea alguna de las personas señaladas como tales en la letra a) de este apartado”. Artículo 14 redactado por el artículo 58 de la Ley Orgánica. 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, B.O.E. núm.313, de 29 diciembre, vigencia, 29 junio 2005, pp. 42.166 - 42.197.

²⁴⁸ Por todas, STS. 341/2005, de 17 de marzo, Recurso 2.347/2003, Ponente Sr. Maza Martín.

completan el alcance del criterio que la informa en ciertas formas particulares de delitos.

En los delitos de omisión, el lugar de comisión se considerará, en principio, aquél en el que por el omitente debía ser realizada la acción, salvo casos excepcionales en los que la ley disponga otra cosa por consideraciones especiales. En los casos de tentativa o preparación el lugar de comisión será tanto el lugar donde se realice la preparación o donde se dé comienzo a la ejecución, como el lugar en el que, según la representación del hecho del autor, debía producirse el resultado (no acaecido). Esta es la configuración que la teoría de la ubicuidad presenta en un importante número de legislaciones penales europeas que la han adoptado positivamente, por ejemplo: § 9.1 del Código Penal alemán : “Un hecho es cometido en todo lugar en el que el autor ha actuado o, en caso de omisión, donde hubiera tenido que hacerlo o en el lugar en el que, según la representación del autor, debiera haberse producido el resultado perteneciente al tipo”; § 67 (2) del Código Penal austriaco (en términos similares al alemán); el Código Penal esloveno, en el artículo 10.2 . “(...) el delito se considera cometido sea en el lugar en el que se realiza la conducta, sea en el lugar en el cual, según la intención del autor, habría debido o podido verificarse el resultado prohibido”; Código Penal finlandés, Cap. I, § 10 (2) : “La tentativa de un hecho punible se considera cometida allí donde en el supuesto de su consumación probablemente o según la representación del autor hubiera debido producirse el resultado”; Código Penal polaco, artículo 6, § 2.: “Un hecho prohibido será cometido en el lugar en el que el autor ha realizado la acción o en el lugar en el que ha omitido realizar la acción a la que estaba obligado o en el que debiera haberse producido el resultado típico según la representación del autor”; Código Penal portugués, artículo 7.2.: “En el supuesto de tentativa el hecho se considera igualmente ejecutado en el lugar en el que, de acuerdo con la representación del agente se debería haber producido el resultado”; Código Penal suizo, artículo 7.2. : “La tentativa se tendrá por cometida allí donde el autor ha ejecutado la acción o donde según su intención se hubiera debido producir el resultado. En el derecho italiano análogas consecuencias derivadas de la teoría de la ubicuidad, prevista en el artículo 6 del Código Penal, han sido elaboradas jurisprudencialmente respecto de distintas hipótesis. La difusión alcanzada por esta norma entre los derechos penales nacionales permite que pueda ser considerada como constitutiva del derecho penal internacional de los Estados europeos.

Asimismo, el consenso existente respecto de las consecuencias de la premisa básica de la teoría de la ubicuidad justifica su aplicación como criterio interpretativo de nuestro derecho vigente, dado que nuestra ley guarda silencio sobre un presupuesto conceptual esencial para la aplicación del principio territorial. Esta conclusión tiene además apoyo en la doctrina que actualmente postula el reconocimiento del derecho comparado como un método interpretativo que se suma a los cánones interpretativos tradicionales del siglo XIX.

El derecho europeo citado establece, por lo tanto, que en estos casos no corresponde aplicar otro principio que el territorial, dado que el delito debe reputarse cometido en el territorio nacional. Las razones que sostienen esta regla especial de aplicación del derecho nacional a los casos que se preparan o que comienzan a ejecutarse para ser cometidos en el territorio del Estado son claras y tienen total paralelismo con las que conforman el criterio de la ubicuidad: el lugar de comisión debe estar determinado no sólo por la ejecución de la acción o el de la producción del resultado, sino también por el lugar en el que el autor piensa atacar el orden jurídico nacional.

1.3. Bases Normativas.

La entrega vigilada, es un procedimiento de investigación utilizado para prevenir, detectar y controlar las actividades ilegales en el marco de la delincuencia organizada²⁴⁹; mantiene un carácter reservado y actitud flexible, frente a los supuestos de flagrancia delictiva; su utilidad estriba en proveer información sobre la ruta, procedencia o destino de las operaciones de traslados ilícitos; su finalidad es la identificación de los autores de los delitos en el ámbito de la delincuencia organizada.

La Convención de 1988, no es el primer esfuerzo que la Comunidad internacional realiza en materia de narcóticos y estupefacientes. La Convención Única sobre Estupefacientes de 1961, su Protocolo de Modificación de 1972 y el Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971, se han constituido en el marco

²⁴⁹ El Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal la determina incluso para situaciones de mera delincuencia.

multilateral convencional, como fuente originaria de instrumentos bilaterales que fortalecen el esquema de cooperación establecido en el ámbito regional e internacional. Al igual que aquéllas, la Convención de 1988 reconoce la magnitud y tendencia ascendente de la producción, demanda y tráfico de estupefacientes pero, adicionalmente, subraya su dimensión transnacional y en ese sentido busca facilitar la colaboración entre los países para eliminar este fenómeno mundial desde varios frentes y con diversos mecanismos. Esta fue sancionada por España mediante instrumento de ratificación de 30 de julio de 1990, publicado en el B.O.E. num. 270, de 10 de noviembre, siguiente.

Los tratados internacionales no hacen mayores especificaciones acerca de los presupuestos y requisitos que deben cumplirse para la habilitación de un procedimiento especial de entrega vigilada por lo que han dejado a los Estados la facultad de legislar internamente sobre estos aspectos, en este sentido una revisión general de los textos normativos de la materia en los países que han legislado sobre entregas vigiladas, permite reconocer que las exigencias legales para la procedencia de dicha técnica especial de investigación toman en cuenta factores de legitimidad, oportunidad, seguridad y eficacia. Sintetizando los requisitos generalmente exigidos podemos mencionar los siguientes:

1. Detección, investigación o información confiable sobre envío o circulación en tránsito de sustancias o bienes ilícitos.
2. Solicitud detallada y razonada sobre la necesidad y posibilidad potencial de la medida. Generalmente en el derecho extranjero se designa como ente solicitante a la agencia policial. Sin embargo en algunos países como Bolivia solamente el Ministerio Público, como órgano encargado de la investigación del delito y titular de la acción penal, posee la facultad de requerir la autorización judicial para aplicar un procedimiento de entrega vigilada (artículo 283 del Código de Procedimiento Penal, de ese Estado)²⁵⁰.

²⁵⁰ Artículo 283: “(Entrega vigilada). Se entenderá por entrega vigilada la técnica consistente en permitir que remesas de sustancias controladas circulen por territorio nacional o entren o salgan fuera de él sin interferencia de la autoridad competente y bajo su vigilancia, con el fin de descubrir o identificar a las personas involucradas en la comisión del delito, aportar pruebas al proceso y, en su caso, prestar auxilio autoridades. En la investigación de delitos vinculados con el tráfico ilícito de sustancias controladas, en caso de ausencia o insuficiencia de medios de

3. Finalidad de inteligencia relativa a la identificación de autores o partícipes del delito y decomiso final de las especies vigiladas.
4. Autorización formal de la Autoridad competente en atención a la urgencia y utilidad del procedimiento en función a las características particulares del caso. La legislación interna de los Estados delega la facultad de autorizar la entrega vigilada a la Autoridad Judicial o a la Autoridad Fiscal según se encargue a una u otra investigación procesal de los delitos (artículo 243 del Código de Procedimiento Penal), pero hay algunas legislaciones nacionales, entre ellas, la española que permiten que la autorización sea concedida por los Jefes de las Unidades de la Policía Judicial (artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal), ahora bien, en algunos sistemas jurídicos se establece un plazo mínimo de autorización del procedimiento en relación directa con los logros obtenidos en la operación, en la legislación peruana derivada del Decreto Legislativo 824, se precisa que corresponde al Fiscal hacer cesar el procedimiento cuando se hayan alcanzado los objetivos propuestos, sin embargo en el derecho venezolano constituye un delito específico castigado con pena privativa de libertad no inferior a cuatro años ni superior a seis años, el realizar una entrega vigilada sin contar con la autorización previa de la autoridad competente²⁵¹.

prueba, el fiscal podrá solicitar fundadamente, bajo su responsabilidad, al juez de la instrucción, autorización para que miembros de la Policía Nacional altamente cualificados, sin antecedentes penales o disciplinarios, que presten su consentimiento al efecto, participen en entregas vigiladas, sobre las que se pueda realizar una vigilancia y seguimiento efectivos. La resolución del juez de la instrucción que autorice la entrega vigilada será mantenida en reserva y se conservará fuera de las actuaciones con la debida seguridad, en sobre cerrado y lacrado. Los agentes policiales que intervengan mantendrán informado al fiscal encargado de la investigación sobre las actividades realizadas y por realizarse en el curso de la misma y sobre la información que vaya obteniendo”.

²⁵¹ Ley Orgánica sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, de 30 de septiembre de 1993, artículo 74: “se permite el procedimiento de la entrega vigilada de drogas, no así el de la entrega controlada de drogas, con autorización previa del Juez de Primera Instancia en lo Penal y notificación al Fiscal del Ministerio Público. La autorización previa es requisito indispensable para la validez de esta información o procedimiento de entrega vigilada por parte de los órganos instructores principales. El incumplimiento a lo establecido en este artículo será sancionado con

5. Planteamiento táctico de la operación y designación de los agentes de vigilancia.
6. Coordinación con las Autoridades Extranjeras del país de origen, tránsito o destino de las especies vigiladas.

Es en la etapa de investigación preliminar cuando debe tener lugar la entrega vigilada tanto en los tratados internacionales como en el derecho interno, por lo general este procedimiento se aplica en una etapa pre jurisdiccional y con anterioridad a la denuncia fiscal.

En realidad, es manifiesta la preocupación cada vez mayor y generalizada por parte de los gobiernos en torno al lucrativo negocio de las drogas, y la incapacidad de control individual a nivel de Estado frente a la expansión multinacional del negocio generado por estas sustancias. Por un lado, las transacciones de propiedades y los ingresos obtenidos en relación con esta empresa transnacional ilícita han crecido dramáticamente y la falta de uniformidad en las legislaciones bancarias, tributarias y de inversión ha permitido a la red internacional de las drogas una acumulación impresionante de activos y una gran variedad de formas de realizar negocios. Por otro lado, los acuerdos de cooperación sobre asistencia legal mutua, intercambio de información y extradición sobre el papel, han demostrado ser poco efectivos y poco viables como reguladores para controlar y supervisar los procedimientos judiciales y el enjuiciamiento de los traficantes de narcóticos.

En dicho contexto, la Convención de 1988, se constituye en un instrumento novedoso que apunta a generar esfuerzos mancomunados de los distintos países para luchar contra el tráfico de drogas, en el marco de una cooperación internacional más amplia pero, a su vez, dentro del estricto respeto y límites impuestos por los ordenamientos legales internos de cada Estado parte. Los instrumentos anteriores, en cambio, estaban básicamente orientados al control de la producción ilegal de estupefacientes y a impedir su destino hacia el mercado

prisión de cuatro (4) a seis años, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa, civil y penal en que se incurra”.

consumidor de dichas sustancias. Uno y otro eran los límites de alcance de recursos jurídicos internacionales que resultaron poco eficaces.

En su artículo 1, la Convención de Viena, define la entrega vigilada como “la técnica consistente en dejar que remesas ilícitas o sospechosas de estupefacientes, sustancias psicotrópicas, sustancias que figuran en el Cuadro I o en el Cuadro II, anexos a lo presente convención, o sustancias por las que se haya sustituido las anteriormente mencionadas, salgan del territorio de uno o más países, lo atraviesen o entren en él, con el conocimiento y bajo la supervisión de sus autoridades competentes, con el fin de identificar a las personas involucradas en la comisión de delitos tipificados de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 3 de la Convención”.

Lo antedicho es una excepción a la regla general de la actuación inmediata de las Fuerzas y Cuerpos del Estado, ya que estos, al conocer de un delito, deben impedirlo y ponerlo en conocimiento del Juez de Instrucción, sin embargo, en este caso se admite que las autoridades, a través de sus agentes permitan que la actividad delictiva siga realizándose de forma controlada bajo su atenta mirada.

En la misma norma se define el Estado de tránsito como “el Estado a través de cuyo territorio se hacen pasar estupefacientes, sustancias sicotrópicas, sustancias que figuran en el Cuadro I o en el Cuadro II, anexos a la presente Convención o sustancias por las que se haya sustituido las anteriores mencionadas salgan del territorio de uno o más países lo atraviesen o entren en él, con el conocimiento y bajo la supervisión de sus autoridades competentes, con el fin de identificar a las personas involucradas en la comisión de los delitos tipificados de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 3 de la presente Convención”.

En el espacio Schengen, cada Estado, conocerá de la dirección y control de las actuaciones en su territorio estando autorizado para intervenir; estas operaciones se realizarán conforme a la legislación interna de cada Estado sin aplicar los requisitos y garantías de otros Estados, sino remitiéndose a su legislación interna, como es sabido, el 25 de junio de 1991, España firmó en Bonn, el Protocolo de Adhesión al Acuerdo de Schengen, de 14 de junio de 1985, que

fue ratificado el 23 de julio de 1993, y publicado en el B.O.E, de 5 de abril de 1994²⁵².

El artículo 73 del Acuerdo Schengen autoriza a las partes a tomar todas las medidas que estén autorizadas y sean necesarias para descubrir a los autores de los hechos relacionados con el tráfico de estupefacientes, conservando la dirección y el control sobre las actuaciones en sus respectivos territorios, “de conformidad con su Constitución y su ordenamiento jurídico nacional, las partes contratantes se comprometen a tomar medidas que permitan las entregas vigiladas en el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas”, dado que de acuerdo al Convenio Europeo de Asistencia Judicial en materia Penal, hecho en Estrasburgo el 20 de abril de 1959, la legislación del país en el que se obtienen y practican las pruebas es la que rige en cuanto al modo de obtenerlas y practicarlas, en este sentido, se pronuncia el Tribunal Supremo en su Sentencia, del 14 de febrero de 2000, cuando dice: “porque tampoco puede afirmarse que la autoridades alemanas tengan que llevar a cabo este tipo de operaciones respetando las garantías establecidas al efecto pro ordenamiento jurídico español e incluso por nuestra jurisprudencia (...)”, en la misma línea de pensamiento, la siguiente del Tribunal Supremo, de 19 de enero de 2001, al señalar: “lo que se cuestiona -otra vez- es la actuación de las autoridades italianas hasta que el paquete fue entregado a los españoles con infracción del artículo 263 bis de la LECrim, lo que hasta el Ministerio Fiscal considera inadmisibile al impugnar el motivo, pues supone desconocer el Convenio de Aplicación del Convenio de Schengen que autoriza en su artículo 73 a las partes contratantes como lo son España e Italia a tomar las medidas que permitan las entregas vigiladas (...) lo que implicaría (...) acusar sin fundamento, sin señalar ningún precepto concreto, a las autoridades italianas de haber infringido su ordenamiento jurídico (...)”²⁵³.

²⁵² B.O.E. núm. 81, pp. 10.390-10.422.

²⁵³ Otras Sentencias y Autos del Tribunal Supremo, en el mismo orden, como la de 18 de junio de 2009, Resolución 1.491/2009, en esta se plantea la tesis según la cual los actos procesales efectuados en el extranjero por funcionarios del país correspondiente, deben practicarse según las formalidades y garantías previstas en la legislación española, el rechazo de la pretensión viene avalado porque los Tribunales españoles no pueden ser custodios de la legalidad de las actuaciones efectuadas en otro país de la Unión ni someter aquellas actuaciones al tamiz de la Ley procesal española, por todas SSTs. 646/2003 y 863/2003, 517/2003, 265/2001 sin que

La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, de 15 de noviembre de 2000, perfila lo dicho en la Convención de Viena, determinando en el artículo 1, i) el concepto de entrega vigilada como sigue “se entenderá la técnica consistente en dejar que remesas ilícitas o sospechosas salgan del territorio de uno o más Estados, lo atraviesen o entren en él, con el conocimiento y bajo la supervisión de sus autoridades competentes, con el fin de investigar delitos e identificar a las personas involucradas en la comisión de estos”. La entrega internacional se produce cuando en la operación intervienen varios Estados; entrega ya con apertura de paquete, ya sin apertura, existiendo entre ambas una gran diferencia a efectos jurídicos. Es frecuente que dada la naturaleza del objeto de la entrega vigilada, este implique origen, tránsito o fin en distintos espacios estatales; el planteamiento de este estudio es sobre cuál es la legislación aplicable en cada caso, haciendo necesario que el derecho interno de los Estados sea receptivo a la regulación y aplicación adecuada de este procedimiento, hoy se puede constatar que la mayoría de los países han introducido en su legislación normas al respecto, bien a través de leyes específicas o en códigos procesales como procedimientos especiales de investigación del crimen organizado.

El Convenio de Asistencia Jurídica en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea, hecho en Bruselas el 29 de mayo del 2000, establece en su artículo 12, bajo el epígrafe “*entregas vigiladas*” lo siguiente: “1.- los Estados miembros se comprometerán a permitir en sus territorios, a petición de otro Estado miembro, entregas vigiladas en el marco de investigaciones penales respecto de hechos delictivos que puedan dar lugar a una extradición; 2.- la decisión relativa a la realización de entregas vigiladas la tomarán en cada caso las autoridades competentes del Estado miembro requerido, en virtud de su Derecho interno; 3.- las entregas vigiladas se efectuarán de conformidad con los procedimientos vigentes en el Estado miembro requerido. La competencia de actuación, así como la dirección y el control de las operaciones recaerán en las autoridades competentes de dicho Estado miembro”. Es indudable que esa sujeción al derecho aplicable en el Estado de origen no puede entenderse como una clausula de legitimidad incondicional a todo aquello que haya sido practicado por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en el Estado comunitario que promueve

exista fundamento alguno para presumir que las autoridades de ese Estado vulnerasen las reglas de procedimiento que le son vinculantes.

la entrega vigilada. Pero también lo es que la simple alegación acerca del desconocimiento de los términos en los que una legislación comunitaria autoriza esa entrega, no puede servir, en todo caso, como base para argumentar una vulneración de derechos fundamentales, en el marco jurídico de la cooperación internacional, se mencionan muchos precedentes en los que se argumenta la vulneración de derechos fundamentales como el de la intimidad, apoyándose en la falta de conocimiento de la legalidad de otros Estados a la hora de ordenar la entrega vigilada, sirva como ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo 2.459/2001, de 21 de diciembre, en la que se declara que “(...) con relación a las condiciones de su apertura, nada puede reprocharse respecto a la apertura francesa, pues no corresponde a la jurisdicción española analizar los requisitos que cada ordenamiento procesal dispone para su realización, según reiterada doctrina de esta Sala. Así en este sentido ya nos hemos pronunciado, como es exponente la STS 220/2000, de 14 de febrero, en la que se declara la licitud de la prueba a pesar de que el paquete postal (en el caso analizado por dicha resolución judicial) que contenía la sustancia estupefaciente había sido abierto por las autoridades alemanas antes de continuar su tránsito controlado hacia España, ya que- se ha dicho con reiteración- no corresponde a nuestra jurisdicción controlar los requisitos que otras legislaciones establecen para la apertura de entregas controladas, tema éste además, en cuanto referido a la apertura francesa, que no ha sido planteado por las partes recurrentes, de modo alguno, no contamos con datos para su verificación, no habiéndose alegado nada al respecto. Tampoco se ha invocado vulneración de las normas internacionales, no obstante diremos, con la STS. 715/2001, 3 de mayo, que por lo que respecta al artículo 73 del Tratado de Shengen, conviene recordar lo que ya ha dicho esta Sala en la STS. 43/2001, 19 de enero, que el citado Convenio, autoriza a las partes contratantes, a tomar las medidas que permitan las entregas vigiladas necesarias para descubrir a los autores de los hechos relacionados con el tráfico de estupefacientes, conservando la dirección y el control de las actuaciones en sus respectivos territorios, por lo que tenemos que reiterar, una vez más, que, de acuerdo con el Convenio de Asistencia Judicial en materia Penal, hecho en Estrasburgo el 20 de abril de 1959, la legislación del país en el que se obtienen y practican las pruebas es la que rige en cuanto al modo de practicarlas u obtenerlas, en este orden de cosas no nos es dable entrar en valoraciones o distinciones sobre las garantías de imparcialidad de unos u otros jueces u autoridades, ni del respectivo valor de los actos ante ellos practicados en la forma que la legislación del país establece”.

1.3.1. En el Derecho español.

El contenido de la entrega vigilada viene dado por el artículo 263 bis, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, para dar cobertura a la normativa internacional, como consecuencia de la ratificación por parte de España de la legislación de fuente internacional, así mismo podrán ser objeto de diligencia los bienes y ganancias a los que se hace referencia en el artículo 301 del Código Penal²⁵⁴. La posibilidad de permitir la entrega vigilada cuando se investiga el dinero procedente de actividades ilícitas, ampliando la investigación que no se limita sólo al transporte de drogas sino a otras facetas o fases sucesivas frente a las cuales el legislador tiene que acotar las diferentes posibilidades en el Código Penal, con nuevas categorías delictivas, que incluyen los beneficios obtenidos por la venta de sustancias, los distintos tipos de bienes que se pueden obtener, objeto de un posterior blanqueo, etc... con la modificación producida en el artículo por la Ley Orgánica 5/1999, de 13 de enero, se ve ampliada, ya que hasta ese momento se refería con exclusividad al delito de tráfico de drogas, para extenderla a otras formas de criminalidad organizada en relación con la obligación que tienen los Estados Parte con el artículo 11²⁵⁵ de la Convención de Naciones Unidas, de 20 de

²⁵⁴ Ley de Enjuiciamiento criminal, Artículo 301.1: “el que adquiera, convierta o transmita bienes sabiendo que estos tienen su origen en un delito, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, o para ayudar a la persona que haya participado en la infracción o infracciones a eludir las consecuencias legales de sus actos, será castigado (...)”, el delito tipificado en este artículo tiene como enunciado general otras conductas afines a la receptación como el blanqueo de bienes o capitales, responde a un criterio internacional, Recomendación del Consejo de Europa, de 17 de junio de 1980, Declaración de Basilea de 1988, Convención de Viena de Naciones Unidas de 1988, Convenio del Consejo de Europa, de 8 de noviembre de 1990, referente al blanqueo, identificación, embargo y confiscación de los productos del delito, recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional de 1990 y 1996, Directiva 97/308 CEE del Consejo de las Comunidades Europeas, abarcando todas las posibles conductas ilícitas con el fin de reprimir la obtención de cualquier beneficio generado por la comisión de un delito, lo que le confiere independencia del delito antecedente pudiendo ser penado de forma superior.

²⁵⁵ Convención de Viena, de 20 de diciembre de 1988, artículo 11: “ENTREGA VIGILADA. 1. Si lo permiten los principios fundamentales de sus respectivos ordenamientos jurídicos internos, las Partes adoptarán las medidas necesarias, dentro de sus posibilidades, para que se pueda utilizar de forma adecuada, en el plano internacional, la técnica de entrega vigilada, de conformidad con acuerdos o arreglos mutuamente convenidos, con el fin de descubrir a las personas implicadas en delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3 y de

diciembre de 1988, contra el tráfico ilícito de de estupefacientes y sustancias psicotrópicas y con la persecución de las diferentes organizaciones criminales, no relacionadas con el tráfico de drogas.

Se establece el objeto material sobre el cual recae la técnica de la entrega controlada o vigilada (artículo 263 bis 1 párrafo segundo), lo define en (263 bis, 2), así como el modo de instrumentar la diligencia (263 bis 1 párrafo primero y apartado 3), excluyendo la aplicación del artículo 584 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en la interceptación y apertura de envíos sospechosos de contener estupefacientes²⁵⁶, punto este en el que debe indicarse, que la regulación de la Ley Orgánica 8/1992, de 23 de diciembre, antecedente de la actual, hubo de ser sustituida como consecuencia, en gran parte de la interpretación jurisprudencial, al equiparar el paquete postal y la correspondencia a efectos del artículo 18.3 de la Constitución Española, ya que las entregas vigiladas se producían sobre paquetes postales procedentes del extranjero, estableciéndose que la apertura de estos, debía ser en presencia del destinatario, pretendiendo la aplicación de los artículos 579.1²⁵⁷ y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, lo que hacía del todo ineficaz la diligencia, ya que al estar presente el interesado, el interés por sustituir la droga por otra sustancia inocua devenía del todo imposible, y por tanto convertía el sistema en inútil; el Tribunal Supremo se decanta diciendo que tratándose de paquetes postales no es de aplicación el artículo 263 bis, por tanto no cabe la entrega vigilada y el paquete a de abrirse como si fuese correspondencia, así las Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de marzo de 1996, 27 de enero de

entablar acciones legales contra ellas. 2. Las decisiones de recurrir a la entrega vigilada se adoptarán caso por caso y podrán, cuando sea necesario, tener en cuenta los arreglos financieros y los relativos al ejercicio de su competencia por las Partes interesadas. 3. Las remesas ilícitas cuya entrega vigilada se haya acordado podrán, con el consentimiento de las Partes interesadas, ser interceptadas y autorizadas a proseguir intactas o habiéndose retirado o sustituido total o parcialmente los estupefacientes o sustancias psicotrópicas que contengan”.

²⁵⁶ Ley de Enjuiciamiento Criminal, artículo 584: “Para la apertura y registro de la correspondencia postal será citado el interesado. Éste o la persona que designe podrá presenciar la operación”.

²⁵⁷ Ley de Enjuiciamiento Criminal, artículo 579.1.: “Podrá el Juez acordar la detención de la correspondencia privada, postal y telegráfica que el procesado remitiere o recibiere y su apertura y examen, si hubiere indicios de obtener por estos medios el descubrimiento o la comprobación de algún hecho o circunstancia importante de la causa (...)”.

1998, 4 de julio de 1998 y 30 de septiembre de 1998, en las que se determina que al tratarse de paquetes postales y conocerse el destinatario, la policía no puede proceder a la apertura, sino que debe limitarse a vigilar el curso del envío hasta su destinatario. Todo ello tiene su antecedente en la Ley Orgánica 8/1992, de 23 de diciembre, de modificación del Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de tráfico de drogas, ya en su exposición de motivos se explica que, debido a los intereses de las diferentes naciones para controlar el tráfico ilegal de sustancias estupefacientes se hace necesario introducir en el ordenamiento interno medidas nuevas que hasta ese momento no se habían plasmado como la punición de la fabricación, transporte y distribución de los considerados precursores (equipos, materiales y sustancias indispensables para el cultivo, producción y fabricación ilícitos de estupefacientes o sustancias psicotrópicas) y también de las diferentes conductas dirigidas al encubrimiento de capitales y los diferentes beneficios económicos generados por el ilícito²⁵⁸.

La Sentencia, de 18 de noviembre de 2003 del Tribunal Supremo dictada en el Recurso 1999/ 2001, pone de relieve que en el examen o apertura de envíos sospechosos de contener sustancias estupefacientes referidos a la apertura de un paquete en el aeropuerto español, procedente de Alemania, se excluye la aplicación del artículo 584 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en la

²⁵⁸ Capítulo II, Modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, artículo 5. Se añade en el Título I del Libro II de la Ley de Enjuiciamiento Criminal: “1. El Juez de Instrucción competente y el Ministerio Fiscal, así como los Jefes de las Unidades Orgánicas de la Policía Judicial de ámbito provincia y sus mandos superiores, podrán autorizar la circulación o entrega vigilada de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, así como de otras sustancias prohibidas. Para adoptar estas medidas se tendrá en cuenta la necesidad a los fines de la investigación en relación con la importancia del delito y las posibilidades de vigilancia. 2. Se entenderá por circulación o entrega vigilada la técnica consistente en permitir remesas ilícitas o sospechosas de drogas y sustancias a que se refiere el párrafo anterior o sustancias por las que se haya sustituido las anteriormente mencionadas, circulen por territorio español o salgan o entren en él sin interferencia obstativa de la autoridad o sus agentes o bajo su vigilancia, con el fin de descubrir o identificar a las personas involucradas en la comisión de algún delito relativo a dichas drogas o sustancias o de prestar auxilio a las autoridades extranjeras con esos mismos fines. 3. El recurso a la entrega vigilada se hará caso por caso y, en el plano internacional, se adecuará a lo dispuesto en los tratados internacionales. Los funcionarios de la Policía Judicial darán cuenta inmediata a la Fiscalía Especial para la prevención y represión del tráfico ilegal de drogas y, si existiere procedimiento judicial abierto, al Juez de Instrucción competente”, este artículo 5 tiene carácter de Ley ordinaria.

intercepción y apertura de envíos sospechosos de contener estupefacientes, la Sentencia indica que es aplicable: “(...) la legislación del país en que se obtienen y practican las pruebas, es la que rige en cuanto al modo de practicarlas u obtenerlos”, en la misma línea la Sentencia del 30 de enero del 2004, dice: “(...) estas intervenciones y autorizaciones se llevan a cabo conforme a la legislación interna de cada Estado, sin que se puedan aplicar los requisitos procesales y garantías de otros Estados, por donde circule la mercancía controlada, por la autoridad que designe cada una de estas legislaciones”. Superándose la posición mantenida por el mismo Tribunal Supremo en la Sentencia de 13 de octubre de 1998, en relación a un paquete de cocaína proveniente de Colombia, detectado por las autoridades del Reino Unido.

También podrá ser utilizada la circulación o la entrega vigilada de los equipos, materiales y sustancias de las del artículo 371 del Código Penal, de los bienes y las ganancias del artículo 301 del citado Código, en todos los supuestos previstos en el mismo así como los bienes, materiales, especies animales y vegetales y objetos a los que se refieren los artículos 332, 334, 386, 566, 568 y 569 del Código Penal²⁵⁹.

²⁵⁹ Capítulo IV de los delitos relativos a la protección de la flora, fauna y animales domésticos. Artículo 223. “El que con grave perjuicio para el medio ambiente corte, tale, quemé, arranque, recolecte o efectúe tráfico ilegal de alguna especie o subespecie de flora amenazada o de sus propágulos, o destruya o altere gravemente su hábitat, será castigado, con pena de prisión de cuatro meses a dos años o multa de ocho a veinticuatro meses”. Artículo 234: “el que cace o pesque especies amenazadas, relaice actividades que impidan o dificulten su reproducción o migración. O destruya o altere gravemente su hábitat, contraviniendo las leyes y las disposiciones de carácter general protectoras de las especies de fauna silvestre, o comercie o trafique con ellas o con sus restos, será castigado con la pena de prisión de cuatro meses a dos años o multa de ocho a veinticuatro meses, y en cualquier caso, la de inhabilitación especial para la profesión u oficio e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho a cazar o pescar por tiempo de dos a cuatro años. 2. la pena se impondrá en su mitad superior si se trata de especies o subespecies catalogadas en peligro de extinción”; artículo 386: “será castigado con la pena de prisión de ocho a doce años y multa del tanto al décuplo del valor aparente de la moneda 1) el que altere la moneda o fabrique moneda falsa. 2) el que introduzca en el país o exporte moneda falsa o alterada. 3) el que transporte, expendá o distribuya, en connivencia con el falsificador, alterador, introductor o exportador, moneda falsa o alterada. La tenencia de moneda falsa para su expedición o distribución será castigada con la pena inferior en uno o dos grados, atendiendo al valor de aquella y al grado de connivencia de los autores mencionados en los números

En el artículo 18 bis del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal se crea un órgano de Ministerio Fiscal especializado: la Fiscalía Especial para la prevención y represión del tráfico ilegal de drogas, precepto que fue modificado por la Ley Orgánica 5/99, de 13 de enero modificadora de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de perfeccionamiento de la acción investigadora en relación con el tráfico de drogas y otras actividades ilícitas.

anteriores. La misma pena se impondrá al que, sabiéndola falsa, adquiriera moneda con el fin de ponerla en circulación. El que habiendo recibido de buena fe moneda falsa la expenda o distribuya después de constarle su falsedad será castigado con la pena de prisión de tres a seis meses o multa de seis a veinticuatro meses, so el valor aparente de la moneda fuera superior a 400 euros. Si el culpable perteneciere a una sociedad, organización o asociación, incluso de carácter transitorio, que se dedicare a la realización de estas actividades, el juez o tribunal podrá imponer alguna o algunas de las consecuencias previstas en el artículo 129 de este Código”.artículo 566: “1. Los que fabriquen, comercialicen o establezcan depósitos de armas o municiones no autorizados por las leyes o la autoridad competente serán castigados: 1. Si se trata de armas o municiones de guerra o de armas químicas o biológicas o de minas antipersonas o municiones en racimo, con la pena de prisión de cinco a diez años los promotores y organizadores, y con la de prisión de tres a cinco años los que hayan cooperado a su formación. 2. Si se trata de armas de fuego reglamentadas o municiones para las mismas, con la pena de prisión de dos a cuatro años los promotores y organizadores, y con la de prisión de seis meses a dos años los que hayan cooperado a su formación.

3. Con las mismas penas será castigado, en sus respectivos casos, el tráfico de armas o municiones de guerra o de defensa, o de armas químicas o biológicas o de minas antipersonas o municiones en racimo.2. Las penas contempladas en el punto 1.º del apartado anterior se impondrán a los que desarrollen o empleen armas químicas o biológicas o minas antipersonas o municiones en racimo, o inicien preparativos militares para su empleo o no las destruyan con infracción de los tratados o convenios internacionales en los que España sea parte.”; artículo 568: “la tenencia o el depósito de sustancias o aparatos explosivos, inflamables, incendiarios o asfixiantes, o sus componentes, así como su fabricación, tráfico o transporte, o suministro de cualquier forma, no autorizado por las leyes o la autoridad competente, serán castigados con la pena de prisión de cuatro a ocho años, so se trata de sus promotores y organizadores, y con la pena de prisión de tres a cinco años para los que hayan cooperado en su formación.”; artículo 569: “Los depósitos de armas, municiones o explosivos establecidos en nombre o por cuenta de una asociación con propósito delictivo, determinarán la declaración judicial de ilicitud y su consiguiente disolución”.

Del texto del artículo 263 bis, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se desprenden los siguientes contenidos:

1. Las autorizaciones solo pueden concederse individualmente, esto es, caso por caso, quedando excluidas las autorizaciones genéricas;
2. La entrega vigilada debe ser necesaria a los fines de la investigación (principio de adecuación), por lo que en aquellos supuestos en que la medida pueda sustituirse por otros mecanismos no deberá autorizarse;
3. Se entiende necesaria en aquellos casos en que sin su utilización sea poco probable o muy difícil descubrir a los miembros de la organización o al destinatario de la droga;
4. El hecho que motive la autorización, debe referirse a la comisión de un delito grave de tráfico organizado de sustancias concretas relacionadas en la norma;
5. La puesta en marcha de mecanismos de investigación y aseguramiento policial debe ir precedido de la respectiva autorización emitida por resolución fundada de las autoridades indicadas en la norma (Juez de Instrucción competente, Ministerio Fiscal y Jefes de las Unidades Orgánicas de Policía Judicial) garantizando con ello la legitimidad de su control.

La praxis policial precisa de una información exhaustiva de los medios de transporte, rutas, pasos fronterizos, narcotraficantes y demás datos para asegurar un mínimo de certeza en la consecución de la operación.

La cooperación policial es un arma para combatir el crimen organizado, no solamente de manera represiva sino también de forma preventiva, y el problema principal se encuentra en la falta de confianza entre los órganos policiales de los distintos Estados, para compartir informes reservados, ya que normalmente se trabaja con informantes secretos, la forma tradicional de cooperación ha sido el intercambio de información entre policías, que en algunos casos podría haber puesto en jaque a los derechos fundamentales, entre las nuevas formas, se encuentran, las Autoridades Centrales, los funcionarios de enlace, los equipos mixtos de investigación, la cooperación activa a través del control fronterizo, la persecución en caliente transfronteriza y la cooperación en el marco de las entregas controladas, instrumentos, algunos a caballo, entre la cooperación judicial y penal.

El Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal, reubica a las entregas vigiladas dentro del Título VII, Investigaciones Encubiertas, en el capítulo I, como LA CIRCULACIÓN Y ENTREGA VIGILADAS.

“Artículo 400. Contenido.

1.- Podrá acordarse la diligencia de circulación o entrega vigilada cuando resulte imprescindible para descubrir, identificar o aprehender a los responsables criminales del delito investigado o para auxiliara a las autoridades extranjeras a los mismos fines.

2.- La circulación o entrega vigilada consistirá en permitir que circulen por el territorio nacional o salgan o entren en él, con el conocimiento y bajo la supervisión de las autoridades, las remesas de sustancias u otros elementos ilícitos o sospechosos de contenerlos, o los bienes materiales, especies, objetos y efectos que se reseñan a continuación:

a) drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas a que se refieren los artículos 368 a 372 del Código Penal,

b) equipos, materiales y sustancias a las que se refiere el artículo 371 del Código Penal.

c) explosivos, sustancias inflamables o corrosivas, tóxicas y asfixiantes, o cualesquiera otras materias, aparatos o artificios que puedan causar estragos,

d) objetos y bienes de valor artístico, histórico, cultural, científico o monumental,

e) los bienes y ganancias procedentes de las actividades delictivas tipificadas en los artículos 301 a 304 y 368 a 372 del Código Penal.

f) los bienes, materiales, objetos y especies animales y vegetales a los que se refieren los artículos 332, 334, 386, 399 bis, 566, 568 y 569, también del Código Penal.

3.- cuando las circunstancias operativas lo justifiquen o cuando la medida haya cumplido su finalidad, se procederá a la incautación de las sustancias o elementos puestos en circulación o que hayan sido entregados.

Artículo 401. Autorización de circulación y entregas vigiladas

1.- La circulación y entrega controlada habrá de ser autorizada por el Ministerio Fiscal.

A tal efecto, cuando la Policía Judicial advierta en el curso de una investigación la necesidad de practicarla, el jefe de la unidad solicitará motivadamente de aquél la preceptiva autorización.

2.- En casos de extraordinaria o urgente necesidad, los jefes de las unidades de policía podrán autorizar la circulación y entrega vigilada de las mercancías a que se refiere el artículo anterior, informando de ello inmediatamente al fiscal para que se ratifique o revoque la medida.

El Ministerio Fiscal, en el plazo máximo de veinticuatro horas, ratificará la medida u ordenará a la policía que la deje sin efecto.

3.- si no se hubiera incoado investigación alguna sobre los hechos delictivos, el fiscal, tan pronto como reciba la solicitud, dispondrá la iniciación del procedimiento de investigación sobre los hechos que motiven la circulación o entrega vigilada.

La decisión de no proceder a la incoación del procedimiento investigador conllevará el cese inmediato de la medida adoptada por la policía Judicial.

Artículo 402. Resolución.

1.- la medida de circulación y entrega vigilada deberá acordarse y, en su caso, ratificarse por decreto, en el que se contendrán los siguientes particulares:

a) la descripción detallada de los hechos delictivos sujetos a investigación,

b) los elementos, bienes, sustancias o materias a que se refiere la circulación o entrega controlada.

c) los responsables del envío o quienes estén relacionados con él,

d) el lugar de origen de la mercancía o de entrada en el territorio español y el lugar de la entrega, si este fuera conocido.

2.- En la misma resolución en la que el fiscal autorice o ratifique la circulación y entrega controlada decretará el secreto total o parcial del procedimiento investigador, conforme a lo establecido en esta ley, y dispondrá la formación de pieza separada.

Artículo 403. Ejecución.

1.- la ejecución de la medida responderá a la Policía Judicial que deberá mantener informado al fiscal competente de la ruta seguida por los efectos o elementos vigilados, de su itinerario y destino, así como de las distintas personas que se relacionen con el envío.

2.- Cuando en el marco de una actuación de cooperación con las autoridades de otro Estado, los efectos y elementos vigilados hayan de salir de territorio nacional sin que las autoridades españolas hayan de interceptarlos, la Policía Judicial comunicará al fiscal, tan pronto le conste, la identidad de la agente o funcionario extranjero a cuyo cargo ha de quedar la vigilancia y control de los bienes y mercancías objeto de la entrega vigilada una vez abandonen el territorio español.

Artículo 404. Sustitución de los elementos objeto de la circulación o entrega vigiladas.

1.- Sólo con la autorización del Ministerio Fiscal podrán sustituirse los elementos y sustancias objeto de circulación y entrega vigilada por otros simulados o inocuos.

2.- En tal caso, una vez dictado el decreto autorizándolo e interceptada la remesa, se reclamará la intervención del secretario judicial para que la sustitución de dichas sustancias se realice con su intervención, extendiendo al acta correspondiente.

3.- Realizada la intervención de los efectos sustituidos, se ordenará su análisis, dejando constancia en el procedimiento de investigación tanto de la naturaleza de las sustancias intervenidas como de su cantidad.

Artículo 405. Interceptación y apertura.

1.- Fuera de los casos a que se refiere el artículo anterior, una vez se haya producido dentro del territorio nacional la intervención definitiva del envío, se procederá a su apertura, que se realizará con la participación de la persona investigada asistida del abogado que haya designado o, en su caso, del que se le designe de oficio.

2.- Si el investigado está detenido, necesariamente concurrirá a la apertura asistido de abogado.

Si el detenido se encontrase en otra circunscripción y no fuera posible su traslado, se le dará la oportunidad de que designe a la persona que asista en su nombre y, si no lo hiciera o el nombrado no pudiera desplazarse, se designará un abogado del turno de oficio para que le represente.

De un artículo compartido con la figura del agente encubierto, en la norma anterior, se pasa a sistematizar todo el procedimiento de manera individualizada y lo que nos parece importante se produce una desvinculación total de cualquier otro

medio de investigación al que se la pudiera asociar; uno de los motivos puede ser la no vinculación necesaria de la entrega vigilada a un procedimiento en el que pudiera estar incurso el delito de organización criminal, por independencia, y por los requisitos procedimentales que conlleva la nueva orden de activar la figura del encubierto que no son de aplicación para las entregas vigiladas, esta diligencia es apropiada para identificar, apresar a todos los implicados en una actividad delictiva (compradores, vendedores, intermediarios, transportistas...) y por ello, puede ocurrir que se desarrolle dentro de una relación puntual no cubierta por la pertenencia a una organización criminal; sin embargo para la utilización de la infiltración de un agente encubierto se requieren otras precisiones, tales como la toma de una identidad ficticia que recaer sobre el funcionario, la injerencia en el ámbito privado del investigado, y todo lo que le puede asociar con una red de delincuentes, los objetivos en este procedimiento son investigar la jefatura, coordinación y la pertenencia a una organización criminal, la meta es probar la existencia de la misma por lo que se deslinda de la entrega vigilada, además la organización que va a ser objeto de esa infiltración debe dedicarse a la comisión de delitos graves, no a los menos graves, y si es así, debe reunir alguno de las circunstancias del artículo 570 bis 2 del Código Penal: “a) que esté formada por un número elevado de personas; b) disponga de armas o instrumentos peligrosos; c) disponga de medios tecnológicos avanzados de comunicación o transporte o que por sus características resulten especialmente aptos para la ejecución de delitos o la impunidad de los culpables”.

En términos generales, puede decirse que las entregas vigiladas internacionales, requieren por parte de los Estados afectos por el tránsito de mercancías sometidas a vigilancia, den su autorización y en caso de riesgo de perder la sustancia, se proceda a su intervención y detención de los implicados. A este respecto el Manual de la Unión Europea sobre entregas vigiladas confeccionado por EUROPOL, y aprobado por quince Estados miembros, aconseja a la Unidad solicitante y proporciona al país de destino o tránsito la siguiente información de manera adecuada y suficiente sobre los siguientes aspectos:

1. Razones o motivos de la operación,
2. Información de los hechos que la justifiquen,
3. Tipo y cantidad de droga u otras mercancías,

4. Puntos de entrada y salida de las especies previstas en el Estado al que se dirija la solicitud,
5. Autoridad responsable,
6. Identidad de los sospechosos, nombre, fecha de nacimiento, domicilio, descripción física,
7. Medios de transporte, detalles sobre el jefe de investigación, medios de contacto,
8. El uso de técnicas de especiales como agentes infiltrados o dispositivos de seguimiento,
9. Detalles sobre los agentes de policía, aduanas u otros servicios encargados de la ejecución de las leyes que apoyen la operación,
10. La obligación de comunicar a la Delegación del Gobierno para el Plan Nacional de Drogas, las entregas controladas, cuando se trate de operaciones incluidas en la Instrucción num. 2/1996, de dicha Delegación.

El procedimiento obtuvo grandes críticas sobre su carencia de ética y legalidad, sin embargo estos cuestionamientos han cedido ante las estructuras del crimen organizado, lo que no obsta para que aquel deba estar regulado y supervisado judicialmente para evitar su colisión con los derechos fundamentales o su aplicación de forma arbitraria.

El interés de esta aspiración viene marcado por la necesidad de una efectiva cooperación internacional, toda vez que estos delitos involucran a diferentes Estados y su práctica genera problemas operativos que afectan a la eficacia y oportunidad; conocerlos a fondo, aportar soluciones ayudaría, desde nuestra perspectiva, a crear enlaces idóneos de coordinación y capacitar a terceros que resulten involucrados en la ejecución del procedimiento.

En el ámbito mundial, trabaja la Organización Internacional de Policía Criminal, o como más comúnmente se la conoce, la INTERPOL²⁶⁰, es el principal

²⁶⁰ Cuya sede se encuentra en Lyon, formando parte de esta institución 188 Estados. Es un organismo de la policía que, desde el año 1982, posee un status de organización intergubernamental, y es la segunda más grande, detrás de Naciones Unidas; sus cometidos son

instrumento internacional global. Sus orígenes se encuentran en la O.I.P.C., comisión internacional de la policía criminal²⁶¹. Su trabajo consiste en la elaboración de ficheros computerizados sobre la materia que pretendan compartir, la planificación de acciones coordinadas y la organización de encuentros de trabajo. Posee, además, una publicación periódica sobre el crimen organizado

la seguridad pública, terrorismo, el crimen organizado, el tráfico de drogas, armas y blanqueo de capitales, entre otros.

²⁶¹ En 1914, se realiza el Primer Congreso Internacional de Policía Criminal, celebrado en Mónaco; al que asisten funcionarios policiales, abogados y jueces de catorce países para debatir procedimientos de detención, técnicas de identificación, registros centralizados internacionales de antecedentes penales y procedimientos de extradición. En 1923, se crea la Comisión Internacional de Policía Criminal (ICPC), con sede en Viena (Austria), por iniciativa del Dr. Johannes Schober, presidente de la Policía de Viena. En 1925, la Asamblea General, se reúne en Alemania (Berlín), y propone que cada país establezca un punto de contacto central en el marco de su estructura policial, que será el precursor de la Oficina Central Nacional (OCN). En 1932 muere el doctor Schober, por lo que se pone en marcha la creación del puesto de Secretario General. El primero en ocupar tal cargo será el austriaco Oskar Dressler, Comisionado de la Policía de su país. En 1938, los nazis deponen al Secretario General y toman el control de la organización. La mayoría de los países dejan de participar de manera efectiva y el ICPC deja de existir como organización internacional. En 1946, Bélgica lidera la reconstrucción de la organización después del final de la Segunda Guerra Mundial. Un nuevo cuartel general fue establecido en París, donde se llevó a cabo un proceso democrático para elegir al Presidente y al Comité Ejecutivo.

Tras la aprobación de una Constitución modernizada, la ICPC se convierte en la Organización Internacional de Policía Criminal-Interpol en 1956. La organización se convierte en autónoma mediante la recaudación de cuotas de los países miembros y hace de las inversiones su principal medio de apoyo. En 1963, se lleva a cabo la primera conferencia regional celebrada en Monrovia, Liberia. En 1971, las Naciones Unidas reconoce a la Interpol como una organización intergubernamental. Interpol inaugura la oficina de enlace con las Naciones Unidas en Nueva York y el primer Representante Especial fue nombrado en el año 2004. Actualmente la organización tiene trabajando a más de 19.000 personas, siendo así oficiales, militares, abogados, agentes del servicio secreto e ingenieros de sistemas.

En la actualidad sus objetivos según el artículo 2 de su Estatuto son: “conseguir y desarrollar, dentro del marco de las leyes de los diferentes países y del respeto a la Declaración Universal de los derechos Humanos, la más amplia asistencia recíproca de las autoridades de policía criminal; establecer y desarrollar todas las instituciones que puedan contribuir a la prevención y a la represión de las infracciones de derecho común”.

Organiced Crime Bulletin, sin embargo no es competente para investigar y sólo actúa a petición de los Estados.

2. EL CONTEXTO DE LAS ENTREGAS VIGILADAS.

2.1. Procedimiento.

El procedimiento a seguir en las entregas vigiladas parte de las autorizaciones necesarias para la aplicación de esta técnica de investigación y debe solicitarse al Juez de Instrucción, cuya resolución adoptará la forma de auto, enviando una copia de las medidas adoptadas al juzgado decano de su jurisdicción dándole cuenta de la resolución. El Ministerio Fiscal, es también competente para emitir esta autorización.

Las Unidades Orgánicas de la Policía Judicial de ámbito provincial y sus superiores, estos deberán dar cuenta inmediata a la Fiscalía Especial sobre tráfico ilegal de drogas que, según el artículo 14 bis del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, que tiene la función de intervenir directamente en los procesos penales en los que se ventilan estos asuntos. Se podría pensar que este tipo de autorizaciones por parte de la Policía Judicial podría ser contrario a la defensa de los Derechos Fundamentales.

El vacío legal de los comienzos se fue llenando con la jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que ha ido paulatinamente sentando las bases y formulando los requisitos esenciales en la aplicación de esta técnica de investigación que se exponen a continuación:

1. Autorización Judicial, previa a la utilización de esta técnica por el Juez, el Ministerio Fiscal o el jefe de las Unidades Orgánicas, ello es necesario para en los términos constitucionalmente exigibles, la concurrencia del presupuesto legal habilitante para la restricción de derechos (como el secreto de las comunicaciones, artículo 18.3 de la Constitución Española), así pues, desde la perspectiva ahora analizada, esto es, ante la falta de motivación de una resolución judicial, habría de constatar la posible lesión de un derecho, con una posible infracción aparejada del

principio de proporcionalidad, lo que con frecuencia ocurría si en la resolución judicial no se indica si los hechos investigados tienen suficiente entidad para constituir un ilícito penal, pudiendo tratarse de una mera infracción administrativa o civil, en relación con las que no cabría decretar la intervención de las comunicaciones telefónicas. En línea con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sentencias de 6 de septiembre de 1978, caso Klass, 2 de agosto de 1984; caso Malone, 24 de abril de 1990 caso Kuslin y Huvig, 25 de marzo de 1998, caso Haldford, 25 de marzo de 1998, caso Klopp, y 30 de julio de 1998, caso Valenzuela), que una medida restrictiva del derecho al secreto de las comunicaciones sólo puede entenderse constitucionalmente legítima, desde la perspectiva de este derecho fundamental, si se realiza con estricta observancia del principio de proporcionalidad, es decir, si, como ya hemos tenido ocasión de señalar, la medida se autoriza por ser necesaria para alcanzar un fin constitucionalmente legítimo, como, entre otros, para la defensa del orden y prevención de delitos calificables de infracciones punibles graves y es idónea e imprescindible para la investigación de los mismos (Sentencias del Tribunal Constitucional, 85/1994, de 14 de marzo; 181/1995, de 11 de diciembre; 49/1996, de 26 de marzo, 54/1996, de 26 de marzo; 123/1997, de 1 de julio; 49/1999, de 5 de abril; 166/1999, de 27 de septiembre; 126/2000, de 16 de mayo; 14/2001, de 29 de enero; 202/2001, de 15 de octubre). Así pues, uno de los presupuestos que habilitan legal y constitucionalmente la adopción de la decisión judicial de intervención de las comunicaciones telefónicas es "la existencia de una investigación en curso por un hecho constitutivo de infracción punible grave, en atención al bien jurídico protegido y a la relevancia social del mismo", (Sentencia del Tribunal Constitucional 166/1999, de 27 de septiembre), debiendo de constatarse la comprobación de la proporcionalidad de la medida, desde la perspectiva que ahora nos ocupa, analizando las circunstancias concurrentes en el momento de su adopción (Sentencias del Tribunal Constitucional 126/2000, de 16 de mayo; 299/2000, de 11 de diciembre; 14/2001, de 29 de enero; 202/2001, de 15 de octubre).

2. Control Policial, durante la circulación o el trayecto de los paquetes, objeto de la entrega vigilada, en este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo 3124/2014, de 19 de julio, Ponente, Sr. Soriano Soriano, dice: “la policía judicial no se limita a transmitir una información, sino que expone la investigación llevada a cabo, después de recibidos ciertos datos harto sugerentes de la comisión de un delito de tráfico de drogas; se incorporan circunstancias personales, policiales y judiciales de los investigados; se concretan las vigilancias y seguimientos realizados, reflejando los frutos de los mismos, integrados fundamentalmente por la interceptación de compradores de droga adquirida en las viviendas o lugares controlados por los investigadores y que en número de diez, se procedió al análisis del producto adquirido que resultó ser heroína. Con el resultado de las conversaciones grabadas en esta primera intervención se fueron descubriendo las conexiones con otras personas sobre las que se sospechaba la relación existente con los primeros, por lo que las prórrogas y nuevas intervenciones tenían una justificación legítima, al disponer el instructor de base indiciaria suficiente para adoptar las medidas invasoras”.
3. Control Judicial, sobre todo en el momento de la apertura; la entrega supone la circulación del paquete sospechoso de manera que se asegure su vigilancia constante hasta su entrega. El control Judicial opera en el momento de la entrega al destinatario ya que descubrirle es el objetivo primordial de la investigación, es por ello que en ese momento se debe solicitar la oportuna intervención judicial. Dado que los recursos de casación se basaban en la vulneración de Derechos fundamentales a la hora de aplicar este medio de investigación tan específico. Nuestro ordenamiento deja al arbitrio de los jueces, fiscales y policía judicial la selección de los casos en los que se puede aplicar esta técnica, de forma que el precepto se flexibiliza facilitando la labor a los operadores jurídicos; junto al respeto a la garantía de inmediación en la valoración de las pruebas personales por el órgano de segunda instancia, se han introducido también, a partir de las recientes Sentencias del Tribunal Constitucional 184/2009, de 7 de septiembre, y 45/2011, de 11 de abril, la exigencia de audiencia personal del acusado como garantía específica

vinculada al derecho de defensa (artículo 24.2 CE), tal garantía de audiencia del acusado en fase de recurso dependerá de las características del proceso en su conjunto. En este sentido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha declarado que cuando el Tribunal de apelación ha de conocer de cuestiones de hecho y de Derecho, estudiando en general la cuestión de la culpabilidad o la inocencia, no puede, por motivos de equidad en el proceso, resolver sin la apreciación directa del testimonio del acusado que sostiene que no ha cometido el hecho delictivo que se le imputa (entre otras, SSTEDH, de 10 de marzo de 2009, caso *Igual Coll c. España*, § 27; 21 de septiembre de 2010, caso *Marcos Barrios c. España*, § 32; 16 de noviembre de 2010, caso *García Hernández c. España*, § 25; 25 de octubre de 2011, caso *Almenara Álvarez c. España*, § 39; 22 de noviembre de 2011, caso *La cadena Calero c. España*, § 38; 13 de diciembre de 2011, caso *Valbuena Redondo c. España*, § 29; 20 de marzo de 2012, caso *Serrano Contreras c. España*, § 31). De acuerdo con la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, será indispensable contar con una audiencia pública cuando el Tribunal de apelación “no se ha limitado a efectuar una interpretación diferente en derecho a la del juez “*ad quo*” en cuanto a un conjunto de elementos objetivos, sino que ha efectuado una nueva apreciación de los hechos estimados probados en primera instancia y los ha reconsiderado, cuestión que se extiende más allá de las consideraciones estrictamente jurídicas” (STEDH. de 10 de marzo de 2009, caso *Igual Coll c. España*, § 36; en igual sentido, STEDH, de 13 de diciembre de 2011, caso *Valbuena Redondo c. España*, § 32). De donde, sensu contrario, se extrae la conclusión de que dicha audiencia pública no es necesaria cuando el Tribunal “*ad quem*” se limita a efectuar una distinta interpretación jurídica respecto a la realizada en la instancia anterior. Por esta razón, en la mencionada STEDH, de 16 de diciembre de 2008, caso *Bazo González c. España*, se consideró inexistente la vulneración del artículo 6.1 del Convenio europeo de Derechos Humanos, en la medida en que “los aspectos analizados por la Audiencia Provincial poseían un aspecto puramente jurídico, sin que los hechos declarados probados en primera instancia hubieran sido modificados” (§ 36).

En definitiva, “la presencia del acusado en el juicio de apelación, cuando en el mismo se debaten cuestiones de hecho que afectan a su declaración de inocencia o culpabilidad, es una concreción del derecho de defensa que tiene por objeto posibilitar que quien ha sido absuelto en primera instancia pueda exponer, ante el Tribunal llamado a revisar la decisión impugnada, su versión personal sobre su participación en los hechos que se le imputan. Es precisamente el carácter personalísimo de dicha manifestación lo que impone su citación para ser oído. De manera que si el debate planteado en segunda instancia versa exclusivamente sobre cuestiones jurídicas, ya sea por la configuración legal del recurso como en nuestro sistema jurídico ocurre, en tantas ocasiones, en la casación penal, ya sea por los concretos motivos que fundamentan la solicitud de agravación de condena planteada por los acusadores, para su resolución no resulta necesario oír personalmente al acusado en un juicio público, pues dicha audiencia ninguna incidencia podría tener en la decisión que pudiera adoptarse, sino que el Tribunal “*ad quem*” puede decidir adecuadamente sobre la base de lo actuado. En tales supuestos, en cuanto el debate sea estrictamente jurídico, la posición de la parte podría entenderse debidamente garantizada por la presencia de su abogado, en quien se encarnaría la efectividad del derecho de defensa frente a los argumentos esgrimidos por la otra parte” (STC. 153/2011, de 17 de octubre), a partir de las citadas Sentencias del Tribunal Constitucional 184/2009 y 45/2011, y a tenor de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, se traza una delimitación, nítida al menos en el plano teórico, entre el ámbito de decisión relativo a la valoración de la prueba y fijación de los hechos probados, para el que resultará insoslayable la audiencia personal del acusado y, en su caso, de otros testigos, y aquellos pronunciamientos que quedan circunscritos a la calificación jurídica del hecho, que pueden ser resueltos por el órgano “*ad quem*” sin necesidad de celebrar vista oral.

2.2. La prueba obtenida en el extranjero

El artículo 11.1, de la Ley Orgánica del Poder Judicial, dispone que “en todo tipo de procedimientos no surtirán efecto las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, violentando los derechos o libertades fundamentales”. La prohibición de la utilización de una prueba constitucionalmente ilícita y de su efecto reflejo pretende otorgar el máximo de protección a los derechos fundamentales constitucionalmente garantizados.

En materia de prueba es necesario distinguir entre la admisión de la prueba y su apreciación. En cuanto a la admisión de la prueba obtenida según la legalidad del Estado donde se produce, hay que tener en cuenta las diferencias con nuestro ordenamiento a la hora de admitir su procedencia, pues las garantías pueden ser distintas a las nuestras, así en el caso que el Estado de que se trate necesite de mayores garantías, España aceptará sin problemas el exceso, más cuando sea todo lo contrario y ese Estado sea menos garantista a la hora de proveerse de las mismas éstas no serán válidas y no se admitirán conforme a nuestra legislación.

No obstante, el planteamiento es diferente cuando las garantías que practique ese Estado sean distintas a las nuestras, ya que se debe realizar una valoración por parte de España y estudiar si esas garantías son similares a las exigidas por la legislación española, por lo que se hace imprescindible estudiar sus fundamentos y una vez realizado el examen, calibrar si se pueden equiparar y para admitirlas como tales²⁶².

Cuando lo que se produzca para la obtención de la prueba es una transgresión de la legalidad del Estado, para España la misma se torna ilegal, y no se necesita recurrir a una sentencia extranjera, son los Tribunales españoles los que examinarán de qué forma se ha obtenido la prueba y las exigencias legales del país de que se trate.

En el caso de su apreciación, habrá que valorar la clase de prueba; así la declaración de un testigo, practicada en el Estado de origen su apreciación para los Tribunales españoles será más complicada, y por ello, no podrá ser considerada

²⁶² STS. 517/2004, Recurso 602/2003 de 30 de enero, Ponente Sr. Sánchez Melgar: “no consta que el paquete fuera abierto en Alemania, puesto que la apertura del paquete se produjo en España, con todas las garantías y a presencia del interesado, por el secretario judicial ante el juez de instrucción (junto a la policía judicial). Por lo demás, ha quedado probado que “dicho envío llegó en el vuelo UPS 6382, custodiado por un funcionario de la Aduana del Aeropuerto de Colonia (Alemania), tras haber sido autorizada la circulación controlada del mismo, por lo que el Ilmo. Sr. Fiscal Delegado para la prevención y represión del tráfico ilícito de drogas, mediante Expediente num. 24/02-D. constando el fax recibido de Alemania, donde se expone que el Fiscal Sr. Reuter autorizó la entrega controlada (Fiscalía de Colonia/Alemania), poniéndose en contacto la ZOLLFAHBDUNGSAMT ESSEM con la policía española a tal efecto, con objeto de “conseguir el permiso de las autoridades españolas”.

como esencial, ya que no se puede interrogar o hacer que se interroge a los testigos de nuevo, mientras que una prueba documental, es siempre apreciable por un Tribunal.

La jurisprudencia española señala que la valoración de la prueba obtenida en el extranjero debe hacerse conforme a la valoración de la ley española, pero la obtención de la misma debe llevarse a cabo acorde con la legislación del Estado donde se practique; así la Sentencia del Tribunal Supremo 2.084/2001, de 13 de diciembre, y sobre la manera de incorporar al proceso los documentos producidos en el extranjero se lleva a cabo a través de una Comisión Rogatoria²⁶³ conforme al Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal, firmado en

²⁶³ “Por comisión rogatoria se entiende el instrumento por el cual la autoridad judicial de un Estado (Estado requirente) solicita de la autoridad competente de otro Estado (Estado requerido) la ejecución, dentro del territorio de su jurisdicción, de un acto de instrucción o de otros actos judiciales, especialmente la práctica de una diligencia probatoria. Entre las comisiones rogatorias y la obtención de pruebas en el extranjero existe una relación de medio a fin. La comisión rogatoria es el medio, el instrumento al servicio de un fin, de un objetivo, la obtención de pruebas en el extranjero. El órgano jurisdiccional que conoce de un asunto solicita la cooperación o asistencia de un órgano jurisdiccional extranjero, a efectos de la obtención de una determinada prueba, como la presentación de un documento, el interrogatorio de un testigo o la emisión de un dictamen pericial.” Vid. AGUILAR BENITEZ DE LUGO, M., “Comisión rogatoria Internacional penal”, en *Boletín de Jurisprudencia Constitucional, Tribunal de Derecho Europeo*, de 17 de julio, en el mismo sentido GAVALDA, C., “Commissions rogatoires en matière civile et commerciales”, en *Revue Critique de Droit international privé*, 1964. POCAR, F., “L’assistenza giudiziaria internazionale in materia civile”, Padova, 1967. Debe advertirse que el concepto y método de la comisión rogatoria es el mismo para el ámbito penal como para el civil, lo único que varía es el texto convencional en el que la misma reposa; en materia penal será el convenio citado y el convenio de extradición que lo regule, en tanto que en materia civil será el pertinente, así, por ejemplo, en ésta España es parte en dos convenios de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado, el de 1 de marzo de 1954, relativo al procedimiento civil (artículos. 8 a 16) (B.O.E., num. 297, de 13 de diciembre de 1961), y el de 18 de marzo de 1970, relativo a la obtención de pruebas en el extranjero en materia civil o mercantil (artículos. 1 a 14) (B.O.E. núm. 203, de 25 de agosto de 1987. Ambos textos fueron traducidos por vez primera al castellano en la obra de TOMÁS ORTIZ DE LA TORRE, J. A., *Las Convenciones de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado. Traducción y reseña histórica*, Ed. De la Facultad de Derecho, Madrid, 1974, pp. 51-60, recogidas igualmente en la segunda edición titulada: *Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado. Evolución histórica y Convenciones adoptadas*, Ed. Edersa, Madrid, 1993, pp. 49-59, y la bibliografía sobre las mismas, pp. 339-340 y 371-372.

Estrasburgo el 20 de mayo de 1959, lo que no es óbice para que la prueba documental pueda ser incorporada a la causa por la parte interesada tanto para los documentos que hayan sido verificados en cuanto a su autenticidad como los que no hayan sido impugnados por la parte susceptible de ser perjudicada. El Juzgado que esté instruyendo el caso puede obtener la documentación mediante el testimonio de la misma expedido por el Secretario de otro órgano jurisdiccional en el que conste, no haciéndose necesaria otra Comisión Rogatoria.

La Sentencia del Tribunal Supremo 382/2000, de 8 de marzo, declara que “para considerar válida la prueba obtenida no es la legislación española la que debe tenerse en cuenta para valorar el modo de la detección en otro Estado, pues el artículo 3 del Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal²⁶⁴, dispone que sea el país de origen donde se practican las pruebas el que debe regir a la hora de determinar su legalidad y en el ámbito judicial europeo no caben diferentes valoraciones sobre las garantías de imparcialidad de los diferentes jueces ni sobre el valor de los actos realizados conforme a su legislación”, criterio que se mantiene en otras sentencias del mismo Tribunal como la 637/2001, de 14 de septiembre. La cuestión que se suscita sobre las actuaciones llevadas en otro país cuando se trata de envíos postales que contienen sustancias ilícitas y el destinatario final reside en España, no es nueva y existe una reiterada jurisprudencia²⁶⁵. La jurisprudencia se muestra crítica respecto al artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal tanto en su referencia constitucional como en orden a su aplicabilidad a los paquetes postales²⁶⁶.

²⁶⁴ Convenio de Asistencia Judicial Penal de 1959, hecho en Estrasburgo, es el segundo gran Tratado adoptado en el seno del consejo de Europa después del de extradición en materia de cooperación o asistencia penal. El artículo 26, de este cuerpo legal es la base para la regulación entre el Convenio y otros tratados tanto bilaterales como multilaterales, presentes o vigentes y futuros.

²⁶⁵ STS. 1.459/2001, de 27 de noviembre, Recurso 568/2000, Ponente Sr. Delgado García.

²⁶⁶ HERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J. “Apertura de paquetes postales. Alcance del secreto de las comunicaciones” en el Diario *La Ley*, num. 8.265, sección doctrina, de 6 de marzo de 2014, año XXXV. p.12.

Las Sentencias del Tribunal Supremo, de 14 de noviembre 1996, 13 de marzo 1995, y 8 de julio de 1994, se manifiestan en la línea de que el artículo. 263 bis no es aplicable a los paquetes postales, porque en ellos figura de una manera u otra quien es el destinatario, aunque encubra, de facto, una identidad falsa, por lo que sólo es necesario vigilar el envío, manteniendo las debidas precauciones, el precepto alude a la necesidad de identificar al o a los destinatarios, pero la entrega vigilada de estos paquetes no tiene ese objetivo ya que el destinatario puede ser falso o no siempre está identificado.

Por su parte la Sentencia del Tribunal Supremo, de 23 de mayo de 1996 se expresa en el sentido del artículo 584 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal: “(...) si quería abrirse el paquete deberían haberse tenido en cuenta las normas que regulan la materia, especialmente los artículos 584 y siguientes de la Ley adjetiva. No era suficiente que la apertura se realizara en presencia del Juez con la ausencia del interesado (...) en consecuencia, al ser irregular la apertura, deviene nula la prueba de ese acto derivada”.

Sin embargo, la Sala Segunda del Tribunal Supremo, ha aceptado el sistema que establece el 263 bis, y por ello admite que es posible no cumplir con el artículo 584 Ley de Enjuiciamiento Criminal; así en sus Sentencias tales como la 1.637/2001, de 14 de septiembre, 71/2002, de 24 de enero²⁶⁷, 317/2002, de 25 de febrero²⁶⁸, 1.066/2002, de 7 de junio, 1.553/2002, de 29 de septiembre,

²⁶⁷ En el segundo motivo de casación que es desestimado, nos da las pautas en lo que a la internacionalidad se refiere: “En los envíos internacionales de drogas, desde que el estupefaciente es remitido desde la estafeta o agencia de transporte de origen, desprendiéndose de él el suministrador y entrando en el circuito de transporte, se ha consumado el delito, tanto respecto del último como del destinatario, aunque finalmente no llegue a su poder, por el seguimiento e intervención policial” para que exista posesión no se necesita la tenencia material sino solo y únicamente la puesta a disposición.

²⁶⁸ Se trata de la entrega de un paquete postal cuyo origen es Alemania, en el que se matiza que la extensión del concepto de correspondencia postal no deben ser incluidos los paquetes cursados bajo el régimen de etiqueta verde, a que se refiere el artículo 117.1 del Reglamento del Convenio sobre paquetes Postales, de 14 de diciembre de 1989, en cuya envoltura exterior el remitente haya hecho constar su contenido, pues ello implica el reconocimiento de que no se envía un mensaje que se quiera mantener reservado y la aceptación de que las autoridades competentes puedan abrir el paquete para el control de su contenido. Como ésta fue

1.649/2002, de 1 de octubre²⁶⁹, 1.660/2002, de 9 de octubre, y 2.008/2002, de 3 de diciembre, se produce la apertura de un paquete postal autorizado por el juez pero siendo la misma realizada solamente en presencia del secretario con la ausencia del juez; en casación, se plantea la indefensión del procesado por no haber estado presente el magistrado, pero se desestima al entender la Sala que en absoluto se causa indefensión por la representación del secretario judicial en las entregas vigiladas, en los “*hechos*” de las Sentencias se manifiestan claramente la forma de actuar de las Fuerzas de Seguridad, que en estos casos, y a modo de ejemplo: “sobre las 12,20 horas de ese mismo día, el funcionario de vigilancia aduanera encargado de entregar el paquete, se personó en el domicilio de Gabino y tras llamar al timbre este le abrió la puerta. Le comunicó que le traía un paquete de Perú, le pidió que exhibiera el D.N.I y le entregó el paquete. Acto seguido el Sr. Gabino le firmó la recepción de la carta en el libro que le presentó (...)” este paso es imprescindible, ya que es el reconocimiento de la propiedad del paquete por parte del imputado, conducente a la tenencia, ya que el acusado llega a hacerse cargo de la droga, aquí, la doctrina jurisprudencial mayoritaria también considera el delito como consumado dado que el receptor ha tenido la droga, posesión directa e inmediata pre ordenada al tráfico que configura la acción típica prevenida en el artículo 368 del Código Penal de 1995, en el mismo sentido, las Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de marzo de 1997, 3 de marzo, 21 de junio de 1999 y 19 de enero de 2001.

La jurisprudencia se manifiesta en el sentido que la legislación aplicable al caso, mientras el paquete está en otro Estado, es la de ese país, apoyada por los convenios internacionales como el Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal, el Convenio Schengen y, en el caso de las drogas, el Convenio de

precisamente la forma de envío elegida en el caso, en el que el producto llega a España desde Colombia en un paquete postal.

²⁶⁹ Se trata de una entrega judicialmente controlada de paquete que contiene pastillas de éxtasis, interceptado en Alemania, con apertura policial, y aprobación de la Fiscalía de Colonia, autorización judicial española, sustitución del paquete por otro de características similares, y recepción en España por los acusados, uno directamente como destinatario del mismo y los otros en actitud de vigilancia ante dicha operación, siendo todos concedores del envío, en la entrega vigilada de paquetes, la apertura se hizo conforme a los requisitos procesales alemanes, y en España se actuó de acuerdo con los de nuestro Derecho interno.

Viena, estableciendo que el sistema de entrega vigilada es el que aparece en artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En casación, la Sentencia del Tribunal Supremo 2.008/2002, de 3 de diciembre, en los Fundamentos de Derecho explica claramente la actuación de nuestro Estado en relación a las inspecciones realizadas en el curso de una investigación que se inicia fuera de España: “(...) al amparo del art. 849.1 LECrim²⁷⁰, se ha denunciado infracción de precepto penal de carácter sustantivo, en concreto del Convenio de Roma, de 4 de noviembre de 1950, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 y de la Constitución Española. El argumento de apoyo es que el paquete postal al que se refiere la causa, resulta haber sido inspeccionado por las autoridades aduaneras alemanas, sin que conste la más mínima evidencia de intervención judicial. Pues bien, esta sala, en los supuestos de género que se examina, ha resuelto que las actuaciones producidas en el marco del Convenio de aplicación del Acuerdo Schengen, de 19 de julio de 1990, se llevan conforme a la legislación interna de cada Estado por el que circule la mercancía controlada y por la autoridad que prevea la legislación correspondiente, ello porque el artículo 73 del Tratado Schengen autoriza a las partes contratantes a tomar medidas que permitan las entregas vigiladas necesarias para el descubrimiento de los autores de los hechos relacionados con el tráfico de estupefacientes, conservando la dirección y el control de las operaciones en sus respectivos territorios, Así, de esta manera, de acuerdo con el Convenio Europeo de Asistencia Judicial en materia Penal (Estrasburgo, 20 de abril de 1959), la legislación del país en el que se obtienen y practican las pruebas es la que rige en lo que se refiere al modo de obtenerlas y practicarlas, es ésta la que debe regir hasta el momento de la intervención de las españolas (SSTS. 1.902/2002, de 18 de noviembre y las que en ella se citan)”.

²⁷⁰ “Se entenderá que ha sido infringida la ley para el efecto de que pueda interponerse el recurso de casación: 1. Cuando, dados los hechos que se declaren probados en las resoluciones comprendidas en los dos artículos anteriores, se hubiere infringido un precepto penal de carácter sustantivo u otra norma jurídica del mismo carácter que deba ser observada en la aplicación de ley penal”.

La Sentencia del Tribunal Supremo, de 6 de junio de 1994 declara: “en el ámbito del espacio judicial europeo no cabe hacer distinciones sobre las garantías de imparcialidad de unos y otros jueces ni del respectivo valor de los actos ante ellos practicados en forma”; en otra Sentencia del mismo órgano, la 265/ 2001, de 27 de febrero, refiriéndose también a la entrega controlada de un paquete desde Alemania, afirma: “(...) nada podemos decir acerca de si se cumplieron o no las normas alemanas sobre la materia: ni los sabemos ni nos corresponde pronunciarnos sobre unos procedimientos propios de la Administración Aduanera de un país extranjero”²⁷¹, y la 43/2001, de 19 de enero dice que: “(...) no es exigible que los funcionarios de otros países cuando actúan en el suyo, se deban someter a la interpretación que ha hecho esta Sala de equiparar determinados paquetes a correspondencia (Acuerdo de la Sala General, de 4 de abril de 1995), a los efectos de las garantías a adoptar, ello no viene exigido por los acuerdos y tratados internacionales”.

Sintetizando los textos internacionales, ya aludidos en estas páginas la panorámica es esta: el artículo 3 del Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal, de 20 de abril de 1959, dispone que es la legislación del país en el que se practican u obtienen las pruebas la que debe regir respecto al modo de practicarlas y obtenerlas “*en la forma que la legislación establece*”; el Convenio Schengen, autoriza en su artículo 73, a las partes contratantes tomar las medidas que permitan las entregas vigiladas en el tráfico de estupefacientes conservando la dirección o el control de las actuaciones en su territorio, lo que implica la aplicación de la legislación interna en esta materia; la Convención de Viena de 20 de diciembre de 1988, que consagra la técnica de la entrega vigilada que define en el artículo 1, exhorta a las Partes a que adopten las medidas necesarias para utilizarla de forma adecuada, en el plano internacional, de conformidad con los acuerdos o arreglos mutuamente convenidos, lo que dio lugar a la redacción del

²⁷¹ STS. 1.310/2002, de 28 de febrero, Ponente Sr. D. Saavedra Ruiz. (...) “mientras tanto la Autoridad alemana tuvo conocimiento de la llegada del paquete en tránsito, por el aeropuerto de Frankfurt de manera que, sospechando que el mismo contenía cocaína, dicha autoridad lo puso en conocimiento de la fiscalía Antidroga de España y siendo el lugar de destino del paquete la ciudad de Cádiz, la autoridad judicial española competente autorizó el tránsito y entrega vigilada del paquete en cuestión en esa localidad, de manera que recibido el paquete en España el mismo por orden judicial se condujo a la oficina de Correos sita junto a la estación de trenes de Cádiz”.

artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por la Ley Orgánica 8/1992, modificada por la Ley Orgánica 5/1999; y el Convenio sobre Paquetes Postales, de 14 de diciembre de 1989, y su Reglamento, ratificado por España, en el que se prohíbe expresamente poder incluir en los paquetes documentos que tengan carácter de correspondencia personal.

En los procesos en los que la droga está presente, se alega con asiduidad por parte de los defensores que al haber sido la entrega controlada, la posesión mediata o inmediata de la droga por parte de los acusados no se produce, por tanto se debe estimar que el delito no ha sido consumado, quedando en grado de tentativa, más la jurisprudencia considera que el delito de drogas es la consumación, ya que es un ilícito de mera actividad y de riesgo abstracto, y en los casos de envío se considera al mismo con carácter de consumado desde que se pone en marcha el mecanismo del transporte de la droga; siempre que exista un pacto o convenio previo entre los que envían la droga y los que la reciben (así la Sentencia del Tribunal Supremo 1.435/2000, de 25 de septiembre), sin embargo, cuando se habla de meros transportistas contratados por la organización pero al margen de la misma, sin disponibilidad sobre la droga, el delito queda en grado de frustración, hoy tentativa según la Sentencia del Tribunal Supremo 2.104/2002, de 9 de diciembre.

En la Sentencia del Tribunal Supremo 24/2004, de 26 de febrero, se declara que, en relación a la entrega vigilada es necesario no olvidar que se trata de una técnica más de investigación que tiene su regulación en el citado artículo 263 bis, introducido por Ley Orgánica 5/99, de 13 de enero, por haber sido España Estado firmante en la Convención de las Naciones Unidas sobre tráfico ilícito de estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, de 20 de diciembre de 1988. De acuerdo con la regulación legal, se advierte que su objeto está constituido por la autorización para circular con las drogas o estupefacientes, o bien las sustancias que hayan sustituido a estas, al objeto de identificar a los destinatarios o personas relacionadas con el tráfico ilegal. El ámbito de esta técnica se circunscribe a un catálogo cerrado de delitos donde se encuentran las drogas; la autoridad competente para la adopción de este medio de investigación es el Juez, el Ministerio Fiscal o los Jefes de las Unidades Orgánicas de la Policía Provincial, debiéndose destacar que la ley no impone una reserva especial a favor del sistema judicial en orden a la autorización sin perjuicio de la comunicación a éstos de la medida. Debe adoptarse en resolución fundada, lo que habrá de verificarse

conforme al caso, (artículo 263 bis.3²⁷²), la finalidad no expresamente fijada en la ley es la general de toda la investigación criminal: obtener medios de prueba contra las personas involucradas. Es un medio que queda supeditado al principio de legalidad, fuera del cual no existe actuación policial ni eficacia alguna.

En la referida Sentencia, la entrega vigilada tiene su finalidad actuando en vía de regreso, ya que se trata de conseguir identificar a los que habían entregado las drogas al transportista en España y que este debía entregar en Lisboa, para lo que la droga fue sustituida por paquetes con un peso semejante y la detención se realizó cuando estos llegaron al hotel Badajoz, siendo la policía avisada, por la colaboración de un coimputado; la decisión de intervenir es adoptada por el Jefe del Grupo GIFA, de la Guardia Civil, de forma motivada y mediante decisión comunicada al Fiscal y al Juez de guardia para proceder a incautar la droga. La apertura del paquete que contenía la droga se realizó de forma accidental, por el nerviosismo de los ocupantes del turismo, lo que llevó a la Guardia Civil a inspeccionar las bolsas de viaje, operación para la que estaba autorizada de acuerdo con los artículos que regulan las funciones de la policía judicial, tanto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal como en la Ley Orgánica del Poder Judicial, y en la Ley Orgánica 8/1986, de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado. El respeto de las garantías judiciales establecidas en el ordenamiento jurídico, con excepción de lo previsto en el artículo 584 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal²⁷³, pero ello no quiere decir que sea necesario un Auto judicial para convalidar la actuación llevada a cabo por el Ministerio Fiscal conforme al apartado primero de dicho precepto y así se desprende del párrafo 2 del apartado 3 que ordena a los Jefes de las Unidades Orgánicas de la Policía Judicial darán cuenta inmediatamente al Ministerio Fiscal sobre las actuaciones otorgadas y, si existiese procedimiento judicial abierto al Juez de Instrucción competente. La garantía judicial se satisface con la intervención posterior del Juzgado en las actuaciones y especialmente, en la diligencia de apertura. En relación a estos Autos

²⁷² Ley de Enjuiciamiento Criminal, artículo 263 bis 3, El recurso a la entrega vigilada se hará caso por caso y, en el plano internacional, se adecuará a lo dispuesto en los tratados internacionales.

²⁷³ Ley de Enjuiciamiento Criminal, artículo 584: “para la apertura y registro de la correspondencia será citado el interesado, este, o la persona, que designe podrá presenciar la operación”.

el Tribunal Constitucional ha venido reconociendo cánones de suficiencia razonadora en los autos con motivación “*lacónica*” e incluso cuando se extiende en el auto sobre impresos estereotipados, mínimamente adecuados a las circunstancias del caso particular, siempre que permitan reconocer unos mínimos razonadores que den satisfacción a la exigencia constitucional²⁷⁴ y en el mismo sentido el Tribunal Supremo ha venido a sostener que esta exigencia motivadora no es incompatible con una economía de razonamientos no con una motivación concisa, escueta y sucinta, porque la suficiencia del razonamiento no conlleva necesariamente una determinada extensión, ni determinado vigor lógico o una determinada elegancia retórica²⁷⁵.

²⁷⁴ SSTC. 239/99, de 20 de diciembre, Recurso de Amparo 352/95, Ponente Sra. Casas Baamonde, B.O.E., núm. 17, de 20 de enero de 2000.

²⁷⁵ STS. 2.402/2014, Recurso 2.078/2013, Ponente Sr. Maza Martín; STS. 2.579/2014, Recurso 11.106/2013, Ponente Sr. Ferrer García: “Precisa el Tribunal Constitucional, en lo que respecta a los indicios, que son algo más que simples sospechas, pero también algo menos que los indicios racionales que se exigen para el procesamiento. Esto es, “ sospechas fundadas” en alguna clase de datos objetivos, que han de serlo en un doble sentido: en el de ser accesibles a terceros, sin lo que no serían susceptibles de control; y en el de que han de proporcionar una base real de la que pueda inferirse que se ha cometido o que se va a cometer el delito, sin que puedan consistir en valoraciones acerca de la persona. Han de excluirse las investigaciones meramente prospectivas, pues el secreto de las comunicaciones no puede ser desvelado para satisfacer la necesidad genérica de prevenir o descubrir delitos o para despejar las sospechas sin base objetiva que surjan de los encargados de la investigación, ya que de otro modo se desvanecería la garantía constitucional; exclusión que se extiende igualmente a las hipótesis subjetivas y a las meras suposiciones y conjeturas, pues si el secreto pudiera alzarse sobre la base de esas hipótesis, quedaría materialmente vacío de contenido (SSTC. 49/1999; 166/1999; 171/1999; 299/2000; 14/2001; 138/2001; 202/2001; 167/2002; 261/2005; 136/2006; 253/2006; 148/2009; 197/2009; 5/2010; y 26/2010). Matiza el Tribunal Constitucional que el hecho en que el presunto delito pueda consistir no puede servir como fuente de conocimiento de su existencia; la fuente del conocimiento y el hecho conocido no pueden ser la misma cosa (SSTC. 299/2000; 167/2002; y 197/2009). Sin que, además, la carencia fundamental de la expresión de los elementos objetivos indiciarios y la ausencia de los datos indispensables pueda ser justificada a posteriori por el éxito de la investigación misma (SSTC. 138/2001 y 167/2002).De otra parte, aunque lo deseable es que la expresión de los indicios objetivos que justifiquen la intervención quede exteriorizada directamente en la resolución judicial, esta puede considerarse suficientemente motivada si, integrada incluso con la solicitud policial, a la que puede remitirse, contiene los elementos necesarios para considerar satisfechas las exigencias para poder llevar a cabo con posterioridad la ponderación de la restricción de los derechos fundamentales que la

En otro orden, la Audiencia provincial de Madrid absuelve a dos acusados, en base a una declaración de ilicitud de la apertura de un paquete procedente de la Unión Europea dando conocimiento a las Autoridades aduaneras alemanas a la policía española de la existencia de unos dobles fondos en cuantía aproximada de 800 gramos, siendo dicho paquete remitido a través del comandante del vuelo x de la compañía Lufthansa, y recibido en el aeropuerto de Madrid Barajas, por funcionarios policiales españoles que ya habían obtenido la autorización judicial pertinente para dicha entrega controlada, (...) tras ser examinado, pues no constaba su apertura en Alemania, llegando la Sala a plantearse que podría haber sido escaneado, aunque no consta acreditado tal extremo (la apertura) persistiendo las sospechas de apertura del mismo sin autorización (...) parece que el paquete se había abierto con anterioridad sin autorización alguna de las autoridades correspondientes por lo que desaparecen las garantías exigidas por la ley española²⁷⁶.

El control de la constitucionalidad de la racionalidad y la solidez de la inferencia en que se sustenta la prueba indiciaria puede efectuarse tanto desde el canon de su lógica o cohesión (de modo que será irrazonable si los indicios acreditados descartan el hecho que se hace desprender de ellos o no llevan naturalmente a él), como desde su suficiencia o calidad concluyente (no siendo, pues razonable la inferencia cuando sea excesivamente abierta, débil o imprecisa) siendo los órganos judiciales quienes, en virtud del principio de inmediación, tienen un conocimiento cabal, completo y obtenido con todas las garantías del acervo probatorio. Por ello, se afirma, que solo se considera vulnerado el derecho a la presunción de inocencia en este ámbito de enjuiciamiento “cuando la inferencia sea ilógica o tan abierta que en su seno quepa tal pluralidad de conclusiones alternativas que ninguna pueda darse por probada”²⁷⁷, es por ello, que el hecho de aceptar un paquete dirigido a la persona con la que se convive y considerando el grado de confianza o desconfianza que pueda existir en la relación

proporcionalidad de la medida conlleva (SSTC. 200/1997; 166/1999; 171/1999; 126/2000; 299/2000; 138/2001; 202/20010; 184/2003; 261/2005; 136/2006; 197/2009; 5/2010 y 26/2010)”.

²⁷⁶ STS. de 18 de noviembre de 2002, Ponente Sr. Sánchez Melgar.

²⁷⁷ SSTC. 111/2008, de 22 de septiembre y 229/2003, de 18 de diciembre, entre otras.

entre dos personas que comparten el mismo inmueble, no puede concluirse, sin más y con el grado de certeza exigido en la jurisdicción penal, el conocimiento de lo que se puede esconder en un paquete y, a partir de ahí, la autoría de un delito contra la salud pública. Lo que puede ocurrir cuando es un tercero el que recoge el paquete que contiene el estupefaciente en relación con la presunción de inocencia.

La validez de la prueba ha de determinarse en atención no a la legislación española sino a la del país remitente, “sea la legislación del país en el que se practican u obtienen las pruebas la que se aplique y que en el espacio judicial europeo no cabe hacer distinciones sobre las garantías de imparcialidad de unos u otros Jueces no del respectivo valor de los actos practicados conforme a su propia legislación”²⁷⁸. Sin embargo en otra Sentencia de la misma Sala, la 566/ 1998, de 13 de octubre, en la que el mismo motivo de casación fue estimado en relación con la vulneración del artículo 18 de la Constitución española. En concreto, se afirma que la entrega del paquete se deriva de una comunicación vía fax de la policía inglesa en la que no consta cuál ha sido el procedimiento para la apertura del paquete en el Reino Unido, no qué autoridad interceptó el paquete, ni tampoco constaría mínimamente documentado el procedimiento, por lo que no habría constancia del cumplimiento de las exigencias del Ordenamiento inglés para la apertura de paquetes. Por consiguiente la cuestión no es si debe o no aplicarse el derecho del país de origen respecto de las garantías en la entrega de paquetes, sino que en la documentación del caso no hay constancia alguna de cuáles fueron estas y por ello la prueba de cargo no habría sido legítimamente obtenida lo que debía causar la anulación de la condena. La falta de datos relativos a las garantías legales y exigidas en el proceso de apertura, entre ellas, cómo las autoridades tuvieron constancia del contenido del paquete, si las diligencias de apertura se efectuaron dentro de la legalidad británica, qué autoridad la ordenó y la llevó a cabo, así mismo se sostiene que la entrega del paquete postal a las autoridades españolas se llevó a cabo al margen de los procedimientos establecidos por los Tratados internacionales, (artículo 7.2 de la Convención de las Naciones Unidas, de 20 de

²⁷⁸ STC. 281/2006, de 9 de octubre, Recurso de Amparo 1.829/2003. Vulneración del secreto de las comunicaciones y un proceso con garantías: paquete postal que contenía droga interceptado en el extranjero sin autorización judicial, no preceptiva porque no se trata de una comunicación postal; las garantías sobre documentación de asistencia judicial y sobre entregas vigiladas son de rango legal.

diciembre de 1988, sobre tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, ratificado por España el 30 de julio de 1990) dado que en la legislación internacional se exige que los elementos de prueba, inspecciones e incautaciones se efectúen a través de cooperación judicial internacional, mientras que en el caso del transporte del paquete postal se realizó mediante un ciudadano particular sin identificar, el comandante de la nave. Como fundamento de estas vulneraciones se ha exigido en otras ocasiones que la validez de las pruebas obtenidas en el extranjero se hace imprescindible la constancia sumarial de las diligencias practicadas, así como de la autoridad que las ordena y exige la entrega del paquete postal a la policía española la efectúen las autoridades extranjeras a los efectos de poder garantizar que se observaron las debidas garantías existentes en el ordenamiento extranjero en las diligencias y que las pruebas obtenidas fuera de España tengan la debida seriedad y credibilidad.

El artículo 18.3 de la Constitución Española “garantiza el secreto de las comunicaciones y en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial”. Varias circunstancias derivan de dicho tenor literal que el mencionado artículo de la Constitución no alude al secreto postal sino al derecho a las comunicaciones postales y que identifica de forma individualizada las comunicaciones postales diferenciándolas de las telegráficas. Por consiguiente no todo envío o intercambio de objetos o señales que pueda realizarse mediante los servicios postales en una comunicación postal pues, de un lado, no se refiere al secreto postal y, de otro, también las comunicaciones telegráficas se mencionan expresamente en este precepto constitucional, siendo el servicio de telégrafos uno de los servicios prestados por los propios servicios postales, la noción constitucional de comunicación postal es, en consecuencia, una noción restringida que no incluye todo intercambio realizado mediante los servicios postales. De otra parte, ha de tenerse en cuenta que el término “*comunicaciones*” al que se refiere el artículo 18.3 de nuestra Carta Magna sirve para denotar el objeto de protección de este derecho constitucional sea cual sea el medio a través del cual la comunicación tiene lugar, de modo que el concepto constitucional de comunicación debe incorporar los elementos característicos y comunes a toda clase de comunicaciones.

El derecho al secreto de las comunicaciones, constituye una plasmación singular de la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad que

son fundamento del orden político y la paz social²⁷⁹, las comunicaciones comprendidas en este derecho han de ser aquéllas indisolublemente unidas por naturaleza a la persona, a la propia condición humana; por tanto, la comunicación es, a efectos constitucionales, el proceso de transmisión de expresiones de sentido a través de cualquier conjunto de sonidos, señales o signos. Aunque en la jurisprudencia del constitucional no encontramos pronunciamientos directos sobre el ámbito objetivo del concepto constitucional de “*comunicación*” si existe alguna referencia indirecta al mismo resulta del uso indistinto de las expresiones “*comunicación*” y “*mensaje*” o del uso de términos como “*cartas*” o “*correspondencia*” cuando de la ejemplificación del secreto de las comunicaciones²⁸⁰.

Los convenios internacionales sobre derechos humanos tampoco protegen el secreto de toda comunicación postal ni su inviolabilidad. Así de un lado el Convenio europeo de Derechos Humanos establece que “toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia” y el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos prevé que “nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, no de ataques ilegales a su honra y reputación”. De todo ello, se deriva que la comunicación es un proceso de transmisión de mensajes entre personas determinadas. Por tanto, el derecho al secreto de las comunicaciones postales solo protege el intercambio de objetos a través de los cuales se transmiten mensajes mediante signos lingüísticos, de modo que la comunicación postal es, desde la perspectiva constitucional, equivalente a la correspondencia. Si lo que se protege es el secreto de la comunicación postal queda fuera de la protección constitucional, aquellas formas de envío de correspondencia que se configura legalmente como comunicación abierta, es decir, no secreta. Así sucede cuando es legalmente obligatoria una declaración externa de contenido, o cuando bien su franqueo o cualquier otro signo o etiquetado externo evidencia que, no pueden tener correspondencia, y por tanto, pueden ser abiertos de oficio o sometidos a cualquier otro tipo de control para determinar su contenido. El derecho fundamental protege el secreto de las

²⁷⁹ Constitución Española, artículo 10.1.

²⁸⁰ STC. 114/1984, de 29 de noviembre, Recurso de Amparo 167/1984, Ponente Sr. Díez- Picazo y Ponce de León.

comunicaciones frente a cualquier clase de interceptación en el proceso de la comunicación, es indiferente el procedimiento a través del cual se acceda al conocimiento del proceso de la comunicación postal o del contenido de la correspondencia, por lo que se vulnera este derecho aun cuando tal conocimiento no se acceda mediante la apertura del continente o de la propia carta, documento u objeto, de otro modo cerrado. La existencia de la comunicación, la identidad de los corresponsales, el momento en el que se produce, los lugares de remisión y destino, son todos aquellos datos que, una vez iniciado el proceso de comunicación, son secretos para cualquier persona ajena a la comunicación, de modo que su conocimiento por quien presta el servicio postal puede ser utilizado a los solos efectos de la prestación del servicio²⁸¹. Para la protección del derecho al secreto a las comunicaciones postales es indiferente quien presta el servicio postal, de modo que este derecho, alcanza el proceso de comunicación tanto si se presta mediante servicios públicos como privados, dado que la Ley 24/1998, de 13 de julio, del servicio postal universal y de liberalización de los servicios postales. De esta delimitación se derivan varias consecuencias: la primera, es que el envío de mercancías o el transporte de cualquier tipo de objetos, incluidos los que tienen como función el transporte de enseres personales, (maletas, maletines, neceseres, bolsas de viaje, baúles...) por las compañías que realizan el servicio postal no queda amparado por el derecho al secreto de las comunicaciones; la segunda, es que el artículo 18.3 de la Constitución española no protege el objeto físico, el continente o el soporte físico, tan solo en la medida que son el instrumento a través del cual se efectúa la comunicación, por consiguiente cualquier objeto, paquetes, carta, cinta..., pueden servir de instrumento de la comunicación²⁸². Cuando se portan por su propietario o terceros o viajan con ellos o están a su disposición cuando están en las travesías y por ello la ley podrá autorizar a la autoridad administrativa para su apertura o para proceder a inspeccionar y controlar su contenido por cualquier procedimiento, siendo requisito de la constitucionalidad de tal control o inspección su sujeción a las máximas derivadas del principio de proporcionalidad, necesario para alcanzar un fin constitucionalmente legítimo, idónea para alcanzarlo y que la concreta forma

²⁸¹ STC. 123/2002, de 20 de mayo, Recurso de Amparo 5.546/1999, Ponente Sra. Casas Baamonde.

²⁸² STC. 137/2002, de 3 de junio, Recurso de Amparo 2.029/1999, Ponente Sr. García-Calvo Montiel.

de control o inspección reporte en el caso menos sacrificios en el derecho individual que beneficios de los intereses generales.

La delimitación del ámbito de protección constitucional de las comunicaciones postales tiene en cuenta el diferente régimen jurídico de los envíos postales y de los envíos de correspondencia establecidos tanto en la legislación internacional como interna. De un lado, en las Actas del Congreso de Beiging de 1999, cuya ratificación fue publicada en el B.O.E. núm. 62, de 14 de marzo de 2005²⁸³, se incluyen dos Reglamentos, el relativo a los envíos de correspondencia y el relativo a encomiendas postales, anexo B.O.E, núm. 62, de 14 de marzo; de otro, también reconoce dicha diferencia la normativa de la Unión Europea, cuya Directiva comunitaria 97/67/CE²⁸⁴, relativa a las normas comunes para el desarrollo del marco interior de los servicios postales de la Comunidad, aprobada el 15 de diciembre de 1997, distingue entre el envío postal del artículo 2.6 y el envío de correspondencia del artículo 2.7, finalmente regulan de forma separada ambas clases de envíos la Ley 24/1998, de 13 de julio, del servicio postal universal y de liberalización de los servicios postales, artículo 15.2.b.a y b y el Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales, en desarrollo de la Ley 24/1998, artículo 13.2²⁸⁵.

Según la Sentencia del Tribunal Supremo 273/2011, la Conferencia Internacional sobre el “uso indebido y el tráfico ilícito de drogas fue convocada por la Asamblea General de Naciones Unidas y se celebró en Viena con la participación de 138 Estados y por una amplia gama de organizaciones intergubernamentales y de casi doscientas organizaciones no gubernamentales; la

²⁸³ Pp. 8.854-8.854.

²⁸⁴ Modificada por la Directiva 2008/6/CE, del Parlamento y el Consejo; pero no ha sido modificada en lo relativo a este estudio.

²⁸⁵ Artículo 13. Procedimiento de otorgamiento de las autorizaciones administrativas singulares. “2. Las solicitudes deberán contener los datos señalados en el artículo 70.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y se tramitarán de acuerdo con el procedimiento para el otorgamiento de autorizaciones administrativas, establecido en dicha Ley y en sus normas de desarrollo”.

Conferencia, también por iniciativa de la Asamblea, aprobó por unanimidad un “Plan amplio y multidisciplinario de Actividades futuras”. El capítulo III se llama “supresión del Tráfico ilícito” y en su artículo 18 se subraya la eficacia de la entrega vigilada como método para seguir las huellas de la entrega de drogas ilícitas hasta su destino final.

El fundamento de la técnica de investigación es por tanto, permitir descubrir o identificar a las personas involucradas, es una medida excepcional que ha de guardar proporcionalidad con la infracción penal investigada, SSTS. 1248/95, 973/2011, de 29 de mayo “el hecho de que este medio de investigación esté ordenado a “descubrir o identificar a las personas involucradas” o STS. 2.114/2002, de 18 de diciembre²⁸⁶. “Para permitir de esta forma correcta identificación del verdadero destinatario de la misma y la determinación previa a su entrega, del contenido del envío...”.

Cuando una prueba documental acredita un determinado extremo y este tiene relevancia en el proceso, de forma tal que pueda alterar alguno de los pronunciamientos de la sentencia, si además no hay contradicción con algún otro medio probatorio, este num. 2 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal²⁸⁷, obliga en instancias superiores a alterar los hechos probados con la consecuencia jurídica correspondiente.

En la Sentencia 936/2006, de 10 de octubre y 778/2007, de 9 de octubre, viene exigiendo la concurrencia de los siguientes elementos:

“Ha de fundarse, una verdadera prueba documental, y no de otra clase, como las pruebas personales aunque estén documentadas en la causa; ha de evidenciar el error de algún dato o elemento fáctico o material de la sentencia de instancia, por su propio literosuficiente poder demostrativo directo, sin precisar la adicción

²⁸⁶ Recurso 1.945/2001, Ponente Sr. Maza Martín.

²⁸⁷ “2. Cuando haya existido error en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obren en autos, que demuestren la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios”.

de ninguna otra prueba, pues en estos casos no se trata de un problema de error sino de valoración, la cual corresponde al Tribunal, artículo 741 de la LeCrim²⁸⁸ (...)”.

El objetivo de la cadena de custodia es “garantizar que desde que se recogen los vestigios relacionados con el delito o hasta que llegan a concretarse como pruebas en el momento del juicio, aquello sobre lo que recaerá la inmediación, publicidad y contradicción de las partes y el juicio de los juzgadores es lo mismo”, a través de la cadena de custodia lo que se satisface es la garantía de la “*mismidad*” de la prueba. Se ha dicho por la doctrina que la cadena de custodia es una figura tomada de la realidad a la que se tiñe de valor jurídico con el fin, en su caso, identificar el objeto intervenido, pues al tener que pasar por distintos lugares para que se verifiquen los correspondientes exámenes, es necesario tener la seguridad de que lo que se traslada y analiza es lo mismo en todo momento, desde el momento en que se interviene hasta el momento final que se estudia y analiza y, en su caso, se destruye, existiendo la presunción de que lo recabado por el juez, perito o la policía se corresponde con lo presentado el día del juicio como prueba, salvo que exista una sospecha razonable de que hubiese habido algún tipo de posible manipulación. Por ello, la Sentencia del TS. 1.009/2011, de 22 de marzo, ha dejado sentada, dos precisiones, a saber que la irregularidad de la “*cadena de custodia*”, de ser ese el caso, no constituye, de por sí, vulneración de derecho fundamental alguno que tan solo vendría dado por el hecho de dar valor y admitir una prueba que se hubiera producido sin respetarlas garantías esenciales del procedimiento y especialmente, el derecho de defensa, y en segundo lugar, que las “formas que han de respetarse en las tareas de ocupación, conservación, manipulación, transporte y entrega en el laboratorio de destino de la sustancia objeto del examen, que es el proceso al que denominamos genéricamente “*cadena de custodia*”, no tiene sino un carácter meramente instrumental, es decir, que tan

²⁸⁸ “El Tribunal, apreciando, según su conciencia las pruebas practicadas en el juicio, las razones expuestas por la acusación y la defensa y lo manifestado por los mismos procesados, dictará sentencia dentro del término fijado en esta Ley. Siempre que el Tribunal haga uso del libre arbitrio que para la calificación del delito o para la imposición de la pena le otorga el Código Penal, deberá consignar si ha tomado en consideración los elementos de juicio que el precepto aplicable de aquél obligue a tener en cuenta”.

solo sirve para garantizar que la analizada es la misma e integra materia ocupada, generalmente, al inicio de las actuaciones. Es cierto que la vulneración de la cadena de custodia puede tener significado casacional, pero no como mera constatación de la supuesta infracción de normas administrativas, son por su hipotética incidencia en el derecho a la presunción de inocencia del artículo 24.2 de la Constitución Española”.

Cuando se comprueban diferencias en la secuencia de la cadena de custodia, que despiertan dudas fundadas, habrá que prescindir de esa fuente de prueba, no porque el incumplimiento de alguno de esos medios legales de garantía convierta nula la prueba, sino porque su autenticidad queda cuestionada, no está asegurada. No se deben confundir dos planos, irregularidad en los protocolos establecidos como garantía para la cadena de custodia no equivale a la nulidad, habrá que valorar si esa irregularidad es idónea para despertar dudas sobre la autenticidad o indemnidad de la fuente de la prueba, no es una cuestión de nulidad o inutilizabilidad, sino de fiabilidad. En el auto del Tribunal Supremo 55.863/2013²⁸⁹, en un caso de autorización de entrega vigilada por las autoridades alemanas, el recurso plantea la indefensión del recurrente a lo que el Tribunal responde “conforme a la reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional (SSTC. 9/2003 y 165/2004) y de esta Sala (SSTS. 474/2010 y 829/2011) para que pueda apreciarse la vulneración del derecho a la prueba se exige: i) que el recurrente haya instado a los órganos judiciales la práctica de una actividad probatoria, respetando las previsiones legales al respecto, ii) que los órganos judiciales hayan rechazado inmotivadamente su práctica, con una explicación incongruente, arbitraria o irrazonable, de una manera tardía o que, habiendo admitido la prueba, finalmente no hubiera podido practicarse ésta por causas imputables al propio órgano judicial, habiendo de tenerse en cuenta a este respecto que no resulta aceptable que la admisión se derive un bloqueo absoluto del trámite o, en el mejor de los casos, se incurra en la violación del derecho, también constitucional, a un juicio sin dilaciones indebidas, en tanto que al juez tampoco le puede ser exigible una diligencia que vaya más allá del razonable agotamiento de las posibilidades para la realización de la prueba que, en ocasiones, desde un principio o sobrevenidamente se revela ya como en modo alguno factible y, iii)

²⁸⁹ Auto del Tribunal Supremo, de 16 de mayo de 2013, siendo Ponente Sr. Saavedra Ruíz.

que la actividad probatoria que no fue admitida o practicada hubiera podido tener una influencia decisiva en la resolución el pelito, generando indefensión al actor”.

Capítulo Cuarto

La competencia subjetiva y objetiva

LA COMPETENCIA SUBJETIVA Y OBJETIVA

Sumario. — 1.- TRIBUNALES COMPETENTES.- 1.1.- El papel de la fiscalía y su normativa.- 1.2.- Competencia funcional de los cuerpos y fuerzas de seguridad del estado.- 1.2.1.- Procedimiento y nomenclatura de las unidades especiales en las fuerzas y cuerpos de seguridad del estado.- 2.- COOPERACIÓN Y ASISTENCIA JUDICIAL EN LA UNIÓN EUROPEA. 2.1.- Ámbitos operativos de europol. 2.2.- Recomendaciones de europol en relación con las entregas vigiladas.- 2.3.- EUROJUST.- 2.4.- CEPOL, Decisión 2005/681/jai, de 20 de diciembre de 2005.- 3.- LA COMPETENCIA OBJETIVA.- 3.1.- La calificación de los paquetes postales dentro de las entregas vigiladas.- 3.2.- Supuestos no constitutivos de vulneración de derechos fundamentales.- 3.2.1.- Bolsos y maletas.- 3.2.2.- Cartas. 3.2.3.- Bidones.

1. TRIBUNALES COMPETENTES

El Tribunal Constitucional ha dejado sentado a través de una nutrida jurisprudencia que: “el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley no queda afectado por la determinación de la competencia de los órganos jurisdiccionales”.

Particularmente y cuando le ha tocado decidir al Tribunal, éste ha afirmado que las normas sobre competencia y consecuentemente la determinación del órgano judicial competente, son materias que conciernen exclusivamente a los Tribunales de la jurisdicción ordinaria (Sentencias del Tribunal Constitucional,

171/1999²⁹⁰, 126/2000, de 16 de mayo²⁹¹, etc.

Por otro lado la Sentencia 156/2007, de 2 de julio, del mismo Tribunal nos resume estas ideas cuando afirma que: "es doctrina constitucional reiterada que dicho derecho exige, de un lado, la preexistencia de unas pautas generales de atribución competencial que permiten determinar, en cada supuesto, cuál es el

²⁹⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional, 171/1999, de 27 de septiembre: "La vulneración del derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley ha de ser desestimada, pues a la luz de la constante jurisprudencia de este Tribunal, las cuestiones relativas a la competencia entre órganos judiciales son ajenas al contenido de dicho derecho. Este únicamente "exige, en primer término, que el órgano judicial haya sido creado previamente por la norma jurídica, que ésta le haya investido de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial y que su régimen orgánico y procesal no permita calificarle de órgano especial o excepcional. Exige también que la composición del órgano judicial venga determinada por Ley y que en cada caso concreto se siga el procedimiento legalmente establecido para la designación de los miembros que han de constituir el órgano correspondiente" (SSTC. 43/1987, fundamento jurídico 2º; 6/1996, fundamento jurídico 2º; 6/1997, fundamento jurídico 3º; 64/1997, fundamento jurídico 2º; 238/1998, fundamento jurídico 3º, entre otras muchas).

Pero no cabe confundir el contenido del derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley con el derecho a que las normas sobre distribución de competencias entre los órganos jurisdiccionales se interpreten en un determinado sentido; pues, en todo caso, la interpretación de las normas que regulan la competencia y, por consiguiente, la determinación de cuál sea el órgano competente, son cuestiones que corresponden en exclusiva a los propios Tribunales de la jurisdicción ordinaria y los criterios de aplicación de la delimitación de competencias entre distintos órganos jurisdiccionales no es por sí sola materia que sea objeto del derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley (SSTC 43/1984, fundamento jurídico 2º; 43/1985, fundamento jurídico 1º; 93/1988, fundamento jurídico 2º; en sentido similar 49/1999, fundamento jurídico 2º).

Desde esta perspectiva, ha de negarse la vulneración aducida, ya que el Juzgado de Instrucción núm. 4 de Fuengirola es un órgano jurisdiccional dotado de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación y, en ningún caso, su régimen orgánico y procesal permite calificarlo de órgano especial o excepcional. Por tanto, aun cuando se hubiera producido alguna irregularidad procesal, dudosa en todo caso, dado que dicho Juzgado era el que estaba de guardia el día en que se solicitó el registro, ésta en nada afectaría al derecho invocado, como, por otra parte, ya argumentó la Sentencia del Tribunal Supremo recurrida en su fundamento jurídico octavo".

²⁹¹ En relación a un delito de hurto.

juzgado o tribunal que ha de conocer del litigio y por otro lado que el órgano judicial llamado a conocer de un caso:

- a) Haya sido creado previamente por la norma jurídica,
- b) Que ésta le haya dotado de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho que motivó su actuación,
- c) Que el régimen orgánico y procesal al que está sometido no pueda calificarse de órgano especial o excepcional”.

Por último, en la misma línea: "la discrepancia interpretativa sobre la normativa legal que distribuye la competencia entre órganos de la jurisdicción penal ordinaria no constituye infracción del derecho al juez predeterminado por la ley (Sentencias del Tribunal Supremo 198/2001, de 25 de enero; 277/2003, de 26 de febrero; 55/2007, de 23 de enero, etc.; y Auto del mismo Tribunal 12365/2009, de 10 de septiembre de 2009).

A raíz de la adopción del principio de ubicuidad en el Pleno no Jurisdiccional, de 3 de febrero de 2005, con criterio mayoritario, aunque con alguna excepción, ha sido entender que es competente el primer Juzgado que intervino para autorizar la entrega vigilada y por ello, en obediencia a ese criterio, como para poner fin a cualquier tipo de litigiosidad artificial en relación a este tema, con riesgo de incurrir en dilaciones en la tramitación, potenciando las garantías de seguridad e igualdad en la aplicación de la Ley en un tema tan sensible como la fijación del Juez competente predeterminado por la Ley²⁹².

²⁹² Aunque ya hemos expuesto esta teoría en otro capítulo, viene al caso la Sentencia del Tribunal Supremo número 449/2004, de 29 de enero de 2004 y cuyo ponente fue el Sr. Bazigalupo Zapater, para afianzar lo antedicho: “La sanción de la LOPJ., en 1985 dio por concluida la discusión sobre el lugar de comisión del delito, desarrollada durante la vigencia de los artículos 335 y siguientes de la Ley Orgánica de 1870, en la que la doctrina se dividió entre los partidarios de la teoría de la manifestación de la voluntad y los de la teoría del resultado. La vigente LOPJ, sin embargo, no contiene una disposición expresa referida a esta materia sobre la que se pueda estructurar un criterio positivo. El CP. no reguló -como es habitual en los Códigos

1.1. El papel de la fiscalía y normativa aplicable.

La fiscalía especial tiene atribuidas las funciones de practicar por sí misma o a través de la policía judicial las diligencias de investigación pertinentes a fin de conocer los datos de un hecho delictivo en el campo del tráfico de drogas; bien por el propio Ministerio o por investigación previa de la policía se permite que el delito se siga cometiendo bajo supervisión.

Podría el Ministerio Fiscal, omitir la persecución de presuntos hechos delictivos por no considerarlo oportuno y si es así de qué dependería esa consideración, es decir podría, pues, conociendo el delito dejar de ejercitar la acción penal; habría que pensar que la acción penal la detenta el Ministerio Fiscal en función del interés del Estado, se puede omitir la persecución por razones de oportunidad aun cuando el principio de legalidad se lo prohíbe; el fiscal está autorizado a no ejercer la acción penal en los supuestos en los que la ley se lo permite, en el artículo 263 bis se introduce el principio de oportunidad reglada y

européos- esta cuestión, aunque introdujo una disposición sobre el tiempo de su comisión. También el artículo 14.2 LECrim, que establece el principio territorial en el ámbito interno, ha dejado abierta la cuestión del criterio en base al cual se debe establecer el lugar de comisión del delito. La doctrina ha alcanzado una cierta unidad en las últimas décadas, sobre todo después de las declaraciones del Instituto de Derecho Internacional, formulada en su sesión de Cambridge de julio de 1931, y de la Academia Internacional de Derecho Comparado, de La Haya de agosto de 1932, respecto de un criterio que ha terminado por imponerse en las más modernas legislaciones europeas. En este sentido, la teoría de la ubicuidad se ha constituido en la doctrina dominante receptada, como se dijo en las modernas legislaciones penales europeas. De acuerdo con ella el delito se reputará cometido tanto en todos los lugares en los que se haya llevado a cabo la acción como en el que se haya producido el resultado; en los supuestos de delitos omisivos, en el lugar en el que se hubiera debido ejecutar la acción omitida. Ciertamente, la teoría de la ubicuidad, dado que admite varios lugares de comisión, requiere ser completada por criterios para resolver los conflictos de varias pretensiones jurisdiccionales que se puedan presentar. Pero esta cuestión ni siquiera se plantea en el presente caso, dado que el acusado se encuentra en territorio nacional y no existe ninguna pretensión jurisdiccional de los USA para enjuiciar el caso según su derecho y ante sus tribunales. De acuerdo con este criterio, parece claro que en la sentencia recurrida no ha sido infringido el artículo 23.1 LOPJ. En efecto, la disposición patrimonial y el daño patrimonial, que son también elementos del tipo del delito de estafa (artículo 248.1 CP), han tenido lugar indudablemente en España y, por lo tanto, una parte de los elementos del tipo han tenido lugar en nuestro territorio, lo que determina que el delito ha sido correctamente enjuiciado dentro de la jurisdicción penal española”.

faculta al Ministerio Fiscal para que se abstenga en los supuestos allí contenidos, en materia de narcotráfico se admite como excepción. Es imprescindible establecer los requisitos desde la triple perspectiva temporal, local y formal:

1. En cuanto al primero: La norma no indica cuándo se debe adoptar, ni su duración, pero la deducción lógica es que comienza cuando se conoce y se decide permitir su circulación.
 - 1.1. La duración depende de factores como la posibilidad de que la organización se percate o no de la vigilancia, de la posible pérdida de la mercancía que pudiese impedir el fin mismo de la entrega vigilada.
2. Respecto del segundo: La entrega vigilada puede ser interna o internacional, la mercancía es igualmente vigilada por la policía judicial, deberá ser autorizada por la sede, dependiendo de esta circunstancia deberá ser promovida por el Juzgado de instrucción, la fiscalía especial, o el jefe de la unidad orgánica de la policía judicial con ámbito central o provincial, o la de los mandos superiores.
3. Por lo que atañe al tercero: Es necesario cumplir los requisitos procesales del artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.
 - 3.1. La adopción de la medida está condicionada al descubrimiento e identificación de la organización delictiva, y dar cobertura a las autoridades extranjeras que pretendan este mismo fin;
 - 3.2. La entrega ha de ser necesaria sino lo fuese o hubiese otros medios se debería optar por estos últimos;
 - 3.3. La importancia del delito;
 - 3.4. Las posibilidades de vigilancia;
 - 3.5. Caso a caso, realizando un estudio pormenorizado e individualizado.

1.2. Competencia funcional de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado.

La Seguridad pública es competencia exclusiva del Estado, y su mantenimiento corresponde al Gobierno, de manera limitada participan las Comunidades Autónomas y las distintas corporaciones locales como se diseña en

los artículos 149.1.29., 104.1, 148.1.22. de la Constitución²⁹³ y en el artículo 1 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, de las Policías de las Comunidades Autónomas y de las Policías Locales²⁹⁴(LOFCSE).

De conformidad con la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 5/99, el legislador introdujo en nuestro ordenamiento, las medidas legales que amparan a los miembros de la Policía judicial: “para participar en el entramado organizativo, detectar la comisión de los delitos en informar sobre sus actividades, con el fin de obtener pruebas inculpatorias y proceder a la detención de los culpables”, los límites a lo antedicho se encuentra en el respeto a los derechos y garantías que ofrece nuestra Constitución.

La policía judicial depende del Ministerio del Interior, cuya dirección corresponde al Ministro del Interior como titular del departamento²⁹⁵, es por tanto ocupación de la Secretaría de Estado de Seguridad: “la promoción y las condiciones para el ejercicio de los derechos fundamentales (...) especialmente en relación con la libertad y la seguridad personal”, correspondiendo a este Ministerio el mando de las Fuerzas y cuerpos de Seguridad del Estado (Policía Nacional y Guardia Civil), dentro de estos parámetros generales existen competencias especiales en materia de crimen organizado y otros delitos específicos en relación

²⁹³ Constitución Española, artículo 149.1.29. “El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: Seguridad pública, sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las comunidades autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica”, artículo 104.1 “ Las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, bajo la dependencia del Gobierno, tendrán como misión proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana”, artículo 148.1.22 “ Las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en las siguientes materias: la vigilancia y protección de sus edificios e instalaciones, la coordinación y demás facultades en relación con las policías locales en los términos que establezcan una ley orgánica”.

²⁹⁴ B.O.E núm. 63, de 14 de marzo de 1986, pp. 9.604-9.616.

²⁹⁵ Artículo 1.1 y 1.2 del Real Decreto 1599/2004, de 2 de julio, B.O.E. num. 160, de 3 de julio de 2004, por el que se modifica y desarrolla la estructura básica del Ministerio del Interior, modificada posteriormente por los Reales Decretos 511/2002, de 10 de julio y 998/2003, de 25 de julio.

con el crimen, como tráfico de drogas, blanqueo de dinero, trata de seres humanos, entre otros; en diferentes unidades administrativas, pero a nivel funcional dependen de las autoridades judiciales y del Ministerio Fiscal, el artículo 444.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dice: “se establecerán Unidades de las Autoridades judiciales y del Ministerio Fiscal en el desempeño de todas las actuaciones que aquellas les encomienden” y el artículo 31.1 de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad establece que: “en el cumplimiento de sus funciones, los funcionarios adscritos a Unidades de Policía Judicial dependen orgánicamente del Ministerio del Interior y funcionalmente de los jueces, Tribunales o Ministerio Fiscal que esté conociendo del asunto objeto de la investigación”, su función es investigar el delito, asegurar al delincuente, y reunir pruebas para el proceso penal. La regulación del artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal constituye una excepción a ello al permitir, cuando no exista procedimiento judicial abierto, autorizar a determinados mandos de la Policía la consecución de una entrega vigilada.

Estos pueden autorizar la entrega vigilada, por razones de urgencia, el problema es que el legislador no ha contemplado esta posibilidad de una manera taxativa, por lo que quizá la proporcionalidad podría verse afectada al igual que la necesidad a efectos de la investigación de asegurar si se debe o no continuar permitiendo que el delito de tráfico de drogas siga su camino, también se está atribuyendo la posibilidad a la policía para que puedan determinar la posibilidad de una renuncia de jurisdicción en vez de ser decidido por el órgano jurisdiccional pertinente. La facultad de autorización que poseen los Jefes de las Unidades de la Policía Judicial ha tenido detractores en algunos sectores doctrinales, de cualquier manera, la actividad de la Policía debe supeditarse a la ulterior actuación del Ministerio Fiscal o del Juez de Instrucción competente.

El campo de las competencias que la Ley atribuye a la policía, enfrenta el deber de confiscar y el derecho de detener, con la realización de la vigilancia, lo lógico sería, que una vez que el Juez o el Ministerio Fiscal conociese de la existencia del posible delito, sea éste el que permita a la policía que realice la vigilancia y el seguimiento del hecho delictivo, hasta conocer y llegar a detener a los componentes de la organización. Nos cabe resaltar, como venimos exponiendo, que una cosa es facilitar que la droga circule por un Estado y otra permitir que sea la policía quien determine cuando a de circular. Si por razones de utilidad el legislador ha decidido primar el principio de oportunidad frente al de legalidad, lo hubiera conseguido permitiendo al juez que fuese quien determinase hasta dónde

se puede permitir esa circulación a fin de maximizar los resultados a la hora de identificar como tales a los integrantes de la organización, que es en sí el objetivo primordial de la entrega vigilada y no otro, ya que en el momento que quepa la posibilidad de pérdida de la mercancía o la imposibilidad de detectar a la banda lo que se impone como labor policial es detener y aprehender el alijo y a las personas vinculadas con el mismo en ese momento.

En España, existen las Unidades Especiales en las Fuerzas y Cuerpos del Estado de seguridad: la Unidad de droga y crimen organizado, UDYCO,²⁹⁶ creada en 1997, por Resolución del Consejo de Ministros, dando cumplimiento al "Plan global del Gobierno sobre Medidas para luchar contra las Drogas", dentro de la Dirección General de la Policía como respuesta general o integral a las actividades criminales mayoritariamente interconectadas, tanto a nivel nacional como transnacional, y la Unidad Central Operativa, UCO²⁹⁷.

La UCPI, como Unidad de Cooperación de Policía Internacional, creada en virtud de disposición, por la que se desarrolla la estructura orgánica y funciones de los Servicios Centrales y Periféricos de la Dirección General de la Policía, publicada el 2 de julio de 2005 en el Boletín Oficial del Estado: "(...) Asume la dirección y coordinación de la cooperación, la colaboración y el auxilio a las Policías de otros países, conforme a lo establecido en los Tratados o Acuerdos Internacionales sobre las Leyes, bajo la superior dirección del Ministro del Interior (...)". Forman parte de esta Unidad las Oficinas Centrales Nacionales de Interpol,

²⁹⁶ Las últimas operaciones de UDYCO, son la operación "*Mira*", durante varios meses del año 2010, en la que se investigó una organización criminal española que daba cobertura a diferentes redes delictivas marroquíes que introducían hachis a través del sur de España, se intervino un total de 2.848 kilogramos de esta sustancia. La operación "*Niza*" en otoño del 2010, con la colaboración de la policía internacional y las Autoridades policiales francesas, con su cooperación se consiguió desarticular una organización delictiva internacional que operaba en Marruecos, España y Francia, produciéndose intervenciones y decomisos en Francia y España. La operación "*Dakar - América*", de 2010, por la que se introducía cocaína en la isla de Ibiza proveniente de Argentina, mediante un camión que aparentemente iba a participar en el Rally.

²⁹⁷ Es el órgano central del servicio de la Policía Judicial de la Guardia Civil española, su labor es investigar y perseguir las formas más graves de delincuencia y crimen organizado, ya sea a nivel nacional como internacional y presta apoyo a las Unidades Territoriales de la Policía Judicial.

Europol, Sirene, actuando de hecho también como punto de contacto nacional operativo en el marco del Tratado de Prüm²⁹⁸.

El personal de la Unidad realiza sobre las diversas modalidades delictivas tareas, tanto en vertientes operativas (traslado internaciones de extraditados, condenados y entregas temporales; busca y captura internacional de personas reclamadas, en colaboración con otras unidades especializadas de nuestra Comisaría General; análisis operativo sobre el terreno en grandes operaciones nacionales e internacionales incluido al tiempo de la ejecución de las mismas) como en gestión y tratamiento de documentación policial y judicial.

La Ley española que regula la creación y funcionamiento de los equipos conjuntos de investigación²⁹⁹, presenta algunas lagunas legales que inciden negativamente en la práctica; por ejemplo, nos llama la atención el apartado de la capacidad jurídica que van a tener los funcionarios extranjeros integrantes del equipo conjunto, cuando este actúe en España, ya que no se define ni se determina en la Ley el tipo de investigaciones que pueden llevar a cabo en territorio nacional.

Las entregas y tránsitos vigilados internacionales de sustancias estupefacientes constituyen una práctica habitual para los Servicios Policiales españoles, en general en requerimiento de los países de destino de la mercancía, en el marco de investigaciones propias, aunque en algún caso también se realizan previa oferta española, como ocurrió en un caso de exportación de precursores desde España a Colombia, con gran eco mediático, ya que por primera vez, un país de destino de cocaína ofertó al Estado cultivador la posibilidad de aceptar una entrega vigilada de doce toneladas de permanganato potásico, destinado a los laboratorios clandestinos de Colombia.

²⁹⁸ Convenio relativo a la profundización de la cooperación trasfronteriza, en particular en materia de lucha contra el terrorismo, la delincuencia transfronteriza y la migración ilegal hecho en Prüm, el 27 de mayo de 2005, ratificado por España, B.O.E. núm. 307, de 25 de diciembre de 2006, pp. 45.524-45.534.

²⁹⁹ Ley 11/2003, de 21 de mayo, reguladora de los Equipos conjuntos de investigación penal en el ámbito de la Unión Europea, B.O.E. núm. 122, de 22 de mayo, pp. 19.487-19.490.

En contrapartida, determinados países de nuestro entorno ofertan la posibilidad de realizar en nuestro territorio alguna entrega vigilada de pequeñas cantidades de droga, cuando estas son detectadas en envíos a través de empresas de mensajería internacional o por vía postal. El caso de las vigilancias extrafronterizas y persecuciones “*en caliente*”, que son dos modalidades de cooperación policial reguladas en los artículos 40 y 41 del Convenio de Aplicación del Acuerdo Schengen, ratificado por España³⁰⁰. El recurso a las vigilancias

³⁰⁰ Instrumento de ratificación del Acuerdo de Adhesión del Reino de España al Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen, de 14 de junio de 1985, entre los gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa, relativo a la supresión gradual de controles en las fronteras comunes, firmado en Schengen el 19 de junio de 1990, al cual se adhirió la república italiana por el acuerdo firmado en París el 27 de noviembre de 1990, hecho el 25 de junio de 1991, B.O.E. núm. 81, de 5 de abril de 1994. pp. 10.930-10.432 “Título III: policía y seguridad CAPÍTULO I: Cooperación policial, Artículo 39. 1. Las Partes contratantes se comprometen a que sus servicios de policía, respetando la legislación nacional y dentro de los límites de sus competencias, se presten asistencia para prevenir e investigar hechos delictivos, siempre que el Derecho nacional no reserve la solicitud a las autoridades judiciales y que la solicitud misma o su ejecución no supongan la aplicación de medidas coactivas por la Parte contratante requerida. Cuando las autoridades de policía requeridas no sean competentes para ejecutar una solicitud, la transmitirán a las autoridades competentes. 2. La Parte contratante requirente podrá utilizar las informaciones facilitadas por escrito por la Parte contratante requerida en virtud del apartado 1 con el fin de aportar una prueba de los hechos imputados sólo en el caso de que las autoridades judiciales competentes de la Parte Contratante requerida lo consientan. 3. Las solicitudes de asistencia contempladas en el apartado 1 y las respuestas a las mismas podrán intercambiarse entre los órganos centrales encargados, en cada Parte contratante, de la cooperación policial internacional. Cuando la solicitud no pueda cursarse a su debido tiempo por la mencionada vía, las autoridades de policía de la Parte contratante requirente podrán remitirla directamente a las autoridades competentes de la Parte requerida y éstas podrán responder directamente. En tal caso, la autoridad de policía requirente informará sin demora de su solicitud directa al órgano central que esté encargado, en la Parte contratante, de la cooperación policial internacional. 4. En las regiones fronterizas podrá regularse la cooperación mediante acuerdos entre los Ministros competentes de las Partes contratantes. 5. Lo dispuesto en el presente artículo no será un obstáculo para los acuerdos bilaterales más completos, presentes y futuros, entre Partes contratantes que tengan una frontera común. Las Partes contratantes se informarán mutuamente de dichos acuerdos. Artículo 40. 1. Los agentes de una de las Partes contratantes que, en el marco de una investigación judicial, estén vigilando a una persona que presuntamente haya participado en un hecho delictivo que pueda dar lugar a extradición estarán autorizados a proseguir tal vigilancia en el territorio de otra Parte contratante cuando ésta haya autorizado la vigilancia transfronteriza a raíz de una solicitud de asistencia judicial presentada previamente. En la autorización se podrán imponer condiciones. Previa solicitud, la vigilancia se

encomendará a los agentes de la Parte contratante en cuyo territorio se realice. La solicitud de asistencia judicial mencionada en el párrafo primero deberá dirigirse a una autoridad designada por cada una de las Partes contratantes y competente para conceder o transmitir la autorización solicitada. 2. Cuando, por razones particularmente urgentes, no pueda solicitarse la autorización previa de la otra Parte contratante, los agentes encargados de la vigilancia estarán autorizados a proseguir más allá de la frontera la vigilancia de una persona que presuntamente haya cometido hechos delictivos enumerados en el apartado 7, en las siguientes condiciones: a) El cruce de la frontera será comunicado inmediatamente durante la vigilancia a la autoridad de la Parte contratante designada en el apartado 5 en cuyo territorio prosiga la operación de vigilancia. b) Se transmitirá sin demora la solicitud de asistencia judicial presentada con arreglo al apartado 1 y en la que se expongan los motivos que justifiquen el cruce de la frontera sin autorización previa. La vigilancia cesará en cuanto la Parte contratante en cuyo territorio se esté efectuando así lo solicite, a raíz de la comunicación mencionada en la letra a) o de la solicitud contemplada en la letra b), o en el caso de que cinco horas después de cruzar la frontera no se hubiera obtenido la autorización. 3. Sólo podrá realizarse la vigilancia mencionada en los apartados 1 y 2 si se cumplen las siguientes condiciones generales: a) Los agentes que realicen la vigilancia deberán atenerse a lo dispuesto en el presente artículo y al Derecho de la Parte contratante en cuyo territorio estén actuando; deberán obedecer las órdenes de las autoridades locales competentes. b) Sin perjuicio de las situaciones previstas en el apartado 2, los agentes llevarán consigo durante la vigilancia un documento que certifique que la autorización ha sido concedida. c) Los agentes que realicen la vigilancia deberán poder justificar en cualquier momento su carácter oficial. d) Los agentes que realicen la vigilancia podrán llevar su arma de servicio durante la misma, salvo que la Parte requerida decida expresamente lo contrario; estará prohibida su utilización excepto en caso de legítima defensa. e) Estará prohibida la entrada en los domicilios y los lugares donde el público no tenga acceso. f) Los agentes de vigilancia no podrán interrogar ni detener a la persona vigilada. g) Cualquier operación será objeto de un informe a las autoridades de la Parte contratante en cuyo territorio se haya realizado; podrá exigirse la comparecencia de los agentes que hayan realizado la vigilancia. h) Cuando lo soliciten las autoridades de la Parte contratante en cuyo territorio se haya realizado la vigilancia, las autoridades de la Parte contratante de donde procedan los agentes colaborarán en la investigación que resulte de la operación en que participaron, incluidos los procedimientos judiciales. 4. Los agentes contemplados en los apartados 1 y 2 serán: - Por lo que se refiere al Reino de Bélgica: los miembros de la policía judicial dependientes del Ministerio fiscal, los miembros de la gendarmería y de la policía municipal, así como, en las condiciones establecidas en acuerdos bilaterales adecuados contemplados en el apartado 6, los agentes de aduanas por lo que respecta a sus atribuciones relativas al tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, al tráfico de armas y explosivos y al transporte ilícito de residuos tóxicos y nocivos; Por lo que se refiere a la República Federal de Alemania: los agentes de las *Polizeien des Bundes und der Lander*, así como, únicamente para el ámbito del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas y tráfico de armas, los agentes del *Zollfahndungsdienst* (servicio de investigaciones aduaneras), en su condición de agentes auxiliares del Ministerio público; - Por lo que se refiere a la República Francesa: los oficiales y agentes de policía judicial de la policía nacional y de la gendarmería nacional, así como, en las condiciones establecidas en acuerdos bilaterales

adecuados contemplados en el apartado 6, los agentes de aduanas por lo que respecta a sus atribuciones relativas al tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, al tráfico de armas y explosivos y al transporte ilícito de residuos tóxicos y nocivos; - Por lo que se refiere al Gran Ducado de Luxemburgo: los agentes de la gendarmería y de la policía, así como, en las condiciones establecidas en acuerdos bilaterales adecuados contemplados en el apartado 6, los agentes de aduanas por lo que respecta a sus atribuciones relativas al tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, al tráfico de armas y explosivos y al transporte ilícito de residuos tóxicos y nocivos; - Por lo que se refiere al Reino de los Países Bajos: los agentes de la Rijkspolitie y de la Gemeentepolitie, así como, en las condiciones establecidas en acuerdos bilaterales adecuados contemplados en el apartado 6, los agentes del servicio fiscal de información y de investigación competentes en materia de derechos de entrada e impuestos sobre consumos específicos, por lo que respecta a sus atribuciones relativas al tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, al tráfico de armas y explosivos y al transporte ilícito de residuos tóxicos y nocivos. 5. La autoridad contemplada en los apartados 1 y 2 será: - Por lo que se refiere al Reino de Bélgica: el Commissariat général de la Police judiciaire; - Por lo que se refiere a la República Federal de Alemania: el Bundeskriminalamt;- Por lo que se refiere a la República Francesa: la Direction centrale de la Police judiciaire; - Por lo que se refiere al Gran Ducado de Luxemburgo: el Procureur général d'Etat; - Por lo que se refiere al Reino de los Países Bajos: el Landelijk Officier van Justitie que sea competente para la vigilancia transfronteriza. 6. En el plano bilateral, las Partes contratantes podrán ampliar el ámbito de aplicación del presente artículo y adoptar disposiciones adicionales en ejecución del mismo 7. La vigilancia mencionada en el apartado 2 sólo podrá realizarse por uno de los siguientes hechos delictivos (...) - Robo y encubrimiento con ánimo de lucro o receptación. (...) - Tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas.- Transporte ilícito de residuos tóxicos y nocivos.

Artículo 41. 1. Los agentes de una de las Partes contratantes que, en su país, estén siguiendo a una persona hallada en flagrante delito de comisión de una de las infracciones mencionadas en el apartado 4 o de la participación en una de dichas infracciones estarán autorizados a proseguir la persecución sin autorización previa en el territorio de otra Parte contratante cuando las autoridades competentes de la otra Parte contratante, debido a la especial urgencia, no hayan podido ser advertidas previamente de la entrada en el territorio por uno de los medios de comunicación mencionados en el artículo 44, o cuando dichas autoridades no hayan podido personarse en el lugar con tiempo suficiente para reanudar la persecución. (...) A más tardar en el momento en que se cruce la frontera, los agentes que realicen la persecución recurrirán a las autoridades competentes de la Parte contratante en cuyo territorio tenga lugar la persecución. La persecución cesará cuando así lo solicite la Parte contratante en cuyo territorio deba tener lugar la persecución. A petición de los agentes que realicen la persecución, las autoridades locales competentes aprehenderán a la persona perseguida para determinar su identidad o proceder a su detención. 2. La persecución se realizará con arreglo a una de las siguientes modalidades, debiendo definirse ésta en la declaración mencionada en el apartado 9: a) Los agentes que realicen la persecución no tendrán derecho a interrogar. b) Si no se formulara ninguna solicitud de interrupción de la persecución y las autoridades locales competentes no pudieran intervenir con la rapidez suficiente, los agentes que realicen la persecución podrán retener a la persona perseguida hasta que los agentes de la Parte contratante en cuyo territorio tenga lugar la

persecución, a los que deberá informarse sin demora, puedan determinar su identidad o proceder a su detención. 3. La persecución se realizará con arreglo a los apartados 1 y 2 y según una de las siguientes modalidades, debiendo definirse ésta en la declaración mencionada en el apartado 9: a) En una zona o durante un período que empezará a contar a partir del cruce de la frontera, debiendo definirse éstos en la declaración. b) Sin límites de espacio ni de tiempo. 4. En una declaración contemplada en el apartado 9, las Partes contratantes definirán las infracciones mencionadas en el apartado 1 con arreglo a una de las siguientes modalidades: a) Las siguientes infracciones: (...) - Robo y encubrimiento con ánimo de lucro o receptación. - Tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas. (...) - Transporte ilícito de residuos tóxicos y nocivos. 5. La persecución sólo podrá realizarse en las siguientes condiciones generales: a) Los agentes que realicen la persecución deberán ajustarse a lo dispuesto en el presente artículo y al Derecho de la Parte contratante en cuyo territorio estén actuando; deberán cumplir las órdenes de las autoridades locales competentes. b) La persecución se efectuará únicamente por las fronteras terrestres. c) Estará prohibida la entrada en los domicilios y los lugares donde el público no tenga acceso. d) Los agentes que realicen la persecución deberán ser fácilmente identificables, o bien porque lleven un uniforme o un brazalete, o dispositivos accesorios colocados en el vehículo; estará prohibido usar indumentaria civil cuando se utilicen vehículos comunes desprovistos de la identificación antes mencionada; los agentes que realicen la persecución deberán estar en condiciones de justificar en todo momento su carácter oficial. e) Los agentes que realicen la persecución podrán llevar su arma de servicio; estará prohibida su utilización salvo en caso de legítima defensa. f) Con el fin de ser conducida ante las autoridades locales competentes, la persona perseguida sólo podrá ser sometida a un registro de seguridad, una vez aprehendida como se establece en la letra b) del apartado 2; podrán utilizarse esposas durante su traslado; se podrán requisar los objetos que estén en posesión de la persona perseguida. g) Después de cada una de las operaciones mencionadas en los apartados 1, 2 y 3, los agentes que realicen la persecución se presentarán ante las autoridades locales competentes de la Parte contratante en cuyo territorio hayan actuado y darán cuenta de su misión; a petición de dichas autoridades, estarán obligados a permanecer a disposición de las mismas hasta que se hayan aclarado suficientemente las circunstancias de su acción; esta condición se aplicará incluso cuando la persecución no haya conducido a la detención de la persona perseguida. h) Las autoridades de la Parte contratante de donde procedan los agentes que hayan realizado la persecución prestarán su ayuda en la investigación que sea consecuencia de la operación en que hayan participado, incluidos los procedimientos judiciales, cuando así lo soliciten las autoridades de la Parte contratante en cuyo territorio se realice la persecución.

6. Una persona que haya sido detenida por las autoridades locales competentes a raíz de la acción contemplada en el apartado 2 podrá ser retenida, con independencia de su nacionalidad, para proceder a su interrogatorio. Se aplicarán por analogía las normas pertinentes del Derecho nacional. Si dicha persona no tuviera la nacionalidad de la Parte contratante en cuyo territorio haya sido detenida, será puesta en libertad a más tardar seis horas después de la detención, sin contar las horas entre media noche y las nueve de la mañana, a no ser que las autoridades locales

competentes hubieran recibido previamente una solicitud de arresto provisional de cualquier tipo a efectos de extradición.

7. Los agentes contemplados en los apartados anteriores serán: Por lo que se refiere al Reino de Bélgica: los miembros de la policía judicial dependientes del Ministerio fiscal, los miembros de la gendarmería y de la policía municipal, así como, en las condiciones establecidas en acuerdos bilaterales adecuados contemplados en el apartado 10, los agentes de aduanas por lo que respecta a sus atribuciones relativas al tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, al tráfico de armas y explosivos y al transporte ilícito de residuos tóxicos y nocivos; Por lo que se refiere a la República Federal de Alemania: los agentes de las *Polizeien des Bundes und der Lander*, así como, únicamente para el ámbito del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas y tráfico de armas, los agentes del *Zollfahndungsdienst* (servicio de investigaciones aduaneras), en su condición de agentes auxiliares del Ministerio público; Por lo que se refiere a la República Francesa: los oficiales y agentes de policía judicial, de la policía nacional y de la gendarmería nacional, así como, en las condiciones establecidas en acuerdos bilaterales adecuados contemplados en el apartado 10, los agentes de aduanas por lo que respecta a sus atribuciones relativas al tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, al tráfico de armas y explosivos y al transporte ilícito de residuos tóxicos y nocivos; Por lo que se refiere al Gran Ducado de Luxemburgo: los agentes de la gendarmería y de la policía, así como, en las condiciones establecidas en acuerdos bilaterales adecuados contemplados en el apartado 10, los agentes de aduanas por lo que respecta a sus atribuciones relativas al tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, al tráfico de armas y explosivos y al transporte ilícito de residuos tóxicos y nocivos; Por lo que se refiere al Reino de los Países Bajos: los funcionarios de la *Rijkspolitie* y de la *Gemeentepolitie*, así como, en las condiciones establecidas en acuerdos bilaterales adecuados contemplados en el apartado 10, los funcionarios del servicio fiscal de información y de investigación competentes en materia de derechos de entrada e impuestos sobre consumos específicos, por lo que respecta a sus atribuciones relativas al tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, al tráfico de armas y explosivos y al transporte ilícito de residuos tóxicos y nocivos.

8. Para las Partes contratantes interesadas, el presente artículo se entenderá sin perjuicio del artículo 27 del Tratado Benelux, de Extradición y Asistencia Judicial en Materia Penal, de 27 de junio de 1962, modificado por el Protocolo de 11 de mayo de 1974. 9. En el momento de la firma del presente Convenio, cada Parte contratante hará una declaración en la que definirá, basándose en lo dispuesto en los apartados 2, 3 y 4, las modalidades de ejercicio de la persecución en su territorio para cada una de las Partes contratantes con las que tenga frontera común. Cada Parte contratante podrá, en cualquier momento, sustituir su declaración por otra, siempre que no restrinja el alcance de la precedente. Cada declaración se realizará previo acuerdo con cada una de las Partes contratantes interesadas y con el objetivo de que los regímenes aplicables a ambos lados de las fronteras interiores sean equivalentes. 10. A nivel bilateral, las Partes contratantes podrán ampliar el ámbito de aplicación del apartado 1 y adoptar disposiciones adicionales para la aplicación del presente artículo.

extrafronterizas por parte de determinados servicios policiales europeos respecto de España es una práctica muy habitual, son diligencias relacionadas con el tráfico de hachís desde España a terceros países de la Unión Europea, Francia e Italia; estos son los Estados que recurren con mayor asiduidad a este procedimiento, por lo que muchas de estas vigilancias transfronterizas se realizan en el marco de investigaciones conjuntas o bien en el contexto de investigaciones de servicios policiales extranjeros efectuados con el apoyo y la colaboración de España. El canal de comunicación utilizado para transmitir las solicitudes de persecuciones “*en caliente*” o de vigilancias extrafronterizas es el específico del Sistema de Información de Schengen, a través de las oficinas nacionales denominadas SIRENE; dentro del sistema de información Schengen, en el marco de una Europa

Artículo 42. Durante las operaciones contempladas en los artículos 40 y 41, los agentes que estén realizando una misión en territorio de otra Parte contratante se asimilarán a los agentes de ésta en lo relativo a las infracciones que pudieran sufrir o cometer.

Artículo 43. 1. Cuando, de conformidad con los artículos 40 y 41 del presente Convenio, los agentes de una Parte contratante se hallaran realizando una misión en el territorio de otra Parte contratante, la primera será responsable de los daños que causaren durante el desarrollo de su cometido, de acuerdo con el Derecho de la Parte contratante en cuyo territorio estén actuando. 2. La Parte contratante en cuyo territorio se causaren los daños contemplados en el apartado 1 asumirá la reparación de dichos daños en las condiciones aplicables a los daños causados por sus propios agentes. 3. La Parte contratante cuyos agentes hubieren causado daños a cualquier persona en el territorio de otra Parte contratante restituirá íntegramente a ésta última los importes que hubiere abonado a las víctimas o a sus derechohabientes. 4. Sin perjuicio del ejercicio de sus derechos respecto de terceros y con excepción de lo dispuesto en el apartado 3, cada una de las Partes contratantes, en el caso contemplado en el apartado 1, renunciará a pedir a otra Parte contratante el reembolso del importe de los daños que hubiere sufrido.

Artículo 44. 1. De conformidad con los convenios internacionales pertinentes y teniendo en cuenta las circunstancias locales y las posibilidades técnicas, las Partes contratantes establecerán, en particular en las regiones fronterizas, líneas telefónicas, radio, télex y otros enlaces directos para facilitar la cooperación policial y aduanera, especialmente para transmitir a tiempo informaciones en el marco de la vigilancia y la persecución transfronterizas. 2. Además de estas medidas, que deberán adoptarse a corto plazo, examinarán en particular las siguientes posibilidades: a) El intercambio de materiales o el destino de funcionarios de enlace equipados con material de radio adecuado. b) La ampliación de las bandas de frecuencia utilizadas en las zonas fronterizas; c) El establecimiento de un enlace común a los servicios de policía y de aduana que operen en las mismas zonas. d) La coordinación de sus programas de compra de equipos de comunicación, con vistas a establecer sistemas de comunicación normalizados y compatibles.

sin fronteras interiores, esta cooperación necesaria, implica una colaboración eficaz entre la policía, las aduanas, sobre el control de fronteras exteriores y las autoridades judiciales de los Estados miembros, es por ello que las Oficinas SIRENE son la conexión para todas las autoridades de los organismos nacionales que participan en el SIS³⁰¹, así como la cooperación policial en las tareas del espacio Schengen. Sus trabajos principales son el procesamiento de las "*alertas*" en el Sistema de Información de Schengen y su cumplimiento, también son un punto crucial en cooperación policial transfronteriza.

En fin, la cooperación a través de oficinas SIRENE ha demostrado ser muy eficaz y fiable, lo que es muy importante en un espacio sin controles fronterizos interiores. Las estadísticas disponibles son prueba de su eficacia; el Consejo, confirmó el SIS y SIRENE en este ámbito, como una herramienta fundamental de la cooperación para una Europa segura y pidió a los Estados miembros que

³⁰¹ SIS, es el sistema de Información de Schengen, en relación a la prevención y persecución de los delitos, compensando la supresión de las fronteras y la libre circulación, en sus bases de datos, contienen en la actualidad 32 millones de entradas, proporcionadas por los 25 Estados participantes. El número de alertas está aumentando en aproximadamente un 3% por mes. Se trata de un sistema nacional (N. SIS) en cada Estado miembro de Schengen y un sistema central (C. SIS). Todos los sistemas nacionales están conectados en línea con el sistema central a través de una red de comunicaciones segura. El SIS, comenzó a jugar un papel importante en la lucha contra la delincuencia y en el control de las fronteras exteriores de Europa, gracias a su moderna tecnología de la información, la accesibilidad a las autoridades policiales y la estrecha cooperación entre las oficinas nacionales SIRENE. El SIS trajo nuevos estándares de rapidez y eficacia para la aplicación de la ley de cooperación Europea en el contexto de un espacio de libre circulación de personas y bienes. La información sobre personas buscadas, vehículos, etc., está ahora disponible para la policía, las aduanas y otras autoridades policiales sobre el terreno en todos los Estados miembros, tanto en línea como en su propio idioma. El papel central del SIS y SIRENE cooperación, así como de apoyo constante a esta herramienta se confirmó en el nivel más alto de las conclusiones del Consejo en abril de 2009, en nuestro caso a efectos de vigilancia discreta o de controles específicos (artículo 99). La versión del sistema actualmente utilizado se llama SIS 1 +, ya que el sistema tiene, desde su creación en 1995, ha desarrollado y ampliado para dar cabida a más países y funcionalidades. En la última ampliación del SIS a los Estados miembros que ingresaron en la UE en 2004 y en Suiza, en 2007 y 2008, respectivamente, la aplicación SISone4ALL fue utilizado como la base de su N. SIS. La Comisión Europea está desarrollando la segunda generación del Sistema de Información Schengen - SIS II - con nuevas funcionalidades y características.

apoyasen adecuadamente oficinas SIRENE³⁰² y su uso del sistema de información, y dado que las estructuras y competencias de las autoridades policiales y de la justicia es diferente entre los Estados miembros de Schengen, las tareas se podrían llevar a cabo de manera distinta.

Dentro de la Dirección General de la Policía, la Comisaría General de la Policía Judicial, dependiente de la Subdirección General Operativa, realiza un trabajo que a este estudio interesa, como es la investigación y persecución de infracciones supra territoriales; en particular las relacionadas con las drogas, la delincuencia económica, financiera y tecnológica³⁰³, por lo que el objetivo es la obtención de pruebas lícitas necesarias para determinar la convicción judicial, los textos legales que regulan las funciones de la Policía Judicial son: el artículo 126 de la Constitución,³⁰⁴ el artículo 540 apartado 1 epígrafe a); artículo 547 de la Ley

³⁰² De las tareas más importantes que desarrollan las Oficinas SIRENE, cabe destacar las siguientes, 1) el manejo de datos sobre personas y objetos tal como se estipula en los artículos 95 a 100 del Convenio de aplicación, mediante el procesamiento de nuevas alertas, intercambio de información complementaria, por ejemplo, en caso de alertas de matrimonio y la usurpación de identidad, la coordinación de acciones a tomar, la transmisión de información complementaria y el procesamiento hits. 2) búsquedas basadas en órdenes europeas de detención, incluyendo su ejecución después de las decisiones de las autoridades judiciales competentes proporcionando la policía de la cooperación internacional y asistencia judicial mutua como se indica en los artículos 39 y 46 del Convenio de Schengen, 3) ayudar a las autoridades judiciales en relación con los casos de extradición / entrega, la repatriación de los sospechosos por el aire de los países Schengen y la asistencia judicial internacional, 4) el suministro de información "a raíz de las consultas legales de acceso tema" acerca de las entradas almacenadas en el SIS y en la base de datos de la policía nacional en el cumplimiento de las disposiciones de protección de datos, 5) la elaboración de una guía sobre cómo utilizar legalmente el SIS para autoridades subordinadas y servicios, la organización de cursos de formación y participar en operaciones de alto impacto, 6) participar en el desarrollo del SIS y la cooperación en el espacio Schengen, incluida la asistencia y el apoyo mutuo, especialmente para los nuevos Estados participantes.

³⁰³ Artículo 3. 2. g y 3. 4. t), del Real Decreto 1599/2004, de 2 de julio modificado por el Real Decreto 278/2005, de 11 de marzo, vigente hasta el 12 de septiembre de 2006, modificado a su vez por el Real Decreto 991/2006, de 8 de septiembre, vigente hasta el 2 de diciembre de 2007, modificado por el Real Decreto 1546/2007, de 23 de noviembre, actualmente en vigor.

³⁰⁴ El artículo 126 de la Constitución Española reproduce como funciones de la Policía Judicial las de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882: "La Policía Judicial depende de los Jueces,

Orgánica del Poder Judicial, artículo 282 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, artículo 11 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo y el artículo 28 del Real Decreto de 19 de junio.

El artículo 282 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, promulgada por Real Decreto, el 14 de septiembre de 1882, en el Libro I, Título III, constituye históricamente la primera regulación legal sobre este cuerpo, que decía: “la Policía Judicial tiene por objeto, y será obligación de todos los que la componen, averiguar los delitos públicos que se cometan en su territorio o demarcación, practicar según sus atribuciones, las diligencias necesarias para comprobarlos y descubrir a los delincuentes, y recoger todos los efectos, instrumentos o pruebas del delito de cuya desaparición hubiere peligro, poniéndolos a disposición de la Autoridad Judicial”, de lo ante escrito se desprende el objetivo de la actuación de este cuerpo:

La averiguación y comprobación de los delitos públicos y en su caso, los privados, que se cometan en su territorio o demarcación.

Describir a la persona o personas que hubieran llevado a cabo los mismos o hubiesen colaborado en su comisión, mediante la obtención de pruebas que lo acrediten.

La recogida de efectos, pruebas o instrumentos de los delitos poniéndolos a disposición.

El epígrafe a) del apartado 1 del artículo 540, se refiere específicamente a las unidades de esta Policía: “la averiguación acerca de los responsables y circunstancias de los hechos delictivos y la detención de los primeros, dando cuenta seguidamente a la Autoridad Judicial y fiscal, conforme a lo dispuesto en las leyes”. Para el cumplimiento de este precepto se hace necesaria la obtención de pruebas que acrediten la perpetración de un hecho que revista las características de delito y que esas pruebas se conexasen con la búsqueda de un imputado o de

de los Tribunales y del Ministerio Fiscal en sus funciones de averiguación del delito y descubrimiento y aseguramiento del delincuente, en los términos que la ley establezca”.

varios para a continuación proceder a su detención y posterior puesta a disposición con el respaldo de las pruebas obtenidas.

El epígrafe g) de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado hace una relación de las actividades que deben desempeñar y entre otras las de: “Investigar los delitos para descubrir y detener a los presuntos culpables, asegurar los instrumentos, efectos y pruebas del delito, poniéndolos a disposición del juez o tribunal competente y elaborar los informes técnicos y periciales procedentes”.

La Sentencia del Tribunal Supremo 838/2000, de 27 de septiembre, se manifiesta en el mismo sentido:

“la facultad de la Policía para detectar recoger e identificar las huellas existentes en el lugar de autos se halla comprendida entre las de investigación y recogida de efectos e instrumentos o pruebas del delito que los arts. 282 y 786.2.a) de la LECrim (...) atribuyen a la Policía Judicial, y el art.11.1.g) de la Ley Orgánica 2/1986, otorga a los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad: sin perjuicio de que las conclusiones de las investigaciones deban acceder al Juzgado y al Tribunal sentenciador para que, sometidos a contradicción, puedan alcanzar el valor de prueba”³⁰⁵.

Dada la importancia de la prueba, la obtención de la misma debe ser absolutamente respetuosa con las normas constitucionales y legales, dado que ello es imprescindible para que la prueba sirva a su finalidad: “los funcionarios de la Policía Judicial están obligados a observar estrictamente las formalidades legales en cuantas diligencias se practiquen, y se abstendrán bajo su responsabilidad de usar medios de averiguación que la ley no autorice”, de otra manera, sería desechada por vulneración de Derechos Fundamentales de la persona o personas investigadas en orden a la obtención de la prueba, en el mismo sentido la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado

³⁰⁵ En el mismo sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo 251/2001, de 20 de febrero, 480/2001, en relación a la recogida de sustancias estupefacientes y entre otras, 6389/2003, de 17 de octubre, Ponente Sr. Andrés Ibáñez.

en el artículo 5, apartado 1, epígrafe a) dice: “ejercer su función con absoluto respeto a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico”. De ello, se deduce, que la prueba así obtenida de acuerdo con las prescripciones de nuestra normativa es apta para acceder al juicio oral y conformar la convicción del juez o tribunal o aptas para sobre ellas, fundamentar la investigación judicial posterior.

Dentro de la Dirección General de la Guardia civil se atribuyen las competencias de gestión y organización de la investigación, la persecución de los delitos y las faltas a Dirección Adjunta operativa, dependiente del Director General³⁰⁶, se han creado varias unidades de trabajo especializadas según los delitos que se investiguen:

³⁰⁶ Artículo 4.7.c), del Real Decreto 1599/2004, de 2 de julio, vigente hasta el 12 de septiembre de 2006, fecha en la que entra en vigor el Real Decreto 991/2006, de 8 de septiembre por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio del Interior, B.O.E. núm. 218, de 12 de septiembre, Art. 4, c) y d) La Dirección Adjunta Operativa, a cargo de un Oficial General de la Guardia Civil en situación de servicio activo, es responsable, de acuerdo con las directrices emanadas del Director General, de la dirección, impulso y coordinación del servicio de las unidades de la Guardia Civil. Del Director Adjunto Operativo dependen las siguientes unidades: La Jefatura de Información, al mando de un Oficial General de la Guardia Civil en situación de servicio activo, a la que corresponde organizar, dirigir y gestionar la obtención, recepción, tratamiento, análisis y difusión de la información de interés para el orden y la seguridad pública en el ámbito de las funciones propias de la Guardia Civil y la utilización operativa de la información, especialmente en materia antiterrorista en el ámbito nacional e internacional, así como el establecimiento y mantenimiento del enlace, coordinación y colaboración operativa con otros Servicios de información, nacionales e internacionales.

La Jefatura de Policía Judicial, al mando de un Oficial General de la Guardia Civil en situación de servicio activo, a la que corresponde organizar y gestionar la investigación y persecución de los delitos y faltas y desarrollar los servicios de criminalística, identificación, analítica e investigación técnica llevando a cabo las funciones de Policía Judicial específica de la Guardia Civil, así como la colaboración en dichas materias con otros cuerpos de policía, nacionales o extranjeros, Europol, Interpol y cualquier otra agencia internacional con cometidos similares, bajo la dirección y coordinación de la Secretaría de Estado de Seguridad.

La Jefatura Fiscal y de Fronteras, al mando de un Oficial General de la Guardia Civil en situación de servicio activo, a la que corresponde organizar y gestionar el resguardo fiscal del Estado, las actuaciones encaminadas a evitar y perseguir el contrabando, el narcotráfico y demás tráfico ilícitos, la custodia y vigilancia de las costas, fronteras, puertos, aeropuertos y mar

1.2.1. Procedimiento y nomenclatura de las unidades especiales en las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

Las Unidades de Droga y Crimen Organizado, UDYCO, se encargan de investigar el tráfico de drogas y el crimen organizado en general, se crearon en el seno del Cuerpo Nacional de Policía, en enero de 1977, e integrada en la Comisaría General de la Policía Judicial, atribuyéndose la investigación y persecución de las actividades delictivas nacionales y transnacionales relacionadas con el narcotráfico, el crimen organizado, la delincuencia económica y el blanqueo de capitales y de estas unidades dependen la Brigada de estupefacientes, crimen organizado y blanqueo de capitales, investigación de delitos monetarios, que se dedica a la investigación de los hechos delictivos relacionados con estas materias y en particular las relacionadas con el blanqueo de capitales, la brigada de Investigación del Banco de España, las Unidades adscritas a la Fiscalía Antidroga y a la Audiencia Nacional, que desempeñan los trabajos encomendados por estos órganos. Dependiendo de la Comisaría General de Policía Judicial en colaboración con UDYCO y la Unidad de Delincuencia Especializada y Violenta, se crea por el Ministerio del Interior, el 18 de enero de 2005 el Grupo de Respuesta Especial contra el Crimen Organizado, GRECO, el Ministerio del Interior, a través de la Dirección General de la Policía, en la ciudad de Cádiz en el año 2006.

Este Grupo, venía a complementar los creados hasta la fecha: GRECO Costa del Sol, en Málaga en enero de 2005, Levante, dividido en dos subsedes, Benidorm, Orihuela y Galicia, con sede en Pontevedra en febrero de 2006, prestando especial atención al tráfico organizado de estupefacientes en sus distintas manifestaciones y a los delitos derivados de dicha actividad. Los Grupos dependen orgánica y funcionalmente de la Comisaría General de Policía Judicial, y actúan en íntima relación con las unidades territoriales correspondientes, el propósito es ir implantando estos grupos progresivamente, una vez identificadas las zonas geográficas donde ejercen su actividad de manera primordial los grupos de criminalidad organizada.

territorial y, en este ámbito, el control de la inmigración irregular, en el ámbito de las funciones encomendadas a la Guardia Civil y a la Policía Nacional por la normativa vigente.

Tienen como objetivo principal la captación de información relativa a la composición y actividad de los grupos de criminalidad organizada. Investigan los hechos delictivos por ellos cometidos, especialmente el tráfico de drogas, blanqueo de capitales, secuestros y extorsiones, ajustes de cuentas, tráfico de armas, falsificación de medios de pago y tráfico ilícito de vehículos de alta gama.

Para cumplir estos objetivos los GRECO, han sido dotados de importantes recursos humanos y materiales. Disponen de treinta policías de las distintas escalas y categorías, entre los que figuran especialistas en captación de información e investigación criminal; análisis e inteligencia; delincuencia económica y blanqueo de capitales; vigilancias y seguimientos, técnicos y sistemas especiales.

Entre los medios materiales con que se ha dotado a los Grupos se encuentran los siguientes: vehículos de gran cilindrada; material informático de última generación; equipos digitalizados de comunicación; instalación de equipos SITEL³⁰⁷ propios; equipos de seguimientos y vigilancia de alta tecnología y sistemas especiales técnico-policiales independientes. Su trabajo es un reto ante la delincuencia internacional, puesto que, la criminalidad organizada tiene una tipología muy variada, y está formada por grupos, en ocasiones, altamente especializados. Este tipo de delincuencia no afecta por igual a todo el territorio nacional, sino que existen zonas geográficas que presentan una mayor incidencia.

La Costa del Sol, Levante, Galicia, los archipiélagos, determinados puntos del sur peninsular y las grandes urbes, constituyen los puntos estratégicos donde aparecen con más frecuencia los grupos organizados.

³⁰⁷ Sistema de escuchas telefónicas del Ministerio del Interior de España utilizado por Policía Nacional y el Servicio de Vigilancia Aduanera, que comparte equipos electrónicos con el Centro Nacional de Inteligencia. El proceso legal de interceptación se lleva a cabo a partir de la solicitud que un agente de policía judicial, en el curso de una investigación por un delito grave, realiza al Juzgado de Instrucción de guardia. La solicitud debe estar motivada.

En la última década, las organizaciones criminales se han conformado de una forma heterogénea en cuanto a su nacionalidad, y han ido extendiendo su actividad delictiva hacia diversas tipologías que les aportan una mayor rentabilidad.

Así, en el mes de enero de 2005, se creó GRECO de la Costa del Sol, con la finalidad de hacer frente a los grupos criminales radicados en el litoral malagueño. En diciembre del mismo año se constituyó GRECO de Levante, dividido en dos subsedes; una en Benidorm, con ámbito de actuación en la zona norte; y la otra en la zona sur, en la localidad de Orihuela. Por último, en febrero del 2006 fue creado GRECO de Galicia.

Entre las operaciones más importantes desarrolladas por los GRECO, en el corto espacio de tiempo que ha pasado desde su creación, han desarrollado importantes actuaciones policiales en colaboración con las unidades territoriales de las zonas geográficas en las que están desplegados.

Entre ellas:

- ✓ La Operación “*Ballena Blanca*”, que supuso la desarticulación de una importante organización dedicada al blanqueo de capitales con ramificaciones en diversos estados.
- ✓ La Operación “*Avispa*”, desarrollada en la costa mediterránea contra grupos criminales de Europa del Este.
- ✓ La Operación “*Nilo*”, culminada con la detención de más de 300 nigerianos dedicados a la realización de estafas masivas, tanto de ámbito nacional como internacional.
- ✓ La Operación “*Tull*”, que dio lugar al apresamiento en alta mar de un barco que transportaba una gran cantidad de cocaína y a la desarticulación de la red de narcotraficantes.

Además, GRECO Costa del Sol, ha efectuado por iniciativa propia numerosas intervenciones como la Operación “*Micra*”, dirigida contra grupos de albanos-kosovares y franceses dedicados al tráfico de estupefacientes, tráfico ilícito de vehículos y robos en viviendas. Otras investigaciones desarrolladas por este Grupo culminaron con las detenciones de los integrantes de redes de traficantes de hachís, asentados en el litoral mediterráneo, realizadas en colaboración con la

policía francesa (Operación “Cook”), y la desarticulación de numerosos grupos búlgaros dedicados al tráfico ilícito de vehículos de alta gama (Operación “Bombay”).

Dentro de la Guardia Civil se han formado a su vez, unidades destinadas básicamente a la lucha contra el crimen organizado, la Orden de 29 de octubre de 2001, reorganizadora de la estructura orgánica de este Cuerpo³⁰⁸ en su articulado especifica las funciones de la Institución en lo que a nuestra materia implica:

1. A la Jefatura de Información y Policía Judicial, al mando de un Oficial General de la Guardia Civil en situación de servicio activo, le corresponde organizar, dirigir y gestionar la obtención, recepción, tratamiento, análisis y difusión de la información de interés para el orden y la seguridad pública en el ámbito de las funciones propias de la Guardia Civil y la utilización operativa de la información, especialmente en materia antiterrorista en el ámbito nacional e internacional; organizar y gestionar la investigación y persecución de los delitos y faltas y desarrollar los servicios de criminalística, identificación, analítica e investigación técnica, llevando a cabo las funciones de Policía Judicial específica de la Guardia Civil, así como la colaboración en dichas materias con otros cuerpos de policía, nacionales o extranjeros, Europol, Interpol y cualquier otra agencia internacional con cometidos similares, bajo la dirección y coordinación de la Secretaría de Estado de Seguridad.

2. De la Jefatura de Información y Policía Judicial dependen:

a) Servicio de Información, que tiene como misión específica organizar, dirigir y gestionar la captación, recepción, tratamiento y desarrollo de la información de interés para el orden y la seguridad pública en el ámbito de las funciones propias de la Guardia Civil, y la utilización operativa de la información, específicamente en materia antiterrorista, así

³⁰⁸ Orden del Ministerio del Interior, de 29 de octubre de 2001, por el que se desarrolla la estructura orgánica y los servicios centrales de la Dirección General de la Guardia Civil, B.O.E. núm. 266, de 6 de noviembre de 2001.

como el establecimiento y mantenimiento del enlace, coordinación y colaboración operativa con otros Servicios de información, nacionales e internacionales.

b) Unidad Central Operativa, como Unidad específica de Policía Judicial, que tiene como misión investigar y perseguir los asuntos relacionados con la delincuencia organizada, económica, internacional y aquella otra cuyas especiales características así lo aconsejen; tales como el establecimiento y mantenimiento del enlace, coordinación y colaboración con otros servicios afines, nacionales e internacionales, entre otros.

c) Unidad Técnica de Policía Judicial, su misión es auxiliar técnicamente al Jefe de la Policía Judicial en sus funciones; y como Unidad específica de Policía Judicial, centraliza los datos en el ámbito de la delincuencia que sean de interés para la acción del mando y la operatividad de las Unidades Orgánicas periféricas, elaborando las normas técnico-operativas de funcionamiento; centralizando la gestión de los archivos manuales o informáticos de delincuencia, y materializando la cooperación e intercambio de información con otros organismos afines, nacionales y extranjeros. Asimismo, se encuadra a efectos administrativos al personal del Cuerpo de la Guardia Civil destinado en Interpol, Europol, Sirene y demás órganos compartidos con policías nacionales y extranjeras”³⁰⁹.

Para el tráfico de drogas y blanqueo de capitales, la Secretaría General del Estado es la competente para la coordinación de las distintas actuaciones³¹⁰, e

³⁰⁹ Artículo 7.1.2.a)b)c), Orden, de 29 de octubre de 2001, por la que se desarrolla la Estructura Orgánica de los Servicios Centrales de la Dirección General de la Guardia Civil, B.O.E. num. 266, de 6 de noviembre de 2001.

³¹⁰ Artículo 2.11. f), del Real Decreto 1599/2004 modificado por el Real Decreto 1546/2007, de 23 de noviembre. El número 4, del apartado B del artículo 3, del Real Decreto 991/2006, de 8 de septiembre, por el que se aprueba la estructura orgánica básica del Ministerio del Interior, queda redactado de la siguiente manera:

“4. La Dirección Adjunta Operativa, a cargo de un Oficial General de la Guardia Civil en situación de servicio activo, es responsable, de acuerdo con las directrices emanadas del Director General, de la dirección, impulso y coordinación del servicio de las unidades de la Guardia Civil.

impulsar los trabajos del Gabinete de Análisis y Prospectivas sobre tráfico de drogas, blanqueo de capitales y delitos conexos, que a nivel nacional se encarga de analizar, mostrar la información y confeccionar las estadísticas sobre estas materias, realizando prospecciones y el seguimiento sobre el uso de las nuevas tecnologías por las organizaciones criminales, que a su vez se encarga de coordinar la actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, desempeñar la vicepresidencia del Gabinete y ejercer la vicepresidencia y la secretaría del Consejo superior de lucha contra el tráfico de drogas y el blanqueo y llevar el registro general de operadores de sustancias químicas catalogadas previstas en la

del Director Adjunto Operativo dependen las siguientes unidades: a. El Estado Mayor, a cargo de un Oficial General de la Guardia Civil en situación de servicio activo. Es el principal órgano auxiliar de mando del Director Adjunto Operativo, responsable de proporcionar los elementos de juicio necesarios para fundamentar sus decisiones, traducirlas en órdenes y velar por su cumplimiento, centrandó su actividad sobre la planificación operativa. b. La Jefatura de Unidades Especiales y de Reserva, al mando de un Oficial General de la Guardia Civil en situación de servicio activo, a la que corresponde dirigir, coordinar y controlar las unidades y jefaturas de servicios de ella dependientes. c. La Jefatura de Información, al mando de un Oficial General de la Guardia Civil en situación de servicio activo, a la que corresponde organizar, dirigir y gestionar la obtención, recepción, tratamiento, análisis y difusión de la información de interés para el orden y la seguridad pública en el ámbito de las funciones propias de la Guardia Civil y la utilización operativa de la información, especialmente en materia antiterrorista en el ámbito nacional e internacional, así como el establecimiento y mantenimiento del enlace, coordinación y colaboración operativa con otros Servicios de información, nacionales e internacionales. d. La Jefatura de Policía Judicial, al mando de un Oficial General de la Guardia Civil en situación de servicio activo, a la que corresponde organizar y gestionar la investigación y persecución de los delitos y faltas y desarrollar los servicios de criminalística, identificación, analítica e investigación técnica llevando a cabo las funciones de Policía Judicial específica de la Guardia Civil, así como la colaboración en dichas materias con otros cuerpos de policía, nacionales o extranjeros, Europol, Interpol y cualquier otra agencia internacional con cometidos similares, bajo la dirección y coordinación de la Secretaría de Estado de Seguridad. e. La Jefatura Fiscal y de Fronteras, al mando de un Oficial General de la Guardia Civil en situación de servicio activo, a la que corresponde organizar y gestionar el resguardo fiscal del Estado, las actuaciones encaminadas a evitar y perseguir el contrabando, el narcotráfico y demás tráficos ilícitos, la custodia y vigilancia de las costas, fronteras, puertos, aeropuertos y mar territorial y, en este ámbito, el control de la inmigración irregular, en el ámbito de las funciones encomendadas a la Guardia Civil y a la Policía Nacional por la normativa vigente”.

Ley 4/2009, de 17 de junio de 2009, de Control de Precursores de Drogas³¹¹, que derogó la anterior vigente, la Ley 3/1996, de 10 de enero.

Hasta el 2004, la dirección de los servicios encargados del Plan Nacional de Drogas, concretaba la política criminal del Gobierno en esta materia; le correspondía a la Delegación de Gobierno, creada por el Real Decreto 1677/85, del Consejo de Ministros, como grupo interministerial para coordinar la lucha contra el tráfico de drogas y sus efectos en diferentes niveles de la vida social; por el Real Decreto 2314/1993, pasa al Ministerio del Interior, enfatizando el papel de la policía en la materia, sus funciones y competencias, a través del Real Decreto 1885/1996 y después en el Real Decreto, 998/2003, y a partir del Real Decreto 562/2004, de 19 de abril, pasa a depender del Ministerio de Sanidad y Consumo, y el Ministerio del Interior conserva sus competencias en el ámbito de la Seguridad Pública y el trabajo policial en esta materia. Estas competencias están adscritas en la actualidad al Gabinete de Actuación concertada sobre tráfico de drogas, blanqueo de capitales y delitos conexos. Actuar como Consejo Asesor del Observatorio de seguimiento del uso de nuevas tecnologías por las organizaciones criminales, es la tarea encomendada al Gabinete de Análisis y Prospectivas sobre el tráfico de drogas, blanqueo de capitales y delitos conexos, este Consejo Asesor comenzó su andadura por el Real Decreto 998/2003, de 25 de julio³¹², la creación de diversos instrumentos para combatir la delincuencia organizada, en general, y las actividades conectadas al tráfico ilegal de drogas y al blanqueo de capitales procedentes del primero, es una de las vertientes en las que se ven implicados los gobiernos a la hora de enfrentarse con las nuevas tecnologías, como vehículos tanto para cometer delitos como para transferir los beneficios, aprovechando el anonimato y la rapidez de las modernas vías de comunicación. Es por ello, que por un lado se encuentran en la obligación de impulsar la implantación y desarrollo de los avances tecnológicos para que el grupo social se beneficie de estos y por otro, se ven impelidos a diseñar políticas y actuaciones que impidan o dificulten su

³¹¹ B.O.E. núm. 145, de 16 de junio de 2009, pp. 50.509-50.518.

³¹² Real Decreto, 998/2003, de 25 de julio, por el que se modifica el Real Decreto 1119/2000, de 28 de julio, por el que se crea el Consejo Asesor del Observatorio de seguimiento del uso de las nuevas tecnologías por las organizaciones criminales de traficantes de drogas ilegales, de blanqueo de capitales procedentes de dicho tráfico ilegal y otros delitos conexos. B.O.E. núm. 189, de 8 de agosto de 2003, pp. 30.687-30.690.

utilización con fines ilícitos, a esta necesidad se une la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes, órgano especializado de las Naciones Unidas, que en estos años, viene incidiendo en sus informes anuales sobre la vinculación entre las nuevas tecnologías y el fenómeno de las drogas, apuntando que la delincuencia utiliza, no solo para optimizar sus actividades en lo referente a producción, entrega, distribución, etc., sino también como sistema de protección en defensa de sus intereses frente a los órganos que se encuentran implicados en su control y represión. La Estrategia sobre el plan Nacional de Drogas 2000-2008, aprobada por el Real Decreto 1911/1999, de 17 de diciembre, incluyó, entre sus objetivos principales, el establecimiento de un Observatorio sobre el uso de las nuevas tecnologías por las organizaciones de traficantes, tales como correo electrónico, telefonía móvil, internet, etc., la puesta en marcha de este Observatorio se llevó a cabo, a través del Real Decreto 1499/2000, de 28 de julio, por el que se modificaba y desarrollaba la estructura básica del Ministerio del Interior.

La cooperación internacional, la coordinación y ejecución de los planes en materia policial, son funciones encargadas al Gabinete de Coordinación, subdirección dependiente de la Secretaría de Estado de Seguridad, al igual que las funciones que corresponden al Ministerio del Interior en relación al Sistema de Información Schengen (SIS), artículo 2.3.a)³¹³ del Real Decreto 1599/2004, actualmente derogado, en el mismo a la Dirección General de la Policía, le correspondía organizar la colaboración y prestación de auxilio a las policías de otros países, función asignada a la Comisaría General de la Policía Judicial, dependiente de la Subdirección General operativa quien además, dirige las oficinas nacionales de Interpol y Europol. La Orden, de 10 de septiembre de 2001, que reorganiza la estructura de la policía, encargaba a la Jefatura de Coordinación y Apoyo Técnico, tanto la Interpol con las misiones de cooperación técnica y prestación de auxilio a las Policías de otros países conforme a lo establecido en los Tratados y Acuerdos Internacionales y la Unidad Nacional de Europol a la que corresponde canalizar las peticiones de cooperación internacional que recibía la

³¹³ “el gabinete de Coordinación, al que corresponden las funciones de estudio, coordinación, asesoramiento e informe en materia de seguridad ciudadana y actualización del modelo policial, formación y cooperación policial; (...), coordinación de la ejecución de los planes en materia de cooperación policial internacional, y actuaciones que corresponden al Ministerio del Interior en relación con el Sistema de Información Schengen (SIS)”.

Guardia Civil y los aspectos operacionales se organiza desde la Jefatura de Información y Policía Judicial, todo ello se ha ido modificando y estructurando hasta llegar al último Real Decreto, sobre el desarrollo de la estructura orgánica básica del Ministerio del Interior.³¹⁴

³¹⁴ B.O.E. núm. 42, de 18 de febrero de 2012. Artículo 2: “Secretaría de Estado de Seguridad. Corresponde al Secretario de Estado de Seguridad la dirección, coordinación y supervisión de los órganos directivos dependientes de la Secretaría de Estado, bajo la inmediata autoridad del Ministro del Interior, para el ejercicio de las siguientes funciones: a) La promoción de las condiciones para el ejercicio de los derechos fundamentales, en los términos establecidos en la Constitución Española y en las leyes que los desarrollen, especialmente en relación con la libertad y seguridad personal, la inviolabilidad del domicilio y de las comunicaciones y la libertad de residencia y circulación.(...), d) La dirección y coordinación de la cooperación policial internacional, especialmente con EUROPOL, INTERPOL, SIRENE y los Sistemas de Información de Schengen. Asimismo, la designación de los representantes que asistan por parte del Ministerio del Interior al Comité Permanente de Seguridad Interior (COSI) (...), f) La dirección, impulso y coordinación de las actuaciones del Departamento en materia de crimen organizado, tráfico de drogas, blanqueo de capitales relacionado con dicho tráfico y delitos conexos (...) 11. Impulsar, coordinar y supervisar, a través del Centro Nacional para la Protección de las Infraestructuras Críticas (CNPIC), todas las actividades que tiene encomendadas la Secretaría de Estado de Seguridad en relación con la protección de las infraestructuras críticas en el territorio nacional. b) La Inspección de Personal y Servicios de Seguridad, con nivel orgánico de subdirección general, encargada de la inspección, comprobación y evaluación del desarrollo de los servicios, centros y unidades, centrales y periféricos, de las Direcciones Generales de la Policía y de la Guardia Civil, así como de las actuaciones realizadas por los miembros de los respectivos Cuerpos en el cumplimiento de sus funciones. c) El Centro de Inteligencia Contra el Crimen Organizado (CICO), con nivel orgánico de subdirección general, al que corresponde la elaboración de la inteligencia estratégica en la lucha contra todo tipo de delincuencia organizada, así como, en su caso, el establecimiento de criterios de coordinación operativa de los servicios actuantes en los supuestos de coincidencia o concurrencia en las investigaciones, en particular: 1. Recibir, integrar y analizar cuantas informaciones y análisis operativos relacionados con la delincuencia organizada sean relevantes o necesarios para la elaboración de la inteligencia estratégica y de prospectiva en relación con el crimen organizado. 2. Dictar o determinar, en los supuestos de intervención conjunta o concurrente, los criterios de coordinación y de actuación de las Unidades operativas de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, y la de éstos con otros Servicios intervinientes, en función de sus competencias propias o de apoyo a la intervención. 3. Elaborar el informe anual sobre la situación de la criminalidad organizada en España, así como una Evaluación Periódica de Amenaza. 4. Elaborar y difundir las informaciones estadísticas relacionadas con esta materia”.

Existen en la actualidad, comisarías conjuntas entre España y los países con los que compartimos fronteras, como con Francia y que se concretaron a través del Acuerdo entre el Reino de España y la República Francesa sobre creación de Comisarías conjuntas en la Zona Fronteriza Común, de 3 de junio de 1996³¹⁵, la mencionada Orden, de 10 de septiembre de 2001, regula las que nombra Comisarías conjuntas o mixtas en el artículo 22, relacionadas en el Anexo V de la Orden y destinadas a desarrollar en la zona fronteriza la cooperación entre estos Estados limítrofes. La necesidad de una cooperación policial más estrecha con Francia se estrecha aún más con la creación del Convenio de Cooperación Transfronteriza en materia Policial y Aduanera entre el Reino de España y la República Francesa, hecho “ad referéndum” en Blois en 7 de julio de 1998³¹⁶ Este Convenio concluye la creación de Centros de Cooperación Policial y Aduanera cerca de la frontera común³¹⁷ e incluidos dentro de las Comisarías comunes, dedicados a favorecer la cooperación transfronteriza en materia policial y aduanera y “en particular, de luchar contra la inmigración irregular, la delincuencia fronteriza, la prevención de las amenazas contra el orden público y los tráficó ilícitos”, como determina en su artículo 5³¹⁸; entre otros acuerdos firmados por

³¹⁵ B.O.E. núm. 175, de 20 de julio de 1996, pp. 22.797-22.798.

³¹⁶ B.O.E. núm. 224, de 18 de septiembre de 2003, pp. 34.337-34.340.

³¹⁷ Convenio de Cooperación transfronteriza en materia Policial y Aduanera entre el Reino de España y la república francesa: “Artículo 13. Los responsables de las unidades correspondientes se reunirán regularmente y en función de las necesidades operativas propias a nivel de responsabilidad de las unidades afectadas. Con esa ocasión procederán: -al balance de la cooperación de sus unidades -intercambiarán sus datos estadísticos sobre las distintas formas de criminalidad que les competan; -elaborarán y actualizarán esquemas de intervención común para las situaciones que necesiten de una coordinación de sus unidades a uno y otro lado de las fronteras; -elaborarán en común planes de investigación de sus unidades respectivas; -organizarán patrullas en cuyo seno una unidad de una de las dos Partes podrá recibir la asistencia de uno o varios agentes de una unidad de la otra Parte; -programarán ejercicios fronterizos comunes; se concertarán sobre las necesidades de cooperación previsibles en función de las manifestaciones previstas o de la evolución de las distintas formas de delincuencia. Se levantará acta al final de cada reunión”.

³¹⁸ Artículo 5: “Los centros de cooperación policial y aduanera estarán a disposición del conjunto de los servicios encargados de misiones de policía y aduana con vistas a favorecer el buen desarrollo de la cooperación transfronteriza en materia policial y aduanera y, en particular, de luchar contra la inmigración irregular, la delincuencia fronteriza, la prevención de las amenazas contra el orden público y los tráficó ilícitos”; Artículo 7: “En los centros de

España, se encuentra el de persecución trasfronteriza con Portugal³¹⁹, el ámbito de competencia se encuadra en materia de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, tráfico de armas, explosivos y transporte ilícito de productos tóxicos y el de la creación de comisarías comunes³²⁰, para, entre otros, como se enuncia en el artículo 3, 2.c) “asegurar la coordinación de las acciones de vigilancia y patrullaje fronterizo, así como el control que los países convengan organizar, con el fin de luchar particularmente contra la inmigración ilegal y el tráfico de estupefacientes”.

El CNI (Centro Nacional de Inteligencia) creado por Ley 11/2002, de 6 de mayo reguladora del Control Judicial previo del, Centro Nacional de Inteligencia, tiene un origen inmediato en el CESID³²¹ cuyas funciones, eran, entre otras, dedicar unidades a la lucha contra el crimen organizado.

cooperación policial y aduanera, en los campos a que se refiere el artículo 5, los servicios competentes contribuirán a: la preparación y entrega de extranjeros en situación irregular en las condiciones previstas por el Acuerdo hispano-francés de admisión en puestos fronterizos de personas en situación de estancia ilegal, de 8 de enero de 1988 y por los artículos 23, 33 y 34 del Convenio de Aplicación; la ayuda para la preparación y el apoyo de las vigilancias y persecuciones a que se refieren los artículos 40 y 41 del Convenio de Aplicación, realizadas de conformidad con las disposiciones de ese Convenio y de sus textos de aplicación; la coordinación de medidas conjuntas de vigilancia en la zona fronteriza”.

³¹⁹ Acuerdo entre el Reino de España y la República Portuguesa sobre la persecución trasfronteriza, hecho “ad referéndum”, en Albufeira el 30 de noviembre de 1998, B.O.E. núm. 42, de 18 de febrero de 2000, pp. 7.336-7.337.

³²⁰ Acuerdo entre el Reino de España y la República Portuguesa sobre la creación de comisarías comunes en frontera, hecho “ad referéndum”, en Madrid, a 19 de noviembre de 1997, B.O.E. núm. 231, de 26 de septiembre de 1998, pp. 32.230-32.231.

³²¹ Centro Superior de Información de la Defensa. Agencia de inteligencia española, creada el 17 de julio de 1997 y que estuvo funcionando hasta el año 2002, que fue relevada por el actual Centro Nacional de Inteligencia.

2. COOPERACIÓN Y ASISTENCIA POLICIAL EN LA UNIÓN EUROPEA

En Europa, la policía, los funcionarios de aduanas y el poder judicial de cada país desempeñan un papel fundamental para garantizar la seguridad de las personas. Sin embargo, los ciudadanos, las empresas e incluso las administraciones nacionales pueden ser víctimas de la delincuencia internacional organizada, el terrorismo, la ciberdelincuencia, las crisis o las catástrofes. Estas amenazas no solo son diversas y están interrelacionadas, sino que también son cada vez más sofisticadas y se plantean a mayor escala; de ahí que la Unión Europea esté impulsando la cooperación y la coordinación entre los Estados miembros a fin de crear un enfoque global frente a posibles amenazas a la seguridad que funcione más allá de las fronteras y entre distintas jurisdicciones. Esto implica una cooperación transfronteriza más estrecha entre las autoridades policiales de los Estados miembros, especialmente a través del intercambio de información³²².

El texto fundamental, es el Tratado de Amsterdam, de 2 de octubre de 1997, en vigor desde el 1 de mayo de 1999³²³, y en la misma fecha para España, por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos. Entre sus objetivos, establecía una mayor cooperación entre las fuerzas policiales y autoridades aduaneras y otras autoridades competentes de la Unión Europea.

³²² Fronteras y Seguridad. Comisión Europea, Dirección General de Comunicación Publicaciones, 1049. Bruselas, Bélgica, 2013.

³²³ El Tratado de Amsterdam, es el resultado de la Conferencia Intergubernamental convocada el 29 de marzo de 1996 en el Consejo Europeo de Turín. Fue adoptado en el Consejo Europeo de Amsterdam de 16 y 17 de junio de 1997 y firmado el 2 de octubre de 1997 por los Ministros de Asuntos Exteriores de los quince Estados miembros. Entró en vigor el 1 de mayo de 1999, es decir, el primer día del segundo mes siguiente a su ratificación por el último Estado miembro, tras haber sido ratificado por todos los Estados miembros de acuerdo con sus respectivos ordenamientos constitucionales. En el plano jurídico, el Tratado de Amsterdam modifica algunas disposiciones del Tratado de la Unión Europea, de los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y de diversos actos afines, pero no los sustituye, sino que se suma a ellos.

Esta cooperación se sustanciaría a través de EUROPOL³²⁴, la Oficina Europea de Policía, que se creaba en 1992 para manejar a nivel europeo la inteligencia criminal. Tiene su sede en La Haya, Países Bajos, y su personal está integrado por diversos representantes de las agencias en aplicación de la legislación nacional (policía, aduanas, servicios de inmigración, etc.).

Objetivo de Europol es ayudar a los Estados miembros de la UE. a cooperar de forma más estrecha y eficaz en la prevención y lucha contra la delincuencia organizada internacional, en particular: El tráfico de drogas, las redes de inmigración, tráfico ilícito de vehículos, la trata de seres humanos, incluyendo la pornografía infantil, falsificación de moneda y otros medios de pago, tráfico de sustancias radiactivas y nucleares y terrorismo.

2.1. Ámbitos operativos de Europol

El cometido principal es facilitar el intercambio de información entre Europol y los funcionarios de enlace de Europol (ELO). Estos últimos, actúan como representantes de los organismos nacionales de los Estados miembros en aplicación de la ley, por lo que no están bajo el mando operativo de Europol; sino que actúan de acuerdo a su legislación nacional; cada Estado designa una unidad especial de policía nacional encargada de las relaciones con este organismo y

³²⁴ La creación Europol fue acordada en el Tratado de la Unión Europea (TUE) y formalmente inició sus actividades como Unidad de drogas de Europol (UDE), el 3 de enero de 1994. Con el paso del tiempo se fueron agregando otras áreas tácticas hasta el 1 de julio de 1999, fecha en que adopta su estructura actual. El primer director fue el alemán Jürgen Storbeck, así mismo estuvo encabezada por el también alemán Max-Peter Ratzel, en la actualidad el director es el inglés Rob Wainwright. La cooperación policial ha permitido entre otras cosas, que el 14 de junio de 2005, se interrogara a treinta personas en el marco de una vasta cooperación lanzada en agosto de 2004 a través de trece estados contra la pornografía infantil en internet; arrestar simultáneamente en Países Bajos, Reino Unido y Francia a once personas pertenecientes a un grupo que organizaba el transporte ilegal de trabajadores clandestinos iraníes que transitaban por los países escandinavos hacia el Reino Unido y Canadá; desmantelar una red de tráfico de drogas dirigida por una organización criminal con base en Italia compuesta por italianos, neerlandeses y sudamericanos que pasaban de contrabando cocaína proveniente de Colombia hacia Italia y Países Bajos; poner en marcha una investigación sobre el tráfico de vehículos robados en España encaminados a Alemania.

delega oficiales de relación que participan en trabajos de intercambio de información e interpretación, facilitando un análisis operativo y de apoyo para llevar a cabo las operaciones de los Estados miembros; proporcionando experiencia y apoyo técnico para las investigaciones y acciones llevadas a cabo dentro de la Unión Europea, bajo la supervisión y la responsabilidad legal de los Estados miembros; generando informes estratégicos (por ejemplo, evaluaciones de amenazas) y ponderando los delitos sobre la base de la información y datos suministrados por los Estados parte o procedentes de otras fuentes.

Una de las actividades adicionales de Europol es establecer y mantener un sistema informático para permitir la entrada y acceso a los datos obtenidos. Una autoridad común de control, compuesta por dos expertos en protección de datos de cada país de la Unión Europea, garantiza el uso adecuado de todos los datos personales en poder de Europol.

Este organismo es responsable frente al Consejo de Ministros de Justicia y Asuntos Interiores. El Consejo de la Unión Europea está encargado del control global y de la orientación de este sistema, a este le incumbe nombrar al director, los directores adjuntos y adoptar el presupuesto que es financiado por los Estados miembros en función del PIB. Su trabajo consiste, como ya hemos apuntado, en aumentar la seguridad del espacio común y el intercambio de información entre los veintiocho Estados, a través de diferentes sistemas de cooperación, como la regulación de equipos conjuntos de investigación, la adopción de acuerdos entre fiscalías y policías de distintos Estados especializados en la lucha contra la delincuencia organizada, siendo uno de los objetivos del Tratado de Amsterdam obtener mediante Europol un papel central en la coordinación de la cooperación policial en la Unión.

Fue a partir de 1995, que se comienzan a dar los primeros pasos para la creación de un organismo de coordinación policial, cuyo fruto es el Convenio EUROPOL, de 27 de noviembre de 1995, con origen en el artículo K 3 del Tratado de la Unión Europea por el que se crea una oficina europea de policía³²⁵, en vigor

³²⁵ DO C 316, de 27 de noviembre de 1995, Establecido por Acto del Consejo, de 26 de julio de 1995, relativo al establecimiento del Convenio por el que se crea una Oficina Europea de Policía, B.O.E. núm. 56, de 6 de marzo de 2007.

desde el 1 de octubre de 1998, con la ratificación de todos los Estados, iniciando sus actividades el primero de julio de 1999, sustituyendo a la Unidad de Drogas de Europol (UDE) creada provisionalmente en 1995.

Las insignias de la Policía europea son la prevención y la lucha contra el terrorismo, el tráfico ilícito de estupefacientes y otras formas de delincuencia internacional, en la medida de que existan dos o más Estados miembros implicados en estas formas de delincuencia incluido el blanqueo de dinero y otros delitos conexos. En acciones posteriores se amplían sus competencias alcanzando a la criminalidad relacionada con la energía nuclear, la inmigración ilegal, el blanqueo, el comercio de personas, especialmente menores, una decisión del 2001 vuelve a ampliar las competencias a los delitos informáticos, contra el medio ambiente, y las formas más graves contra la vida e integridad de las personas, tráfico ilícito de especies animales, de sustancias hormonales, todos los enumerados en el anexo del Convenio³²⁶ Europol al igual que Interpol no tienen facultades para actuar directamente, facilitan el intercambio de oficios, realizan el análisis de las notas, comunican a los Estados miembros la información que les afecte, y simplifica las investigaciones entre los miembros, para llevar a cabo este trasiego de información se crea un sistema automatizado de información, denominado TEC, The Europol-Computer- System que almacena datos personales y otros relativos única y exclusivamente a los de su competencia.

³²⁶ Decisión del Consejo, de 6 de diciembre de 2001, por la que se amplía el mandato de Europol a las formas graves de delincuencia Internacional enumeradas en el anexo del Convenio Europol 2001/C-362/01 DO.C 362, de 18 de diciembre de 2001, Diario oficial num. 362, que son las que se enumeran a continuación: Delitos contra la vida, la integridad física y la libertad: Homicidio voluntario, agresión con lesiones graves. Tráfico ilícito de órganos y tejidos humanos. Secuestro, retención ilegal y toma de rehenes. Racismo y xenofobia. Delitos contra la propiedad, los bienes públicos y delitos de fraude: Robos organizados. Tráfico ilícito de bienes culturales, incluidos las antigüedades y obras de arte. Fraude y estafa. Chantaje y extorsión de fondos. Violación de derechos de propiedad industrial y falsificación de mercancías. Falsificación de documentos administrativos y tráfico de documentos falsos. Falsificación de moneda, falsificación de medios de pago. Delito informático. Corrupción. Comercio ilegal y delitos contra el medio ambiente: Tráfico ilícito de armas, municiones y explosivos. Tráfico ilícito de especies animales protegidas. Tráfico ilícito de especies y esencias vegetales protegidas. Delitos contra el medio ambiente. Tráfico ilícito de sustancias hormonales y otros factores de crecimiento.

El Tratado de Amsterdam de 1997, considera que Europol es un instrumento de cooperación entre Estados, uno de los objetivos del Título VI,³²⁷ a la vez que

³²⁷ “Disposiciones relativas a la cooperación policial y judicial en materia penal. Artículo K.1: sin perjuicio de las competencias de la Comunidad Europea, el objetivo de la Unión será ofrecer a los ciudadanos un alto grado de seguridad dentro de un espacio de libertad, seguridad y justicia elaborando una 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.

Este objetivo habrá de lograrse mediante la prevención y la lucha contra la delincuencia, organizada o no, en particular el terrorismo, la trata de seres humanos y los delitos contra los niños, el tráfico ilícito de drogas y de armas, la corrupción y el fraude, a través de: una mayor cooperación entre las fuerzas policiales, las autoridades aduaneras y otras autoridades competentes de los Estados miembros, ya sea directamente o a través de la Oficina Europea de Policía (Europol), de conformidad con lo dispuesto en los artículos K.2 y K.4; una mayor cooperación entre las autoridades judiciales y otras autoridades competentes, de conformidad con lo dispuesto en las letras a) a d) del Artículo K.3 y en el artículo K.4; aproximación, cuando proceda, de las normas de los Estados miembros en materia penal, de conformidad con lo dispuesto en la letra e) del artículo K.3. Artículo K.2.1. la acción en común en el ámbito de la cooperación policial incluirá: a) la cooperación operativa entre las autoridades competentes, incluidos los servicios de policía, aduanas y otros servicios especializados de los Estados miembros con funciones coercitivas, en relación con la prevención, localización e investigación de los hechos delictivos; b) la recogida, almacenamiento, tratamiento, análisis e intercambio de información pertinente, en particular mediante Europol, incluida la correspondiente a informes sobre operaciones financieras sospechosas que obren en poder de servicios con funciones coercitivas, con sujeción a las disposiciones correspondientes en materia de protección de datos personales. c) la cooperación e iniciativas conjuntas de formación, el intercambio de funcionarios de enlace, las comisiones de servicio, el uso de equipos y la investigación científica policial; d) la evaluación conjunta de técnicas especiales de investigación relacionadas con la detección de formas graves de delincuencia organizada, 2. El Consejo fomentará la cooperación mediante Europol y, en particular, en un plazo de cinco años a partir de la fecha de entrada en vigor del Tratado de Amsterdam; a) capacitará a Europol para que facilite y apoye la preparación y estimule la coordinación y ejecución de acciones específicas de investigación por las autoridades competentes de los Estados miembros, incluidas las actividades operativas de equipos conjuntos que incluyan representantes de Europol en calidad de apoyo; b) adoptará medidas que permitan a Europol solicitar a las autoridades competentes de los Estados miembros la realización y la coordinación de sus investigaciones en casos concretos, así como desarrollar conocimientos especializados que puedan ponerse a disposición de los Estados miembros para ayudar a estos en la investigación de los casos de delincuencia organizada. c) fomentar acuerdos de enlace entre las autoridades encargadas de la acusación y la investigación especializadas en la lucha contra la delincuencia organizada, en estrecha cooperación con

matiza sus funciones en el artículo 30.2 lit a-c, su inicio fue en el año 2004, con la participación de sus miembros en las operaciones en los Estados parte que así lo requirieron. En el Tratado por el que se establece una Constitución Europea de 2004, no vigente, firmado en Roma, conducente a una regularización de la cooperación policial, no ofrecía grandes cambios respecto de la situación, marcando y reafirmando las funciones de Europol³²⁸, se detectaba la intención de llegar a hacer posibles las intervenciones operativas de Europol, de acuerdo con el artículo III – 275:

“1. La Unión desarrollará una cooperación policial en la que participen todas las autoridades competentes de los Estados miembros, incluidos los servicios de policía, los servicios de aduanas y otros servicios con funciones coercitivas especializados en la prevención y en la detección e investigación de infracciones penales,

Europol; d) creará una red de investigación, documentación y estadística sobre delincuencia transfronteriza”.

³²⁸ Artículo 30.2. lit. a-c: “1. La función de Europol es apoyar y reforzar la actuación de las autoridades policiales y de los demás servicios con funciones coercitivas de los Estados miembros, así como su colaboración mutua en la prevención de la delincuencia que afecte a dos o más Estados miembros, del terrorismo y de las formas de delincuencia que lesionen un interés común que sea objeto de una política de la Unión, así como en la lucha en contra de ellos.

2. La ley europea determinará la estructura, el funcionamiento, el protocolo de actuación y las competencias de Europol. Estas competencias podrán incluir: la recogida, almacenamiento, tratamiento, análisis e intercambio de información. En particular transmitida por las autoridades de los Estados miembros o de terceros países o terceras instancias. La coordinación, organización y realización de investigaciones y actividades operativas, llevadas a cabo conjuntamente con las autoridades competentes de los Estados miembros o en el marco de equipos conjuntos de investigación, en su caso en colaboración con Eurojust. La ley europea fijará así mismo, el procedimiento de control de las actividades de Europol por el Parlamento Europeo, control en el que participarán los Parlamentos nacionales. Cualquier actividad operativa de Europol deberá llevarse a cabo en contacto y de acuerdo con las autoridades de los Estados miembros cuyo territorio resulte afectado. La aplicación de medidas coercitivas corresponderá exclusivamente a las autoridades nacionales competentes”.

2. A los efectos del apartado 1, la ley o ley marco europea podrá establecer medidas sobre:

a) La recogida, almacenamiento, tratamiento, análisis e intercambio de información pertinente;

b) el apoyo a la formación de personal, así como la cooperación para el intercambio de personal, los equipos y la investigación científica policial,

c) las técnicas comunes de investigación relacionadas con la detección de formas graves de delincuencia organizada.

3. Una ley o ley marco europea del Consejo podrá establecer medidas relativas a la cooperación operativa entre las autoridades a que se refiere el presente artículo. El Consejo se pronunciará por unanimidad, previa consulta al Parlamento Europeo”.

A través del Tratado de Lisboa, se modifica el Tratado de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, firmado el 13 de diciembre de 2007, así mismo se consolida la versión definitiva del Tratado de la Unión Europea y el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. El artículo 86 del Tratado de este último ³²⁹ en su versión consolidada (artículo 69 E del Tratado de Lisboa),

³²⁹ Artículo 86 TFUE: “1. Para combatir las infracciones que perjudiquen a los intereses financieros de la Unión, el Consejo podrá crear, mediante reglamentos adoptados con arreglo a un procedimiento legislativo especial, una Fiscalía Europea a partir de Eurojust. El Consejo se pronunciará por unanimidad, previa aprobación del Parlamento Europeo, en caso de falta de unanimidad, un grupo de al menos nueve Estados miembros podrá solicitar que el proyecto de reglamento se remita al Consejo Europeo, en cuyo caso quedará suspendido el procedimiento en el Consejo. Previa deliberación, y en caso de alcanzarse un consenso, el Consejo Europeo, en el plazo de cuatro meses a partir de dicha suspensión, devolverá el proyecto al Consejo para su adopción. Si no hay acuerdo dentro de ese mismo plazo, y al menos nueve Estados miembros quieren establecer una cooperación reforzada con arreglo al proyecto de reglamento de que se trate, lo comunicarán al Parlamento Europeo, al Consejo y a la Comisión. En tal caso, la autorización para iniciar la cooperación reforzada a que se refieren el apartado 2 del artículo 20 del Tratado de la Unión Europea y el apartado 1 del artículo 329 del presente Tratado se considerará concedida, y se aplicarán las disposiciones relativas a la cooperación reforzada. 2.

plantea un proyecto de Fiscalía Europea, no como una obligación de la Unión, sino como una posibilidad, el Tratado estipula que el Consejo podrá “*crear*” la Fiscalía por unanimidad y previa aprobación del Parlamento Europeo; la función principal sería combatir las infracciones que perjudiquen los intereses financieros de la Unión Europea, con competencia para descubrir los delitos, en su caso, colaborar con Europol y constituirse a partir de Eurojust³³⁰, incoar procedimientos penales e instar la apertura del juicio de los sospechosos ante los Tribunales competentes de la Unión Europea, así mismo, el Consejo podrá ampliar las competencias de la Fiscalía para incluir entre sus competencias la lucha contra la delincuencia grave con dimensión transfronteriza. El 17 de julio de 2013, la Comisión presentó su propuesta de Reglamento de la Fiscalía Europea; conforme a la propuesta, se crea

La Fiscalía Europea, en su caso en colaboración con Europol, será competente para descubrir a los autores y cómplices de infracciones que perjudiquen a los intereses financieros de la Unión definidos en el reglamento contemplado en el apartado 1, y para incoar un procedimiento penal y solicitar la apertura de juicio contra ellos. Ejercerá ante los órganos jurisdiccionales competentes de los Estados miembros la acción penal relativa a dichas infracciones. ES C 83/82 Diario Oficial de la Unión Europea, de 30.marzo de 2010, 3. Los reglamentos contemplados en el apartado 1 fijarán el Estatuto de la Fiscalía Europea, las condiciones para el desempeño de sus funciones, las normas de procedimiento aplicables a sus actividades y aquéllas que rijan la admisibilidad de las pruebas, así como las normas aplicables al control jurisdiccional de los actos procesales realizados en el desempeño de sus funciones. 4. Simultáneamente o con posterioridad, el Consejo Europeo podrá adoptar una decisión que modifique el apartado 1 con el fin de ampliar las competencias de la Fiscalía Europea a la lucha contra la delincuencia grave que tenga una dimensión transfronteriza, y que modifique en consecuencia el apartado 2 en lo referente a los autores y cómplices de delitos graves que afectan a varios Estados miembros. El Consejo Europeo se pronunciará por unanimidad, previa aprobación del Parlamento Europeo y previa consulta a la Comisión”.

³³⁰ Es el órgano de la Unión Europea (UE) encargado del refuerzo de la cooperación judicial entre los estados miembros, mediante la adopción de medidas estructurales que facilitan la coordinación de las investigaciones y las actuaciones judiciales que cubren el territorio de más de un estado miembro. su sede se encuentra en la Haya, fue fundado por el Consejo de la Unión Europea el 28 de febrero de 2002, con base en el proyecto presentado en el consejo de Tampere en 1999. Michael G. Kennedy ha sido el presidente de la agencia desde su creación, sucedido en noviembre de 2007 por José Luis Lopes da Mota. Sus objetivos son fomentar y mejorar la coordinación entre las autoridades competentes en lo referente a las investigaciones y las actuaciones judiciales en los Estados miembros, afianzar la cooperación entre las autoridades competentes, facilitando la prestación de ayuda judicial mutua y la ejecución de peticiones de extradición y apoyar a las autoridades competentes para reforzar la eficacia de las investigaciones y actuaciones judiciales.

como órgano de la Unión con una estructura descentralizada, con personalidad jurídica, que cooperará con Eurojust y dependerá de su apoyo administrativo. Su labor será luchar contra los delitos que afectan a los intereses financieros de los Estados miembros, será responsable de investigar, procesar y llevar ante los tribunales a los autores y cómplices de los delitos citados incluyendo la presentación de imputaciones incoando procedimientos penales, la capacidad para interponer recursos así como las solicitudes de archivo.

La Fiscalía Europea será independiente, el Fiscal Europeo, sus delegados y el personal, no solicitarán ni aceptarán instrucciones de ninguna persona, Estado miembro o institución, órgano, organismo o agencia de la Unión en el desempeño de sus deberes y en contra partida se respetará la independencia de la Fiscalía Europea y no intentarán influirla en el ejercicio de sus funciones, rendirá cuentas ante el Parlamento, el Consejo y la Comisión Europea en relación a sus actividades, concretamente, presentando un informe anual en el que se detallan las actividades programadas por los distintos departamentos de la organización y donde se contienen los criterios de evaluación según la actividad desarrollada. El siguiente paso en el proceso de establecimiento efectivo de la Fiscalía Europea, tras la aprobación del proyecto de Reglamento, ha sido la aprobación, el 27 de noviembre de 2013, de la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, el Consejo y los Parlamentos Nacionales, sobre la revisión de la Propuesta para una Regulación del Consejo sobre el establecimiento de una Fiscalía Europea, desde la perspectiva del principio de subsidiariedad. Analizadas minuciosamente las objeciones formuladas por diversos Parlamentos nacionales, la Comisión concluyó que, a su juicio, la propuesta de establecimiento de una Fiscalía Europea, respeta el principio de subsidiariedad, por lo que decidió seguir adelante con el proyecto.

2.2. Recomendaciones de EUROPOL en relación a las entregas vigiladas

Para saber lo que debe contener una solicitud de entrega vigilada internacional, es conveniente citar las encomiendas contenidas en el Manual de la Unión Europea a este respecto; es un documento confeccionado por EUROPOL y aprobado por todos los Estados miembros de la Unión, que aconseja a la unidad solicitante que proporcione a las autoridades competentes del país de destino o tránsito información adecuada y suficiente sobre los siguientes aspectos:

1. Razones o motivos de la operación,
2. Información factual que la justifique,
3. Tipo y cantidad de drogas u otras mercancías,
4. Puntos de entrada y salida de las especies previstos (cuando proceda) en el Estado al que se dirige la solicitud,
5. Medios de transporte e itinerarios,
6. Identidad de los sospechosos, nombre, fecha de nacimiento, domicilio, descripción física... toda la información contenida,
7. Autoridad responsable de la operación,
8. Indicaciones sobre el Jefe de Investigación encargado de la operación y los medios de contacto,
9. Detalles sobre los agentes de policía, aduanas o de otros servicios encargados de la ejecución de las leyes que apoyan la operación,
10. Detalles sobre las técnicas especiales propuestas (agentes encubiertos, dispositivos de seguimiento...) que pueden estar en concurso,
11. La obligación de comunicar a la Delegación de Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas, las entregas controladas, cuando se trate de operaciones incluidas en la Instrucción num. 2/1996, de dicha Delegación³³¹.

Los datos y detalles que se pueden facilitar sobre el desarrollo de la operación y sobre sus componentes esenciales, son factores relevantes a la hora de organizar medidas de emergencia en caso de producirse hechos perjudiciales o negativos que pudieran trabar las investigaciones: “en cuanto a las entregas vigiladas internacionales, se requiere que todos los Estados afectados por el tránsito de la mercancía sometida a vigilancia den su autorización y, en caso de riesgo de perder la sustancia, se proceda a su intervención y detención de los implicados. La praxis policial precisa de una información exhaustiva de los medios de transporte, rutas,

³³¹ Criterios para la práctica de diligencias por la Policía Judicial, de la Comisión Nacional de la Policía Judicial actualizada al 2003, <http://www.spplb.org/documentos>.

pasos fronterizos, narcotraficantes y demás datos, para poder asegurar un mínimo de certeza en el buen fin de la operación”.

Por lo antedicho, los servicios policiales tienen una marcada actividad a la hora de diseñar las estrategias que se van a utilizar a través de Europol; las directrices de este órgano que se coordinan desde la Unión Europea administrativamente, se organiza por periodos de cinco años, con el fin de prever con antelación los recursos necesarios, y trabajan en el entorno de la Delincuencia Organizada y su posición se revisa cada tres años. Los contenidos son, en líneas generales, la descripción de los objetivos que se pretenden, los servicios que se van a suministrar, el coste de personal y el presupuesto asignado a cada unidad, de esta manera se obtiene una visión total de toda la actividad de la Organización en el periodo de un año concreto, relacionado con los recursos humanos y los presupuestos asignados. Es por ello, que existe un Consejo de Administración relevante desde el punto de vista de la dirección estratégica de Europol, donde se evalúa el cumplimiento del programa de trabajo del año anterior y se estudia el del siguiente.

Las áreas a las que se dedica este organismo son variadas, pero desde un punto de vista policial la más importante era la considerada “*delincuencia grave*”, es decir, grupos criminales organizados a los que Europol se dedica a evaluar de manera conjunta con la Unidad Operativa de Jefes de Policía de los Estados de la Unión, esto es, por la tendencia de estos grupos a ramificarse y diversificarse en sus actividades, lo que hace que se imbriquen en las instituciones legales de los distintos Estados, y que su conocimiento sea más difícil ya que incluyen actividades lícitas que se convierten en pantalla para blanquear los productos o beneficios de la actividad criminal.

El grupo encargado de las drogas es el más antiguo de Europol. Este órgano se constituyó como la Unidad Europea de Drogas; otras actividades destacables son los delitos contra las personas, inmigración ilegal y tráfico de seres humanos, la delincuencia financiera y contra la propiedad, esta área ha visto ampliada su competencia al añadir a su mandato, tales como el blanqueo de capitales que se asocia a estos delitos. La falsificación de moneda, a través del “*Proyecto Euro*”, formado por expertos cedidos por los Estados miembros, y el corazón de la Europol que son los analistas, proporcionando el apoyo necesario y los planes estratégicos.

Los programas desarrollados por Europol, prestan a los Estados miembros, un apoyo en la lucha contra la criminalidad transnacional, a través de intercambios de información, siendo esta una herramienta muy eficaz, a través de, oficinas de enlace, y la utilización de este sistema de intercambios, ya que en un mismo pasillo de la oficina central de Europol en La Haya, están situadas las oficinas de enlace nacionales, adscritas a la Unidad Nacional de Europol de cada uno de los Estados miembros, en estas, los oficiales de enlace pueden dirigir las peticiones que reciban de sus Estados, remitirlas a sus Estados o a otros, acelerar las respuestas cuando estas se retrasen, transmitir las al estado peticionario en su idioma; la eficacia de este sistema posibilita, que los intereses de información deriven en cooperaciones bilaterales o multilaterales en el campo de las entregas vigiladas y los seguimientos transfronterizo conseguidas y facilitadas en tiempo real por los oficiales de enlace a los interesados, por lo que estas unidades no constituyen una plataforma de acción o actuación directa sino que se demuestran eficientes como pilares de apoyo para posteriores acciones. En un informe de actividad del año 2003, se reconoce que “la eficacia de la oficina española ha posibilitado organizar en menos de dos horas, solicitudes de vigilancias a petición de otros Estados, incluso, intervenciones en aeropuertos a menos de media hora”.

Los ficheros de análisis de Europol, son muy útiles, a modo de ejemplo, cuando a través de reuniones de expertos o mediante intercambios, se detecta que una misma organización criminal puede estar trabajando en varios países, se puede crear un fichero de análisis donde todos los interesados van incluyendo los datos que de la misma poseen, a los efectos de garantizar la seguridad de los archivos, sólo determinadas personas expresamente nominadas por los países, son los que tienen acceso a estos y son los que pueden participar en las reuniones y en las actividades que se convoquen en relación con esos ficheros y tan solo un analista de Europol es el encargado de cruzar la información, proporcionando los resultados prácticos y orientando la progresión de las investigaciones desde la perspectiva global que el conocimiento del archivo proporciona, de este modo se evita, que un determinado país u organización policial pueda acceder y hacer uso del clasificador de forma particular.

En circunstancias más específicas puede ocurrir que no se necesite la apertura del fichero, pero que un Estado se encuentre envuelto en una operación con un importante entramado internacional, y en lugar de solicitar contactos bilaterales, el Estado puede pedir a Europol una reunión operativa con los países afectados en conjunto, que inicialmente se puede llevar a cabo por los oficiales de enlace,

tratándose de un proyecto de Estado se pueden evitar alguno de los requisitos que se aplican a la apertura , aunque normalmente cuando esto se produce lo que el Estado solicitante descubre es la punta del *iceberg*, que se manifiesta en las primeras reuniones y que después van a derivar en archivos de análisis.

También es posible que Europol directamente, a partir de la información recopilada a través de sistemas de información, ya descritos, sea quien identifique la necesidad de llevar a cabo una operación conjunta, en estos casos, se convoca una reunión con los países afectados y les comunica lo descubierto, y si los Estados lo consideran oportuno se produce la cooperación.

En otros aspectos, se desarrollan, operaciones de alto impacto, equivalentes en el ámbito policial a las maniobras militares, impulsadas por el Grupo Operativo de Directores de Policía, con el fin de realizar operaciones conjuntas de carácter internacional, sirven para conocer con precisión el volumen de las actividades delictivas de una organización, realizando un control exhaustivo sobre los países donde se desarrollan durante un periodo determinado de tiempo, obteniendo una *foto fija*, del fenómeno delictivo, que ayude a evaluar con mayor precisión su impacto real y la actuación policial. En ocasiones, estas operaciones han recibido críticas por su alto coste en relación con los resultados obtenidos, pero es necesario considerar que el éxito de estas operaciones no es tanto conseguir un alto número de detenciones o incautaciones como proporcionar una base de para la coordinación de la documentación en tiempo real y apoyar a los analistas en la elaboración de los informes finales de conclusiones, es decir, fuera de los resultados materiales que se pudieran obtener, el resultado de la valoración de la amenaza, el facilitar un resumen de la situación, siendo dirigidos a orientar la política común de la Unión Europea en la lucha contra la delincuencia organizada. Existe, elaborado por Europol, un directorio de recursos donde los distintos Estados pueden acudir para obtener información sobre si en sus homólogos existen unidades especializadas, cuando con sus propios medios se ven excedidos en sus posibilidades de actuación, y conocer por este medio si esos medios existentes podrían ayudarles a resolver sus deficiencias.

Sobre la base de las disposiciones emitidas por el Consejo Europeo, con los Jefes de Policía de la Unidad Operativa se crea una plataforma operativa para la cooperación europea con el compromiso de poner en funcionamiento un método concertado de actuación operativa y garantizar el manejo eficiente y profesional;

ciertos fenómenos delictivos están vinculados a las condiciones geográficas de determinados Estados de Centro Europa por ser rutas de comercio o tránsito o por ser frontera de la Unión Europea, por ello se hace necesario la inclusión de acuerdos bilaterales o multilaterales, como el Proyecto de Delincuencia Organizada de África Occidental.

2.3. *Eurojust*³³²

El artículo 85 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea³³³ (artículo 31 del Tratado de la Unión Europea) determina las funciones de Eurojust, centrándose en la importancia de la cooperación entre Estados miembros con criterios comunes a la hora de perseguir los delitos cuando los mismos afecten a dos o más Estados, trabajando en conjunto a través de los beneficios proporcionados por el uso de los ficheros, análisis e información proporcionada por Europol y la coordinación de Eurojust mediante reglamentos dirigidos a tal

³³² Creación de Eurojust, a través de la Decisión 2002/187/JAI del Consejo, de 28 de febrero de 2002, por la que se crea Eurojust para reforzar la lucha contra las formas graves de delincuencia. DO L 063, de 6 de marzo de 2002, modificada posteriormente por la Decisión 2003/659/JAI del Consejo, en DO L 245, de 29 de septiembre de 2003.

³³³ Artículo 85 del TFUE: “1. La función de Eurojust es apoyar y reforzar la coordinación y la cooperación entre las autoridades nacionales encargadas de investigar y perseguir la delincuencia grave que afecte a dos o más Estados miembros o que deba perseguirse según criterios comunes, basándose en las operaciones efectuadas y en la información proporcionada por las autoridades de los Estados miembros y por Europol. A tal fin, el Parlamento Europeo y el Consejo determinarán, mediante reglamentos adoptados con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, la estructura, el funcionamiento, el ámbito de actuación y las competencias de Eurojust. Estas competencias podrán incluir: a) el inicio de diligencias de investigación penal, así como la propuesta de incoación de procedimientos penales por las autoridades nacionales competentes, en particular los relativos a infracciones que perjudiquen a los intereses financieros de la Unión; b) la coordinación de las investigaciones y los procedimientos mencionados en la letra a) c) la intensificación de la cooperación judicial, entre otras cosas mediante la resolución de conflictos de jurisdicción y una estrecha cooperación con la Red Judicial Europea. En dichos reglamentos se determinará asimismo el procedimiento de participación del Parlamento Europeo y de los Parlamentos nacionales en la evaluación de las actividades de Eurojust. 2. En el contexto de las acciones penales contempladas en el apartado 1, y sin perjuicio del artículo 86, los actos formales de carácter procesal serán llevados a cabo por los funcionarios nacionales competentes”.

efecto, el artículo enumera las competencias de este organismo de manera abierta, pensando probablemente en una posible ampliación de funciones y con la intención de adecuarse a los distintos Estados conformantes de la Unión.

El Tratado, en su capítulo 5, denominado cooperación policial dedica tres artículos, específicamente el num. 87³³⁴, (artículo 30 del TUE), el artículo 88³³⁵

³³⁴ Artículo 87, del TFUE: “1. La Unión desarrollará una cooperación policial en la que participen todas las autoridades competentes de los Estados miembros, incluidos los servicios de policía, los servicios de aduanas y otros servicios con funciones coercitivas especializados en la prevención y en la detección e investigación de infracciones penales. 2. A los efectos del apartado 1, el Parlamento Europeo y el Consejo podrán adoptar, con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, medidas relativas a: a) la recogida, almacenamiento, tratamiento, análisis e intercambio de información pertinente; b) el apoyo a la formación de personal, así como la cooperación para el intercambio de personal, los equipos y la investigación científica policial; c) las técnicas comunes de investigación relacionadas con la detección de formas graves de delincuencia organizada. 3. El Consejo podrá establecer, con arreglo a un procedimiento legislativo especial, medidas relativas a la cooperación operativa entre las autoridades a que se refiere el presente artículo. El Consejo se pronunciará por unanimidad, previa consulta al Parlamento Europeo. En caso de falta de unanimidad, un grupo de al menos nueve Estados miembros podrá solicitar que el proyecto de medidas se remita al Consejo Europeo, en cuyo caso quedará suspendido el procedimiento en el Consejo. Previa deliberación, y en caso de alcanzarse un consenso, el Consejo Europeo, en el plazo de cuatro meses a partir de dicha suspensión, devolverá el proyecto al Consejo para su adopción. Si no hay acuerdo dentro de ese mismo plazo, y al menos nueve Estados miembros quieren establecer una cooperación reforzada con arreglo al proyecto de medidas de que se trate, lo comunicarán al Parlamento Europeo, al Consejo y a la Comisión. En tal caso, la autorización para iniciar la cooperación reforzada a que se refieren el apartado 2 del artículo 20 del Tratado de la Unión Europea y el apartado 1 del artículo 329 del presente Tratado se considerará concedida, y se aplicarán las disposiciones relativas a la cooperación reforzada. El procedimiento específico establecido en los párrafos segundo y tercero no será de aplicación a los actos que constituyan un desarrollo del acervo de Schengen”.

³³⁵ Artículo 88, del TFUE: “1. La función de Europol es apoyar y reforzar la actuación de las autoridades policiales y de los demás servicios con funciones coercitivas de los Estados miembros, así como su colaboración mutua en la prevención de la delincuencia grave que afecte a dos o más Estados miembros, del terrorismo y de las formas de delincuencia que lesionen un interés común que sea objeto de una política de la Unión, así como en la lucha en contra de ellos. 2. El Parlamento Europeo y el Consejo determinarán, mediante reglamentos adoptados con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, la estructura, el funcionamiento, el ámbito de actuación y las competencias de Europol. Estas competencias podrán incluir: a) la recogida, almacenamiento, tratamiento, análisis e intercambio de la información, en particular la

(artículo 30 del TUE) y el artículo 89³³⁶, (artículo 32 del TUE) al desarrollo de la cooperación entre Estados miembros, con todos los elementos disponibles y relacionados en este tipo de delitos que son generalmente los servicios de aduanas, la policía, y otros organismos de carácter coercitivo, en relación al uso de la información. La manera de actuar de los cuerpos de funcionarios dentro del respeto a las diferentes legislaciones internas, dando importancia a la formación y preparación de los distintos grupos, el uso de técnicas comunes de investigación utilizadas para la detección de las formas graves de delincuencia organizada, con un amplio margen de maniobrabilidad dentro de la legalidad; por último el artículo 89 del TFUE, nos parece un punto importante en relación a este trabajo ya que estima la posibilidad de que las autoridades de un Estado parte puedan actuar dentro de otro Estado miembro en coordinación con las de este último, sin menoscabar la soberanía de este y siempre guardando la legalidad y con la autorización del Consejo, lo que abre el problema de la capacidad de trabajo en conjunto de las diferentes policías de la Unión Europea.

La acción del Consejo y sus objetivos se asientan en las funciones encomendadas a este organismo siendo estas las que enumeramos a continuación y se encuentran contenidas en el artículo 31 del Tratado de Niza, “habilitando a Eurojust para:

transmitida por las autoridades de los Estados miembros o de terceros países o terceras instancias; b) la coordinación, organización y realización de investigaciones y actividades operativas, llevadas a cabo conjuntamente con las autoridades competentes de los Estados miembros o en el marco de equipos conjuntos de investigación, en su caso en colaboración con Eurojust. En dichos reglamentos se fijará asimismo el procedimiento de control de las actividades de Europol por el Parlamento Europeo, control en el que participarán los Parlamentos nacionales. 3. Cualquier actividad operativa de Europol deberá llevarse a cabo en contacto y de acuerdo con las autoridades de los Estados miembros cuyo territorio resulte afectado. La aplicación de medidas coercitivas corresponderá exclusivamente a las autoridades nacionales competentes.

³³⁶ Artículo 89 del TFUE: “El Consejo fijará, con arreglo a un procedimiento legislativo especial, las condiciones y límites dentro de los cuales las autoridades competentes de los Estados miembros mencionadas en los artículos 82 y 87 podrán actuar en el territorio de otro Estado miembro en contacto y de acuerdo con las autoridades de dicho Estado. El Consejo se pronunciará por unanimidad, previa consulta al Parlamento Europeo”.

- a. “que contribuya a una adecuada coordinación entre las autoridades nacionales de los Estados miembros encargadas de la persecución del delito;
- b. impulsando la colaboración de Eurojust en las investigaciones relativas a asuntos de delincuencia transfronteriza grave, especialmente en casos de delincuencia organizada, teniendo en cuenta en particular los análisis de Europol;
- c. favoreciendo una estrecha cooperación de Eurojust con la Red Judicial Europea con objeto, en particular, de facilitar la ejecución de las comisiones rogatorias y de las solicitudes de extradición”.

Así mismo, trabajará en investigaciones de orden penal que afecten a dos o más Estados miembros, siendo su ámbito de competencia: los tipos de delincuencia e infracciones de los que sea en todo momento competente Europol, y en todo caso los delitos de participación en una organización delictiva, blanqueo de los productos del delito, fraude y corrupción (u otra infracción penal que afecte a los intereses financieros de la UE), delincuencia informática y delitos contra el medio ambiente, su funcionamiento se ve complementario y coordinado con el de la Red Judicial Europea³³⁷. Un paso al frente hubiera sido la Constitución Europea de 2004, donde se le facultaba para iniciar diligencias penales:

“1.- la función de Eurojust es apoyar y reforzar la coordinación y la cooperación entre las autoridades nacionales encargadas de investigar y perseguir la delincuencia grave que afecte a dos o más Estados miembros o que deba perseguirse según criterios comunes, basándose en las operaciones efectuadas y en la información proporcionada por las autoridades de los Estados miembros y

³³⁷ Artículo 4, de la Decisión del Consejo de la Unión Europea, de 28 de febrero de 2002, por la que se crea Eurojust para reforzar la lucha contra las formas graves de delincuencia. En el momento de la adopción de la presente Decisión, la competencia de Europol queda establecida en el artículo 2, apartado 1, del Convenio de 26 de julio de 1995 por el que se crea una Oficina Europea de Policía (Convenio Europol) (DO C 316 de 27 de noviembre de 1995, p. 2), modificado por el Protocolo de 2003 (DO C 2 de 6 de enero de 2004, p. 1), y en el anexo del mismo. No obstante, cuando la Decisión del Consejo por la que se crea la Oficina Europea de Policía (Europol) entre en vigor, la competencia de Eurojust será la que quede reflejada en el artículo 4, apartado 1, de dicha Decisión y en el anexo de la misma.

por Europol. A tal fin, la ley europea determinará la estructura, el funcionamiento, el ámbito de actuación y las competencias de Eurojust. Estas competencias podrán incluir:

El inicio de diligencias de investigación penal, así como la propuesta de incoación de procedimientos penales por las autoridades nacionales competentes, en particular los relativos a infracciones que perjudiquen a los intereses financieros de la Unión.

La coordinación de las investigaciones en los procedimientos mencionados en el párrafo anterior y la intensificación de la cooperación judicial, mediante la resolución de conflictos de jurisdicción y una estrecha cooperación con la red judicial europea”.

La Unión Europea ha ido mejorando en el aprovechamiento eficaz por los Estados miembros de los mecanismos de cooperación e información desarrollados dentro de sus contornos, hace veinte años la cooperación policial y los intercambios de información se limitaban a las prácticas bilaterales, en la actualidad se han ido implantando una serie de mecanismos, estructuras y las agencias europeas han desarrollado sistemas de información por los que circulan datos de interés policial dentro del espacio de libertad, seguridad y justicia; sin embargo, una vez establecidos esos canales de intercambio de información, la cooperación policial se encamina con una dirección que es la aplicación del principio de disponibilidad del programa de La Haya³³⁸, su aplicación supone que

³³⁸ Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, de 10 de mayo de 2005, “Programa de La Haya: Diez prioridades para los próximos cinco años. Una asociación para la renovación europea en el ámbito de la libertad, la seguridad y la justicia”, (COM (2005) 184 final, Diario Oficial C 236, de 24 de septiembre de 2005). La Comisión considera necesario concentrar el esfuerzo en 10 prioridades: Reforzar los derechos fundamentales y la ciudadanía. La Unión quiere controlar y promover el respeto de los derechos fundamentales en las políticas europeas y desea transformar el Observatorio Europeo del Racismo y la Xenofobia en una Agencia Europea de los Derechos Fundamentales (FRA) en enero de 2007. La Comisión presta especial atención a los derechos del menor y prosigue el esfuerzo destinado a combatir la violencia contra la mujer. Desea también luchar contra cualquier forma de discriminación y garantizar la protección de los datos personales. Por último, considera necesario mejorar el ejercicio de los derechos inherentes a la ciudadanía europea, como la libre circulación en la Unión y el derecho de sufragio en las elecciones al Parlamento Europeo y en las elecciones

locales. Las medidas adoptadas por la Comisión incluyen, entre otras, el Programa marco «Derechos fundamentales y justicia», así como informes de evaluación sobre la aplicación de las directivas sobre los derechos de circulación y de residencia. Lucha contra el terrorismo. Para luchar efectivamente contra el terrorismo es indispensable una respuesta general, integrada y coherente. La Comisión hace hincapié en la prevención del terrorismo y el intercambio de información. Tiene intención de apoyar a los Estados miembros en su lucha contra el terrorismo concentrándose en los aspectos relacionados con la captación de terroristas y la financiación, la prevención, el análisis de riesgos, la protección de las infraestructuras sensibles y la gestión de las consecuencias. Para combatir con eficacia el terrorismo y sus causas, es esencial una cooperación exterior eficaz en el ámbito de la colaboración con terceros países. Las medidas adoptadas por la Comisión para alcanzar estos objetivos incluyen: propuestas destinadas a reforzar la cooperación de las fuerzas de seguridad de los Estados miembros, especialmente mediante la mejora del intercambio de información, un marco europeo de protección de datos relacionados, una comunicación sobre la protección de infraestructuras críticas, una comunicación sobre la prevención y la lucha contra la financiación del terrorismo, una propuesta sobre cómo evitar la utilización abusiva de organizaciones caritativas para financiar el terrorismo y el seguimiento del proyecto piloto en favor de las víctimas del terrorismo. Definir un enfoque equilibrado de la inmigración. La Comisión quiere definir un nuevo enfoque equilibrado de la gestión de la inmigración legal y clandestina. Por una parte, se trata de luchar contra la inmigración ilegal y la trata de seres humanos, especialmente de mujeres y niños. Por otra parte, el Programa de La Haya proporciona los medios para la adopción de una comunicación y un plan sobre inmigración legal.

La gestión eficaz de los flujos migratorios requiere también más cooperación con Estados terceros, incluido el ámbito de la readmisión y el retorno de emigrantes. Las medidas iniciadas por la Comisión para alcanzar estos objetivos comprenden, entre otras, el programa marco de solidaridad y gestión de los flujos migratorios, que incluye la creación de un Fondo para las Fronteras Exteriores, un Fondo para la Integración, un Fondo Europeo para el Retorno y un Fondo Europeo para los Refugiados. Elaborar una gestión integrada de las fronteras exteriores de la Unión. En la Unión, la supresión de los controles en las fronteras interiores garantiza la libre circulación de las personas. Por esta razón, se precisan mayores esfuerzos para reforzar la gestión integrada de los controles en las fronteras exteriores. Recientemente ha empezado a funcionar una Agencia europea para la gestión de la cooperación operativa en las fronteras exteriores, FRONTEX, cuyas tareas podrán desarrollarse más en el futuro. Es igualmente importante elaborar una política de visados eficaz, por ejemplo gracias al desarrollo de un Sistema de Información de Visados y, en el futuro, un servicio consular europeo común. Una de las prioridades a corto plazo es la inserción de identificadores biométricos en los documentos de identidad y de viaje que aumenten la seguridad de los documentos. Establecer un procedimiento común en materia de asilo. La Comisión se propone establecer un procedimiento armonizado y eficaz en materia de asilo. A corto plazo, presentará una propuesta de Directiva relativa al estatuto de residente de larga duración para los refugiados y, tras haber evaluado la aplicación de la legislación existente, propondrá a medio plazo un procedimiento común y un estatuto uniforme para los refugiados. Se proseguirá y apoyará la cooperación operativa en

materia de asilo, en particular por medio del Fondo europeo para los refugiados. Maximizar las repercusiones positivas de la inmigración. La integración es crucial para evitar el aislamiento y la exclusión social de las comunidades de inmigrantes. La Comisión anima a los Estados miembros a que progresen en sus políticas de integración, que deberán contribuir a la comprensión y al diálogo entre religiones y culturas. La Comisión desea definir un marco europeo de integración y fomentar el intercambio estructural de experiencias e información sobre la integración. Encontrar el equilibrio adecuado entre la protección de la vida privada y la seguridad al compartir información. Que las fuerzas de seguridad compartan información es esencial para luchar contra el terrorismo y realizar investigaciones relativas a la delincuencia transfronteriza de modo eficaz. La Unión debe apoyar el diálogo constructivo entre todas las partes interesadas con el fin de encontrar soluciones que mantengan el equilibrio entre la disponibilidad de información y el respeto de los derechos fundamentales, como la protección de la vida privada y la protección de datos. La Oficina Europea de Policía (Europol), desempeña un papel esencial en este contexto. Elaborar un concepto estratégico relativo a la delincuencia organizada. La lucha contra la delincuencia organizada requiere mejorar la cooperación entre las autoridades de los Estados miembros encargadas de reprimirla, como la policía o las aduanas. La elaboración de un modelo europeo en materia de información en el ámbito de lo criminal es una prioridad. Por lo tanto, la Comisión adoptó una comunicación sobre la elaboración de un concepto estratégico referente a la lucha contra la delincuencia organizada en 2005. Garantizar un auténtico espacio europeo de justicia. Para la obtención y ejecución de las decisiones judiciales debe garantizarse el acceso a la justicia. La Unión debe adoptar medidas con el fin de instaurar una confianza recíproca entre los Estados miembros, creando para ello normas procesales mínimas que garanticen, por ejemplo, los derechos de la defensa. En materia de justicia civil, la Comisión hace hincapié en la terminación del programa de reconocimiento mutuo de decisiones en materia civil y mercantil. A tal efecto, ha realizado consultas sobre las decisiones referentes al patrimonio familiar, las sucesiones o los testamentos con el fin de preparar nuevas propuestas legislativas. En cuanto a la justicia penal, la aproximación de la legislación y la creación de normas mínimas de procedimiento penal resultan a veces indispensables para reforzar la confianza mutua entre Estados miembros. Eurojust es la clave del desarrollo de la cooperación judicial en materia penal. La Comisión también quiere incrementar la protección de los intereses financieros de la Unión. Las medidas operativas destinadas a garantizar un verdadero espacio europeo de justicia incluyen, a modo de ejemplo, el apoyo de la Unión a las redes de organizaciones e instituciones judiciales, la evaluación de la calidad de la justicia, una comunicación sobre la formación judicial en la Unión Europea y seminarios encaminados a fomentar la cooperación entre los profesionales del Derecho. Compartir las responsabilidades y velar por la solidaridad. Ningún objetivo político puede lograrse sin los recursos financieros adecuados. La aprobación del Programa de La Haya coincidió con la preparación de las propuestas de la Comisión para las perspectivas financieras 2007-13, lo que permitió garantizar la coherencia entre los objetivos del Programa de La Haya y los instrumentos financieros de que se dispone para ese período. En abril de 2005, la Comisión presentó tres programas marco en los que se examina el tipo de instrumentos políticos y financieros que permitirán alcanzar los objetivos de libertad, seguridad y justicia de la manera más eficaz. La Comisión concede la máxima importancia a la aplicación de las disposiciones y

la policía de cualquier Estado miembro podrá acceder no sólo a los flujos de información que ya se intercambian a través de Interpol, Europol, Prüm, entre otros, sino a todas las bases de datos nacionales que utilicen las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de otro Estado miembro, lo que aumenta considerablemente las posibilidades de cooperación y su utilidad policial. El cambio de mentalidad se comenzó a desarrollar por la Decisión Marco 2006/960/JAI del Consejo³³⁹ en base

los mecanismos de evaluación de la aplicación por los Estados miembros. Debido a la flexibilidad política en materia de justicia, libertad y seguridad, en determinadas ocasiones la planificación de las prioridades políticas puede adelantarse o ajustarse como consecuencia de acontecimientos inesperados, cuya naturaleza y dimensión son a menudo internacionales, como los atentados de Londres del 7 de julio de 2005. Por este motivo, el Plan de Acción debe ser también flexible y adaptable. El Consejo Europeo quería que se realizase un examen a medio plazo y la Comisión presentó “cuadros de indicadores” anuales sobre el estado de ejecución del Programa de La Haya.

³³⁹ De 18 de marzo de 2006, DO L 386 de 29 de diciembre de 2006, p.89; Ley 31/2010, de 27 de julio, sobre simplificación del intercambio de información e inteligencia entre los servicios de seguridad de los Estados miembros de la Unión Europea, B.O.E. núm. 182, de 28 de julio de 2010, pp. 65.772-65.779. Este objetivo habrá de lograrse previendo y combatiendo la delincuencia mediante una mayor cooperación entre los servicios de seguridad de los Estados miembros de la Unión Europea (en adelante Estados miembros), respetando al mismo tiempo los principios y las normas sobre derechos humanos, libertades fundamentales y el Estado de Derecho, principios en los que se basa la Unión Europea y que son comunes a los Estados miembros. En la Declaración sobre la lucha contra el terrorismo, adoptada por el Consejo Europeo en su sesión del 25 de marzo de 2004, el Consejo Europeo encargó al Consejo que estudiara medidas para la simplificación del intercambio de información e inteligencia entre los servicios de seguridad de los Estados miembros. A tal fin, el Consejo ha adoptado la Decisión Marco 2006/960/JAI, de 18 de diciembre, sobre la simplificación del intercambio de información e inteligencia entre los servicios de seguridad de los Estados miembros de la Unión Europea, que constituye un instrumento jurídicamente vinculante sobre la simplificación del intercambio de información e inteligencia. El intercambio de información e inteligencia sobre la delincuencia y las actividades delictivas es la base de la cooperación policial y aduanera en la Unión Europea para alcanzar el objetivo general de aumentar la seguridad de sus ciudadanos. El acceso a la información e inteligencia fiables y actualizadas es fundamental para que los servicios de seguridad puedan descubrir, prevenir e investigar con éxito delitos y actividades delictivas, en particular en un espacio en el que se han suprimido los controles en las fronteras interiores. Puesto que las actividades delictivas se cometen de forma clandestina, es necesario controlarlas e intercambiar con especial rapidez la información al respecto. Por ello, es necesario que los servicios de seguridad españoles puedan intercambiar información e inteligencia de otros Estados miembros en las distintas fases de la investigación, desde la fase de recogida de inteligencia criminal hasta la fase de investigación criminal. La presente Ley se propone garantizar, con respecto a algunos tipos de información e inteligencia, que determinada

a la simplificación del intercambio de información e inteligencia entre los servicios de seguridad de los Estados miembros, esta Decisión permite el intercambio de información e inteligencia criminal por todos los cauces disponibles, esta Decisión es conocida también como la “*iniciativa sueca*” se apoyó esencialmente en el artículo 30 del TUE apartado 1, letras a y b, y en su artículo 34 apartado 2, letra b, para ello se precisa una mayor colaboración entre los servicios de cooperación de los Estados miembros, respetando las normas y los derechos, las libertades fundamentales y el Estado de Derecho, principios en los que se fundamenta la cooperación policial en la UE y son comunes a los Estados miembros. Las premisas son mayor información y menos tiempo, la fiabilidad y la actualización son fundamentales para descubrir, prevenir e investigar los delitos y las actividades delictivas en un espacio como el europeo donde se han suprimido todos los controles en frontera. La Decisión justificó este enfoque porque “los procedimientos formales, las estructuras administrativas, y los obstáculos jurídicos establecidos en la legislación de los Estados miembros están limitando gravemente el intercambio rápido y eficaz de información e inteligencia entre los servicios de seguridad. Esta situación es inaceptable para los ciudadanos de la UE

información de vital importancia para los servicios de seguridad españoles y de los países de los Estados miembros se intercambie con rapidez. Es precisamente ese intercambio de información sobre datos personales en muchos casos lo que justifica que el texto haya sido informado por la Agencia Española de Protección de Datos en sentido favorable. En lo que se refiere al intercambio de información, esta Ley se entiende sin perjuicio de los intereses esenciales en materia de seguridad nacional, del desarrollo de una investigación en curso o de la seguridad de personas o actividades de inteligencia específicas en el ámbito de la seguridad del Estado. Los Estados miembros persiguen, en el ámbito de la seguridad común, luchar contra la delincuencia transfronteriza. En consecuencia, debe hallarse un equilibrio adecuado entre la rapidez y eficacia de la cooperación policial y aduanera, y entre los principios y normas acordados en materia de protección de datos, libertades fundamentales, derechos humanos y libertades individuales, respetando los contenidos jurisprudenciales de las sentencias que en estas materias se adopten por los Tribunales nacionales o internacionales. En consecuencia de todo lo anteriormente expuesto, mediante esta Ley se incorpora a nuestro ordenamiento jurídico la Decisión Marco, del Consejo 2006/960/JAI, de 18 de diciembre, regulando el intercambio de información e inteligencia entre los servicios de seguridad españoles, y los respectivos servicios de seguridad de los demás Estados miembros.

y, por consiguiente, se pide mayor seguridad y una actuación policial más eficiente, al mismo tiempo que se protegen los derechos humanos”³⁴⁰.

La exposición de motivos del Proyecto de Ley por la que se regula el estatuto del miembro nacional de Eurojust y las relaciones con este órgano de la Unión Europea, las redes judiciales de cooperación internacional y los magistrados de enlace expone los fundamentos y su objeto: “Como principales novedades de esta ley cabe destacar, en primer lugar y por lo que respecta a la delegación española en Eurojust, que deberá estar compuesta, como mínimo, por un miembro nacional, un miembro nacional adjunto y un asistente, frente a lo que establecía la anterior Decisión 2002/187/JAI por la que se crea Eurojust para reforzar la lucha contra las formas graves de delincuencia que únicamente imponía como obligatoria la presencia de un miembro nacional. En ese sentido se regula la nueva figura del miembro nacional adjunto, con sede en la Haya y con plenas facultades de suplencia del miembro nacional y se configura como obligatorio el nombramiento de un asistente que podrá tener su lugar de trabajo en Eurojust o en Madrid. Respecto del estatuto del miembro nacional se recogen como novedades la duración de su nombramiento que pasa a ser de cuatro años, así como la obligación de informar a la Secretaría General del Consejo de los motivos del cese. En segundo lugar, el sistema de coordinación nacional se configura como una de las mayores novedades de la Decisión 2009/426/JAI 16 de diciembre de 2008 por la que se refuerza Eurojust y se modifica la Decisión 2002/187/JAI por la que se crea Eurojust para reforzar la lucha contra las formas graves de delincuencia. Una adecuada transposición de la normativa europea exige el diseño y regulación de un sistema de coordinación nacional que garantice que toda la información que deba intercambiarse entre la delegación española en Eurojust y las autoridades nacionales competentes se lleve a cabo de manera ágil, eficaz y segura. Por ello se regula la composición del sistema de coordinación nacional, su régimen de funcionamiento, así como las funciones de los corresponsales nacionales de Eurojust y del coordinador nacional como responsable último del sistema. En cumplimiento de la normativa europea, el sistema de coordinación nacional de Eurojust se presenta como el mecanismo necesario para facilitar los canales de comunicación con la delegación española en Eurojust, siempre desde el respeto a

³⁴⁰ Esta afirmación se consideró de vital importancia pues fue la primera vez que se reconocía en un instrumento jurídico de la UE la existencia de obstáculos inaceptables para los ciudadanos, y para el desarrollo de un ELSJ. (espacio de libertad, justicia y seguridad) eficaz.

la posibilidad de comunicación directa entre las autoridades españolas competentes y el miembro nacional de España en Eurojust. Ello obliga a modificar el modelo anterior, para adaptarlo a la regulación de la Decisión y al panorama actual de la cooperación judicial internacional, a fin de mejorar la coordinación de los diferentes actores que participan en ella y ayudar a determinar los casos que corresponde tratar con la asistencia de Eurojust o de la Red Judicial Europea, ayudar al miembro nacional a identificar las autoridades competentes para la ejecución de las solicitudes de cooperación judicial y a mantener estrechas relaciones con la unidad nacional de Europol; a fin de garantizar de manera eficaz que el sistema de gestión de casos recibe información fiable de las autoridades competentes”. La Unión Europea conforma un abanico de Estados con disparidad de criterios, tanto funcionales como administrativos, y con tantos perfiles profesionales como miembros, por lo que hace necesario la designación de un responsable de la coordinación para evitar duplicidades y crear un sistema fluido de intercambio de información con la Red Judicial Europea a través de la figura del magistrado de enlace. La lista de los delitos a los que se refieren las solicitudes de información son los siguientes: 1-. Trata de seres humanos; 2-. Explotación sexual de niños y pornografía infantil; 3-. Tráfico de drogas, 4-. Tráfico ilícito de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones, 5-. Corrupción; 6-. Fraude contra los intereses financieros de las Comunidades Europeas; 7-. Falsificación del Euro; 8-. Blanqueo de dinero; 9-. Ataques contra los sistemas de información o bien, b) existan indicios materiales de que esté implicada una organización delictiva; o bien, c) existan indicios de que el caso puede presentar una importante dimensión transfronteriza o tener repercusiones a nivel de la Unión Europea, o de que podría afectar a otros Estados miembros distintos de los directamente afectados”.

2.4. CEPOL³⁴¹

Fue conformada por una Decisión del Consejo de 22 de diciembre de 2000, y posteriormente mejorada en su funcionamiento a través de la Escuela Europea de Policía, forma parte de un sistema integrado por los centros nacionales de formación de altos responsables de los servicios de la Policía, la Decisión confiere a este organismo un sistema de financiación con cargo al presupuesto de las

³⁴¹ Decisión 2005/681/JAI, de 20 de septiembre de 2005.

Comunidades Europeas, lo que incluye gastos de personal, administración, infraestructura y funcionamiento. El Reglamento (CE) num. 1073/1999, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de mayo de 1999, relativo a las investigaciones efectuadas por la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude (OLAF), se aplicará sin restricciones a CEPOL, y esta se adhiere a las otras disposiciones relativas a la lucha contra el fraude.

3. COMPETENCIA OBJETIVA

3.1. La calificación de los paquetes postales dentro de las entregas vigiladas

Los paquetes postales son un medio para llevar a cabo el tráfico ilícito de estupefacientes, es por ello, que los Estados se han servido de diferentes Tratados internacionales, para combatir este comercio ilegal con el necesario concurso de policías, agentes de aduanas y órganos judiciales. Esta cooperación internacional resulta del todo una herramienta ineludible si pensamos que el espacio comunitario permite la libre circulación de personas y mercancías.

Los artículos 579, 580 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se vislumbran los aspectos sobre el concepto y los pasos a seguir para obtener la autorización, detener, abrir, examinar y observar la correspondencia, entregarla al juez y practicar la apertura de la correspondencia en las condiciones establecidas en el artículo 587 del mismo cuerpo legal; a nuestro entender no es igual “*detener, abrir, examinar y observar*”, la doctrina maneja diversas explicaciones para determinar el alcance jurídico del artículo 579. Los artículos 579.1, 580 y siguientes dan la respuesta a sobre qué es lo que debe hacer la policía cuando sospecha de un paquete postal que aún no ha sido entregado al destinatario es susceptible de contener sustancias tóxicas, estupefacientes u otros: en principio se solicita una autorización al juez para detener el envío (artículo 18.3 de la Constitución y 579.1 580 y siguientes), practicar la apertura y proceder al examen del paquete de acuerdo con el artículo 586, en presencia del interesado en los términos del artículo 584 y 585 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

De este proceso se pueden derivar dos consecuencias:

Que el paquete no contenga nada ilícito, para lo que se procede su devolución al interesado, o a su representante, en otro caso, se entregará a un pariente mayor edad, y si ello no fuera posible se conservará cerrado en el juzgado hasta que haya una persona que se haga cargo del mismo³⁴².

Que el paquete, efectivamente, contenga sustancias prohibidas, entonces se le da el curso legalmente previsto y continúa el proceso a fin de llegar al conocimiento sobre quien o quienes son los responsables por el ilícito, la aplicación de este régimen acarrea problemas como el de identificar a los posibles responsables del delito y determinar la participación en el mismo y la vinculación de los posibles destinatarios.

La mayor parte de las veces, localizar el remitente suele ser difícil, ya que suelen operar con nombres y remites falsos o insuficientes para proceder a una identificación precisa y así dificultar su hallazgo, por ello el interrumpir la diligencia puede provocar ante la insuficiencia antes citada que el caso se archive; por otro lado aun teniendo el remitente, la prueba puede ser bastante endeble como para ser por sí misma considerada como prueba de cargo, la misma diligencia de apertura delante del destinatario, impide corroborar o descartar la participación en los hechos de otros posibles implicados.

El artículo 263 bis, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, soslaya estos problemas en la práctica; mediante su utilización no se hace necesaria la paralización del envío, sino que le permite llegar hasta su destino y allí proceder, en todo caso, a la detención del destinatario y conocer la conducta inmediatamente posterior a la recepción del paquete, e incluso poder identificar a otros posibles colaboradores en la organización lo que constituye el objetivo primordial de esta técnica de investigación.

³⁴² Ley de Enjuiciamiento Criminal, artículo 585: “la correspondencia que no se relacione con la causa será entregada en el acto al procesado o a su representante. Si aquél estuviere en rebeldía, se entregará cerrada a un individuo de su familia mayor de edad. Si no fuere conocido ningún pariente del procesado, se conservará dicho pliego cerrado en poder del Juez hasta que haya persona a quien entregarlo, según lo dispuesto en este artículo”.

Cuando la Policía detecta un paquete postal del que se sospeche contenga droga, a través de pruebas realizadas con rayos x, o con cualquier otro método que se pudiera practicar que respete el secreto de las comunicaciones y la intimidad; nos conduce al siguiente paso que es ponerlo en conocimiento del juez para que autorice su seguimiento hasta el destinatario, así el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el artículo 849.1. de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, ambos en relación con el artículo 18.3 de la Constitución Española, y en la Sentencia del Tribunal Supremo 1230/2002, de 22 de febrero, entre otras, dice que a efectos de la garantía constitucional del secreto, deben ser incluidos los paquetes postales por la posibilidad de que quienes los remitan incluyan en estos, mensajes personales amparados por el derecho a la intimidad del artículo 18.1 de nuestra Carta Magna, de suerte que la apertura de un paquete postal no autorizada por auto motivado de la Autoridad judicial y no practicada de acuerdo con las formalidades establecidas en el artículo 586 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal vulneraría el secreto de las comunicaciones reconocido en el artículo 18.3 de la Constitución y no podría producir con arreglo al artículo 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, efecto probatorio alguno, ni directa ni indirectamente. Sin embargo, la doctrina de la Sala deja sentado en otras sentencias que en la mencionada extensión del concepto correspondencia postal no deben ser incluidos los paquetes cursados bajo el régimen de “*etiqueta verde*” al que se refiere el artículo 117.1 del Reglamento del Convenio sobre paquetes postales, de 14 de diciembre de 1989, en cuya envoltura exterior el remitente haya hecho constar su contenido, pues ello, implica el reconocimiento de que no se envía mensaje que se quiera mantener reservado y la aceptación de que las autoridades competentes puedan abrir el paquete para el control de su contenido.

El Acuerdo no jurisdiccional del Pleno de la Sala, de 4 de abril de 1995, acordó, por amplia mayoría, que los paquetes postales debían considerarse como correspondencia postal ya que pueden contener mensajes personales de tipo confidencial, amparados por la garantía constitucional que protege el secreto de las comunicaciones del artículo 18.3 de la Constitución Española, por ello, cualquier diligencia de apertura desprovista de las garantías que la legitiman, deviene en nula, y que por ello le deben ser aplicables a la apertura de paquetes postales las reglas de los artículos 579 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el Acuerdo del pleno determinó que:

“1. Bajo la protección del derecho a la intimidad se encuentran no solo las cartas, correspondencia epistolar, sino todo género de correspondencia postal al poder ser portadora de mensajes personales de índole confidencial”.

La detención y registro de correspondencia queda bajo la salvaguardia de la autoridad judicial, por lo que la diligencia de apertura de correspondencia desprovista de las garantías que la legitiman deviene nula. El reconocimiento de los envíos postales puede ejecutarse de oficio y sin formalidades especiales, Acuerdo que fue modificado por la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1ª, de 9 de octubre de 2006 con los siguientes criterios interpretativos:

“No todo envío o intercambio de objetos o señales que puedan hacerse a través de los servicios postales es una comunicación postal. La comunicación a efectos constitucionales, el proceso de expresiones de sentido a través de cualquier conjunto de sonidos, señales o signos, por lo que el derecho al secreto de las comunicaciones postales sólo protege el intercambio de objetos a través de los cuales se transmiten mensajes mediante signos lingüísticos, de modo que la comunicación postal desde esta perspectiva equivalente a la correspondencia”.

No gozan de protección constitucional aquellos objetos -continentes- que por sus propias características no son usualmente utilizados para contener correspondencia individual, sino para servir al transporte y tráfico de mercancías, de modo que la introducción en ellos de mensajes no modificaría su régimen de protección constitucional. Tampoco gozan de protección constitucional aquellos objetos que pudiendo contener correspondencia, sin embargo, la regulación legal prohíbe su inclusión en ellos, pues la utilización del servicio comporta la aceptación de las condiciones del mismo, se trata de los paquetes expedidos bajo la denominación “*etiqueta verde*” del artículo 117 del Reglamento del Convenio de Washington³⁴³, que permite la inspección aduanera, cuando por su tamaño o

³⁴³ El Convenio sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, firmado en Washington el 3 de marzo de 1973, enmendado en Bonn el 22 de junio de 1979 y al que se adhirió España por Instrumento, de 16 de mayo de 1986, autoriza a los estados que lo han suscrito a prohibir el comercio de especímenes CITES, sancionar el comercio y su posesión y permitir la confiscación o devolución al Estado de exportación de dichos especímenes.

peso se evidencia la ausencia de mensajes personales o en aquellos envíos en cuyo exterior se hace constar su contenido³⁴⁴.

El envío de mercancías o el transporte de cualesquiera objetos, incluidos los que tienen como función el transporte de enseres personales –maletas, maletines, neceseres, bolsos de viaje- por las compañías que realizan el servicio postal que no queda amparado por el derecho al secreto de las comunicaciones, pues su objeto no es la comunicación en el sentido constitucional del mismo.

El artículo 18.3, de la Constitución Española, no protege directamente el objeto físico, el continente o soporte del mensaje en sí, sino sólo se protege de forma indirecta, esto es, tan sólo en la medida en que son instrumento a través del cual se efectúa la comunicación entre las personas – destinatario y remitente; por consiguiente, cualquier objeto- sobre, paquete, carta, cinta...- que pueda servir de instrumento o soporte de la comunicación postal no será objeto de protección al derecho reconocido en este artículo de la Constitución Española si en las circunstancias del caso no constituye el instrumento de la comunicación o el proceso de la comunicación no ha sido iniciado.

La jurisprudencia avala el derecho que al amparo del derecho de protección del secreto de las comunicaciones se encuentra no sólo la correspondencia postal sino todo el abanico de envíos postales incluidos los paquetes ya que pueden contener mensajes personales y la detención y el registro de la correspondencia queda bajo la salvaguarda de la autoridad judicial, por lo que no se puede proceder a abrir sin las garantías necesarias ya que devendría nulo y la prueba obtenida no tendría peso alguno, ni lo que derivase de la obtención de la misma en un procedimiento penal.

En la Sentencia del Tribunal Supremo 1313/1996³⁴⁵, de 1 de marzo, es debida al recurso presentado de parte en base a una vulneración del artículo 18.3 de la

³⁴⁴ Sentencia del Tribunal Supremo 6785/2001, Recurso 1637/2001, Ponente Sr. Aparicio Calvo-Rubio.

³⁴⁵ Recurso 797/1995, Ponente Sr. Conde- Pumpido Touron.

Constitución por violación del derecho fundamental al secreto a las comunicaciones, y como resultado la nulidad de las pruebas obtenidas, directa o indirectamente violando derechos fundamentales. El Tribunal le contesta distinguiendo entre dos clases de paquetes postales a los efectos de controlar la apertura de los mismos: servicios cerrados ordinarios a los que extiende las garantías constitucionales del secreto de las comunicaciones y los paquetes denominados abiertos o que se remiten bajo el régimen de la etiqueta verde para permitir el control de la correspondencia por parte de las autoridades aduaneras, en el ejercicio de sus funciones de inspección de las mercancías que entran a través de las fronteras, sin necesidad de una autorización judicial previa, ni de contar con la presencia del titular de la misma. Las coordenadas para la protección de este derecho son las siguientes:

Bajo la protección del artículo 18. 3, de la Constitución Española se encuentran no solo la correspondencia epistolar sino todo tipo de servicios postales, incluida paquetería, ya que en su interior pueden contener mensajes personales de índole confidencial. La detención y registro de lo mencionado queda bajo la salvaguarda de la autorización judicial, por lo que toda apertura desprovista de esta garantía es nula y la prueba así obtenida no podría surtir efecto en ningún procedimiento. Sobre los objetos que viajen bajo el régimen de etiqueta verde, o abiertos se pueden reconocer de oficio y sin formalidades especiales. El procedimiento de las entregas vigiladas, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no permite obviar el artículo 538 del mismo cuerpo legal, por lo que no se permite proceder a la apertura de un paquete postal, prescindiendo de la presencia del interesado.

La Sentencia 1066/2002, de 7 de junio, declara que el recurrente sostiene que al tiempo de la ocupación de la droga que dio origen a las actuaciones, se vulneraron sus derechos fundamentales, causando su indefensión, al no haberse procedido de acuerdo con lo previsto en el artículo 263 bis de la ley de procedimiento para la “*entrega vigilada*”, con la debida intervención judicial, ni que a la misma asistió letrado, además de desconocerse si la policía alemana, al detectar la sustancia que portaba en su equipaje, actuó en estricto cumplimiento de las necesarias garantías. Circunstancias que viciarían de nulidad esta diligencia y todas las que se realizasen con posterioridad; la necesaria aplicación del régimen legal previsto en el artículo 263 bis requiere que nos hallemos ante una verdadera “*entrega vigilada*” de sustancia prohibida.

Por mucho que la comunicación remitida desde Alemania contenga una expresión equivalente a “*entrega vigilada*”, ello no es suficiente para que nosotros afirmemos rotundamente que la actuación de los funcionarios de la policía se fue realizada dentro del correcto entendimiento y ejercicio de las previsiones legales. El mecanismo especializadísimo del artículo 263 bis, encuentra su ámbito en la circulación de correspondencia y paquetería postal y ello es incuestionable ya que la finalidad de este instrumento procesal es el descubrimiento de las posibles implicaciones, en el delito perseguido por parte de los destinatarios de la entrega lo que evidentemente no encaja con una maleta, bolsa u objeto similar, que es portado por una persona, las garantías del artículo son las propias del secreto de las comunicaciones postales, en todo distintas al régimen que siguen los equipajes transfronterizos u otras clases de mercancías, que pueden ser controlados y examinados, sin problema alguno de necesidad de autorización judicial, por las propias autoridades aduaneras; la explícita remisión que el precepto que comentamos se relaciona con el artículo 584 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, es dato revelador suficientemente definitivo de que sus previsiones se inscriben en el ámbito estricto de la circulación de la sustancia contenida en envíos de carácter postal. Nos hallamos ante un porte en el que no se hace necesario su entrega a nadie para determinar al sujeto vinculado con la infracción, ya que circulaba de las manos del propio poseedor. Y, por ello, al no estar ante un supuesto amparado por las garantías que ostenta la circulación de la correspondencia, dentro del régimen del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones del artículo 18 de la Constitución española como nos recuerdan, las Sentencias del Tribunal Supremo, de 26 de marzo de 1997 o 21 de marzo de 2001.

La alusión a las sospechas de manipulación por parte de las autoridades alemanas del equipaje que contenía a su llegada a España la droga de referencia, pretendiendo la declaración de nulidad de la diligencia de ocupación y con ella, todo el material probatorio posterior, con cita de la Sentencia del Tribunal Supremo, de 13 de octubre de 1998, no solo contradice la más reciente y abundante doctrina de la Sala, (Sentencias del Tribunal Supremo, de 14 de febrero y 8 de marzo de 2000), en referencia a la irrelevancia de tales manifestaciones en relación al enjuiciamiento de la conducta cometida en nuestro país, cuando además no existe razón alguna para sospechar de la comisión de actos irregulares por parte de las autoridades extranjeras ni tan siquiera de la existencia de motivos para ello, sino que, además, en este supuesto, tal alegación queda debilitada al recordar de una parte que no nos encontramos, ante la apertura de un envío postal sino ante la de un equipaje en la aduana, con lo que ello supone para el diferente nivel de

garantías aplicable, y de otra, que el recurrente incluso no niega la imposibilidad de la presencia de la droga en el equipaje que portaba, ya que, según él mismo, ésta había sido proporcionado en su país por una tercera persona.

3.2. *Supuestos no constitutivos de vulneración de derechos fundamentales*

3.2.1. Bolsos y maletas

En la Sentencia del Tribunal Supremo 2680/2005³⁴⁶, de 28 de abril, se declara que la apertura de una maleta, en el curso de una investigación policial o ya en fase de instrucción judicial no supone, un ataque a la intimidad de la persona, ya que se trata de un instrumento de viaje que en cualquier momento por razones de seguridad general o bien en el transcurso de una investigación concreta se puede abrir y habilita a la policía judicial interviniente a proceder a su apertura, aunque el titular se niegue a dar su consentimiento. Esta intervención debe ser proporcionada a las circunstancias del caso y revestida de la legalidad, ya que el compromiso de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado alcanza a la averiguación de los delitos y al descubrimiento de los delincuentes, en esta tarea, la apertura de la maleta de un sospechoso que llega a una estación de ferrocarril, a un aeropuerto o puerto que ha sido previamente investigado y sobre el que recaen sospechas de ser autor o de tener participación en un delito contra la salud pública, se adapta a los principios constitucionales y al resto del ordenamiento jurídico y así lo autoriza de manera más específica el Real Decreto 769/1987 de 19 de junio, sobre Regulación de la Policía Judicial que se remite además a los artículos 282 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Una vez iniciada la investigación y encontrados los elementos o efectos que pudieran ser constitutivos de prueba sobre un hecho delictivo, la constatación de su realidad y de su virtualidad delictiva, corresponde realizarla a organismos que, en el curso de una investigación policial, deben analizar la sustancia encontrada para determinar su composición.

En los casos de apertura de los equipajes que una persona porta consigo en el curso de un viaje, sea cual sea su naturaleza, puede llevarse a cabo, sin necesidad

³⁴⁶ Recurso 333/2004, Ponente Sr. Ramos Gancedo.

de autorización judicial y sin la presencia de Letrado. “La intimidad como derecho intrínseco de la persona es un concepto o valor ambulatorio que puede ser trasladado o proyectado más allá del recinto en el que se desenvuelve su actividad cotidiana. Esta Sala, ha tenido oportunidad de pronunciarse, en numerosas ocasiones, fundamentalmente relacionadas con delitos contra la salud pública, sobre el ámbito y extensión del derecho a la intimidad como frontera o límite a una investigación policial, es necesario para entrar en su recinto, que se respeten las previsiones legales, con objeto de no incurrir en la vulneración de un derecho fundamental, tan esencial para potenciar el libre desarrollo de la personalidad y el respeto a la dignidad de la persona. La intimidad constituye una parcela o ámbito de exclusión, sobre la que solo se puede actuar, en determinados casos, con la autorización o habilitación legal o judicial. En determinados supuestos excepcionales, ni siquiera puede superar la habilitación judicial en cuanto que supongan un ataque a la dignidad de la persona que pueda considerarse como degradante”³⁴⁷.

Con el mismo criterio, en la Sentencia 1086/2003, de 25 de julio, se declara que en relación con la forma de llevar a cabo la detención y apertura de la maleta es importante atender a la cronología de los acontecimientos. La policía de aduanas, que tiene plena legitimación para realizar estas tareas, realiza la inspección del equipaje de un viajero, procedente del extranjero, cuando llega al Aeropuerto, esta apertura como señala el Ministerio Fiscal, citando una Sentencia de esta Sala, ya sea de forma aleatoria o bien porque tengan noticias fidedignas de la posible introducción de sustancias prohibidas, se puede realizar con arreglo a la legalidad y no infringe ningún precepto legal o constitucional. Nos encontramos ante una injerencia policial, absolutamente legítima y proporcionada, y la vista de la reiterada jurisprudencia se puede realizar sin necesidad de autorización judicial y sin que por ello se vulnere la esfera de la privacidad tutelada en el texto constitucional. El único problema es el de su fehaciencia probatoria, que tiene que ser suplida, ante la ausencia de fedatario público, por la introducción de la diligencia en el momento del juicio oral a través de los funcionarios actuantes. El recurrente no niega la realidad de la apertura de la maleta y su contenido, limitándose a manifestar que no se hizo con las formalidades legales. El repaso de

³⁴⁷ Sentencia del Tribunal Supremo 2680/2005, de 28 de abril, Recurso 333/2004, Ponente Sr. Ramos Gancedo.

las actuaciones indica que no sólo la interceptación y apertura de la maleta sino también la ocupación del teléfono móvil se hicieron en el momento de la detención, lo que hacía innecesaria otra formalidad complementaria.

La Sentencia 2102/2002, de 13 de diciembre³⁴⁸, se expresa en cuanto a la regularidad de la apertura de la maleta, y la utilización como prueba de su resultado, ya hemos señalado que el Tribunal que ha oído al procesado y a los agentes policiales que procedieron a la apertura, ha llegado a la conclusión de que la apertura se produjo en presencia de aquél. En cualquier caso, las dos cuestiones planteadas por el recurrente han sido expresamente resueltas por esta Sala. Así en la Sentencia del Tribunal Supremo, 5321/2001³⁴⁹, de 21 de Junio ya señalábamos que: “los requisitos procesalmente exigibles de la inspección ocular practicada por un Juzgado de Instrucción no son trasladables sin más, a la realizada por los agentes policiales, pues la de estos pertenece al ámbito de las meras diligencias de investigación de carácter pre procesal y consistieron en este caso, como en tantos conocidos por esta Sala, en la apertura de una maleta bajo la sospecha de que podrían contener droga como así ocurrió en realidad...” (...), “apertura practicada en un aeropuerto de acuerdo, por otra parte, con el art. 128 de las Ordenanzas Generales de la Renta de Aduanas de 17 de octubre de 1947”. En esta misma Sentencia se establece una corrección de la valoración como prueba de cargo de los agentes que procedieron a su apertura estando presentes los interesados, ello “no significaría que el resultado del registro no hubiera podido ser incorporado al proceso a través de las declaraciones de la Guardia Civil que la llevaron a cabo en el juicio oral con todas las garantías, incluida la de contradicción, por lo que, en definitiva, el registro de la maleta, ni siquiera en esa hipótesis, hubiera generado indefensión material al recurrente, ni lesionado su derecho a un proceso con todas

³⁴⁸ Recurso 719/2001, de 13 de diciembre, Ponente Sr. D. Colmenero Menéndez de Luarca.

³⁴⁹ Recurso 743/2001, de 21 de junio, Ponente Sr. D. Aparicio Calvo Rubio: “Los equipajes de los viajeros, como maletas, bolsos u otros semejantes no se pueden equiparar a las comunicaciones postales a efectos de protección frente a las injerencias de los agentes de la autoridad y su apertura y registro, en determinados lugares y ocasiones, están justificados por el deber que incumbe a los miembros de las Fuerzas de Seguridad, conforme al art. 11.1 f) y g) de la L.O. 2/86, de 13 de marzo, de prevenir e investigar los hechos delictivos para descubrir y detener a los presuntos culpables”.

las garantías”, en sentido similar, las Sentencias del Tribunal Supremo 1229/2000, de 10 de julio y 1078/2001, de 8 de junio, entre otras.

En la Sentencia 1616/2002, de 3 de octubre, se declara que el motivo no puede prosperar por las acertadas razones expuestas en su Sentencia por el Tribunal de instancia, que este Tribunal hace suyas; y, además, porque no es posible sostener fundadamente que la legislación española sea obligatoria más allá de nuestras fronteras, ni que constituya trámite obligado acreditar en cada caso que las autoridades extranjeras han actuado de forma legalmente correcta, cosa que, en principio, hay que presumir, que en el presente caso pueda existir certeza de vulneración legal alguna. La parte recurrente parece olvidar que la acusada portaba la droga en una maleta o bolso de mano, objetos que no están protegidos por el derecho a la intimidad, hasta el punto que constituye un hecho notorio que las autoridades y agentes policiales competentes proceden en todas partes a abrir u examinar el contenido de los equipajes de los viajeros en su obligada función de control aduanero. Y también responde al quehacer jurídicamente correcto el que los funcionarios policiales no procedieran a la detención de la viajera hasta no comprobar la certeza de la información suministrada. ¿Qué hubiera pasado si la información hubiese sido errónea y la policía hubiera detenido a la recurrente y retenerla hasta lograr la presencia de un letrado?, ¿no se habría podido denunciar a los agentes por una supuesta detención ilegal?

La Sentencia 1412/1998, de 12 de noviembre, expresa que al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, alega la vulneración del artículo 18 de la Constitución Española, en relación con los artículos 333, 334 y 569 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, dado que la apertura del “*necesar*” o maletín es análoga al registro domiciliario o a la apertura de un paquete postal, por lo que debió mediar previamente la autorización judicial pertinente. El argumento esgrimido en este caso por el recurrente, a la luz de esta investigación no tiene encaje y resulta inviable, asumiendo el concepto de *necesar*, a maleta o mochila que se porta en un viaje. La reiterada doctrina del Tribunal Supremo ha declarado que no existe identidad ni siquiera analogía entre la apertura de un maletín y la de un paquete postal, y menos aún con los neceseres.

El ámbito de tutela del artículo 18 de la Constitución no alcanza a objetos y bienes distintos de los englobados en el precepto, por ello una mochila, *necesar* integrante del equipaje de un viajero no puede considerarse equiparable a un

“*paquete postal*”, como recuerda la Sentencia del Tribunal Supremo 411/2010 de 5 de mayo, cuando dice: “los viajeros que portan equipaje y en el curso de su viaje traspasa fronteras, aceptan de antemano, como condición impuesta para la realización de su desplazamiento la posibilidad de que sus maletas sean inspeccionadas en las correspondientes aduanas.” Por ello, no se produce vulneración de ningún derecho, en cuanto se cuenta con el consentimiento del titular, cuando se procede a tal revisión. La elección de los equipajes a inspeccionar, puede llevarse a cabo de manera aleatoria pero nada impide que los agentes responsables, policiales o aduaneros decidan proceder a la revisión de un equipaje concreto en función de los indicios que pudieran derivarse de la conducta de los propietarios. La Sentencia del mismo órgano de 21 de enero de 2007, insiste en que “los equipajes de los viajeros tales como maletas, bolsos de viaje, mochilas y similares, no se pueden equiparar a paquetes postales a efectos de su protección frente a las injerencias de los agentes de la autoridad y de su apertura o registro en determinados lugares y ocasiones, pues se trata de diligencia policiales justificadas, siempre que no sean arbitrarias o caprichosas, por el deber que incumbe a los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad de prevenir e investigar los hechos presuntamente delictivos y cumple las exigencias del principio de proporcionalidad”. Y de forma más explícita la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de junio de 2003 señala que “en los casos de aperturas de equipajes que una persona porta consigo en el curso de un viaje, sea cual sea su naturaleza, puede llevarse a cabo, sin necesidad de autorización judicial y sin la presencia de letrado y del portador”.

3.2.2. Cartas

En la Sentencia 99/2005 de 2 de febrero, el recurrente dice que “la jurisprudencia no ha establecido diferencias entre la correspondencia y el paquete postal o a través de agencias de transporte. Afirma que a pesar del peso y de su contenido declarado debe considerarse correo personal o paquete postal, aunque obren en las actuaciones la carta de cargo o la factura comercial de exportación. Al no tratarse de un objeto abierto o con etiqueta verde, no era posible su apertura por los funcionarios de aduana directamente, sin intervención judicial y sin la presencia del destinatario”.

El Tribunal Supremo, en estos casos, viene entendiendo y así fue acordado, a mayor abundamiento, en el Pleno no jurisdiccional del 4 de abril de 1995, que

están comprendidos en el derecho al secreto de las comunicaciones no sólo a las cartas sino todo género de correspondencia postal, entre ellas las los paquetes postales. Por ello, la detención y registro de esta clase de envíos queda bajo la salvaguardia de la Autoridad judicial, siendo nula la diligencia de apertura que no respete las garantías que la legitiman. Como excepción, al reconocimiento de los envíos postales puede ejecutarse de oficio y sin formalidades especiales sobre objetos abiertos y sobre los que se expidan en régimen de etiqueta verde, conforme al Convenio de fecha de 14 de diciembre de 1989 ratificado por España en 1992, B.O.E. núm. 235, de 30 de septiembre en el que se prohibía que los paquetes contuvieran cartas o documentos personales (estando sometidos a la inspección aduanera o también “aquellos que por sus características evidenciaran la ausencia de mensajes personales o aquellos paquetes que por su tamaño o peso evidencien la ausencia de mensajes personales o en el exterior del paquete se haga constar su contenido”³⁵⁰, a mayor abundamiento en el XX Congreso de la Unión Postal Universal celebrado en Washington se aprobó el Convenio sobre Paquetes Postales, de 14 de diciembre de 1985 y su Reglamento, ratificado por España, en el que se prohíbe expresamente incluir en los paquetes documentos que revistan carácter de correspondencia personal.

La Sentencia del Tribunal Supremo, de 20 de febrero de 2007, siendo ponente D. Juan Saavedra Ruiz, en referencia a la sentencia 323/2006 que recuerda la distinción entre paquete y correspondencia a los efectos de atribuir a esta última el derecho al secreto constitucionalmente proclamado. La Sentencia de 11 de junio de 2003, establece con absoluta claridad que: “olvida el recurrente que el artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal fue modificado por Ley Orgánica 5/1999, de 13 de enero, y tras esa modificación, que ya estaba vigente cuando se produjeron los hechos enjuiciados en esta causa, el apartado cuarto de dicho

³⁵⁰ Sentencia del Tribunal Supremo 10264/2001, Recurso 2131/2000, Ponente, Sr. Sanchez Melgar: “no hay vulneración alguna del artículo 18.3 de la Constitución española en tanto que el envío no tiene la características ni de correspondencia personal no de paquete postal, sino que nos encontramos ante un transporte de mercancías que, por su peso, (un contenedor completo de transporte marítimo) y por su contenido (más de novecientas cajas de ron), nada tiene que ver con el concepto de paquete postal que se reputa por este Tribunal como correspondencia amparada en el derecho al secreto de las comunicaciones del referido artículo 18.3 de la Constitución. Véase sentencias de esta Sala de 26 de marzo de 1997, 20 de octubre de 1997, 4 de abril de 1998, 25 de enero de 1999, 25 de febrero de 2000 y 27 de febrero de 2001, entre otras”.

precepto dispone que la interceptación y apertura de envíos postales sospechosos de contener estupefacientes y, en su caso, la posterior sustitución de la droga que estuviese en su interior se llevará a cabo respetando en todo momento, las garantías judiciales establecidas en el ordenamiento jurídico, con excepción de lo previsto en el artículo 584 de la presente Ley. Y este último precepto es en el que se dispone que la apertura y registro de la correspondencia será citado el interesado o la persona que designe podrá presenciar la operación”, validando la apertura del paquete en presencia del juez y del secretario judicial y en ausencia del destinatario, cuyo interior contenía periódicos impregnados en cocaína, remitido desde Ecuador y cuyo destinatario era una persona jurídica creada ex profeso, por lo que el Supremo determinó que “no procedía, pues, la citación del acusado para la apertura del paquete, máxime cuando se desconocía que fuese el verdadero destinatario del mismo ya que aparecía una sociedad sin indicar su dirección real”.

En la misma línea de argumentación, la Sentencia del Tribunal Supremo, 1214/1998, de 7 de enero de 1999, “tanto las cartas o correspondencia epistolar en su sentido propio, como cualquier género de servicio postal, incluidos los paquetes postales -es decir, aquellos envíos que pueden facturarse utilizando la vía postal de correos y por extensión, de entidades privadas que ofrezcan análogos servicios (Sentencia de 2 de junio de 1997 y 5 de octubre de 1996)-, por ello detención y registro están bajo la salvaguardia de la Autoridad Judicial y requieren la observancia de las exigencias legales establecidas para la apertura de la correspondencia, puede no obstante reconocerse el contenido del envío postal sin las formalidades propias de las comunicaciones y de conformidad con la normativa general aduanera, cuando se trata de objetos abiertos o que tengan “*etiqueta verde*” a que se refiere el artículo 117.1 del Reglamento del Convenio sobre Paquetes Postales, de 14 de diciembre de 1989, permitiendo su sometimiento al control aduanero”.

Los envíos en régimen de etiqueta verde se caracterizan como menciona la Sentencia del Tribunal Supremo, 103/2002, de 28 de enero, por contener una expresa declaración del remitente acerca del contenido del paquete lo que excluye la posibilidad de contener mensajes o escritos privados y, al mismo tiempo, contiene una explícita autorización a los responsables de correos para que procedan a la apertura del paquete en orden a verificar su contenido. Es precisamente la declaración expresa del contenido lo que permite excluir el contenido protegido por el derecho al secreto de las comunicaciones, y autoriza su examen aduanero para verificar la coincidencia entre lo declarado y lo realmente

transportado. La Sentencia del Tribunal Supremo, 1214/1998, antes citada, señaló también en este sentido que “esta Sala ya declaró en Sentencia de 15 de noviembre de 1994, y reiteró en las de 5 de febrero y 18 de junio de 1997, que, siendo el bien jurídico constitucional protegido el de la libertad de las comunicaciones ‘no pueden entenderse amparado por el proceso constitucional los paquetes en cuyo exterior se hace constar su contenido’”.

Es importante destacar, que si bien para la detención del paquete se podría delegar en la Policía, en la apertura debe proceder a realizarse en presencia del Juez y ajustándose, al procedimiento demandado en el artículo 586, y reconstruir o componer de nuevo el paquete para ponerlo en circulación, aunque las disposiciones del artículo 584 y 585 acerca de la situación del interesado, y su citación ya que la misma perjudicaría en todos sus planteamientos la finalidad de la entrega vigilada.

3.2.3. Bidones

La doctrina judicial es recogida en sentencias como la del 23 de diciembre de 1994, 19 de mayo de 1995 o 1 de febrero de 1996, concretándose en los siguientes puntos: 1º) bajo la protección del derecho al secreto de las comunicaciones (artículo 18.3 de la Constitución Española) se encuentran no sólo en las cartas, correspondencia epistolar, sino todo género de servicios postales -incluidos los paquetes-, ya que pueden ser portadores de mensajes personales de índole confidencial; 2) la detención y registro de la correspondencia queda bajo la salvaguardia de la Autoridad Judicial, por lo que la diligencia de apertura de correspondencia -incluidos a estos efectos los paquetes postales- desprovista de las garantías legales es nula y la prueba así obtenida no puede surtir efecto en el procedimiento penal; 3) el reconocimiento de los envíos postales puede efectuarse de oficio y sin formalidades especiales, conforme a la normativa general aduanera y postal, sobre objetos que se envíen abiertos o que ostenten la etiqueta verde; 4) el sistema de entrega vigilada regulado en el artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no permite excepcionar lo dispuesto en el artículo 584 de la referida Ley, por lo que no faculta para proceder a la apertura de paquetes y postales prescindiendo de la presencia del interesado, a no ser en los casos anteriormente expresados en que el paquete se envíe con etiqueta verde para posibilitar el control aduanero; pero por muy ampliamente que se quiera entender el concepto de correspondencia para garantizar de forma eficaz el derecho

fundamental del artículo 18.3 de la Constitución Española. No hay que olvidar que el referido precepto garantiza el derecho al “*secreto en las comunicaciones postales*” y a ellas no se puede asimilar, el envío de mercancías por los servicios ordinarios de transporte como es el caso de los bidones. Por ejemplo: con un peso de 10 kg que contenían cocaína (STS., de 26 de marzo de 1997), caja de madera con 23.250 kg de cocaína (STS., de 4 de abril de 1998), palet con drogas camufladas como si fuesen puzzles (STS., de 25 de enero de 1999). En este sentido la Sentencia del Tribunal Constitucional 281/2006, de 9 de octubre³⁵¹ indica lo siguiente: “el paquete postal procedente de Venezuela que fue interceptado en Gran Bretaña y sometido a entrega vigilada en España, no constituía el objeto de una comunicación postal o correspondencia a los efectos del art. 18.3 de la Constitución Española. Ni de sus características físicas ni de sus signos externos se infiere su destino a la transmisión de mensajes: se trata de una caja de cartón con 1500 g de cocaína, en la que no consta que contuviera correspondencia, ni signo alguno que lo evidencie. Ninguna vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones postales se ha producido porque las autoridades británicas accedieran a conocer su contenido y trasladaran la información a las autoridades españolas. También hay que descartar la eventual vulneración del derecho a la intimidad personal pues el paquete no hace mención de su condición de contener objetos personales o íntimos, y de sus características externas no se infiere que la finalidad del continente sea ésta; además, su inspección cumple las dos exigencias constitucionales impuestas: previsión legal y adecuación al principio de proporcionalidad”. Es de señalar que los convenios internacionales sobre Derechos humanos tampoco protegen el secreto de toda comunicación postal, ni su inviolabilidad. Así de un lado, el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos establece que “toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia” y el artículo 17 del Pacto internacional de Derechos Civiles y políticos prevé que “nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales de su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni ataques ilegales a su honra y reputación”. El envío de mercancías o el transporte de cualesquiera objetos, incluidos los que tienen como función el transporte de enseres personales -maletas, maletines, neceseres, baúles, bolsas de viaje etc., por las compañías que realizan el servicio postal no queda amparado por el Derecho al secreto de las comunicaciones, pues su objeto no es

³⁵¹ B.O.E. núm. 274, suplemento, de 16 de noviembre, Recurso 1829/2003, Ponente Sra. Casas Baamonde, pp.15-23.

la comunicación en el sentido constitucional del término. El artículo 18.3 de la Constitución no protege directamente el objeto físico, el continente o el soporte del mensaje en sí, sino que estos solo se protegen de manera indirecta, esto es, tan solo en la medida en que son instrumentos a través del cual se efectúa la comunicación entre dos personas, remitente y destinatario. Por consiguiente cualquier objeto, sobre, paquete, carta, cinta, etc., que pueda servir de instrumento o soporte de la comunicación postal no será objeto de protección del derecho reconocido en el artículo 18.3 de la Constitución Española, si en las circunstancias del caso no constituyen tal instrumento de comunicación o el proceso de comunicación no ha sido iniciado. Así no constituyen objeto de este derecho cuando se portan por su propietario o terceros ajenos a los servicios postales o viaja con ellos, o los mantiene a su disposición durante el viaje.

Capítulo Quinto

Jurisprudencia española: doctrina del Tribunal Supremo

JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA: DOCTRINA DEL TRIBUNAL SUPREMO

SUMARIO. — 1. APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 584 DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL, EN LA APERTURA DE UN PAQUETE SOSPECHOSO. — 2. LA APERTURA DEL PAQUETE POSTAL EN EL TRÁFICO INTERNO DELANTE DEL INTERESADO TENIENDO EN CUENTA EL ARTÍCULO 263 BIS DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL.— 3. PERSONAS AUTORIZADAS Y PRESUPUESTOS.- 4. LA FUNCIÓN DEL SECRETARIO JUDICIAL EN LA APERTURA DE PAQUETES SUSCEPTIBLES DE CONTENER SUSTANCIAS ESTUPEFACIENTES.- 5. EL OBJETO DE LAS ENTREGAS VIGILADAS A LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA.- 6. UTILIZACIÓN DE LA TÉCNICA DE LA ENTREGA VIGILADA, Y EL DELITO CONSUMADO DE TRÁFICO DE DROGAS.- 7. GARANTÍAS EXIGIDAS POR LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO PARA LA CORRECCIÓN PROCESAL Y LA VALIDEZ DE LA APERTURA DE CORRESPONDENCIA O PAQUETE POSTAL.-

1. APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 584 DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL, EN LA APERTURA DE UN PAQUETE SOSPECHOSO.

El artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, introducido por la Ley Orgánica 8/1992, de 23 de diciembre, modificado por la Ley Orgánica 5/1999, de 13 de enero, que, entre otros, excluye la aplicación del artículo 584 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal: “Para la apertura y registro de la correspondencia postal será citado el interesado. Este, o la persona que designe, podrá presenciar la operación”; en la detección y apertura de envíos susceptibles de contener sustancias prohibidas.

Sin embargo, el artículo 585 de mismo cuerpo legal, matiza que si el procesado estuviere en rebeldía o si citado para la apertura no quisiera presenciarla ni nombrar persona para que lo haga en su nombre, el juez instructor procederá, sin embargo, a la apertura de dicha correspondencia. La interpretación de estos preceptos plantea problemas no meramente teóricos, sino de trascendencia práctica, Así en primer término, la determinación del “*interesado*” al que se refiere el artículo 584 y si ese “*interesado*” ha de coincidir o no con la persona cuya conducta presuntamente delictiva se investiga. Habitualmente, “*interesados*” en un envío postal son el remitente y el destinatario. Ahora bien, parece obvio que el artículo 584 no impone la citación de ambos sujetos. Supuesto que la detención se puede producir, tanto en la oficina o establecimiento en que se deposita el envío por el remitente, como en la oficina o dependencia en que se recibe el envío para

ser recogido por el destinatario, parece lógico que, en el primer supuesto, la citación se entienda con el remitente y, en el segundo, con el destinatario.

El Convenio de Schengen, de 19 de junio de 1990, al que España se adhirió el 21 de junio de 1991, B.O.E. num, de 5 de abril de 1994, establece en el artículo 73, que las partes contratantes se comprometen a tomar medidas que permitan las entregas vigiladas en el tráfico de estupefacientes y sustancias psicotrópicas adoptándose en cada caso concreto con base en una autorización previa de la otra parte, disponiendo que “cada parte contratante conocerá la dirección y el control de las actuaciones en su territorio y estará autorizada a intervenir”.

Las partes contratantes deben tomar las medidas necesarias para el seguimiento de las entregas vigiladas y así obtener los datos oportunos a fin de descubrir los autores del tráfico de estupefacientes o precursores; manteniendo, en todo momento, el control y la dirección de las actuaciones en sus respectivos territorios; en abundancia, el Convenio Europeo de Asistencia judicial en materia penal, hecho en Estrasburgo en 20 de abril de 1959, se define, en el sentido que la legislación del país en el que se obtienen y practican las pruebas es la que rige en cuanto al modo de practicarlas u obtenerlas conforme a su legalidad. Es por ello, que no podemos ni debemos entrar en disquisiciones sobre las garantías procesales o la imparcialidad de los jueces o de las diferentes autoridades que lleven a cabo el procedimiento en el territorio de otro Estado de los firmantes.

Las citadas intervenciones se deben llevar a cabo en consonancia con la legislación interna de cada Estado, sin que se puedan aplicar los requisitos procesales y las garantías de otros países, para violentar la legalidad de las mismas, en el territorio por donde circule la mercancía que está siendo controlada.

La Sentencia del Tribunal Supremo 7646/2002³⁵² en casación, mantiene que en los hechos probados de la Sentencia 117/01, de la Audiencia Provincial de Madrid, desarrollando el antecedente primero en el tenor siguiente:

³⁵² STS. 7.646/2002, Sala de lo Penal, sección 1, Recurso 1999/2001.

"Se declara probado que con fecha 6 de noviembre de 1996, el servicio de vigilancia aduanera recibe un Fax procedente de Frankfurt donde se comunica que en el aeropuerto de dicha ciudad se ha localizado un paquete procedente de Quito (Ecuador) que ocultaba tras ser examinado sin que conste autorización para ello, aproximadamente 800 gramos de cocaína en unos dobles fondos, siendo destinatario del mismo, Ricardo. Solicitado el transporte y entrega controlada del citado paquete que llegó el 11 de noviembre de 1996 al Aeropuerto de Barajas vigilado por el comandante del avión que lo transportó y el mismo fue reclamado por el procesado Ricardo, mayor de edad, sin antecedentes penales en el Servicio de Correos de la localidad de Collado Villalba, que le fue entregado el 14 de noviembre de 1996 siendo detenido a continuación.

El citado paquete fue abierto a presencia de Ricardo y del Juez correspondiente hallándose en su interior en un plástico negro diversas bolsas de plástico que contenían 437,9 grs. de cocaína y una pureza del 62% que iba a ser destinada a su distribución entre terceros".

Y el segundo:

"La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: Que debemos ABSOLVER y ABSOLVEMOS libremente a Ricardo y Silvio del delito contra la salud pública en cantidad de notoria importancia que les atribuía el Ministerio fiscal".

La sentencia se fundamenta en la declaración de la ilicitud de la apertura de un paquete procedente de un Estado Schengen, Alemania, y más exactamente de la ciudad de Frankfurt, dando conocimiento las autoridades aduaneras alemanas a la policía española de la existencia de cocaína en unos dobles fondos en una cuantía aproximada de unos 800 gramos, siendo la misma custodiada, entendemos en la cabina y por el piloto de la compañía propietaria del avión, lo que a su vez nos suscita otra serie de problemas que se abordan en esta tesis; y recibido en el aeropuerto de Madrid-Barajas, por la policía española portadora de la preceptiva autorización de la entrega controlada, de conformidad con el artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y siendo abierto en presencia judicial y con la del destinatario, hallándose la mencionada sustancia.

El hecho en el que se apoya la Sentencia no es otro que la falta de autorización para la inspección por los funcionarios alemanes del paquete, la citada no se manifiesta en el sentido de apertura, que no constaba en el atestado, sino que la Audiencia va más allá y plantea la posibilidad que el paquete debería haber sido escaneado en Alemania, planteando disquisiciones de cómo debía haber actuado la policía alemana, persistiendo las dudas sobre la apertura del mismo sin autorización alguna de las autoridades correspondientes por lo que a tenor de lo acontecido en Frankfurt, desaparecen las garantías exigidas por la Ley española. La Convención de Viena, de 20 de diciembre de 1988, que es la norma más importante que consagra en su texto la técnica de la entrega vigilada, y en el artículo 1, exhorta a las partes a adoptar las medidas necesarias para utilizar de manera adecuada, en el plano internacional dicha técnica de conformidad con los acuerdos mutuamente convenidos, como consecuencia el Derecho español da cuerpo al artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. En función de lo antedicho, no son las garantías de la Ley española las que sirven de parámetro al control de las aperturas, examen y vigilancias de los paquetes sospechosos de contener estupefacientes en Estados del espacio Schengen, sino sus propias legislaciones nacionales, que proclaman la territorialidad de sus normas penales, de policía y seguridad pública, así como las procesales, que en el ordenamiento español está determinada en el artículo 8 del Código Civil, que es del siguiente tenor: “las leyes penales, las de policía y las de seguridad pública obligan a todos los que se hallen en territorio español”.

En definitiva, no consta que el paquete fuese abierto en Alemania, sino simplemente fue examinado, tampoco el paquete viajaba bajo el amparo de la etiqueta verde, lo que hubiera estado señalado en el exterior, conforme a la legalidad de dicho Estado, pero no es el caso. Por todo la Sentencia es absolutoria, al valorar la vulneración de derechos fundamentales, pero los mismos entendemos, no se han visto dañados atendiendo a todo lo anteriormente expuesto y el Tribunal Supremo resuelve estimando el recurso promovido por el Ministerio Fiscal por vulneración del derecho a una tutela judicial efectiva, ordenando a la Sala de la Audiencia Provincial a dictar otra resolución judicial en la que se valore, la recepción del paquete como prueba legalmente obtenida. En la misma línea de considerar los paquetes postales como documentos es reseñable la Sentencia De la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 16ª, de 4 de febrero de 2002, en el recurso 34/2001, procedente del Juzgado de instrucción num. 30 de Madrid, Sentencia 7/2002.

En el recurso la defensa plantea la nulidad de la sentencia porque las autoridades estadounidenses han procedido a la apertura del paquete y por la autorización de la entrega controlada por parte de sus homónimas españolas. Para estudiar el pormenor debemos tener cuenta el artículo 18.3 de la Constitución, que garantiza el secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial. Contemplándose en los artículos 579 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal la facultad del Juez de acordar la detención de la correspondencia privada, postal o telegráfica, y su apertura y examen, si hubiera indicios de obtener por esos medios el descubrimiento o comprobación de algún hecho o circunstancia importante de la causa.

Por su parte el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, hecho en Roma, el 4 de noviembre de 1950, ratificado por España el 26 de junio de 1979³⁵³, en su artículo 8, afirma el derecho de toda persona al respeto de su vida privada y familiar, su domicilio y su correspondencia, sin que por parte de la autoridad pública pueda haber injerencia en tal derecho salvo que esté prevista por la ley por constituir una medida necesaria para la prevención del delito o la protección de la salud y de los derechos y libertades de los demás.

“1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del

³⁵³ Instrumento de Ratificación del convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, enmendado por los Protocolos adicionales números 3 y 5, de 6 de mayo de 1963 y de 20 de enero de 1966, respectivamente, B.O.E. núm. 243, de 10 de octubre de 1979, pp. 23.564-23.570.

orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás”.

Y también el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos hecho en Nueva York, 19 de diciembre de 1966, ratificado por España el 13 de abril de 1977³⁵⁴, en su artículo 17, garantiza contra injerencias arbitrarias o ilegales en vida privada y familiar, domicilio y correspondencia.

“1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.

2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques”.

Para completar el marco de la normativa que entendemos de interés para el caso, tras los de garantías individuales, conviene recordar los de lucha contra la amenaza del narcotráfico, actual lacra y alarma social, y como relevante la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas (Viena 20 de diciembre de 1988, ratificado el 30 de julio de 1990), que prevé "*la entrega vigilada*" como técnica consistente en dejar que remesas ilícitas o sospechosas circulen, entren, etc., bajo conocimiento y supervisión de la autoridad "con el fin de identificar a las personas involucradas

³⁵⁴ Instrumento de Ratificación de España del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, hecho en Nueva York, el 19 de diciembre de 1966, B.O.E. núm. 103, de 30 de abril de 1977, pp. 9.337-9.343.

en estos delitos", artículos 1³⁵⁵ y 11.3³⁵⁶ y capacitación de personal aduanero para la detección de movimientos de tales sustancias artículo 9.2³⁵⁷, cooperación de

³⁵⁵ Convención de Viena de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, Viena 20 de diciembre de 1988. Instrumento de ratificación de 30 de julio de 1990. Artículo 1 "Definiciones. Salvo indicación expresa en contrario o que el contexto haga necesaria otra interpretación, las siguientes definiciones se aplicarán en todo el texto de la presente Convención; a) Por «Junta» se entiende la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes establecida por la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes y en esa Convención enmendada por el Protocolo de 1972 de Modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes. b) Por «*planta de cannabis*» se entiende toda planta del género «*Cannabis*». c) Por «arbusto de coca» se entiende la planta de cualesquiera especies del género «*Erythroxylon*». d) Por «*transportista comercial*» se entiende una persona o una Entidad pública, privada o de otro tipo dedicada al transporte de personas, bienes o correo a título oneroso. e) Por «Comisión» se entiende la Comisión de Estupefacientes del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas. f) Por «*decomiso*» se entiende la privación con carácter definitivo de algún bien por decisión de un Tribunal o de otra autoridad competente. g) Por «*entrega vigilada*» se entiende la técnica consistente en dejar que remesas ilícitas o sospechosas de estupefacientes, sustancias sicotrópicas, sustancias que figuran en el cuadro I o el cuadro II anexos a la presente Convención o sustancias por las que se hayan sustituido las anteriormente mencionadas, salgan del territorio de uno o más países, lo atraviesen o entren en él, con el conocimiento y bajo la supervisión de sus autoridades competentes, con el fin de identificar a las personas involucradas en la comisión de delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3 de la presente Convención. h) Por «*Convención de 1961*» se entiende la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes. i) Por «Convención de 1961 en su forma enmendada» se entiende la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes enmendada por el Protocolo de 1972 de Modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes. j) Por «*Convenio de 1971*» se entiende el Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971. k) Por «*Consejo*» se entiende el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas. l) Por «*embargo preventivo*» o «*incautación*» se entiende la prohibición temporal de transferir, convertir, enajenar o mover bienes, o la custodia o el control temporales de bienes por mandamiento expedido por un Tribunal o por una autoridad competente. m) Por «*tráfico ilícito*» se entiende los delitos enunciados en los párrafos 1 y 2 del artículo 3 de la presente Convención. n) Por «*estupefacientes*» se entiende cualquiera de las sustancias, naturales o sintéticas, que figuran en la lista I o la lista II de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes y en esa Convención enmendada por el Protocolo de 1972 de modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes. o) Por «*adormidera*» se entiende la planta de la especie *Papaver somniferum* L. p) Por «*producto*» se entiende los bienes obtenidos o derivados directa o indirectamente de la comisión de un delito tipificado de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3. q) Por «*bienes*» se entiende los activos de cualquier tipo, corporales o incorporeales, muebles o raíces, tangibles o intangibles, y los documentos o instrumentos legales que acrediten la propiedad u otros derechos sobre dichos activos. r) Por «*sustancia sicotrópica*» se entiende cualquier sustancia, natural o sintética, o cualquier material natural que figure en las listas I, II, III o IV

transportistas y autoridades para control aduanero a fin de impedir el acceso de aquéllas a los medios de transportes, artículo 15³⁵⁸ y mantenimiento de sistemas

del Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971. s) Por «*Secretario general*» se entiende el Secretario general de las Naciones Unidas. t) Por «*Cuadro I*» y «*Cuadro II*» se entiende la lista de sustancias que con esa numeración se anexa a la presente Convención, enmendada oportunamente de conformidad con el artículo 12. u) Por «*Estado de tránsito*» se entiende el estado a través de cuyo territorio se hacen pasar estupefacientes, sustancias sicotrópicas y sustancias que figuran en el cuadro I y en el cuadro II, de carácter ilícito, y que no es el punto de procedencia ni el de destino definitivo de esas sustancias”.

³⁵⁶ Artículo 11.3. “Las remesas ilícitas cuya entrega vigilada se haya acordado podrán, con el consentimiento de las Parte interesadas, ser interceptadas y autorizadas a proseguir intactas o habiéndose retirado o sustituido total o parcialmente los estupefacientes o sustancias sicotrópicas que contengan”.

³⁵⁷ Artículo 9.2. “Cada una de las Partes, en la medida necesaria, iniciará, desarrollará o perfeccionará programas específicos de capacitación destinados a su personal de detección y represión o de otra índole, incluido el personal aduanero, encargado de suprimir los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3. En particular, estos programas se referirán a: a) Los métodos utilizados en la detección y supresión de los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3; b) Las rutas y técnicas utilizadas por personas presuntamente implicadas en delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3, en particular en los Estados de tránsito, y medidas adecuadas para contrarrestar su utilización; c) La vigilancia de la importación y exportación de estupefacientes, sustancias sicotrópicas y sustancias que figuran en el cuadro I y el cuadro II; d) La detección y vigilancia del movimiento del producto y los bienes derivados de la comisión de los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3, y de los estupefacientes, sustancias sicotrópicas y sustancias que figuran en el cuadro I y el cuadro II, y de los instrumentos que se utilicen o se pretenda utilizar en la comisión de dichos delitos; e) Los métodos utilizados para la transferencia, la ocultación o el encubrimiento de dicho producto, y de dichos bienes e instrumentos; f) El acopio de pruebas; g) Las técnicas de fiscalización en zonas y puertos francos; h) Las técnicas modernas de detección y represión”.

³⁵⁸ Artículo 15. Bajo el título de Transportistas comerciales “1. Las Partes adoptarán medidas adecuadas a fin de garantizar que los medios de transporte utilizados por los transportistas comerciales no lo sean para cometer delitos tipificados de conformidad con el párrafo del artículo 3; entre esas medidas podrá figurar la concertación de arreglos especiales con los transportistas comerciales. 2. Cada una de las Partes exigirá a los transportistas comerciales que tomen precauciones razonables a fin de impedir que sus medios de transporte sean utilizados para cometer delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3. Entre esas precauciones podrán figurar las siguientes: a) Cuando el establecimiento principal del transportista comercial se encuentre en el territorio de dicha Parte: i) La capacitación del personal para descubrir personas o remesas sospechosas; ii) El estímulo de la integridad moral

para descubrir los envíos sospechosos de contener estupefacientes y registrar tripulaciones, pasajeros y equipajes en aeropuertos, etc. Artículo 18.2³⁵⁹. En aplicación de cuyo convenio se promulgó la Ley Orgánica 8/92, de 23 de Diciembre, que añadió el artículo 263 bis, regulando las entregas controladas, a la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

La regulación que salvaguarda el secreto de las comunicaciones y correspondencia, no es de aplicación cuando se trata de los denominados paquetes internacionales sometidos a una legislación específica que prohíbe expresamente que los mismos "contengan correspondencia personal", por cuya circunstancia estando sometidos a control aduanero para la exacción de los aranceles correspondientes al tránsito de mercancías, tienen un régimen propio de apertura y aforo de acuerdo con el artículo 117, párrafo primero, de la Convención de Washington de 1989³⁶⁰ y artículo 124.5 de las ordenanzas de Aduanas.

del personal. b) Cuando el transportista comercial desarrolle actividades en el territorio de dicha Parte; i) La presentación por adelantado, cuando sea posible, de los manifiestos de carga; ii) La utilización en los contenedores de sellos inviolables y verificables individualmente; iii) La denuncia a las autoridades competentes, en la primera ocasión, de cualquier circunstancia sospechosa que pueda estar relacionada con la comisión de delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3. 3. Cada una de las Partes procurará garantizar que los transportistas comerciales y las autoridades competentes de los lugares de entrada y salida, y demás zonas de control aduanero, coopere a fin de impedir el acceso no autorizado a los medios de transporte y a la carga, así como en la aplicación de las medidas de seguridad adecuadas”.

³⁵⁹ Artículo 18. 2. “Las Partes procurarán: a) Vigilar el movimiento de bienes y personas en las zonas y puertos francos, a cuyo fin facultarán a las autoridades competentes a inspeccionar las cargas y las naves a su llegada y partida, incluidas las embarcaciones de recreo y los barcos pesqueros, así como las aeronaves y los vehículos y, cuando proceda, a registrar a los miembros de la tripulación y los pasajeros, así como los equipajes respectivos; b) Establecer y mantener un sistema para descubrir los envíos sospechosos de contener estupefacientes, sustancias sicotrópicas y sustancias que figuran en los Cuadros I y II que entren en dichas zonas o salgan de ellas; c) Establecer y mantener sistemas de vigilancia en las zonas del puerto y de los muelles, en los aeropuertos y en los puntos de control fronterizo de las zonas y puertos francos”.

³⁶⁰ Constitución de la Unión Postal Universal, modificada por los Protocolos Adicionales de Tokio 1969, de Lausana 1974, de Hamburgo 1984, de Washington 1989, de Seúl 1994, de Beijing 1999 y de Bucarest 2004. B.O.E. núm 52, de 2 de marzo de 2009, pp. 20.820-20.993.

En el XX Congreso de la Unión Postal Internacional se aprobó, entre otros, el Convenio sobre paquetes postales ("encomienda en la terminología hispanoamericana") de 14 de diciembre de 1989 y su Reglamento, firmados por España que ratificó, previa aprobación de Las Cortes, el 1 de junio de 1992. Con lo que forma parte del ordenamiento legal español conforme al artículo 96 de la Constitución³⁶¹. El artículo 20 del Acuerdo prohíbe incluir en los paquetes de toda clase "los documentos que tengan carácter de correspondencia actual y personal". Luego si no se puede incluir en los "*paquetes*" la "*correspondencia*", para dicho Convenio Postal aquellos no son correspondencia. Por supuesto que tampoco se permite incluir en tales paquetes postales los estupefacientes psicotrópicos, artículo 20.a y el Convenio advierte de la exoneración de toda responsabilidad de la Administración Postal por la confiscación o destrucción de los envíos que incumplan esas prohibiciones y tampoco la asumirán por las decisiones de los servicios de Aduanas "al efectuar la verificación de los envíos sujetos a control aduanero".

Las Autoridades Aduaneras³⁶² pueden examinar el contenido de esos paquetes para verificar si la declaración de contenido que hace el remitente, en este caso pantalones, camisetas, blusa, buzo y portavasos, se corresponde con la

³⁶¹ Título III, De las Cortes Generales, Capítulo tercero, Artículo 96: "1. Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional. 2. Para la denuncia de los tratados y convenios internacionales se utilizará el mismo procedimiento previsto para su aprobación en el artículo 94". Constituye el apartado primero, el centro nuclear de las relaciones entre el Derecho Internacional convencional y el Derecho interno.

³⁶² "Acuerdo segundo; El servicio de Vigilancia Aduanera no constituye Policía Judicial en el sentido estricto, pero sí en el sentido genérico del artículo 283.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que sigue vigente conforme establece la disposición adicional primera de Ley orgánica 12/1995, de 12 de diciembre sobre la Represión del Contrabando, en el ámbito de los delitos contemplados en el mismo tiene encomendadas funciones propias de Policía Judicial, que debe ejercer en coordinación con otros cuerpos policiales y bajo la dependencia de los Jueces de Instrucción y del Ministerio Fiscal. Tercero: Las actuaciones realizadas por el servicio de Vigilancia Aduanera en el referido ámbito de competencia son procesalmente válidas". Acuerdos del Pleno de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, Años 2000-2012. (14 de noviembre de 2003).

realidad a los efectos del pago de los correspondientes aranceles aduaneros. Pues piénsese en el absurdo que representa que en el tránsito de mercancías con declaración de aduana se tuvieran que solicitar diariamente mandamientos judiciales para proceder a la apertura de los paquetes y cajas, como es el caso, que las contienen como trámite previo al preceptivo despacho aduanero. De ahí que tal legislación específica faculte a los responsables de la Aduana, para la apertura de los mismos con objeto de comprobar la declaración de contenido que hace el remitente. Todo ello de conformidad a lo previsto en el Texto Refundido de las Ordenanzas Generales de las Rentas de Aduana³⁶³, aprobado por Decreto, de 17 de octubre de 1947, en relación con lo establecido en el Real Decreto 1653, de 14 de mayo de 1964³⁶⁴, concordante a su vez con lo dispuesto en el artículo 31 del Protocolo final del Reglamento General de la Unión Postal Universal de Tokio de 1969 y en el Convenio Internacional de Telecomunicaciones, de 25 de octubre de 1973, ratificado por Instrumento, de 20 de marzo de 1976.

Criterio que ha sido objeto de reconocimiento en la jurisprudencia sobre la cuestión que ahora analizamos, una vez que hemos precisado, el marco legal y jurisprudencial del caso que estudiamos, no se desprende de lo visto en sentencia no queda debidamente acreditado que el paquete fuese abierto por las autoridades aduaneras americanas, en concreto las de Miami. Y ello porque el conocimiento del contenido que impregnaba de las mantas y los posavasos, puede derivar del paso por un scanner el referido paquete y punzarle sin necesidad de abrirlo.

³⁶³ Orden de 7 de julio de 1960 por la que en uso de la facultad conferida por la disposición adicional cuarta de la Ley Arancelaria número 1/60, de fecha 1 de mayo, se modifican los artículos 137, 138, 139, 140, 141, 143, 144, 145, 146, 147 y 148 del vigente texto refundido de las Ordenanzas Generales de la Renta de Aduanas, aprobado por Decreto de 17 de octubre de 1947. B.O.E. núm. 167, de 13 de julio de 1960, pp. 9.709 -9.715.

³⁶⁴ Decreto 1653/1964, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Correos, adaptado a las normas básicas contenidas en la vigente Ordenanza Postal, B.O.E. núm. 138, de 9 de junio de 1964, pp. 7.485-7.540, derogado por el Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales, en desarrollo de lo establecido en la Ley 24/1998, de 13 de julio, del Servicio Postal Universal y de Liberalización de los Servicios Postales, B.O.E. núm. 313, de 31 de diciembre de 1999, pp. 46.433-46.450.

No obstante lo expresado, admitiendo que el paquete fue objeto de apertura en Miami, ello no vicia de nulidad tal prueba, porque no se trata de correspondencia enviada a través de los Servicios de Correos y Postales, sino de un paquete remitido a través de una empresa de transporte y paquetería, sometido a declaración aduanera de contenido en su exterior. Facultando a las autoridades aduaneras a su apertura para proceder a su control. Y tan es así que en las condiciones o cláusulas de tal declaración de envío aparece con el rótulo “*Derecho de inspección*” lo siguiente:

“Su mercancía podría, a nuestra opción o a requerimiento de las autoridades gubernativas, ser abierta, examinada e inspeccionada por nosotros o por tales autoridades en cualquier momento”.

En orden al proceso de entrega controlada, aparece acreditado que las Autoridades americanas, a través de sus oficiales de enlace en Madrid, participaron el descubrimiento e interceptación del paquete al Grupo de Relaciones Internacionales de la Unidad Central de Estupefacientes, y, ésta a su vez lo comunicó a la Brigada Provincial de Policía Judicial, que fue la que asumió la investigación de los hechos. Solicitando, de manera motivada y documentada, la entrega controlada del excelentísimo señor Fiscal del Tribunal Superior de Justicia. Concediendo dicha Autoridad la entrega controlada, asumiendo desde ese momento la dirección de la investigación y dando instrucciones de la forma en que debería efectuarse. Desarrollándose a continuación por los investigadores policiales las actuaciones tendentes a la entrega controlada del paquete y a la identificación del destinatario real del mismo, a cuya detención se procede cuando es autorizada por la indicada Autoridad fiscal.

Adecuación procedimental y respeto absoluto de las garantías que continúa tras la detención, procediéndose por la Autoridad judicial a la apertura del paquete, ante el detenido, su letrado y agentes actuantes, dando fe de todo ello el secretario judicial. No hay, pues, a nuestro criterio, nulidad alguna, ni vulneración de derechos fundamentales. Llamando la atención que invoque la violación del secreto de la correspondencia y comunicaciones quien, por otro lado, alega que no era el destinatario del paquete, tal y como se demuestra en los hechos probados. Debiendo recordarse que los derechos subjetivos incluso los públicos se proclaman en las normas, incluida la Constitución, en abstracto, pero la reclamación racional de su vulneración concreta requiere que el reclamante sea

titular legítimo del derecho. Tal como sientan la Sentencia del Tribunal Supremo, de 23 de marzo de 1995.

En el juicio oral el operativo policial relata cómo llegaron al conocimiento del paquete y la mecánica que siguieron para obtener la entrega vigilada, una vez obtenida la autorización contactan con una empresa de transporte, preguntando por el titular del envío, hasta que después de varios intentos la entregan al destinatario y proceden a su detención.

“Asimismo la interceptación y apertura de envíos postales sospechosos de contener estupefacientes y, en su caso, la posterior sustitución de la droga que hubiese en su interior se llevará a cabo respetando en todo momento las garantías judiciales establecidas en el ordenamiento jurídico, con excepción de lo previsto en el artículo 584 de la presente Ley, que exige que para la apertura y registro de la correspondencia postal será citado el interesado, y éste o la persona que designe podrá presenciar la apertura²”³⁶⁵.

2. LA APERTURA DEL PAQUETE POSTAL EN EL TRÁFICO INTERNO DELANTE DEL INTERESADO TENIENDO EN CUENTA EL ARTÍCULO 263 BIS DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL

El artículo 263 bis en su punto cuarto dice: “La interceptación y apertura de envíos postales sospechosos de contener estupefacientes y, en su caso, la posterior sustitución de la droga que hubiese en su interior se llevarán a cabo respetando en todo momento las garantías judiciales establecidas en el ordenamiento jurídico, con excepción de lo previsto en el artículo 584 de la presente Ley, que determina que: “Para la apertura y registro de la correspondencia postal será citado el interesado. Este, o la persona que designe, podrá presenciar la operación”, a lo que el Tribunal Supremo: “(...) Por lo que no es necesaria la presencia del destinatario del envío, siendo la autorización judicial suficiente en la regulación actual. La situación anterior a la reforma exigía la presencia del interesado en la apertura, el Tribunal Supremo se mantenía en esta postura en los Acuerdos de cuatro de abril

³⁶⁵ SST. 764/2014, de 25 de febrero, Recurso 10.541/2013, Ponente Sr. Berdugo Gómez de la Torre.

de 1995 y de 17 de enero de 1996. La Sentencia 9.546/2001, en el Recurso 724/2000, plantea estos problemas en sus fundamentos de derecho, cuando la Guardia Civil de Melilla, ante la sospecha de que un paquete postal de remitente desconocido pero sí con destinatario, es entregado al Juez de Instrucción de la localidad, que dicta auto de apertura y registro del paquete, lo que se lleva a cabo en presencia del Magistrado, del Secretario y de un número de la Guardia Civil, dando como resultado el hallazgo de una determinada cantidad de droga, se procedió a cambiar el contenido y se ordenaba la entrega controlada al destinatario, cuando este fue a recogerlo fue detenido”.

Ante estos antecedentes el Tribunal Supremo dice que: “Inicialmente y durante cierto periodo de tiempo, la jurisprudencia del T.S. no fue pacífica (más bien contradictoria) en orden a considerar los paquetes postales con la naturaleza de correspondencia a los efectos del indicado artículo 584 y de su protección constitucional, hasta que estas dudas interpretativas fueron resueltas por el Pleno de la Sala, de 4 de abril de 1.995 en el sentido de la equiparación de los paquetes postales con las cartas y resto de la correspondencia, con la excepción de aquéllos que se remitieran abiertos o con etiqueta verde.

No obstante esa equiparación, surgió el problema de si en los supuestos de tráfico de drogas era aplicable a los paquetes postales lo dispuesto en el artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal sobre la entrega controlada, llegándose a la conclusión, en el Pleno celebrado el día 17 de enero de 1.996, que no era aplicable ese precepto y, por tanto, no era válido proceder a tal entrega vigilada, sino que habría de cumplirse para su apertura la presencia del interesado o persona que éste designe, según ordena el artículo 584 de esa Ley, y ello, entre otras razones, porque siempre ha de constar quién es el destinatario, bastando vigilar el curso postal del envío con las debidas precauciones para llegar hasta dicho destinatario. A partir de entonces la jurisprudencia ha sido constante y pacífica en el sentido dicho (Sentencias, entre otras muchas, de 20 de marzo de 1.996, 23 de mayo del mismo año y 4 de julio de 1.998)”.

Aplicando tal doctrina al caso concreto que nos ocupa, resulta evidente que la apertura del paquete postal, que no contenía etiqueta verde, se hizo sin guardar las debidas garantías y faltando en su ejecución a lo dispuesto en las normas vigentes a que hemos hecho mención, lo que conlleva la nulidad de la diligencia practicada y las pruebas inculpatórias que provocaron la condena del acusado, que ahora deberá ser absuelto al estimar el recurso de casación interpuesto por la

representación procesal del imputado. En el Acuerdo del Tribunal Supremo, de 17 de enero de 1996, se apuntan las premisas por las que se rige el alto Tribunal, el derecho fundamental que se viola cuando se abre el paquete postal sin el sometimiento a las normas procesales directamente ligadas a tal derecho, como lo es la no presencia del interesado en el acto de la apertura judicial del paquete postal, de conformidad con el procedimiento recogido en los artículos 584 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En supuesto de utilización del artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que significaría la sustitución de la droga por otra sustancia no tóxica, sin que de ello tuviese conocimiento el interesado y, por tanto, son concurrir a la diligencia de apertura; no es aplicable a los casos de los paquetes postales, pues en estos siempre figura quién es el destinatario (aunque sea falso) y basta vigilar el curso postal del envío con las debidas precauciones para llegar al mismo, y debido a que la “*entrega vigilada*” tiene por objeto descubrir o identificar a las personas involucradas, lo que no es necesario en los paquetes, pues siempre hay un destinatario más o menos identificado. En consecuencia, siempre es necesaria la autorización judicial y la presencia del interesado en la apertura del paquete, también en los casos del artículo 263 bis. (Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de junio de 1996) que motivó el Acuerdo del Pleno de Sala, entre otros, que señala la no necesidad de esta diligencia para descubrir a las personas implicadas.

En otro orden, es “preceptivo que el abogado asista a las declaraciones del detenido y a los reconocimientos de que sea objeto. Por tanto es nula la práctica de una rueda de reconocimiento sin la presencia de letrado, a quien ni siquiera se la había citado a tal actuación judicial. Por el contrario la apertura de un paquete en sede judicial no requiere la presencia de letrado, al no ser diligencia de declaración ni de identificación. Igualmente ocurre en la diligencia de cacheo, SSTS. 352/2006; 168/2001; 535/2000, pues aun tratándose de un detenido, el cacheo es una actuación inmediata sobre éste que no exige la asistencia letrada por las siguientes razones: a) por tener que cumplir siempre una finalidad preventiva de seguridad para los Agentes de la Autoridad y para el propio detenido, que por la propia exigencia de inmediatez hace imposible su vigencia; b) porque la asistencia de Letrado no supone un “*plus*” de garantía, dado que se trata de una actuación objetiva sólo tendente a asegurar que los derechos constitucionales del detenido sean respetados, no sufra coacción o trato incompatible con la dignidad y libertad de declaración, y tenga el debido asesoramiento técnico sobre la conducta a observar en los interrogatorios; y no cabe entender que el sometimiento

al cacheo imponga una forma de autoincriminación, siendo comparable a estos efectos al test de alcoholemia, sobre el que existe abundante jurisprudencia”³⁶⁶.

“los viajeros que portan equipaje y en el curso de su viaje traspasa fronteras, aceptan de antemano, como condición impuesta para la realización de su desplazamiento la posibilidad de que sus maletas sean revisadas en las correspondientes aduanas. No se produce vulneración de ningún derecho, en cuanto se cuenta con el consentimiento del titular, cuando se procede a tal revisión o registro. La elección de equipajes puede realizarse por criterios meramente aleatorios pero nada impide que los agentes responsables, policiales o aduaneros decidan proceder a la revisión de un equipaje concreto en función de los indicios que pudieran derivarse de la conducta sus viajeros”.

Y en cuanto a la técnica de incisión o punzamiento del paquete la STS., 909/2010, de 6 de octubre, en un caso de paquete postal cuya protección es superior, declaró que “Al menos dos Sentencias de esta Sala Casacional (la 1.085/2000, de 26 de junio, y la 793/2009, de 6 de julio) han tratado desde esta perspectiva constitucional el “*punzamiento*” por las autoridades administrativas postales, en combinación con la policía judicial, con objeto de encontrar evidencias del transporte de un envío con sustancias estupefacientes en su interior, bien mediante técnicas iniciales de rayos X³⁶⁷ o mediante perros entrenados a tal

³⁶⁶ STS. 764/2014, de 25 de febrero, Ponente Sr. Berdugo Gómez de la Torre.

³⁶⁷ STS. 793/2009, de 6 de julio, Ponente Sr. Sánchez Melgar: “En el citado paquete no había cocaína al haber sido sustituida previamente, con autorización judicial tras su correspondiente apertura con igual autorización, por folios, al haberse detectado en Madrid, por parte del servicio de vigilancia aduanera y tras efectuar una punción en el paquete como resultado de la detección por rayos X lo que parecía ser cocaína. Autorizada judicialmente la entrega y circulación controlada del paquete por la autoridad judicial competente de Madrid, una vez abierto en presencia judicial en Las Palmas de Gran Canaria se halló en su interior 102 gramos netos de cocaína con una pureza del 77,93% sustancia que el acusado destinaría a distribuir entre terceras personas con total desprecio para con la salud ajena, y que alcanza un valor de 3000 euros.(...) Como se mantiene en nuestra Sentencia 1902/2002, de 18 de noviembre, recordando la doctrina de las Sentencias de 19 de enero de 2001 y 14 de septiembre de 2001, la Conferencia Internacional sobre el “*Uso indebido y el Tráfico ilícito de drogas*” fue convocada por la Asamblea General de Naciones Unidas y se celebró en Viena en 1987 con la participación de 138 Estados y una amplia gama de organizaciones intergubernamentales y de casi 200 organizaciones no gubernamentales. La Conferencia, también por iniciativa de la Asamblea,

fin³⁶⁸. El punzamiento es consecuencia de lo dispuesto en el Reglamento de la Unión Postal de Washington, de 14 de septiembre de 1989, ratificado por España

aprobó por unanimidad un "Plan Amplio y multidisciplinario de Actividades Futuras". El Capítulo III se llamaba "*supresión del tráfico ilícito*" y en su art. 18 se subraya la eficacia de la "*entrega vigilada*" como método para seguir las huellas de la entrega de drogas ilícitas hasta su destino final. La Convención de Viena de 20 de diciembre de 1988, "*corpus iuris*" de la comunidad internacional en materia de narcotráfico, consagra definitivamente la técnica de la entrega vigilada, que define en el artículo 1, exhortando a las partes a que adoptaran las medidas necesarias para utilizar de forma adecuada, en el plano internacional, dicha técnica de conformidad con acuerdos o arreglos mutuamente convenidos, modificado a su vez por la LO 5/1999, de 13 de enero, que entre otras innovaciones excluye la aplicación del art. 584 de la LECrim en la interceptación y apertura de envíos puntuales sospechosos de contener estupefacientes. Pues, bien, los hechos probados narran que el acusado era el destinatario de un paquete procedente de Panamá, que contenía cocaína, en cantidad de 102 gramos y riqueza en principio activo del 77.93 por 100. Fue detectado primeramente por las autoridades aduaneras del aeropuerto de Madrid-Barajas, y se realizó una entrega controlada, de conformidad con las previsiones del artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Insiste el recurrente en que tal derecho fundamental ha sido violado, mediante la *maniobra* de apertura del paquete, sin autorización judicial. En efecto, aunque pudiera deducirse este extremo del contenido del oficio de la Agencia Tributaria (Dependencia Regional de Aduanas de Canarias), de fecha 26 de septiembre de 2007, en donde se afirma tal apertura por la Administración Aduanera del Aeropuerto de Madrid, es lo cierto que si tenemos en cuenta lo expuesto por ésta misma Administración, en oficio de 24 de septiembre del propio año, lo único que se relata es un examen por rayos X, presentando densidad a tal observación "*que pudiera corresponder a sustancias estupefacientes*", por lo que se procede a realizar un simple punzamiento de dicho envío postal, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento de la Unión Postal de Washington, de 14 de septiembre de 1989, ratificado por España el día 1 de junio de 1992, resultando un polvo, que aplicado al reactivo narco-test, da positivo a cocaína, por lo que se solicita la entrega vigilada del mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, lo que se autoriza mediante Auto de fecha 24 de septiembre de 2007, dictado por el Juzgado de Instrucción número 9 de Madrid. Ya en Las Palmas de Gran Canarias, el Juzgado de Instrucción número 6, mediante resolución judicial de 26-9-2007, autoriza la apertura del paquete, a presencia judicial, lo cual ocurre (ver diligencia judicial de la propia fecha), ante el juez y el secretario judicial, sustituyéndose la cocaína hallada, previo el análisis y el pesaje de la misma, por una serie de materiales (en concreto, folios de papel), cerrándose a continuación dicho paquete. El resultado analítico queda reflejado al folio 129, por el Laboratorio de la Delegación del Gobierno de Canarias. En consecuencia, no existió apertura del paquete previa a la autorización judicial, sino única y exclusivamente un examen radiológico y un simple punzamiento, y en consecuencia, el motivo no puede prosperar".

³⁶⁸ STS. 656/2010, de 6 de julio, Ponente Sr. Colmenero Menéndez de Lúcar: "los agentes de la Guardia Civil, en el cumplimiento de las funciones que les corresponden como Policía

el día 1 de junio de 1992, y la legalidad de la medida de investigación, que en nada afecta al derecho a la inviolabilidad de la correspondencia, es declarada por ambas resoluciones de este Tribunal Supremo”³⁶⁹. La diferencia entre existente entre apertura u la mera práctica de la punción, que impide identificar la segunda con la primera. Así en la Sentencia de 5 de febrero de 1997, se niega que la introducción de una aguja en un sobre cerrado suponga su apertura porque no el interior ha quedado al descubierto, ni permite siquiera su conocimiento, porque la pequeña incisión tuvo lugar sobre el continente o receptáculo, esta interpretación encuentra asimismo su apoyo en la propia Ley de Enjuiciamiento Criminal, cuyo artículo 586 dice que el Juez abre por sí mismo la correspondencia, lo que supone la extracción para poder ver su contenido”³⁷⁰.

3. PERSONAS AUTORIZADAS Y PRESUPUESTOS

En cuanto a las personas que pueden autorizar las entregas vigiladas y cuáles son sus presupuestos, el artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, nos muestra los parámetros y los presupuestos para la viabilidad³⁷¹, los podemos

Judicial, realizan un control sobre determinados envíos postales cuya apariencia externa sugiere la posibilidad de que contengan estupefacientes. Sobre los que presenten tal aspecto sospechoso llevan a cabo actuaciones de investigación, respetuosas con el derecho al secreto de las comunicaciones, como la utilización de los equipos cinológicos adiestrados para la detección de drogas o estupefacientes. Solo cuando, como ocurrió en el caso, tal detección resulta positiva, se acude al Juez, con esos datos, para solicitar la apertura del paquete bajo la autorización judicial, como exige la Constitución. En el caso, esa fue la forma de proceder, de manera que el paquete postal solo fue abierto una vez que lo autorizó el Juez, por lo que se excluye la lesión o restricción injustificada del derecho al secreto”.

³⁶⁹ *Ibidem*.

³⁷⁰ SAPM. 1841/2006, de 16 de febrero, Recurso 66/2005, Ponente, Sra. Perdices López.

³⁷¹ “1. El Juez de Instrucción competente y el Ministerio Fiscal, así como los Jefes de las Unidades Orgánicas de Policía Judicial, centrales o de ámbito provincial, y sus mandos superiores podrán autorizar la circulación o entrega vigilada de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, así como de otras sustancias prohibidas. Esta medida deberá acordarse por resolución fundada, en la que se determine explícitamente, en cuanto sea posible, el objeto de autorización o entrega vigilada, así como el tipo y cantidad de la sustancia de que se trate. Para adoptar estas medidas se tendrá en cuenta su necesidad a los fines de investigación en relación con la importancia del delito y con las posibilidades de vigilancia. El Juez que dicte

la resolución dará traslado de copia de la misma al Juzgado Decano de su jurisdicción, el cual tendrá custodiado un registro de dichas resoluciones”. Artículo. 548 Ley Orgánica del Poder Judicial: “1. Se establecerán unidades de Policía Judicial que dependerán funcionalmente de las autoridades judiciales y del Ministerio Fiscal en el desempeño de todas las actuaciones que aquéllas les encomienden.2. Por ley se fijará la organización de estas unidades y los medios de selección y régimen jurídico de sus miembros”. artículo 19.3 Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal: “La Fiscalía Antidroga ejercerá las siguientes funciones: a) Intervenir directamente en todos los procedimientos relativos al tráfico de drogas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas, o blanqueo de capitales relacionado con dicho tráfico, que sean competencia de la Audiencia Nacional y de los Juzgados Centrales de Instrucción conforme a los artículos 65 y 88 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. b) Investigar, en los términos del artículo Cinco de este Estatuto, los hechos que presenten indicios de ser constitutivos de alguno de los delitos mencionados en el apartado anterior. c) Coordinar las actuaciones de las distintas Fiscalías en orden a la prevención y represión del tráfico ilegal de drogas y el blanqueo de capitales relacionado con dicho tráfico. Las Fiscalías de los Tribunales Militares colaborarán con la Fiscalía Antidroga en relación con los hechos cometidos en centros, establecimientos y unidades militares. d) Colaborar con la autoridad judicial en el control del tratamiento de los drogodependientes a quienes se haya aplicado la remisión condicional, recibiendo los datos precisos de los centros acreditados que participen en dicho tratamiento”, y artículo 30: “1. El Ministerio del Interior organizará con funcionarios de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado que cuenten con la adecuada formación especializada Unidades de Policía Judicial, atendiendo a criterios territoriales y de especialización delictual, a las que corresponderá esta función con carácter permanente y especial. 2. Las referidas Unidades orgánicas de Policía Judicial podrán adscribirse, en todo o en parte, por el Ministerio del Interior, oído el Consejo General del Poder Judicial, a determinados Juzgados y Tribunales. De igual manera podrán adscribirse al Ministerio Fiscal, oído el Fiscal general del Estado”, Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad). Los Jefes de las Unidades Orgánicas de la Policía Judicial centrales o de ámbito provincial o sus mandos superiores darán cuenta inmediata al Ministerio Fiscal sobre las autorizaciones que hubiesen otorgado de conformidad con el apartado 1 de este artículo y, si existiese procedimiento judicial abierto, al Juez de Instrucción competente, artículos. 6 a 9: “Artículo 6 La Policía Judicial con la composición y estructuración que en esta norma se determinan, desarrollará, bajo la dependencia funcional directa de los Jueces y Tribunales y del Ministerio Fiscal, funciones de averiguación del delito y descubrimiento y aseguramiento del delincuente, con arreglo a lo dispuesto en la Ley. Artículo 7 Constituyen la Policía Judicial en sentido estricto las Unidades Orgánicas previstas en el artículo 30.1 de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad integradas por miembros del Cuerpo Nacional de Policía y de la Guardia Civil. Artículo 8 Dichas Unidades actuarán conforme a lo dispuesto en el artículo 5.º de la Ley de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y con sujeción a los principios y normas contenidos en el capítulo siguiente de este Real Decreto. Artículo 9 Las Unidades Orgánicas de la Policía Judicial se estructurarán con arreglo a criterios de distribución territorial sobre una base provincial. También podrán constituirse secciones de las mismas en aquellas poblaciones cuyo índice de criminalidad así lo aconseje. Asimismo, se constituirán Unidades con ámbito de actuación que exceda el provincial, por razones de

encontrar entre otras en la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de enero de 2002, en el recurso 1721/1999.

Los hechos, en síntesis, son los siguientes y el objetivo “la introducción a través del barco "DIRECCION000", atracado en el puerto de Valencia, procedente de Cartagena de Indias, de 17 paquetes conteniendo 18 kilos y 569 gramos de cocaína -neto 12 kilos y 156 gramos-, para entregar a Sara y a Juan Luis, este último llegó al aeropuerto de Barajas y tras ser recogido por Sara, se dirigieron a Valencia, conduciendo el vehículo, el también recurrente Esteban , hospedándose los tres en el Hostal "*La Pepica*", en espera de la arribada del barco. Llegado este, hubo una reunión entre los dos primeros con un trabajador del puerto de Alicante - Iván - a quien había contactado previamente Sara para que interviniera en esta operación, lo que éste fingió hacer, poniendo en conocimiento los hechos de la Policía. En dicha reunión se acordó que Iván subiera a bordo, el día y hora acordada, 4'30 h. del día 16 de Enero, donde recibiría del tripulante Plácido un macuto, lo que así hizo. Tras ello, de acuerdo con el plan previsto por la policía y con autorización del Fiscal Antidroga de Alicante, se procedió a sustituir los diecisiete paquetes, y sustituirlos por otros once que contenían cada uno un ladrillo, envuelto en papel de periódico del diario "*Información*" de Alicante del día 12 de Enero de 1998, volviéndolos a precintar con cinta marrón. Tras el cambio, Iván se dirigió al lugar previamente acordado con los otros procesados donde le esperaba Esteban en un vehículo, depositando dentro el macuto y marchándose seguidamente Esteban del lugar en el vehículo en busca de Sara, quien por teléfono le dijo que fuese a la espalda del hotel donde inicialmente habían quedado, lo que así hizo. Allí Sara cogió dos paquetes, ocultando el resto y subió al hotel. En dicha habitación estaba José Manuel que intentaba adquirir parte de la droga, y al abrir ambos paquetes, se encontraron con dos ladrillos envueltos en forma de paquete. Al ser detenida la procesada, se le ocupó en el bolso un envoltorio del diario "*Información*" de la fecha antes citada, procedente de uno de los dos paquetes, así como resguardos de haber enviado Sara 2000 dólares a Juan Luis, a la localidad de Cartagena de Indias. En el registro de la

especialización delictual o de técnicas de investigación” del Real Decreto 769/1987, de 19 junio 1987, de Policía Judicial STS. 6.214/2010, Recurso 10.419/2010, de 3 de noviembre de 2010, Ponente Sr. Monterde Ferrer, entre otras.

habitación de José Manuel se encontraron dos ladrillos y el resto del envoltorio de periódico que los cubría”.

En el presente caso, el Ministerio Fiscal es quien autoriza la entrega vigilada de forma motivada, en atención al caso concreto de introducción clandestina de cocaína en cuantía importante y a través de un operativo que mostraba la existencia de una organización criminal; con anterioridad a la reforma operada con el artículo 263 bis, se restringían las posibilidades de las concesiones de esta técnica a los jueces centrales de instrucción de la Audiencia Nacional y/o el Fiscal Especial para la Prevención y Represión del tráfico ilegal de drogas con competencia territorial de ámbito nacional, así como los Jefes de las Unidades Orgánicas de Policía Judicial, Centrales o de ámbito provincial o sus mandos superiores, pero en la actualidad se extiende, también a cualquier juez de instrucción competente territorialmente. También, antes de la Ley Orgánica 5/1999, solo podía proceder a la apertura de los envíos postales sin necesidad de autorización judicial cuando se tratase de paquetes sometidos al control aduanero que llevasen etiqueta verde engomada con el modelo C-1 o similar.

Otro motivo para instar la casación es el plantear por parte de la recurrente, el hecho de la hipotética incompetencia territorial del Fiscal Antidroga de Alicante, pero esta no tiene en cuenta que su actuación fue previa al proceso penal, como lo evidencia la apertura de la investigación y ello unido a la naturaleza pre procesal de la investigación acordada iniciada en el ejercicio de sus funciones, a la naturaleza de cuerpo único regido por los principios de unidad de actuación, como se observa de la lectura del artículo 2 del Estatuto Orgánico, y que la encuesta judicial fue dirigida e instruida por el Juzgado competente quien recibió la investigación abierta por el Ministerio Fiscal.

En otras ocasiones, lo que motiva el recurso se basa en una hipotética falta de motivación imputable a la autoridad española que interviene en el trámite de recogida de paquetes en España y en las actuaciones posteriores que dan lugar a la entrega del mismo a la persona que figuraría como destinatario, la Fiscalía española debe observar lo prescrito en el artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal lo que no lo impide la utilización de un modelo o plantilla preconstituida, ya que su uso no vulnera la protección a la intimidad que se pudiera argumentar, recogida en el artículo 18.3 de la Constitución, no debemos olvidar que lo verdaderamente sustancial a los efectos de una posible nulidad de la prueba,

sería que se hubiera omitido la intervención judicial para la apertura del paquete en nuestro Estado, pero, si existe el auto judicial que lo acuerda y autoriza la apertura del mismo, y a cuyo acto acude la persona interesada y su letrado, cumpliendo así todas previsiones constitucionales y legales para la validez de la prueba manteniendo íntegramente todo su potencial incriminatorio.

La queja proviene, también, de la percepción de autos con motivación "*lacónica*", "e incluso cuando se extiende el auto sobre impresos estereotipados, mínimamente adecuados a las circunstancias del caso particular, siempre que permitan reconocer unos mínimos razonadores que den satisfacción a la exigencia constitucional (AT. 145/99 o SSTC. 239/99 y 8/2000), y recogiendo esta misma doctrina constitucional, esta Sala Tribunal Supremo ha venido a sostener que esta exigencia motivadora no es incompatible con una economía de razonamientos ni con una motivación concisa, escueta y sucinta, porque la suficiencia del razonamiento no conlleva necesariamente una determinada extensión, ni determinado vigor lógico o una determinada elegancia retórica (STS. de 4 de marzo de 1999)"³⁷². Así pues, la motivación en cuanto a los hechos que justifican la adopción de la medida, debe contemplar la individualidad de cada supuesto en particular, y puede hacerlo refiriéndose a los aspectos fácticos contenidos en el oficio policial en el que se solicita la medida. No se trata, a nuestro parecer, una práctica recomendable, a pesar de la frecuencia con la que se recurre a ella, pero no determina por sí misma la nulidad de lo actuado.

En el Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal, en el Título III, la actividad investigadora de la policía, el artículo 446, determina las potestades policiales para el desarrollo de la actividad investigadora: "Para la investigación de los delitos, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 443³⁷³ de esta ley, la Policía Judicial por su propia autoridad podrá realizar las siguientes actuaciones investigadoras: 1.-inspeccionar lugares públicos, vehículos, maletas, bolsos y otros objetos de acuerdo con lo previsto en esta ley (...)" entre otros, observamos

³⁷² Sentencia del Tribunal Supremo, 6.389/2013, de 16 de diciembre de 2013, Ponente, Sr. Berdugo Gómez de la Torre.

³⁷³ "En el desarrollo de su actividad investigadora, la Policía Judicial actuará siempre bajo el control del Ministerio Fiscal en la forma establecida en esta ley".

que el legislador ha incluido como objeto del control las maletas y bolsos y otros objetos, sin necesidad de previa autorización judicial. El artículo 443, titulado el Control de la actividad investigadora, delimita que la Policía Judicial, en sus actuaciones investigadoras estará bajo el cuidado del Ministerio Fiscal, “En el desarrollo de su actividad investigadora, la Policía Judicial actuará siempre bajo el control del Ministerio Fiscal en la forma establecida en esta ley”, la norma que se decanta por una dependencia funcional respecto del fiscal, en la nueva ley, la función del Juez es de garantías, quedando totalmente desvinculada de la función investigadora, el impulso procesal lo lleva a cabo la fiscalía, por ello, ante una negativa de este cuerpo, la Policía judicial no puede acudir al Juez para obtener cualquier permiso que no obtuvo del Fiscal, por lo que el Ministerio Público aparece como su único interlocutor. Observamos también, que en el nuevo modelo, la investigación cesa con la identificación del sujeto al que se considera responsable, circunstancia que ha de llevar a la incoación de un procedimiento directamente a cargo del Ministerio Fiscal, bajo el control del Juez de Garantías y con un plazo máximo de duración: “1.- Cuando se haya remitido el atestado al Ministerio Fiscal, continuará la actividad investigadora de la policía bajo el control y la dirección del fiscal responsable de la misma, al que se dará cuenta de las actuaciones que éste expresamente ordene. 2.- Cuando el fiscal inicie el procedimiento de investigación mediante decreto, sólo se realizarán las actuaciones que éste expresamente ordene. 3.- Cuando el fiscal decrete el archivo por no revestir los hechos caracteres de infracción penal, cesará toda investigación”.

4. LA FUNCIÓN DEL SECRETARIO JUDICIAL EN LA APERTURA DE PAQUETES SUSCEPTIBLES DE CONTENER SUSTANCIAS ESTUPEFACIENTES

En otro orden nos podríamos plantear si es necesaria para la apertura del paquete la presencia del secretario judicial pensando que, en muchos casos, este procedimiento se realiza previo a la vía judicial, a este tenor la Sentencia del Tribunal Supremo, que estamos analizando se manifiesta en los siguientes términos:

“sobre la apertura de los paquetes, confunde lamentablemente el estándar de garantías exigibles en los registros de papeles y correspondencia y en la apertura de paquetes postales con la entrega vigilada, que consiste en la sustitución de las sustancias estupefacientes por otras inocuas, haciéndolas seguir su destino con la

finalidad de descubrir a las personas implicadas. En el presente caso no había proceso judicial abierto previo a la entrega vigilada, por lo que el conocimiento judicial fue a posteriori, y ello explica que ante la petición policial de presencia del Secretario Judicial, en la operación de sustitución de los paquetes, se denegase fundamentando tal negativa en tratarse de una investigación aperturada y acordada hasta ese momento por el Fiscal Antidroga”.

Por lo que a la luz de la Sentencia que estudiamos no es necesaria la presencia del Secretario Judicial, ya que son actuaciones pre-procesales, que carecen del conocimiento judicial y acordado de manera motivada por el Fiscal Antidroga en expresión de sus funciones.

En la Sentencia del Tribunal Supremo num. 8.071/2002, de 3 de diciembre de 2002³⁷⁴, se plantea al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, un denuncia por infracción de ley, consistente en la apertura de un paquete ante la Secretaria del juzgado y sin la intervención del mismo, la Sala en su Pleno no jurisdiccional de 4 de abril de 2005, acuerda en relación a los envíos postales, que “la detención y registro de la correspondencia queda bajo la salvaguardia de la autoridad judicial, por lo que la diligencia de apertura de correspondencia desprovista de las garantías que la legitiman deviene nula” y el artículo 586 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal: “La operación se practicará abriendo el Juez por sí mismo³⁷⁵ la correspondencia y después de leerla para sí apartará la que haga referencia a los hechos de la causa y cuya conservación considere necesaria. Los sobres y hojas de esta correspondencia, después de haber tomado el mismo Juez las notas necesarias para la práctica de otras diligencias de investigación a que la correspondencia diere motivo, se rubricarán por el Secretario judicial y se sellarán con el sello del Juzgado, encerrándolo todo después en otro sobre, al que se pondrá el rótulo necesario, conservándose durante el sumario, también bajo responsabilidad del Secretario judicial”. A tenor del citado acuerdo y lo dispuesto en este precepto cualquier apertura sin mantener

³⁷⁴ STS. 8.071/2002, de 3 de diciembre de 2002, Recurso 2.304/2001, Ponente Sr. Andrés Ibáñez, la importancia de esta, está basada en el precedente sobre la apertura paquete postal autorizada por el juez pero solo realizada ante el secretario, donde se determina que es irregular pero no produce indefensión.

³⁷⁵ El subrayado es nuestro.

estos requisitos podrían crear indefensión, ello corroborado porque según el artículo 238 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone que “los actos judiciales serán nulos de pleno derecho (...) 3º cuando se prescindan total y absolutamente de las normas esenciales del procedimiento establecidas por la ley (...) siempre que efectivamente se haya producido indefensión”. El Tribunal Constitucional en su Sentencia núm. 109/2002, de 6 de mayo³⁷⁶, entiende que se produce indefensión constitucionalmente relevante cuando “con infracción de una norma procesal, el órgano judicial en el curso del proceso impide a una parte el ejercicio del derecho de defensa, privando o limitando, bien su facultad de alegar o justificar sus derechos e intereses para que le sean reconocidos, bien de replicar dialécticamente las posiciones contrarias en el ejercicio del indispensable principio de contradicción, produciendo un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa (...). Por tal razón sólo cabe otorgar relevancia constitucional a aquella que resulta efectiva, de tal forma que no toda infracción o irregularidad procesal cometida por los órganos judiciales provoca, en todos los casos la eliminación o disminución material de los derechos que corresponden a las partes en el proceso”. Pues, bien, así las cosas, y siendo cierto que el Juez de Instrucción, al no personalizar la apertura del paquete, como era su obligación, se apartó de las pautas legales a las que debería haberse ajustado esa diligencia. Ahora, la diligencia se practicó en presencia del interesado y bajo la fe del Secretario Judicial .por tanto, es cierto, que no debe existir ninguna duda acerca del contenido del envío.

La Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 70/2002, de 3 de abril³⁷⁷, determina en el sentido de ratificar: “la legitimidad de la actuación policial, conforme a los requisitos que hemos establecido y que concurren en el presente caso. En primer lugar, se trata de una diligencia practicada en el curso de la investigación de un delito y en concreto en el momento de la detención, y orientada

³⁷⁶ B.O.E. núm. 134, de 5 de junio de 2002. Ponente Sr. Gay Montalvo.

³⁷⁷ Recurso de Amparo núm. 3787/200, Ponente Sr. Garrido Falla. Supuesta vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (recurso penal), al secreto de las comunicaciones y a la intimidad personal, a la presunción de inocencia, a un proceso con todas las garantías, a la asistencia letrada y a la prueba: el recurso de casación español permite revisar adecuadamente los fallos penales; intervención de una carta en poder de un detenido por la policía, sin autorización judicial; declaraciones de coimputados que son prueba de cargo válida; asistencia letrada a detenidos, momento de la imputación y preguntas impertinentes. B.O.E. num. 99, de 25 de abril de 2002.

a la averiguación del mismo y a la recogida de instrumentos, efectos y pruebas del mismo. Por tanto, concurre un fin constitucionalmente legítimo. En segundo lugar, existe habilitación legal para la actuación de la policía, como ya hemos señalado. En tercer lugar, si bien la actuación no se realiza previa autorización judicial, podemos afirmar que estamos en uno de los supuestos excepcionados de la regla general, pues existen y pueden constatarse razones para entender que la actuación de la Guardia Civil era necesaria. Los funcionarios policiales se encontraban investigando un delito de tráfico de drogas, con implicaciones internacionales y en el marco de lo que parecía una red de criminalidad organizada, lo que resulta relevante no tanto por la gravedad del hecho -que la tiene- sino sobre todo por la modalidad delictiva y la enorme dificultad de su persecución penal. La investigación había dado como resultado la detención de varios sujetos, en el curso de una entrega controlada de drogas, pero podía suponerse que había otros implicados o datos relevantes que pudieran extraerse de un primer examen de los objetos intervenidos al recurrente, lo que razonablemente hace necesaria la intervención policial inmediata, pues una eventual espera por el tiempo necesario para obtener la autorización judicial hubiera hecho probablemente inútil la intervención. Por tanto, la necesidad de intervención inmediata en el caso concreto está acreditada. A lo que ha de añadirse, por último, que la actuación policial respeta el principio de proporcionalidad, pues se trata de una medida idónea para la investigación del delito (de la agenda y de los documentos se podían extraer - como así fue- pruebas incriminatorias y nuevos datos para la investigación), imprescindible en el caso concreto (no existían otras menos gravosas) y ejecutada de modo tal que el sacrificio del derecho fundamental no resulta desmedido en relación con la gravedad de los hechos y las sospechas existentes.

De todo lo cual, cabe concluir que, siendo la actuación policial constitucionalmente legítima, el sacrificio del derecho a la intimidad del recurrente está justificado por la presencia de intereses superiores constitucionalmente relevantes, no pudiendo apreciarse vulneración alguna del derecho fundamental”.

La valoración de la urgencia y necesidad de la intervención policial ha de realizarse ex ante, y es susceptible de control judicial ex post, al igual que el respeto del principio de proporcionalidad. La constatación ex post de la falta del presupuesto habilitante o del respeto al principio de proporcionalidad implicaría la vulneración del derecho fundamental y tendría efectos procesales en cuanto a la

ilicitud de la prueba en su caso obtenida, por haberlo sido con vulneración de derechos fundamentales³⁷⁸.

En el caso que presentamos a continuación lo que se asienta es la Doctrina general sobre la diligencia de apertura de paquete postal³⁷⁹ a través de los siguientes hechos:

“El día 26 de marzo de 2006, en las instalaciones de la empresa de Seur, S.A. en la localidad de Getafe, Madrid, al pasar dicho paquete por el scanner, el vigilante de seguridad detectó que aquél contenía una bolsa que no se correspondía con lo declarado por el remitente, por lo que procedió a la apertura del paquete, no así de la referida bolsa, la cual fue entregada junto con el paquete y el resto de su contenido a funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía de la Comisaría de Getafe”. La defensa en su escrito de apelación se manifiesta al siguiente tenor al solicitar la nulidad del procedimiento: “(...) nulidad al amparo de los artículos. 5.4, 11.1, 238.3 y 240.1³⁸⁰, de la Ley Orgánica del Poder Judicial. y artículo

³⁷⁸ STC. 70/2002, de 3 de abril, Recurso de Amparo 3.787/2001, Ponente Sr. Garrido Falla, B.O.E. núm. 99, suplemento de 5 de abril, pp. 9 -19, 281/2006, de 9 de octubre, Recurso de Amparo 1.829/2003, Ponente M^a Emilia Casas Baamonde, B.O.E. núm. 274, suplemento, pp. 15-23, por supuesta vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones y un proceso con garantías; paquete postal que contenía droga interceptado en el extranjero son autorización judicial, no preceptiva porque no se trata de una comunicación postal: garantías sobre documentación de asistencia judicial y sobre entregas vigiladas son legales.

³⁷⁹ STS. 53/2011, de 10 de febrero, se plantea delito contra la salud pública, apertura de paquete postal, y la problemática relativa al respeto a la cadena de custodia respecto a la sustancia incautada.

³⁸⁰ Artículo 5. “4. En todos los casos en que, según la ley, proceda recurso de casación, será suficiente para fundamentarlo la infracción de precepto constitucional. En este supuesto, la competencia para decidir el recurso corresponderá siempre al Tribunal Supremo, cualesquiera que sean la materia, el derecho aplicable y el orden jurisdiccional”, artículo 11. “1. En todo tipo de procedimiento se respetarán las reglas de la buena fe. No surtirán efecto las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, violentando los derechos o libertades fundamentales”, artículo 238. “3. Cuando se prescinda de normas esenciales del procedimiento, siempre que, por esa causa, haya podido producirse indefensión”, artículo 240 “1. La nulidad de pleno derecho, en todo caso, y los defectos de forma en los actos procesales que impliquen ausencia de los requisitos indispensables para alcanzar su fin o determinen efectiva indefensión, se harán valer

849.1³⁸¹, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, de la actuación ilícita llevada a cabo por el vigilante de la empresa Prosegur, Carlos José, procediendo a la apertura e inspección de un paquete en las oficinas de la empresa Seur de Getafe, sin ostentar la cualidad de policía judicial, vulnerándose las normas reguladoras del procedimiento, actuación que contamina y vicia de nulidad “*ab initio*” la referida prueba, así como de todas aquellas obtenidas a partir de ésta, el motivo segundo por infracción de Ley, al amparo del artículo 849.1, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, al violarse en la apertura del paquete en las oficinas de Seur en Getafe los dictados de las Actas del Convenio de la Unión Postal Universal de Beijing, la Ley 24/98, de Servicio Postal Universal y de la Liberalización de los Servicios Postales, así como el Real Decreto 1829/99, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales, que autorizan exclusivamente a las autoridades administrativas y aduaneras para proceder a la inspección de los paquetes postales a los efectos de determinar que no contienen sustancias u objetos cuyo envío, traslado o comercio está prohibido como, por ejemplo las sustancias estupefacientes, dado que Seur como operador postal no garantizó el secreto e inviolabilidad de la comunicación postal, de conformidad con el artículo 18.3 de la Constitución Española; el paquete remitido por su peso y dimensiones se encontraba dentro del ámbito del servicio postal universal (hasta diez kilogramos de peso); la apertura del paquete por parte del vigilante de seguridad constituyó un acto de violación injustificado del envío postal, por cuanto éste no ostentaba la condición de policía judicial ni tenía tampoco facultad alguna para intervenir y/o inspeccionar un envío postal por no tener tampoco la condición de funcionario de la Secretaria General de Comunicaciones del Ministerio de Fomento (Servicio de Inspección Postal) ni de los servicios aduaneros; es por ello, que el vigilante de seguridad y el operador Seur vulneraron gravemente el protocolo legalmente establecido en el artículo 18

por medio de los recursos legalmente establecidos contra la resolución de que se trate, o por los demás medios que establezcan las leyes procesales”.

³⁸¹ Ley de Enjuiciamiento Criminal, Artículo 849, Se entenderá que ha sido infringida la ley para el efecto de que pueda interponerse el recurso de casación: 1.º Cuando, dados los hechos que se declaren probados en las resoluciones comprendidas en los dos artículos anteriores, se hubiere infringido un precepto penal de carácter sustantivo u otra norma jurídica del mismo carácter que deba ser observada en la aplicación de ley penal.

del Real Decreto. 1829/99³⁸², de 3 de diciembre, para la comprobación del contenido de los envíos cuando el operador postal tenga la fundada sospecha de que alguno de los envíos ya admitidos contiene algún tipo de objeto cuya circulación por la red postal está prohibida”. La respuesta de la Sala es la que a continuación exponemos que matiza la diferencia entre la prueba ilícita y la irregular: “la interpretación que del artículo. 11.1³⁸³ de la Ley Orgánica del Poder Judicial, han hecho tanto el Tribunal Constitucional como esta Sala, permitir sostener en nuestro ordenamiento un concepto de prueba ilícita referido exclusivamente a la que es obtenida violentando derechos y libertades fundamentales, de manera que por definición, se concibe otra suerte de ilicitud probatoria simplemente ordinaria, que se ha dado en llamar prueba irregular, cuyos efectos no podrían ser parejos a la anterior por mor del derecho fundamental a la prueba (art. 24.2 CE), (STS. 6/2010 de 27 de enero)”.

Las diferencias entre la prueba ilícita y la prueba irregular, en orden a la eficacia probatoria en el proceso penal, no son sin embargo apreciables en un primer grado, ya que tanto una como otra carecen de virtualidad al respecto,

³⁸² Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales, en desarrollo de lo establecido en la Ley 24/1998, de 13 de julio, del Servicio Postal Universal y de Liberalización de los Servicios Postales. B.O.E. núm. 313, de 31 de Diciembre de 1999. pp. 46.433-46.450. Artículo 18 Comprobación del contenido de los envíos “1. Cuando se sospeche racionalmente que un envío presentado en la oficina de admisión del operador postal contiene algún objeto cuya circulación por la red postal esté prohibida o que no se ajuste al contenido declarado en el sobre o cubierta, cuando esto sea preceptivo, se invitará al remitente a que lo abra, y si éste no lo hiciere se denegará su admisión. Análogo procedimiento se seguirá, en cuanto sea posible, con los objetos depositados en los buzones.2. Cuando los operadores postales tengan fundada sospecha de que alguno de los envíos ya admitidos no pueda circular por la red postal o esté sometido a requisitos que no se hayan cumplido, procederá como se indica en el apartado anterior, si no hubiera salido todavía de origen, remitiéndolo, en otro caso, con separación de los demás, a la oficina de destino. Desde esta oficina se notificará al destinatario dicha circunstancia, a fin de proceder como se indica en el apartado anterior y, si se negase a su apertura, no se entregará y se dará traslado del hecho a la Secretaría General de Comunicaciones del Ministerio de Fomento para que resuelva sobre el trato que deba darse al envío”.

³⁸³ “1. En todo tipo de procedimiento se respetarán las reglas de la buena fe. No surtirán efecto las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, violentando los derechos o libertades fundamentales”.

dependiendo en el segundo caso de la naturaleza, gravedad y acumulación de irregularidades y sobre todo, de la indefensión practicada (artículo 238.1³⁸⁴ de la Ley Orgánica del Poder Judicial).

La diferencia entre la prueba ilícita y la prueba irregular, por tanto, habrá de advertirse en un segundo grado, en relación con las pruebas relacionadas con ellas, ya que para las derivadas de las pruebas ilícitas se impone asimismo la ineficacia como lógica consecuencia de una fuente de contaminación -la llamada en el ámbito anglosajón doctrina del fruto podrido o manchado (“*the tainted fruit*”) o, genéricamente, doctrina de los “*frutos del árbol envenenado*” (The fruit o the poisonous tree doctrine), mientras que para las derivadas de las simplemente irregulares no se produce tal radical consecuencia, por mor de lo dispuesto en el artículo 242³⁸⁵ de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y nada obsta a que la convicción se obtenga por otros acreditamientos en la materia. Esta diferencia se resuelve en la práctica, por tanto, en la posibilidad de recuperación del material probatorio evidenciado por la prueba irregular, mediante su conversión en algún otro tipo de prueba subsidiaria, generalmente la testifical o la confesión, a modo de subsanación, posibilidad que es impensable en el caso de la prueba ilícita. En este sentido la STS. 999/2004³⁸⁶, de 19 de septiembre, señala que por el contrario, si las infracciones cometidas tuvieran un mero carácter procesal, la consecuencia alcanzará tan sólo al valor probatorio de los productos de la interceptación de las comunicaciones, pero manteniendo aún su valor como instrumento de investigación y fuente de otras pruebas de ella derivadas. No trascienden de la condición de meras infracciones procesales, con el alcance y efectos ya señalados, otras irregularidades que no afecten al derecho constitucional al secreto de las

³⁸⁴ “Los actos procesales serán nulos de pleno derecho en los casos siguientes: 1 Cuando se produzcan por o ante tribunal con falta de jurisdicción o de competencia objetiva o funcional. 2 Cuando se realicen bajo violencia o intimidación. 3 Cuando se prescinda de normas esenciales del procedimiento, siempre que, por esa causa, haya podido producirse indefensión. 4 Cuando se realicen sin intervención de abogado, en los casos en que la ley la establezca como preceptiva. 5 Cuando se celebren vistas sin la preceptiva intervención del secretario judicial. 6 En los demás casos en los que las leyes procesales así lo establezcan”.

³⁸⁵ “Las actuaciones judiciales realizadas fuera del tiempo establecido sólo podrán anularse si lo impusiere la naturaleza del término o plazo”.

³⁸⁶ Recurso 1334/2003, Ponente Sr. Maza Martín.

comunicaciones y que tan sólo privan de la suficiente fiabilidad probatoria a la información obtenida, por no gozar de la necesaria certeza y de las garantías propias del proceso o por sustraerse a las posibilidades de un pleno ejercicio del derecho de defensa al no ser sometida a la necesaria contradicción, más al ser tales irregularidades procesales posteriores a la adquisición del conocimiento cuya prueba funda la condena, lo conocido, en este caso gracias a la apertura del paquete por el vigilante privado, puede ser introducido en el juicio oral como elemento de convicción a través de otros medios de prueba que acrediten su contenido. Y desde luego lo conocido puede ser objeto de posterior investigación y prueba por otros medios que legítimamente accedan al juicio oral.

El Profesor Ruíz Antón, matizaba la diferencia entre el delito provocado y la provocación de la prueba: “(...) al delito provocado se puede dar respuesta desde el propio Derecho Penal, en tanto que la provocación de la prueba se adentra en el ámbito de la licitud de los medios de prueba y el respeto a las garantías constitucionales, en el delito provocado el objeto de enjuiciamiento es el propio derecho suscitado por los servicios policiales. Por el contrario, en los casos de “*prueba provocada*” (cfr. STS, de 21 de marzo de 1992, donde se utiliza la expresión) el objeto de valoración penal por el juez, según la Jurisprudencia, sería un delito previo, no teniendo la provocación policial del último episodio más trascendencia que servir de prueba con respecto a las anteriores actividades delictivas. Nos encontraríamos ante una prueba pre constituida y referida a hechos criminales previos”³⁸⁷.

En el caso que se analiza, detectado por el scanner que el paquete, remitido con declaración de contenido, contenía una bolsa que por su tamaño no se correspondía con lo declarado, la apertura del paquete no revestía infracción del derecho fundamental recogido en el artículo 18.3³⁸⁸ de la Constitución Española, ciertamente la apertura del paquete, se efectuó materialmente por un vigilante de

³⁸⁷ Vid opus cit. La provocación de la prueba y el delito provocado, las garantías del Estado de Derecho.

³⁸⁸ “Se garantiza el secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial”.

seguridad quien no ostenta la condición de policía judicial, artículo 283³⁸⁹ Ley de Enjuiciamiento Criminal, ni de funcionario administrativo o de aduanas o perteneciente al Servicio Postal, pero su actuación se limitó al paquete no a la bolsa que contenía la sustancia sospechosa, la cual fue entregada junto con el paquete y resto de su contenido a funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía a la Comisaría de Getafe, por lo que, en todo caso, se trataría de una prueba irregular pero cuyo contenido pudo ser introducido en el plenario por las pruebas que se detallan en el apartado a) del Fundamento Jurídico Tercero, fundamentalmente los testimonios del Director de Seguridad, Delegado de Seguridad y Vigilante de Seguridad y de los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía n.º NUM003 y NUM004, quienes acudieron a las dependencias de Seur en Getafe y recogieron la bolsa que les fue entregada cerrada y sellada”.

En los hechos que se plantean, a través de esta Sentencia, entendemos que la ausencia de la comisión judicial y del secretario, no invalida la diligencia ni genera su nulidad, pero, sin embargo, la priva del valor de prueba anticipada con plenos efectos en la vista oral pues la ausencia de la fe pública le priva de autenticidad y valor probatorio, debiendo suplirse tal defecto con la declaración de los intervinientes en dicho acto, no impidiendo en nada que mediante otros medios de prueba complementarios con los que se pueda evidenciar el contenido del paquete.

³⁸⁹ “Constituirán la Policía Judicial y serán auxiliares de los Jueces y Tribunales competentes en materia penal y del Ministerio Fiscal, quedando obligados a seguir las instrucciones que de aquellas autoridades reciban a efectos de la investigación de los delitos y persecución de los delincuentes.1º Las autoridades administrativas encargadas de la seguridad pública y de la persecución de todos los delitos o de algunos especiales.2º Los empleados o subalternos de la policía de seguridad, cualquiera que sea su denominación.3º Los Alcaldes, Tenientes de Alcalde y Alcaldes de barrio.4º Los Jefes, Oficiales e individuos de la Guardia Civil o de cualquier otra fuerza destinada a la persecución de malhechores. 5º Los Serenos, Celadores y cualesquiera otros Agentes municipales de policía urbana o rural.6º Los Guardas de montes, campos y sembrados, jurados o confirmados por la Administración.7º Los funcionarios del Cuerpo especial de Prisiones.8º Los Agentes judiciales y los subalternos de los Tribunales y Juzgados.9º El personal dependiente de la Jefatura Central de Tráfico, encargado de la investigación técnica de los accidentes”.

5. EL OBJETO DE LAS ENTREGAS VIGILADAS A LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA.

En relación al planteamiento de qué puede ser el objeto de la entrega vigilada, decir que actualmente el ámbito de proyección de las entregas vigiladas va más allá del narcotráfico, abarcando las drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, sin determinar, es una cláusula abierta, considerándose los delitos relativos a la protección de la flora y la fauna, falsificación de moneda, tenencia, tráfico y depósito de armas, municiones y explosivos. También podrá ser autorizada la entrega vigilada de los equipos, materiales y sustancias a los que se refiere el artículo 371 del Código Penal³⁹⁰; de los bienes y ganancias a los que hace referencia el artículo 301 de dicho Código³⁹¹, y por último los bienes, materiales,

³⁹⁰ Código Penal, artículo 371: “el que fabrique, transporte, distribuya, comercie o tenga en su poder equipos, materiales o sustancias enumeradas en el cuadro I y cuadro II de la Convención de las Naciones Unidas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988, sobre el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas y cualesquiera otros productos adicionados al mismo Convenio o que se incluyan en otros futuros Convenios de la misma naturaleza ratificados por España, a sabiendas de que van a utilizarse en el cultivo, la producción o la fabricación ilícitas de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o para estos fines, será castigado con la pena de prisión de tres a seis años y multa del tanto al triplo del valor de los géneros o efectos. 2. Se le impondrá la pena señalada en su mitad superior cuando las personas que realicen los hechos descritos en el apartado anterior pertenezcan a una organización dedicada a los fines en él señalados y la pena superior en grado cuando se trate de los jefes, administradores o encargados de las referidas organizaciones o asociaciones. En tales casos los jueces o tribunales impondrán, además de las penas correspondientes, la de inhabilitación especial del reo para el ejercicio de su profesión o industria por tiempo de tres a seis años y las demás medidas previstas en el artículo 369.2”.

³⁹¹ Código Penal, artículo 301: “el que adquiriera, posea, utilice, convierta, o transmita bienes, sabiendo que éstos tienen su origen en una actividad delictiva, cometida por él o por cualquier tercera persona, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, o para ayudar a la persona que haya participado en la infracción o infracciones a eludir las consecuencias legales de sus actos, será castigado con la pena de prisión de seis meses a seis años y multa del tanto al triplo del valor de los bienes. En estos casos, los jueces o tribunales, atendiendo a la gravedad del hecho y a las circunstancias personales del delincuente, podrán imponer a éste la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión o industria por tiempo de uno a tres años, y acordar la medida de clausura temporal o definitiva del establecimiento o local. Si la clausura fuese temporal, su duración no podrá exceder de cinco años (...)”.

objetos y especies animales y vegetales a los que se refieren los artículos 332, sobre especies y subespecies de flora protegida y sus propágulos, artículo 334 en relación a las especies amenazadas del reino animal, artículo 386 moneda falsa, y artículos 566, 568 y 569 para el tráfico de armas, municiones, sustancias explosivas, inflamables, incendiarias, asfixiantes, o los precursores³⁹² que las conforman.

6. UTILIZACIÓN DE LA TÉCNICA DE LA ENTREGA VIGILADA, Y EL DELITO CONSUMADO DE TRÁFICO DE DROGAS

A todos los efectos se trata de un delito consumado, así lo reconoce la Sentencia 6.778/2008, de 27 de noviembre de 2008, Recurso 10629/2008, al señalar que “tratándose de un envío de droga por correo u otro sistema de transporte, es doctrina consolidada que si el acusado hubiese participado en la

³⁹² EFE, La Policía Nacional ha intervenido ocho kilos de la droga sintética “*shabú*”, altamente adictiva, lo que supone una de las mayores cantidades incautadas hasta ahora en España, en una operación en la que han sido detenidas cuarenta y dos personas en Madrid, Barcelona y Murcia, donde vivía el cabecilla de toda la red en España, y que fue detenido en la ciudad condal mientras esperaba la entrada de un cargamento. Los arrestados – de los que veintidós han ingresado en prisión– son originarios de Filipinas, Mali, Togo, Senegal y España y presuntamente conformaban dos grupos que producían la droga en Nigeria, desde donde la llevaban en avión a Mali o Togo para después trasladarla a Bruselas y a continuación a Barcelona, desde donde se distribuía por España. Para no levantar sospechas utilizaban una empresa pantalla de compraventa de vehículos con la que justificaban los viajes y blanqueaban los beneficios. Los destinatarios finales de esta droga, conocida en Asia como “*la droga de los pobres*” y que es un potente psicotrópico cuyos efectos son entre diez y quince veces más potentes que la cocaína y duran entre cinco y diez veces más, eran ciudadanos filipinos que la consumen fumada en pipa. El cabecilla de toda la red en España era presuntamente un ciudadano de Mali, Emeri Fimmf, alias “*Jose*”, de 30 años, con importantes contactos en su país de origen. Vivía en Murcia y supuestamente coordinaba la entrada en España del “*shabú*”, y finalmente fue arrestado en Barcelona cuando esperaba un envío. Los responsables de la operación informaron ayer de que la misma se llevó a cabo en dos fases. La primera comenzó en julio de 2013, cuando se detectó la venta al por menor de “*shabú*” en un bar de Madrid regentado por personas de origen filipino, que finalmente llevó a la detención de doce ciudadanos originarios de este país, siete de los cuales ingresaron en prisión, y la incautación de casi cinco kilos de metanfetamina en estado puro. Estos arrestados conformaban un entramado de venta al menudeo, según los mandos policiales. “*la droga que llega de África*”, en el *Diario Rombe*, periódico digital de Guinea Ecuatorial, 14 de marzo de 2014.

solicitud u operación de importación, o bien figurase como destinatario de la misma, debe estimársele autor de un delito consumado, por tener la posesión mediata de la droga remitida³⁹³, en el mismo sentido las Sentencias del Tribunal Supremo 2.108/1993, de 27 de septiembre, 383/1994, de 23 de febrero, 947/1994, de 5 de mayo, 1.226/1994, de 9 de septiembre, 357/1996, de 23 de abril, 931/1998, de 8 de julio y 1.000/1999, de 21 de junio y en reiteración la Sentencia del Tribunal Supremo 1.594/1999, de 11 de noviembre, que dice que en los envíos de drogas el delito se consuma siempre que exista un pacto o convenio entre los implicados para llevar a efecto la operación, en cuando que, en virtud de tal acuerdo, la droga queda a merced de la solicitud de los destinatarios, siendo indiferente que no se hubiera materializado una detentación física del producto.

En la Sentencia 1.567/1994, de 12 de septiembre se pone de relieve que, al existir un pacto entre remitente y receptor es atribuible a este la posesión mediata de la droga, sin que la interceptación del estupefaciente suponga óbice alguno para estimar que el destinatario del mismo ha realizado de forma completa el acto del tráfico, al haber proporcionado un domicilio de entrega y un destinatario para el envío de la droga, implica una colaboración que facilita la comisión del delito, siendo en otras sentencias que al poner en funcionamiento el mecanismo del transporte de drogas, que el receptor ha convenido previamente es suficiente para tratar el ilícito como consumado. Otro caso sería que la acción del acusado originase un traslado de la mercancía sin conseguir el desplazamiento posesorio, por haber sido interceptada antes de su entrega al destinatario.

³⁹³ STS. 183/2013, de 12 de marzo 2013, Recurso 445/2012. Ponente Conde-Pumpido Touron. Delitos de tráfico de droga. Tratamiento jurisprudencial en los supuestos de envío de la droga por correo y su control antes de la recogida. Consolidación del criterio adoptado por el pleno de 25 de abril de 2012. “Supuestos de envío de droga por correo u otro sistema de transporte (se incluyen aquí los supuestos de entrega controlada): si el acusado hubiera participado en la solicitud u operación de importación, o bien figurase como destinatario de la misma, debe considerársele autor de un delito consumado, por tener la posesión mediata de la droga remitida. En los envíos de droga el delito se consuma siempre que existe un pacto o convenio entre los implicados para llevar a efecto la operación, en cuanto que, en virtud del acuerdo, la droga queda sujeta a la solicitud de los destinatarios, siendo indiferente que no se hubiese materializado la detentación física de la sustancia prohibida”.

El Tribunal Supremo descarta que se pueda favorecer al acusado por no haber recibido directamente la droga y entiende que se le debe condenar por delito consumado, ya que “Esta Sala no puede aceptar la idea de que en los supuestos de entrega y circulación vigilada, la intervención de los agentes de la policía degrade la acción favorecedora del consumo ilegal de drogas tóxicas al grado de tentativa. La singular configuración del delito previsto en el artículo 368 del Código Penal³⁹⁴. Determina que, de ordinario, los actos de favorecimiento habrán quedado ya consumados en el momento en el que se acuerda la autorización de circulación y entrega controlada. Tampoco puede sostenerse que, desde que se inicia el seguimiento vigilado de la droga, resulta ya imposible la ofensa al bien jurídico, debiendo tener esta circunstancia una traducción jurídica a la hora de calificar la conducta de aquellos partícipes que resultan detenidos con posterioridad al control de las sustancias tóxicas por los agentes”.

La diligencia de investigación que nos ocupa, no neutraliza el riesgo de ofensa al bien jurídico protegido, el control de la droga y las medidas utilizadas no garantiza en modo alguno, que por cualquier circunstancia la medida resulte ineficaz, y la mercancía controlada vuelva de nuevo al mercado ilícito. En el propio texto del artículo 263 bis, se admite que remesas ilícitas o sospechosas de contener drogas circulen por territorio español sin interferencias por parte de las autoridades más que el del seguimiento, es posible, que en alguna ocasión se realice la técnica de la entrega vigilada sin tener certeza de que las sustancias contenidas sean efectivamente tóxicas, es por ello que cabría matizar diferencias entre la entrega que no sustituye la mercancía con la que se cambia por sustancias inocuas, son por tanto dos modalidades y quizá se podría suscitar una tentativa inidónea o el delito imposible.

Es de opinión general y no rebatida por la doctrina y Jurisprudencia que determina que al ser el tráfico de drogas un delito de peligro abstracto y de resultado cortado, el delito se considera consumado desde la existencia de un pacto

³⁹⁴ Código Penal, artículo 368. “los que ejecuten actos de cultivo, elaboración o tráfico, o de otro modo promuevan, favorezcan o faciliten el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o las posean con aquellos fines, serán castigados con las penas de prisión de tres a seis años y multa del tanto al triplo del valor de la droga objeto del delito si se tratare de sustancias o productos que causen grave daño a la salud, y de prisión de uno a tres años y multa del tanto al duplo en los demás casos. (...)”.

entre los implicados para que el envío ya desde ese momento queda a disposición de los destinatarios sin necesidad de tenerla físicamente. El tráfico se produce desde que las partes implicadas ponen en marcha el mecanismo del transporte de los estupefacientes.

Es un ilícito penal en el que la marca punitiva respecto a la lesión del bien jurídico protegido se adelanta con la inclusión de acciones que muestra un amplio espectro de comportamientos; ese ataque se produce por la mera posesión mediata de la droga, siendo indiferente a los efectos de la consumación jurídica, la detentación física de la droga y esto es, pues, porque de no calificar de la manera referenciada, quedarían fuera de la acción penal, los traficantes que manejan las redes de producción, distribución o cualquier otra actividad relacionada con el tráfico, nunca entra en contacto físicamente con la droga o el material objeto de la entrega vigilada.

La naturaleza del bien jurídico protegido ha llevado a considerar que el peligro abstracto y general existe, desde el momento en que las sustancias nocivas acceden al circuito de distribución, aun cuando no se haya producido la entrega a los consumidores. Por ello existe una cierta dificultad para construir las modalidades imperfectas de ejecución e incluso diversos grados de participación, pero no es imposible apreciar estos últimos cuando el hecho probado facilita las bases fácticas para ello³⁹⁵.

En todo caso, se reconoce un espacio propio para la tentativa y las formas de participación criminal en los delitos de tráfico de drogas y así lo viene estimando el Tribunal Supremo, aunque lo hace en relativamente pocas ocasiones³⁹⁶.

³⁹⁵ Vid. DEL RÍO FERNÁNDEZ, L., en comentario a la STS. de 27 de enero de 1995: “*Cuestiones sustantivas en torno al artículo 344 del Código Penal*”, en *Consejo General del Poder Judicial*, Plan Provincial de Formación de Cádiz, año 1996, p. 464.

³⁹⁶ Como curiosidad se señala que la Circular de la Fiscalía del Tribunal Supremo 5/1968, de 17 de julio indicaba que “especial cuidado deben poner los Fiscales en la calificación de los delitos contra la salud pública, que se refieran a esta materia que estamos tratando, cuidando de evitar calificaciones de tentativa y otras formas incompletas de comisión del delito en los casos en que el tipo penal permita la calificación del delito consumado, vid. CALDERÓN SUSÍN, E., “*La*

La doctrina de la Sala Segunda conjuga en ocasiones, no sólo la dificultad de apreciación de formas imperfectas en la ejecución de este tipo de delitos, sino también la problemática de construir la figura de la complicidad en los delitos contra la salud pública, dado lo holgado de la descripción de la figura delictiva en la que se ha adoptado un concepto extensivo de autor, admitiéndola solamente en aquellos casos en que se detectó una colaboración mínima en las actividades desempeñadas por el verdadero traficante; mínima colaboración que se ha entendido excepcionalmente como tal en el caso de mero acompañamiento de los compradores indicándoles el domicilio de los vendedores (supuesto contemplado en la Sentencia, de 9 de julio de 1987; si bien, cabe destacar que la Sentencia, de 4 de febrero de 1999 ha considerado impune el acto de auxilio a los compradores de quien se limitó a acompañarles a casa de la vendedora, sin estar acreditado que actuara en connivencia o en interés de esta última, y en definitiva por considerarlo un acto en pro de una actividad atípica de autoconsumo, debido a que el acompañante, a cambio, iba a añadirse a los consumidores que querían comprar la heroína), y, por lo que aquí interesa, en el caso de ocultación ocasional y de poca duración de una pequeña parte de droga que otro poseía (ver, por todas, las sentencias de 30 de mayo de 1991, 11 de noviembre de 1994, 4 de abril y 30 de mayo de 1997, 6 de marzo y 15 de octubre de 1998); Se limita pues la complicidad a la tenencia efímera y ocasional de una pequeña cantidad de droga de un tercero. Tiene declarado este Tribunal que el cómplice no es ni más ni menos que un auxiliar eficaz y consciente de los planes y actos del ejecutor material, del inductor o del cooperador esencial que contribuye a la producción del fenómeno punitivo mediante el empleo anterior o simultáneo de medios conducentes a la realización del propósito que a aquéllos anima, y del que participa prestando su colaboración voluntaria para el éxito de la empresa criminal en el que todos están interesados. Se trata, no obstante, de una participación accidental y de carácter secundario. El dolo del cómplice radica en la conciencia y voluntad de coadyuvar a la ejecución del hecho punible. Quiere ello decir, por tanto, que para que exista complicidad han de concurrir dos elementos: uno objetivo, consistente en la realización de unos actos relacionados con los ejecutados por el autor del hecho delictivo, que reúnan los caracteres ya expuestos, de mera accesoriedad o periféricos; y otro subjetivo, consistente en el necesario conocimiento del propósito criminal del autor y en la

posesión de drogas para consumir y para traficar. El consumo compartido”, en Cuadernos y Estudios del Consejo General del Poder Judicial, Delitos Contra la salud Pública y contrabando 5/2000, pp. 11-47.

voluntad de contribuir con sus hechos de un modo consciente y eficaz a la realización de aquél. De manera que el cómplice es un auxiliar del autor, que contribuye a la producción del fenómeno delictivo a través del empleo anterior o simultáneo de medios conducentes a la realización del proyecto que a ambos les anima, participando del común propósito mediante su colaboración voluntaria concretada en actos secundarios, no necesarios para el desarrollo del *iter criminis*. Con relación a los delitos contra la salud pública, la jurisprudencia de esta Sala es ciertamente restrictiva en el acotamiento jurídico de esta participación accesorias, dados los verbos nucleares del tipo definido en el artículo 368 del Código Penal, de modo que únicamente acudiendo al resorte del “*favorecimiento del favorecedor*” se han considerado algunas participaciones comisivas como comprensivas de complicidad delictiva, cuando la aportación criminal ha sido ciertamente escasa o mínimamente relevante (STS. de 22 de mayo de 2003)³⁹⁷. Distinta es la conducta de aquellas otras personas que, sin haber intervenido en ese concierto previo, aceptan –por encargo de los destinatarios de la droga– llevar a efecto su recogida en el lugar de destino, sin lograr su disponibilidad efectiva; supuestos en los que cabe admitir la simple tentativa de delito, ya que, en los casos de “*entrega controlada*”, el agente ha dado principio a la ejecución del delito, prestándose a colaborar con los destinatarios de la droga, practicando por su parte una serie de actos que “*objetivamente*” deberían producir el resultado perseguido –la recepción de la droga–, que, sin embargo, no se alcanza por causas ajenas a su voluntad, por virtud de la intervención policial preventiva. Por consiguiente, en estos supuestos, cabe hablar, como decimos, de simple tentativa.

“STS. de 11 de junio de 2003, Ponente. Sr. Román Puerta; En similares términos la de 20 de marzo de 2003, Ponente. Sr. Colmenero, “El motivo es apoyado por el Ministerio Fiscal, pues entiende que en los casos de entregas vigiladas en que la detención se produce de forma inmediata a realizarse la entrega, debe apreciarse el delito en grado de tentativa, pues la tenencia es puramente fugaz y nominal, sin disponibilidad efectiva” y, donde, tras analizar los requisitos para admitir la tentativa en los casos de envío de drogas desde el extranjero y, antes expuestos, de falta de intervención en la operación, no ser destinatario de la mercancía, ni llegar a tener disponibilidad sobre la misma, concluye que “este

³⁹⁷ Vid. JIMÉNEZ MARÍN, A., “*Formas imperfectas en los delitos de drogas*”, en *Boletín la Ley Penal*, año II, num.12, 2028-29, Ministerio de Justicia, p.19.

criterio debe hacerse extensivo, como señala la STS. 319/2001, de 5 de marzo, a los supuestos de entrega controlada, en que la detención se produce de modo inmediato a realizarse la entrega, pues en tal caso la tenencia es puramente fugaz y nominal, sin disponibilidad efectiva, ya que el control policial previo imposibilita que el receptor disponga de la más mínima posibilidad de llegar a hacerse cargo de la cocaína para entregarla a su destinatario. Doctrina que debe considerarse ya como consolidada”. También la de 29 de enero de 2001, Ponente. Sr. Delgado García que “Sin embargo, de modo excepcional, y con relación a la modalidad comisiva de posesión para el tráfico, se ha aplicado la figura de la tentativa cuando, adquirida la droga para revenderla, se inicia el camino de la adquisición y éste no queda ultimado porque lo impide alguna circunstancia ajena al voluntario desistimiento. Así ocurre cuando se va a entregar la sustancia y esta es aprehendida en el mismo momento de la entrega o en instantes anteriores, cuando los compradores están ya dispuestos a recibirla, o incluso cuando, una vez recibida, la policía que lo vigila permite esa recepción y que se lleve la droga a otro sitio con la debida vigilancia, desconocida por el autor, a fin de hacer posible la identificación de alguna otra persona implicada en la operación. En estos últimos casos entendemos que no ha existido adquisición de la posesión con libre disponibilidad de la mercancía ante la vigilancia de los agentes de la autoridad que pudieron haber intervenido antes y no lo hicieron para ultimar sus investigaciones”.

7. GARANTÍAS EXIGIDAS POR LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO PARA LA CORRECCIÓN PROCESAL Y LA VALIDEZ DE LA APERTURA DE CORRESPONDENCIA O PAQUETE POSTAL

Primero, la necesidad de un auto motivado acordando la detención y registro de la correspondencia equivalente en sus pretensiones al mandamiento de entrada y registro domiciliario.

Segundo, la inmediata remisión de la correspondencia al Juez Instructor de la causa.

Tercero, apertura por el Juez y en presencia del interesado o de la persona que designe, salvo que no hiciere uso de ese derecho o estuviese en rebeldía, en cuyos supuestos la diligencia judicial se llevaría a cabo a pesar de tales ausencias, igualmente ha de ir precedida de una auténtica necesidad, atendiendo también a

que la presencia del interesado ya no es un requisito necesario desde la reforma del artículo 263 bis. 4, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por la Ley 5/1999, de 13 de enero³⁹⁸ de modificación de la Ley de Enjuiciamiento criminal en materia de perfeccionamiento de la acción investigadora relacionada con el tráfico ilegal de drogas y otras actividades ilícitas graves, donde dice:

“la interceptación y apertura de envíos postales sospechosos de contener estupefacientes y, en su caso, la posterior sustitución de la droga que hubiese en su interior se llevará a cabo respetando, en todo momento, las garantías judiciales establecidas en el Ordenamiento jurídico, con excepción de lo previsto en el artículo 584 de la LECrim”, es decir, la presencia del interesado.

Cuarto, que se tengan suficientes indicios de que utilizando este sistema se pueda descubrir o comprobar hechos importantes para la causa.

Quinto, el secreto de la correspondencia tiene su eco, en el reglamento del servicio de Correos, aprobado por el Real Decreto de 14 de mayo de 1964, por el que se garantiza la libertad, el secreto y la inviolabilidad de las entidades privadas que ofrezcan análogos servicios, siendo así que también por medio de los paquetes postales pueden enviarse objetos, más voluminoso que una simple carta, de carácter igualmente íntimo y personales, con necesidad de protección constitucional.

Sexto, la proporcionalidad entre la medida y la gravedad de la infracción.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de junio de 2002, en el recurso 3.306/2000 dice que:

³⁹⁸ Ley Orgánica 5/1999, de 13 de enero, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en materia de perfeccionamiento de la acción investigadora relacionada con el tráfico ilegal de drogas y otras actividades ilícitas graves. B.O.E. núm. 12, de 14 de Enero de 1999, pp.1737-1739.

La correspondencia postal a la que alude la Constitución y la Ley Procesal se refiere a “todos aquellos envíos que puedan facturarse utilizando la vía del servicio postal de correos y por extensión de entidades privadas que ofrezcan análogos servicios. El secreto está salvaguardado y encomendado a la tutela judicial que puede, en determinados casos, detener y abrir la correspondencia. En todo caso, la resolución deberá acordarse por auto motivado, según establece el artículo 583 LECrim³⁹⁹, y la operación deberá realizarse abriendo el juez por sí mismo la correspondencia”.

“la jurisprudencia de esta Sala, de la que es una muestra la Sentencia, de 13 de marzo de 1995, viene diciendo que: en el intento de sentar unas normas suficientemente orientadoras sobre la cuestión suscitada, habremos de partir, como faros orientadores, de principios recogidos en nuestra Carta Magna e igualmente aceptados en Convenios de rango internacional. En el Artículo 18.3 de la Constitución se garantiza el secreto de las comunicaciones postales, salvo resolución judicial. Toda persona tiene derecho al respeto de su correspondencia, según reza el artículo 8.1⁴⁰⁰, de la Convención de Roma, de salvaguarda de los derechos del hombre y las libertades fundamentales, de 4 de noviembre de 1950. Igualmente en el artículo 17 del Pacto de Nueva York, de 16 de diciembre de

³⁹⁹ “El auto motivado acordando la detención y registro de la correspondencia o la entrega de copias de telegramas transmitidos determinará la correspondencia que haya de ser detenida o registrada, o los telegramas cuyas copias hayan de ser entregadas, por medio de la designación de las personas a cuyo nombre se hubieren expedido, o por otras circunstancias igualmente concretas”.

⁴⁰⁰ Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950 “1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. 2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás”. B.O.E. núm. 243, de 10 de Octubre de 1979, vigencia desde el 1 de Noviembre de 1998, pp. 23.564–23.570.

1966⁴⁰¹, se consigna que nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su correspondencia.

La aplicación de la Directiva 2012/13/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2012⁴⁰², relativa al derecho de información en los procesos penales, incluye el derecho al acceso al expediente que se proyecta sobre la totalidad de las pruebas materiales si bien, no afecta a las fuentes u origen de la investigación policial estricta. El artículo mencionado cuerpo legal, dice: “1. Cuando una persona sea objeto de detención o privación de libertad en cualquier fase del proceso penal, los Estados miembros garantizarán que se entregue a la persona detenida o su abogado aquellos documentos relacionados con el expediente específico que obren en poder de las autoridades competentes y que resulten fundamentales para impugnar de manera efectiva, con arreglo a lo establecido en la legislación nacional, la legalidad de la detención o de la privación de libertad. 2) los Estados miembros garantizarán que la persona acusada o sospechosa o su abogado tengan acceso al menos a la totalidad de las pruebas materiales en posesión de las autoridades competentes a favor o en contra de dicha persona, para salvaguardar la equidad del proceso y preparar la defensa, 3) sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1, el acceso a los materiales mencionados en el apartado 2 se concederá con la debida antelación que permita el ejercicio efectivo de los derechos de defensa y a más tardar en el momento en que los motivos de la acusación se presenten a la consideración del tribunal. Si llegan a poder de las autoridades competentes más pruebas materiales, se concederá acceso a las mismas con la debida antelación para que puedan ser estudiadas (...)”.

Las dos finalidades que presenta el artículo son a los efectos de una posible impugnación de la privación de libertad⁴⁰³ y la salvaguardia de la equidad del

⁴⁰¹ Resolución 2200 A (XXI) de la Asamblea General, aprobada el 16 de diciembre de 1966. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

⁴⁰² DOUE num. 142, de 1 de junio de 2012, artículo 11. “Incorporación al Derecho nacional. 1. Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente Directiva a más tardar el 2 de junio de 2014 (...)”.

⁴⁰³ Artículo 7.1 de la Directiva 2012/13/UE, “Cuando una persona sea objeto de detención o privación de libertad en cualquier fase del proceso penal, los Estados miembros garantizarán

proceso y la preparación de la defensa, que se concreta en el derecho a acceder a la totalidad de las pruebas materiales, tales como, grabaciones de video, audio, fotografías, en posesión de las autoridades competentes o que en el transcurso de la investigación pudieran obtener, tanto a favor como en contra de los intereses de dichas personas.

En este sentido que destacamos, la STS. 4.961/2014, de 20 de noviembre⁴⁰⁴, en relación a la *Delimitación de la extensión del “expediente”*, consecuentemente, el derecho de acceso invocado no resulta predicable en las circunstancias expuestas por el recurrente; pero al margen de la existencia de esa facultad, resulta obvio que el derecho de acceso a los materiales del expediente, que no a las bases de datos utilizadas por los investigadores y analistas policiales, en los términos que desarrolla la Directiva 2012/13/UE, relativa al derecho a la información en los procesos penales debe ser observado y así lo ha sido en este proceso.

En la referida Directiva, el derecho al acceso a los materiales del expediente, diferencia dos finalidades, la impugnación de la privación de libertad (artículo 7.1), que no es objeto del presente recurso; y la salvaguardia de la equidad del proceso y preparación de la defensa, que concreta en el derecho a acceder a la totalidad de las pruebas materiales, como, por ejemplo, fotografías, grabaciones de sonido o de vídeo, en posesión de las autoridades competentes a favor o en contra de dichas personas (artículo 7.2) con la debida antelación para un ejercicio efectivo de los derechos de la defensa (artículo 7.3)

Por tanto, se proyecta sobre la totalidad de las pruebas materiales, pero no incluye las fuentes u origen de la investigación estrictamente policial.

Ya la Real Orden, de 4 de octubre de 1861, extendiendo lo dispuesto en las de 6 de julio de 1850 y 31 del propio mes de 1851, dispensaba a los comisarios e

que se entregue a la persona detenida o a su abogado aquellos documentos relacionados con el expediente específico que obren en poder de las autoridades competentes y que resulten fundamentales para impugnar de manera efectiva, con arreglo a lo establecido en la legislación nacional, la legalidad de la detención o de la privación de libertad”.

⁴⁰⁴ Recurso 10.106/2014, Ponente Sr. D. Palomo del Arco.

inspectores de policía de revelar en juicio el nombre de sus confidentes, y lo mismo se vino previniendo en disposiciones posteriores que reglamentaron los servicios de policía y vigilancia; también la jurisprudencia de esta Sala (SSTS. de 7 de octubre de 1889, 13 de noviembre de 1890, 9 de abril de 1968, 22 de marzo de 1986 ó 635/2008, de 3 de octubre) afirmó la impertinencia de las preguntas dirigidas a estos fines “salvo determinadas circunstancias”; y el acuerdo sobre principios básicos de actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, publicada por Orden, de 30 de septiembre de 1981, con carácter provisional hasta que se dictare la norma legal de rango adecuado, se adoptó la Resolución 690 del Consejo de Europa relativa a la Declaración sobre la Policía, estableciendo que los miembros de dichos Cuerpos no están obligados a revelar la identidad o circunstancias de aquellas personas que colaboran con ellos “salvo cuando su actuación hubiera dado lugar a la comisión de hechos punibles”. Congruentemente, la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad dedica un capítulo, a modo de código deontológico, a los que titula “Principios básicos de actuación”, que sigue las pautas marcadas en la citada resolución del Consejo de Europa, y en el “Código de conducta para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley” de la Asamblea de las Naciones Unidas, imponiendo a los miembros de los cuerpos policiales un “*absoluto*” respeto a la Constitución -que por mor del principio de igualdad no consiente parcelas de inmunidad-, donde asimismo les sigue eximiendo de revelar las fuentes de información “salvo que el ejercicio de sus funciones o las disposiciones de la ley les imponga actuar de otra manera” (artículo 5.1 y 5).

Así, en la fase preliminar de las investigaciones, la Policía utiliza múltiples fuentes de información: la colaboración ciudadana, sus propias investigaciones e incluso, datos suministrados por colaboradores o confidentes policiales. La doctrina jurisprudencial del TEDH ha admitido la legalidad de la utilización de estas fuentes confidenciales de información, siempre que se utilicen exclusivamente como medios de investigación y no tengan acceso al proceso como prueba de cargo (Asuntos *Kostovski*, de 20 de Noviembre de 1989 -44-, ó *Windisch*, de 27 de Septiembre de 1990 -30-).

Dicho de otro modo, la fase previa a la investigación que no se vierte sobre el proceso y que por ende, carece de virtualidad como fuente de prueba, no integra el “*expediente*” preciso para el efectivo ejercicio de defensa. Tampoco desde la

perspectiva del artículo 6.3 CEDH.⁴⁰⁵; y así en la propia jurisprudencia que cita el recurrente, no ya en *Zaivecs* contra Letonia de 31 de julio de 2007, donde el TEDH niega en proceso por falta (contravención) de desacato, que exista indefensión en entregar un dossier de siete folios dos días antes de la vista, que entienda suficiente para preparar la defensa (& 45); sino ya en *Öcalam* contra Turquía de 12 de marzo de 2003, donde se identifica el expediente (vd. & 160) con los elementos de prueba y la documentación referida a los mismos, más concretamente, a los presentados por la acusación. De igual modo en *Kamasinski* contra Austria, de 19 de diciembre de 1989, en el & 87, se indica como finalidad del acceso al dossier el poder controlar las pruebas de cargo. Lo que efectivamente incluye la oportunidad de familiarizarse con el expediente a los efectos de la preparación de su defensa con el resultado de las investigaciones realizadas durante el proceso (caso *Foucher* contra Francia, de 18 de marzo de 1997 o *Leas* contra Estonia, de 6 de marzo de 2012).

El principio de disponibilidad al que obedece la iniciativa sueca implementada en nuestro ordenamiento por la Ley 31/2010, atiende al intercambio de información e inteligencia sobre la delincuencia y actividades delictivas como base de la cooperación policial en la UE para alcanzar el objetivo general de aumentar la seguridad de sus ciudadanos; dotar de eficacia a la lucha contra la delincuencia trasnacional al contar cada vez con mayor información y acceder a ella en menor tiempo; para lo que es necesario que el intercambio e inteligencia sobre los delitos graves o los actos de terrorismo se plantee de forma transversal, y no compartimentada en función de las distintas formas de delincuencia o del reparto de competencias entre las autoridades policiales, aduaneras o judiciales de

⁴⁰⁵ Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, hecho en Roma, el 4 de noviembre de 1950, B.O.E. núm. 243, de 10 de octubre de 1979, pp. 23.564-23.570; artículo 6.3: “(...), 3. Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos: a) A ser informado en el más breve plazo, en una lengua que comprenda y detalladamente, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él. b) A disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa. c) A defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección y, si no tiene medios para pagarlo, poder ser asistido gratuitamente por un abogado de oficio, cuando los intereses de la justicia lo exijan. d) A interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren contra él y a obtener la citación y el interrogatorio de los testigos que declaren en su favor en las mismas condiciones que los testigos que lo hagan en su contra. e) A ser asistido gratuitamente de un intérprete, si no comprende o no habla la lengua empleada en la audiencia”.

cada Estado miembro. De modo que el ámbito nacional, reste superado por un ámbito de libertad y seguridad europeo. Y de igual modo que la consulta, solicitud o intercambio de información, entre diversas Comisarías o entre diversas Comandancias o entre diversos Cuerpos de Seguridad, en una concreta investigación delictiva, no precisa de su traslación al procedimiento judicial, en principio tampoco resulta necesario, cuando esa información proviene de una autoridad policial de otro Estado Miembro de la Unión Europea, al contar con la previsión convencional (artículo 46 del Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen o el artículo 7 del Convenio de asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea, hecho en Bruselas el 29 de mayo de 2000) y también con previsión legal interna que adopta en nuestro ordenamiento la Decisión marco 2006/960/JAI, a través de la Ley 30/2011, sobre simplificación del intercambio de información e inteligencia entre los servicios de seguridad de los Estados miembros de la Unión Europea⁴⁰⁶.

Ello conlleva en relación a la lucha contra las formas más graves de delincuencia transnacional, entre las que se encuentra sin duda alguna los delitos de tráfico de drogas, a que “la actividad descrita en su conjunto se apoya en el principio de reciprocidad y cooperación internacional entre instituciones, también las policiales, que necesariamente lleva a que el funcionamiento de esta colaboración se desenvuelva inspirada por el principio de confianza, tanto en los medios y en las formas utilizadas en la investigación como en los resultados obtenidos y en la fiabilidad de las informaciones facilitadas...” (SSTS; 575/2013, de 28 de junio y 445/2014, de 29 de mayo).

⁴⁰⁶ Sobre simplificación del intercambio de información e inteligencia entre los servicios de seguridad de los Estados miembros de la Unión Europea, B.O.E. núm. 182, de 28 de julio de 2010, pp. 65.772- 65.779.

Capítulo Sexto

La cuestión en el marco europeo

LA CUESTIÓN EN EL MARCO EUROPEO

SUMARIO. — 1.- LA ENTREGA VIGILADA 1.1. En Francia, “les livraisons surveilles”. 1.2. En Alemania, “kontrollierte Lieferungen”. 1.2.1. Algunos problemas prácticos. 1.3. En Italia, “consegne controllate”.- 1.4. En Portugal, “entregas controladas”.-1.5. En Suecia, “kontrollerade leveranser”.-1.6. Legislaciones de otros estados de la Unión Europea.- 1.6.1. En Rumanía, 1.6.2. Eslovaquia, “kontrolovaná dodávka”.- 2.- ACUERDOS BILATERALES Y MULTILATERALES, ENTRE ESTADOS COMUNITARIOS Y TERCEROS ESTADOS.- 2.1. Implementación en la Unión Europea.- 2.2. Decreto promulgatorio del convenio franco- mexicano de 1997.- 2.3. Acuerdo tripartito entre Liechtenstein, Suiza y Austria de 1999.- 2.4. Acuerdo germano – suizo de 1999.- 2.5. Acuerdo austro – húngaro de 2006.- 2.6. Acuerdo italo – suizo de 2009.- 2.7. Decisión sobre el acuerdo entre la Comunidad Europea y Suiza de 2008.- 3.- ACUERDOS BILATERALES ENTRE EL REINO DE ESPAÑA Y OTROS ESTADOS. 3.1. Acuerdo hispano – francés relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes de 1991 acuerdo hispano- francés, sobre creación de comisarías conjuntas de 1996.- 3.2. Acuerdo hispano- francés sobre creación de comisarías conjuntas de 1996.- 3.2. Acuerdo hispano- peruano de 1998.- 3.3. Acuerdo entre España y la Federación rusa de 2000.- 3.4. Acuerdo entre España y Turquía de 2001 y de 2009.- 3.5. Convenio de cooperación judicial en materia penal entre España y Colombia, de 2005.- 3.6. Convenio entre España y Malí de 2008.- 3.7. Acuerdo hispano – albanés de 2009.- 3.8. Aplicación provisional del convenio hispano - marroquí de 2009.-3.9. Convenio hispano-jordano de 2011.- 3.10. Convenio hispano-moldavo de 2015.- 3.11. Referencia al acuerdo entre España y Japón. 4.- COMERCIO DE PRECURSORES EN EUROPA.

1. LA ENTREGA VIGILADA

Los Estados de la Unión Europea, han planteado soluciones a los problemas que se han presentado a la hora de facilitar una cobertura legal a las diferentes técnicas de investigación, que de hecho ya se venían poniendo en práctica por parte de los servicios aduaneros y la policía. Sobre todo por su posible impacto sobre la salvaguarda de los derechos fundamentales y por la necesidad de ofrecer protección a los funcionarios que realizaban estos trabajos sin ningún tipo de cobertura, así como de las garantías necesarias tanto para sí mismos como en relación a la presentación de la prueba y su validez. También muestran un gran interés en detectar cualquier tipo de fraude fiscal a la Hacienda Pública de cada uno de ellos, así como facilitar que a través de los servicios de Aduanas se consiga un control de las mercaderías, ya que con la supresión de las fronteras interiores no sólo se favorece un espacio de comercio entre Estados, considerado ahora como interno, sino que justamente este espacio puede ser utilizado por organizaciones delictivas que pueden operar impunemente por todos estos territorios que se abren a la Comunidad, al amparo de Convenios, Acuerdos, Reglamentos y Directivas que se han ido aprobando, ratificando o integrándose directamente en los ordenamientos internos de los Estados como ocurre con los mencionados

Reglamentos. Debe citarse al respecto el instrumento de ratificación del Acuerdo de adhesión del Reino de España al Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen, de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa, relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, firmado en Schengen, el 19 de junio de 1990, al cual se adhirió la República Italiana por el Acuerdo firmado en París el 27 de noviembre de 1990, hecho el 25 de junio de 1991⁴⁰⁷; en el que se dedica especial atención a los conceptos de frontera, tanto externa como interna, controles, terceros Estados en relación con sus homónimos de la Unión Europea, asilo, concesión de visados, movimientos de extranjeros, entre otros, en el que se contempla un artículo a esta técnica de investigación, concretamente en el capítulo VI, dedicado a Estupefacientes, cuyo artículo 73 1., determina que: “De conformidad con su Constitución y su ordenamiento jurídico nacional, las Partes contratantes se comprometen a tomar medidas que permitan la entregas vigiladas en el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas. 2-. La decisión de recurrir a las entregas vigiladas se adoptará en cada caso concreto basándose en una autorización previa de la parte contratante de que se trate. 3-. Cada Parte contratante conservará la dirección y el control de las actuaciones en su territorio y estará autorizado a intervenir”.

El Convenio celebrado en base al artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, relativo a la asistencia mutua y la cooperación entre las Administraciones aduaneras, hecho en Bruselas el 18 de diciembre de 1997⁴⁰⁸, que ya hemos

⁴⁰⁷ B.O.E. num. 81, de 5 de abril de 1994, pp. 10.390 - 10.422, entró en vigor para España, el 1 de marzo de 1994.

⁴⁰⁸ B.O.E. num. 199, de 20 de agosto de 2002, pp. 30.814 - 30.824, en vigor desde el 23 de junio de 2009, aplicándose provisionalmente desde el 3 de mayo de 2002; estableciendo unas formas de cooperación especiales entre las que figuran las operaciones encubiertas, artículo 23. “1. A petición de la autoridad requirente, la autoridad requerida podrá autorizar que operen en el territorio del Estado miembro requerido funcionarios de la Administración aduanera del Estado miembro requirente o funcionarios que actúen por cuenta de dicha Administración, con identidad supuesta (investigadores infiltrados). La autoridad requirente sólo presentará la solicitud en el caso de que fuera extremadamente difícil aclarar los hechos sin proceder a las medidas de investigación consideradas. Los funcionarios mencionados estarán autorizados, en el marco de su misión, a recoger información y establecer contactos con sospechosos u otras personas del entorno de los sospechosos. 2. las investigaciones encubiertas en el Estado miembro requerido tendrán una duración limitada. La preparación y dirección de las

mencionado a lo largo de este estudio, ha tenido muy en cuenta los principios de legalidad, ajustándose al derecho aplicable in situ y a las directrices de las autoridades competentes, basados en la subsidiariedad, emprendiendo sólo acciones de este tipo cuando se compruebe que otras formas de acción de consecuencias menores son inadecuadas, y proporcionalidad, fijando la importancia y duración de la acción según la gravedad de la presunta infracción, siendo necesario tener en cuenta que las Administraciones aduaneras tienen la obligación de aplicar tanto las disposiciones comunitarias como las nacionales y que por ello, se impone la necesidad de garantizar que, en la medida de lo posible, las disposiciones relativas a la asistencia mutua y a la cooperación evolucionen de manera paralela, y en lo que a este trabajo interesa, el artículo 22:

“1-. Los Estados miembros se comprometerán a permitir en sus territorios, a petición de otro Estado miembro, entregas vigiladas en el marco de investigaciones penales sobre infracciones que puedan dar lugar a extradición.

2-. La decisión de recurrir a las entregas vigiladas la tomarán en cada caso las autoridades competentes del Estado miembro requerido, de conformidad con su Derecho nacional.

3-. Las entregas vigiladas se efectuarán de conformidad con los procedimientos vigentes en el Estado miembro requerido. La dirección y el control

investigaciones se realizará en estrecha cooperación entre las autoridades correspondientes del Estado miembro requerido y del Estado miembro requirente. 3.la autoridad requerida determinará, de acuerdo con su Derecho nacional, los requisitos de autorización de la investigación encubierta, así como las condiciones en las que esta se realizará. Cuando en el trascurso de una investigación encubierta se obtenga información sobre una infracción distinta de la indicada en la solicitud original, la autoridad requerida también determinará, de acuerdo con su Derecho nacional, las condiciones de utilización de esta información. 4. La autoridad requerida prestará la asistencia necesaria tanto de personal como de medios técnicos. La autoridad requerida asumirá todas las medidas de protección de los funcionarios a los que se refiere el apartado 1 cuando éstos operen en el Estado miembro requerido. 5. Todo Estado miembro podrá declarar con ocasión del depósito de su instrumento de adopción del presente Convenio, que no está vinculado por el presente artículo o parte del mismo. Dicha declaración podrá retirarse en cualquier momento”.

de la operación corresponderán a las autoridades competentes de dicho Estado miembro.

A fin de evitar que se interrumpa la vigilancia, dichas autoridades se harán cargo de vigilar la entrega en el punto de cruce de la frontera o en otro punto convenido.

Se encargarán de la vigilancia permanente a lo largo de todo el itinerario posterior, de manera que puedan detener en cualquier momento a los autores y confirmar las mercancías.

4-. Con el consentimiento de los Estados miembros interesados, se podrá interceptar los cargamentos cuya entrega se haya convenido en vigilar y autorizar que continúe su transporte, bien sin alterar las mercancías, bien después de retirar o sustituir la totalidad o una parte del contenido inicial por otros productos”.

Primero destacamos que la entrega vigilada se llevará a cabo cuando suponga una posible extradición en muchos casos, también que el procedimiento se deberá ajustar al derecho del Estado donde se realice el procedimiento, y que el peligro o la preocupación de, que en un momento dado se pudiera perder la mercancía o la detención de las personas implicadas, se procederá a la suspensión del procedimiento; se determina la obligación de que la vigilancia sea constante y para el caso de una posible pérdida la aprehensión de la misma, y por último permite la entrega tanto controlada como vigilada, en el mismo sentido, la Declaración de aplicación provisional del Convenio de asistencia Judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea, hecho en Bruselas el 29 de mayo de 2000⁴⁰⁹, sin especificar el tipo de entrega, pero sí en la línea de la extradición y

⁴⁰⁹ B.O.E. num.247, de 15 de octubre de 2003, pp. 36.894 - 36.904, en vigor para España desde el 23 de agosto de 2005, artículo 12: “1-. Los Estados miembros se comprometen a permitir en sus territorios, a petición de otro Estado miembro, entregas vigiladas en el marco de las investigaciones penales respecto de hechos delictivos que pueden dar lugar a extradición. 2-. La decisión relativa a la realización de entregas vigiladas la tomarán en cada caso las autoridades competentes del Estado miembro requerido, en virtud de su Derecho interno. 3-. Las entregas vigiladas se efectuarán de conformidad con los procedimientos vigentes en el Estado miembro

salvaguardando la legalidad del Derecho vigente en cada Estado, por último la Directiva 2014/41/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, relativa a la orden europea de investigación en materia penal⁴¹⁰, que entrará en vigor a más tardar, el 22 de mayo de 2017, hace hincapié, entre otros, en el Programa de Estocolmo, adoptado por el Consejo Europeo de los días 10 y 11 de diciembre de 2009, se decidió que debía proseguirse la creación de un sistema general para obtener pruebas en los casos de dimensión transfronteriza, basado en el principio de reconocimiento mutuo, el Consejo Europeo abogó por un sistema general que sustituyese a todos los instrumentos existentes en este ámbito, incluida la Decisión Marco 2008/978/JAI⁴¹¹, que cubra en la medida de lo posible, todos los tipos de pruebas, plazos para su aplicación y límite en la medida de lo posible los argumentos para la denegación. Este planteamiento nuevo se basa en un instrumento denominado orden europea de investigación⁴¹², que se expedirá a los efectos de obtener una o varias medidas de investigación específicas que se llevarán a cabo en el Estado requerido para llevar a cabo la OEI., respetando los derechos fundamentales y observando los principios reconocidos en el artículo 6

requerido. La competencia de actuación, así como la dirección y el control de las operaciones recaerán en las autoridades competentes de dicho Estado miembro”.

⁴¹⁰ DOUE num.130, de 1 de mayo de 2014, pp. 1 - 36.

⁴¹¹ Del Consejo, de 18 de diciembre de 2008, relativa al exhorto europeo de obtención de pruebas para recabar objetos, documentos y datos destinados a procedimientos en materia penal, en vigor desde el 19 de enero de 2009, plazo de trasposición 19 de enero de 2011, DO L 350, de 30 de diciembre de 2008.

⁴¹² O.E.I.

del Tratado de la Unión Europea⁴¹³ y por la Carta, en particular su Título VI⁴¹⁴, por el Derecho internacional y por los convenios internacionales de los que son

⁴¹³ Artículo 6: “1. La notificación a que se refiere el apartado 4 deberá presentarse no más de seis meses después de la adopción definitiva de una medida que desarrolle el acervo de Schengen. En caso de que Dinamarca no presente una notificación con arreglo a los artículos 3 ó 4 relativa a una medida que desarrolle el acervo de Schengen, los Estados miembros vinculados por dichas medidas y Dinamarca estudiarán la adopción de medidas apropiadas. 2. Se entenderá que toda notificación en aplicación del artículo 3 relativa a una medida que desarrolle el acervo de Schengen constituye irrevocablemente una notificación conforme al artículo 3 respecto de toda propuesta o iniciativa ulterior destinada a desarrollar esa medida, siempre que dicha propuesta o iniciativa desarrolle el acervo de Schengen”.

⁴¹⁴ Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, hecha en Estrasburgo, el 12 de diciembre de 2007, DO C num. 303, de 14 de diciembre de 2007, en vigor desde el 1 de diciembre de 2009. Artículo 47.- Derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial: “Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley. Toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar. Se prestará asistencia jurídica gratuita a quienes no dispongan de recursos suficientes siempre y cuando dicha asistencia sea necesaria para garantizar la efectividad del acceso a la justicia”. Comentando el artículo, párrafo primero se basa en el artículo 13 del CEDH: “Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales”. No obstante, en el Derecho de la Unión la protección es más amplia, ya que garantiza un derecho a un recurso efectivo ante un juez. El Tribunal de Justicia consagró este derecho en su sentencia de 15 de mayo de 1986 como un principio general del Derecho de la Unión (Johnston, asunto 222/84, Rec. 1986, p. 1651; véanse también las sentencias de 15 de octubre de 1987, asunto 222/86, Heylens, Rec. 1987, p. 4097, y de 3 de diciembre de 1992, asunto C-97/91, Borelli, Rec. 1992, p. I-6313). Según el Tribunal de Justicia, este principio general del Derecho de la Unión también se aplica a los Estados miembros cuando éstos aplican el Derecho de la Unión. La inclusión de esta jurisprudencia en la Carta no tenía por objeto modificar el sistema de control jurisdiccional establecido en los Tratados ni, en particular, las normas relativas a la admisibilidad de los recursos interpuestos directamente ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. La Convención Europea ha examinado el sistema de control jurisdiccional de la Unión, incluidas las normas relativas a la admisibilidad y ha confirmado dicho sistema, si bien se han modificado determinados aspectos, como establecen los artículos 251 a 281 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y, en particular, el párrafo cuarto del artículo 263. El artículo 47 se aplica respecto de las instituciones de la Unión y de los Estados miembros cuando aplican el Derecho de la Unión, para todos los derechos que garantiza el Derecho de la Unión. El párrafo segundo

corresponde al apartado 1 del artículo 6 del CEDH, que dice lo siguiente: “Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por la Ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser pronunciada públicamente, pero el acceso a la Sala de Audiencia puede ser prohibido a la prensa y al público durante la totalidad o parte del proceso en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan o en la medida considerada necesaria por el Tribunal, cuando en circunstancias especiales la publicidad pudiera ser perjudicial para los intereses de la justicia”. En el Derecho de la Unión, el derecho a un tribunal no se aplica únicamente a litigios relativos a derechos y obligaciones de carácter civil. Es una de las consecuencias del hecho de que la Unión sea una comunidad de Derecho, tal y como lo hizo constar el Tribunal de Justicia en el asunto 294/83, *Les Verts c. Parlamento Europeo* (sentencia de 23 de abril de 1986, Rec. 1986, p. 1339). No obstante, salvo en lo referente a su ámbito de aplicación, las garantías ofrecidas por el CEDH se aplican de manera similar en la Unión. Por lo que se refiere al párrafo tercero, interesa hacer notar que, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, debe concederse asistencia jurídica cuando su ausencia pudiera hacer ineficaz la garantía de un recurso efectivo (sentencia del TEDH., de 9 de octubre de 1979, *Airey*, Serie A, Volumen 32, p. 11). Un sistema de asistencia jurídica también existe ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Artículo 48. “Presunción de inocencia y derechos de la defensa 1. Todo acusado se presume inocente mientras su culpabilidad no haya sido declarada legalmente. 2. Se garantiza a todo acusado el respeto de los derechos de la defensa”. Explicación relativa al artículo 48 que coincide con los apartados 2 y 3 del artículo 6 del CEDH., que dicen lo siguiente: “2. Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada. 3. Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos: a) a ser informado, en el más breve plazo, en una lengua que comprenda y detalladamente, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él; b) a disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa; c) a defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección y, si no tiene medios para pagarlo, a poder ser asistido gratuitamente por un abogado de oficio, cuando los intereses de la justicia lo exijan; d) a interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren contra él y a obtener la citación y el interrogatorio de los testigos que declaren en su favor en las mismas condiciones que los testigos que lo hagan en su contra; e) a ser asistido gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla la lengua empleada en la audiencia”. De conformidad con el apartado 3 del artículo 52, este derecho tiene el mismo sentido y alcance que el derecho garantizado por el CEDH., Artículo 49.- Principios de legalidad y de proporcionalidad de los delitos y las penas 1. Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el Derecho interno o el Derecho internacional. Del mismo modo, no podrá imponerse una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida. Si con posterioridad a esta infracción la ley dispone una pena más leve, deberá aplicarse ésta. 2. El presente artículo no impedirá el juicio y el castigo de una persona culpable de una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida,

fuera constitutiva de delito según los principios generales reconocidos por el conjunto de las naciones. 3. La intensidad de las penas no deberá ser desproporcionada en relación con la infracción”. Comentario Este artículo recoge la norma clásica de irretroactividad de las leyes y sanciones penales. Se ha añadido la norma de retroactividad de la pena más leve que reconocen numerosos Estados miembros y figura en el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El artículo 7 del CEDH., dice lo siguiente: “1. Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el Derecho nacional o internacional. Igualmente, no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida. 2. El presente artículo no impedirá el juicio y el castigo de una persona culpable de una acción o de una omisión que, en el momento de su comisión, constituía delito según los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas”. Se ha suprimido simplemente el término “civilizadas” del apartado 2, lo que no supone modificación alguna del sentido de este apartado, que se refiere a los crímenes contra la humanidad. De conformidad con el apartado 3 del artículo 52, el derecho garantizado tiene por lo tanto el mismo sentido y alcance que el garantizado por el CEDH. El apartado 3 recoge el principio general de proporcionalidad de los delitos y las penas consagrado por las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades. Artículo 50.- Derecho a no ser juzgado o condenado penalmente dos veces por la misma infracción: “Nadie podrá ser juzgado o condenado penalmente por una infracción respecto de la cual ya haya sido absuelto o condenado en la Unión mediante sentencia penal firme conforme a la ley”. El artículo 4 del Protocolo num. 7 del CEDH., dice lo siguiente: "1. Nadie podrá ser procesado o castigado penalmente por las jurisdicciones del mismo Estado por una infracción por la que hubiera sido ya absuelto o condenado por sentencia firme conforme a la Ley y al procedimiento penal de ese Estado. 2. Lo dispuesto en el párrafo anterior no obsta a la reapertura del proceso, conforme a la Ley y al procedimiento penal del Estado interesado, cuando hechos nuevos o revelaciones nuevas o cuando un vicio esencial en ese procedimiento pudieran afectar a la sentencia dictada. 3. No se autorizará excepción alguna del presente artículo a título del artículo 15 del Convenio. El principio “*non bis in idem*” se aplica en Derecho de la Unión (véase, entre otras sentencias de una importante jurisprudencia, la de 5 de mayo de 1966, Gutmann c. Comisión, asuntos 18/65 y 35/65, Rec. 1966, p. 150, y, para un asunto reciente, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 20 de abril de 1999, asuntos acumulados T-305/94 y otros, Limburgse Vinyl Maatschappij NV c. Comisión, Rec.1999, p. II-931), con la precisión de que la regla de la no acumulación se refiere a la acumulación de dos sanciones de la misma naturaleza, en este caso penales. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 50, el principio “*non bis in idem*” no se aplica únicamente en el ámbito jurisdiccional de un mismo Estado, sino también entre las jurisdicciones de varios Estados miembros, lo que se corresponde con el acervo del Derecho de la Unión (véanse los artículos 54 a 58 del Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen y la sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de febrero de 2003, asunto C-187/01 Gözütok (Rec. 2003, p. I-1345), el artículo 7 del Convenio relativo a la protección de los intereses financieros de la Comunidad y el artículo 10 del Convenio relativo a la lucha contra la corrupción). Las excepciones, bien limitadas, en virtud de las cuales estos convenios permiten a los Estados miembros apartarse del principio “*non bis in idem*” quedan cubiertas por la cláusula horizontal

parte la Unión o todos los Estados miembros, como el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, así como por las constituciones de los Estados miembros en sus respectivos ámbitos de aplicación, le dedica a la entrega vigilada en el Capítulo IV, Disposiciones específicas para determinadas medidas de investigación, lo siguiente: artículo 28: medidas de investigación que impliquen obtención de pruebas en tiempo real, de manera continua y durante un determinado periodo de tiempo. 1-. Cuando se emita una OEI a efectos de ejecución de una medida de investigación que requiera la obtención de pruebas en tiempo real, de manera continua y durante un periodo de tiempo, por ejemplo: a) (...), b) una entrega vigilada en el territorio del Estado de ejecución; se podrá rehusar su ejecución, además de los motivos de denegación del reconocimiento y de la ejecución establecidos en el artículo 11, si la ejecución de la medida de investigación en cuestión no estuviera autorizada en casos internos similares. 2-. Las disposiciones prácticas en relación con la medida de investigación contemplada en el apartado 1, letra b) (la entrega vigilada), y en cualquier otro caso en que sea necesario, se acordarán entre los Estados de emisión y de ejecución.

La Directiva 2014/41/CE⁴¹⁵, debe guardar los principios de proporcionalidad y adecuación al caso concreto, y al mismo tiempo, ser el procedimiento menos lesivo a los derechos fundamentales pero el Estado de ejecución de la medida de investigación puede decidir optar por otra menos “invasiva”⁴¹⁶, a la intimidad; o no llevarla a cabo si ésta es una institución desconocida en ese Estado. La petición

del apartado 1 del artículo 52 sobre las limitaciones. En lo que se refiere a las situaciones contempladas por el artículo 4 del Protocolo num. 7, es decir, la aplicación del principio en el interior de un mismo Estado miembro, el derecho garantizado tiene el mismo sentido y el mismo alcance que el derecho correspondiente del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

⁴¹⁵ Del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, relativa a la Orden Europea de Investigación en materia Penal, Diario Oficial de la Unión Europea, L 130/1-28, de 1 de mayo de 2014.

⁴¹⁶ (16) “las medidas no invasivas podrían ser, por ejemplo, medidas que no violan el derecho a la vida privada o el Derecho a la propiedad, dependiendo del derecho nacional de que se trate”. Directiva 2014/41/CE.

de una OEI⁴¹⁷, debe garantizar el artículo 48 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea⁴¹⁸; esta Orden no se debe de aplicar a la vigilancia trasfronteriza del Convenio de Aplicación del Acuerdo Schengen, de 14 de julio de 1985, así mismo, se basa en el respeto de los Derechos fundamentales y mantiene los principios reconocidos en el artículo 6 del Tratado de la Unión Europea⁴¹⁹ y los principios fundamentales de la Carta, en su título VI⁴²⁰, por el

⁴¹⁷ Orden Europea de investigación en materia penal.

⁴¹⁸ Diario Oficial de las Comunidades Europeas, num. 364, de 18 de diciembre de 2000. Artículo 48. “Presunción de inocencia y derechos de la defensa. 1. Todo acusado se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada. 2. Se garantiza a todo acusado el respeto de los Derechos de defensa”.

⁴¹⁹ DUE, num. 83, de 30 de marzo de 2010, artículo 6. “1. La Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, de 7 de diciembre de 2000, tal como fue adaptada el 12 de diciembre de 2007 en Estrasburgo, la cual tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados. Las disposiciones de la Carta no ampliarán en modo alguno las competencias de la Unión tal como se definen en los Tratados. Los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta se interpretarán con arreglo a las disposiciones generales del título VII de la Carta por las que se rige su interpretación y aplicación y teniendo debidamente en cuenta las explicaciones a que se hace referencia en la Carta, que indican las fuentes de dichas disposiciones. 2 La Unión se adherirá al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Esta adhesión no modificará las competencias de la Unión que se definen en los Tratados. 3. Los derechos fundamentales que garantiza el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y los que son fruto de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros formarán parte del Derecho de la Unión como principios generales”.

⁴²⁰ Artículo 47, “Derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley. Toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar. Se prestará asistencia jurídica gratuita a quienes no dispongan de recursos suficientes siempre y cuando dicha asistencia sea necesaria para garantizar la efectividad del acceso a la justicia. Artículo 48. Presunción de inocencia y derechos de la defensa 1. Todo acusado se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada. 2. Se garantiza a todo acusado el respeto de los derechos de la defensa. Artículo 49, Principios de legalidad y de proporcionalidad de los delitos y las penas 1. Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el Derecho nacional o el Derecho internacional.

Derecho internacional y los Convenios suscritos por la Unión Europea o todos sus Estados miembros. El artículo primero de la Directiva nos define la orden europea de investigación, como una resolución judicial emitida o refrendada por una autoridad judicial de un Estado miembro, para llevar a cabo uno a varias medidas de investigación en otro Estado miembro con el objetivo de obtener pruebas y en el apartado cuarto dice que la misma no podrá modificar la obligación de respetar los derechos fundamentales u los principios jurídicos del mencionado artículo 6 del Tratado de la Unión Europea incluido el derecho de defensa.

El artículo 28, se dedica a las medidas que impliquen la obtención de pruebas en tiempo real, de manera continua y durante un determinado periodo de tiempo, a través de dos ejemplos, el primero para llevar a cabo el seguimiento de operaciones financieras o bancarias y la segunda b) una entrega vigilada en el territorio del Estado de ejecución. Con los límites en ambos casos para cuando la medida no estuviese autorizada en asuntos internos similares; y en cuanto a su ejecución, las disposiciones prácticas se tendrán que acordar entre los Estados involucrados, pero esta, el control y la operatividad se contextualizarán conforme a las autoridades competentes del Estado de ejecución de la orden.

Es de destacar que, a medida que se avanza con los cambios legislativos se puede observar que el procedimiento objeto de nuestro estudio, se separa cada vez más, tanto a nivel interno como en el ámbito de la Unión Europea de las investigaciones encubiertas al que la Directiva le proporciona un artículo independiente, el 29⁴²¹. La Orden de investigación se publicó en el DOUE, el

Igualmente no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida. Si, con posterioridad a esta infracción, la ley dispone una pena más leve, deberá ser aplicada ésta. 2. El presente artículo no impedirá el juicio y el castigo de una persona culpable de una acción o una omisión que, en el momento de su comisión, fuera constitutiva de delito según los principios generales reconocidos por el conjunto de las naciones. 3. La intensidad de las penas no deberá ser desproporcionada en relación con la infracción. Artículo 50, Derecho a no ser acusado o condenado penalmente dos veces por el mismo delito Nadie podrá ser acusado o condenado penalmente por una infracción respecto de la cual ya haya sido absuelto o condenado en la Unión mediante sentencia penal firme conforme a la ley”.

⁴²¹ Al que ya nos hemos referido en un capítulo anterior.

primero de mayo de 2014, y en la actualidad en vigor, el artículo 36, se encarga del plazo de trasposición, a más tardar, el 22 de mayo de 2017.

En la línea de la cooperación tanto civil como penal en la Unión Europea, se ha implementado el Reglamento (UE) del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establece el programa “*Justicia*” para el periodo 2014 a 2020⁴²², en la idea del Programa de Estocolmo⁴²³, el Consejo asienta su prioridad sobre el desarrollo de un espacio de libertad, seguridad y justicia, y la consecución de una Europa de ley y justicia, uno de los pilares en los que se asienta es en la financiación como herramienta fundamental para el éxito en la ejecución de las

⁴²² DOUE L num.354, de 28 de diciembre de 2013, pp. 73-83.

⁴²³ pretende hacer frente a los desafíos del futuro y reforzar aún más el espacio de libertad, seguridad y justicia, con medidas centradas en los intereses y las necesidades de los ciudadanos. Una Europa de la justicia; debe conseguirse un espacio europeo de la justicia en toda la UE. Se debe facilitar el acceso a la justicia para los ciudadanos, a fin de proteger mejor sus derechos en toda la UE. Al mismo tiempo, es preciso seguir desarrollando la cooperación entre las autoridades judiciales y el reconocimiento mutuo de las decisiones judiciales en el seno de la UE, tanto en materia civil como penal. Para ello, los países de la UE deben utilizar la justicia en red (las tecnologías de la información y la comunicación aplicadas al ámbito de la justicia), adoptar reglas mínimas comunes para aproximar los principios tanto del derecho civil como del penal y reforzar la confianza mutua. La UE. también debe promover la coherencia respecto al ordenamiento jurídico internacional a fin de crear un entorno jurídico seguro para interactuar con los países que no pertenecen a ella. Una Europa que protege. El Programa de Estocolmo, recomienda el desarrollo de una estrategia de seguridad interior para la UE. dirigida a mejorar la protección de los ciudadanos y a luchar contra la delincuencia organizada y el terrorismo. Dentro de un espíritu de solidaridad, la estrategia velará por la mejora de la cooperación policial y judicial en materia penal, así como por la cooperación en la gestión de las fronteras, la protección civil y la gestión de catástrofes. La estrategia de seguridad interior se basará en un planteamiento anticipatorio, horizontal y transversal con tareas claramente repartidas entre la UE. y los países que la componen. Se centrará en la lucha contra la delincuencia transfronteriza, tal como: trata de seres humanos; abuso sexual, explotación sexual de menores y pornografía infantil; delincuencia cibernética; delincuencia económica, corrupción, falsificación y piratería; drogas. En la lucha contra la delincuencia transfronteriza, la seguridad interior se ha de vincular necesariamente a la seguridad exterior. Por consiguiente, debe tenerse en cuenta la estrategia de seguridad exterior de la UE y fortalecerse la cooperación con terceros países. Programa de Estocolmo, una Europa abierta y segura que sirva y proteja al ciudadano, DOUE C 115, de 4 de mayo de 2010, pp.1-38.

prioridades; otro pilar es la formación judicial para impulsar la confianza mutua y la cooperación entre entidades y profesionales de los Estados miembros.

1.1. En Francia, “les livraisons surveilles”

En su lucha contra el tráfico de estupefacientes el legislador francés de 1991, incorpora una nueva modalidad de investigación en la contienda: “*les livraisons surveilles*”. Quedan estas comprendidas en el artículo 706-32 párrafo 1, del Código de Procedimiento Penal: “a fin de constatar las infracciones, identificar a los autores y cómplices y efectuar las requisas previstas por el presente Código, los oficiales de policía judicial y, bajo la autoridad de estos, los agentes de policía judicial pueden, tras haber informado al Procurador de la República, proceder a la vigilancia de la entrega de estupefacientes o de productos procedentes de la comisión de dichas infracciones”, esta forma de proceder, plantea menos críticas que la precedente, debido, al papel puramente pasivo de los encargados de estas operaciones. Trataremos pues, en una primera parte, de la recepción de esta noción para en una segunda actuación tratar de su puesta en funcionamiento por los diferentes servicios que están encargados de ello.

Esta idea en el derecho positivo francés es el fruto de una evolución, o mejor de una toma de conciencia del legislador de este Estado, en el sentido de era preciso legalizar una práctica que los agentes de aduanas en un deseo de eficacia, habían creído necesaria y la llevaban practicando sin cobertura. Es por ello, necesario analizar el concepto para poder después, trazar su *processus* de legalización. Es el artículo 1 de la Convención de las Naciones Unidas, de 20 de diciembre de 1988, el que define la entrega vigilada como: “métodos consistentes en permitir el paso por el territorio de uno o varios estados de estupefacientes o sustancias psicotrópicas (...), expedidas ilícitamente o susceptibles de serlo, y bajo el control de las autoridades competentes de dichos países con vistas a identificar a las personas implicadas en la comisión de las infracciones”. Este procedimiento tiene por finalidad primera, la identificación de las personas que se dedican al tráfico y esta actividad va a permitir dismantelar el entramado de la organización, y la aprehensión de todos los participantes.

En teoría, esto debe permitir el arresto de correos y de las cabezas pensantes mientras que antes solo los primeros eran los únicamente capturados mientras que

respecto de los segundos imperaba “*l’omerta*” (la ley del silencio)⁴²⁴. Tal procedimiento permite también realizar incautaciones importantes, como la efectuada en Toulouse y Lyon en 1994 por una cantidad superior a una tonelada de cocaína.

Se llega así, a la ley, de 19 de diciembre de 1991⁴²⁵ que viene a legalizar este tipo de práctica. Antes ningún texto de derecho interno francés autorizaba a los servicios represivos a utilizar tales métodos; ninguna ley los consagraba y por tanto los agentes aduaneros en su celo por minimizar el tráfico no habían dejado de lanzarse a tales operaciones sin control legal alguno. Esta práctica anárquica, llegó en 1991 a un resultado sorprendente, en su primavera, seis aduaneros de la localidad de Dijón y Lyon fueron procesados, juzgados y condenados por adquisición, posesión, transporte y cesión de estupefacientes, cuando en realidad, estaban trabajando bajo una operación encubierta; los funcionarios del servicio de aduanas promovieron una huelga⁴²⁶, la sorpresa que produjo tal actitud motivó una

⁴²⁴ Sobre relaciones de clientelismo CACIAGLI, M., Clientelismo, Corrupción y Criminalidad organizada. Evidencias empíricas y propuestas teóricas a partir de los casos italianos, en Centro de estudios constitucionales, Cuadernos y debates, num.60, Madrid, 1996. Estos clanes perpetran delitos de gran repercusión social y practican, a su vez, una forma clara de justicia privada, con reglas privadas.

⁴²⁵ Ley 91-1264, publicada el 19 de diciembre relativa al fortalecimiento de la lucha contra el tráfico de estupefacientes, la norma consta de tres artículos: “1.-que los oficiales y agentes de la policía Judicial no son responsables penalmente cuando adquieran, posean, transporten, entreguen o pongan a disposición de las personas sustancias estupefacientes, siempre que cuenten con la autorización del Ministerio Fiscal o la del Juez de Instrucción competente, quien lo pondrá en conocimiento de la Fiscalía y persiguen descubrir las infracciones, identificar a los autores y cómplices y llevar a cabo el decomiso de las sustancias.- 2.- el artículo 2, establece idéntica exclusión penal y en similares términos para los Agentes de Aduanas.-3-. Finalmente el artículo 3, contiene una medida de gracia estableciendo la amnistía de los delitos relacionados al tráfico de estupefacientes (producción, transporte, importación, posesión, ofrecimiento, transmisión, adquisición, uso, entrega u ofrecimiento para el consumo personal) y las infracciones aduaneras (importación, exportación o posesión de estupefacientes) cometidos por policías o agentes aduaneros en las investigaciones sobre tales delitos con anterioridad al 9 de noviembre de 1991”.

⁴²⁶ Vid. DELGADO GARCÍA, M.D., “*El agente encubierto, técnicas de investigación, problemática y legislación comparada*”, en *La criminalidad organizada ante la Justicia*,

intervención del legislador inmediata y una toma de conciencia para garantizar la seguridad de los agentes, y de otra parte para normalizar un método útil en la lucha contra el tráfico de estupefacientes. Esta legislación persigue también otro objetivo, cual es, el de adaptar el derecho positivo francés con dos convenciones internacionales; la primera la Convención de aplicación de los acuerdos de Shengen, de 14 de julio de 1985, ratificada por Francia por ley de 30 de julio de 1991, que, a los términos de su artículo 73, prevé que conforme a su constitución y a su orden jurídico nacional, las partes contratantes se comprometen a tomar medidas a los fines de permitir las entregas vigiladas en el tráfico ilícito de estupefacientes. La segunda, la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico de estupefacientes hecha en Viena, el 20 de diciembre de 1988, cuyo artículo 11 invita a las partes signatarias “si los principios fundamentales de su sistema jurídico lo permiten tomar las medidas necesarias, teniendo en cuenta sus posibilidades, para permitir el recurso apropiado a las entregas vigiladas a nivel internacional sobre la base de acuerdos o compromisos que ellas hayan concluido con vistas a identificar a los traficante”; el fundamento legal de tales prácticas, una vez establecido, plantea la interrogación sobre las condiciones de puesta en funcionamiento de las mismas.

Estudiaremos, aquí el formalismo asignado a estas operaciones y también la finalidad perseguida. En cuanto al primero, en materia de provocación policial, el rigor procesal es menos vivo que en el marco de las operaciones precedentes. No obstante, el legislador en su objetivo de clarificar la situación ha sabido dictar reglas de procedimiento propias para asegurar la impunidad de los funcionarios. Pero en este ámbito, los servicios encargados de estas actividades tienen un papel pasivo, de acompañante o de observador, lo que no constituye un acto delictivo según el artículo 40, del Código de Procedimiento Penal; así todo funcionario, debe denunciar las infracciones de las que tenga conocimiento en el ejercicio de sus funciones y es la regla general. Se entiende que la responsabilidad penal no puede estar incluida ni el título de la complicidad ni en el del artículo 62, del Código Penal, que reprime a quienes hayan tenido conocimiento de un delito y no han advertido a las autoridades de ello cuando aún era posible limitar los efectos. Y el tráfico de estupefacientes es solamente un delito, si bien, con la

criminalización de ciertas formas de tráfico de estupefacientes se puede plantear la cuestión de la validez de la tesis que acaba de expresarse y que tiene algunos defensores: en materia de importación de estupefacientes por banda organizada, no obstante es preciso apreciar el estatuto procesal o procedimental según las categorías de agentes encargados de esta vigilancia. La primera, corresponde a los oficiales de la policía judicial, los cuales forman parte de los servicios de policía o gendarmería y deben a los términos del artículo 706- 32 párrafo 1, el informar al Procurador de la República cuando deciden servirse de tal procedimiento. No hay pues necesidad de autorización alguna; una simple información es suficiente y de esta, resulta su papel puramente pasivo, la segunda categoría es la posición de los aduaneros y los oficiales de policía judicial, los agentes no pueden servirse de tales operaciones más que tras la información de la superioridad. Pero a diferencia de los primeros, estas entregas se efectúan bajo el control y la vigilancia del superior igual que para la provocación esta intervención precisa de la comisión de leyes de la Asamblea Nacional: “se requiere para hacer lícitas y excusables las diferentes prácticas analizadas”, la intervención es necesaria para evitar la nulidad del procedimiento utilizado. Esto es lo que ha venido a precisar la Corte de Casación en una sentencia, los hechos eran los que a continuación se detallan: los aduaneros vigilaron una entrega de 20 kilos de heroína. El presunto infractor ante la posibilidad de verse detenido tras el desmantelamiento de la operación denunció a los servicios de aduanas que según él habían montado el dispositivo proporcionando hombres y material a los traficantes. La información demuestra que la operación había sido realizada, sin la previa información al Procurador. La Sala de Casación tras haber reconocido la naturaleza de la entrega vigilada y constatada la ausencia de autorización admite la nulidad por apreciar perjuicios que afectan a derechos de la defensa. El demandante hizo valer la ausencia de respeto al formalismo y la Sala de lo criminal casó la decisión con el siguiente argumento: “se debía de investigar si los agentes de aduanas habían actuado sin la autorización del procurador de la Republica y fuera de su control viciando el procedimiento”. La Sala de Casación actuando en virtud de reenvío, constata un exceso de poder y declara, “que esta nulidad constituye necesariamente atentado a los intereses de los requirentes en el sentido del artículo 802⁴²⁷ de Procedimiento

⁴²⁷ Ley num. 75-701, de 6 de agosto de 1975, artículo 19, Diario Oficial de 7 de agosto de 1975, en vigor el 1 de enero de 1976, Ley num. 93-2, de 4 de enero de 1993, artículo 82, Diario Oficial, de 5 de enero de 1993 en vigor el 1 de marzo de 1993, Ley num. 93-1013, de 24 de agosto de 1993, artículo 27, Diario Oficial, de 25 de agosto de 1993, en vigor el 2 de septiembre de 1993, Artículo 802: “En caso de infracción de las formalidades prescritas por la ley bajo pena de

Penal, ya que los agentes de aduanas no tuvieron el poder de interrogar según el procedimiento que se sigue” resulta pues, claro, que las formalidades del artículo 706-32 se prescriben bajo pena de nulidad y que la falta de información al procurador es de tal naturaleza que vicia el conjunto del procedimiento.

En cuanto a su finalidad y objetivo de estas operaciones, su destino es constatar las infracciones, identificar a los autores y efectuar las requisas. El artículo 706-32 nos remite para la definición de estas infracciones matizando que pueden ser el objeto de una entrega vigilada lo contenido en los artículos 222- 34 a 222- 38⁴²⁸ del nuevo Código Penal francés y conforme a este último, se excluyen

nulidad o de inobservancia de las formalidades sustanciales, cualquier órgano jurisdiccional, incluida la *Cour de Cassation*, que estuviera encargado de una petición de anulación o que pusiera de relieve de oficio tal irregularidad sólo podrá pronunciar la nulidad cuando ésta hubiera tenido como efecto causar perjuicio a los intereses de la parte a la que afectara”.

⁴²⁸ Código Penal Francés: “Sección 4: Del tráfico de estupefacientes, artículo 222-34, Ley num. 92-1336, de 16 de diciembre de 1992, artículo 354 y 373, Diario Oficial, de 23 de diciembre de 1992, en vigor desde el 1 de marzo de 1994. El hecho de dirigir u organizar un grupo que tenga por objeto la producción, la fabricación, la importación, la exportación, el transporte, la tenencia, la oferta, la cesión, la adquisición o el empleo ilícitos de estupefacientes será castigado con reclusión criminal a perpetuidad y multa de 50.000.000 francos. Los dos primeros párrafos del artículo 132-23 relativo al periodo de seguridad serán aplicables a las infracciones previstas en el presente artículo. Artículo 222-35, Ley num. 92-1336, de 16 de diciembre de 1992 artículos 354 y 373, Diario Oficial, de 23 de diciembre de 1992, en vigor desde el 1 de marzo de 1994. La producción o la fabricación ilícitas de estupefacientes serán castigadas con veinte años de reclusión criminal y multa de 50.000.000 francos. Estos hechos serán castigados con treinta años de reclusión criminal y multa de 50.000.000 francos cuando sean cometidos en banda organizada. Los dos primeros párrafos del artículo 132-23 relativo al periodo de seguridad serán aplicables a los crímenes previstos en el presente artículo. Artículo 222-36, Ley num. 92-1336 de 16 de diciembre de 1992 artículos 354 y 373, Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992, en vigor desde el 1 de marzo de 1994. La importación o la exportación ilícitas de estupefacientes serán castigadas con diez años de prisión y multa de 50.000.000 francos. Estos hechos serán castigados con treinta años de reclusión criminal y multa de 50.000.000 francos cuando sean cometidos en banda organizada. Los dos primeros párrafos del artículo 132-23 relativo al periodo de seguridad serán aplicables a los crímenes previstos en el presente artículo. Artículo 222-37, Ley num. 92-1336 de 16 de diciembre de 1992, artículos 354 y 373, Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992, en vigor desde el 1 de marzo de 1994. El transporte, la tenencia, la oferta, la cesión, la adquisición o el empleo ilícitos de estupefacientes serán castigados con diez años de prisión y multa de 50.000.000 francos. Será castigado con las mismas penas el hecho de facilitar, por cualquier medio, el uso ilícito de estupefacientes, de hacerse entregar

del campo de aplicación de las entregas vigiladas, las infracciones de cesión ilícita de estupefacientes, con vistas a su consumo personal y las de participación en asociación de malhechores que tenga por objeto preparar una de las infracciones precedentemente citadas (nuevo Código penal artículo 450-1⁴²⁹). La exclusión de estas dos categorías de infracciones justifica para la segunda teniendo en cuenta la naturaleza misma de la infracción: no estando más que en estadio de preparación no presentara más que un interés relativo en términos de vigilancia de los productos estupefacientes. Para las primeras infracciones excluidas el ofrecimiento o la cesión con vistas al consumo personal, algunos autores justifican esta exclusión por el hecho de que esta infracción es relativamente menor pero en todo caso castigado con cinco años de prisión además de la correspondiente sanción pecuniaria. La verdadera razón puede ser, porque la realización de estas

estupefacientes por medio de recetas ficticias o de complacencia, o de entregar estupefacientes a la presentación de dichas recetas conociendo su carácter ficticio o de complacencia. Los dos primeros párrafos del artículo 132-23, relativo al periodo de seguridad serán aplicables a los crímenes previstos en el presente artículo. Artículo 222-38, Ley num. 92-1336, de 16 de diciembre de 1992 artículos 355 y 373, Diario Oficial, de 23 de diciembre de 1992, en vigor desde el 1 de marzo de 1994, Ley num. 96-392, de 13 de mayo de 1996, artículo 2, Diario Oficial, de 14 de mayo de 1996. Será castigado con diez años de prisión y multa de 5.000.000 francos el hecho de facilitar, por cualquier medio, la falsa justificación del origen de los bienes o ingresos del autor de alguna de las infracciones mencionadas en los artículos 222-34 a 222-37 o de prestar ayuda a una operación de inversión, ocultación o conversión del producto de alguna de estas infracciones. La pena de multa podrá elevarse hasta la mitad del valor de los bienes o de los fondos sobre los que se hayan realizado las operaciones de blanqueo. Cuando la infracción haya afectado a bienes o fondos procedentes de alguno de los crímenes mencionados en los artículos 222-34, 222-35 y 222-36, apartado segundo, su autor será castigado con las penas previstas para los crímenes de los que haya tenido conocimiento. Los dos primeros párrafos del artículo 132-23 relativos al periodo de seguridad serán aplicables a los crímenes previstos en el presente artículo”.

⁴²⁹ “TÍTULO V: De la participación en una asociación de malhechores, Artículo 450-1, Ley num. 2001-420, de 15 de mayo de 2001, artículo 45, Diario Oficial, de 16 de mayo de 2001. Constituye una asociación de malhechores toda agrupación formada o acuerdo establecido para la preparación, caracterizada por uno o varios hechos materiales, de uno o varios crímenes o de uno o varios delitos castigados con al menos cinco años de prisión. Cuando las infracciones preparadas sean crímenes o delitos castigados con diez años de prisión, la participación en una asociación de malhechores será castigada con diez años de prisión y multa de 1.000.000 francos. Cuando las infracciones preparadas sean delitos castigados con al menos cinco años de prisión, la participación en una asociación de malhechores será castigada con diez años de prisión y multa de 500.000 francos”.

operaciones es costosa y además sometida estrictas formalidades legales en cuanto a su realización efectiva.

Es de interés, referirse a las provocaciones policiales, bajo este término se esconde una práctica que permite a los oficiales de Policía Judicial cometer infracciones frente a la legislación sobre estupefacientes con la finalidad de constatar los delitos previstos en los artículos 222-34 a 222- 38 del nuevo Código Penal, pero la doctrina está dividida en cuanto a la motivación de tales prácticas. Para algunos, en ciertos ámbitos particulares donde la delincuencia busca la mayor discreción, la provocación va a permitir en el momento propicio, la constatación de estas infracciones, y estas tienen por objetivo y resultado encontrar un pensamiento criminal que no sería posible exteriorizarlo sin el empleo de este procedimiento desleal. En concreto, es la dificultad que encuentran los servicios policiales lo que provoca un flagrante delito que conduce a la jurisprudencia a admitir tales procedimientos. Esta práctica implica además de su complejidad y carácter singular un estudio detenido de esta noción pero también a la vez de la ambigüedad que se deriva.

La noción del agente provocador nace de una práctica antigua y tiene con la ley, de 19 de diciembre de 1991, una reactualización de la que se deriva un régimen jurídico muy complicado.

Más modernamente en Francia, la provocación fue un medio de lucha en el ámbito económico en el curso de los años cuarenta y cincuenta, y las dificultades de aprovisionamiento generaron el desarrollo de un importante mercado negro, ahora bien, esta práctica no puede verse como un modo eficaz en sí, sin el uso de ciertas estrategias destinadas a confundir a quienes se mueven en la sombra de modo clandestino. Estas son casi las mismas motivaciones que han guiado al legislador en la lucha contra el tráfico de estupefacientes. La naturaleza misma de este tráfico hace que las constataciones de infracciones sean arduas en cuanto su confrontación con un tráfico soterrado difícilmente controlable. Esta práctica instituida por la citada ley, de 19 de diciembre de 1991, está hoy día integrada en el Código de Procedimiento Penal, de acuerdo al artículo 706-32, los oficiales de policía judicial “no son penalmente responsables cuando adquieran detenten, transporten o expidan estupefacientes o ponen a disposición de las personas que cometen las infracciones mencionadas medios de carácter jurídico así como medios de transporte, almacenamiento, conservación o comunicación”. La noción

de provocación planteada requiere estudiar el régimen jurídico que le es propio conforme al artículo que acaba de citarse el cual va a permitir a los policías judiciales llevar a cabo ciertos actos respecto de los cuales están libres de toda responsabilidad penal previa autorización.

Situados en este punto cabe en primer término, referirse a los fundamentos de la autorización; a este respecto la naturaleza de estos actos implica de parte de quienes los realizan una participación efectiva y activa en el tráfico: pueden en efecto, realizar actos positivos de tráfico pero también organizar los medios necesarios es decir, los preliminares. Este tipo de acto, tiene una incidencia sobre la responsabilidad penal, respecto a la complicidad, pero el Código de Procedimiento Penal establece el principio de responsabilidad. Su fundamento, reside en la existencia de un acto justificativo cuya naturaleza exime al agente de toda responsabilidad. Es el artículo 122-4, del nuevo Código Penal, el que afirma esta irresponsabilidad: “no es penalmente responsable la persona que realice un acto prescrito por disposiciones legislativas o reglamentarias”. La provocación esta prevista por la ley y por consiguiente quienes la ponen en práctica no son responsables. Ahora bien, esta justificación no recibe por parte de la doctrina, un asentimiento unívoco, y de una manera general, esta condena el recurso a tales prácticas. Para algún sector “la sociedad no considera nada útil atender a este divorcio entre la moral y el derecho penal”; para otros, “no se podrían reprimir las infracciones imputables a estas experiencias policiales”. En efecto, esta condena, adquiere su fuerza cuando es observada bajo el artículo 7 del Código de deontología de la policía nacional según el cual “el funcionario de policía es leal respecto de las instituciones republicanas es integro e imparcial y no debe separarse de su dignidad en ninguna circunstancia”. Según los comentaristas de este código, los oficiales de policía judicial no pueden recurrir a métodos que lleven a la idea de que el fin justifica los medios, porque las actividades policiales están regidas por el principio de lealtad en la investigación de la prueba. Ahora bien, en materia de provocación el límite entre lealtad y deslealtad está según algún autor, en las estrategias y artificios policiales que serán admisibles si se proponen por objetivo exclusivo obtener la prueba de una infracción a menudo oculta y siempre que los agentes encargados de la acción traspasen solamente la lealtad que pudiéramos denominar admisible. Pero en el ámbito del tráfico de estupefacientes, donde el dinero es el único motor, donde la persecución aparece como motivación necesaria, este afán de seguimiento conjugado con una provocación eficaz aparece como un estímulo ofrecido al agente pero que puede desembocar en resultados malévolos. El ex traficante provocado, a veces, no podrá

rehusar ese desafío en función de los resultados. En materia de estupefacientes, donde el móvil viene dictado por el beneficio, más que en cualquier otro ámbito, la provocación tiene pues, un carácter determinante sobre las actuaciones del incitado que conoce los costes y el precio del riesgo.

En Francia, la Ley de 19 de diciembre de 1991, es la materialización del compromiso de este Estado con esta técnica de investigación dimanante de la aplicación de la Convención de Viena de 1988, especialmente el artículo 11, esta permite a los agentes adquirir, detener, transportar y entregar estupefacientes, precursores, y los beneficios obtenidos del tráfico de drogas con posibilidad de facilitar a los delincuentes medios de transporte.

La norma es amplia, se ocupa tanto de la figura del agente infiltrado como para la entrega vigilada, incluyendo en el artículo 1, del Código de Salud Pública, el artículo L.627-7, reemplazado por el artículo 706-32⁴³⁰, del Código de Procedimiento Penal, tal y como fue establecido por la Ley de fecha 16 de diciembre de 1992 (92-1336). El referido artículo 706-32, en su párrafo primero,

⁴³⁰ Artículo 706-32, Ley num. 92-1336, de 16 de diciembre de 1992, artículo 77, Diario Oficial, de 23 de diciembre de 1992, en vigor desde el 1 de marzo de 1994, derogado por la Ley num. 2004-204, de 9 de marzo de 2004; artículo 14, VII Diario Oficial, de 10 de marzo de 2004, en vigor el 1 de octubre de 2004: “A fin de constatar las infracciones previstas en los artículos 222-34 a 222-38 del Código Penal, de identificar a los autores y cómplices y de efectuar las incautaciones previstas en la presente Ley, los oficiales y, bajo su autoridad, los agentes de policía judicial podrán, después de haber informado al fiscal, proceder a la vigilancia de los movimientos de los estupefacientes o de los productos obtenidos de la comisión de las citadas infracciones. No serán penalmente responsables cuando, para los mismos fines, con la autorización del fiscal o del juez de instrucción encargado, que avisará previamente a la fiscalía, adquirieran, poseyeran, transportaran o entregaran estos estupefacientes o estos productos o los pusieran a la disposición de las personas incurriendo en las infracciones mencionadas en el párrafo anterior por medios de carácter jurídico, así como por medios de transporte, de depósito, de almacenamiento, de conservación y de comunicación. La autorización sólo podrá ser concedida para actos que no determinen la comisión de las infracciones referidas en el párrafo primero. Las disposiciones de los dos párrafos anteriores serán, para los mismos fines, aplicables a las sustancias que fueran utilizadas para la fabricación ilícita de estupefacientes y cuya lista será fijada por decreto, así como a los materiales que se utilizaran en esta fabricación”. El subrayado es nuestro; el primer párrafo del artículo se detiene en las entregas vigiladas y la segunda parte a la actuación del agente encubierto en la vertiente de las responsabilidades penales.

faculta a los oficiales de la policía judicial, a proceder a la vigilancia del despacho de sustancias o plantas clasificadas como estupefacientes o de productos resultado de la comisión de las infracciones previstas en los artículos 222- 34 a 222- 38, del Código Penal.

La legislación de este país, distingue entre entrega vigilada y controlada, lo que no ocurre en otros Estados; mientras en la primera, la mercadería ilegal es objeto de una vigilancia pasiva por parte de la policía, sin intervención, en la segunda, se recurre al agente infiltrado para que participe activa y directamente en la operación, es decir, se le introduce dentro de la organización criminal, afianzando más la diversidad entre Estados. Todas estas actividades se desenvuelven bajo estricto control judicial y, al parecer, los resultados en el país galo son excelentes.

1.2. En Alemania, “Kontrollierte Lieferungen”

En un Estado como Alemania, las entregas controladas se encuentran recogidas en el procedimiento penal y en el procedimiento de imposición de multas. Por entrega o tránsito vigilado, se entiende, el transporte ilegal de estupefacientes desde el exterior, por el país hacia una tercera nación, maniobra que es vigilada por las autoridades correspondientes. La exportación controlada significa el transporte ilegal vigilado desde el país hacia el exterior; por otro lado, la importación controlada, es el transporte ilegal vigilado desde el exterior hacia el país; las medidas limitativas que afectan a derechos fundamentales, deben ser solicitadas por el Ministerio Fiscal y acordadas por el Juez competente (162 StPO)⁴³¹, que, después de su examen lo declarará pertinente o no.

Según esta normativa, las entregas controladas presentan los siguientes aspectos:

1. Deben utilizarse en casos graves,
2. No debe haber entrega vigilada si no hay compradores,

⁴³¹ Código de Procedimiento Penal Alemán, de 12 de septiembre de 1950.

3. Se debe garantizar la posibilidad de detención o de incautación en cualquier momento,
4. La entrega vigilada está prohibida cuando se detecte peligro de desaparición de las drogas u otras sustancias y,
5. se aplica el principio de subsidiariedad, esto es, el que la medida debe ser utilizada en casos debidamente justificados, cuando no se encuentren otros medios apropiados para lograr los fines.

1.2.1. Algunos problemas prácticos

La principal dificultad que se presentó, en su momento, fue determinar si el hecho de tolerar los transportes controlados, era compatible con el principio de legalidad de su derecho procesal penal, conforme al cual, el Estado tiene la obligación de reprimir los actos delictivos con el consiguiente riesgo para la policía y los fiscales. A su vez, puede ser interesante reproducir algunos problemas prácticos que la administración de aduanas de Frankfurt notificó a la policía de ese país respecto de las entregas vigiladas, que son los que exponemos a continuación:

1. “En cuanto hay incautaciones sorpresivas no es posible efectuar un seguimiento controlado por falta de tiempo hasta el vuelo de conexión”, es decir, que ante la posibilidad de perder la mercancía se procede a la incautación, sin que el procedimiento de la entrega vigilada se pueda materializar.
2. “Es excesivo el tiempo que se tarda en tramitar la obtención de la autorización del fiscal”, al ser el Ministerio Público el encargado y no los cuerpos autorizados de policía, el protocolo puede durar más tiempo que el que físicamente se tiene para proceder al seguimiento de las sustancias, ante lo que entendemos se procede a la incautación, desmantelando la operación.
3. “No es posible obtener al mismo tiempo la aprobación y las garantías del Estado de destino”, si como apuntábamos que la burocracia interna puede perjudicar la autorización intraestatal, con mayor facilidad ocurre cuando los que tienen que ponerse de acuerdo son las administraciones de otros Estados.
4. “Debido a la escasez de tiempo o de personal, las autoridades del país de destino no pueden poner a disposición grupos de vigilancia para la consecución de la misma”, la idea de cada Estado de que sus medios

operativos son mejores que los de otros, la falta de confianza o la imposibilidad de operar en algunos casos bajo la tutela de otros estados perjudica la entrega vigilada coordinada.

5. “De existir en el país de destino otro sistema legal, o si las entregas controladas fueran consideradas ilegales, la cooperación internacional se tornaría muy difícil”. Ciertamente si la institución como tal no existe, o es una práctica sin regular podría traer problemas en cuanto al respeto de un procedimiento con todas las garantías, y sobre la validez de la prueba por estos medios obtenida.

Como podemos observar los problemas prácticos son salvaguardar derechos fundamentales y garantías constitucionales, la coordinación entre las diferentes legislaciones, la preocupación por la existencia o no de la misma institución en otro Estado que se pudiera ver implicado, y que de alguna manera tanto directa como indirecta se pudieran ver perjudicadas las técnicas de investigación a la hora de hacer valer este sistema en un procedimiento judicial, lo que conllevaría a la nulidad de actuaciones con el sobreseimiento del caso.

El Acuerdo entre la República Federal de Alemania y el Reino de los Países Bajos para la cooperación policial transfronteriza y la cooperación en materia penal, NL PolzarbVtr., en su Sección III, formas especiales de cooperación en materia penal, lo dedica a las entregas vigiladas: “(1) a petición del Estado requirente, o en tránsito, o las exportaciones controladas, en especial contra el tráfico de drogas, armas, explosivos, falsificación de dinero, bienes robados, si el Estado Parte solicitante determina que esa medida, es necesaria para determinar las personas implicadas, sus cómplices, la detección de las rutas de distribución. Los Estados parte garantizarán que la finalidad de la entrega vigilada la condena de los autores y la ejecución de la sentencia. (2) el permiso cubre todo el territorio de la Parte requerida, la implementación de la entrega vigilada está sujeta a los términos de este Acuerdo, salvo disposiciones en contrario, según el Derecho nacional de la parte requerida. (3) previa consulta entre las Partes se intercepta la mercancía y se la permite continuar, eliminándose o sustituyéndose total o parcialmente. Si la vigilancia plantea un riesgo para las personas involucradas en la entrega o por inminente pérdida de la mercancía, el Estado Parte requerido podrá conceder o rechazar la solicitud, o concederla con otras condiciones. (4) no obstante el párrafo 4, inciso 3, las autoridades competentes de los Estados contratantes acordarán en cada caso que los funcionarios del Estado Parte requirente se trasladen al Estado

Parte requerido a fin de llevar a cabo la acción, bajo la guía o la supervisión de los funcionarios del Estado Parte requerido, en cuyo territorio se desarrollará la entrega vigilada, en la solicitud de conformidad con el párrafo 1, debe cifrarse en un periodo de 48 horas desde la entrada en el territorio del Estado Parte requerido. Los funcionarios del Estado requirente están obligados, en todo caso, a lo dispuesto en el presente artículo y a la ley del Estado Parte requerido, deberán obedecer las instrucciones de los funcionarios de la Parte requerida. El Acuerdo de conformidad con el inciso 1, requiere la participación del Fiscal competente, en la medida necesaria en virtud del Derecho nacional. (6) las solicitudes de entregas vigiladas continuarán a partir de un tercer país, sólo serán autorizadas en las condiciones contempladas en los apartados 1 y 2, también estén garantizadas por el tercer país. (7) el artículo 11, párrafo 8, 11 y 12 del Tratado y el artículo 40 apartado 3, letras desde la a hasta c, g, h, se aplican en consecuencia. (8) las solicitudes de importación controlada y tránsito en el artículo 11, apartado 3 y 4. La petición de exportación controlada debería abordarse en el distrito donde el transporte se inicia en la República Federal Alemana ante la Fiscalía, en el Reino de los Países Bajos, en el Anexo II.

1.3. En Italia, “Consegne controllate”

El italiano, es un sistema muy parecido al francés, la investigación corresponde al Ministerio Fiscal y las medidas limitativas son tomadas por el Juez, en casos de urgencia pueden ser tomadas por el Ministerio Fiscal, y comunicadas inmediatamente a la autoridad judicial; en su legislación de emergencia, el pilar es el Decreto del Presidente de la Republica num. 309⁴³², en su artículo 98 señala:

“la autoridad judicial puede, con decreto fundamentado, retrasar la emisión o disponer que sea retrasada la ejecución preventiva de captura, arresto o secuestro cuando sea necesario adquirir relevantes elementos probatorios o bien por la individualización o la aprehensión de los responsables de los crímenes”.

⁴³² Decreto del Presidente de la República, de 9 de octubre de 1990, num. 309, sobre “las leyes consolidadas relativas a la regulación de drogas y sustancias psicotrópicas, prevención, tratamiento y rehabilitación de los estados relativos a la adicción de drogas”.

Por los mismos motivos, los funcionarios de policía judicial encargados de la Unidad Especial Antidroga, así como las Autoridades Aduaneras, pueden omitir o retardar los actos de sus respectivas competencia dándose inmediato aviso, incluso telefónico a la autoridad judicial competente, en lugar en el cual la operación debe concluir, o bien el lugar a través del cual se prevé sea efectuado el tránsito de salida del territorio del Estado o bien aquella entrada en el territorio del Estado de las sustancias estupefacientes o sicotrópicas o de aquellas que se reflejan en el artículo 70, del mismo texto legal.

En los casos de urgencia las disposiciones finales 1, 2, 3 pueden ser requeridas o impartidas oralmente pero la relativa medida preventiva debe ser emitida antes de las sucesivas veinticuatro horas” este es un amplio paraguas desde donde se desenvuelven la mayoría de las actuaciones italianas, es notorio la mención y el uso del “*telefono*”, en caso de ser necesario⁴³³, de esta manera eliminan gran parte, por no decir toda la burocracia con un consiguiente riesgo de pérdida; que es dejar en manos de la Policía una decisión que implica Derechos fundamentales, pero todo dentro del marco de la legalidad de este Estado. En Italia

⁴³³ Articolo 98. Ritardo o omissione degli atti di cattura, di arresto o di sequestro Collaborazione Internazionale “1. L'autorita' giudiziaria puo', con decreto motivato, ritardare l'emissione o disporre che sia ritardata l'esecuzione di provvedimenti di cattura, arresto o sequestro quando sia necessario per acquisire rilevanti elementi probatori ovvero per l'individuazione o la cattura dei responsabili dei delitti di cui agli articoli 73 e 74. 2. Per gli stessi motivi gli ufficiali di polizia giudiziaria addetti alle unita' specializzate antidroga, nonche' le autorita' doganali, possono omettere o ritardare gli atti di rispettiva competenza dandone immediato avviso, anche telefonico, all'autorita' giudiziaria, che puo' disporre diversamente, ed al Servizio centrale antidroga per il necessario coordinamento anche in ambito internazionale. L'autorita' procedente trasmette motivato rapporto all'autorita' giudiziaria entro quarantotto ore. 3. L'autorita' giudiziaria impartisce alla polizia giudiziaria le disposizioni di massima per il controllo degli sviluppi dell'attivita' criminosa, comunicando i provvedimenti adottati all'autorita' giudiziaria competente per il luogo in cui l'operazione deve concludersi, ovvero per il luogo attraverso il quale si prevede sia effettuato il transito in uscita dal territorio dello Stato, ovvero quello in entrata nel territorio dello Stato, delle sostanze stupefacenti o psicotrope e di quelle di cui all'articolo 70. 4. Nei casi di urgenza le disposizioni di cui ai commi 1, 2 e 3 possono essere richieste od impartite anche oralmente, ma il relativo provvedimento deve essere emesso entro le successive ventiquattro ore”.

se han introducido leyes para permitir que los agentes policiales se descentralicen, es decir, que puedan trabajar dentro del marco de una organización criminal⁴³⁴.

1.4. En Portugal, “Entregas controladas”

El Estado de Portugal, contiene sus normas de entregas controladas y de operaciones encubiertas en el Código procesal Penal, con varias modificaciones según han ido adaptando su ordenamiento a las necesidades de encuadrarse dentro de la Unión Europea y su adaptación a las nuevas formas de delincuencia.

Los crímenes en relación al tráfico de estupefacientes, son llevados a cabo por la Policía Judicial, y cualquier otro organismo, tales como la Guardia Nacional

⁴³⁴ Articolo 97. Attivita' sotto copertura “1. Fermo il disposto dell'articolo 51 del codice penale, non sono punibili gli ufficiali di polizia giudiziaria addetti alle unita' specializzate antidroga, i quali, al solo fine di acquisire elementi di prova in ordine ai delitti previsti dal presente testo unico ed in esecuzione di operazioni anticrimine specificatamente disposte dalla Direzione centrale per i servizi antidroga o, sempre d'intesa con questa, dal questore o dal comandante provinciale dei Carabinieri o della Guardia di finanza o dal comandante del nucleo di polizia tributaria o dal direttore della Direzione investigativa antimafia di cui all'articolo 3 del decreto-legge 29 ottobre 1991, n. 345, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 dicembre 1991, n. 410, anche per interposta persona, acquistano, ricevono, sostituiscono od occultano sostanze stupefacenti o psicotrope o compiono attivita' prodromiche e strumentali. 2. Per le stesse indagini di cui al comma 1, gli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria possono utilizzare documenti, identita' o indicazioni di copertura anche per attivare o entrare in contatto con soggetti e siti nelle reti di comunicazione, informandone il pubblico ministero al piu' presto e comunque entro le quarantotto ore successive all'inizio delle attivita'. 3. Dell'esecuzione delle operazioni di cui al comma 1 e' data immediata e dettagliata comunicazione alla Direzione centrale per i servizi antidroga ed all'autorita' giudiziaria, indicando, se necessario o se richiesto, anche il nominativo dell'ufficiale di polizia giudiziaria responsabile dell'operazione, nonche' il nominativo delle eventuali interposte persone impiegate. 4. Gli ufficiali di polizia giudiziaria possono avvalersi di ausiliari ed interposte persone, ai quali si estende la causa di non punibilita' di cui al presente articolo. Per l'esecuzione delle operazioni puo' essere autorizzata l'utilizzazione temporanea di beni mobili ed immobili, nonche' di documenti di copertura secondo le modalita' stabilite con decreto del Ministro dell'interno, di concerto con il Ministro della giustizia e con gli altri Ministri interessati. 5. Chiunque, nel corso delle operazioni sotto copertura di cui al comma 1, indebitamente rivela ovvero divulga i nomi degli ufficiali o agenti di polizia giudiziaria che effettuano le operazioni stesse, e' punito, salvo che il fatto costituisca piu' grave reato, con la reclusione da due a sei anni”.

Republicana, o la llamada Policía de Seguridad Pública, en sus respectivas áreas de competencia⁴³⁵. Destaca en la legislación de este Estado la importancia de las entregas controladas y la figura del agente encubierto, tanto a nivel interno como en el campo la cooperación judicial internacional, para las primeras y principal objeto de este estudio, la ley actual en vigor es la 104/2001, de 25 de agosto, que vino a derogar las anteriores; la primera fue el artículo 61 del Código Procesal penal, que a su vez fue derogado por la Ley 144/99, de 31 de agosto, para adaptarse a la cooperación judicial internacional en materia penal.

En principio el Ministerio de Justicia, puede autorizar la entrada de autoridades judiciales extranjeras y órganos de la Policía Judicial⁴³⁶, para participar en actos de investigación criminal que se desarrollen en territorio portugués, y la formación de operaciones conjuntas de investigación compuestas tanto por funcionarios portugueses como extranjeros; el Ministro de Justicia es quien las autoriza y las constituye cuando las mismas ya estuviesen reguladas en los acuerdos, tratados o convenciones internacionales. Este permiso de actuación para las autoridades extranjeras se basa en la reciprocidad y a su vez permite que esta autorización puede ser también determinada por el Director Nacional de la Policía Judicial; nos parece la legislación portuguesa muy avanzada si consideramos que en España, todavía en los Tribunales, se plantea la legalidad de las pruebas realizadas en Estados de la Unión Europea por falta de cumplimiento

⁴³⁵ Código Procesal Penal, Artículo 57, Investigaçao criminal: “1-. Presume-se deferida à Polícia Judiciária, através da Direcçao Central de Investigaçao do Tráfico de Estupefacientes, a competencia para a investigaçao os crimes tipificados nos artigos 21º, 22º, 23º, 27º e 28º do presenta diploma e dos demais que lhe sejam participados ou de que colha noticia. 2- presume-se deferida à Guardia Nacional Republicana e Polícia de Seguranza Pública a competencia para a investigaçao dos seguintes crimes, praticados nas respectivas áreas de jurisdiçao, quando lhes forem participados ou deles colhan noticia (...)”.

⁴³⁶ Como norma general es el Ministerio Público de Lisboa a quien se dirigen estas peticiones de entregas controladas; no obstante cuando sea a través de la Dirección General de Aduanas, las autorizaciones tendrán que ser expedidas por la Policía Judicial, artículo 160: “(...) 8- qualquiera otra entidade que receba pedidos de entregas controladas, nomeadamente a Direcçao-Geral de alfandegas, através do Conselho de Cooperaçao Aduaneira ou das suas congéneres estrangeiras, e sem prejuízo do tratamento da informação de índole aduaneira, deve dirigir imediatamente esses pedidos para a Polícia Judiciária, para efeito de execuçao. 9- é competente para decidir do pedido de entregas controladas o magistrado do Ministério Público na comarca de Lisboa”.

de las garantías de nuestro ordenamiento, sin embargo, el legislador portugués va más lejos cuando se expresa del siguiente tenor “ (...) 2-. Quando o Estado estrangeiro o solicite expresamente o una decorrença de acordó, tratado ou convenção internacional, o auxílio pode ser prestado em conformidade com a legislação desse Estado, desde que nao contrarie os principios fundamentais do direito português e nao cause graves prejuízos aos intervinientes no processo”⁴³⁷. Las entregas controladas o vigiladas son, determinadas, como hemos visto en esta tesis, “*caso a caso*”, el órgano encargado de autorizarlas es el Ministerio Fiscal, previa petición de los Estados o Estado involucrados o por necesidades de la policía de aduanas. Así mismo, se pide desde la legislación portuguesa que las sustancias sean garantizadas a fin de no producir su extravío o pérdida con la técnica, los funcionarios del Estado/s peticionarios deben también, informar en todo momento a las autoridades portuguesas de la situación de los envíos, para el caso que se produzca una disminución de las garantías o de los márgenes de seguridad, o concurra cualquier circunstancia que lleve a peligrar del buen fin de las actuaciones, será necesaria una comunicación escrita dentro de un plazo de veinticuatro horas desde su conocimiento. Portugal admite la sustitución de las sustancias siempre y cuando el Estado de destino también lo contemple en su ordenamiento, y la decisión será tomada a través de auto y el no cumplimiento de estos requisitos no perjudica la operación en curso pero si constituirá un fundamento para recusar las futuras⁴³⁸. A modo de resumen, el órgano competente

⁴³⁷ Ley 144/99, de 31 de agosto, artículo 146.

⁴³⁸Código Procesal Penal portugués, ley 104/2001, de 25 de agosto cuyas alteraciones se encuentran en este artículo 61, Entregas controladas, (...) 5- O Ministro de Justiça pode autorizar a deslocação de autoridades judiciárias e de órgãos de polícia criminal estrangeiros, com vista à participação em actos de investigação criminal que devan realizar-se em territorio português, inclusivamente no âmbito da formação de equipas de investigação criminal conjuntas, compostas por elementos nacionais e estrangeiros. 6- depende de autorização do Ministro da Justiça a constituição de equipas de investigação criminal conjuntas quando esta coinstituição nao for já regulada pelas disposições de acordos, tratados ou convenções internacionais. 7- a participação referida no num. 5 é admitida a título de coadjuvação das autoridades judicarias ou de polícia criminal portuguesas ou estrangeiras competentes para o acto, sendo a presença e direcção das autoridades portuguesas sempre obrigatória, observando-se as disposições da lei procesual penal, e, sob condição de reciprocidade de tudo se facendo referencia nos autos. 8- 9- a competencia a que se refere o num. 5 pode ser delegada na autoridade central ou, quando a deslocação respeitar exclusivamente a autoridades ou órgão de polícia criminal, no director nacional da Judiciária.” Artículo 146: “ quando o estado estrangeiro o solicite expresamente o una decorrença de acordó, tratado ou convenção internacional, o auxilio pode ser prestado em

para autorizar este procedimiento es el Fiscal General de la Corte de Lisboa, y se puede llevar a cabo sobre cualquier tipo de bien y los requisitos son los comunes para las legislaciones que estamos viendo.

En cuanto a la figura del agente encubierto decir que este Estado la tiene regulada en los siguientes artículos⁴³⁹. Con el objetivo en estas incursiones de

conformidade com a legislação desse Estado, desde que nao contrarie os principios fundamentais do direito português e nao cause graves prejuízos aos intervenientes no processo”, Artículo 156: “(...) 5- por acordó com o país de destino, quando se estiver perante substancias proibidas ou perigosas em transito, estas podem ser substituídas parcialmente por outras inócuas, de tal se lavrando o respectivo auto. 6- o nao cumprimento das obrigações assumidas pelas autoridades estrangeiras pode constituir fundamento de recusa de autorização em futuros. 7- os contactos internacionais sao efectuados através da polícia Judiciaria, pelo Gabinete Nacional da INTERPOL. 8- cualquier outra entidade que receba pedidos de entregas controladas, nomeadamente a Direcção- Geral de Alfandegas, através do Conselho de Cooperação Aduaneira ou das suas congéneres estrangeiras, e sem prejuízo do tratamento da informação de índole aduaneira, deve dirigir imediatamente esses pedidos para a Polícia Judiciária, para efeito de execução (...)”.

⁴³⁹ Régimen jurídico de las acciones encubiertas para fines de prevención e investigación criminal. Artículo 1: “A presente lei estabelece o regime das acções encobertas para fins de prevenção e investigação criminal. 2- consideran-se acções encobertas aquelas que sejam desenvolvidas por funcionarios de investigação criminal ou por terceiro actuando sob o controlo da Polícia Judiciária para prevenção ou repressão dos crimes inidcados nesta lei, com ocultação da sua qualidade e identidade”. O Despacho num. 3/2008 da PGDL e a Circular 6/2008, emitidas a propósito das alterações introduzidas pela Lei 48/2007 ao Código de Processo Penal, contem a seguinte orientação para o Ministerio Público: (...) as acções encubertas sao sujeitas ao control jurisdiccional e tem um regime e tramitação legal específicos, que só consentem a respectiva abertura até ao termo do inquérito ou da investigação”. Artículo 2 Ambito de aplicação. As acções encubertas sao admissíveis no âmbito da prevenção e repressão dels seguintes crimes: a) homicidio voluntário, desde que o agente nao seja conhecido, b) contra la liberdade e contra a audeterminação sexual (...) c) relativos ao tráfico e viciação de veiculos furtados ou roubados, d) escravidão, sequestro e rapto ou tomada de refens, e) tráfico de pessoas, f) organizações terroristas e terrorismo, g) capturo u atentado à segurança de transporte por ar, água, caminos de ferro (...), h) executados com bombas, granadas, matérias ou engenhos explosivos, armas de fogo e objectos armadilhados, armas nucleares, químicas ou radiactivas, i) roubo em instituições de crédito, repartições da Fazenda Pública e correios, j) Associações criminosas, l) relativos ao tráfico de estupefacientes e de substancias psicotrópicas; m) branqueamento de capitais, outros bens ou productos; n) corrupção, peculato e participação económica em negócio e tráfico de influencias, (...).

ganar la confianza de los criminales, con vistas a obtener pruebas e informaciones susceptibles de usar contra estos; el agente se introduce en una organización criminal no para favorecer los delitos sino para descubrirlos y castigar al culpable, las califica como un medio más de investigación: “siendo investigado un transporte por vía marítima de droga desde el continente americano hasta el puerto de Lisboa, donde sería descargada y enviada por vía terrestre a España, sólo se inicia la operación encubierta, cuando la droga ya estaba en camino, lo que no puede ser caracterizado como una provocación al delito por parte del agente encubierto, este, en el puerto de Lisboa permitió que la droga fuese retirada de un contenedor, donde fuera colocada al inicio del viaje y que llegasen dos elementos de la organización que se encargarían del traslado, a su destino final, España.

Aunque hubiera existido un acto engañoso en el inicio de la acción criminal, en el continente americano, este vicio no produciría el llamado efecto a distancia, en relación a los agentes que en Lisboa recibieran la droga del agente encubierto para llevar hasta España, toda vez, que la intervención de estos no está ligada a los acontecimientos precedentes (transporte desde el continente americano hasta Lisboa) y no fue determinada eventualmente, como el medio engañoso que desencadenó la operación de tráfico”⁴⁴⁰. Con posterioridad con la Ley 109/2009, del Cibercrimen, dispone que en materia de cooperación internacional los funcionarios encargados en otros Estados de llevar a cabo operaciones encubiertas, pueden realizarlas en Portugal, con un estatuto idéntico al de los funcionarios de investigación criminal portugueses, esta cooperación se basa en la previa existencia de un acuerdo, tratado o convención previa aplicable al caso y en la misma situación de reciprocidad, encargando la autorización de estas investigaciones al Juez del Tribunal Central de Investigación Criminal, bajo la propuesta del Ministerio Público y del Departamento Central de investigación y acción penal. (DCIAP). Y de la misma Ley el artículo 3, establece los requisitos necesarios para las operaciones encubiertas:

1. deben ser proporcionales a los fines de la prevención y represión criminal;
2. ningún agente puede ser obligado a realizar una operación encubierta;

⁴⁴⁰ Proc. 182/09.6JELSB.L1-5, Ponente Sr. Gomes da Silva, N., la traducción del portugués es nuestra.

3. la misma requiere de una autorización del Ministerio Público, y siendo su comunicación al Juez de Instrucción de carácter obligatorio, y la misma no se considerará autorizada sino se expide un auto en las sesenta y dos horas siguientes;
4. si se trata de una acción preventiva el competente para dictar la autorización es el Juez de Instrucción, a propuesta del Ministerio Público;
5. para el resto de los casos, la competencia y la iniciativa de la decisión corresponde respectivamente, al magistrado del Ministerio Público junto con el Departamento Central de Investigación y Acción Penal y el Juez del Tribunal Central de Instrucción Criminal;
6. la Policía Judicial llevará a cabo el informe de la intervención del agente encubierto a la autoridad competente en un plazo no superior a cuarenta y ocho horas después de la autorización⁴⁴¹.

En cuanto a la responsabilidad del agente encubierto en Portugal, el artículo 6, le exime de la misma, por cualquier acción o participación siempre que guarde la debida proporción y no se aparte de los objetivos marcados.

1.5. En Suecia “Kontrollerade leveranser”

Desde los años sesenta, el tráfico de drogas se convierte en motivo de alarma social para este Estado, el método de trabajo de las entregas vigiladas supone que las autoridades encargadas de la investigación posponen la detención e incautación, a través de la llamada “*pasividad provisional*”, con el objetivo de identificar los destinatarios de los cargamentos y por ende la organización delictiva⁴⁴². En 1979 el Rikspolisstyrelsen⁴⁴³ nombró un grupo de trabajo de la Policía Nacional especializado para encargarse de las propuestas de métodos de reconocimiento e investigación de los delitos relacionados con el narcotráfico. Y

⁴⁴¹ Ley 109/2009, del Cibercrimen, Artículo 3. Requisitos. La traducción es nuestra.

⁴⁴² SOU 2003:74 s.120.

⁴⁴³ Policía Nacional sueca.

en 1980, el grupo SPANARK⁴⁴⁴ presentó un informe donde se proporcionaba una definición de la entrega controlada⁴⁴⁵:

“con la entrega vigilada se hace referencia a que Policía y las Autoridades Aduaneras deciden dejar a un traficante de drogas pasar el puesto de control portando narcóticos sin intervención y continuar el viaje a través de Suecia bajo la vigilancia del agente encubierto. La intención es que la persona que porte la droga la entregue al destinatario”.

Siguiendo este hilo conductor, en 1991, Suecia ratificó la Convención de Estupefacientes de Naciones Unidas que contiene, a su vez, una definición de esta técnica que podemos relacionar con la dada en el informe SPANARK; y cuando este Estado ratificó la Convención del año 2000, sobre asistencia judicial entre los Estados miembros de la Unión Europea⁴⁴⁶ se establecieron normas para regular este medio de investigación con la Ley 2003:1174⁴⁴⁷, sobre determinadas formas de cooperación internacional en materia pena, en su cuerpo legal, concretamente del artículo 10 al 14.

10§ “A petición de una agencia de otro Estado sobre una entrega controlada, Suecia la determinará a través del Ministerio Público”. Ley 2005:494.

11§ “la solicitud de seguimiento de la entrega vigilada que se lleve a cabo en el extranjero puede ser hecha por el Ministerio Fiscal, y una vez que este ha dado

⁴⁴⁴ Grupo de trabajo contra el delito del tráfico de drogas.

⁴⁴⁵ Rapport C-420-6886/79, SPANARK-gruppen-narkotikaspaning och underrättelseförfarande.

⁴⁴⁶ Hecho en Bruselas, el 29 de mayo de 2000, publicado en DOUE C num. 197, de 12 de julio de 2000.

⁴⁴⁷ Ley (2003:1174) sobre determinadas formas de cooperación internacional en las investigaciones penales. El título ha recibido su forma actual de la ley (2005:494).

su permiso, puede ser llevada a cabo por la Policía, los funcionarios de Aduanas o la Guardia costera”. Ley 2005:494.

12§ “El Gobierno o la Autoridad designada por el reglamento del Gobierno, regula la competencia del Ministerio Público para tramitar las solicitudes en virtud del § 10, o supervisar que las cuestiones relativas a los permisos de conformidad con el §11”. Ley 2005:494.

13§ “Los datos aportados por las autoridades suecas en una entrega vigilada bajo esta ley, le es de aplicación lo contenido en el §5, por la vinculación de Suecia con los acuerdos internacionales sobre cooperación en materia penal”. Ley 2005:494.

14§ “Las disposiciones sobre daños y perjuicios del §8, párrafo primero y §9, son de aplicación en casos relacionados con entregas controladas bajo esta ley, ello se desprende del acuerdo internacional vinculante para Suecia”, Ley 2006:346⁴⁴⁸.

Con respecto a las entregas controladas con una dimensión internacional las disposiciones especiales se encuentran en ciertas formas de cooperación en las investigaciones criminales. La ley mencionada se ha promulgado para cumplir con las obligaciones de Suecia, en virtud, de la acomodación de este Estado a la decisión marco del Consejo 2002/465/JAI, de 13 de junio de 2002, sobre equipos conjuntos de investigación y a la Convención de 29 de mayo de 2000, entre los miembros estados de la UE, sobre asistencia jurídica mutua en materia penal, pero con diferencias en su ordenamiento interno en virtud de si Suecia se coloca en la posición de Estado de origen del cargamento o de destino, ya que ante una solicitud

⁴⁴⁸ Los siguientes acuerdos contienen disposiciones sobre daños y perjuicios: Convención del 18 de diciembre de 1997, sobre asistencia mutua y cooperación entre las administraciones aduaneras Acto del Consejo 98/ C 24/01, de 18 de diciembre de 1997, por el que se celebra, sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, el Convenio relativo a la asistencia mutua y la cooperación entre las administraciones aduaneras, Diario Oficial C 24, de 23 de enero de 1998, y Convenio de Asistencia Judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea, celebrado de conformidad con el artículo 34 del TUE, hecho en Bruselas el 29 de mayo de 2000. Publicado en DOUE C num.197, de 12 de Julio de 2000.

de autoridad extranjera para la entrega controlada en Suecia la autorización recae sobre el Ministerio Fiscal, mientras que una petición de Suecia para la entrega vigilada hacia el exterior se hace a través del Ministerio Público o la Policía, la autoridad de Aduanas o la Guardia costera, si el permiso es dado por el Ministerio Fiscal.

1.6. Legislaciones de otros Estados de la Unión Europea

Desde su fundación en 1957, la Unión Europea ha pasado de seis a veintiocho Estados miembros, y se abre a todos los países europeos democráticos y se desarrolla desde el Atlántico al Mar Negro. En el año 2004 se incorporaron diez estados⁴⁴⁹, Rumanía y Bulgaria en el 2007⁴⁵⁰.

Como ya hemos comentado la delincuencia organizada es un problema a escala mundial, lo que hace imprescindible la cooperación entre los Estados y como respuesta a la falta de estructuras y equipos preparados en la zona de los Balcanes, la Unión Europea decidió ayudar a esos países realizando operaciones conjuntas de investigación e incluso con un programa de cooperación con una red de fiscales que asesoran a sus homónimos, este proyecto conjunto se ha dejado sentir en el año 2013, cuando las fuerzas especiales de Bosnia Herzegovina, Croacia y Serbia llevaron a cabo la operación Setac, que atacó las estructuras de la mafia de las drogas⁴⁵¹.

⁴⁴⁹ Hungría, Letonia, Lituania, Estonia, Eslovenia, Eslovaquia, Malta, Polonia, República Checa, en el mismo año.

⁴⁵⁰ Siendo candidatos actuales, Albania, Antigua República Yugoslava de Macedonia, Islandia, Montenegro, Serbia y Turquía, y como potenciales, Bosnia y Herzegovina, y Kósovo.

⁴⁵¹ FÜLE, S., *Comprender las políticas de la U.E.* de la Comisión Europea, Bélgica, Agosto, 2013, p.11.

1.6.1. En Rumanía, “Livrea supravegheată”

Observamos legislación sobre este procedimiento desde el año 2000 con la Ley 143/2000, sobre Prevención y lucha contra el tráfico lícito de drogas⁴⁵², sus modificaciones y complementarias, perfeccionando sus normas, en este sentido, con la Ley 39/2003, sobre la lucha contra el Crimen Organizado y la 224/2006, relativa a la cooperación internacional en materia penal. El órgano competente para autorizar la entrega controlada es la fiscalía ante el Tribunal Superior de Justicia, se admite tanto si se lleva a cabo con sustitución parcial o total de la mercancía sospechosa, y a petición de los organismos legalmente responsables. Se autorizan por medio de ordenanzas, en las que se detallan, entre otros aspectos, las indicaciones que justifiquen la necesidad de la medida, detalle de los bienes que son sometidos a control y que serán sustituidos o no, ruta de la entrega vigilada y lugar y hora prevista (datos personales de los involucrados), este medio de investigación se autorizará siempre que no suponga un peligro para la seguridad nacional, u orden público.

Artículo 138. Disposiciones generales

(1) Los métodos especiales de vigilancia o investigación tales como: a) intervención de las comunicaciones o cualquier tipo de comunicación a distancia; b) acceso a un sistema informático; c) vigilancia de vídeo, audio o imágenes; d) localización o el seguimiento a través de medios técnicos; e) obtener datos sobre las transacciones financieras de una persona; f) retención, remisión o la búsqueda de correos; g) uso de investigadores encubiertos y colaboradores; h) autorizar la participación en ciertas actividades; **i) la entrega vigilada**⁴⁵³ j) obtención de datos generados o tratados por los proveedores de redes o proveedores de acceso público del servicio de comunicaciones electrónicas que no sean los contenidos de las comunicaciones clasificadas bajo la ley especial sobre la conservación de datos generados o comunicaciones procesadas por los proveedores de redes públicas electrónicas públicas y proveedores de servicios de comunicaciones electrónicas

⁴⁵² Gaceta Oficial num.362, de 3 de agosto de 2000. Para este trabajo utilizamos la actualización del Código Procesal Penal a 2014, lo que corresponde a este artículo y los siguientes.

⁴⁵³ La negrilla es nuestra.

disponibles para el público. (2) La intervención de las comunicaciones o cualquier tipo de comunicación, interceptación, acceso, monitoreo, recolección o la grabación de las comunicaciones por teléfono, sistema informático o de cualquier otro medio utilizado. (3) el acceso a un sistema informático significa entrar en ese sistema o memoria, ya sea directamente o de forma remota, a través de programas especializados o a través de una red con el fin de identificar la evidencia. (4) (...). (5) (...).6 (...). (7) la localización o el seguimiento de los medios técnicos se entenderá el uso de dispositivos que determina la localización de la persona u objeto al que están unidos. (8) la búsqueda de correos, la comprobación, mediante cartas físicas, técnicas o de otros envíos postales enviadas por cualquier otro medio. (9) (...) (10). El uso de los investigadores encubiertos y colaboradores: la utilización de una persona distinta con identidad real, para la obtención de datos e información sobre un crimen. (11) Al participar en ciertas actividades y cometer un acto similar al de un delito de corrupción, realización de transacciones, operaciones o cualquier acuerdo relativo a un activo o de una persona que se sospecha, una víctima de trata o secuestro, realizar operaciones contra las drogas y la prestación de un servicio llevado a cabo con la autorización del órgano judicial competente, con el fin de obtener pruebas (12) la entrega vigilada significa vigilancia y técnica de investigación que permite la entrada, tránsito o salida del país de productos para los que existe la sospecha de ilegalidad, de explotación bajo la supervisión o con autorización de las autoridades competentes para investigar un delito o las personas implicadas en la comisión del mismo. (13) (...)⁴⁵⁴

⁴⁵⁴ Artículo 138, “Dispoziții generale. (1) Constituie metode speciale de supraveghere sau cercetare următoarele: a) interceptarea comunicațiilor ori a oricărui tip de comunicare la distanță; b) accesul la un sistem informatic; c) supravegherea video, audio sau prin fotografiere; d) localizarea sau urmărirea prin mijloace tehnice; e) obținerea datelor privind tranzacțiile financiare ale unei persoane; f) reținerea, predarea sau percheziționarea trimiterilor poștale; g) utilizarea investigatorilor sub acoperire și a colaboratorilor; h) participarea autorizată la anumite activități; i) livrarea supravegheată; j) obținerea datelor generate sau prelucrate de către furnizorii de rețele publice de comunicații electronice ori furnizorii de servicii de comunicații electronice destinate publicului, altele decât conținutul comunicațiilor, reținute de către aceștia în temeiul legii speciale privind reținerea datelor generate sau prelucrate de furnizorii de rețele publice de comunicații electronice și de furnizorii de servicii de comunicații electronice destinate publicului (2) Prin interceptarea comunicațiilor ori a oricărui tip de comunicare se înțelege interceptarea, accesul, monitorizarea, colectarea sau înregistrarea comunicărilor efectuate prin telefon, sistem informatic ori prin orice alt mijloc de comunicare. (3) Prin acces la un sistem informatic se înțelege pătrunderea într-un sistem informatic sau mijloc de stocare a

Artículo 139. La supervisión técnica.

(1) La supervisión técnica bajo el mandato del juez de los derechos y libertades, cuando se produzcan las siguientes condiciones: a) exista una sospecha razonable o preparación de la comisión de un delito contemplado en el párrafo (2); b) la medida sea proporcionada con la restricción los derechos y libertades fundamentales, teniendo en cuenta las circunstancias particulares, la importancia de una información o prueba que deba obtener o la gravedad del delito; c) las evidencias no se puedan obtener de otra manera u obtenerlas requerirían dificultades especiales que podrían perjudicar la investigación o la existencia de una amenaza a la seguridad de personas o valor de la propiedad. (2) La supervisión técnica se puede ordenar por delitos contra la seguridad nacional en el Código Penal y las leyes especiales, así como los delitos de tráfico de drogas, tráfico de armas, la trata de personas, el terrorismo, el lavado dinero, falsificación u otros valores, la falsificación de medios de pago electrónicos, contra la propiedad, la extorsión, violación, privación de la libertad, delitos de evasión fiscal de corrupción y delitos similares de los delitos de corrupción, delitos en contra de los intereses financieros de la Unión Europea, los crímenes fueron cometidos a través

datelor informatice fie direct, fie de la distanță, prin intermediul unor programe specializate ori prin intermediul unei rețele, în scopul de a identifica probe. (4) (...); (5) (...); (6) (...); (7) Prin localizare sau urmărire prin mijloace tehnice se înțelege folosirea unor dispozitive care determină locul unde se află persoana sau obiectul la care sunt atașate. (8) Prin percheziționarea trimiterilor poștale se înțelege verificarea, prin mijloace fizice sau tehnice, a scrisorilor, a altor trimiteri poștale sau a obiectelor transmise prin orice alt mijloc (9) (...); (10) Prin utilizarea investigatorilor sub acoperire și a colaboratorilor se înțelege folosirea unei persoane cu o altă identitate decât cea reală în scopul obținerii de date și informații cu privire la săvârșirea unei infracțiuni. (11) Prin participarea autorizată la anumite activități se înțelege comiterea unei fapte similare laturii obiective a unei infracțiuni de corupție, efectuarea de tranzacții, operațiuni sau orice fel de înțelegeri privind un bun sau privind o persoană despre care se bănuiește că ar fi dispărută, că este victima traficului de persoane ori a unei răpiri, efectuarea de operațiuni privind droguri, precum și prestarea unui serviciu, desfășurate cu autorizarea organului judiciar competent, în scopul obținerii de mijloace de probă. (12) Prin livrare supravegheată se înțelege tehnica de supraveghere și cercetare prin care se permite intrarea, tranzitarea sau ieșirea de pe teritoriul țării a unor bunuri în privința cărora există o suspiciune cu privire la caracterul ilicit al deținerii sau obținerii acestora, sub supravegherea ori cu autorizarea autorităților competente, în scopul investigării unei infracțiuni sau al identificării persoanelor implicate în săvârșirea acesteia. (13) (...).” los puntos suspensivos son nuestros por entender que esa parte del artículo no aporta a nuestra investigación.

de sistemas informáticos o medios de tiempos de comunicación electrónicos para otros delitos para los que la ley prevé penas de prisión de cinco años o más. (3) (...). (4) (...) ⁴⁵⁵.

Artículo 140. El procedimiento de expedición del mandato de supervisión técnica

(1) La supervisión técnica, puede ser ordenada durante la tramitación, por un período máximo de 30 días, a petición del fiscal, el juez de los derechos y libertades de la corte que devolver el poder para remitirlo a primera instancia o al tribunal correspondiente en su grado de jurisdicción, sobre las premisas que el fiscal acusación hizo en la solicitud. (2) La solicitud del fiscal debe incluir: una indicación de las medidas de vigilancia técnicas convenientes, nombre u otra identificación de la persona, si se conoce, con indicación de las pruebas o datos que resulten de la sospecha razonable de que un delito se puede estar cometiendo, la indicación de la calificación jurídica, y, si la medida de vídeo vigilancia, de audio, es necesaria y la aprobación de la fiscalía para entrar en locales privados indicados para activar o desactivar los medios técnicos utilizados para medir, la supervisión técnica de rendimiento, la motivación y la proporcionalidad de la medida alternativa. El fiscal deberá presentar su informe al juez de derechos y

⁴⁵⁵ Artículo 139 “Supravegherea tehnică: 1) Supravegherea tehnică se dispune de judecătorul de drepturi și libertăți atunci când sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții: a) există o suspiciune rezonabilă cu privire la pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni dintre cele prevăzute la alin b) măsura să fie proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale, date fiind particularitățile cauzei, importanța informațiilor ori a probelor ce urmează a fi obținute sau gravitatea infracțiunii; c) probele nu ar putea fi obținute în alt mod sau obținerea lor ar presupune dificultăți deosebite ce ar prejudicia ancheta ori există un pericol pentru siguranța persoanelor sau a unor bunuri de valoare (2) Supravegherea tehnică se poate dispune în cazul infracțiunilor contra securității naționale prevăzute de Codul penal și de legi speciale, precum și în cazul infracțiunilor de trafic de droguri, de trafic de arme, de trafic de persoane, acte de terorism, de spălare a banilor, de falsificare de monede ori alte valori, de falsificare de instrumente de plată electronică, contra patrimoniului, de șantaj, de viol, de lipsire de libertate, de evaziune fiscală, în cazul infracțiunilor de corupție și al infracțiunilor asimilate infracțiunilor de corupție, infracțiunilor împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene, al infracțiunilor care se săvârșesc prin sisteme informatice sau mijloace de comunicații electronice ori în cazul altor infracțiuni pentru care legea prevede pedeapsa închisorii de 5 ani sau mai mare.(3) (...); (4) (...)”

libertades. (3) Una aplicación, resolverá en el mismo día, la aprobación de la supervisión técnica, a puerta cerrada, sin citar a las partes. La participación del fiscal es obligatoria. (4) Si se considera que la solicitud es válida, el juez de derechos y libertades, decide la concesión, de la petición del fiscal y emitir inmediatamente la supervisión técnica (5) para la determinación de los derechos y libertades, el mandato juez deberá incluir: a) nombre de la corte; b) la fecha, hora y lugar de expedición; c) el nombre y cargo de la persona que dictó la medida y emitió la orden; d) la medida concreta e) el tiempo y el propósito para el que fue autorizado; f) el nombre de la persona sometida a la supervisión técnica o la identificación de los mismos, si se conoce; g) (...); h) (...); i) firma y sello de la corte. (6) si el Juez considera que los derechos y libertades no cumplen los requisitos del artículo 139 y las disposiciones del presente artículo puede rechazar la solicitud de la medida de vigilancia técnica. (7) La conclusión del juez de los derechos y libertades sobre las medidas técnicas de vigilancia no está sujeta a apelación. (8) Una nueva solicitud de declaración de la misma medida sólo podrá presentarse si se produjeron o se descubrieron nuevos hechos o circunstancias desconocidas en el momento de la conclusión de la solicitud anterior por el juez de los derechos y libertades. (9) (...)⁴⁵⁶.

⁴⁵⁶ Artículo 140. Procurorul trebuie să înainteze dosarul judecătorului de drepturi și libertăți. (3) Cererea prin care se solicită încuviințarea supravegherii tehnice se soluționează în aceeași zi, în camera de consiliu, fără citarea părților. (4) În cazul în care apreciază că cererea este întemeiată, judecătorul de drepturi și libertăți dispune, prin încheiere, admiterea cererii procurorului și emite de îndată mandatul de supraveghere tehnică. (5) Încheierea judecătorului de drepturi și libertăți și mandatul trebuie să cuprindă: a) denumirea instanței; b) data, ora și locul emiterii; c) numele, prenumele și calitatea persoanei care a dat încheierea și a emis mandatul d) indicarea măsurii concrete încuviințate; e) perioada și scopul pentru care sa autorizat măsura; f) numele persoanei supuse măsurii de supraveghere tehnică ori datele de identificare ale acesteia, dacă sunt cunoscute; g) (...); h) (...); i) semnătura judecătorului și ștampila instanței. (6) În cazul în care judecătorul de drepturi și libertăți apreciază că nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute la art. (1) din prezentul articol, dispune, prin încheiere, respingerea cererii de încuviințare a măsurii supravegherii tehnice. (7) Încheierea prin care judecătorul de drepturi și libertăți se pronunță asupra măsurilor de supraveghere tehnică nu este supusă căilor de atac. (8) O nouă cerere de încuviințare a aceleiași măsuri poate fi formulată numai dacă au apărut ori s-au descoperit fapte sau împrejurări noi, necunoscute la momentul soluționării cererii anterioare de către judecătorul de drepturi

Artículo 141. La autorización de las medidas de la vigilancia técnica por el Ministerio Fiscal.

(1) El fiscal podrá, en un período no superior a 48 horas, autorizar las medidas técnicas de vigilancia cuando: exista una urgencia y la obtención de mandato de supervisión técnica en virtud, del artículo 140, que daría lugar a una considerable demora en las investigaciones, pérdida, alteración o destrucción de pruebas o pondría en peligro la seguridad de la persona lesionada, testigos o sus familias; si las condiciones establecidas en el artículo 139, párrafo 1 y 2 (2) la ordenanza del fiscal autoriza la medida de vigilancia que debe incluir indicaciones contempladas en el artículo 140 párrafo. (5). (3) (...); (4) (...); (5) (...); (6) (...); (7) (...); (8) (...)⁴⁵⁷.

Artículo 151. La entrega vigilada.

(1) La entrega vigilada podrán ser autorizada por decreto del fiscal supervisor o por el que realiza la investigación penal, a petición de las instituciones u organismos competentes.

(2) La entrega supervisada sólo podrá autorizarse si:

457 Artículo 141. “Autorizarea unor măsuri de supraveghere tehnică de către procuror (1) Procurorul poate autoriza, pe o durată de maximum 48 de ore, măsurile de supraveghere tehnică atunci când: a) există urgență, iar obținerea mandatului de supraveghere tehnică în condițiile art. ar conduce la o întârziere substanțială a cercetărilor, la pierderea, alterarea sau distrugerea probelor ori ar pune în pericol siguranța persoanei vătămate, a martorului sau membrilor familiilor acestora; b) sunt îndeplinite condițiile prevăzute la art (2) Ordonanța procurorului prin care se autorizează măsura de supraveghere tehnică trebuie să cuprindă mențiunile prevăzute la art (3) Procurorul are obligația de a sesiza, în termen de cel mult 24 de ore de la expirarea măsurii, judecătorul de drepturi și libertăți de la instanța căreia i-ar reveni competența să judece cauza în primă instanță sau de la instanța corespunzătoare în grad acesteia în a cărei circumscripție se află sediul parchetului din care face parte procurorul care a emis ordonanța, în vederea confirmării măsurii, înaintând totodată un proces-verbal de redare rezumativă a activităților de supraveghere tehnică efectuate și dosarul cauzei. (3) (...); (4) (...); (5) (...), (6) (...); (7) (...); (8) (...)”.

a) si el descubrimiento y detención de las personas involucradas en el transporte ilegal de drogas, armas, objetos robados, explosivos, materiales nucleares y radioactivos, dinero y otros artículos derivados de las actividades u objetos ilícitos utilizados para fines delictivos podría por hacer de otro modo requerirían dificultades especiales o perjudique la investigación o un peligro para la seguridad de personas o valor de la propiedad; b) si el descubrimiento o la prueba de los delitos cometidos en relación con el suministro de los envíos ilegales o sospechosos sería imposible o muy difícil de otra manera.

(3) La entrega vigilada se puede realizar mientras el fiscal supervisa la investigación criminal o toma medidas y garantizar que las autoridades de tránsito establece: a) de acuerdo con ellos entre o transite el transporte ilegal y la posterior salida del territorio; b) se garantice que el transporte ilegal o sospechoso es constantemente supervisado por las autoridades competentes; c) garantizar que las fiscalías, la policía u otras autoridades competentes del Estado son informados sobre el resultado de las actuaciones penales contra las personas acusadas de delitos que fueron objeto de método de investigación especial.

(4) El apartado (3) no se aplica cuando un tratado internacional del que Rumania sea parte tenga otro procedimiento.

(5) El fiscal debe incluir: el nombre del sospechoso o acusado, si se conoce, la evidencia derivada del carácter ilegal de los bienes para entrar, transitar o salir del país, las formas en que la supervisión se llevará a cabo.

(6) las entregas se llevarán a cabo por la policía u otra autoridad. El Fiscal establece, coordina y controla la ejecución de la entrega vigilada.

(7) La ejecución de la entrega controlada no es un delito. (8) Los organismos mencionados en el párrafo (6) tienen la obligación de elaborar, al término de la

entrega vigilada en Rumania, un informe sobre las actividades, y lo presentará a la fiscalía”⁴⁵⁸.

1.6.2. En Eslovaquia, “Kontrolovaná dodávka”

Las normas se contienen en el Código Procesal Penal, Ley 301/2005, de 24 de mayo, artículo 111⁴⁵⁹, es el Juez o el Ministerio Fiscal, en su caso, el encargado

⁴⁵⁸ Artículo 138. Dispoziții generale. (1) Constituie metode speciale de supraveghere sau cercetare următoarele:

⁴⁵⁹ Artículo 111 Kontrolovaná dodávka.

“(1) Kontrolovanou dodávkou sa rozumie sledovanie pohybu zásielky od odosielateľa k adresátovi pri jej dovoze, vývoze alebo prevoze, ak okolnosti prípadu odôvodňujú predpoklad, že zásielka bez príslušného povolenia obsahuje omamné látky, psychotropné látky, jedy, prekursori, jadrový alebo iný obdobný rádioaktívny materiál, alebo vysokorizikovú chemickú látku, falšované alebo pozmenené peniaze a falšované alebo pozmenené cenné papiere, falšované, pozmenené alebo nedovolené vyrobené kolkové známky, poštové ceniny, nálepky a poštové pečiatky, elektronický platobný prostriedok alebo inú platobnú kartu, alebo predmet spôsobilý plniť takú funkciu, strelné alebo hromadne účinné zbrane, strelivo a výbušniny, kultúrne pamiatky alebo iné veci, na nakladanie s ktorými je potrebné osobitné povolenie, alebo veci určené na spáchanie trestného činu, alebo veci pochádzajúce z trestného činu na účely zistenia osôb, ktoré majú účasť na nakladaní s touto zásielkou. (2) Príkaz na postup podľa odseku 1 vydáva predseda senátu, pred začatím trestného stíhania alebo v prípravnom konaní prokurátor. (3) Sledovanie dodávky vykonáva Policajný zbor v súčinnosti s orgánmi colnej správy, ktoré sa musia o takom postupe vopred vyrozumieť. (4) Bez príkazu podľa odseku 2 môže Policajný zbor začať sledovanie zásielky, ak vec neznesie odklad a príkaz nemožno vopred zadovážiť. O tomto úkone Policajný zbor bez meškania vyrozumie prokurátora. Ak prokurátor do 48 hodín nevydá príkaz podľa odseku 2, musí sa sledovanie zásielky ukončiť a získané informácie nemožno v ďalšom konaní použiť a musia sa predpísaným spôsobom bez meškania zničiť. (5) V priebehu sledovania zásielky môže Policajný zbor vykonávať nevyhnutné opatrenia na to, aby sa s vedomím a pod kontrolou orgánov colnej správy dostala zásielka alebo veci ju nahradzujúce z územia Slovenskej republiky do cudziny alebo naopak, alebo z cudziny cez územie Slovenskej republiky do tretieho štátu. (6) Sledovanie zásielky ukončí Policajný zbor na písomný príkaz prokurátora, a ak je zrejmé, že disponovaním zásielkou vzniká vážne nebezpečenstvo ohrozenia života alebo zdravia, značnej škody na majetku, alebo ak hrozí vážne nebezpečenstvo, že takúto zásielku nebude možné ďalej sledovať aj bez písomného príkazu. Podľa potreby súčasne s ukončením sledovania zásielky Policajný zbor vykoná úkon smerujúci proti ďalšiemu držaniu vecí, ktoré tvoria obsah zásielky; to neplatí, ak sledovaná zásielka prechádza štátnou hranicou a v rámci medzinárodnej spolupráce jej

de dar luz verde al procedimiento, y la vigilancia la realiza el Cuerpo de Policía con la Administración de Aduanas, en caso de producirse una situación de emergencia el Cuerpo de la Policía está capacitado para iniciar la actividad sin cumplir con la obligación de notificar, pero sobre el procedimiento se debe informar al Fiscal y confirmarlo en el plazo de 48 horas, de no hacerlo toda la investigación será destruida y no se podrá utilizar en procedimiento alguno, los bienes sobre los que se puede activar este procedimiento son todos, sin restricciones, sólo en caso de peligro para la vida, o la salud pública, es que el Estado se reserva el derecho de proceder a la incautación directa y proceder a su destrucción, salvo que Eslovaquia actúe como Estado de origen o de tránsito y obtenga de las autoridades de terceros estados las garantías de habidas en la cooperación internacional.

Artículo 111, del Código Procesal Penal: la entrega vigilada.

La entrega controlada significa, monitorear el movimiento de la carga desde el emisor hasta el receptor en la importación, exportación o transferencia si las circunstancias del caso justifican la suposición de que el envío sin el permiso correspondiente, contiene estupefacientes, sustancias psicotrópicas, venenos, precursores, material radiactivo similar, nuclear u otro, o sustancia química de alto riesgo; falsificaciones, alterado o producciones ilegales de timbres fiscales, estampillas, pegatinas y sellos, los medios electrónicos de pago u otras tarjetas de pago, armas de fuego, municiones, explosivos, monumentos de valor histórico u artístico, cuya gestión requiriese un permiso especial o las consecuencias de un ilícito penal con el fin de encontrar a las personas que comparten la gestión del envío, 2) la orden para el procedimiento contemplado en el apartado 1, será expedido por el presidente del Tribunal, antes del inicio de un proceso judicial o el Ministerio Fiscal. 3) el control de los materiales será llevado a cabo por la Policía, en colaboración con las administraciones Aduaneras, 4) sino se ha producido una solicitud previa conforme al apartado 2, el Cuerpo de la Policía puede comenzar la actividad en caso de necesidad si la orden no se puede obtener

sledovanie prevezme príslušný orgán cudzieho štátu. (7) Pri postupe podľa odseku 1 možno, ak je to potrebné, použiť prostriedok na zaznamenanie priebehu úkonu.” Artículo 111, de la Ley 301/2005, de 24 de mayo, Código Procesal Penal de la República Eslovaca, modificaciones leyes 650/2005; 692/2006; 342/2007; 643/2007; 61/2008.

por adelantado, pero acerca de esta actividad la Policía está obligada a notificar al fiscal y este dentro de las 48 horas siguientes debe autorizar la entrega, de no hacerlo esta será anulada y toda la información obtenida no podrá ser utilizada y será destruida. 5) Durante el envío, la Policía podrá adoptar las medidas necesarias para garantizar que, con el conocimiento y bajo la supervisión de la administración de Aduanas, recibir, sustituir el envío desde el territorio eslovaco a terceros estados, actuar como estado de tránsito a terceros estados o como lugar de aprehensión de la entrega controlada, 6) el seguimiento llevado a cabo por la Policía, en virtud de una autorización de la Fiscalía, puede ser suspendido si los materiales objeto de la entrega causan grave peligro para la vida o la salud pública se suspenderá el procedimiento, si es necesario con la finalización de este seguimiento, la Policía llevará a cabo la destrucción del contenido, esto no se aplica en caso que la mercancía tenga que cruzar la frontera eslovaca en dirección a otros Estados y la cooperación internacional determine la recepción por la autoridad competente de otro Estado.

2. ACUERDOS BILATERALES Y MULTILATERALES, ENTRE ESTADOS COMUNITARIOS Y TERCEROS ESTADOS

Las infracciones contra la legislación aduanera son perjudiciales para los intereses económicos, fiscales y sociales de los Estados, así como para los derivados del comercio. El tráfico ilícito de estupefacientes, sustancias psicotrópicas y otras mercancías peligrosas constituyen un problema para la salud pública y para la sociedad, además la necesidad de aplicar de manera correcta las disposiciones aduaneras de control, prohibición y restricción, así como la prevención en esta materia, pueden ser más efectivas mediante la cooperación entre Estados, es en este ámbito donde se desarrollan las entregas vigiladas y donde se las reviste de las características legales necesarias para poder llevarlas a cabo, con las prevenciones de cada Estado.

2.1. Implementación en la Unión Europea

Al hilo del acervo legislativo de la Unión Europea sobre las técnicas de investigación como las entregas vigiladas, el agente encubierto, se produce una apertura de los Estados, en el sentido de vigilar no sólo los transportes de drogas sino la ampliación a otros delitos, que pudieran estar relacionados; los Estados con fronteras exteriores en Europa han ido incorporando en la medida de sus

necesidades diferentes acuerdos bilaterales o multilaterales con programas de trabajo para el desarrollo de estas técnicas y la necesidad de combatir la delincuencia transnacional. El artículo 20 de la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Transnacional, Resolución 55/25, de la Asamblea General de 15 de noviembre de 2000, hecha en Palermo, se define en este sentido de la manera que se expone a continuación:

Artículo 20. Técnicas especiales de investigación

“1. Siempre que lo permitan los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico interno, cada Estado Parte adoptará, dentro de sus posibilidades y en las condiciones prescritas por su derecho interno, las medidas que sean necesarias para permitir el adecuado recurso a la entrega vigilada y, cuando lo considere apropiado, la utilización de otras técnicas especiales de investigación, como la vigilancia electrónica o de otra índole y las operaciones encubiertas, por sus autoridades competentes en su territorio con objeto de combatir eficazmente la delincuencia organizada.

2. A los efectos de investigar los delitos comprendidos en la presente Convención, se alienta a los Estados Parte a que celebren, cuando proceda, acuerdos o arreglos bilaterales o multilaterales apropiados para utilizar esas técnicas especiales de investigación en el contexto de la cooperación en el plano internacional. Esos acuerdos o arreglos se concertarán y ejecutarán respetando plenamente el principio de la igualdad soberana de los Estados y al ponerlos en práctica se cumplirán estrictamente las condiciones en ellos contenidas.

3. De no existir los acuerdos o arreglos mencionados en el párrafo 2 del presente artículo, toda decisión de recurrir a esas técnicas especiales de investigación en el plano internacional se adoptará sobre la base de cada caso particular y podrá, cuando sea necesario, tener en cuenta los arreglos financieros y los entendimientos relativos al ejercicio de jurisdicción por los Estados Parte interesados.

4. Toda decisión de recurrir a la entrega vigilada en el plano internacional podrá, con el consentimiento de los Estados Parte interesados, incluir la aplicación

de métodos tales como interceptar los bienes, autorizarlos a proseguir intactos o retirarlos o sustituirlos total o parcialmente”⁴⁶⁰.

En atención a este punto destacamos una serie de acuerdos celebrados entre varios Estados Europeos, unos pertenecientes a la Unión Europea y otros no, para poder estudiar los parámetros en los que se contempla la entrega vigilada.

2.2. *Decreto Promulgatorio del Convenio franco-mexicano de 1997*

Este Convenio de Cooperación entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Francesa para luchar contra el Uso y el Tráfico ilícitos de Estupefacientes y de sustancias Sicotrópicas, que fue firmado en la ciudad de París, el 6 de octubre de 1997⁴⁶¹, fue aprobado por la Cámara de Senadores de la Unión en 1998, pero no entró en vigor hasta 2008, lo cual parece bastante llamativo, ya que siendo muy avanzado para su tiempo, sólo se reafirma en fechas muy posteriores, aún así, la importancia del tráfico de drogas y la de precursores que se hace patente. El artículo 12 de este cuerpo legal se dedica a la entrega vigilada: “las Partes se comprometen a utilizar el método de la entrega vigilada recomendado por la Convención de Naciones Unidas contra el Tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias Sicotrópicas de 1988, cuando lo consideren necesario y con la mayor frecuencia posible, bajo el respeto de sus legislaciones respectivas”. El artículo ofrece un marco muy amplio a esta técnica, ya que se llevará a cabo cuando se considere necesario y lo que es más importante, respetando las legislaciones internas tanto de Francia como de México, en beneficio del respeto a los derechos que se pudieran ver afectados. El artículo 13 permite la utilización de este medio de investigación para la detección de precursores con la misma amplitud del texto anteriormente citado, “en el marco del Acuerdo entre los Estados Unidos Mexicanos y la Comunidad Europea para la Cooperación en materia de Control de los Precursores y sustancias Químicas utilizados con frecuencia en la fabricación ilícita de estupefacientes o de sustancias sicotrópicas, las Partes se comprometen a intercambiar toda la información útil en

⁴⁶⁰ Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Resolución 55/25 de la Asamblea General, de 15 de noviembre de 2000, hecha en Palermo.

⁴⁶¹ En vigor desde el 1 de septiembre de 2008.

la materia y a proceder a operaciones de entrega vigilada cuando ellas lo crean conveniente”, resaltamos que se dice que una de las Partes es la Comunidad Europea, lo que parece ser un error, ya que los únicos firmantes de este Convenio son los Estados Unidos Mexicanos y la República Francesa, por tanto se trata, pues, de un Tratado bilateral entre ambos Estados, y no entre México y la Unión Europea.

2.3. *Acuerdo tripartito entre Liechtenstein, Suiza y Austria de 1999*⁴⁶²

Este Acuerdo sobre cooperación policial transfronteriza, se corresponde, en gran medida con el artículo 11 de la Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas de 1988. El término “(transfronterizo) entrega vigilada” se entenderá el método sobre el cual los envío ilícitos o sospechosos viajen con el conocimiento y bajo la supervisión de las autoridades competentes del territorio de uno o más Estados puede ser llevado a cabo por la misma o permanecer en el mismo. Con el fin de investigar el delito e identificar aquellas personas que participaron en la comisión del delito”. Y también se basa en el artículo 73⁴⁶³, del Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen, que como se describe en el pie de página, sólo se explícita para luchar contra el tráfico de estupefacientes, siempre que medie la autorización del Estado requerido y sólo se permitirá si en opinión del Estado requirente, la identificación de los clientes y otros cómplices, la detección de rutas es fútil o sería mucho más difícil (principios de necesidad y proporcionalidad). La autorización es para todo

⁴⁶² De 27 de abril de 1999.

⁴⁶³ Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen, de 14 de junio de 1985, entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa, relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, artículo 73: “1. De conformidad con su Constitución y su ordenamiento jurídico nacional, las Partes contratantes se comprometen a tomar medidas que permitan las entregas vigiladas en el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas. 2. La decisión de recurrir a entregas vigiladas se adoptará en cada caso concreto basándose en una autorización previa de la Parte contratante de que se trate 3. Cada Parte contratante conservará la dirección y el control de las actuaciones en su territorio y estará autorizada a intervenir”.

el país y permite tanto vigilancia manteniendo la mercancía inalterable o sustituyéndola parcial o totalmente.

“1. Los Estados miembros se comprometerán a permitir en sus territorios, a petición de otro Estado miembro, entregas vigiladas en el marco de investigaciones penales respecto de hechos delictivos que puedan dar lugar a extradición.

2. La decisión relativa a la realización de entregas vigiladas la tomarán en cada caso las autoridades competentes del Estado miembro requerido, en virtud de su Derecho interno.

3. Las entregas vigiladas se efectuarán de conformidad con los procedimientos vigentes en el Estado miembro requerido. La competencia de actuación, así como la dirección y el control de las operaciones recaerán en las autoridades competentes de dicho Estado miembro”⁴⁶⁴. Este Convenio permite las entregas vigiladas, siempre y cuando los delitos que se persigan finalicen con un procedimiento de extradición.

2.4. Acuerdo Germano Suizo de 1999

Es un convenio de cooperación judicial y policía trasfronteriza, de 27 de abril:

1. A petición del Estado contratante requirente, el Estado Parte requerido podrá, permitir la entrega controlada en su territorio, el tránsito controlado o exportaciones controladas, especialmente en el tráfico ilícito de drogas, armas, explosivos, falsificación de dinero, bienes robados, así como el lavado de dinero, si el Estado Parte solicitante considerase de una manera

⁴⁶⁴ Acto del Consejo, de 29 de mayo de 2000, que establece, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 del Tratado de la Unión Europea, el Convenio relativo a asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea, DO C num. 197, de 12 de julio de 2000, entrada en vigor el 23 de agosto de 2005.

diferente, la determinación de las personas, sus antecedentes y la determinación de los cómplices, la detección de rutas de distribución o temiese por la pérdida de la mercancía, se aplicará el artículo 14, párrafo 1 que establece que la entrega controlada puede ser interceptada por acuerdo entre las Partes y así permitir que se siga circulando intacta, eliminado, o sustituyendo total o parcialmente la mercancía. Cuando suponga un riesgo inaceptable para las personas involucradas en el transporte o la pérdida de los bienes, la entrega vigilada se limitará o se rechazará por el Estado Parte requerido.

2. El Estado Parte requerido para tomar el control de la entrega al cruzar la frontera o en un punto de transferencia acordado para evitar cualquier interrupción de la vigilancia; en el curso del transporte cuya constante vigilancia se desarrolle de forma segura de tal manera que se mantiene, en todo momento, la capacidad de acceder a los perpetradores o las mercancías. Los funcionarios del Estado contratante requirente podrán acompañar en consulta al Estado Parte requerido, la entrega vigilada después de la adquisición, junto con el empleado tasador del Estado Parte requerido. Está aquí obligado por las disposiciones del presente artículo y la ley del Estado requerido; deberán obedecer las instrucciones de los funcionarios de la Parte ejecutante.
3. las solicitudes de entrega vigilada en las que se prevea que continuarán con el concurso de un tercer país sólo se concederán si se mantiene el cumplimiento de los requisitos del apartado 2, y que los mismos también garantizados por ese tercer país⁴⁶⁵.
4. las reglas de competencia aplicables establecidos en el artículo 14, párrafo 4. Las solicitudes de exportación controlada deben enviarse:

⁴⁶⁵ Que en todo momento se tenga el control de la mercancía, a través de la vigilancia, que en ningún momento el dispositivo preparado pierda su eficacia y que si por motivos ajenos al sistema se produjese una situación de peligro para la operación o las personas involucradas, la misma pueda ser interceptada sin peligro y salvaguardando las pruebas.

Si el Estado expedidor es la República Federal de Alemania la competencia es para el fiscal del distrito en el que el transporte se inicie;

Artículo 18

En la Confederación Suiza la competencia es para los Cuerpos de Seguridad de la Federación o del cantón en cuyo territorio comience el transporte

1. En la medida en que lo permitan sus respectivas leyes nacionales, las investigaciones encubiertas para prevenir casos de extradición de considerable importancia en el territorio de otro Estado Contratante podrá mantenerse cuando esta investigación encubierta transfronteriza sobre la base de un enviado previamente a las autoridades mencionadas han accedido a la solicitud”.

Es de destacar que, mientras para mantener la legalidad en Alemania, la competencia para autorizar la entrega vigilada corresponde a la fiscalía del distrito donde se origine el transporte mientras en Suiza, la competencia se la arrojan los Cuerpos de Seguridad de la Federación o Cantón, lo que no conculca los derechos de ninguno de los dos Estados, es más, cuando se trata del origen en un tercer Estados lo que requiere el Acuerdo, es que se mantengan las reglas de la constancia y vigilancia, no interfiriendo en ningún momento, en la autoridad competente para autorizar las entregas vigiladas.

2.5. Acuerdo Austro – Húngaro de 2006⁴⁶⁶

Artículo 12. Entrega vigilada,

- 1 Las autoridades de los Estados Contratantes podrán realizar en régimen de entregas vigiladas en casos individuales,

⁴⁶⁶ BGBl (Bundesgesetzblatt), Boletín Oficial Federal, III. Num. 99/2006, sobre cooperación para prevenir y combatir la delincuencia transfronteriza.

- 2 La fecha y la naturaleza de la entrega vigilada, así como su nivel de participación serán acordadas entre las autoridades competentes. Cuando conlleven un riesgo inaceptable para las personas involucradas en el transporte o un peligro para la seguridad pública de la entrega, esta puede ser limitada o rechazada por la autoridad de la parte requerida.
- 3 La entrega vigilada es administrada por las autoridades del Estado Parte requerido. La entrega controlada se lleva a cabo de manera que el transporte puede ser detenido en cualquier momento. Después de la adquisición, las autoridades del Estado contratante requirente podrán acompañar al transporte, pero no deben realizar ninguna actuación sobre el objeto de la entrega. En este caso, las autoridades del Estado Parte requirente de conformidad con lo dispuesto en el presente artículo, proceden a la legislación nacional del Estado Parte requerido y las instrucciones de la autoridad competente de la Parte requerida.
- 4 Las solicitudes de entrega vigilada tienen que incluir, además de la información prevista en el artículo 5, párrafo 1 del presente contrato también incluye:
 - a) Objeto esperado, ruta, duración de la vigilancia, tipo de vigilancia y la identificación de los medios empleados.
 - b) Tipo de investigación,
 - c) Número de participantes,
 - d) Circunstancias de la entrega y toma de control de la entrega,
 - e) Medidas a tomar en caso de intervención.
- 5 Los agentes encubiertos pueden participar en el seguimiento de la entrega vigilada previa autorización de las autoridades judiciales de los Estados Contratantes.
- 6 En circunstancias extremas, las autoridades de los Estados Contratantes pueden transmitir o recibir la solicitud de entrega vigilada directamente. La solicitud se envía posteriormente a las autoridades centrales de los Estados contratantes. La solicitud deberá ir acompañada de las razones de la medida.
- 7 A los efectos del presente artículo las autoridades competentes son:
 - a) Por parte de la República de Austria, el Ministerio Federal del Interior, Dirección General de la Seguridad Pública Federal.
 - b) Por parte de la República de Hungría la ORFK NEBEK.

2.6. *Acuerdo Italo – Suizo de 2009*

En relación a los acuerdos entre Estados, es de destacar la implementación del acuerdo entre Italia y Suiza sobre entregas controladas transfronterizas, de 17 de noviembre de 2009, que entró en vigor para ambos en la misma fecha de conclusión. La idea es luchar de manera eficaz contra las formas graves de delincuencia internacional, en relación al acervo Schengen, el acuerdo de asociación de Suiza, el Acuerdo, de 10 de septiembre de 1998, entre la Confederación Suiza y la República Italiana, sobre cooperación entre autoridades policiales y aduaneras y de acuerdo con la “Cooperación policial de la UE. Catálogo de Schengen, recomendaciones y mejoras prácticas”, dado que una mayor cooperación entre Estados es más que necesaria y regular un marco para las actuaciones policiales y en especial para las entregas vigiladas. La definición aportada en el acuerdo es la siguiente:

“entrega controlada significa, la supervisión transfronteriza de manera reservada del transporte o el envío de estupefacientes y sustancias psicotrópicas-incluyendo precursores- u otros productos para los que se necesite la solicitud de cooperación (...), la entrega vigilada se utiliza para reunir pruebas o para determinar personas y detener a los responsables del transporte ilegal o de la expedición de dichos bienes”⁴⁶⁷, las autorizaciones en el marco de este acuerdo alcanzan ambos territorios sin distinciones, admiten tanto, la entrega sin interceptación ni cambios parciales o totales de la mercancía como la toma de muestras, o el reemplazo parcial o total de las sustancias y sólo en caso, de

⁴⁶⁷ Esta definición dada en el Acuerdo entre estos dos Estados, aparece bajo el siguiente título, definición: “I. Begriff: *Kontrollierte Lieferung* bedeutet die diskrete, grenzüberschreitende Überwachung des Transportes oder Versands von Betäubungsmitteln und psychotropen Substanzen - einschliesslich der für deren Herstellung erforderlichen Vorläufersubstanzen oder anderer Waren, für die eine solche Überwachung Gegenstand eines Ersuchens um Zusammenarbeit aufgrund der Artikel 11 ff. des vorliegenden Durchführungsabkommens sein kann. Eine kontrollierte Lieferung dient dazu, Beweismittel zu sammeln oder Personen zu ermitteln und festzunehmen, die für den widerrechtlichen Transport oder Versand dieser Waren verantwortlich sind. He omitido en el texto cabecera lo correspondiente al artículo 11 del mismo cuerpo legal, por tratarse de los órganos autorizantes y dado que los mismos nos parecen siempre un punto importante, y en referencia a las diferencias entre unos Estados y otros, hemos preferido hacer la referencia en el cuerpo de este escrito y no en nota a pié de página.

entender alguna de estas autoridades que se pudiera perder el transporte se podría limitar el requerimiento o el declive del mismo, la mercancía sujeta a vigilancia debe estar en todo caso, sujeta a monitoreo y el intercambio de informaciones debe ser constante⁴⁶⁸, se contempla también la interacción con un tercer Estado, dando cumplimiento a la regulación implementada en este acuerdo⁴⁶⁹.

El artículo 11, que mencionábamos a pie de página determina las autoridades competentes para autorizar las entregas vigiladas, en la Confederación Suiza:

- ✓ La Oficina Federal de Policía;
- ✓ Los Policías cantonales;
- ✓ Las autoridades judiciales suizas, y la Administración Federal de Aduanas.

⁴⁶⁸ II. Voraussetzungen art. 1. In Übereinstimmung mit dem geltenden nationalen Recht der Vertragsparteien und nach vorgängigem Ersuchen einer zuständigen Behörde der ersuchenden Vertragspartei kann die ersuchte Vertragspartei die kontrollierte Einfuhr in ihr Hoheitsgebiet, die kontrollierte Durchfuhr oder die kontrollierte Ausfuhr bewilligen. 2. Einmal erteilt, gilt die Bewilligung für das gesamte Hoheitsgebiet der ersuchten Vertragspartei. Art. 2 1. Nach vorheriger Bewilligung durch die zuständigen nationalen Behörden sowie gegenseitiger Absprache der Vertragsparteien kann eine Sendung, welche Gegenstand einer kontrollierten Lieferung ist, abgefangen werden und danach ohne Veränderungen oder nach der Entnahme von Proben oder mit einem teilweise oder vollständig ersetzten Inhalt weitergesendet werden. 2. Stellt die Ware, die Gegenstand einer kontrollierten Lieferung ist, ein übermässig hohes Risiko für die an deren Transport Beteiligten oder für die Allgemeinheit dar, kann die ersuchte Vertragspartei unter Angabe der Gründe ein Ersuchen beschränken oder ablehnen. Art. 3 Grenzübertritt 1. Die ersuchte Vertragspartei übernimmt die Verantwortung für die Überwachung der illegalen Sendung beim Grenzübertritt oder an einem vorher vereinbarten Übergabeort, um eine fortlaufende Kontrolle einer Lieferung zu gewährleisten. 2. Die ersuchte Vertragspartei stellt die lückenlose Überwachung der Sendung sicher, damit der Zweck der kontrollierten Lieferung erreicht wird. 3. Wird der Erfolg einer Überwachung durch den Eintritt unvorhergesehener Ereignisse gefährdet, kann die ersuchte Vertragspartei die kontrollierte Lieferung abbrechen. Sie stellt dabei die Sendung, die Gegenstand der kontrollierten Lieferung ist, sicher und gewährleistet die im Folgenden zu ergreifenden polizeilichen Massnahmen. Die ersuchte Vertragspartei unterrichtet unverzüglich die ersuchende Vertragspartei.

⁴⁶⁹ Artículo 4 del cuerpo legal que estamos desarrollando.

Y por parte de la República Italiana:

- ✓ El Ministerio Interno- Dipartimento della Pubblica Sicurezza,
- ✓ Dirección Central della Polizia criminale- Servizio Cooperazione Internazionale di Polizia,
- ✓ OPERAZIONI Servizio III. Dirección Central per i Servizi antidroga.

Para terminar facultando a la vía diplomática para modificarlas por otras.

La solicitud se adapta perfectamente a los requisitos de las recomendaciones de EUROPOL ya estudiadas en un epígrafe anterior de este mismo capítulo.

2.7. Decisión sobre el Acuerdo de la Unión Europea y Suiza⁴⁷⁰

La preocupación tanto de los Estados miembros de la Unión Europea como de la confederación Helvética es la prevención, investigación, descubrimiento, represión tanto administrativa como penal de cualquier actividad ilícita que perjudique los intereses financieros, basada a su vez, en el principio de reciprocidad, ya que en ambas partes es necesario que exista la misma calificación jurídica de los hechos que se pretenden prevenir, perseguir o penar.

Dentro del Título III, Asistencia judicial, el Acuerdo dedica un artículo a las entregas vigiladas, el 33: “1-. La autoridad competente de la Parte contratante requerida se comprometerá a que, a petición de la Parte contratante requirente, puedan autorizarse en su territorio entregas vigiladas en el marco de investigaciones penales relativas a infracciones que puedan dar lugar a extradición. 2-. La decisión de realizar entregas vigiladas se adoptará caso por caso por las autoridades competentes del Estado requerido, en cumplimiento de su Derecho nacional. 3-. las entregas vigiladas se desarrollarán de acuerdo con los procedimientos previsto por el Derecho de la Parte contratante requerida. La

⁴⁷⁰ para luchar contra el fraude y cualquier otra actividad ilegal que afecte a sus intereses financieros, de 18 de diciembre, DOUE, num. 46, de 17 de febrero de 2009, pp. 6 - 35, aplicable desde el 8 de abril de 2009, DOUE L 177, de 8 de julio de 2009.

facultad de actuar, la dirección y el control de la operación corresponderán a las autoridades competentes de esta última”. Como en otros Acuerdos que estamos estudiando se limita la entrega vigilada a situaciones o hechos que puedan dar lugar a una extradición, por lo que entendemos que para el caso que la citada institución no se produzca tal intervención no será llevada a cabo.

3. ACUERDOS BILATERALES ENTRE EL REINO DE ESPAÑA Y OTROS ESTADOS

Esta cooperación, tuvo su origen en el aspecto intergubernamental del Tratado de Maastricht sobre la Unión Europea de 1992; sin embargo otra parte nada desdeñable de la cooperación estaba incluida en el primer pilar: el artículo 135 del Tratado constitutivo de las Comunidades Europeas⁴⁷¹, que autorizaba al Consejo a adoptar a propuesta de la Comisión, medidas para reforzar este tipo de acuerdos, esta era crucial para luchar eficazmente contra la gran delincuencia internacional, el plan de trabajo y acción del Convenio de Viena prevé los siguientes objetivos, el Convenio de asistencia mutua y cooperación de los Estados miembros, y Nápoles II, celebrado sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, relativo a la asistencia mutua y la cooperación entre las Administraciones aduaneras, hecho en Bruselas el 18 de diciembre de 1997⁴⁷² y el Convenio sobre el empleo de la informática en el ámbito aduanero. Hay muchas formas en las que las aduanas contribuyen a combatir el comercio ilícito y uno de ellos es compartiendo datos de información e inteligencia. En este ámbito es en el

⁴⁷¹ Título X. Cooperación Aduanera, artículo 135: “Dentro del ámbito de aplicación del presente Tratado, el Consejo, con arreglo al procedimiento previsto en el artículo 251, adoptará medidas destinadas a fortalecer la cooperación aduanera entre los Estados miembros y entre éstos y la Comisión. Dichas medidas no se referirán a la aplicación de la legislación penal nacional ni a la administración nacional de justicia”.

⁴⁷² Entró en vigor el 23 de junio de 2009, aplicación provisional desde 3 de mayo de 2002, B.O.E. num.199, de 20 de agosto de 2002, en vigor desde el 30 de enero de 2004, pp. 33.937 - 33.943. Referencias posteriores, se dicta en relación, publicando entrada en vigor y relación de Estados parte; Resolución de 30 de julio de 2009, B.O.E. num.203, de 22 de agosto de 2009, en vigor desde el 23 de junio de 2009, pp. 72.031 – 72.032, se sustituye el artículo 31.1, por Decisión 2008/39, de 6 de diciembre, DOUE-L- 2008. Se dicta conformidad sobre declaraciones de España a los artículos 5.1. 20.1 y 6, 21.1 párrafos 2 y 5: nota diplomática en B.O.E. num.219, de 12 de septiembre de 2003, B.O.E. num.206, de 29 de agosto de 1989, en vigor para España desde el 1 de octubre de 1989, pp. 27.646 – 27.648.

que el Convenio SIA⁴⁷³ y la base de datos del tercer pilar facilitaban el intercambio y la difusión de información para prevenir o detectar infracciones a las legislaciones nacionales. El Convenio de Nápoles II, se firmó el 18 de diciembre de 1997, la finalidad del mismo, era mejorar la eficacia de la cooperación aduanera y la aplicación de la ley en la Unión Europea, mediante la prevención, detección y en su caso, castigo de las infracciones a las diferentes legislaciones. El Convenio establecía formas de específicas de cooperación tales como la persecución en caliente, vigilancia transfronteriza, entregas controladas, investigaciones encubiertas y equipos conjuntos de investigación. Se consideró que estas medidas especiales, eran esenciales, una vez realizado el mercado único y abolidos los controles aduaneros rutinarios en las fronteras interiores de la Unión Europea. En el epígrafe anterior hemos escrito sobre los acuerdos realizados por Estados de la Unión Europea con terceros Estados y en este, nos vamos a centrar en los firmados por España⁴⁷⁴, para dar solución a los problemas planteados por el narcotráfico y otros delitos.

⁴⁷³ Reglamento (CE) num.515/97 del Consejo, de 13 de marzo de 1997, relativo a la asistencia mutua entre las autoridades administrativas de los Estados miembros y a la colaboración entre éstas y la Comisión con objeto de asegurar la correcta aplicación de los reglamentos aduaneros y agrarios, DOUE, de 22 de marzo de 1997, modificado por el Reglamento (CE) num.766/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de julio de 2008, por el que se modifica el Reglamento (CE) num.519/97 del Consejo, de 13 de marzo de 1997, relativo a la asistencia mutua entre las autoridades administrativas de los Estados miembros y a la colaboración entre éstas y la Comisión con objeto de asegurar la correcta aplicación de los reglamentos aduaneros y agrarios ya mencionado.

⁴⁷⁴ España firmó un Acuerdo, actualmente en vigor, con la República de Letonia, Estado que ingresó en la Unión Europea en el año 2004; sobre cooperación en materia de lucha contra el terrorismo, la delincuencia organizada, el tráfico ilícito de estupefacientes, sustancias psicotrópicas y precursores, y otros delitos, hecho en Madrid, el 24 de noviembre de 2003; que se aplicó provisionalmente y que fue publicado en el B.O.E. num.32, de 6 de febrero de 2004, pp. 5.031-5.033, en el que aparte de la larga lista de delitos, lo que será la tónica habitual de otros acuerdos. El artículo 2, se refiere explícitamente al intercambio de información y la colaboración mutua en la realización de entregas controladas de estupefacientes y sustancias psicotrópicas. Este Acuerdo no lo incluimos en el cuerpo de este trabajo por entender, que al incorporarse la República Letona a la Unión Europea, no podemos presentarlo dentro de la consideración de tercer Estado, como al resto de los de este epígrafe. En la misma línea y con un Estado que en la actualidad pertenece a la Unión Europea. España, firmó un Acuerdo con la República de Polonia sobre la cooperación en el ámbito de lucha contra la delincuencia

3.1. Acuerdo hispano – Francés relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes de 1991⁴⁷⁵. Acuerdo Hispano-Francés, sobre creación de comisarías conjuntas de 1996⁴⁷⁶

El objetivo de estos acuerdos es mantener un nivel de seguridad bastante, a través de un reforzamiento de la cooperación existente con la creación de comisarías comunes recogiendo información, permitiendo contactos entre los servicios fronterizos de ambos Estados, un ejemplo de esta cooperación, la podemos observar en la Sentencia del Tribunal Supremo en relación con estos Acuerdos y el tráfico de sustancias estupefacientes, en la que determina que, el marco jurídico de esa cooperación judicial es inequívoco. Más allá de precedentes decisivos en el actual estado de cosas, algunos de ellos en el ámbito del Consejo de Europa o en el de la Unión Europea, el artículo 39, apartado 1 del Convenio de Aplicación Schengen- Instrumento de Ratificación de 23 de julio de 1993 del Acuerdo de 25 de junio de 1991 de Adhesión del Reino de España al Convenio de Aplicación de 19 de junio de 1990, B.O.E. de 5 de abril 1994- establece que las Partes contratantes se comprometen a que sus servicios de policía, respetando la legislación nacional y dentro de los límites de sus competencias, se presten asistencia para prevenir e investigar hechos delictivos, siempre que el Derecho nacional no reserve la solicitud a las autoridades judiciales y que la solicitud misma o su ejecución no supongan la aplicación de medidas coactivas por la Parte contratante requerida y en el apartado 1 del artículo 46, de ese mismo convenio se precisa que:"en casos particulares y respetando su legislación nacional, cada Parte

organizada y otros delitos graves, hecho en Madrid, el 27 de noviembre de 2000, en vigor, B.O.E. num.289, de 3 de diciembre de 2000, pp. 43.195-43.197.

⁴⁷⁵ Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno de la República Francesa relativo a los artículos 2 y 3 del Acuerdo de adhesión del Reino de España del convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen, de 14 de junio de 1985, entre los Gobiernos de los Estados de la unión económica del Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes firmado en Schengen, el 19 de junio de 1990, al cual se adhirió la República italiana por el Acuerdo firmado en París, el 27 de noviembre de 1990, hecho en Bonell, el 25 de junio de 1991, B.O.E. num.83, de 7 de abril de 1995, pp. 10.424-10.424

⁴⁷⁶ Aplicación provisional del acuerdo entre el Reino de España y la República francesa sobre creación de comisarías conjuntas en la zona fronteriza común, hecho en París, el 3 de junio de 1996, B.O.E. num. 175, de 20 de julio de 1996, pp. 22.797-22.978.

contratante podrá comunicar a la Parte contratante interesada, sin haber sido invitada a ello, informaciones que puedan ser importantes para ésta con el fin de ayudarla a reprimir infracciones futuras, prevenir infracciones o prevenir peligros para el orden y seguridad públicos" y en el desarrollo de las previsiones de cooperación bilateral que alienta el artículo 40.6 de la norma antes citada, el Acuerdo entre España y Francia hecho en Bonell, el día 25 de junio de 1991, relativo a los artículos 2 y 3 del Convenio de Aplicación, de 19 de junio de 1990 del Acuerdo Schengen, su artículo 1 dispone que "el Gobierno del Reino de España y el Gobierno de la República Francesa acuerdan habilitar recíprocamente a los funcionarios dependientes de la Administración de Aduanas a ejercer sobre sus respectivos territorios, los derechos de observación y de persecución trasfronteriza definidos en el artículo 40 y 41 del citado Convenio, en las condiciones previstas en dichos artículos, en virtud de sus atribuciones en materia de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, de tráfico de armas y de explosivos, y de transporte ilícito residuos tóxicos y nocivos", con un objetivo más específico, el Acuerdo de 3 de junio de 1996, entre el Reino de España y la República Francesa sobre la creación de Comisarías conjuntas en la zona fronteriza común, hecho en París, con entrada en vigor el 3 de junio de 1997, (B.O.E. 3 abril 1997), es otro de los ejemplos de intensificación de la cooperación entre las unidades policiales de España y Francia”⁴⁷⁷.

3.2. *Acuerdo entre España y el Perú de 1998*⁴⁷⁸

Ambos Estados consideran que la cooperación bilateral es crucial para hacer frente a los problemas ocasionados por el tráfico ilícito de drogas y teniendo en cuenta las recomendaciones de la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, aprobada en Viena, el 20 de diciembre de 1988, así como la estrategia Antidrogas en el Hemisferio aprobada por la CICAD, el 16 de octubre de 1996, en su artículo 2, dedica una letra a la lucha contra el tráfico de drogas: “la cooperación en la lucha contra el

⁴⁷⁷ STS 3808/2014, de 30 de septiembre, Recurso 10324/2014, Ponente Sr. Marchena Gómez.

⁴⁷⁸ Sobre cooperación en materia de prevención del consumo, desarrollo alternativo y control del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecho “ad referéndum” en Lima el 17 de septiembre, entró en vigor el 2 de agosto de 1999, B.O.E. num. 151, de 25 de junio de 1999, pp. 24.236 - 24.237.

tráfico ilícito de drogas se efectuará, en el marco de la seguridad y en los ámbitos administrativos y jurisdiccionales, dentro de las competencias de las respectivas Partes, de acuerdo a su legislación interna, a los tratados y convenios internacionales mediante:

- a. El intercambio de informaciones, publicaciones y datos estadísticos respecto del tráfico ilícito de drogas.
- b. El intercambio periódico de información operativa de interés mutuo respecto a hechos concretos, acontecimientos y personas, presuntamente involucradas en el tráfico ilícito de drogas y sustancias psicotrópicas, así como el blanqueo de capitales procedentes de dicho tráfico.

El canje de información sobre los medios de transporte, cargas, envío por correo y otros medios, sobre las rutas y técnicas utilizadas para el tráfico ilícito de drogas en tránsito a través del territorio de una de las Partes, con destino final a cualquiera de ellas, así como el intercambio de información sobre remesas controladas o entregas vigiladas (...)⁴⁷⁹.

Este acuerdo, se basa principalmente en el intercambio de información entre las partes, si bien, equipara las entregas vigiladas a las controladas, pero nada dice de una posible cooperación activa, cómo solicitarla ni de cómo llevarla a cabo, nada en el campo formal, se limita, únicamente, a pedir la información sobre lo actuado⁴⁸⁰.

⁴⁷⁹ El subrayado es nuestro.

⁴⁸⁰ En el mismo sentido los celebrados con otros Estados iberoamericanos por esos años, a saber, Acuerdo entre el Reino de España y la República de Panamá, sobre cooperación en materia de prevención del consumo y control del tráfico ilícito de estupeficientes y sustancias psicotrópicas, hecho “ad referéndum” en Panamá, el 13 de febrero de 1998, B.O.E. num.172, de 20 de julio de 1999, pp. 27.149-27.150; Acuerdo entre el Reino de España y la República Oriental del Uruguay sobre cooperación en materia de prevención del uso indebido y la lucha contra el tráfico ilícito de estupeficientes y sustancias psicotrópicas, hecho en Montevideo el 18 de marzo de 1998, B.O.E. num.73, de 26 de marzo de 2002, pp. 11.991-11.993; Aplicación provisional del Acuerdo entre la República de Cuba y el Reino de España sobre cooperación en

3.3. *Acuerdo entre España y la Federación Rusa de 2000*⁴⁸¹

Este Acuerdo, refleja, al igual que los posteriores en el tiempo, los intereses de las Partes firmantes en materia de control aduanero, tanto fiscal como la preocupación por las posibles infracciones que se puedan cometer y su persecución; además, se tienen en cuenta la Recomendación del Consejo de Cooperación Aduanera sobre Asistencia mutua Administrativa de 5 de diciembre de 1953, la Convención sobre Drogas Narcóticas, (Nueva York 1961), la Convención contra el Tráfico Ilegal de Drogas Narcóticas y Sustancias Psicotrópicas (Viena 1988), instrumentos que subrayan la importancia de las entregas vigiladas en el sistema de cooperación como un medio de investigación que funciona, da resultados y que, salvaguardando los intereses de cada Estado, son muy útiles en la persecución de delitos. En éste, es el artículo 7, el que determina que respetando la legalidad de la normativa nacional de cada Estado, podrán llevar a cabo esta técnica para el control y la detección del tráfico ilegal de drogas con la finalidad de descubrir a las personas involucradas en el.

Se permite que el transporte pueda ser interceptado y liberado, es decir que una vez comprobado el tipo de mercancía se la permita transitar “*libremente*” en

materia de prevención del consumo y lucha contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecho en La Habana, el 10 de noviembre de 1998, B.O.E. num.312, de 30 de diciembre de 1998, pp. 44.041-44.043; Acuerdo entre el Reino de España y la República del Ecuador sobre cooperación en materia de prevención del consumo y control del tráfico ilícito de estupefacientes, sustancias psicotrópicas y precursores químicos, hecho “ad referéndum”, en San Francisco de Quito, el 30 de junio de 1999, B.O.E. num.45, de 22 de febrero de 2000, pp. 7.731-7.732; Acuerdo entre el Reino de España y la República de Honduras, sobre cooperación en materia de prevención del consumo y control del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecho “ad referéndum”, en Tegucigalpa, el 13 de noviembre de 1999, B.O.E. num.27, de 31 de enero de 2002, pp. 3.921-3.923; Acuerdo entre el Reino de España y la República Dominicana sobre cooperación en materia de prevención del consumo y control de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecho en Santo Domingo, el 15 de noviembre de 2000, B.O.E. num.309, de 26 de diciembre de 2001, pp. 49.581-49.582.

⁴⁸¹ Sobre Cooperación y Asistencia Mutua en Materia Aduanera, hecha en Madrid el 14 de junio, entró en vigor el 14 de diciembre de 2000, B.O.E. num.298, de 13 de diciembre de 2000, pp. 23.520 - 43.523.

el Estado que corresponda, tanto si se ha reemplazado la mercancía total o parcialmente como si se permite su tránsito intacto.

En el Acuerdo se hace hincapié en que ambos Estados tienen el deber de favorecer la trasposición de todo tipo de información que recaben sobre las actividades detectadas que puedan constituir una infracción a la legislación aduanera y expresan cuáles son las mercancías sensibles, tales como armas, municiones, objetos artísticos, antigüedades, materiales nucleares, radiactivos, sustancias cubiertas por restricciones. En cuanto a la parte administrativa del procedimiento: la autoridad que presenta la solicitud, la medida que solicita, el motivo y objeto de la misma, la legislación aplicable, toda la documentación que sea susceptible de ser aportada al objeto de las investigaciones, así como un resumen de la situación, en la lengua oficial de la parte requerida o en inglés o francés, admitiendo las medidas cautelares. Se presenta en los artículos 11 y 13, otro punto es, un acuerdo sobre los funcionarios visitantes, a los que se les permite la asistencia en las investigaciones en el territorio de la otra parte, recibiendo documentación sin estar uniformados ni portar armas⁴⁸², también se permite la actuación de estos funcionarios como expertos o testigos respecto de asuntos incluidos en el ámbito del Acuerdo en la jurisdicción del otro Estado, presentar objetos y documentos que puedan ser necesarios, la medida es a nuestro parecer restrictiva ya que es solo una presencia testimonial, de entrega de documentación⁴⁸³. En el artículo 16, se dicen las excepciones al cumplimiento de

⁴⁸² Artículo 11. Acuerdo sobre funcionarios visitantes “1-. Los funcionarios debidamente autorizados de una Parte podrán, en casos especiales y con el acuerdo de la autoridad aduanera involucrada, y bajo las condiciones impuestas y la legislación nacional de esta última, estar presentes en las investigaciones realizadas en el territorio del Estado de la otra autoridad aduanera. En estas ocasiones, los funcionarios referidos podrán aportar o recibir información, incluyendo documentos y asistencia concerniente a la petición realizada. 2-. Cuando, en las circunstancias previstas en este Acuerdo, los funcionarios de una Parte estén presentes en una investigación realizada en el territorio del Estado de la otra Parte, deberán en todo momento poder presentar pruebas de su capacidad oficial. No deberán llevar uniforme ni portar armas”.

⁴⁸³ Artículo 13, Expertos y testigos: “Podrá autorizarse a un funcionario de la autoridad requerida a comparecer, dentro de los límites de la autorización concedida, como experto o testigo en procedimientos judiciales o administrativos respecto de los asuntos incluidos en el presente Acuerdo en la jurisdicción de otro Estado, y a presentar los objetos, documentos o copias certificadas de los mismos que puedan resultar necesarios para los procedimientos, la solicitud

la asistencia siempre que esa prestación ataque el orden público u otros intereses esenciales de su Estado o menoscabe su soberanía, y por último, el artículo 17, lo dedican a los gastos ocasionados por la aplicación del Acuerdo⁴⁸⁴.

Este Acuerdo cuenta, creemos, un antecedente en su homónimo de Cooperación en materia de lucha contra el uso indebido y el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas entre el Reino de España y la antigua Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas⁴⁸⁵, en el que se detallan las formas de cooperación, basándose sobre todo en la comunicación de toda la información si bien, el artículo 5 dice: “los órganos competentes de ambas partes considerarán la posibilidad de aplicación del método de entregas vigiladas basándose en las legislaciones nacionales con el fin de determinar las personas presuntamente involucradas en el tráfico de drogas”, por lo que entendemos que dan vía libre a las mismas manteniendo en el procedimiento la legalidad del Estado que las lleva a cabo.

de comparecencia deberá indicar con precisión en qué asunto y en virtud de qué título o calidad se interroga al funcionario”.

⁴⁸⁴ Artículo 17, Gastos: “Las autoridades aduaneras renunciarán a cualquier reclamación a la otra autoridad aduanera sobre el reembolso de los gastos derivados de la aplicación del presente Acuerdo salvo, en su caso, a los gastos pagados a los expertos y testigos, así como los intérpretes y traductores que no sean empleados públicos”.

⁴⁸⁵ Hecho en Madrid, el 26 de octubre de 1990, que entró en vigor el 28 de junio de 1991, B.O.E. num.281, de 23 de noviembre de 1990, pp. 34.793 - 34.794.

3.4. *Acuerdos entre España y Turquía de 2001⁴⁸⁶ y de 2009⁴⁸⁷*

Como los estudiados con anterioridad, ya desde el artículo primero, cuando se participa de las definiciones por las que se va a regir el Acuerdo, se determina qué se entiende por “*entrega vigilada*”: que consiste en autorizar la salida, el tránsito o la entrada en el territorio de alguna de las Partes contratantes de los envíos que contengan o sean sospechosos de contener estupefacientes, sustancias psicotrópicas o productos que las reemplacen, con el conocimiento y bajo la supervisión de las autoridades competentes, con el objetivo de facilitar las investigaciones. El artículo 5, siguiendo el mismo modelo de otros acuerdos firmados por España, se titula: Entregas vigiladas. 1-. La autoridades aduaneras, conforme a lo establecido en sus leyes, reglamentos y procedimientos nacionales, podrán, de mutuo acuerdo, poner en práctica la técnica de las entregas vigiladas de estupefacientes o sustancias psicotrópicas para identificar a las personas involucradas en el tráfico ilícito de estas drogas y sustancias, y también para aprehender otras drogas o sustancias. 2-. Los envíos ilícitos respecto de los que se lleven a cabo entregas vigiladas podrán ser interceptados y liberados para continuar el transporte con el envío ilícito intacto o retirado o total o parcialmente sustituido. 3-. Las decisiones sobre la utilización de entregas vigiladas se adoptarán caso por caso”. El resto del articulado se mantiene en la misma línea de los acuerdos ya suscritos por España con otros Estados, con la particularidad del artículo 13, en relación al tratamiento de expertos y testigos, al manifestar que “podrá utilizarse a un funcionario de la autoridad requerida a comparecer, dentro de los límites de la autorización concedida, como experto o testigo en procedimientos judiciales o administrativos respecto de los asuntos incluidos en el ámbito del presente Acuerdo en la jurisdicción del otro Estado, y a presentar los objetos, documentos o copias certificadas de los mismos que puedan resultar necesarios para los procedimientos (...)”. El artículo 14 especifica las excepciones al Acuerdo si para uno de los Estados parte pudiera ser perjudicial para su

⁴⁸⁶ Sobre cooperación y asistencia mutua en materia aduanera, hecho en Madrid el 3 de mayo, entró en vigor el 14 de febrero de 2002, B.O.E. num.46, de 22 de febrero de 2002, pp. 7.160-7.163.

⁴⁸⁷ Convenio entre el Reino de España y la República de Turquía en materia de cooperación en la lucha contra la delincuencia, hecho “ad referéndum” en Estambul, el 5 de abril de 2009, B.O.E. num.290, de 2 de diciembre de 2009, pp.102.737-102.741.

soberanía, seguridad, orden público y los intereses esenciales del Estado o pudiese violar un secreto industrial, comercial o profesional, cuando pudiera resultar un caso de no reciprocidad en la petición, y la negativa ante una solicitud documentando los motivos.

Por lo que atañe al Convenio de 2009, se reafirma en el anterior en materia aduanera, con una preocupación e interés creciente sobre las formas de delincuencia organizada. Los actos delictivos en los que se establece la cooperación son: terrorismo, delitos contra la vida y la integridad de las personas; tráfico, producción y comercio ilícito de estupefacientes, materias primas, precursores; migración ilegal y trata de personas, secuestros; falsificación de todo tipo de documentos, así como su uso; contrabando; blanqueo, delitos de protección del Estado; comercio ilegal de armas, municiones, explosivos y cualquier otro relacionado; comercio ilegal de obras de arte o bienes culturales con valor histórico; delitos relacionados con los sistemas informáticos; contra los recursos naturales y el medio ambiente. La colaboración consiste en intercambio de información, prestación de asistencia, y para el caso de los delitos del tráfico de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, “el intercambio de información y colaboración recíproca en la realización de entregas controladas”; la ejecución de acciones coordinadas y la asistencia se llevará a cabo, a través de acuerdos complementarios. Los órganos de referencia en el Convenio son los Ministerios del Interior de ambos Estados, pero en caso de urgencia, esas comunicaciones se podrán realizar verbalmente, y después cursarse por escrito por el conducto oficial pertinente⁴⁸⁸.

3.5. *Convenio de Cooperación judicial en materia penal entre España y Colombia de 2005*⁴⁸⁹

Refiriéndose a estas, el artículo 7, dispone que para las Entregas vigiladas “1.- Las partes se comprometerán a permitir en sus territorios, en la medida que lo

⁴⁸⁸ Artículos 6 y 7 del Convenio de Cooperación.

⁴⁸⁹ Instrumento de Ratificación del Protocolo Adicional al Convenio de cooperación judicial en materia penal entre el Reino de España y la República de Colombia, hecho en Madrid el 12 de julio de 2005, entró en vigor el 1 de julio de 2010, primer día del segundo mes después del canje

permita su ordenamiento jurídico fundamental, y a petición de la otra Parte, entregas vigiladas en el marco de investigaciones penales. 2.- la decisión relativa a la realización de entregas vigiladas la tomará en cada caso la autoridad competente de la Parte requerida, en virtud de su ordenamiento interno. 3.- las entregas vigiladas se efectuarán de conformidad con los procedimientos vigentes en la parte requerida. La competencia de actuación, así como la dirección y el control de las operaciones recaerá en las autoridades competentes de dicha parte”.

Los artículos siguientes se dedican a los Equipos conjuntos de investigación y a las operaciones encubiertas, matizando que estas se realizarán dentro de la legalidad del Estado donde se realicen, por lo que el agente encubierto debe atenerse en su condición concreta y régimen jurídico a lo dispuesto en el ordenamiento de ese Estado.

Los mecanismos para lograr los objetivos de esta cooperación son el intercambio de experiencias científicas en materia de investigación criminal, terrorismo, tráfico de estupefacientes, insumos químicos, lavado de dinero, blanqueo de capitales, delincuencia organizada y delitos conexos. También contempla el intercambio de publicaciones, organización de jornadas académicas con la participación de jueces, magistrados... y programas de cooperación con las víctimas, así como la preparación de seminarios de capacitación de Cuerpos u Fuerzas de Seguridad.

3.6. *Convenio entre España y Malí de 2008*⁴⁹⁰

El ánimo que impulsa este Convenio es luchar contra la criminalidad internacional organizada pero respetando los derechos y garantías previstas en sus respectivas legislaciones, en los tratados y convenios internacionales. Observamos que la relación de delitos va aumentando, pues a medida que avanza el siglo XXI,

de instrumentos de ratificación, según se establece en su artículo 14, B.O.E. num. 149, de 19 de junio de 2010, pp. 52.934-52.940.

⁴⁹⁰ En materia de lucha contra la delincuencia internacional organizada, hecho “ad referéndum”, en Madrid el 16 de octubre, entró en vigor el 23 de enero de 2013, B.O.E. num. 20, de 23 de enero de 2013, pp. 3.188-3.192.

estos van variando y la lista acrece. Comienzan a aparecer los delitos económicos y fiscales, el blanqueo, los cometidos por medio de sistemas informáticos, medio ambiente⁴⁹¹, y en su artículo 2 contemplan tanto el intercambio de información como la colaboración para efectuar entregas vigiladas- controladas de sustancias narcóticas y psicotrópicas, nos llama la atención que en el texto se diga “*entregas vigiladas, controladas*” ya que hay matices que las diferencian dependiendo de una legislación u otra o incluso, en determinadas ocasiones, pueden estar prohibidas. Para lograr los objetivos que se pretenden en este Convenio, ambas partes convienen en la importancia de la comunicación, intercambio de resultados y la puesta en práctica de trabajos tendentes a elaborar medidas coordinadas y ponerlas en práctica, así como dedicar una parte de los esfuerzos a la enseñanza profesional.

A pesar de ser un Convenio hecho el 16 de octubre de 2008, temprano, aunque no el primero, con un Estado africano, lo cual nos parece de una gran visión encaminada a la cooperación internacional, y aperturista, hemos de decir que la fecha de entrada en vigor, es muy cercana a nuestros días, ya que entró en vigor el 23 de enero de 2013, por lo que si bien se celebró hace seis años, la tardanza en su puesta en funcionamiento hace que se pierda un estudio y una práctica, que para los Estados africanos, en general, podría ser de alto interés dado que en la

⁴⁹¹ Refleja la lista el artículo 1: “a) terrorismo, b) los ataques contra la vida y la integridad de las personas; c) el tráfico, la producción y el comercio ilícitos de estupefacientes y de sustancias psicotrópicas, así como el tráfico, la producción y comercio ilícito de sustancias y materias primas utilizadas en la elaboración de dichos estupefacientes y sustancias, d) el tráfico de seres humanos, e) las detenciones ilegales, f) el contrabando, g) el blanqueo de dinero procedente de actividades ilícitas, h) la falsificación de medios de pago, de cheques y títulos, y su puesta en circulación fraudulenta, i) el robo de vehículos, su tráfico ilícito y las actividades ilegales que se refieren estos, j) la falsificación (fabricación y modificación) y utilización ilegal de documentos referentes a los vehículos; k) la falsificación (fabricación y modificación) y utilización ilegal de documentos de identificación (pasaportes y visados), l) el comercio ilícito de armas, municiones, explosivos, materias primas energéticas (materiales nucleares y radiactivos), el comercio ilícito de otras sustancias peligrosas, m) el tráfico ilícito de bienes culturales, de obras de arte y de objetos que tengan valor histórico; n) los delitos económicos y fiscales, o) la delincuencia internacional organizada dirigida contra la libertad sexual, especialmente de los menores; p) los delitos cometidos por medios de sistemas informáticos, q) los delitos que dañen los recursos naturales y el medio ambiente”.

actualidad, gran parte de las rutas y laboratorios de la droga se hallan en estos territorios.

Otros Convenios o Acuerdos llevados a cabo por España con países del entorno en ese continente, se basan, principalmente, en el deseo de cooperación para descubrir las organizaciones criminales pero también facilitar medios para aumentar la profesionalidad de los órganos encargados de ejecutar las acciones coordinadas de estos y favorecer la asistencia mutua sobre medios de lucha contra la delincuencia internacional, permitiendo el intercambio de experiencias en el uso de tecnología criminal, así como de métodos y medios de investigación⁴⁹². En la práctica totalidad de ellos, se les dedica un apartado a las entregas vigiladas, o/y controladas, sirva a modo de ejemplo, el artículo 2, c) Intercambio de información y colaboración para efectuar entregas vigiladas controladas de sustancias narcóticas y psicotrópicas⁴⁹³, de cualquiera de los Acuerdos.

⁴⁹² Convenio entre los Gobiernos del Reino de España y de la República de Senegal, sobre cooperación en materia de lucha contra la delincuencia, hecho “ad referéndum”, en Dakar, el 5 de diciembre de 2006. B.O.E. num. 63, de 14 de marzo de 2009, pp. 25.246-25.250; Convenio entre el Reino de España y la República de Cabo Verde sobre cooperación en materia de lucha contra la delincuencia, hecho “ad referéndum”, en Praia, el 26 de junio de 2006, B.O.E. num.153, de 25 de junio de 2008, pp. 28.313-28.315.; Convenio entre el Reino de España y la República Argelina Democrática y Popular en materia de seguridad y de lucha contra el terrorismo y la criminalidad organizada, hecho en Argel el 15 de junio de 2008, B.O.E. num.260, de 28 de octubre de 2009, pp. 89.972-89.976.; Aplicación provisional del Convenio entre el Reino de España y la República del Camerún sobre cooperación en materia de lucha contra la delincuencia, hecho en Madrid el 26 de enero de 2011, B.O.E. num.142, de 15 de junio de 2011, pp. 61.224-61.228.; Aplicación provisional del Acuerdo de cooperación en materia de lucha contra la delincuencia entre el Reino de España y la República de Costa de marfil, hecho en Madrid, el 17 de julio de 2012, B.O.E. num.221, de 13 de septiembre de 2012, pp. 64.436-64.439. actualmente todos en vigor.

⁴⁹³ Convenio entre el Reino de España y la República de Mali, *ibídem*.

3.7. *Acuerdo Hispano – Albanés de 2009*⁴⁹⁴

La base es el compromiso de las partes para evitar las infracciones contra la legislación aduanera, el fraude fiscal, y el tráfico de sustancias psicotrópicas, entre otras. En el artículo 1 de este cuerpo legal, denominado, “*definiciones*”, en el apartado h) dice:

“entrega vigilada, significará autorizar el transporte a través del territorio de alguna de las Partes contratantes de los envíos ilícitos que contengan o sean sospechosos de contener drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas, productos que las reemplacen o mercancías sensibles, con el acuerdo y bajo la supervisión de las autoridades competentes, con el objetivo de facilitar las investigaciones”.

En este caso, las Partes acuerdan que permiten el medio de investigación tanto si se sigue el transporte de manera pasiva por parte de las autoridades competentes como si se procede a sustituir la mercancía ilícita, parcial o totalmente; la norma determina la asistencia previa solicitud a la autoridad requerida, como norma general pero el artículo 4, determina lo que denomina “*asistencia espontánea*”, en la que no existe esa autorización previa, cuando se considere que es necesario para la correcta aplicación de la reglamentación aduanera, entre otros, cuando se pretendan utilizar “nuevos métodos o medios utilizados para efectuar estas operaciones” y “mercancías de las que se sepa que son objeto de operaciones contrarias a la reglamentación aduanera de importación, exportación y tránsito y cualquier otro procedimiento aduanero, y especialmente cuando se trate de estupefacientes, sustancias psicotrópicas y precursores de drogas”.

⁴⁹⁴ Sobre Cooperación y Asistencia mutua en Materia Aduanera, hecho en Tirana el 20 de mayo, B.O.E. num.279, de 19 de noviembre de 2009, pp.98.111-98.117.

Los siguientes artículos se dedican en exclusiva a sistematizar como debe llevarse a cabo la entrega vigilada en toda su tramitación administrativa y en la vertiente operativa, así el artículo 5:

1. Las autoridades aduaneras, conforme a lo establecido en sus legislaciones nacionales, podrán de mutuo acuerdo poner en práctica la técnica de las entregas vigiladas de estupefacientes, sustancias psicotrópicas y mercancías sensibles para identificar a personas involucradas en el tráfico ilegal de estas drogas, sustancias y mercancías, y también para aprehender las mismas.
2. Los envíos ilegales respecto de los que se lleven a cabo entregas vigiladas podrán ser interceptados y liberados para continuar el transporte con el envío ilegal o retirado, total o parcialmente.
3. Las decisiones sobre la utilización de entregas vigiladas se adoptarán caso por caso”.

En el artículo 6, se describe sobre qué materias se debe compartir la información entre ambos Estados, tales como movimientos de armas, municiones, explosivos y artefactos explosivos, movimientos de objetos artísticos y antigüedades que posean valor histórico, cultural o arqueológico, sobre productos tóxicos, materiales radiactivos, nucleares y otras sustancias peligrosas para el medio ambiente o la salud pública, así como movimientos de mercancías que estén sujetas a aranceles aduaneros u otros tributos, en cuanto a la forma y al contenido de las solicitudes, de determina que estas deben presentarse por escrito, documentadas, como norma general pero en caso de urgencia las mismas se pueden obtener de manera verbal pero deben ser confirmadas por escrito. Los datos que deben contener estos son:

- a) La autoridad solicitante.
- b) La medida solicitada.
- c) El objeto y motivo de la solicitud
- d) Legislación y demás instrumentos jurídicos aplicables,
- e) Indicaciones lo más exactas y precisas que sea posible sobre las personas naturales o jurídicas objeto de las investigaciones, y, caso de conocerse, sobre los medios de transporte,
- f) Resumen de los hechos relevantes y de las investigaciones ya realizadas,

En cuanto a su tramitación, esta será conforme a la legislación del Estado requerido, cuando la petición se lleve a cabo ante unas autoridades que no sean las competentes se podrá transmitir la petición al organismo competente con información a la parte requirente. El artículo 9, permite la presencia de funcionarios del Estado requirente en las investigaciones que se desarrollan en el Estado requerido, según la legislación de este Estado, aportar y recibir documentación, siendo necesario que estos agentes aporten su identidad y su condición oficial, sin uniforme ni armas, siendo responsables de sus actividades que pudieran ocasionar cualquier infracción. Es destacable que este Acuerdo entre España y Albania, que “Los funcionarios debidamente autorizados de una parte podrán, en casos especiales y con el acuerdo de la autoridad aduanera involucrada, y bajo las condiciones impuestas y la legislación nacional o internacional aplicable, embarcarse en los buques y aeronaves de la otra parte tanto en operaciones reales como en ejercicios y maniobras. La Parte propietaria de los medios queda exonerada de los daños que por accidente o como resultado de las operaciones pudieran sufrir los funcionarios embarcados de la otra Parte. Teniendo en cuenta las legislaciones nacionales de las Partes y los Convenios Internacionales suscritos por las mismas, los buques y aeronaves de una de las Partes podrán, con funcionarios de la otra Parte embarcados, proceder a la captura de buques que cometan infracciones a la legislación aduanera en el mar territorial de la parte requirente o en alta mar, a los efectos previstos en el párrafo anterior la parte requirente obtendrá las autorizaciones legales necesarias para proceder a abordar, inspeccionar y, en su caso, conducir a puerto, el buque infractor,(...)”, no es habitual que el acuerdo mencione los buques, a salvo el convenio hispano-portugués en los mismo términos.

3.8. *Aplicación provisional del Convenio Hispano - Marroquí de 2009*⁴⁹⁵

El artículo 15, de este Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal, se dedica íntegramente a las entregas vigiladas:

⁴⁹⁵ Relativo a la asistencia judicial en materia penal, hecho en Rabat el 24 de junio, entrada en vigor el 1 de enero de 2013, B.O.E. num.304, de 19 de diciembre de 2012, aplicación provisional desde el 24 de junio de 2009. Que suspende desde su aplicación provisional y anula desde su entrada en vigor definitiva el Convenio de 30 de mayo de 1997, pp. 82.831-82.840.

1. Cada una de las Partes se compromete a permitir en su territorio, a petición de la otra Parte, entregas vigiladas en el marco de investigaciones penales relativas a delitos que puedan dar lugar a extradición.
2. La decisión relativa a la realización de entregas vigiladas la tomarán en cada caso las autoridades competentes de la Parte requerida de conformidad con su Derecho interno.
3. Las entregas vigiladas se efectuarán de conformidad con los procedimientos previstos por la Parte requerida. La facultad de actuar, así como la dirección y el control de las operaciones, recaerán en las autoridades competentes de dicha Parte”.

Es un hecho consolidado la práctica de las entregas vigiladas, la petición como norma se debe hacer por escrito pero en casos de urgencia se admite el fax o el canje verbal, y con posterioridad se plasma la forma oportuna, se debe dirigir a los órganos apropiados, cada Estado determina cuáles pero igualmente si se dirige la petición a otro órgano este tiene la obligación de ponerlo a disposición del competente, sólo se negaran estas prácticas en caso de atentar contra la soberanía de ese Estado o ataquen el orden público de alguna de las partes, es importante entender que se deciden caso por caso, de una en una, para garantizar el respeto de los derechos y la seguridad vigente que las mismas se lleven a cabo bajo la legislación del Estado donde se llevan a cabo.

3.9. Acuerdo Hispano –Jordano de 2011⁴⁹⁶

Este Convenio del año 2011 y con un Estado de Oriente Próximo, con el que indudablemente nos unen lazos amistad, es un indicativo de la preocupación del comercio y tránsito ilícito de estupefacientes, y la necesidad de que los distintos Estados tengan protocolos de información y favorezcan las entregas controladas. En el artículo 2.2 del Tratado, dice lo siguiente: “las Partes contratantes cooperarán también, a) (...); b) intercambio de información y colaboración mutua en la realización de entregas controladas de sustancias narcóticas y psicotrópicas (...)”,

⁴⁹⁶ Convenio entre el Reino de España y el Reino Hachemita de Jordania sobre cooperación en materia de lucha contra la delincuencia, hecho en Amman, el 15 de marzo de 2011, B.O.E. num.256, de 24 de octubre, pp.110.640-110.643.

la referencia es única y exclusivamente a estas sustancias y no a otro tipo de ilícitos penales, por tanto restrictiva. Aunque es de destacar que en el artículo 1, la cooperación en el campo de la información es más amplia, dentro siempre de los márgenes permitidos en cada una de las legislaciones implicadas y para luchar contra la delincuencia organizada, en las siguientes materias:

“a) el terrorismo,

b) delitos contra la vida e integridad de las personas;

c) el tráfico, la producción y el comercio ilegales de estupefacientes y de sustancias psicotrópicas, así como las materias primas para su fabricación y precursores.

d) la inmigración ilegal y el tráfico de seres humanos,

e) las detenciones ilegales y secuestros;

f) la falsificación (elaboración, alteración) y utilización ilegal de documentos de identidad (pasaportes, visados, y documentación de vehículos,

g) El comercio ilegal de armas, municiones, explosivos, materias primas estratégicas (materiales nucleares y radiactivos), así como otras sustancias de peligrosidad general y mercancías y tecnologías de doble uso;

h) El tráfico ilícito de bienes culturales, de valor histórico y obras de arte.

i) Los delitos económicos, incluidos los delitos fiscales.

j) Las formas organizadas de delincuencia contra la libertad sexual, especialmente las relacionadas con menores, así como la confección, difusión y facilitación de contenidos pornográficos con participación de menores.

k) Los delitos cometidos a través de sistemas informáticos,

l) Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente;

3. Las partes colaborarán asimismo en la lucha contra cualquier otro delito cuya prevención, detección e investigación requiera la cooperación de las autoridades competentes de ambos Estados”.

3.10. Acuerdo Hispano – Moldavo de 2015⁴⁹⁷

Este Acuerdo de cooperación se mantiene en las líneas de los anteriores, si bien, el ámbito de actuación tiende a crecer dadas las necesidades de los Estados Parte, el primer delito del que se ocupa es el terrorismo, porque atenta contra los valores estructurales de la Carta de las Naciones Unidas y conculca los derechos humanos y el Estado de derecho, seguido de los de fabricación y contrabando de estupefacientes, materias primas, sustancias químicas y biológicas así como precursores, secuestro y toma de rehenes, falsificación y fabricación de todo tipo de documentos públicos, blanqueo de dinero, cualquier tipo de delito de los incluidos dentro de la protección al Estado; fabricación y tráfico ilegal de armas, todo tipo de sustancias químicas, nucleares, radiactivas, tecnologías de doble uso y servicios conexos, entre otros; tráfico de bienes culturales de valor histórico y obras de arte, delitos económicos incluidos los fiscales; formas de delincuencia contra la libertad sexual, especialmente en o sobre menores, difusión de material

⁴⁹⁷ Convenio entre el Reino de España y la República Moldava en materia de cooperación en asuntos de seguridad y lucha contra la delincuencia, hecho en Madrid el 22 de octubre de 2013, B.O.E. num.311, de 25 de diciembre de 2014, en vigor desde el 1 de enero de 2015, pp. 105.229-105.235; en el mismo sentido pero anterior en el tiempo con Ucrania, sobre cooperación en materia de lucha contra la delincuencia, hecho en Kiev, el 7 de noviembre de 2001, en vigor el 28 de enero de 2003, B.O.E. num.38, de 13 de febrero de 2003, pp. 5.823-5.825, Acuerdo de cooperación en la lucha contra la delincuencia, en particular, el terrorismo, tráfico ilícito de estupefacientes y la delincuencia organizada con Bosnia y Herzegovina, hecho en Madrid el 3 de marzo de 2011, B.O.E. num.55, de 5 de marzo de 2015, pp. 20.272-20.275.

pornográfico, la delincuencia informática, para terminar la enumeración con los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente.

En el artículo 3, bajo el rótulo “*Contenido de la cooperación*”, que trata de la prestación de asistencia e intercambio de información, y es en este punto donde la técnica de las entregas vigiladas aparece de forma específica, “(...) a) Vigilancia y entrega controlada de estupefacientes y sustancias psicotrópicas ilegales”⁴⁹⁸. Merece atención que esta vigilancia del punto a), sólo se materialice a estupefacientes y sustancias psicotrópicas, cuando gran parte de los ilícitos penales a los que hace referencia el mismo artículo pueden ser manejables desde la perspectiva de la entrega vigilada; queremos entender pero la norma no lo dice que en el caso de los materiales químicos, radiactivos, tráfico de armas de fuego, entre otros de la enumeración, la entrega controlada se podría plantear según un estudio

⁴⁹⁸ Artículo 3, Contenido de la cooperación. “1. De conformidad con lo dispuesto en el presente Convenio, las partes cooperarán en la prestación de asistencia y el intercambio de información en los ámbitos siguientes: a) terrorismo, grupos terroristas, sus miembros y organizaciones, así como su estructura, financiación, actividades, métodos y conexiones, y sobre las investigaciones en curso de interés para las Partes, b) delincuencia organizada, sus organizaciones, miembros, financiación, estructuras, actividades, métodos, conexiones, y actividades delictivas y las investigaciones correspondientes. c) búsqueda e investigación de personas que han cometido delitos o que se sospecha que los haya cometido, así como la indagación sobre sus actividades y paradero en cualquiera de ambos países, d) la búsqueda e investigación de objetos, efectos o instrumentos relacionadas con actividades delictivas, a petición de la otra parte, e) búsqueda e identificación de personas desaparecidas, buscadas o fallecidas, por causas naturales o no naturales, así como cadáveres de interés para las autoridades competentes. 2. Las Partes se prestarán también asistencia y cooperación en los siguientes ámbitos: a) vigilancia y entrega controlada de estupefacientes y sustancias psicotrópicas ilegales. b) contrabando y tráfico ilegal de materiales químicos, radiactivos, explosivos, tóxicos o peligrosos, así como el tráfico de armas de fuego, c) tránsito de personas deportadas o extraditadas, d) investigación y actuaciones judiciales en casos de interés para ambas Partes, en las cuales el acusado, los testigos o las víctimas se encuentren en el territorio de alguna de las Partes, e) Prestación de protección eficaz a las víctimas y a los testigos, así como a todas las personas que hayan participado de alguna forma en una actividad operativa y hayan cooperado con las autoridades competentes de las Partes, f) la incautación de bienes, capitales y activos derivados de las actividades delictivas enumeradas en el artículo 2, incluido la posibilidad de su restitución a la parte que tenga derecho a reclamarlos. g) realización de controles de seguridad sobre las personas y bienes y puertos y aeropuertos de destino o de tránsito hacia el territorio de la otra parte, cuyo objeto sea prevenir y descubrir casos de contrabando o tráfico ilegal así como la localización de personas sospechosas o que participen en actividades delictivas conexas, e intercambio de información”.

caso por caso y en base a la proporcionalidad de la medida, entendiendo también, que si el Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal, se convierte en Ley; la técnica plantea un abanico de posibilidades para su desarrollo en España dentro de la más rigurosa legalidad fuera del ámbito del agente encubierto, y de no atentar contra el orden Público del otro Estado podría ser perfectamente desenvuelta de manera internacional.

3.11. Referencia al Acuerdo entre España y Japón

Es un comunicado de la Presidencia del Gobierno, en el que se dice textualmente: “el Consejo de Ministros ha autorizado la firma del Acuerdo entre el Gobierno de España y el Gobierno de Japón sobre cooperación y asistencia mutua en materia aduanera”, si bien la Unión Europea mantiene un Acuerdo a este respecto, firmado en 2008⁴⁹⁹, por lo que un acuerdo bilateral vendría a reforzar las relaciones entre administraciones aduaneras y permitiría introducir materias que no están incluidas en el ámbito de aplicación del texto de la Unión Europea. Entre estos temas se encuentra la cooperación en la lucha contra el contrabando de drogas y otras mercancías ilícitas y la realización de entregas controladas. Además, se facilitará el tráfico legal de mercancías mediante procedimientos de asistencia en materia de información y vigilancia, en esta línea la aduana de Japón ya propuso a la Agencia Tributaria en 2009, la firma de un acuerdo en materia aduanera, similar al firmado con Francia, Italia y Países Bajos. Las negociaciones se han sucedido desde entonces hasta julio de 2014, en el que se obtuvo un borrador definitivo, si bien al día de cierre del presente capítulo aún no ha sido ratificado.

4. COMERCIO DE PRECURSORES EN EUROPA

El control eficaz de los productos químicos utilizados en la fabricación ilícita de estupefacientes y de sustancias psicotrópicas constituye un arma fundamental

⁴⁹⁹ Decisión 2008/202/CE del Consejo, de 28 de enero, relativa a la celebración de un acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de Japón sobre cooperación y asistencia administrativa mutua en materia aduanera, DO L num. 62, de 6 de marzo de 2008, en vigor desde el 28 de enero de 2008. El Acuerdo firmado es meramente administrativo.

contra el tráfico de drogas. No obstante, estos productos químicos, denominados precursores, también tienen a menudo una aplicación industrial legal y legítima. Por lo tanto, debe admitirse y protegerse el comercio legítimo de dichas sustancias, impidiendo que se desvíen hacia fines ilícitos. El objetivo, es encontrar un equilibrio entre la puesta en marcha de acciones que tratan de impedir la producción de drogas ilegales y la protección del comercio legítimo de los productos químicos exento de obstáculos. Sustancia catalogada es: cualquier sustancia que figure en el anexo I⁵⁰⁰, que pueda ser utilizada en la fabricación ilícita de estupefacientes y sustancias psicotrópicas. Están incluidas las mezclas y los productos naturales que contengan dichas sustancias. Se exceptuarán los medicamentos, los preparados farmacéuticos, las mezclas, los productos naturales y otros preparados que contengan sustancias catalogadas cuya composición sea tal que no puedan ser utilizadas fácilmente o extraídas con medios de fácil aplicación o económicamente viables. Siendo una sustancia no catalogada: cualquier sustancia que, aunque no figure en el anexo I, haya sido utilizada en la fabricación ilícita de estupefacientes o de sustancias psicotrópicas. La puesta en el mercado: cualquier suministro, gratuito o con carácter oneroso, de sustancias catalogadas en la UE, o bien el almacenamiento, fabricación, producción, procesamiento, comercio, distribución o intermediación para el suministro de las mismas en la UE., y el operador: cualquier persona física o jurídica que ponga en el mercado sustancias catalogadas⁵⁰¹.

El movimiento de estos productos es a nivel global, baste a modo de ejemplo, los siguientes apresamientos en Europa: las autoridades alemanas han comunicado la incautación de pequeñas cantidades de safrol, durante el año 2000 en una operación conjunta con las autoridades de la República Checa que condujo a la incautación de cinco toneladas de sustancia y los traficantes fueron detenidos en

⁵⁰⁰ Real Decreto 1194/2011, de 19 de agosto, por el que se establece un procedimiento para que una sustancia sea considerada estupefaciente en el ámbito nacional, B.O.E. num. 202, de 23 de agosto de 2011.

⁵⁰¹ Reglamento CE. num. 273/2004, del Parlamento y del Consejo, de 11 de febrero de 2004, sobre precursores de drogas, en vigor, el 18 de febrero de 2005, DOL, num.47; modificaciones, el Reglamento CE., 219/2009, en vigor el 20 de abril de 2009, DOL num. 87, de 31 de marzo de 2009.

paralelo; las autoridades de los Países Bajos han informado que se impidió la expedición a Italia de dieciséis toneladas del mismo componente.

Varios países de Europa oriental han sido identificados como el origen de remesas interceptadas de anhídrido acético, que se estaban pasando de contrabando, desde el inicio de la operación los Estados miembros de la Unión Europea, han detenido cinco envíos que sumaban más de ciento cuarenta toneladas de este componente que iban a Europa Oriental, estos Estados investigaron los envíos detenidos e impidieron las desviaciones. Se producen bifurcaciones de este producto que son interceptadas, por ejemplo en la República Islámica de Irán se impidió el transporte de veinte toneladas a Azerbaiyán, cuando se descubrió que una empresa había hecho un pedido que no existía.

Tradicionalmente la metanfetamina no ha sido la droga preferida en Europa, y en consecuencia se comunican pocos casos de utilización de efedrina o pseudoefedrina para la fabricación de drogas. Sin embargo en Dinamarca se produjo la incautación de casi cincuenta mil tabletas y en Grecia más de cinco mil tabletas que contenían efedrina en el año 2000. Otros países que han comunicado incautaciones son Alemania, Bulgaria, España, Estonia, Hungría...

Por otra parte, la mayoría de los países informan, tanto a la OEA, mediante el Mecanismo de Evaluación Multilateral, MEM, de CICAD, como a la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes, JIFE, que aplican muchas sanciones administrativas y que han incautado cantidades importantes de sustancias precursoras durante los años 2004 a 2008, llegando a imponer en un año cerca de 2.500 sanciones de esta naturaleza y no obstante lo cual, en el mismo país, no se dictaron sentencias penales condenatorias.

La Comunidad Europea, desde su inicio, ha celebrado acuerdos de cooperación en la lucha contra el desvío de precursores⁵⁰², como el celebrado con

⁵⁰²Convenio de la Comunidad Europea y la República de Bolivia, relativo a los precursores y sustancias químicas utilizadas con frecuencia en la fabricación ilícita de estupefacientes o de sustancias psicotrópicas, DOUE L num.324, de 30 de diciembre de 1995, pp. 3-9.

la República de Chile⁵⁰³ Al igual que otros acuerdos similares con otros países, el presente acuerdo establece una serie de medidas destinadas a reforzar la cooperación administrativa entre las Partes para prevenir el desvío de sustancias químicas utilizadas con frecuencia en la fabricación ilícita de estupefacientes o de sustancias sicotrópicas, sin perjuicio de que se reconozcan debidamente los intereses legítimos del comercio y de la industria.

Chile y la CE. se prestan asistencia mutua en la supervisión del comercio entre ambas Partes de sustancias controladas, prestándose asimismo asistencia administrativa mutua para garantizar que se aplique correctamente la legislación pertinente en materia de control del comercio de dichas sustancias. El Acuerdo contiene también disposiciones sobre el intercambio de información y la confidencialidad, la cooperación científica y técnica, la posibilidad de suspender envíos y determinadas excepciones a la obligación de prestar asistencia. Se creó un grupo mixto de seguimiento que se ocupa de la gestión y garantizará su correcta aplicación. Tiene una duración de cinco años y se renovará tácitamente, si no se dispone lo contrario, por períodos sucesivos iguales al inicialmente acordado.

El Reglamento CE. num. 111/2005, del Consejo⁵⁰⁴, el objetivo de la norma es afianzar los controles sobre la importación y el tránsito de precursores necesarios para la fabricación de drogas sintéticas ilícitas, los tipo anfetamínico, como el éxtasis, con el fin de responder a la amenaza creada por la fabricación de drogas sintéticas en Europa Occidental y prevenir el desvío de esas sustancias, el Reglamento se ocupa de las importaciones, exportaciones y el tránsito de precursores a través de los Estados UE y terceros Estados.

⁵⁰³ Decisión del Consejo, de 3 de noviembre de 1998, referente a la celebración del acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de Chile, relativo a los precursores y a las sustancias químicas utilizados frecuentemente para la fabricación ilícita de estupefacientes o de sustancias psicotrópicas, hecho en Bruselas el 24 de noviembre de 1998, publicado en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas DOL num. 209, de 19 de agosto, p.5.

⁵⁰⁴ De 22 de diciembre de 2004, por el que se establecen normas para la vigilancia del comercio de precursores de drogas entre la Comunidad y terceros países. Entró en vigor el 15 de febrero de 2005, DOL num.22, de 26 de enero de 2005.

La Unión Europea importa drogas como consumidora final para abastecer su mercado interno y por otro lado es un exportador y fabricante de insumos, es por ello, que se necesita un control mayor y una unificación en los criterios sobre solicitud de licencias para su transporte e importación o exportación.

Las necesidades que pretende cubrir esta norma son las siguientes:

- a) Introducir exigencias en materia de autorización para la importación y exportación de los precursores de drogas;
- b) Exigir a todos los operadores que marquen los precursores y adjunten a los mismos los correspondientes documentos;
- c) Exigir la acreditación de todos los operadores;
- d) Velar para que todos los envíos de precursores sean controlados en la UE;
- e) Reforzar los controles a la exportación y la importación;
- f) Efectuar controles específicos en las zonas de la UE que presentan un mayor riesgo de desvío, tales como las zonas francas y de trasbordo.

El procedimiento que el Reglamento permite, está previsto de forma similar, para los países extracomunitarios, siendo que, a los Estados más sensibles por su permeabilidad, por su situación o por sus normativas, se les aplicará un procedimiento especial.

La Ley 4/2009, de 15 de junio de control de precursores de drogas⁵⁰⁵, los insumos se producen generalmente en los países desarrollados que cuentan con la infraestructura apropiada y es por ello, que los Estados deben observar unas normas estrictas y al mismo tiempo de armonización con otros Estados para llevar a cabo el control de los precursores, para evitar que las sustancias se desvíen. Es importante reconocer que la producción de estas sustancias se dedica a la fabricación de derivados utilizados en la industria farmacéutica.

El Parlamento Europeo, según han ido aumentando sus necesidades y la ampliación en el número de Estados a concluído que el control se haga más

⁵⁰⁵ B.O.E. num.145, de 16 de junio de 2009, pp. 50.509-50.519.

estrecho. A estos efectos el Reglamento (CE) num.297/2009, de la Comisión⁵⁰⁶ en relación con el Reglamento 111/2005⁵⁰⁷, establece normas de control del comercio de determinadas sustancias utilizadas con frecuencia en la fabricación ilícita de estupefacientes y sustancias psicotrópicas (denominadas “*los precursores de drogas*”) entre la Comunidad y terceros países, con el fin de impedir el desvío de esas sustancias. Se aplicarán a las importaciones, las exportaciones y las actividades de intermediación.

A raíz del plan de acción antidroga de la Unión Europea 2000-2004, aprobado por el Consejo Europeo de Feira, en junio de 2000; la Comisión efectuó una evaluación del sistema comunitario de control del comercio de precursores de drogas con objeto de obtener conclusiones sobre la aplicación de la normativa comunitaria en este ámbito. De acuerdo con ello y para mejorar los mecanismos de control destinados a impedir el desvío de precursores de drogas, se hace necesario ampliar las normas de vigilancia a los operadores establecidos en la Comunidad que efectúen transacciones comerciales entre terceros países, armonizar a escala comunitaria los procedimientos de concesión de licencias e incrementar los requisitos de control de los regímenes de suspensión. Los procedimientos y los requisitos referentes a las exportaciones deben adecuarse con objeto de que los controles se centren en los precursores, reduciendo así los trámites administrativos mediante procedimientos simplificados para las exportaciones de grandes cantidades de sustancias. Si bien la eficacia y la conveniencia de las notificaciones previas a la exportación están completamente reconocidas, es necesario elaborar una estrategia para poder sacar partido del sistema en la mayor medida posible. Dada la creciente preocupación acerca de la producción de estimulantes anfetamínicos, los mecanismos de control de las importaciones de los principales precursores de drogas sintéticas deben consolidarse mediante procedimiento y requisitos comunes que permitan efectuar controles individuales de los envíos.

⁵⁰⁶ De 8 de abril de 2009, publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea, num.95, de 9 de abril.

⁵⁰⁷ Reglamento (CE) num.111/2005, del Consejo de 22 de diciembre de 2004, por el que se establecen las normas para la vigilancia del comercio de precursores de drogas entre la Comisión y terceros países, publicado el 26 de enero de 2005, DOUE L num.20, pp. 1-10.

En la actualidad, los Estados de la Unión Europea alertan sobre la entrada masiva de sustancias artificiales, ello porque las drogas están en plena expansión, por lo que se ha creado un mercado de drogas sintéticas de nuevo cuño, producidas a gran escala, fabricadas en China e India y comercializadas en Europa; la mayor parte de las veces a través de internet; se realizan pequeñas variaciones de las sustancias, los traficantes mantiene sus propiedades estupefacientes, pero, tratadas de tal manera que se consigue un producto que no está en las listas de los psicoactivos prohibidos. Son sustancias baratas, de fácil acceso, tanto en España como en Europa sólo se persiguen los estupefacientes registrados en la lista correspondiente, es decir, sobre los productos bajo fiscalización y las mismas son cerradas. Este es el truco que manejan las redes de traficantes, se aprovechan de su venta desde que se comienzan a fabricar hasta que son fiscalizadas como sustancias prohibidas.

Hace dos años, una nueva sustancia derivada de la anfetamina, causó la muerte a veintiuna personas en seis meses y en cuatro Estados diferentes⁵⁰⁸, de ahí la cautela de los expertos a la hora de perseguir estas drogas.

El consumo de drogas es una de las causas de mortalidad entre los jóvenes europeos, tanto de manera directa por sobredosis como por enfermedades derivadas del consumo, actos de violencia o suicidios relacionados.

La fabricación de nuevas sustancias, se lleva a cabo, en los laboratorios de China o India, que las producen a gran escala para distribuir las por Europa, Internet; se ha convertido en un medio eficaz para la venta y la adquisición de estupefacientes; el reparto no es igualitario, en el norte se desarrolla en mayor medida el comercio de anfetaminas y hacia el sur los cannabinoides⁵⁰⁹.

⁵⁰⁸ Inglaterra, Alemania, Suecia y Hungría. Cada semana aparece una nueva en Europa, mediante pequeñas variaciones de sustancias ya conocidas, los traficantes mantienen sus propiedades estupefacientes, pero, al tratarse de moléculas nuevas, consiguen un producto que no está en las listas de los psicoactivos prohibidos. Son sustancias más baratas y por tanto más demandadas en tiempos de crisis.

⁵⁰⁹ “Nuevas drogas para burlar la ley”, en El País, de 28 de mayo de 2013.

Capítulo Séptimo

Derecho comparado. La visión extra europea (I)

DERECHO COMPARADO. LA VISIÓN EXTRA EUROPEA (I)

SUMARIO.— 1. GENERALIDADES— 2. SUDAMÉRICA 2.1 Argentina.- 2.1.1 Acuerdos bilaterales entre Argentina y otros Estados 2.2 Bolivia. 2.2.1. Acuerdos bilaterales entre Bolivia y otros Estados. 2.3. Chile.- 2.3.1. Ley 20.000.-2.4-. Colombia-. 2.4.1. Ley 906, de 2004. 2.4.2. Resoluciones y procedimientos de la Fiscalía general. 2.4.3. El manual de procedimientos de la Fiscalía.- 2.4.4. Acuerdo bilateral, Ley 1179/2007.- 2.5.- Guatemala.- 2.5.1. Orden General, num. 22-2009.- 2.6.- Paraguay. 2.7. El Perú.- 2.8.- Venezuela.- 2.9.- GAFISUD y la Convención Interamericana .2.10-. Interacción o cooperación Iberoamericana 3. AMÉRICA DEL NORTE Y CENTRAL: ESTADOS UNIDOS, CANADÁ Y MÉXICO.- 3.1.- Estados Unidos.-3.2 México.- 3.2.1. Cooperación con Estados Unidos.-3.2.2. La cooperación regional.- 3.3. Canadá. 4.- OCEANÍA: AUSTRALIA, NUEVA ZELANDA Y ESTADOS ARCHIPIÉLAGOS, 4.1. Cooperación regional.- 4.2. Interacción o cooperación norteamericana.-4.3. producción y comercio de precursores.

1. GENERALIDADES.

Fuera de la Unión Europea, la entrega vigilada, se contempla como una operación encubierta o reservada; de manera histórica, estos mecanismos de indagación e información, se han realizado de manera frecuente e informal por las diferentes agencias policiales; su legitimación comienza a promoverse a partir de la Convención de Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, de 20 de diciembre de 1988, dos años después, la Convención de Naciones Unidas contra la delincuencia Organizada Transnacional, de 20 de diciembre de 2000, identificó y definió este procedimiento como Técnica especial de investigación en el punto 1 del artículo 20, donde se precisaba la necesidad de que los Estados adopten tal procedimiento para luchar contra el crimen organizado: “siempre que lo permitan los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico interno, cada Estado Parte adoptará, dentro de sus posibilidades y en las condiciones prescritas por su derecho interno, las medidas que sean necesarias para permitir el adecuado recurso a la entrega vigilada y, cuando lo considere apropiado, la utilización de otras técnicas de investigación, como la vigilancia electrónica o de otra índole y las operaciones encubiertas, por sus autoridades competentes en su territorio con objeto de combatir eficazmente la delincuencia organizada”.

Este acuerdo internacional reconoce, como vemos, varias modalidades de operaciones encubiertas, tales como la vigilancia electrónica, con un matiz muy novedoso; sin embargo la internacionalización eficiente de estos no se agota sólo en posibilidades de armonización legislativa como demandan los instrumentos

internacionales de la materia, sino que requiere de una oportuna coordinación para la intervención oportuna y eficaz de los equipos nacionales o multinacionales que se vinculan con sus acciones operativas, en este sentido, pues, resulta imprescindible la configuración de nuevos espacios de interacción más directos, dinámicos y discretos para la utilización de tales técnicas especiales de cooperación internacional en materia penal. En coherencia con los convenios internacionales y los requerimientos señalados, en la actualidad el derecho interno de los Estados es bastante receptivo a la regulación y aplicación adecuadas de los procedimientos de entrega vigilada, agentes encubiertos o vigilancia electrónica. En la misma línea, hoy podemos afirmar que la mayoría de Estados americanos y europeos han introducido en su legislación interna normas al respecto, pero como suele ocurrir, la técnica legislativa elegida no ha sido del todo uniforme, es así que algunos países han incluido tales procedimientos de investigación en leyes especiales contra el tráfico ilícito de drogas obviando su utilización para otros delitos; ese ha sido el caso de la legislación argentina⁵¹⁰ y en un primer momento

⁵¹⁰ Ley num. 24.424, de modificación de la Ley num. 23.737, sancionada el 7 de Diciembre de 1994 y promulgada el 2 de Enero de 1995. Artículo 5 - Incorporase como artículo 29 ter a la ley 23.737, el siguiente: "Artículo 29 ter: A la persona incurso en cualquiera de los delitos previstos en la presente ley y en el artículo 866 del Código Aduanero, el tribunal podrá reducirle las penas hasta la mitad del mínimo y del máximo o eximirlo de ellas, cuando durante la sustanciación del proceso o con anterioridad a su iniciación: a) Revelare la identidad de coautores, partícipes o encubridores de los hechos investigados o de otros conexos, proporcionando datos suficientes que permitan el procesamiento de los sindicados o un significativo progreso de la investigación. b) Aportare información que permita secuestrar sustancias, materias primas, precursores químicos, medios de transporte, valores, bienes, dinero o cualquier otro activo de importancia, provenientes de los delitos previstos en esta ley. A los fines de la exención de pena se valorará especialmente la información que permita desbaratar una organización dedicada a la producción, comercialización o tráfico de estupefacientes. La reducción o eximición de pena no procederá respecto de la pena de inhabilitación". Artículo 6 Incorporase como artículo 31 bis a la ley 23.737, el siguiente: "Artículo 31 bis: Durante el curso de una investigación y a los efectos de comprobar la comisión de algún delito previsto en esta ley o en el artículo 866 del Código Aduanero, de impedir su consumación, de lograr la individualización o detención de los autores, partícipes o encubridores, o para obtener y asegurar los medios de prueba necesarios, el juez por resolución fundada podrá disponer, si las finalidades de la investigación no pudieran ser logradas de otro modo, que agentes de las fuerzas de seguridad en actividad, actuando en forma encubierta: a) Se introduzcan como integrantes de organizaciones delictivas que tengan entre sus fines la comisión de los delitos previstos en esta ley o en el artículo 866 del Código Aduanero, y b) La designación deberá consignar el nombre verdadero del agente y la falsa identidad con la que actuará en el caso, y será reservada fuera de las actuaciones y con la debida seguridad. La información que el agente encubierto vaya logrando, será puesta de inmediato en

la legislación peruana⁵¹¹. Otros Estados han preferido incorporarlos a los códigos procesales como procedimientos especiales de investigación del crimen

conocimiento del juez. La designación de un agente encubierto deberá mantenerse en estricto secreto. Cuando fuere absolutamente imprescindible aportar como prueba la información personal del agente encubierto, éste declarará como testigo, sin perjuicio de adoptarse, en su caso, las medidas previstas en el artículo 31 quinqués". Artículo 7 Incorporase como artículo 31 ter a la ley 23.737, el siguiente: "Artículo 31 ter: No será punible el agente encubierto que como consecuencia necesaria del desarrollo de la actuación encomendada, se hubiese visto compelido a incurrir en un delito, siempre que éste no implique poner en peligro cierto la vida o la integridad física de una persona o la imposición de un grave sufrimiento físico o moral a otro. Cuando el agente encubierto hubiese resultado imputado en un proceso, hará saber confidencialmente su carácter al juez interviniente, quien en forma reservada recabará la pertinente información a la autoridad que corresponda. Si el caso correspondiere a las previsiones del primer párrafo de este artículo, el juez lo resolverá sin develar la verdadera identidad del imputado". Artículo 8 Incorporase como artículo 31 quater a la Ley 23.737, el siguiente: "Artículo 31 quater: Ningún agente de las Fuerzas de seguridad podrá ser obligado a actuar como agente encubierto. La negativa a hacerlo no será tenida como antecedente desfavorable para ningún efecto". Artículo 9 Incorporase como artículo 31 quinqués a la Ley 23.737, el siguiente: "Artículo 31 quinqués: Cuando peligre la seguridad de la persona que haya actuado como agente encubierto por haberse develado su verdadera identidad, tendrá derecho a optar entre permanecer activo o pasar a retiro, cualquiera fuese la cantidad de años de servicio que tuviera. En este último caso se le reconocerá un haber de retiro igual al que le corresponda a quien tenga dos grados más del que él tiene. En cuanto fuere compatible, se aplicarán las disposiciones del artículo 33 bis". Artículo 10 Incorporase como artículo 31 sexies a la Ley 23.737, el siguiente: "Artículo 31 sexies: El funcionario o empleado público que indebidamente revelare la real o nueva identidad de un agente encubierto o, en su caso, la nueva identidad o el domicilio de un testigo o imputado protegido, será reprimido con prisión de dos a seis años, multa de diez mil a cien mil pesos e inhabilitación absoluta perpetua. El funcionario o empleado público que por imprudencia, negligencia o inobservancia de los deberes a su cargo, permitiere o diere ocasión a que otro conozca dicha información, será sancionado con prisión de uno a cuatro años, multa de un mil a treinta mil pesos e inhabilitación especial de tres a diez años. Artículo 11- Incorporase como segundo párrafo del artículo 33 de la Ley 23.737, el siguiente: "El juez podrá incluso suspender la interceptación en territorio argentino de una remesa ilícita de estupefacientes y permitir su salida del país, cuando tuviere seguridades de que será vigilada por las autoridades judiciales del país de destino. Esta medida deberá disponerse por resolución fundada, haciéndose constar, en cuanto sea posible, la calidad y cantidad de la sustancia vigilada como así también su peso".

⁵¹¹ Decreto Legislativo 824, de 23 de abril de 1996; TITULO IV, PROCEDIMIENTOS ESPECIALES DE INVESTIGACION POLICIAL. Artículo 28. "El representante del Ministerio Público con el propósito de permitir la obtención de las pruebas necesarias para posibilitar la acusación penal, entre otros aspectos, podrá autorizar a los órganos especializados

organizado. Esta alternativa normativa, otorga una mayor cobertura operativa, es la que entiendo ha asumido la legislación española desde 1999, con la reforma de los artículos 263 bis y 282 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal; un Estado como Perú, también ha optado por introducir tales técnicas de pesquisa en su Código Procesal Penal de 2004, artículos 340 y 341⁵¹²; las acciones terroristas, la

comprometidos en la lucha contra el tráfico ilícito de drogas, la ejecución de los procedimientos denominados "*Remesa Controlada*" y "*Agente Encubierto*", supervisando su desarrollo y disponiendo la culminación, en cuanto se haya cumplido con los objetivos propuestos. Si los procedimientos antes citados fueran necesarios durante el proceso judicial, la autorización respectiva la otorgará la autoridad judicial correspondiente. La ejecución de dichos procedimientos a nivel internacional se sujetará a lo prescrito en los convenios suscritos por el Perú. Artículo 29.- Para los efectos del presente Decreto Legislativo, se entiende por: a. "REMESA CONTROLADA": El procedimiento especial, debidamente planificado por la autoridad policial y autorizado con la reserva del caso por el Ministerio Público, mediante el cual, en forma encubierta se efectúa la custodia y control de un transporte de drogas verificado o presunto, durante un período de tiempo con el objeto de determinar las circunstancias, destino, implicados directos e indirectos y las conexiones con asociaciones delictivas. b. "AGENTE ENCUBIERTO": El procedimiento especial, planificado por la autoridad policial y autorizado con la reserva del caso por el Ministerio Público o el órgano jurisdiccional mediante el cual un agente especializado, ocultando su identidad se infiltra en una organización dedicada al tráfico ilícito de drogas, con el propósito de identificar su estructura, dirigentes e integrantes, recursos, modus operandi y conexiones con asociaciones ilícitas. Artículo 30.- El Juez o Sala Penal competente declarará improcedente la comparecencia como testigo del personal de la Policía Nacional que participe en la intervención, investigación o formulación del documento respectivo por tráfico ilícito de drogas, así como al personal que participe en los procedimientos establecidos en el artículo 28 del presente Decreto Legislativo, cuando se refiera a diligencias en las que haya participado el Ministerio Público, debiendo conservar las mismas su calidad probatoria.

⁵¹² TÍTULO IV, LOS ACTOS ESPECIALES DE INVESTIGACIÓN. Artículo 34.- Circulación y entrega vigilada de bienes delictivos. Esta materia deberá acordarse mediante una Disposición, en la que determine explícitamente, en cuanto sea posible, el objeto de autorización o entrega vigilada, así como las características del bien delictivo de que se trate. Para adoptarla se tendrá en cuenta su necesidad a los fines de investigación en relación con la importancia del delito y con las posibilidades de vigilancia. El Fiscal que dicte la autorización remitirá copia de la misma a la Fiscalía de la Nación, que abrirá registro reservado de dichas actuaciones. 2. Se entenderá por circulación o entrega vigilada la técnica consistente en permitir que remesas ilícitas o sospechosas de bienes delictivos circulen por territorio nacional o salgan o entren en él sin interferencia de la autoridad o sus agentes y bajo su vigilancia, con el fin de descubrir o identificar a las personas involucradas en la comisión de algún delito, así como también prestar auxilio a autoridades extranjeras en esos mismos fines, el recurso a la entrega vigilada se hará caso por caso y, en el plano internacional, se adecuará a lo dispuesto en los Tratados

capacidad de infiltración de la corrupción y las nuevas estructuras flexibles del crimen organizado provocan que las exigencias de eficacia que demandan la detección y sanción de la delincuencia organizada han hecho compatibles y tolerables estos procedimientos. Los cuales, sin embargo, deben ser regulados y supervisados judicialmente para evitar que colisionen con las garantías fundamentales o se apliquen arbitrariamente: “las organizaciones criminales no dudarán en expandirse si el rendimiento es alto y los riesgos son mínimos, y ningún país tiene inmunidad contra el alcance de ellas. Es por esto, que el ordenamiento jurídico de cada país debería, tomando siempre en cuenta la protección de los derechos individuales, actuar para autorizar el uso de operaciones encubiertas y vigilancia electrónica, así como otras medidas necesarias con el fin de mantener un estado de eficiencia contra el crimen organizado”⁵¹³, es de destacar que, desde todos los puntos de vista, uno de los datos más característicos, es el afán de los

Internacionales. 3. La interceptación y apertura de envíos postales sospechosos de contener bienes delictivos y, en su caso, la posterior sustitución de los bienes delictivos que hubiese en su interior se llevará a cabo respetando lo dispuesto en el artículo 226 y siguientes. La diligencia y apertura preliminar del envío postal se mantendrá el secreto hasta que hayan culminado las Diligencias Preliminares; y, en su caso, se prolongará, previa autorización del Juez de la Investigación Preparatoria, hasta por quince días luego de formalizada la investigación preparatoria. 4. Los bienes delictivos objeto de esta técnica especial son: a) las drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, así como otras sustancias prohibidas; b) las materias primas o insumos destinados a la elaboración de aquellas; c) los bienes y ganancias a las que se hace referencia en la Ley num. 27.765; d) los bienes relativos a los delitos aduaneros; e) los bienes, materiales, objetos y especies a los que se refiere los artículos 228, 308, 309, 252 a 255, 257, 279 y 279-A del Código Penal. Artículo 341, Agente Encubierto.- 1. El Fiscal, cuando se trate de Diligencias Preliminares que afecten a actividades propias de la delincuencia organizada, y en tanto existan indicios de su comisión, podrá autorizar a miembros de la Policía Nacional, mediante una Disposición y teniendo en cuenta su necesidad a los fines de la investigación, a actuar bajo identidad supuesta y a adquirir y transportar objetos, efectos e instrumentos del delito y diferir la incautación de los mismos. La identidad supuesta será otorgada por la Dirección General de la Policía Nacional, por el plazo de seis meses, prorrogables por el Fiscal por periodos de igual duración mientras continúen las condiciones para su empleo, quedando legítimamente habilitados para actuar en todo lo relacionado con la investigación concreta y a participar en el tráfico jurídico y social bajo tal identidad. En tanto sea indispensable para la realización de la investigación, se pueden crear, cambiar y utilizar los correspondientes documentos de identidad (...).”

⁵¹³ SHAW, J. Derecho Internacional sobre el uso de operaciones encubiertas y vigilancia electrónica en la lucha contra el crimen organizado y la corrupción. Naciones Unidas. Oficina contra la droga y el delito-opción, Lima 2005, p.23.

Estados por salvaguardar los derechos individuales y las garantías en este tipo de procedimientos.

En la doctrina y en el derecho interno de los países las definiciones de “*entrega vigilada*” mantienen en lo esencial los contenidos y significados aportados por los convenios introduciendo muy pocos elementos o características adicionales; algunos autores, incorporan en su concepto el control jurisdiccional como elemento legitimador del procedimiento sosteniendo al respecto: “la entrega vigilada puede ser definida como una técnica investigativa por la cual la autoridad judicial permite que un cargamento de estupefacientes, que se envía ocultamente a través de cualquier medio de transporte, pueda llegar a su lugar de destino sin ser interceptado, a fin de individualizar al remitente, destinatario y demás partícipes de esta maniobra delictiva”⁵¹⁴. Sin embargo, en esquemas procesales que adoptan un patrón acusatorio, tal requisito conceptual resultaría incompatible con actividades de investigación preliminar como las que se ejecutan en la entrega vigilada. Es por ello, que el artículo 243 del Código de Procedimiento Penal colombiano de 2004⁵¹⁵, manifiesta que la realización del mismo, está en el ámbito

⁵¹⁴ Vid. EDWARDS, C.E., *El arrepentido, el agente encubierto y la entrega vigilada. Modificaciones a la Ley de Estupefacientes. Análisis de la Ley 24.424*, Ed. AD- HOC, Buenos Aires, 1996, p. 107.

⁵¹⁵ Ley 906, de 31 de agosto de 2004, de Procedimiento Penal colombiano, Artículo 243. “Entrega vigilada. El fiscal que tuviere motivos razonablemente fundados, de acuerdo con los medios cognoscitivos previstos en este código, para creer que el indiciado o el imputado dirige, o de cualquier forma interviene en el transporte de armas, explosivos, municiones, moneda falsificada, drogas que producen dependencia o también cuando sea informado por agente encubierto o de confianza de la existencia de una actividad criminal continua, previa autorización del Director Nacional o Seccional de Fiscalías, podrá ordenar la realización de entregas vigiladas de objetos cuya posesión, transporte, enajenación, compra, alquiler o simple tenencia se encuentre prohibida. A estos efectos se entiende como entrega vigilada el dejar que la mercancía se transporte en el territorio nacional o salga de él, bajo la vigilancia de una red de agentes de policía judicial especialmente entrenados y adiestrados. En estos eventos, está prohibido al agente encubierto sembrar la idea de la comisión del delito en el indiciado o imputado. Así, sólo está facultado para entregar por sí, o por interpuesta persona, o facilitar la entrega del objeto de la transacción ilegal, a instancia o por iniciativa del indiciado o imputado. De la misma forma, el fiscal facultará a la policía judicial para la realización de vigilancia especial, cuando se trate de operaciones cuyo origen provenga del exterior y en desarrollo de lo dispuesto en el capítulo relativo a la cooperación judicial internacional. Durante el procedimiento de entrega vigilada se utilizará, si fuere posible, los medios técnicos idóneos que

de competencia de los fiscales. En esta disposición se da también una definición en los siguientes términos: “se entiende como entrega vigilada el dejar que la mercancía se transporte en el territorio nacional o salga de él, bajo la vigilancia de una red de agentes de policía judicial especialmente entrenados y adiestrados”. Observamos que las diferentes legislaciones garantizan la seguridad de los derechos, el primero a través de la autoridad judicial mientras que el legislador colombiano lo arroga a la competencia del Ministerio Público, como encargado de proteger los derechos y la función de vigilancia a los agentes de la policía.

2. SUDAMÉRICA

Se producen alrededor de 1000 toneladas de cocaína al año, los países vecinos se suelen convertir en sus rutas de tránsito, como ocurre en Venezuela, Panamá,

permitan establecer la intervención del indiciado o del imputado. En todo caso, una vez concluida la entrega vigilada, los resultados de la misma y, en especial, los elementos materiales probatorios y evidencia física, deberán ser objeto de revisión por parte del juez de control de garantías, lo cual cumplirá dentro de las treinta y seis horas siguientes con el fin de establecer su legalidad formal y material. *El texto fue declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-025, de 2009, siempre que se entienda que cuando el indiciado tenga noticia de que en las diligencias practicadas en la etapa de indagación anterior a la formulación de la imputación, se está investigando su participación en la comisión de un hecho punible, el juez de control de garantías debe autorizarle su participación y la de su abogado en la audiencia posterior de control de legalidad de tales diligencias, si así lo solicita”.*

Costa Rica⁵¹⁶ o Guatemala⁵¹⁷, a sus consumidores finales en Estados Unidos y en Europa; los traficantes han comenzado a utilizar estas rutas terrestres para transportar cocaína desde Colombia a través de Venezuela⁵¹⁸ y en menor medida Ecuador, otra vía, la marítima, se lleva a cabo con el concurso de lanchas rápidas en un 65 % y el resto en otro tipo de embarcaciones.

⁵¹⁶ Ley 8204 de la Asamblea legislativa de la República de Costa Rica reforma integral de la ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado y actividades conexas “capítulo ii entrega vigilada Artículo 9.- El Ministerio Público autorizará y supervisará el procedimiento de “entrega vigilada”, el cual consiste en permitir que las remesas sospechosas o ilícitas de los productos y las sustancias referidos en esta Ley, así como el dinero y los valores provenientes de delitos graves, entren al territorio nacional, circulen por él, lo atraviesen, o salgan de él; el propósito es identificar a las personas involucradas en la comisión de los delitos aquí previstos. Esto lo comunicará, posteriormente, al juez competente. Las autoridades del país gestionante deberán suministrar al jefe del Ministerio Público, con la mayor brevedad, la información referente a las acciones emprendidas por ellas en relación con la mercadería sometida al procedimiento de entrega vigilada y a los actos judiciales posteriores. Una vez iniciado un proceso, las autoridades judiciales costarricenses podrán autorizar el uso del procedimiento de entrega vigilada. Igualmente, podrán solicitar, a las autoridades extranjeras que conozcan de un proceso en el que medie el procedimiento de entrega vigilada, la remisión de todos los atestados referentes a él, los cuales podrán utilizarse en los procesos nacionales con el consentimiento de las partes interesadas, las remesas ilícitas cuya entrega vigilada se acuerde, podrán ser interceptadas o autorizadas para proseguir intactas o bien los estupefacientes o las sustancias psicotrópicas que contengan, podrán ser sustituidos total o parcialmente”.

⁵¹⁷ Estos países sirven tanto de zonas de almacenamiento como para el reenvío por tierra, mar o aire. Se utilizan tanto aeronaves ligeras como botes rápidos, trasladando la cocaína hacia el norte en una serie infinita de combinaciones tomando tierra en áreas raramente vigiladas por la policía.

⁵¹⁸ Este Estado, se ha convertido en los últimos año en una gran plataforma para el tráfico de cocaína de Colombia, la droga se reparte desde Venezuela para abastecer los mercados europeos y los norteamericanos, y ello porque los sucesivos gobiernos venezolanos han rechazado alcanzar niveles de cooperación aceptables con las agencias antidroga e instituciones jurídicas estadounidense por lo que sus puertos son relativamente seguros para los traficantes colombianos. Departamento de Estado, *International Narcotics Control Strategy Report, 2008*, Tomo 1: *Drug and Chemical Control*, Washington, DC, marzo de 2008, pp.147.

El pasillo centroamericano⁵¹⁹, es muy transitado en los últimos años por los cárteles colombianos de Cali y Medellín, con anterioridad el paso era la ruta caribeña que estuvieron usando desde los años setenta, pero los éxitos en la interdicción provocaron la modificación. Estos cambios se han producido por la presión de las administraciones en aplicación de las leyes y por la importancia de los carteles mexicanos para transportar, sobre todo, cocaína a los Estados Unidos, sin embargo, el abandono del Caribe podría ser efímero, en el pasado la cocaína se movía entre los dos pasillos, pero es probable que siga teniendo atractivos para los traficantes, los grupos colombianos son, en sí mismos, un factor, es probable que sigan utilizando tanto grupos de delincuencia organizada mexicana como otras redes para transportar su mercancía, además, la importancia de los grupos de expatriados caribeños en la venta al por menor y por mayor en Estados Unidos, sobre todo en el noroeste. El Caribe tiene lazos lingüísticos, comerciales, turísticos, con los principales Estados consumidores, lo que incluyen vuelos, tráfico de contenedores directos diarios, remesas procedentes de las poblaciones expatriadas, así como una industria de servicios financieros, que proporcionan una vía expedita al blanqueo de dinero.

El sur del Caribe sufre también grandes presiones con el aumento del paso de estupefacientes. Recientemente, las Antillas Holandesas⁵²⁰ han encabezado los decomisos de cocaína per cápita del mundo, lo que se intenta controlar a través de la legislación ya que es una vía fácil de acceso desde el Caribe holandés a los Países Bajos, lo que también está empujando el tráfico hacia el sur en dirección a Trinidad y Tobago⁵²¹ donde la delincuencia y los decomisos han sufrido un

⁵¹⁹ El narcotráfico en Centroamérica tardará años en solucionarse, no existe una solución ideal. El 95% de la droga que llega a América del Norte desde América del Sur pasa por Centroamérica, lo que impulsa el alto nivel de criminalidad en esta región considerada por la ONU, como la más violenta fuera de las zonas de guerra.

⁵²⁰ Las Antillas Neerlandesas (AA. NN., también llamadas Antillas Holandesas o Indias Occidentales Holandesas) fue un país autónomo formado por seis islas (incluyendo Aruba). Hasta el 10 de octubre de 2010 constituían un país perteneciente al Reino de los Países Bajos; el cambio de status es simbólico en su mayor parte, ya que estos territorios insulares ya se gobernaban así mismos en gran medida, y los habitantes de la isla seguirán como ciudadanos de los Países Bajos.

⁵²¹ Trinidad y Tobago, cuyo nombre oficial es República de Trinidad y Tobago, es un Estado independiente ubicado en el sur del mar Caribe, sobre la plataforma continental de la costa

repunte, existe un gran tráfico comercial marítimo entre Venezuela y estas islas, que están a pocos kilómetros de las costas venezolanas, este tráfico sirve de tapadera para la mercancía ilícita, debemos destacar que en estas islas su ordenamiento no prevé la entrega vigilada, pero la dependencia central del Ministerio de la Fiscalía General responde de manera eficaz a las solicitudes de asistencia judicial recíproca en los asuntos relativos al tráfico de drogas y en esta situación el Gobierno de este país era parte en varios acuerdos y tratados de asistencia judicial recíproca multilaterales y bilaterales que tenían por objeto facilitar la ayuda en las investigaciones conjuntas; utilizando además un enfoque interinstitucional respecto de la información confidencial para la fiscalización de los contenedores marítimos: como la División de Aduanas y Tributación, en calidad de organismo principal en colaboración con otras entidades, la Oficina de Lucha contra la Delincuencia Organizada y el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Armas de Fuego y el Grupo de Tareas encargado de Combatir la Delincuencia relacionada con las Drogas, que regularmente examinaba, inspeccionaba y determinaba los perfiles de los contenedores de los puertos.

2.1. Argentina

En Argentina⁵²², el texto del artículo 33 de la Ley 23.737⁵²³, primera parte señala lo siguiente:

oriental de Venezuela. Consiste en dos islas principales, la isla Trinidad -la mayor y más poblada- y la isla Tobago, de mucho menor tamaño y población, además de varias islas más pequeñas.

⁵²² El consumo de coca se remonta al siglo XVIII, si bien el coqueo original se restringía a sectores indígenas, como en el resto del mundo andino, ya antes de 1920, la práctica ya estaba arraigada en este Estado, en todas las clases sociales, incluso entre profesionales y empresarios que fueron los que pudieron afrontar los altos precios en épocas de prohibición. Desde 1948, se han producido intentos de regularización entre Bolivia y Argentina, del comercio de hoja de coca.

⁵²³ Sancionada el 21 de septiembre de 1989, promulgada el 10 de octubre de 1989 y publicada el 11 de octubre del mismo año, en vigor.

“El juez de la causa podrá autorizar a la autoridad de prevención que postergue la detención de personas o el secuestro de estupefacientes cuando estime que la ejecución inmediata de dichas medidas puede comprometer el éxito de la investigación”, por su parte, el artículo 11 de la Ley 24.424 incorporó como párrafo segundo del artículo 33 de la Ley 23.737, pasando a ser del siguiente tenor:

“El juez podrá incluso suspender la interceptación en territorio argentino de una remesa ilícita de estupefacientes y permitir su salida del país, cuando tuviese seguridades de que se verá vigilada por las autoridades judiciales del país destinatario. Esta medida deberá disponerse por resolución fundada, haciéndose constar, en cuanto sea posible, la calidad y la cantidad de la sustancia vigilada así como también su peso”.

El presupuesto básico que exige la Ley para disponer de la utilización de esta técnica es la exigencia de que una remesa ilícita de estupefacientes circule por el territorio argentino, y que tenga por destino final otro Estado y la existencia de una resolución fundada y detallada.

De esta forma se ha planteado el interrogante de si sería procedente la entrega controlada dentro del mismo territorio nacional, esto es, cuando el cargamento circula por una provincia y se sabe que tendrá por destino otro estado provincial, la duda se plantea porque la Ley 24.424, sólo habla de la “*salida del país*” por lo que en principio no se podría regular esta técnica cuando los hechos sólo se produjesen dentro del territorio argentino, la norma, a nuestro parecer, adolece de concreción y es del todo imperfecta al cubrir sólo una parte del problema.

Como medidas de resguardo se dispone que la remesa de estupefacientes por territorio argentino deba estar sometida a una rigurosa vigilancia, hasta su salida del país, con el objeto de garantizar la posterior aprehensión del remitente del envío; para este efecto, deben documentarse todas las actuaciones para permitir la imputación de estos hechos a sus autores. Finalmente se exige al juez la adopción de esta medida siempre que tuviera seguridades de que será vigilada por las autoridades judiciales del país de destino. Por ello fundamenta la necesidad de una verdadera cooperación internacional en este tema y la necesaria cooperación de los distintos funcionarios, implicados en este procedimiento de asistencia o auxilio.

2.1.1. Acuerdos bilaterales entre el Gobierno de la República de Argentina y otros Estados

En materia aduanera, a nivel de cooperación en materia judicial, no meramente administrativa; este Estado mantiene firmados acuerdos con diferentes países, tales como Azerbaiyán⁵²⁴, Angola⁵²⁵ o Armenia⁵²⁶. En el primer acuerdo, y siempre en el horizonte de que los ilícitos en materia aduanera son extremadamente perjudiciales para las economías locales, y el constante trasiego de mercancías, las cuales pueden pasar sin control, avivan ese deseo de cooperación para evitar el injusto en todos los aspectos, económico, social, y cultural. En este Acuerdo, que fue firmado en la ciudad autónoma de Buenos Aires, el 22 de febrero de 2011, actualmente en vigor, no destaca de una manera presencial la técnica que nos ocupa, pero en su artículo 3. 2 dice: “la asistencia, provista conforme a este Acuerdo, incluirá pero no de forma taxativa, el intercambio de información relacionada con: a) acciones de cumplimiento que podrían ser útiles para prevenir ilícitos contra la legislación aduanera, y en particular los medios especiales para combatirlos”, no se especifican cuáles son esos medios especiales que combaten estos ilícitos, pero ¿se podría inferir que pudieran ser técnicas de investigación como la entrega vigilada o el agente encubierto?; nos parece que aunque a nivel estatal así fuese, solo se trata de comunicar o instruir; en el artículo 9, se establece que por propia iniciativa de las partes contratantes o a solicitud de una de ellas, se debe proporcionar la información relevante que se haya obtenido, sobre lo que pudiera constituir un ilícito contra la legislación aduanera, sobre todo en materias tan sensibles como, materiales e instalaciones explosivas, equipamientos militares, armas de fuego,

⁵²⁴ Acuerdo entre el Gobierno de la República de Argentina y el Gobierno de la República de Azerbaiyán sobre cooperación y asistencia mutua en cuestiones aduaneras, hecho en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 22 de febrero de 2011, en vigor en la actualidad.

⁵²⁵ Acuerdo de cooperación y asistencia administrativa mutua en materia aduanera entre el Gobierno de la República de Argentina y el Ejecutivo de la República de Angola, hecho en Buenos Aires, de 23 de julio de 2013, en vigor en la actualidad.

⁵²⁶ Acuerdo entre la Administración Federal de ingresos públicos de la República Argentina y el Comité estatal de ingresos públicos del Gobierno de la República de Armenia sobre cooperación y asistencia mutua en cuestiones aduaneras, hecho en la ciudad de Buenos Aires, el 23 de octubre de 2012, en vigor en la actualidad.

armas de destrucción masiva de todo tipo, obras de valor arqueológico, paleontológico o cultural, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o sus precursores, sustancias tóxicas, radiactivas. En el artículo 10, se menciona la necesidad de la solicitud entre Estados Parte en el Acuerdo, y entre otros detalles, la información sobre las medidas diligenciadas, las leyes u otros actos legales que se refieren al objeto de la petición, personas involucradas tanto físicas como jurídicas, la responsabilidad de los funcionarios que se encuentren en el territorio del Estado parte, que no sea el suyo e incluyen una asistencia, que es la tónica en la actualidad de una cooperación educativa, en el sentido de intercambiar información y experiencia, promover la formación a los aduaneros. Referenciar, a nuestro parecer, el interés de dos Estados tan dispares como lejanos entre sí físicamente a la hora de celebrar encuentros en esta materia para “prevenir, investigar y reprimir los ilícitos aduaneros así como la indagación y la represión del tráfico ilícito de drogas y sustancias psicotrópicas”; tal y como reza el artículo 2 del Acuerdo de Cooperación y Asistencia administrativa mutua en materia aduanera entre el Gobierno de la República de Argentina y el Ejecutivo de la República de Angola, de 23 de julio de 2013, en el que se definen los conceptos de estupefacientes, sustancias psicotrópicas, precursores y sustancias químicas esenciales⁵²⁷ y en la misma línea de su correlativo anterior. Estos Acuerdos no explican claramente las técnicas, los medios a utilizar, el tipo de cooperaciones, sin embargo, el firmado entre la Administración Federal de ingresos públicos de la República Argentina y el Comité Estatal de ingresos públicos del Gobierno de la República de Armenia sobre cooperación y asistencia mutua en cuestiones aduaneras, considerando los mismos propósitos, y estimando todos los mencionados, sí es claro en cuanto a los objetivos del Acuerdo en relación al uso y a la concreción de las entregas vigiladas, como en los antedichos en las

⁵²⁷ Artículo 1. Definiciones. “a),b),c),d),e),f),g),h),i),j),k) “Estupefacientes” cualquier sustancia natural o sintética enumerada en la lista II de la Convención Única de Estupefacientes, de 1961; l)”sustancias psicotrópicas”, cualquier sustancia, natural o sintética enumerada en la Lista I,II, III y IV de la Convención sobre sustancias psicotrópicas de las Naciones Unidas de 1971; m) “precursores y sustancias químicas esenciales”, de cualquier sustancia química controlada y utilizada en la producción de estupefacientes enumeradas en las Listas I,II,III y IV de la Convención de Naciones Unidas contra el tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, de 1988; “precursores químicos”, todo agente químico que intervenga en cualquier fase de la producción de un producto químico tóxico, cualquiera que sea el método utilizado, queda cubierto cualquier componente esencial de un sistema binario o multicomponente”.

definiciones se encarga de determinar el concepto de estupefacientes, sustancias psicotrópicas y precursores⁵²⁸ y en el punto 11 del mismo artículo, lo que determina es la noción de “*entrega vigilada*” del siguiente tenor: “significará la técnica de permitir salida, tránsito o entrada de un cargamento ilícito o sospechoso de estupefacientes sustancias psicotrópicas, precursores o sustancias sustitutas en los territorios de los Estados de las Partes, con el conocimiento y bajo la supervisión de éstas, con el fin de identificar a las personas involucradas en el tráfico ilícito de estas mercaderías”; admitiendo la sustitución parcial o total de la droga por sustancias inocuas continuado la vigilancia en aras de descubrir a los implicados en la gestión del cargamento; el artículo 11, bajo el rótulo de Entregas controladas, dice: “1. Las Partes podrán, por mutuo acuerdo y dentro de sus competencias conforme a la legislación nacional, utilizar las entregas controladas en el caso de ilícitos aduaneros relacionados con la mercadería indicada en los puntos 9 y 10 del artículo 1⁵²⁹ del presente Acuerdo con el fin de identificar personas involucradas en un ilícito aduanero. 2. La decisión sobre el uso de las entregas controladas deberá hacerse siempre considerando cada caso en particular”, de manera que nos indica que la entrega controlada se debe llevar a cabo de manera individualizada atendiendo al estudio y la necesidad del ilícito. El siguiente artículo se titula Investigaciones, y detalla el procedimiento a seguir: “1. A solicitud, la Parte requerida iniciará investigaciones oficiales con respecto a operaciones que son o aparentan ser contrarias a la legislación aduanera vigente en el territorio del Estado de la Parte requirente. La Parte requerida comunicará los resultados de las mencionadas investigaciones a la parte requirente. 2. Dichas investigaciones serán conducidas conforme a la legislación vigente en el territorio del Estado de la Parte requerida. 3. La Parte requerida podrá permitir que funcionarios de la Parte requirente estén presentes en tales investigaciones. 4.

⁵²⁸ Artículo 1. Definiciones, “1. 9) estupefacientes y sustancias psicotrópicas, significará toda sustancia o producto que contenga las sustancias enumeradas en la Convención Única sobre estupefacientes de 1961 enmendada mediante el Protocolo de 1972 y en la Convención de sustancias psicotrópicas de 1971, como así también, en los puntos n) y r) del artículo 1 de la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas del 20 de diciembre de 1988. 10) “precursores” significará los materiales frecuentemente utilizados en la producción de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, enumeradas en las Listas I y II anexadas a la Convención de las naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas del 20 de diciembre de 1988”.

⁵²⁹ Estupefacientes y sustancias psicotrópicas y precursores.

Cuando representantes de una de las Partes se encuentren presentes en el territorio del Estado de la otra Parte, según lo establecido en este Acuerdo, en todo momento deberá probar su carácter de funcionario. No utilizarán uniforme ni portarán armas. 5. Durante su estadía, gozarán de la misma protección otorgada a los funcionarios aduaneros de la otra Parte conforme a la legislación nacional vigente y serán responsables de cualquier ilícito que pudieran cometer”; como vemos por sus premisas sus características son las mismas que en otros acuerdos entre Estados ya vistos: la legalidad debe ser la del Estado donde se desarrollen las actuaciones, los funcionarios del Estado peticionario pueden entrar a ver las investigaciones que se lleven a cabo en el Estado requerido, la protección ofrecida y la responsabilidad por cualquier posible ilícito que pudieran cometer, también debe ser asumida por los funcionarios.

En el año 2013, Argentina y los Emiratos árabes, firmaron un Acuerdo sobre cooperación y asistencia mutua en cuestiones aduaneras⁵³⁰, en el caso de este convenio observamos, que es meramente administrativo, pero, al mismo tiempo, abarca un elenco importante de mercancías sensibles, que no son sólo las habituales, a saber, drogas y precursores, sino que el abanico es más amplio incluyendo las obras de arte de valor histórico, cultural y arqueológico, metales y piedras preciosas, las manufacturas derivadas de estas, mercancías falsas o imitadas, especies vegetales y animales en peligro. Es obvio, que en el presente tratado lo que se pide y ofrece es información sobre posibles ilícitos. En cuanto al capítulo investigaciones, la norma no incluye cuáles serían o de qué tipo, solo que “deberán realizarse de conformidad con las leyes vigentes en el territorio del Estado de la Parte requerida”, reservándose el derecho la Parte solicitada de actuar en su territorio conforme a su normativa sin que la Parte requirente pueda formar parte de la investigación, lo que conlleva a pensar, que si en ese estado existe la entrega vigilada y esta se estima acorde a las necesidades y proporcional a lo

⁵³⁰ Hecho en Bruselas, el 27 de junio de 2013, actualmente en vigor.

dispuesto, la misma se llevará a cabo. En el mismo sentido, el Acuerdo entre Argentina y Corea de 2010⁵³¹.

2.2. Bolivia

La legislación boliviana, en su Código Procesal penal⁵³², Título V, en cuanto a la entrega vigilada dice:

Artículo 283.- “Se entenderá por entrega vigilada la técnica consistente en permitir que remesas de sustancias controladas circulen por territorio nacional o entren o salgan fuera de él sin interferencia de la autoridad competente y bajo su vigilancia, con el fin de descubrir o identificar a las personas involucradas en la comisión del delito, aportar pruebas al proceso y, en su caso, prestar auxilio a autoridades extranjeras para estos mismos fines.

⁵³¹ Memorandum of understanding on cooperation and mutual assistance in customs matters between the federal administration of public revenues of the Argentine and the Korea customs service or the Republic of Korea, hecho en Buenos Aires, el 26 de noviembre de 2010, en vigor.

⁵³² Ley 1970, de 25 de marzo de 1999, el artículo 282 Pertenece a la segunda parte, Procedimientos, Libro Primero, Procedimiento Común, Título I, Etapa Preparatoria del Juicio, Capítulo I, Normas Generales lo dedica al agente Encubierto: “en la investigación de delitos vinculados al tráfico ilícito de sustancias controladas, en caso de ausencia o insuficiencia de medios de prueba, el fiscal podrá solicitar fundadamente, bajo su responsabilidad, al juez de instrucción, autorización para la intervención, en calidad de agentes encubiertos de miembro de la Policía Nacional altamente calificados, sin antecedentes penales o disciplinarios, que presten su consentimiento al efecto. La resolución del juez de la instrucción que autorice la intervención del agente encubierto consignará la identidad supuesta del mismo que será mantenida en reserva y se conservará fuera de las actuaciones con la debida seguridad en sobre cerrado y lacrado que contendrá además la identidad verdadera del agente. El agente encubierto mantendrá informado al fiscal encargado de la investigación sobre las actividades realizadas y a realizarse en el curso de la misma y sobre la información que vaya obteniendo. Las declaraciones testimoniales del agente encubierto no serán suficientes para fundar una condena si no se cuenta con prueba adicional incorporada válidamente al proceso. El Agente encubierto no estará exento de la responsabilidad que corresponda, si en el curso de la investigación, realiza actos distintos a los específicamente encomendados o con evidente exceso o desproporcionalidad en relación a las necesidades o finalidades de la misma”.

En la investigación de delitos vinculados con el tráfico ilícito de sustancias controladas, en caso de ausencia o insuficiencia de medios de prueba, el fiscal podrá solicitar fundadamente, bajo su responsabilidad, al juez de la instrucción, autorización para que miembros de la Policía Nacional, altamente calificados, sin antecedentes penales o disciplinarios, que presten su consentimiento al efecto, participen en entregas vigiladas, sobre las que se pueda realizar una vigilancia y seguimiento efectivos.

La resolución del juez de la instrucción que autorice la entrega vigilada será mantenida en reserva y se conservará fuera de las actuaciones con la debida seguridad, en sobre cerrado y lacrado.

Los agentes policiales que intervengan mantendrán informado al fiscal encargado de la investigación sobre las actividades realizadas y por realizarse en el curso de la misma y sobre la información que vaya obteniendo”.

En este artículo de la legislación boliviana observamos, que no sólo nos ofrece la visión dentro de su ordenamiento del concepto de entrega vigilada sino que añade la prestación de cooperación a otras autoridades; además, y de manera “*encubierta*” valga la redundancia, nos introduce en la figura del agente encubierto, cuando en el párrafo 2, determina que podrán participar policías altamente cualificados, sin antecedentes y que presten su consentimiento a los efectos de “participar en las entregas vigiladas”, entendemos que ello es debido a que los países de la órbita latina son conocedores de primera mano del problema que plantean los tránsitos de mercancías ilícitas tanto si son origen como destino de las mismas.

El Título VI, lo dedica a la Cooperación Judicial y Administrativa Internacional, y ello porque este Estado asume la necesidad de colaboración con otras autoridades siempre y cuando el procedimiento se mantenga dentro de la legalidad vigente, por lo que el artículo 138, plantea las reglas básicas de la cooperación: “Se brindará la máxima asistencia posible a las solicitudes de las autoridades extranjeras, siempre que lo soliciten conforme a lo previsto en la Constitución Política del Estado, las Convenciones y Tratados internacionales vigentes y en las disposiciones de este Código.

La solicitud de cooperación será presentada ante el Ministerio de Relaciones Exteriores y Cultura que la pondrá en conocimiento de la autoridad competente”.

El artículo 139, identifica los requisitos formales mínimos: “La solicitud de asistencia contendrá:

- a) La identidad de la autoridad requirente.
- b) El objeto de la solicitud y una breve explicación de la asistencia que se pide.
- c) La descripción del hecho que se investiga, su tipicidad y el texto oficial.
- d) Indicación del tiempo conveniente para su cumplimiento.
- e) Cualquier otra información necesaria para cumplimentar de forma adecuada la solicitud.
- f) La solicitud y los documentos remitidos deberán ser traducidos al idioma español.
- g) El juez podrá solicitar información complementaria”.

Los requisitos de este artículo son análogos a los ya vistos en otros Estados, no son nada complejos a fin de facilitar y acelerar la cooperación, se mantiene en unos mínimos para garantizar la corrección pero evitando que un exceso de burocracia no perjudique la investigación.

Artículo 140, nos da los motivos para la suspensión o negación de la medida: “La asistencia será negada cuando:

1.- La solicitud vulnere los derechos y garantías previstas por la Constitución Política del Estado, las Convenciones y Tratados internacionales vigentes, este Código y leyes vigentes de la República.

2.- La solicitud esté relacionada con hechos que están siendo investigados o procesados en la República o haya recaído sentencia ejecutoriada sobre la persona por la comisión del delito por el que se solicita la cooperación.

El juez podrá suspender el cumplimiento de la cooperación acordada en caso de que su ejecución inmediata perjudique el curso de una investigación o un

proceso en la República. La negación o suspensión de la cooperación requerida será motivada”.

En este artículo lo que se indica es que el Estado peticionario debe guardar las garantías previstas por la República de Bolivia y para el caso en que este Estado se encuentre investigando el asunto o haya sentencia firme con ejecutoria el Estado peticionario deberá abstenerse siendo la República la única con jurisdicción sobre los hechos.

Artículo 141, explica el procedimiento para devolver los documentos: “La autoridad requerida, a tiempo de entregar la documentación original y objetos requeridos, solicitará al requirente su devolución a la brevedad posible, salvo renuncia del titular al derecho de recuperarlos”.

El artículo 142, la asistencia de las Partes: “Toda persona afectada en la substanciación de la solicitud podrá participar en la misma, conforme a lo previsto en este Código”.

Artículo 143, se dedica al capítulo de gastos, esta partida es importante en los acuerdos dado que alguno de estos pueden ser muy elevados e imputables a estados muy frágiles: “Cuando los actos solicitados demanden gastos extraordinarios, la autoridad requerida solicitará a la requirente, antes de proceder a la ejecución de la diligencia, el depósito de los recursos necesarios para cubrirlos”.

El asunto de los gastos que aquí solo se especifican como extraordinarios son de gran importancia, ya que en general existe una laguna legal sobre qué Estado debe asumirlos o sobre cómo se reparten las partidas, lo que puede generar problemas en orden a su reparto.

Artículo 144, Asistencia de la autoridad requirente: “Cuando la naturaleza y las características de la cooperación solicitada requiera la presencia de funcionarios extranjeros, el juez podrá autorizar la participación de ellos en los actos requeridos”.

El Código de Procedimiento Penal, como hemos visto, establece que la investigación de delitos vinculados al tráfico ilícito de sustancias controladas tendrá la posibilidad de contar con el apoyo del agente encubierto en caso de ausencia o insuficiencia de medios de prueba. El fiscal antidroga podrá solicitar bajo su responsabilidad, al juez instructor, autorización para que trabajen en esa condición miembros de la Policía altamente cualificados, sin embargo, las declaraciones testimoniales del agente encubierto no serán suficientes para dar lugar a una condena sino se cuenta con pruebas adicionales válidas.

Cabe destacar que el 29 de junio de 2011, el gobierno de este Estado, anunció su retirada formal de la Convención Única de 1961 sobre estupefacientes, enmendada por el Protocolo de 1972, matizando su intención de volver con una reserva que permita el uso tradicional de la hoja de coca. La decisión vino motivada por la necesidad de engranar sus compromisos constitucionales⁵³³ con el sistema internacional de control de drogas. Bolivia intenta conciliar los intereses jurídicos con la obligación de proteger las tradiciones indígenas y culturales, y el I.D.P.C.⁵³⁴ apoya la decisión de la administración de este Estado para responder a esta situación con los medios apropiados; sin embargo, la J.I.F.E., pidió a todos los países que se opusiesen a la decisión bolivariana, si bien es cierto en la Convención Única de 1961, se admitía la posibilidad o reserva transitoria contemplada en el artículo 49, por la que la práctica se podía ir eliminando gradualmente durante 25 años hasta erradicarla.

2.2.1. Acuerdos bilaterales entre la República de Bolivia y otros Estados

Este Estado tiene concertados acuerdos bilaterales con Argentina, Chile, Paraguay y Perú, entre otros, sobre cooperación en temas tan relevantes como la

⁵³³ La Constitución de 2009 dice en el artículo 384 que: “El Estado protege la coca originaria y ancestral como patrimonio cultural, recurso natural renovable de la biodiversidad de Bolivia, y como factor de cohesión social; en su estado natural no es estupefaciente, la revalorización, producción, comercialización e industrialización se regirá mediante la ley”. La Constitución entró en vigor el 7 de febrero de 2009.

⁵³⁴ Consorcio Internacional de la política sobre drogas.

colaboración entre los diferentes cuerpos de Policía⁵³⁵, sirva de ejemplo ilustrativo el trabajo conjunto de la Policía boliviana y la Gendarmería Nacional de Argentina que acordaron emplear agentes encubiertos y utilizar la técnica de las entregas vigiladas para aprehender narcotraficantes en la región fronteriza de Tarija⁵³⁶,

⁵³⁵Acuerdo entre la República de Chile y la República de Bolivia para la cooperación entre Carabineros de Chile y la Policía Nacional de Bolivia, Decreto 259, de 21 de febrero de 2011, publicado el 21 de noviembre de 2011, y promulgado el 22 de noviembre de 2010; para cuestiones de interés mutuo relacionadas con las tareas de policía, con especial referencia a las zonas limítrofes y vinculadas a los siguientes ilícitos, entre otros: contra la vida y la integridad física de las personas, el secuestro de menores, contrabando de órganos humanos, terrorismo y narcotráfico vinculado al terrorismo, contrabando de animales y bienes, tráfico ilícito de estupefacientes, sustancias psicotrópicas, precursores químicos, blanqueo y bienes provenientes del tráfico ilícito de estupefacientes, y falsificación de moneda. En el artículo VII, del mismo cuerpo legal, se dice: “las Partes podrán establecer sistemas de comunicación entre las diferentes instituciones, para favorecer los aspectos operativos de vigilancia en frontera e intercambio de información a la que se refiere el presente Acuerdo. Al efecto las instituciones dependientes podrán desarrollar, en conjunto, los medios técnicos necesarios, de conformidad a las facultades y normas que rigen internacionalmente cada sistema en particular”.

⁵³⁶ “Tarija es un lugar de paso, de tránsito de droga que viene de todo lado”, con esas declaraciones el viceministro de Defensa Social y Sustancias Controladas, Felipe Cáceres, admitió que el departamento sureño es la región por donde circula el narcotráfico debido a su ubicación fronteriza con Argentina y Paraguay. El Departamento de Tarija está ubicado al sureste del país. Limita al oeste con el departamento de Potosí, frontera con Chile y Perú, al norte con el departamento de Chuquisaca, al este con Paraguay y al sur con Argentina, ambos puntos colindantes a la provincia Gran Chaco. Por esta ubicación territorial, la región “*chapaca*” es un punto clave para el tránsito de droga. “Tarija es un lugar de paso, de tránsito de droga que viene de todo lado, tanto del interior como del lado peruano. Es un tema delicado y tan complejo de lucha contra el narcotráfico del Gobierno Nacional, en el marco de la nacionalización de la lucha contra el narcotráfico con recursos propios”, dijo Cáceres. La autoridad de estado, reveló que la lucha contra el narcotráfico en Bolivia tiene tareas compartidas a través de acuerdos con la república Argentina, donde convenios bilaterales permitirán la instalación de radares en puntos fronterizos para interceptar droga con destino al país vecino, o viceversa. “En caso concreto (de tránsito) con la Argentina, la presidenta (Cristina Kirchner) tiene un presupuesto para radares en puestos específicos entre Argentina y Bolivia, y lo más importante (sobre) los radares (es que) van a interceptar el tráfico ilegal de narcotraficantes y de esa manera llevar adelante la ejecución de estas operaciones aéreas”, explicó. Cáceres informó que dicho trabajo conjunto se realizará en todas las “*zonas rojas*” de tránsito de narcotráfico, tanto en territorio argentino como brasileño, en la que habrá también un control aéreo utilizando los aviones F-16 quienes tienen la tecnología para brindar este tipo de información, además de contar con helicópteros de rastreo. Al respecto, el director de Fuerza Especial de Lucha Contra el Narcotráfico en Tarija (FELCN), Raúl Herbas, confirmó la

aunque cada país debería respetar su respectiva legislación, en otro orden de convenios, ambos Estados han decidido efectuar patrullajes conjuntos en la zona fronteriza para frenar el tráfico de drogas; la Fuerza Especial de Lucha contra el Narcotráfico, FELCN, y la Gendarmería intercambiaron información sobre aeronaves sospechosas y vuelos irregulares que se dirigen de un país al otro, así como de forma quincenal, datos sobre importación y exportación de sustancias químicas y cuando se advierta tráfico de estupefacientes, drogas sintéticas o fármacos. Decidieron reforzar cuatro puntos fronterizos fijos bolivianos. Las direcciones policiales compartirán información sobre antecedentes penales, vehículos robados, para investigar de manera conjunta el lavado de dinero y para recuperar los activos provenientes del delito. Dentro de lo que es la parte de formación, la Gendarmería argentina va a participar en el curso “*Garras del valor*”, impartido por especialistas bolivianos en la Escuela Internacional

información que da cuenta que Tarija es un departamento tránsito, pero no productor de narcotráfico. Dijo que pese a que Tarija no es una fuente productora de sustancia controladas, es considerada zona roja para el traslado de droga a mercados como el argentino por la ciudad fronteriza de Yacuiba y Bermejo, y al paraguayo por los límites de Villa Montes. “Si ustedes se dan cuenta, en todas las conferencias de prensa que hemos hecho, la cocaína que hemos encontrada es peruana, los narcotraficantes peruanos estaban utilizando nuevas vías justamente para sacar sustancia controladas hacia la argentina”, reveló. Tarija contaría con un centenar de zonas rojas fronterizas clandestinas para el tránsito de drogas en el departamento, en este sentido, Herbas identificó por ejemplo en Bermejo a la zona y cruce de Las Chalanas y el sector llamado “*África*”, como los principales puntos de tráfico de estupefacientes. En el caso de Yacuiba, Pocitos sería el paso “*clave*” para que pase la droga a la Argentina, además de haber identificado más de 150 lugares clandestinos utilizados para traficar este tipo de sustancias utilizado incluso métodos nunca antes pensados. Asimismo, el comandante de la Guardia Municipal, Iván Ortiz, hablando del caso específico de Cercado, explicó que este año gracias a las denuncias de vecinos en diferentes barrios de la ciudad se pudo desarticular bandas delictivas a traficar con droga y marihuana. Ortiz dijo que este año, en una tarea coordinada con la policía se pudo desarticular dos bandas de narcotraficantes en Tarija, una en el barrio San Bernardo y otras en Los Chapacos, operativo que provocaron un intermitente descenso en el consumo de drogas en locales nocturnos y plazas a comparación del 2011”. This document has been published on 13 Aug12, by the Equipo Nizkor and Human Rights.

Antinarcóticos, entre otros⁵³⁷ o la asistencia jurídica en asuntos penales con el Mercosur⁵³⁸.

2.3. Chile

La Comisión de Estupefacientes en su 53° período de sesiones, aprobó la Resolución 51/7, sobre asistencia a los Estados afectados por el tránsito de drogas ilícitas, en la que se pide tanto a los Estados en tránsito como a los de origen o destino que aumenten la cooperación bilateral, regional e internacional en el punto de la vigilancia fronteriza, la asistencia judicial recíproca, la aplicación coercitiva de la ley, el intercambio de información y la reducción de la demanda. Se exhortó a los Estados Miembros y a la Oficina de las Naciones Unidas contra la droga y el Delito, a que continuasen prestando apoyo técnico a los Estados afectados por el tránsito, particularmente a los países en vías de desarrollo o con economías en transición, a través de programas técnicos y a las instituciones financieras internacionales para que presten apoyo financiero a estos mismos Estados.

2.3.1. La Ley 20.000.

Durante los años de la reforma procesal penal ocurrida en este Estado, se dictaron una gran cantidad de oficios, instrucciones mostrando los criterios de actuación, una vez conseguidas las transformaciones procesales se hizo necesaria una sistematización a nivel interno que se tradujese en normas concretas acordes con la situación fiscal que plasmasen las directivas del Ministerio Público, con ese interés se redacta el Oficio num. 61/2009⁵³⁹. El Ministerio Público estudia, entre otros, las técnicas especiales de investigación donde se encuadran las entregas

⁵³⁷ <http://eju.tv/2009/09/Bolivia>.

⁵³⁸ Acuerdo de Asistencia jurídica mutua en asuntos penales entre los Estados del Mercosur y la República de Chile, (Bolivia entre ellos) Decreto num.78, de 17 de octubre de 2009, fecha de publicación 13 de octubre de 2009, promulgación el 7 de mayo de 2009.

⁵³⁹ De 30 de enero, Instrucción General que imparte criterios de actuación en delitos de la Ley num. 20.000, del Fiscal Nacional del Ministerio Público.

vigiladas, matiza que la “*cooperación eficaz*”⁵⁴⁰ es una herramienta de investigación y una atenuante de responsabilidad calificada, el objetivo es, desarticular las organizaciones criminales que se dedican al narcotráfico, siendo necesario no fomentar prácticas relativas a detectar únicamente cantidades importantes de drogas, ya que en los casos, en los que los imputados estén dispuestos a cooperar traten de precaver esta situación y mantengan al margen cantidades de droga considerables para su salida posterior al mercado, con la idea de obtener el efecto atenuatorio que mencionábamos. El siguiente punto de la Instrucción es el objeto de este estudio a nivel procesal y administrativo: “de la decisión de realizar una entrega controlada o vigilada de drogas y de su fecha, debe dejarse constancia en la carpeta investigativa y entregar una copia a los policías que quedan a cargo de la misma. Cuando el caso lo requiera, se recomienda solicitar al juez de garantía respectivo la ampliación de la detención de conformidad a lo dispuesto en el artículo 39⁵⁴¹ de la Ley num. 20.000. El fiscal responsable de la diligencia deberá autorizar las medidas de protección para los intervinientes, y las de control necesarias para custodiar los bienes y las especies. Por tratarse de una diligencia que puede realizarse fuera del territorio de la respectiva fiscalía regional, resulta imperativo coordinarse con los fiscales especializados de las zonas por donde circule el cargamento. Lo anterior se

⁵⁴⁰ Cooperación eficaz, artículo 22 de la Ley num. 20.000: “será circunstancia atenuante de responsabilidad penal la cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables; o sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de otros delitos de igual o mayor gravedad contemplados en esta Ley. En estos casos, el tribunal podrá reducir la pena hasta en dos grados (...). Se entiende por cooperación eficaz el suministro de datos o informaciones precisas, verídicas y comprobables, que contribuyan necesariamente a los fines señalados en el inciso primero. El Ministerio Público deberá expresar, en la formalización de la investigación o en su escrito de acusación, si la cooperación prestada por el imputado ha sido eficaz a los fines señalados en el inciso primero, si con ocasión de la investigación de otro hecho constitutivo de delito, el fiscal correspondientes necesita tomar conocimiento de los antecedentes proporcionados por el cooperador eficaz, deberá solicitarlos fundadamente, (...)”.

⁵⁴¹ “Tratándose de la investigación de los delitos establecidos en esta ley, el plazo contemplado en el inciso segundo del artículo 132 del Código Procesal Penal podrá ser ampliado por el juez de garantía hasta por el término de cinco días, cuando el fiscal así lo solicite, por ser conducente para el éxito de alguna diligencia. El juez se pronunciará de inmediato sobre dicha petición, que podrá ser formulada y resuelta de conformidad con lo prevenido en el artículo 9 del Código Procesal Penal”.

realizará mediante el envío de un correo electrónico al fiscal especializado por cuyo territorio transite la sustancia vigilada o controlada o, en su defecto, al fiscal jefe respectivo. Se instruye en orden a no utilizar correos masivos o la cuenta de correo electrónico z _MP Drogas para noticiar el uso de esa técnica de investigación. En caso de entregas controladas o vigiladas de carácter internacional es necesario contactar previamente a la Unidad de Drogas de la Fiscalía Nacional, la cual se encargará de las coordinaciones con la autoridad extranjera y prestará asesoría a los fiscales. Se anexa a este instructivo un procedimiento de trabajo respecto de esta materia, instruyéndose a los fiscales a someterse a sus prescripciones. Cuando a raíz de una entrega controlada o vigilada en el marco de la Ley num. 20.000, sea necesario el traslado de fiscales adjuntos y/o de funcionarios policiales fuera del país, el respectivo fiscal regional autorizará o denegará dicho traslado, previo informe técnico elaborado por el Director de la Unidad de Drogas de la Fiscalía Nacional, el que será remitido a solicitud de aquel”.

El artículo 23 de la Ley num. 20.000⁵⁴², dice: “El Ministerio Público podrá autorizar los envíos ilícitos o sospechosos de las sustancias a las que se refieren los artículos 1 y 2⁵⁴³, o las sustancias a las que hayan sustituido, total o

⁵⁴² Fecha de publicación el 16 de febrero de 2005; fecha de promulgación el 2 de febrero de 2005; última modificación ley 20.074, de 14 de noviembre de 2005.

⁵⁴³ Artículo 1: “los que elaboren, fabriquen, transformen, preparen o extraigan sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas productoras de dependencia física o síquica, capaces de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables para la salud, sin la debida autorización, serán castigados con presidio mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cuarenta a cuatrocientas unidades tributarias mensuales. Si se tratare de otras drogas o sustancias de esta índole que no produzcan los efectos indicados en el inciso anterior, podrá rebajarse la pena hasta en un grado. Incurren también en este delito, quienes tengan en su poder elementos, instrumentos, materiales o equipos comúnmente destinados a la elaboración, fabricación, preparación, transformación o extracción de las sustancias o drogas a que se refieren los incisos anteriores”. Artículo 2: “La producción, fabricación, elaboración, elaboración, distribución, transporte, comercialización, importación, exportación, posesión o tenencia de precursores o de sustancias químicas esenciales por negligencia inexcusable, la pena será de presidio menor en sus grados mínimo a medio”. Ley num. 20.000, de 16 de febrero de 2005, conocida como “*Ley de drogas*”, última modificación de 27 de junio de 2012, Ley 20.603, Reglamento actualizado que tipifica las sustancias estupefacientes y psicotrópicas de tráfico projobido, publicado en el Diario Oficial de 19 de febrero de 2008, Decreto num. 867/07.

parcialmente, las anteriores mencionadas, los instrumentos que hubieren servido o pudieren servir para la comisión de alguno de los delitos sancionados en esta ley y los efectos de tales delitos, se trasladen, guarden, intercepten o circulen dentro del territorio nacional, salgan de él o entren en él, bajo la vigilancia o el control de la autoridad correspondiente, con el propósito de individualizar las personas que participen en la ejecución de tales hechos, conocer sus planes, evitar el uso ilícito de especies referidas o prevenir y comprobar cualquiera de tales delitos. Se utilizará esta técnica de investigación cuando se presuma fundadamente que ella facilitará la individualización de otros partícipes, sea en el país o en el extranjero, como, así mismo, el cumplimiento de alguno de los fines descritos en el inciso anterior. Cuando las sustancias, instrumentos y efectos del delito se encuentren en zonas sujetas a la potestad aduanera, el Servicio Nacional de Aduanas observará las instrucciones que imparta el Ministerio Público para los efectos de aplicar esta técnica de investigación. El Ministerio Público podrá disponer en cualquier momento la suspensión de la entrega vigilada o controlada y solicitar al juez de garantía que ordene la detención de los partícipes y la incautación de las sustancias y demás instrumentos, si las diligencias llegares a poner en peligro la vida o integridad de los funcionarios, agentes encubiertos o informantes que intervengan en la operación, la recolección de antecedentes importantes para la investigación o el aseguramiento de los partícipes. Lo anterior es sin perjuicio de que, si sugiere ese peligro durante las diligencias, los funcionarios policiales encargados de la entrega vigilada o controlada apliquen la detención en caso de flagrancia. El Ministerio Público deberá adoptar todas las medidas necesarias para vigilar las especies y bienes a las que se alude en el inciso primero, como así mismo, para proteger a todos los que participen en la operación. En el plano internacional, la entrega vigilada o controlada se adecuará a lo dispuesto en los acuerdos o tratados internacionales.

Sin perjuicio de las facultades que se le confieren en los artículos 47 y siguientes, el Ministerio Público podrá solicitar a las autoridades policiales y judiciales extranjeras, directamente y sin sujeción a lo dispuesto en los incisos primero y segundo del artículo 76 del Código de Procedimiento Penal, la remisión de los elementos de convicción necesarios para acreditar el hecho delictuoso y las responsabilidades penales investigadas en el país, de conformidad con los convenios y tratados internacionales vigentes, como asimismo, otorgar a dichas autoridades extranjeras tales antecedentes o elementos de convicción. No obstará a la consumación de los delitos que se pesquisen con ocasión de una entrega vigilada o controlada, el hecho de que en ella se hayan sustituido las sustancias a

las que se refieren los artículos 1 y 2 de esta Ley, o de que hayan participado funcionarios, agentes encubiertos, agentes reveladores o informantes, la intervención de estos últimos no será considerada inducción o instigación al delito”.

2.4. Colombia

Este Estado forma parte del Programa Global de Monitoreo de Cultivos Ilícitos⁵⁴⁴, que tiene sede en Viena y a través de UNODC apoya a los Estados miembros en la generación de información cartográfica y estadística sobre la evolución anual de cultivos ilícitos de coca y amapola. Actualmente tiene establecido Sistemas de Monitoreo en Afganistán, Myanmar, Laos, Marruecos, Perú, Bolivia y últimamente en Ecuador. En Colombia⁵⁴⁵ iniciándose operaciones en el año 1999.

El sistema implementado por UNODC en este Estado ha sido diseñado y estructurado para cartografiar y medir anualmente a nivel nacional, la extensión ocupada por cultivos de coca en áreas tradicionales y nuevas; determinar la oferta anual de hoja de coca y de clorhidrato de cocaína y registrar mensualmente los precios relativos de la hoja y derivados de coca a nivel de distritos con el fin de definir las tendencias de la actividad cocalera. Complementariamente, tiene la capacidad de estructurar Sistemas de Información Geográfica (SIG), con el objetivo de zonificar el potencial agropecuario y/o forestal de las áreas intervenidas por coca. Esta información constituye la base técnica indispensable para formular y planificar el desarrollo rural de cuencas con problemas de cultivos ilícitos. Desde el año 2000, el proyecto ha evolucionado en cuanto al empleo de productos sensoriales y metodologías de procesamiento así como mecanismos de verificación terrestre y aérea. Al inicio se procesaron aerofotografías a la escala 1:20,000, material que permitió estructurar una base de datos cartográficos de

⁵⁴⁴ ICMP.

⁵⁴⁵ Este Estado tiene graves problemas de corrupción al igual que otros de su entorno, “*veintitrés policías detenidos por dos casos de narcotráfico*” estos funcionarios permitían el paso de lanchas rápidas cargadas con cocaína, con destino a Centroamérica, www.eluniversal.com, de 11 de agosto de 2011

cultivos de coca con elevado nivel de detalle. Posteriormente, con el fin de actualizar la dinámica evolutiva, se ha venido empleando productos satelitales multiespectrales SPOT4 de 20x20m de resolución espacial, SPOT5 de 10x10m de resolución, FORMOSAT2 de 8x8m, KOMSAT e IKONOS, ambos de 4x4m⁵⁴⁶.

En lo que se refiere a verificación de la clasificación, el control terrestre convencional ha sido complementado con sobrevuelos programados a 1500m.s.n.m. de altura aproximadamente, acompañado con registros sistematizados de GeoVideo. Al respecto, este mecanismo además de permitir el mejoramiento de los índices de aproximación de la clasificación satelital de cultivos de coca, se ha convertido en una herramienta indispensable para superar los riesgos que implica acceder por tierra a las zonas evaluadas. El proyecto dispone de un sistema de GeoVideo VMS 300 que cuenta con Modem, GPS⁵⁴⁷ nativo, conexiones para puerto serial con capacidad para integrarse a programas como ArcGIS y ArcPAD⁵⁴⁸.

Entre los años 2000 a 2009, el proyecto ha estructurado diez reportes de monitoreo, los cuales han tenido una gran difusión a nivel nacional e internacional. Los resultados obtenidos representan para el Gobierno, una herramienta que le permite conocer anualmente los niveles de intervención de las cuencas o zonas con mayor o menor presencia de cultivos de coca y medir la eficacia de las

⁵⁴⁶ Sistema Probatorio de Observación de la Tierra o satélite para la observación de la tierra, son una serie de satélites de teledetección civiles de observación del suelo terrestre.

⁵⁴⁷ Sistema de posicionamiento global.

⁵⁴⁸ ArcGIS es una completa plataforma de información que permite crear, analizar, almacenar y difundir datos, modelos, mapas y globos en 3D, poniéndolos a disposición de los usuarios según las necesidades de la organización. ArcPad es un software recolector de datos para el trabajo de campo y la producción cartográfica diseñado específicamente para profesionales del sector. Incluye capacidades SIG y GPS avanzadas para la captura, edición y presentación de información geográfica de forma rápida y eficiente. Los datos críticos pueden ser revisados por diversos usuarios o ser incluidos en geodatabases que se compartan a lo largo y ancho de su organización.

acciones de control o desarrollo implementadas en el marco de la Estrategia Nacional de la Lucha contra las Drogas, ENLCD.

Conjuntamente con la información obtenida por proyectos similares de Bolivia y el Perú, permite conocer a nivel regional la dimensión de la producción potencial de clorhidrato de cocaína y sus tendencias, convoca una mayor participación financiera de los países donantes y potenciales y orienta la inversión de los gobiernos regionales y de la empresa privada en general, para hacer frente a este flagelo que en los últimos años ha incrementado sus niveles de consumo en América Latina, Europa y el Asia.

2.4.1. La Ley 906, de 2004

La entrega vigilada aparece desarrollada en el Ley 906, de 2004⁵⁴⁹, es importante referenciar que este medio de investigación se encuentra en el Capítulo II, bajo el título de Actuaciones que no requieren autorización judicial previa para su realización junto con el artículo 241, sobre análisis e infiltración de organización criminal; el artículo 242 en relación a la actividad del agente encubierto⁵⁵⁰ y el artículo 243: Entrega vigilada: “el fiscal que tuviere motivos

⁵⁴⁹ Por la cual se expide el Código de procedimiento Penal, corregida de conformidad con el Decreto 2770, de 2004, expedido el 31 de agosto de 2004, entrada en vigor el 1 de enero de 2005, Diario Oficial num. 45.658, de 1 de septiembre de 2004.

⁵⁵⁰ Ley 906, de 31 de agosto de 2004, por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal. El Congreso de la República, dado en Bogotá, D. C., a 31 de agosto de 2004. “CAPITULO II, Actuaciones que no requieren autorización judicial previa para su realización, Artículo 241. Análisis e infiltración de organización criminal. Cuando el fiscal tuviere motivos razonablemente fundados, de acuerdo con los medios cognoscitivos previstos en este código, para inferir que el indiciado o el imputado, en la indagación o investigación que se adelanta, pertenece o está relacionado con alguna organización criminal, ordenará a la policía judicial la realización del análisis de aquella con el fin de conocer su estructura organizativa, la agresividad de sus integrantes y los puntos débiles de la misma. Después, ordenará la planificación, preparación y manejo de una operación, para que agente o agentes encubiertos la infiltren con el fin de obtener información útil a la investigación que se adelanta, de conformidad con lo establecido en el artículo siguiente. El ejercicio y desarrollo de las actuaciones previstas en el presente artículo se ajustará a los presupuestos y limitaciones establecidos en los Tratados Internacionales ratificados por Colombia. Artículo 242. Actuación de agentes encubiertos. Cuando el fiscal tuviere motivos razonablemente fundados, de acuerdo con los medios

razonablemente fundados, de acuerdo con los medios cognoscitivos previstos en este código, para creer que el indiciado o imputado dirige, o de cualquier forma interviene en el transporte de armas, explosivos, municiones, moneda falsificada, drogas que producen dependencia o también cuando sea informado por agente encubierto o de confianza de la existencia de una actividad criminal continua, previa autorización del Director Nacional o Seccional de Fiscalías, podrá ordenar la realización de entregas vigiladas de objetos cuya posesión, transporte, enajenación, compra, alquiler o simple tenencia se encuentre prohibida. A estos efectos se entiende como entrega vigilada el dejar que la mercancía se transporte en el territorio nacional o salga de él, bajo la vigilancia de una red de agentes de policía judicial especialmente entrenados y adiestrados. En estos eventos, está prohibido al agente encubierto sembrar la idea de la comisión del delito en el indiciado o imputado. Así, sólo está facultado para entregar por sí, o por

cognoscitivos previstos en este código, para inferir que el indiciado o el imputado en la investigación que se adelanta, continúa desarrollando una actividad criminal, previa autorización del Director Nacional o Seccional de Fiscalías, podrá ordenar la utilización de agentes encubiertos, siempre que resulte indispensable para el éxito de las tareas investigativas. En desarrollo de esta facultad especial podrá disponerse que uno o varios funcionarios de la policía judicial o, incluso particulares, puedan actuar en esta condición y realizar actos extrapenales con trascendencia jurídica. En consecuencia, dichos agentes estarán facultados para intervenir en el tráfico comercial, asumir obligaciones, ingresar y participar en reuniones en el lugar de trabajo o domicilio del indiciado o imputado y, si fuere necesario, adelantar transacciones con él. Igualmente, si el agente encubierto encuentra que en los lugares donde ha actuado existe información útil para los fines de la investigación, lo hará saber al fiscal para que este disponga el desarrollo de una operación especial, por parte de la policía judicial, con miras a que se recoja la información y los elementos materiales probatorios y evidencia física hallados. Así mismo, podrá disponerse que actúe como agente encubierto el particular que, sin modificar su identidad, sea de la confianza del indiciado o imputado o la adquiera para los efectos de la búsqueda y obtención de información relevante y de elementos materiales probatorios y evidencia física. Durante la realización de los procedimientos encubiertos podrán utilizarse los medios técnicos de ayuda previstos en el artículo anterior. En cumplimiento de lo dispuesto en este artículo, se deberá adelantar la revisión de legalidad formal y material del procedimiento ante el juez de control de garantías dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la terminación de la operación encubierta, para lo cual se aplicarán, en lo que sea pertinente, las reglas previstas para los registros y allanamientos.

En todo caso, el uso de agentes encubiertos no podrá extenderse por un período superior a un (1) año, prorrogable por un (1) año más mediante debida justificación. Si vencido el plazo señalado no se hubiere obtenido ningún resultado, esta se cancelará, sin perjuicio de la realización del control de legalidad correspondiente”.

interpuesta persona, a facilitar la entrega del objeto de la transacción ilegal, a instancia o por iniciativa del indiciado o imputado. De la misma forma, el fiscal facultará a la policía judicial para la realización de la vigilancia especial, cuando se trate de operaciones cuyo origen provenga del exterior y en el desarrollo de lo dispuesto en el capítulo relativo a la cooperación judicial internacional. Durante el procedimiento de entrega vigilada se utilizará, si fuere posible, los medios técnicos idóneos que permitan establecer la intervención del indiciado o del imputado. En todo caso, una vez concluida la entrega vigilada, los resultados de la misma y, en especial, los elementos materiales probatorios y evidencia física, deberán ser objeto de revisión por parte del juez de control de garantías, lo cual cumplirá dentro de las 36 horas siguientes con el fin de establecer su legalidad formal y material⁵⁵¹, esta norma, procura la legalidad jurídica evitando por todos los medios a su alcance la figura del agente provocador, que proscribire.

⁵⁵¹ La parte del texto legal que subrayamos fue refrendado por la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-25, de 27 de enero de 2009, Ponente Sr. Escobar Gil: “indicó que las actuaciones que no requieren de autorización judicial previa para su realización, constituyen herramientas de inteligencia que contrarrestan las diversas manifestaciones de la delincuencia organizada, por lo que establecer la obligación de notificar cuando materialmente no se ha identificado ni individualizado al presunto infractor, impide que se adelante la legalización de las diligencias previas, sacrificando así un bien jurídico de mayor valor y relevancia: la justicia de la sociedad. En esa medida, encontró que el artículo 237, de la Ley 906 de 2004, es plenamente compatible con la Constitución Política y con la jurisprudencia constitucional en la materia. Así, el interviniente puso de presente que durante la etapa pre procesal de indagación no se practican pruebas en estricto sentido, ya que lo que se realiza allí es el recaudo de los elementos materiales probatorios, evidencia física e información que ulteriormente será allegada al proceso para que se surta una controversia pública netamente encontrada. Sobre esa base, manifestó que la defensa puede igualmente desplegar su accionar en este estadio procesal con miras a, entre otras cosas, anticipar la ofensiva probatoria de la Fiscalía y estructurar la argumentación jurídica que asegure una adecuada defensa técnica en las etapas posteriores del proceso. Por otro lado, destacó que las actuaciones que son objeto de reproche, esto es, la utilización de agentes encubiertos, la entrega vigilada y la búsqueda selectiva en bases de datos, constituyen valiosas herramientas de política criminal que el legislador, en virtud de un ejercicio de libre configuración legislativa, radicó en cabeza de la Fiscalía General de la Nación para que, de considerarlo pertinente, acudiera a tales figuras con el objetivo de procurar el aseguramiento de las pruebas y la búsqueda y recopilación de información. Bajo ese entendido, para el interviniente, la legalidad de una actuación no se circunscribe al hecho del otorgamiento de una

2.4.2. Resoluciones y procedimientos de la Fiscalía General

En el año 2006, el Fiscal General de la Nación emite una Resolución, la num. 2.450 de 2006⁵⁵², para dar aplicación a la técnica especial de investigación de las entregas vigiladas, dentro del marco de la lucha contra el crimen organizado transnacional y hacer de esta diligencia un mecanismo propio de cooperación internacional, es por ello, que en esta Resolución se precisan los márgenes en la realización de la misma, su alcance, controles, autorizaciones, la forma de ejercer la vigilancia o el control de la remesa, el respeto a los derechos fundamentales y principios y a las normas procesales. Es por ello, que para la realización de este acto de investigación, el fiscal debe observar el procedimiento marcado en esta resolución.

En el artículo 1, la define y para los efectos de esta reglamentación, los términos entrega vigilada y entrega controlada tienen un mismo significado y podrán ser utilizados indistintamente. El artículo 2, la entrega vigilada está a cargo de autoridades judiciales colombianas; el Fiscal, de acuerdo con las exigencias del Código de Procedimiento Penal, considere útil para la indagación o investigación, la realización de una operación de entrega vigilada, requerirá la autorización para dicho procedimiento al Director Nacional o Seccional de Fiscalías correspondiente, en documento que deberá, como mínimo contener los siguientes requisitos:

- a) Una breve exposición de los motivos fundados, por los que se cree necesario este procedimiento, de acuerdo con la valoración de la *lex fori*;
- b) indicación exacta de la autoridad de la policía judicial que puso en conocimiento la existencia de la remesa ilícita;
- c) descripción, condiciones, con indicaciones de la calidad, peso, y toda la información que individualice la remesa;

orden judicial previa, sino a la causa probable exigida para su ejecución o motivación fundada para ello”.

⁵⁵² Publicada en el Diario Oficial núm. 46.357, de 11 de agosto de 2006.

- d) tipo de procedimiento de vigilancia y entrega de la misma;
- e) Constancia de la autorización para el paso de la mercancía de un Estado a otro, nombre de las autoridades, funcionarios a cargo;
- f) identificación de funcionarios de la Policía judicial que van a llevar a cabo la vigilancia;
- g) en los casos en los que la vigilancia se lleve a cabo por un particular, se procederá a identificarle;
- h) en los casos en los que no se pueda determinar con precisión la fecha exacta en que se realizará la entrega vigilada, se deberá indicar claramente al Director Nacional o Seccional de Fiscalías, según sea el caso, en qué forma se rendirán los respectivos informes, tendentes a evitar la pérdida de la remesa ilícita y a garantizar el éxito de la operación.

En los eventos en que se tenga expectativa sobre la posibilidad de realizar diferentes entregas vigiladas correspondientes a la indagación o investigación que se adelanta en contra de una misma organización delictiva, se fundamentará tal necesidad, indicando de manera precisa, la época y características del procedimiento. Extendida la autorización por el órgano competente, el fiscal a cargo de la investigación, informará inmediatamente al Jefe de la Policía Judicial, para dar inicio a la entrega vigilada, concluida la operación, se rendirá informe al Director Nacional o Seccional de Fiscalías que autorizó la operación, luego de la audiencia de control de legalidad por parte del juez de control de garantías (...). En el artículo 3, se desarrollan las entregas vigiladas en el marco de la cooperación internacional, de acuerdo con lo establecido en el artículo 487 del Código de Procedimiento Penal, cuando se trate de delitos que revistan dimensión internacional, la Fiscalía colombiana podrá realizar operaciones internacionales destinadas a colaborar en la investigación e indagación adelantadas por autoridades extranjeras. La realización de operación u operaciones de entrega vigilada, que se realicen en el marco de la cooperación internacional, deberá presentarse ante la Dirección de Asuntos Internacionales, por parte de la autoridad extranjera que pretenda la realización de dicho procedimiento con la colaboración de las autoridades colombianas. Luego del correspondiente estudio de procedencia de la solicitud, la Dirección de Asuntos Internacionales remitirá a la unidad correspondiente la petición de entrega vigilada, para que se destaque un fiscal en su desarrollo. Este deberá agotar el procedimiento establecido en el artículo 2, de esta resolución de común acuerdo con las normas del Código de Procedimiento Penal colombiano y los instrumentos internacionales que sobre la materia estén

vigentes en este Estado. En el evento de que se trate de la salida del país de la remesa ilícita, deberá acompañarse además, de la debida carta de aceptación de la realización de la diligencia de entrega vigilada por parte de las autoridades judiciales o policiales competentes en el país de destino.

El artículo 8, Corresponde a las obligaciones de las Unidades de Policía judicial:

a) informar de la existencia de la remesa o remesas ilícitas al Fiscal de conocimiento para su judicialización y vigilancia;

b) Coordinar, bajo la supervisión del Fiscal de conocimiento, el operativo de entrega vigilada;

c) hacer la selección del miembro de policía judicial, encargado de la vigilancia de la remesa ilícita, cuando el fiscal de conocimiento no cuente con el personal de policía judicial de confianza. La selección de la persona deberá obedecer a la experiencia, entrenamiento, capacitación y, en general, a la idoneidad propia de la persona que cumplirá la misión, que permitan verificar su seguridad y la de la operación;

d) en los casos en los que las circunstancias propias de la operación exijan la intervención de un particular, se procederá conforme a lo establecido en el literal c) de este artículo, exceptuándose de ello en el delito de tráfico de estupefacientes, el fiscal acordará con el jefe de policía judicial correspondiente, los plazos y la metodología en que se rendirán los informes, en atención a las indicaciones planteadas en la solicitud de autorización presentada ante el Director Nacional o seccional de Fiscalías, según fuere el caso”.

2.4.3. El Manual de Procedimientos de la Fiscalía

El sistema penal acusatorio, del año 2009, nos describe el funcionamiento del Ministerio Público, a través de casos reales, planteando diversas actuaciones procedimentales dependiendo del asunto a tratar, el punto 3.8.6., de este texto se titula “*Entrega vigilada*”, y se documenta con el siguiente incidente: “el dos de

abril de 2005, con el apoyo de agentes encubiertos, se inicia indagación contra Alirio Morales por el delito de distribución de estupefacientes. La Policía judicial establece que Alirio no tiene actividad económica lícita, que registra tres cuentas bancarias nacionales y dos en Madrid (España), con saldos que superan los 10.000.000 euros. Informado el Fiscal al respecto, ordena la interceptación del abonado celular 3124631Z. Los informes posteriores de los investigadores de policía judicial dan cuenta de que en las comunicaciones Alirio Morales dialoga con frecuencia con Guillermina Morales y que del contexto de las conversaciones se infiere que esta es su principal proveedora de narcóticos, y que los fines de semana se transportan estupefacientes en un camión 600, termoking, color verde que llega a la plaza del mercado de Bogotá procedente de Florencia, sector donde precisamente se ha ubicado al agente encubierto. Así las cosas, el fiscal solicita al Director Nacional de Fiscalías autorización para el procedimiento de “*entrega vigilada*” de estupefacientes, con fundamento en los siguientes razones: (i) el patrimonio injustificado de Alirio Morales; (ii) el informe de policía judicial en el que se da cuenta de las conversaciones frecuentes entre Alirio Morales y Guillermina Molano; (iii) Alirio no presenta actividad laboral alguna.

Autorizada la entrega vigilada, el fiscal ordena al investigador, que es su agente encubierto, por el término de un mes, realice vigilancia al transporte y entrega de los estupefacientes y participe directamente en el recibo y entrega de la mercancía, con el único propósito de descubrir analizar las actividades de los indiciados. Dentro de las 36 horas siguientes al informe final del investigador, rendido al concluir la entrega vigilada, el fiscal solicita al juez de Garantías el control de legalidad formal y material de lo actuado⁵⁵³”.

2.4.4. Acuerdo bilateral, Ley 1.179/2007

Protocolo adicional al Convenio de Cooperación judicial entre la República de Colombia y el Reino de España, de 29 de mayo de 1997, sobre entregas vigiladas y equipos conjuntos de investigación⁵⁵⁴. Dedicó el artículo 7 a las

⁵⁵³ Manual de Procedimientos de la Fiscalía en el sistema penal acusatorio. Fiscalía General de la nación, 2009, Colombia, pp.75-76.

⁵⁵⁴ Ley 1179 de 2007, de 31 de diciembre, Diario Oficial num. 46.858.

entregas vigiladas: “Las Partes se comprometerán a permitir en sus territorios, en la medida que lo permita su ordenamiento jurídico fundamental, y a petición de la otra Parte, entregas vigiladas en el marco de las investigaciones penales. 2. La decisión relativa a la realización de entregas vigiladas la tomará en cada caso la autoridad competente de la Parte requerida, en virtud de su ordenamiento interno. 3. Las entregas vigiladas se efectuarán de conformidad con los procedimientos vigentes en la Parte requerida. La competencia de actuación, así como la dirección y el control de las operaciones, recaerá en las autoridades competentes de dicha Parte”.

2.5. *Guatemala*

En la ciudad de Guatemala, el 16 de junio de 2009, las autoridades de este Estado confiscaron casi 10 millones de tabletas de pseudoefedrina, valoradas en treinta y tres millones de dólares en una incautación de las más grandes sobre este precursor químico usado en la fabricación de metanfetamina, las tabletas fueron decomisadas en Puerto Quetzal, el principal puerto de la costa del Pacífico del país en un barco originario de India, los Estados latinoamericanos se están usando cada vez con más asiduidad como punto de transbordo para las tabletas de pseudoefedrina y así burlar la prohibición mexicana de importar el químico. Guatemala prohibió la importación, exportación, almacenaje, transporte y venta de pseudoefedrina y sus sales en febrero de 2009⁵⁵⁵.

Este Estado centroamericano, promulgó una Ley contra la Delincuencia Organizada⁵⁵⁶, para dar cobertura a la Convención de las Naciones Unidas contra

⁵⁵⁵ Según noticia del periódico Soitu.es, de 23 de septiembre de 2009, la situación en Guatemala es preocupante debida a la implicación de la Policía Nacional Civil, en diferentes casos de criminalidad organizada y su participación en delitos de narcotráfico, por ello la jefatura de la Policía ha sido destituida al igual que su director “convencidos de que estaban tapando muchos delitos y había fuertes indicios de su participación en el narcotráfico”; “para los sistemas de inteligencia no era desconocida la participación de la cúpula de la policía en hechos delictivos y había que capturarlos”, según el ministro guatemalteco de Gobernación (interior) Sr. Raúl Velásquez, en declaraciones para el mencionado diario digital.

⁵⁵⁶ Decreto num. 21-2006, de 19 julio de 2006, Diario de Centro América num. 90, de 10 de agosto de 2006.

la Delincuencia Organizada Transnacional, suscrita por Guatemala con fecha 12 de diciembre de 2000 y aprobada mediante el Decreto num. 36-2003, que tienen como propósito promover la cooperación para combatir la delincuencia organizada y adoptar las medidas legislativas necesarias para su adecuación⁵⁵⁷.

En el Título Tercero: “Métodos Especiales de Investigación, Capítulo Primero, lo dedica a las operaciones encubiertas y el Capítulo Segundo, a Entregas Vigiladas:

“Artículo 35. Entregas vigiladas. Se entenderá por entrega vigilada el método de investigación que permite el transporte y tránsito de remesas ilícitas o sospechosas, así como de drogas o estupefacientes y otras sustancias, materiales u objetos prohibidos o de ilícito comercio, que ingresen, circulen o salgan del país, bajo la estricta vigilancia o seguimiento de autoridades previstas en la presente Ley.

Este método se utilizará con el fin de descubrir las vías de tránsito, el modo de entrada y salida del país, el sistema de distribución y comercialización, la obtención de elementos probatorios, la identificación y procesamiento de los organizadores, transportadores, compradores, protectores y demás partícipes de las actividades ilegales.

⁵⁵⁷ Sin embargo, aún teniendo una legislación muy específica sobre el objeto de nuestro estudio, en cuanto a la figura del “*colaborador eficaz*”, al que esta norma le dedica el artículo 92, levanta una gran polémica, por los beneficios que se les aplica, tales como la suspensión de la persecución. Durante el juicio y antes de dictar sentencia, el sobreseimiento para los cómplices y la reducción de la pena en dos terceras partes para los autores. Libertad condicional o controlada para quienes ya cumplen pena. Los parámetros para obtener estos beneficios son los siguientes: la eficacia de la información, gravedad del delito y el grado de responsabilidad del colaborador. Parece que los penalistas de este Estado sostienen que “cuando se persiguen estructuras criminales con un grado de complejidad en su composición, es posible desarticularlos sólo con la colaboración de sus integrantes. Los grandes casos de la mafia de Italia y Chicago lograron avanzar gracias a este tipo de declarantes”. SAS, L.A. “*Colaborador eficaz: libres como premio o a la cárcel*”, en El Periódico de Guatemala, Guatemala, 11 de diciembre de 2009.

Artículo 36. Entregas vigiladas durante operaciones encubiertas. Durante el desarrollo de operaciones encubiertas el Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público, a requerimiento y bajo la responsabilidad del agente fiscal encargado del caso podrá autorizar que uno o más agentes encubiertos pongan a circular dentro de un grupo delictivo organizado, drogas o estupefacientes, así como otras sustancias, materiales u objetos prohibidos o de ilícito comercio, a efecto de descubrir el funcionamiento y operación de dichas organizaciones y obtener la demás información que se persigue mediante la utilización de las entregas vigiladas.

Artículo 37. Personal especial. Las entregas vigiladas deberán ser realizadas por un equipo especial formado por personal de la Policía Nacional Civil, bajo la supervisión y dirección estricta del Ministerio Público, y serán periódicamente evaluados con métodos científicos para garantizar su idoneidad en el ejercicio de dichas actividades.

Artículo 38. Requisitos de la solicitud. Los agentes fiscales encargados del caso deberán solicitar por escrito y bajo su responsabilidad, ante el Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público, la autorización de la entrega vigilada, quien deberá resolver inmediatamente. Dicha solicitud deberá contener los siguientes requisitos:

a. Descripción del hecho que se investiga indicando el o los delitos en que se encuadran los mismos.

b. Los antecedentes que permitan presumir que la entrega vigilada facilitará la consecución de los objetivos que se persiguen por la presente Ley.

c. La justificación del uso de esta medida fundamentando su necesidad por la probabilidad que el sistema ordinario de investigación no logrará la obtención de la información necesaria.

d. En términos generales, los métodos que se desarrollarán para documentar la información de la entrega vigilada, de conformidad con el artículo 29 de la presente Ley.

e. Cuando proceda, el detalle de las sustancias, bienes u objetos de ilícito comercio que se pondrán a circulación, indicando con precisión las cantidades de los mismos, y la justificación de los resultados que se pretenden alcanzar. Cuando esto no sea posible porque dichas sustancias, bienes u objetos no serán puestos en circulación por agentes encubiertos, deberá indicarse en términos generales la clase de sustancias o bienes que se dejarán circular para el alcance de los fines de la entrega vigilada.

Artículo 39. Competencia para la autorización. Será competente para la autorización de entregas vigiladas, bajo su responsabilidad, el Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público.

Artículo 40. Resolución. El Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público, deberá dictar su resolución debidamente fundamentada, determinando los siguientes puntos:

a. Descripción del hecho que se investiga.

b. La justificación del uso de esta medida fundamentando su necesidad por la probabilidad que el sistema ordinario de investigación no logrará la obtención de la información necesaria.

c. En términos generales, los métodos que se autorizan para documentar la información de la entrega vigilada, de conformidad con el artículo 29 de la presente Ley.

d. Si las sustancias o bienes serán puestos en circulación por agentes encubiertos, deberá indicarse el detalle de las sustancias, bienes u objetos de ilícito comercio que se pondrán a circulación, indicando con precisión las cantidades y características de los mismos, y la justificación de los resultados que se pretenden alcanzar.

e. Cuando las sustancias o bienes no sean puestos en circulación por agentes encubiertos, deberá indicarse en términos generales la clase de sustancias o bienes que se dejarán circular para el alcance de los fines de la entrega vigilada.

Artículo 41. Procedimiento antes de denegar la medida. Si de lo manifestado por el fiscal encargado del caso en su solicitud, el Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público considera que no es viable la autorización de la entrega vigilada prevista en esta Ley, por deficiencias en la solicitud, deberá comunicar inmediatamente al fiscal las fallas o deficiencias de que adolezca la misma a efecto de que éstas puedan ser subsanadas de forma inmediata o en un plazo no mayor de veinticuatro horas. De no lograrse subsanar tales deficiencias, el Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público dictará la resolución correspondiente con la debida fundamentación.

Artículo 42. Dirección de la operación. Autorizada la entrega vigilada, el fiscal responsable del caso deberá coordinar con el jefe de la unidad especial, la designación de los agentes que desarrollarán la entrega vigilada, quienes serán responsables de informar permanentemente al fiscal del avance de la operación, para que éste pueda decidir las diligencias procesales pertinentes cuando lo estime necesario.

Artículo 43. Comprobación de la información. Durante la operación de entrega vigilada los agentes que intervengan en la misma, bajo la dirección del fiscal, deberán documentar la entrega vigilada, mediante grabaciones de voces, utilización de micrófonos, fotografías, grabaciones de imágenes, u otros métodos técnico-científicos que permitan garantizar el debido control de la operación. La información documentada deberá ser puesta a disposición del fiscal encargado del caso inmediatamente.

Artículo 44. Informe operacional. Dentro de los tres días de haber concluido la entrega vigilada, el Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público, deberá ser informado por el fiscal encargado del caso sobre los resultados de dicha operación, en especial, sobre la existencia y paradero de las sustancias, bienes u objetos ilícitos, que se dejaron circular.

Artículo 45. Documentos provenientes del extranjero. Para la autorización de entregas vigiladas de sustancias, bienes u objetos de ilícito comercio provenientes de otros países, las autoridades del país requirente o el país de destino final de las mismas, deberán suministrar al Ministerio Público la información necesaria para que el fiscal designado pueda fundamentar solicitud para efectos de la autorización respectiva.

Artículo 46. Cadena de custodia. Cuando haya concluido la entrega vigilada y se hayan incautado sustancias, bienes u objetos de ilícito comercio, los agentes encargados de la operación, bajo la dirección del fiscal responsable del caso, deberán asegurar la cadena de custodia para garantizar que las evidencias obtenidas llenen los requisitos para ser incorporadas en el proceso.

Artículo 47. Cesación de entregas vigiladas y operaciones encubiertas. El Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público podrá resolver en cualquier momento la cesación de las operaciones encubiertas o del procedimiento de entrega vigilada, la detención de los partícipes en el hecho ilícito y la incautación de las sustancias y de los instrumentos del delito, poniéndolos a disposición del juez competente, si a su criterio:

1. La operación pone en serio peligro la vida o la integridad física de algún agente encubierto u otras personas ajenas a los actos ilícitos de la organización criminal.

2. La operación obstaculiza o impide la comprobación de los ilícitos investigados.

3. La operación facilita a los partícipes eludir la acción de la justicia.

4. La operación se desvía de finalidad o evidencia en sus ejecutores, abusos, negligencia, imprudencia o impericia.

5. Han cambiado o desaparecido los presupuestos de hecho que sustenten la conveniencia de seguir aplicando la modalidad de las operaciones encubiertas o de las de entregas vigiladas.

6. La operación haya violado un precepto constitucional”.

Destacamos que el legislador le dedica a este medio de investigación doce artículos para regularla en su totalidad, es un dato importante ya que se denota que la medida es un sistema de detección del tráfico ilícito importante que produce resultados, además de su estrecha vinculación con el agente o con las operaciones

encubiertas y con las relaciones entre Estados que permiten este procedimiento siendo el Ministerio Fiscal el receptor de toda la información.

2.5.1. La Orden General 22-2009

Se detiene en la reglamentación de la Organización y funciones de la división de Métodos Especiales de Investigación de la Subdirección General de Investigación Criminal de la Policía Nacional Civil, de 14 de julio; con el propósito de implementar acciones encaminadas a prevenir, investigar y combatir la delincuencia organizada, introduce la especialización por las materias de las que se debe encargar la Policía, así en el artículo 2 del citado cuerpo legal nos ofrece los objetivos de la Orden:

“Objetivo general. La División de Métodos Especiales de Investigación es una unidad especializada para prevenir, combatir, desarticular y erradicar la delincuencia organizada, a través de la aplicación de los Métodos Especiales de Investigación establecidos en la Ley Contra la Delincuencia Organizada. Artículo 3. Objetivos Específicos. La División de Métodos Especiales de Investigación tiene los siguientes objetivos específicos:

a. Aplicar los Métodos Especiales de Investigación conforme a lo establecido en la Ley.

b. Desarrollar operativos que apoyen la aplicación de los Métodos Especiales de Investigación.

c. Coordinar con otras unidades policiales el desarrollo de operativos que apoyen la aplicación de los Métodos Especiales de Investigación”.

El artículo siguiente nos participa de los operativos, sus funciones y el rango de la oficialidad encargada de llevar a cabo la entrega vigilada:

Artículo 11. “Sección de Entregas Vigiladas. La Sección de Entregas Vigiladas estará al mando, de un Oficial Tercero de Policía, quien deberá reunir los requisitos establecidos en la Ley y el reglamento respectivo. El jefe de la

Sección de Entregas Vigiladas, además de las funciones establecidas en el Artículo 21 del Reglamento para la Aplicación de los Métodos Especiales de Investigación, tendrá las funciones siguientes:

a. Conformar, en coordinación con el jefe de la División, los equipos que se encargarán de realizar las entregas vigiladas y designar al funcionario policial que se encargará de coordinar cada equipo en los casos particulares;

b. Establecer las actividades específicas que realizará cada uno de los miembros de los equipos de entregas vigiladas, distribuyendo los recursos proporcionados entre cada uno de ellos;

c. Determinar la forma de comunicación entre los miembros de los equipos operativos;

d. Coordinar con el jefe de la Sección de Apoyo y Logística el suministro de los recursos necesarios para el buen desempeño del personal que desarrolla las entregas vigiladas;

e. Determinar los turnos de trabajo de los equipos operativos;

f. Mantener la disciplina y el orden de todo el personal bajo su mando;

g. Ejercer la potestad sancionadora, atribuida en el Reglamento Disciplinario de la Policía Nacional Civil y otras leyes vigentes;

h. Informar constantemente al jefe de la División de Métodos Especiales de Investigación los resultados que de las operaciones se estén obteniendo;

i. Comunicar constantemente al fiscal encargado del caso la información que reciba de los miembros del equipo operativo, sin perjuicio de que atendiendo a las circunstancias del caso estos también deban comunicarse periódicamente con el fiscal”.

2.6. Paraguay

En este Estado⁵⁵⁸, el control y la contención del tráfico ilícito de sustancias estupefacientes y drogas conoce su origen en lo estipulado en el artículo 71 de su Constitución Nacional: “Del narcotráfico, de la drogadicción y de la rehabilitación

El Estado reprimirá la producción, y el tráfico ilícito de las sustancias estupefacientes y demás drogas peligrosas, así como los actos destinados a la legitimación del dinero proveniente de tales actividades. Igualmente combatirá el consumo ilícito de dichas drogas. La ley reglamentará la producción y el uso medicinal de las mismas”⁵⁵⁹.

En el marco de la lucha antidrogas, la Ley num. 1340/88⁵⁶⁰, es el marco particular de la lucha antidrogas, regulaba y reglamentaba los aspectos de la represión de la represión del tráfico ilegal de sustancias estupefacientes, posteriormente fue sancionada la Ley 1881, de 24 de julio de 2002, que modifica a la Ley antes mencionada y añade las figuras de la “entrega vigilada” y el “agente

⁵⁵⁸ Es una de las rutas más deseadas por los narcotraficantes para hacer pasar la droga hacia otros puntos del mundo. Hay dos tipos de droga que circulan por territorio guaraní; la mayoría de producción nacional y la cocaína, en tránsito. Es una, de las principales rutas del tráfico ilegal que proviene del Brasil y Argentina con destino a Bolivia. en este Estado no existe, un control adecuado del espacio aéreo, no existen radares, y la flota de aviones es muy limitada, para seguir a las pequeñas avionetas que realizan vuelos clandestinos cargados de drogas.

⁵⁵⁹ Constitución Nacional del Paraguay, hecha en Asunción, el 20 de junio de 1992.

⁵⁶⁰ De 22 de noviembre de 1988, “Que reprime el tráfico ilícito de estupefacientes y drogas peligrosas y otros delitos afines y establece medidas de prevención y recuperación de farmacodependientes”.

encubierto⁵⁶¹”, “asistencia judicial recíproca”⁵⁶².

⁵⁶¹ CAPÍTULO XV. DE LOS AGENTES ESPECIALES, AGENTES ENCUBIERTOS E INFORMANTES “Artículo 95.- Son agentes especiales los que la Secretaría Nacional Antidroga (SENAD) utilice regularmente para las operaciones de lucha contra los hechos ilícitos tipificados en esta ley. Artículo 96.- Son agentes encubiertos los agentes especiales que sean designados por la Secretaría Nacional Antidroga (SENAD) o por el fiscal y que acepten voluntariamente participar en operaciones encubiertas o en entregas vigiladas específicas autorizadas judicialmente, con conocimiento y consentimiento escrito del juez autorizante de cada operativo, y que para el cumplimiento de su cometido actúen de modo secreto o bajo identidad falsa. Terminado su cometido los agentes encubiertos reasumirán de pleno derecho su condición y función de agentes especiales. Estará exento de responsabilidad penal y civil el agente encubierto por actividades ilícitas necesarias para el cumplimiento de su cometido siempre que reúnan las siguientes características: a) que su actuación cuente previamente con la aprobación y se realice bajo la permanente dirección y control de sus superiores y con conocimiento, consentimiento escrito y seguimiento permanente del juez autorizante; b) que cada actividad ilícita esté puntualmente aprobada por sus superiores y sea necesaria para el éxito de los operativos autorizados y no pueda ser llenada por métodos normales; c) que el agente encubierto sea de la máxima integridad moral, altamente capacitado y de probada idoneidad; d) que el agente encubierto informe a sus superiores y al juez autorizante sobre los actos y diligencias que realice y el resultado de los mismos; e) que sus actividades no estén orientadas a ocultar, destruir o alterar evidencias, o a encubrir fallas en el operativo o en la actuación de sus superiores u otros agentes o informantes; f) que sus actividades no estén orientadas al lucro o beneficio personal del agente encubierto o de terceros, y que no consistan en hechos punibles contra la vida, contra la integridad física, contra la autonomía sexual, contra menores, contra el honor y reputación, contra la seguridad de las personas en el tránsito, contra la seguridad de convivencia de las personas, contra la prueba testimonial, contra el erario, contra el Estado, con excepción del cohecho y el soborno- y contra los pueblos. También estarán exentos de responsabilidad penal y civil las autoridades que, dentro del marco de lo que determina esta ley, permitan, autoricen, ordenen o dirijan esas actividades ilícitas de los agentes encubiertos. Los que hubieran actuado como agentes encubiertos y sus familiares gozarán de especiales medidas de protección y seguridad, incluyendo el uso de nueva identidad, si fuera necesario. El juez de la causa podrá autorizar que la declaración testimonial de los agentes encubiertos sobre hechos o personas involucradas en operativos que actuaran como tal, se efectúe de modo que su identidad personal y sus rasgos físicos permanezcan en reserva de modo permanente tanto para los demás sujetos procesales como para terceros. Esa autorización no será concedida cuando la declaración testimonial del agente encubierto constituya la única prueba de la autoría, la instigación o la complicidad. Artículo 97.- Serán informantes las personas que con o sin el incentivo de una remuneración, suministren información a la Secretaría Nacional Antidroga (SENAD) sobre la preparación, ejecución o consumación de hechos punibles castigados por disposiciones de esta ley y sobre las personas, organizaciones y entidades que de una u otra forma participen en ellos. La Secretaría Nacional Antidroga (SENAD) podrá utilizar el concurso

de informantes siempre que considere que brinden información fidedigna, que mantengan en secreto sus actividades y las de la Secretaría Nacional Antidroga (SENAD) y sus agentes, y que los datos aportados por ellos sean puestos en conocimiento del Ministerio Público y del Juzgado competente. Con autorización previa, expresa y fundada del juez interviniente podrán ser informantes los imputados y procesados. Los informantes en ningún caso serán considerados empleados o funcionarios públicos, ni integrarán el cuerpo de agentes o contratados de la Secretaría Nacional Antidroga (SENAD), la cual podrá prescindir de su colaboración en cualquier momento y sin necesidad de comunicación escrita ni expresión de causa”.

⁵⁶² CAPITULO X. DE LA ASISTENCIA JUDICIAL RECIPROCA Artículo 72.- Con el objeto de facilitar las investigaciones y de obtener las pruebas judiciales necesarias para el esclarecimiento de los delitos castigados por esta ley, las autoridades jurisdiccionales competentes de la República podrán prestar y solicitar la cooperación y asistencia de las del extranjero para: a) la notificación de resoluciones y sentencias; b) la recepción de testimonios y de otras declaraciones; c) la realización y recepción de pericias; d) efectuar inspecciones e incautaciones; e) proceder a embargos, secuestros de bienes, inmovilización de activos y asistencia en procedimientos relativos a incautación; f) el examen de lugares y de objetos; g) la exhibición y entrega de documentos y expedientes; h) la identificación o detección de sustancias, instrumentos, equipos y otros elementos, con fines probatorios; i) la remisión de imputados, procesados o condenados; j) cualquier otra forma de asistencia judicial recíproca, autorizada por el derecho interno e internacional. Artículo 73.- Las piezas probatorias provenientes del extranjero se regirán, en cuanto a la formalidad de su diligenciamiento, por la ley del lugar donde se las obtengan, siendo ellas válidas siempre que no se las haya obtenido en contravención a las normas constitucionales y procesales vigentes en el país. Dichas pruebas serán incorporadas al proceso y valoradas por el juez o tribunal, conforme a las disposiciones del Código de Procedimientos Penales. Artículo 74.- Todo imputado, procesado o condenado que otorgue su libre y expreso consentimiento al juez de la causa, será transitoriamente trasladado al extranjero, a fin de participar en diligencias procesales necesarias para el esclarecimiento de delitos castigados por esta ley y perpetrados en el país que solicita la asistencia. El Gobierno Nacional, en todos los casos, acordará con el Estado requirente los términos del traslado, el que no será mayor de dos meses, contados desde el momento en que el recurrente se haga cargo del trasladado, en el lugar establecido por las autoridades paraguayas. Artículo 75.- El traslado transitorio estará sujeto a las siguientes reglas: a) el Estado requirente comunicará al Estado paraguay, por vía diplomática, la necesidad de practicar diligencias procesales con la participación de la persona imputada, procesada o condenada por la autoridad judicial del país; b) El Estado requirente acompañará con la solicitud copias debidamente autenticadas, legalizadas y traducidas al castellano de los siguientes documentos: 1) la resolución dictada por el juzgado o tribunal que entiende en la causa, en la que se ordena la práctica de la o de las diligencias procesales con la participación de la persona requerida; 2) la explicación precisa del tipo de diligencias procesales que se desea practicar y el tiempo estimado que durarán las diligencias; 3) la explicación pormenorizada de la relación existente entre la persona requerida y el hecho en investigación; y 4) los datos personales que permitan la identificación del requerido. c) recibida la petición de traslado transitorio por el juzgado o tribunal que entienda

En el capítulo XII, de las operaciones encubiertas, el artículo 82, explica el concepto de operación encubierta como “las que posibiliten mantener la

en la causa del requerido, el mismo determinará en un plazo no mayor a tres días hábiles, si dicha petición reúne los requisitos legales pertinentes. Si los reúne, procederá a recibir la declaración del requerido, debidamente asistido por un defensor, donde expresará su consentimiento para participar o no en la diligencia para la cual es reclamado y para ser o no trasladado a tal efecto al extranjero; d) si el requerido expresa su consentimiento se comunicará al Estado requirente, por los canales diplomáticos correspondientes, el cumplimiento del traslado provisional. En todas estas diligencias tendrá intervención el Ministerio Público; e) se entregará a la Fiscalía General del Estado y a la Secretaría Nacional Antidroga (SENAD), para su conocimiento y archivamiento, una copia del expediente que dispone el traslado provisional del requerido; f) si la petición careciera de los requisitos legales exigidos, o si la persona requerida no diese su consentimiento, se informará inmediatamente al Estado requirente por los canales diplomáticos pertinentes; g) no se concederá la petición del traslado transitorio del requerido cuando pueda, a juicio del juzgado o tribunal, previo dictamen de Fiscalía General del Estado, afectar sustancialmente el curso de la investigación que se realiza en el país. Artículo 76.- Previo al traslado transitorio del requerido el Estado requirente se comprometerá expresamente, a: a) garantizar la seguridad del requerido, el respeto a las garantías procesales señaladas en su ordenamiento jurídico, en el del Estado requerido y las normas y principios reconocidos por el derecho internacional; b) proporcionar al requerido, si no lo tuviese, asistencia legal gratuita, antes y durante las diligencias procesales que se practiquen; c) devolver al requerido a la República del Paraguay, tan pronto venza el plazo del traslado concedido o aun antes si se finiquitan las diligencias procesales que motivaron la petición; d) sufragar los gastos que ocasione el traslado solicitado; e) permitir el acceso a las autoridades diplomáticas o consulares paraguayas en las diligencias procesales que se practiquen y a las instalaciones en las que se mantenga al requerido, a fin de comprobar si se cumplen con las garantías procesales y el respeto a los derechos humanos; f) realizar las diligencias procesales en las que participe la persona trasladada, en el idioma que a éste le sea comprensible o con la presencia de un intérprete debidamente matriculado; g) hacerse responsable por cualquier perjuicio o afectación de los derechos de la persona requerida, ocasionada durante el transcurso de sus traslados y su estada en el país requirente. Artículo 77.- El Estado requirente remitirá al juzgado o tribunal que concedió el traslado transitorio, por vía diplomática, copias debidamente autenticadas, legalizadas y traducidas al castellano de todas las diligencias procesales practicadas con el requerido, la relación detallada sobre el resultado de las mismas y de la sentencia firme y ejecutoriada, en cuanto se dicte. Artículo 78.- En todo cuanto se refiera a los puntos no establecidos precedentemente, la asistencia judicial recíproca en materia penal, se regirá estrictamente por las disposiciones del Artículo 7, de la Convención de las Naciones Unidas contra Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas del año 1988, ratificada por Ley Num. 16, de 19 de julio de 1990. Artículo 79.- En las solicitudes de asistencia judicial al gobierno paraguayo, en los casos de delitos castigados por esta ley, se dará participación a la Secretaría Nacional Antidroga (SENAD)”.

confidencialidad de las operaciones de las personas que intervengan en ellas, la utilización de engaños y artimañas, la omisión de impedir la oportunidad de que se cometa un delito y el concurso de agentes encubiertos, quienes pueden asumir transitoriamente identidades y papeles ficticios; con la finalidad de incautarse de estupefacientes o demás drogas peligrosas, acumular elementos probatorios de la comisión de hechos punibles castigados por esta ley, identificar a los organizadores, transportadores, compradores y demás partícipes del tráfico ilegal, sea en el país o en el extranjero, o de aprehenderlos y someterlos a la justicia. Artículo 82 a solicitud de la Secretaría nacional Antidrogas⁵⁶³ o del fiscal, en todos los casos con intervención del Ministerio Público, el juez competente podrá autorizar por tiempo determinado que se realicen operaciones encubiertas respecto de actos preparatorios, de ejecución o consumados, de alguno de los hechos punibles sancionados en esta ley y hechos punibles conexos.

La solicitud será acompañada de los antecedentes que permitan presumir que la investigación encubierta solicitada facilitará el propósito expresado, en el artículo 81, y que el sistema ordinario de investigación probablemente no lo logrará; de un informe detallado de los medios técnicos de investigación y de recolección de evidencias que se pretendan utilizar en el operativo se desarrollará, de la identidad y funciones de las personas que intervendrán en el operativo, y de la identidad, si se conoce, de las personas presuntamente vinculadas con la comisión del ilícito. El juez podrá requerir al solicitante elementos de juicio adicionales que respalden la solicitud. En las operaciones encubiertas el fiscal, la Secretaría Nacional antidroga o sus agentes, no participarán en actividades que no estén estrecha y directamente vinculadas con cada investigación específica.

En el capítulo XIII, titulado de las entregas vigiladas, artículo 84: “se entenderá por procedimiento de entrega vigilada la técnica de investigación que permite que el transporte y tránsito ilícito o sospechoso de estupefacientes o demás drogas peligrosas, conocido y vigilado por las autoridades, no sea momentáneamente impedido, a fin de descubrir las vías de tránsito, el modo de entrada y salida del país, el sistema de distribución y comercialización, la

⁵⁶³ SENAD. Ley 108/91, de 27 de diciembre de 1991, con la finalidad de regir y coordinar a los entes gubernamentales y no gubernamentales que trabajen en la lucha antidrogas y la prevención de la drogadicción.

obtención de elementos probatorios, la identificación de los organizadores, transportadores, compradores, protectores y demás partícipes, y posibilitar que la autoridad proceda lícitamente de acuerdo con las pautas establecidas en este capítulo. Artículo 85. A solicitud de la Secretaría Nacional antidroga⁵⁶⁴ o el fiscal, en todos los casos con la intervención del Ministerio Público, el juez competente podrá autorizar por tiempo determinado y para cada caso el procedimiento de entrega vigilada de estupefacientes o demás drogas peligrosas. El tiempo máximo de duración de un procedimiento de entrega vigilada será de treinta días, a contar desde el momento en que el solicitante tome conocimiento de la autorización judicial.

La solicitud de la Secretaria nacional Antidroga, o del fiscal deberá contener un informe detallado acerca del procedimiento proyectado, de los medios técnicos de investigación y de recolección de evidencias que se pretendan utilizar, de las razones que permitan presumir que el procedimiento de entrega vigilada facilitará los propósitos indicados en el artículo 83 y que los procedimientos ordinarios de investigación probablemente no lo lograrán, y la identidad, si se conoce, de las personas presuntamente involucradas en el ilícito. El juez podrá requerir al solicitante elementos de juicio adicionales que respalden la solicitud. En el capítulo XIV, trata de las disposiciones comunes a las operaciones encubiertas y a las entregas vigiladas: artículo 86, el juez no autorizará la realización de operaciones encubiertas o de entregas vigiladas cuando a su criterio el presunto hecho ilícito es de poca entidad o los sospechosos de participar en él no sean

⁵⁶⁴ Funciones y atribuciones del SENAD: “a) asesorar al Poder Ejecutivo en todas las materias de su competencia; b) preparar y realizar operaciones encubiertas; c) preparar y emplear el procedimiento de entregas vigiladas; d) utilizar el empleo de agentes encubiertos para determinados operativos encubiertos y entregas vigiladas; e) utilizar los servicios de informantes; f) sistematizar y actualizar en bancos de datos las informaciones referentes al tráfico ilícito y al consumo indebido de estupefacientes y demás drogas peligrosas, y la prevención de la farmacodependencia; g) colaborar con el Poder Judicial, con el Ministerio Público, con la Defensa Pública y con los Ministerios, para el mejor cumplimiento de las disposiciones de esta ley y de los objetivos de la institución; h) mantener relaciones e intercambio de información con instituciones similares extranjeras y entes internacionales y, en el marco de la ley y de los tratados, coordinar sus actividades con las de dichas instituciones y entes, y cooperar con ellos en la lucha contra el tráfico de estupefacientes y demás drogas peligrosas”.

importantes o no pertenezcan a una organización criminal⁵⁶⁵. Artículo 87-. el juez podrá autorizar a la Secretaría Nacional Antidroga, al fiscal o a sus agentes, que participen en operaciones encubiertas o entregas vigiladas, a postergar la aprehensión o detención de personas o el secuestro de estupefacientes u otras drogas peligrosas y de los instrumentos utilizados para la comisión de hechos punibles, si la ejecución inmediata de esas medidas puede comprometer el éxito operativo. Artículo 88-. el juez podrá autorizar en cada caso y por tiempo determinado, a solicitud de la Secretaría nacional Antidroga o del fiscal, a que ellos o sus agentes debidamente individualizados, fotografíen o filmen a los sospechosos y sus movimientos o que intercepten, registren, graben o reproduzcan sus comunicaciones orales, cablegráficas o electrónicas. La solicitud contendrá el tipo de secuencias que se propone fotografiar o filmar o el tipo de comunicaciones que se propone interceptar, registrar, grabar o reproducir; los medios técnicos que se utilizarán para este efecto, y los logros que se estimen de obtener mediante la aplicación de dichos procedimientos, el juez podrá exigir al solicitante elementos de juicio adicionales que respalden la solicitud. Se transcribirán en acta o se conservaran solamente los documentos recolectados que tengan relación con los hechos investigados. Artículo 89-. el juez autorizante y el Ministerio Público efectuarán un seguimiento y control de cada operativo e investigación, pudiendo impartir instrucciones sobre su desarrollo. El juez y el Ministerio Público serán permanentemente informados del curso de los operativos e investigaciones y las evidencias obtenidas serán puestas a su disposición. Artículo 90.- Con autorización del juez y noticia del Ministerio Público, se podrá sustituir el estupefaciente o la droga peligrosa por una sustancia o mezcla total o parcialmente inocua pero, producida la sustitución, se juzgará y castigará la conducta de los involucrados como si la sustancia fuera estupefaciente u otra droga peligrosa Artículo 91.- Todos los que autoricen, controlen o intervengan en operaciones encubiertas o en entregas vigiladas deberán guardar estricta reserva sobre ellas y estarán obligados a respetar la intimidad personal y familiar y la vida privada de las personas. Artículo 92.- Para el allanamiento o clausura de recintos privados en procedimientos de operaciones encubiertas o entregas vigiladas, se requerirá de orden previa y expresa del juez autorizante. Esos procedimientos podrán realizarse en cualquier hora del día o de la noche, y en días hábiles o feriados. Artículo 93.-

⁵⁶⁵ Requisito que España quiere minimizar con el Proyecto de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, dado que la pretensión es utilizar este medio como un procedimiento habitual sin el concurso de la organización criminal.

Las evidencias que se obtengan en investigaciones y procedimientos realizados conforme a esta ley y con la autorización del juez, constituirán medios de prueba en juicio. Artículo 94.- El juez autorizante podrá decretar en cualquier momento la cesación de las operaciones encubiertas o del procedimiento de entrega vigilada, la detención de los partícipes en el hecho ilícito y la incautación de las substancias y de los instrumentos del delito, si a su criterio: 1) la operación pone en serio peligro la vida o la integridad física de algún agente encubierto o de otras personas ajenas al ilícito; 2) la operación obstaculiza o impide la comprobación de los ilícitos investigados; 3) la operación facilita a los partícipes eludir la acción de la justicia; 4) la operación se desvía de su finalidad o evidencia en sus ejecutores abusos, negligencia, imprudencia o impericia; 5) han cambiado o desaparecido los presupuestos de hecho que sustenten la conveniencia de seguir aplicando la modalidad de las operaciones encubiertas o las de entregas vigiladas; 6) la operación viola algún precepto constitucional”.

2.7. El Perú

El artículo 8 de la Constitución peruana, sanciona la obligación del Estado peruano para combatir y sancionar el tráfico ilícito de drogas. Para ello, la propia norma fundamental ha conferido atribuciones a órganos autónomos como el Ministerio fiscal, en cuanto a la dirección de la acción penal y encargarse de la carga de la prueba que guía la investigación del delito, siendo la Policía Nacional la encargada de cumplir los mandatos del primero, previniendo, investigando, y combatiendo la delincuencia. Tanto el marco constitucional como el internacional obligan a este Estado a sancionar el tráfico ilícito de drogas que no acaba en la descripción de los delitos en el Código Penal y de las leyes especiales, criminalizando el tráfico de estupefacientes con penas severas proporcionales a los bienes constitucionales que se protegen. Entre las medidas legislativas, se encuentran el Decreto Legislativo num.820, de la Ley de Lucha contra el Tráfico Ilícito de Drogas, que entre otras, regula el agente encubierto y la remesa controlada, esta técnica especial ha sido recogida por el nuevo Código Procesal Penal, la Ley num.30.077, publicada en el Diario de la República, de 20 de agosto de 2013, denominada Ley contra el Crimen Organizado⁵⁶⁶, el Capítulo II, lo reserva a las técnicas Especiales de investigación, dentro de este el artículo 7, se

⁵⁶⁶ En vigor desde el 1 de julio de 2014.

encarga de las disposiciones generales⁵⁶⁷, el artículo 12, Circulación y entrega vigilada de bienes delictivos: “1. El fiscal se encuentra facultado a disponer la circulación o entrega vigilada de cualquier bien relacionado a la presunta comisión a uno o más delitos vinculados a una organización criminal, conforme a lo dispuesto en el artículo 340 del Código Procesal Penal aprobado por el Decreto Legislativo 957. 2. Las personas naturales que colaboren, con autorización o por encargo de la autoridad competente, en la ejecución de esta diligencia se encuentran exentas de responsabilidad penal, siempre que su actuación se haya ceñido estrictamente al ámbito, finalidad, límites y características del acto de investigación dispuesto por el fiscal para el caso concreto. Del mismo modo, no puede imponerse consecuencia accesoria ni medida preventiva alguna a las personas jurídicas que obrasen dentro de estos márgenes permitidos”.

El Código Procesal Penal incorporaba, como hemos mencionado, en su artículo 340, la circulación y entrega vigilada de bienes delictivos, para la obtención de evidencias probatorias e identificación de los involucrados en el delito, a diferencia del Decreto legislativo número 824, que confería al Ministerio fiscal o al Juez, dependiendo de la etapa procesal, la facultad de autorizar u controlar el procedimiento de “remesa controlada”⁵⁶⁸, en el caso, de la técnica del

⁵⁶⁷ “1. Se pueden adoptar técnicas especiales de investigación siempre que resulten idóneas, necesarias e indispensables para el esclarecimiento de los hechos materia de investigación. Su aplicación se decide caso por caso y se dictan cuando la naturaleza de la medida lo exija, siempre que existan suficientes elementos de convicción acerca de la comisión de uno o más delitos vinculados a una organización criminal. 2. Las técnicas especiales de investigación deben respetar, escrupulosamente y en todos los casos, los principios de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad. 3. La resolución judicial que autoriza la ejecución de las técnicas especiales de investigación previstas en este capítulo, así como el requerimiento mediante el que se solicita su ejecución, según sea el caso, deben estar debida y suficientemente motivados, bajo sanción de nulidad, son perjuicio de los demás requisitos exigidos por la ley. Así mismo, deben señalar la forma de ejecución de la diligencia, así como su alcance y duración. 4. El Juez, una vez recibida la solicitud, debe resolver, sin trámite alguno, en el término de 24 horas”. Decreto 5.279/2005, por el cual se reglamenta la Ley 1340/88, sus modificaciones, las Leyes 108/91, 68/92, 171/93, 396/94 y 1881/2002 y se reorganiza la Secretaría Nacional Anti Drogas (SENAD), en su artículo 10, determina que es la Dirección General de Reducción de la Oferta, en la persona de su Director, el encargado de capacitar permanentemente al personal en materia de interdicción en temas como el de inteligencia y entregas vigiladas.

⁵⁶⁸ En el actual Reglamento, los requisitos para que la orden de circulación y entrega vigilada se lleve a efecto por el Ministerio Fiscal precisa de los siguientes requisitos según el artículo 11 de

agente encubierto, el mismo decreto adolecía de parámetros tales como la especificación de atribuciones, responsabilidades y es por ello, para paliar estas deficiencias por lo que se aprueba el Reglamento de circulación y entrega vigilada de bienes delictivos y Agente Encubierto⁵⁶⁹, el objetivo del mismo es regular la práctica de los Fiscales en el uso de las técnicas antes mencionadas, garantizando que su utilización responda a los principios⁵⁷⁰ de necesidad, proporcionalidad y subsidiariedad y que sirva para el procedimiento de obtención de pruebas idóneas

ese cuerpo legal: “Individualización; cada remesa deberá ser objeto de una autorización. Se excluye la autorización genérica, b) Motivación: se hará un análisis de la necesidad del procedimiento y de la concurrencia de los requisitos exigidos por ley, c) clara determinación del objeto: la disposición debe determinar explícitamente, en cuanto sea posible, el objeto de la circulación y entrega controlada, así como el tipo y la cantidad de bienes que se trate, precisándose si estos son sustituidos, d) Vía de transporte o ruta: si la circulación será por vía terrestre, aérea, fluvial o marítima, así como la posible ruta que seguirá la remesa ilícita, estableciendo los lugares de tránsito y destino, e) Mecanismos y métodos de custodia y control: para asegurar que las sustancias ilícitas, bienes delictivos y/o efectos del delito lleguen a su destino final, f) Designación del responsable del procedimiento: recaerá en un miembro de la Policía Nacional, quien no solo tendrá la misión de respaldar la integridad de la remesa de manera encubierta, sino que deberá detectar e identificar a quienes participen en el ilícito penal y, de ser el caso, las conexiones delictivas entre los lugares de origen, tránsito y destino. g) el Secreto de la investigación: el fiscal podrá disponer la actuación de las diligencias en secreto”.

⁵⁶⁹ Reglamento aprobado por Resolución num.729-2006 MP-FN, de 15 de junio de 2006. En el plano internacional, la circulación y entrega vigilada de bienes delictivos, se rige por los convenios multilaterales, regionales y bilaterales suscritos y ratificados por Perú, además de las reglas de cooperación internacional del Código Procesal Penal en cuanto fueren aplicables. La técnica de Agente Encubierto precisa de un tratamiento especial, porque supone en todo caso la puesta en riesgo de un bien jurídicamente tutelado de mayor jerarquía como es la vida. Su empleo es excepcional conforme al principio de subsidiariedad.

⁵⁷⁰ Los principios rectores que orientan las técnicas especiales de investigación según el artículo 3 del Reglamento son los siguientes: “Principio de Subsidiariedad: se aplicarán solamente sino existen otros métodos de investigación convencional que posibiliten que el delito sea detectado o sus autores identificados. b) Principio de Necesidad: sólo se utilizarán atendiendo a los fines de la investigación en relación con la importancia del delito investigado. c) Principio de Proporcionalidad; se usarán sólo si la protección del interés público predomina sobre la protección del interés privado. d) Principio de Especialidad: la información recolectada solamente podrá ser usada para probar la acusación que fue materia de investigación. Excepcionalmente puede ser utilizada para el esclarecimiento de otros delitos. e) Principio de Reserva, las actuaciones referidas a las técnicas especiales solo serán de conocimiento de los funcionarios autorizados por ley”.

de la comisión de cualquiera de los delitos vinculados a la criminalidad organizada, para descubrir a sus autores, así como garantizar la cooperación efectiva a las autoridades extranjeras que practiquen las mismas técnicas de investigación⁵⁷¹.

2.8. Venezuela

La normativa vigente de este Estado sobre entregas vigiladas o controladas se encuentra en la actualidad en la nueva Ley orgánica contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo, de 30 de abril de 2012⁵⁷².

En la norma del 2012, en el capítulo “*Definiciones*” podemos observar en relación a su homónima anterior que ha desaparecido el concepto de entrega vigilada o controlada⁵⁷³ en el Capítulo II, titulado de la técnica de investigación

⁵⁷¹ Como podemos observar en su artículo 15 y siguientes: “Para la circulación y entrega vigilada de bienes delictivos a nivel internacional, el Fiscal expedirá disposición, tomando en consideración los términos y condiciones establecidos en la legislación del país de destino, Tratados y otros instrumentos internacionales suscritos y ratificados por el Perú”. Cuando la mencionada técnica implique el auxilio a la autoridades extranjeras que lleven a cabo el procedimiento, las autoridades peruanas llevarán el control de las actuaciones en territorio peruano y estarán autorizadas a intervenir, en todo caso, el Fiscal podrá determinar de manera motivada la suspensión de la técnica, cuando considere que se pone en peligro la vida o integridad física de los funcionarios y/o agentes encubiertos que intervengan en la operación o cuando surjan riesgos para el acopio de evidencias o elementos de prueba importantes para la investigación, así como para el aseguramiento del bien materia del procedimiento. En este supuesto el Fiscal podrá solicitar al Juez de la investigación preparatoria las medidas limitativas de derecho que correspondan.

⁵⁷² Publicada en la Gaceta Oficial de Venezuela num.39.912, pp. 393.057-393.066, en vigor, que deroga la Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada, de 26 de octubre de 2005, publicada en la Gaceta Oficial Extraordinaria, num.5789, pp.1-8.

⁵⁷³ La Ley contra la Delincuencia Organizada, de 2005, establecía en el artículo 2, la definición de entrega vigilada o controlada, como “Técnica, que consiste en permitir que remesas ilícitas o sospechosas salgan del territorio de uno o más países, lo atraviesen o entren en él con el conocimiento y bajo la supervisión de sus autoridades competentes con el fin de investigar los delitos de delincuencia organizada, a las personas involucradas en la comisión de éstos y las realizadas internamente en el país”.

penal de operaciones encubiertas le dedica cuatro artículos a la autorización, los requisitos, y la licitud.

“Artículo 66. En caso de ser necesario para la investigación de algunos de los delitos establecidos en esta Ley, el Ministerio Público podrá, mediante acta razonada, solicitar ante el juez o jueza de control la autorización para la entrega vigilada de remesas ilícitas a través de agentes encubiertos pertenecientes a los organismos especializados de seguridad del Estado venezolano.

En los casos de extrema necesidad y urgencia operativa, el o la fiscal del Ministerio Público podrá obtener por cualquier medio la autorización judicial previa, el procedimiento especial de técnica policial establecido en este artículo y de manera inmediata formalizará la solicitud al juez o jueza de control⁵⁷⁴, se dejan ver pequeñas diferencias entre el artículo actual y el derogado, la ausencia de plazo concreto, tiempo, para que en los casos de extrema necesidad, donde se permite llevar a cabo esta técnica sin autorización judicial se solicite de manera motivada en el plazo de ocho horas, lo que desaparece en el artículo vigente pasando a ser de manera inmediata.

El artículo 67, Autorización previa

“La autorización previa la dará un juez o jueza de control de la circunscripción judicial donde el Fiscal del Ministerio Público inició la

⁵⁷⁴ Establece el artículo 32, de la Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada, que, la entrega vigilada o controlada. En caso de ser necesaria para la investigación de algunos de los delitos establecidos en esta Ley, el Ministerio Público podrá, mediante acta razonada, solicitar ante el juez de control la autorización para la entrega vigilada o controlada de remesas ilícitas de bienes a través de agentes encubiertos pertenecientes a los organismos especializados de seguridad del Estado venezolano. En los casos de extrema necesidad y urgencia operativa el fiscal del Ministerio Público podrá realizar, sin autorización judicial previa, el procedimiento especial de técnica policial establecido en este artículo y de manera inmediata notificará al juez de control por cualquier medio de dicha actuación, debiendo en un lapso no mayor de ocho horas, en acta motivada, formalizar la solicitud. El incumplimiento de este trámite será sancionado con prisión de cuatro a seis años, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa y civil en que se incurra.

investigación penal. No será necesaria la autorización de otro juez penal de las distintas circunscripciones judiciales donde deba actuar el agente de la operación encubierta o transite la mercancía ilícita vigilada o controlada. Esta autorización es válida en todo el territorio nacional. El juez o jueza de control la autorizará por el tiempo considerado necesario, dadas las circunstancias del caso expuestas por el o la Fiscal del Ministerio Público y vencido el plazo sin haberse obtenido resultado alguno, y vistos los alegatos del funcionario o funcionaria responsable concederá prórroga”. En este texto, no se aprecia diferencia alguna con el antiguo artículo 34, parece que el legislador del 2012 de lo que está preocupado es por cuidar el género de las personas que lo tiene muy en cuenta, queremos pensar que en aras de la igualdad entre sexos, puesto que esta es la única diferencia entre el artículo moderno y el denostado⁵⁷⁵.

Artículo 68. Requisitos para otorgar la autorización

El juez o jueza de control otorgará la autorización en caso de que el delito se haya cometido o exista sospecha fundada de un comienzo de ejecución siempre y cuando se cumplan una o varias de las siguientes condiciones:

1. Cuando la investigación o el esclarecimiento del caso aparezca como imposible o sumamente difícil
2. Cuando el especial significado del hecho exija la intervención del agente de operaciones encubiertas porque otras medidas resultaron inútiles⁵⁷⁶.

⁵⁷⁵ Artículo 34: “Autorización previa del juez de control. la autorización previa la dará un juez de control de la circunscripción judicial donde el fiscal del Ministerio Público inició la investigación penal. No será necesaria la autorización de otro juez penal de las distintas circunscripciones judiciales en donde deba actuar el agente de la operación encubierta o transite la mercancía ilícita vigilada o controlada. Esta autorización es válida en todo el territorio nacional. El juez de control la autorizará por el tiempo considerado necesario, dadas las circunstancias del caso expuestas por el Fiscal del Ministerio Público y vencido el plazo sin haberse obtenido resultado alguno, y vistos los alegatos del funcionario responsable concederá prórroga”.

⁵⁷⁶ Artículo 35. Requisitos para otorgar la autorización en caso de que el delito se haya cometido o exista sospecha fundada de un comienzo de ejecución siempre y cuando se cumplan una o varias de las siguientes condiciones:1-. Cuando la investigación o el esclarecimiento del caso

Sin embargo la diferencia en este artículo, a salvo las formales, es el punto tres que ha desaparecido en el artículo nuevo por completo y que permitía la compra de estupefacientes de manera simulada y la simulación de capitales.

En el artículo 69, se analizan con detalle cuando se consideran lícitas las operaciones encubiertas, esto es, por la unión tan estrecha en el funcionamiento de la entrega vigilada con el agente encubierto.

“se consideran lícitas las operaciones encubiertas que habiendo cumplido con los requisitos anteriores tengan la finalidad:

1. Comprobar la comisión de los delitos de delincuencia organizada y financiamiento al terrorismo previstos en esta Ley para obtener evidencias incriminatorias.
2. Identificar los autores y demás partícipes de tales delitos.
3. Efectuar incautaciones, inmovilizaciones, confiscaciones u otras medidas preventivas.
4. Evitar la comisión de los delitos de delincuencia organizada y financiamiento al terrorismo

Por último la nueva ley Orgánica tiene unos capítulos dedicados a la Cooperación internacional basada en los tratados, el principio de reciprocidad entre el Estado solicitante y solicitado y los acuerdos bilaterales vigentes; en esta no se expresa formalmente el término de la entrega vigilada, sólo en el artículo 76, que versa sobre la Asistencia Judicial, dice: “el Estado venezolano a través de sus órganos y entes competentes prestará asistencia judicial recíproca en las investigaciones, procesos y actuaciones judiciales referentes a los delitos de delincuencia organizada y financiamiento al terrorismo, cuando ello sea requerido por otro Estado; de conformidad con los tratados suscritos y ratificados por la República Bolivariana de Venezuela y en ausencia de estos, su ejecución se

aparezca como imposible o sumamente difícil.²⁻ Cuando el especial significado del hecho exija la intervención del agente de operaciones encubiertas porque otras medidas resultaron inútiles.³⁻ Cuando se haga necesaria la compra simulada de sustancias estupefacientes o psicotrópicas o la legitimación de capitales simulada. El subrayado es nuestro.

realizará sobre la base del principio de reciprocidad. Lo dispuesto en el presente artículo no afectará a las obligaciones derivadas de otros tratados bilaterales o multilaterales vigentes y los principios de derecho internacional, que rijan total o parcialmente la asistencia judicial recíproca en asuntos penales”.

En Venezuela, la Policía Judicial, es una institución de carácter represivo, el Código de Enjuiciamiento Criminal de 1926, con sus reformas, la subordina al juez instructor, pero que no necesita como ocurre en España, una autorización expresa para proceder, bien de oficio o con ocasión de una denuncia, a “investigar los delitos, identificar y aprehender preventivamente a los presuntos culpables y asegurar las pruebas necesarias para la aplicación de la Ley” antes de la reforma del texto del Código de Enjuiciamiento Criminal, realizado en 1954, no existía ningún tipo de reglamentación sobre las formas de proceder o de funcionamiento de la policía Judicial⁵⁷⁷.

En el marco de las diferentes acciones que realiza Venezuela⁵⁷⁸ para consolidar las relaciones de cooperación con las naciones africanas, suscribió con

⁵⁷⁷ Vid. CHIOSSONE, T. *Manual de Derecho Procesal Penal*, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1981, pp. 21.

⁵⁷⁸ Las rutas marítimas más habituales en el tráfico de cocaína partían de las costas venezolanas. Originalmente el transporte se realizaba mediante grandes barcos nodriza cargados de cocaína colombiana que luego se descargaba a pequeñas embarcaciones locales, algunas pesqueras o de recreo. El destino principal era Benin, Burkina Faso, Gambia, Ghana, Guinea, Guinea Bissau, y Senegal. En los últimos tiempos, no obstante, se ha pasado a emplear contenedores con cocaína producida en Perú y Bolivia y enviada a Ghana y Nigeria, Benin y Cabo Verde (por cierto, un país este último en el que una sola operación realizada en 2011, permitió incautar 1.529 kgs. de cocaína). En cuanto a las vías aéreas, la ejecución del narcotráfico a través de vuelos comerciales siempre ha sido complicada, debido sobre todo a los reducidos vuelos directos procedentes de América del Sur. En cambio, en años recientes parece haber ganado importancia el tránsito de aviones preparados que despegan en Venezuela y aterrizan en Cabo Verde, Guinea-Bissau, Malí, Mauritania y Sierra Leona. El uso de vuelos privados, incluyendo Boeings 727, como el abandonado y descubierto en Mali en noviembre de 2009, hace pensar en una conexión directa hacia el Sahel y la posible involucración del grupo terrorista Al Qaeda en el Magreb Islámico. El 25 de enero de 2010 un Beech Craft BE 300 procedente de Venezuela aterrizó en Mali, cerca de la frontera con Mauritania. La carga fue trasladada mediante vehículos 4x4 en dirección a la ciudad de Timbuktu. “*Overlooked report links al-Qaeda to Latin America-Africa drugs route*”, en <http://www.defenceweb.co.za>. / “*Terrorists, traffickers forge union in African desert*”,

Nigeria un convenio en materia de prevención del consumo indebido y tráfico ilícito de estupefacientes, sustancias psicotrópicas y precursores químicos, así como de los delitos conexos⁵⁷⁹.

El acuerdo fue firmado por Venezuela por el Viceministro de Relaciones Exteriores para África, Reinaldo Bolívar, y por Nigeria por el Director Ejecutivo de la Agencia Nacional Antidrogras, Ahmadu Giade.

El Viceministro Reinaldo Bolívar expresó que la suscripción de este acuerdo es importante porque permite constituir alianzas para combatir el tráfico ilícito de drogas, "nos preocupa que nuestros países sean usados como puentes hacia los grandes consumidores". En este orden de ideas, destacó que este acuerdo es el fruto de la cooperación entre los dos países y de las relaciones de amistad constante, que ahora se expresan en esos documentos para combatir el crimen organizado. Asimismo, recordó que tanto Nigeria como Venezuela tienen importantes recursos naturales y capacidades humanas que les permiten desarrollarse sin recurrir al flagelo de la droga y "nuestros gobernantes están muy conscientes de que las ofertas de empleo para nuestros pueblos residen precisamente en el potencial que tenemos de recursos naturales y las industrias que estamos construyendo en ambos países". Por su parte, el Director Ejecutivo de la Agencia Nacional Antidrogras de Nigeria, Ahmadu Giade, manifestó su complacencia por la adopción del convenio porque permitirá luchar contra el crimen de tráfico de drogas, del cual son víctimas ambas naciones. Comentó que como representantes del Gobierno "debemos trabajar juntos, y organizados para mitigar y detener el trabajo que están haciendo estos criminales organizados"⁵⁸⁰.

Magharebia.24/02/2012,http://magharebia.com/cocoon/awi/xhtml1/en_GB/features/awi/reportage/2012/02/24/reportage-01.

⁵⁷⁹ Asamblea Nacional num.1037, de la República Bolivariana de Venezuela, suscrito en Caracas, el 15 de mayo de 2012.

⁵⁸⁰ Gobierno Bolivariano de Venezuela, Ministerio del Poder Popular para las Relaciones Exteriores, a 16 de mayo de 2012.

3. GAFISUD⁵⁸¹ Y LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA⁵⁸²

En el año 2005 (julio), diseñaron una serie de directivas sobre diferentes técnicas de investigación, que fueron aprobadas en el décimo Pleno de Representantes. Para ello, previamente se realizó un estudio, sobre la existencia de al menos, normas de mínimos en los Estados conformantes de esta organización, sobre el uso de estas técnicas y la falta de previsión en alguno de ellos, su uso en la investigación de lavado de dinero, en función de lo observado en las distintas legislaciones, elaboraron un documento para la regulación y el uso eficiente de las técnicas⁵⁸³.

Definen la entrega vigilada de la siguiente manera, “significa la técnica de permitir que bienes de origen ilícito o sospechoso o sus sustitutos pasen a través, se introduzcan o salgan del territorio de uno o más países o se trasladen o transfieran dentro del territorio nacional, con el conocimiento y bajo la supervisión de las autoridades competentes, con el objeto de identificar a las personas involucradas en la comisión de delitos bajo investigación, en el país fuente, de tránsito o de destino. A tal definición, debería agregarse también la posibilidad de que la “*entrega controlada*” lo sea respecto de remesas de dinero, documentos o títulos representativos de un determinado valor económico.

La técnica tuvo su origen en el descubrimiento del tráfico de estupefacientes y precursores, y en los países de esta organización se limitaban a este tipo de

⁵⁸¹ Bajo este título se encuentra la organización intergubernamental de base regional que agrupa a los países de América del Sur y México, fue creada en el año 2000, en Cartagena de Indias y tiene su sede en Buenos Aires, Argentina.

⁵⁸² Contra la Fabricación y el Tráfico ilícito de Armas de fuego, Municiones, Explosivos y otros materiales relacionados Decreto legislativo, de la Organización de Estados Americanos, ratificado el 29 de octubre de 1998, publicado en el Diario Oficial num.229, de 8 de diciembre de 1998.Tercera Conferencia de los Estados Parte, del 14 al 15 de mayo de 2012, Proyecto de legislación modelo en relación con la entrega vigilada de armas de fuego, municiones, explosivos y otros materiales relacionados.

⁵⁸³ Acotadas en las siguientes: Investigación encubierta, entrega controlada, arrepentido, vigilancia electrónica, uso de recompensas y protección de testigos.

ilícitos para el uso de la entrega, por lo que la Directiva se mueve en la necesidad de aumentar el tipo de bienes que se deberían incluir en la lista tales como el lavado de dinero, y pensando en el plano internacional retirar de requisito la doble incriminación para fortalecer la cooperación judicial internacional.

La promoción de legislaciones reguladas por el Congreso, respetando las normativas constitucionales de cada Estado; condiciones de uso; control del órgano al que se designe con capacidad para su autorización; la observancia de la ejecución de la medida; la garantía del secreto, que contenga los requisitos mínimos para que en el marco de una cooperación internacional, queden regulados todos los modos de comunicación entre las autoridades judiciales, y un mecanismo ágil para la remisión de la documentación pertinente para los procesos que se pudieran entablar.

En la Convención antes mencionada y de la que son parte, treinta y cuatro Estados, entre otros, Uruguay⁵⁸⁴, Venezuela, Antigua y Barbuda, Barbados, Canadá, Chile, Colombia, Guyana, México, Trinidad y Tobago (...) dedican el artículo XVIII, a la entrega vigilada, sobre la base del entendimiento y el respeto de los diferentes ordenamientos internos, cuando la práctica de la misma no atente

⁵⁸⁴ La Ley aprobada el 10 de diciembre de 2013 y los usos recreativos del cannabis reglamentados el 2 de mayo de 2014; la norma establece tres vías para el acceso a la marihuana: la compra en farmacias, el auto cultivo doméstico y los clubes de membresía, aproximadamente unos quince locales están tramitando los permisos para cultivar y se han inscrito en el Instituto de Regulación y control del Cannabis (IRCCA); en el mismo plano, veintidós empresas se presentaron a la licitación para cultivar marihuana a gran escala para distribuirla en las farmacias, de las cuales once se mantienen, “ Vázquez aplazó sin fecha la venta de marihuana en las farmacias, de 4 de marzo de 2015; en <http://www.elobservador.com>. En Uruguay, las técnicas reguladas en los artículos. 4 a 7 de la Ley 18.494 son: la entrega vigilada, el colaborador y la figura del agente encubierto. También se prevé la vigilancia electrónica, más en ese caso corresponde precisar que la ley expresamente refiere a que podrá aplicarse dicho mecanismo para la investigación de cualquier delito (este o no vinculado al crimen organizado). Por su parte, con relación a investigaciones que afecten a actividades propias del narcotráfico o de la delincuencia organizada (en general), El análisis de las mencionadas técnicas especiales debe ser realizado, a mi entender, a partir de la consideración de que los principios básicos y fundamentales del proceso penal deben regir de la forma más plena posible, para los procesos penales en los que se investigan asuntos vinculados al crimen organizado.

contra su orden público, pudiendo utilizar esta técnica para detener y encausar a las personas implicadas,

1. Cuando sus respectivos ordenamientos jurídicos internos lo permitan, los Estados Partes adoptarán las medidas necesarias⁵⁸⁵, dentro de sus posibilidades. Para que se pueda utilizar de forma adecuada, en el plano internacional, la técnica de entrega vigilada, de conformidad con acuerdos o arreglos mutuamente convenidos, con el fin de descubrir las personas implicadas en los delitos mencionados en el artículo IV y de entablar acciones legales contra ellos.
2. Las decisiones de los Estados Partes de recurrir a la entrega vigilada se adoptarán caso por caso y podrán cuando sea necesario, tener en cuenta arreglos financieros y los relativos al ejercicio de su competencia por los Estados Partes interesados.
3. Con el consentimiento de los Estados Partes interesados, las remesas ilícitas sujetas a entrega vigilada podrán ser interceptadas y autorizadas a proseguir intactas o habiéndose retirado o sustituido total o parcialmente las armas de fuego, municiones, explosivos y otros materiales relacionados”.

Es de destacar que el artículo IV, se dirige a los Estados Partes y les apremia para que los que no tengan nada legislado sobre los delitos de fabricación, tráfico ilícito de armas de fuego, municiones, explosivos y otros materiales relacionados adopten las medidas necesarias para introducirlos como tales en sus sistemas internos, con el objetivo de recrear una cooperación amplia y efectiva. Los delitos mencionados dan lugar a la aplicación de la entrega vigilada conforme al artículo

⁵⁸⁵ La CIFTA, apoya expresamente la técnica de la entrega vigilada, pero, en relación a los Estados cuyos principios constitucionales no lo permitan, podrán no adoptar la técnica. Esta, es especialmente útil en la investigación de grupos de delincuencia organizada, debido a los peligros y las dificultades inherentes en el acceso a sus operaciones y recopilación de información y pruebas para su uso en los procesos nacionales, así como la prestación de asistencia jurídica mutua con otros Estados Partes. En muchos casos, la utilización de métodos menos intrusivos resultaría ineficaz, o no podría llevarse a cabo sin riesgos inaceptables para los involucrados.

XVIII.1., con el fin de investigar a las personas involucradas⁵⁸⁶, el artículo XVIII.2. y el 3., establecen que las decisiones de recurrir a esta técnica se tomarán caso por caso, y que se podrán tener en cuenta arreglos financieros al respecto, y por último matizando que la misma se podrá desarrollar de dos formas: a) interceptando y autorizando a seguir intactas las remesas o b) retirando y sustituyendo, en forma parcial o total, las mismas.

La entrega vigilada es útil en los casos en los que se interceptan o identifican contrabandos en tránsito y luego son entregados bajo vigilancia para identificar a los destinatarios o para controlar su posterior distribución a través de una organización delictiva. Si bien, unos países regulan la técnica a través de guías o reglamentos, otros Estados precisan medidas legislativas para permitir su curso, ya que la incautación, confiscación o decomiso de las remesas ilícitas por un agente del orden público puede constituir en sí mismo un delito en el derecho interno.

4. INTERACCIÓN O COOPERACIÓN IBEROAMERICANA

Las políticas antinarcóticos de Colombia y México⁵⁸⁷ podría haber tenido un efecto dominó negativo en el aumento de la violencia y la actividad relacionada con las drogas en Centroamérica. Según esta hipótesis, el aumento del narcotráfico y de la violencia se produce por tres efectos: el primero, por la hostilidad entre los grupos de las organizaciones rivales delictivas, para ampliar sus zonas de comercio y su cuota de mercado; el segundo, como en el caso de Guatemala y Belice, por la

⁵⁸⁶ Artículo XVIII: Entrega vigilada. 1. Cuando sus respectivos ordenamientos jurídicos internos lo permitan, los Estados Partes adoptarán las medidas necesarias, dentro de sus posibilidades, para que se pueda utilizar de forma adecuada, en el plano internacional, la técnica de entrega vigilada, de conformidad con los acuerdos o arreglos mutuamente convenidos, con el fin de descubrir a las personas implicadas en delitos mencionados en el artículo IV y de entablar acciones legales contra ellas.

⁵⁸⁷ En el año 2011, ambos Estados firmaron un acuerdo para fortalecer la lucha contra el narcotráfico, que modificaba un anterior acuerdo de cooperación en materia de asistencia jurídica. El nuevo convenio permitiría la realización de videoconferencias, así como la implementación de técnicas especiales de investigación entre las autoridades de ambos países, en <http://www.eluniversal.com>, de 11 de agosto de 2011.

permeabilidad de sus fronteras, la ausencia de coordinación entre los diferentes organismos para compartir información y realizar las evaluaciones pertinentes a provocado una gran debilidad frente a los grupos de delincuencia y por último, la necesidad de reforzar el estado de derecho con jueces y fiscales bien preparados y con una policía nacional con medios viables para luchar contra el narcotráfico. La corrupción de los funcionarios es un problema de gran magnitud que afecta a toda centro y Sudamérica, las noticias de los diarios son constantes en este sentido, sirvan de ejemplo las siguientes: en Caracas, Venezuela, ha sido detenido el director de la cárcel de El Rodeo, por ser uno de los siete funcionarios, según el Ministerio Público, están involucrados en una red de corrupción, tráfico de drogas armas en el mencionado centro penitenciario⁵⁸⁸, otro ejemplo ilustrativo es la investigación que se lleva a cabo en Guatemala, sobre 23 policías por la desaparición de 117 kilos de cocaína, tras realizar un operativo antidrogas en el norte de la capital; el Ministro de Gobernación (Interior) explicó en la radio local que los policías participaron en un operativo en el que se decomisaron 883 kilos de los mil que se transportaban en un contenedor, los policías estaban siendo investigados y se procedió a la destitución del director general de la PNC, entre otros altos cargos, que se han puesto a disposición judicial, y como primera medida se solicitó el arraigo, para evitar la salida del Estado, medida que fue concedida en Primera Instancia Penal. El Presidente Álvaro Colom Caballero, responsabilizó al narcotráfico de la corrupción de la PNC, según Colom, los narcotraficantes habían logrado corromper a muchas personas, inclusive a los jefes de la PNC, porque “tienen capacidad de pagar más que los sueldos mensuales que estos reciben”⁵⁸⁹.

Otro punto importante, son las políticas estatales de los diferentes países, en relación a la erradicación de tierras de cultivo, los mayores resultados se están dando en la propia Colombia, la superficie cultivada en toda la región en 2009 era de 158.000 hectáreas, unas 8.800 hectáreas menos que el año anterior, este Estado disminuyó su producción en un 16% de la superficie, reduciéndose a 68.000 hectáreas, ello se debe principalmente a la eliminación manual y a la fumigación, sin embargo, y como contrapunto, el Estado Plurinacional de Bolivia aumentó sus terrenos de cultivo en 30.900 hectáreas, y en Perú a 59.900 hectáreas en el 2009, un 1% y un 7% respectivamente, tendencia que se manifiesta en el mismo sentido

⁵⁸⁸ Información facilitada por la Agencia Europa Press.

⁵⁸⁹ Soitu.es, actualidad agencia EFE, de 10 de agosto de 2009.

en los últimos cuatro años; los cultivos ilegales se van desplazando de unos Estados a otros según se van afianzando las políticas de erradicación, los distintos países se van turnando en el predominio de los cultivos.

Las diferentes reuniones de Jefes de Organismos Nacionales encargados de Combatir el Tráfico Ilícito de Drogas en América Latina y Caribe, recomiendan encarecidamente la colaboración y cooperación tanto bilateral como multilateral y el apoyo de la UNODC, la CEDEAO (ECOWAS) y la INTERPOL.

En el 2010, del 25 al 27 de enero se celebró en Bogotá una reunión, auspiciada por la UNODC y el programa interregional de la Unión Europea, en la que se promovieron acuerdos sobre investigaciones conjuntas, para establecer un programa de trabajo entre Cabo Verde, Ghana, Guinea – Bissau, Sierra Leona, Gambia y Togo, ubicados en el África occidental y cuatro Estados de América Latina y el Caribe, Colombia, Perú, Jamaica ⁵⁹⁰ y República Dominicana, y en la que se firmaron 24 acuerdos bilaterales.

⁵⁹⁰ Este país no posee una ley que permita las entregas vigiladas, su uso puede ser aprobado sobre una base de caso por caso por la autoridad competente, siendo en este caso competencia del Director de la Fiscalía Pública; cuenta con leyes para el control de sustancias químicas, y se utiliza un procedimiento integrado para el control de estas sustancias. Además, el país ofrece capacitación en el control del desvío de estas sustancias, y aplica sanciones para su producción ilícita, desvío o tráfico ilícito. Sin embargo, la CICAD observa que Jamaica no tiene un sistema automatizado de gestión de información para facilitar el control del desvío de sustancias químicas.

En el marco de DROSICAN⁵⁹¹, formado por el Consejo Nacional de la Lucha Contra el Tráfico Ilícito de Drogas de Bolivia⁵⁹²; la Dirección Nacional de Estupefacientes de Colombia⁵⁹³; el Consejo Nacional de Control de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas de Ecuador⁵⁹⁴, la Comisión Nacional para el

⁵⁹¹ Es un acuerdo de cooperación entre la Comunidad Andina de Naciones y la Unión Europea para prevenir y controlar los efectos de la oferta y la demanda de drogas sintéticas en la región, mediante la adquisición de información objetiva y comparable para elaborar políticas públicas orientadas a la reducción de la demanda de drogas sintéticas en los países de la CAN., se originó debido a la iniciativa presentada por la Dirección Nacional de Estupefacientes (DNE), Fortalecimiento al control de las drogas de síntesis durante la IV Reunión de Seguimiento al Acuerdo de Precursores entre la Unión Europea y la Comunidad Andina de Naciones, que se realizó en Bruselas del 10 al 11 de junio de 2001. Al conocer el proyecto los delegados de la CAN solicitaron a Colombia que presentará el proyecto a nombre de los países de la Comunidad Andina. En la siguiente reunión con la U.E. llevada a cabo en Cartagena en 2004, Colombia presentó nuevamente la propuesta, esta vez a nombre de la CAN. El año siguiente la U.E. aceptó contribuir con la financiación del proyecto, bajo el número ALA/2005/17 652, denominado apoyo a la Comunidad Andina en el área de las drogas sintéticas mediante la decisión 673 el proyecto fue ratificado por la CAN comprometiéndose a adoptar las previsiones requeridas. Posteriormente, la U.E. contrató dos consultores, para que desarrollaran los Términos de Referencia del citado proyecto, pero después de analizar la propuesta, la DNE consideró que los términos eran inconsistentes con la propuesta inicial, así como con las necesidades de los países en relación con el fortalecimiento de sus instituciones en la materia. Esto representó un cese de actividades del proyecto durante un año hasta llegar a un acuerdo. En este sentido, la DNE propuso una reunión en Cartagena para el 12 de diciembre de 2006 con la presencia de representantes de la CAN y de técnicos de los países. En este encuentro se levantó un Acta donde se consignaban las preocupaciones y propuestas de modificación. Posteriormente, el 19 y el 21 de noviembre de 2007 se realizó una reunión en Ecuador para elaborar el Plan Operativo Global y el Plan Operativo Anual del Proyecto. Durante esta reunión se establecieron las acciones y actividades, lográndose direccionar el proyecto hacia las necesidades de los países Andinos. Finalmente, el 21 de julio de 2008 se llevó a cabo el Acto de Lanzamiento del proyecto.

⁵⁹² CONALTID.

⁵⁹³ DNE.

⁵⁹⁴ CONSEP.

Desarrollo y Vida sin Drogas de Perú⁵⁹⁵; la Comunidad Andina de Naciones ⁵⁹⁶ y la Unión Europea.

La Unión de Naciones Sudamericanas⁵⁹⁷, estableció el Consejo Sudamericano de Lucha contra el Narcotráfico, los ministros de los Estados interesados ratificaron el estatuto, por el que se establece el marco jurídico para la actuación de este en la lucha contra el tráfico de drogas y la fiscalización.

El Consejo de Defensa Suramericano⁵⁹⁸ fue propuesto por Venezuela y Brasil para servir como un mecanismo para la Seguridad Regional, promoviendo la cooperación militar y la defensa regional. Desde el comienzo, Brasil, Argentina⁵⁹⁹,

⁵⁹⁵ DEVIDA.

⁵⁹⁶ CAN.

⁵⁹⁷ La Unión de Naciones Suramericanas, es un organismo intergubernamental de ámbito regional, que integra a doce repúblicas independientes de Sudamérica con la ratificación parlamentaria de Uruguay, que se sumó a las de Argentina, Perú, Chile, Venezuela, Ecuador, Guyana, Surinam, y Bolivia, la entidad entró en vigor y cobró vida jurídica, el 11 de marzo de 2011, después de cumplirse el requisito de que, al menos, los legislativos de nueve países hubieran suscrito ese Convenio. Colombia fue el décimo país en aprobar este tratado, haciéndolo después de obtener la aprobación requerida para la entrada en vigencia de Unasur, Brasil se convierte en el undécimo país en aprobar el tratado constitutivo, Paraguay fue el último país en adherirse, el día 11 de agosto de 2011, la cámara de diputados lo sancionó. El tratado constitutivo se firmó el 23 de mayo de 2008, en la ciudad de Brasilia donde se estructuró y oficializó la Organización.

⁵⁹⁸ CDS.

⁵⁹⁹ *"A través de una "entrega vigilada" secuestraron una tonelada de marihuana"*. Fue un trabajo conjunto entre Gendarmería y la Policía chilena. El camión con la droga provino de Brasil y tras pasar por Argentina cruzó hacia Santiago de Chile fueron detenidos doce personas y se secuestró más de una tonelada de marihuana. El operativo se llevó a cabo el pasado 21 de julio cuando los efectivos argentinos detuvieron a doce personas, de nacionalidad argentina, chilena y paraguaya, transportaba desde Brasil al país trasandino 1200 kilos de marihuana escondidos en un camión de origen chileno. "El extenso recorrido que efectuó la droga –aproximadamente 2.500 Kms-, implicó un despliegue coordinado que permitió mantener el control en toda la travesía que hicieron los narcotraficantes por nuestro país", dijo la fuerza a través de un comunicado. La colaboración y vigilancia de la droga fue autorizada por el Juzgado Federal Nro. 1 de Mendoza DR Walter Bento. Desde el año 2005 a la fecha la Gendarmería ha

Colombia y Chile, fueron considerados entre las mejores Fuerzas Armadas de Sudamérica, tomaron el liderazgo del proyecto, pusieron en claro que no se trataba de crear una organización de las características de OTAN, sino un acuerdo de cooperación en seguridad, expandiendo la cooperación multilateral, promoviendo las medidas de confianza así como las de construir seguridad, a la vez que patrocinando el intercambio industrial de defensa. Colombia inicialmente, no quiso tomar parte debido a sus fuertes lazos militares con los Estados Unidos conocidos como el Plan Colombia. Sin embargo esa alianza reevaluó la situación y Colombia pasó a formar parte del Consejo el 20 de Julio de 2008. Poco después de que el Presidente colombiano firmara la adhesión, la Presidenta de Chile, Michelle Bachelet, puso tareas a un Grupo de Trabajo con la misión de investigar y preparar un borrador para la organización del CDS. Finalmente, el 10 de Marzo de 2009, las doce naciones miembro tuvieron, en Chile, la primera reunión del nuevo Consejo.

En diciembre de 2009, se aprobó el Programa de Cooperación en materia de Políticas de Lucha antidrogas entre América Latina y la Unión Europea, buscando perfeccionar los diferentes mecanismos de coordinación y cooperación en la fiscalización de drogas mediante ayudas a diferentes programas, consolidando observatorios nacionales y estudiar posibilidades en atención a la disminución de la oferta y la demanda.

En el plano interregional, se celebró el 27 de enero de 2010, bajo los auspicios de Naciones Unidas y su proyecto de cooperación interregional América Latina - África Occidental, cofinanciado por la Unión Europea y ejecutado por UNODC, que busca contribuir a la concienciación de países de Latinoamérica y África occidental, y de la comunidad internacional, sobre la problemática de la ruta africana para el tráfico de cocaína entre esta región y Europa, reunió en Bogotá a delegados de alto nivel (con poder de firma) de agencias antidrogas de los países: Brasil, Cabo Verde, Colombia, Gambia, Ghana, Guinea Bissau, Jamaica, Perú,

participado de diez de estos tipos de operativos que involucraron diferentes organismos e instituciones policiales de Chile, Paraguay y Argentina, lo que permitió incautar más de cuatro toneladas y media de marihuana, detener a 44 personas distintas nacionalidades y secuestrar una gran cantidad de vehículos, dinero en efectivo, divisas y otros efectos de valor”, 23 de julio de 2010, en online 911.

Sierra Leona, República Dominicana y Togo, para llegar a acuerdos de cooperación interinstitucional mediante la figura de investigaciones conjuntas. Ésta se encuentra contemplada en el artículo 9 de la Convención de Naciones Unidas de Viena de 1988, que ha sido suscrita y ratificada por los países reunidos en Bogotá. Dicho artículo exhorta a los miembros de las instituciones operativas encargadas de la represión del narcotráfico, al intercambio de información sobre el paradero y las actividades de individuos y bandas sospechosas, rutas de droga y localización de dineros y bienes producto del ilícito; de manera directa, con un mínimo de formalidades, para optimizar la labor de las autoridades operativas. Luego de un proceso de cooperación de alrededor de dos años, se llega a esta reunión, donde después de conversaciones transcurridas entre el 25 y el 27 de enero, los mencionados países suscriben dieciocho acuerdos de cooperación interinstitucional para investigaciones conjuntas, así: cada uno de los seis países africanos participantes, Cabo Verde, Gambia, Ghana, Guinea Bissau y Togo, con Jamaica, Perú y República Dominicana; los mismos, seis países africanos, los suscribirán con Colombia; para un total de veinticuatro acuerdos firmados. Es una buena noticia para el avance del control del tráfico de cocaína por la ruta africana, toda vez que, en palabras de Aldo Lale-Demoz, Representante de UNODC en Colombia, "las organizaciones criminales transnacionales de la droga, aprovechando la limitada cooperación interinstitucional existente entre ambas regiones han creado y fortalecido nexos entre bandas criminales para abrir nuevas rutas; y estos acuerdos constituyen el arma más eficaz para luchar conjuntamente en su contra. Este importante y necesario mecanismo será utilizado más efectivamente cuando, como se está haciendo ahora, se superen las barreras creadas por la falta de contactos directos entre autoridades, se genere confianza y se establezcan parámetros, condiciones y metas comunes".

En abril de 2010, se aprobó la Declaración de Madrid, el principal objetivo de este Plan de Acción fue elaborar programas e iniciativas de cooperación birregional, incluida la cooperación sur-sur y la cooperación triangular. Esto supone seleccionar los ámbitos prioritarios en los que trabajar en el futuro, incluyendo sectores tales como ciencia, investigación, innovación y tecnología; desarrollo sostenible, medio ambiente, cambio climático, biodiversidad, energía, integración regional e interconectividad para fomentar la inclusión y la cohesión social; migración; educación y empleo para fomentar la inclusión y cohesión social y el problema mundial de las drogas, promocionando sistemas de implantación alternativa de usos de la tierra en las áreas de cultivos para la fabricación ilícita de estupefacientes. La cooperación policial es una constante en

todas las cumbres, seminarios, reuniones, las técnicas de investigación, los marcos legislativos y sus modificaciones son los puntales para la cooperación transfronteriza y para reforzar la capacidad policial y judicial. También, en junio de 2010, en la ciudad de Lima se acogió un simposio internacional sobre la fiscalización de precursores, bajo un programa regional llamado, “Prevención del desvío de precursores de drogas en la región de América Latina y el Caribe” y en diciembre de 2010 se aplica la legislación penal que sanciona el desvío o tráfico de sustancias precursoras de drogas en los países⁶⁰⁰ de PRELAC⁶⁰¹.

5. AMÉRICA DEL NORTE Y CENTRAL: ESTADOS UNIDOS, MÉXICO Y CANADÁ

La demanda de suministros de drogas ilícitas de esta parte del mundo es de grandes dimensiones, tanto por la variedad como por la cantidad necesaria para abastecer el mercado. Es un tráfico a gran escala en el que los países de este entorno intentan disminuir la oferta y demanda con diversos programas abarcando desde la producción al consumo, implicando a otros Estados; la idea es realizar un tratamiento integral de represión, prevención y tratamiento de la drogodependencia en todos sus ámbitos y manifestaciones. La mayor parte de la droga que se encuentra en Estados Unidos tiene su origen en el exterior, en los países productores⁶⁰²; las redes internacionales de delincuencia se encargan de

⁶⁰⁰ México, Jamaica, Trinidad y Tobago, Panamá, Colombia, Venezuela, Brasil, Argentina, Chile, Perú, Bolivia y Ecuador.

⁶⁰¹ “Proyecto en Prevención del Desvío de Sustancias Precursoras de Drogas en los Países de América Latina y el Caribe” – PRELAC, el cual es financiado por la Unión Europea e implementado por UNODC, en doce países de América Latina y el Caribe.

⁶⁰² En un operativo desarrollado por las autoridades colombianas con el apoyo de la DEA, fueron capturadas nueve personas en varias regiones colombianas, señaladas de conformar la red colombiana más grande de tráfico de heroína hacia los Estados Unidos, las capturas fueron efectuadas en Bogotá, Cali, Cartagena, Pereira, Santander de Quilichao y San Bernardo del Viento, dentro de la operación República 61. Según la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional de Colombia, cuatro de los presuntos delincuentes fueron solicitados en extradición por la justicia estadounidense. El operativo llevaba tres años trabajando e investigando, para lograr desmembrar la red más grande y organizada del envío de heroína hacia los Estados Unidos, la investigación concluye que podrían haber enviado 500 kilos de heroína en los dos últimos años. Publicado el 28 de mayo de 2011, Colprensa, Bogotá, Colombia.

introducirla en el país donde se produce la distribución, de las organizaciones mejicanas proviene la cocaína a granel, heroína y metanfetamina así como el cannabis. Canadá es un Estado proveedor de sustancias sintéticas como el éxtasis y metanfetamina, las mismas se exportan cada vez con mayor asiduidad hacia los Estados Unidos, Japón y Australia. Las autoridades han alertado de laboratorios clandestinos a gran escala de ATS, que prosperan en diferentes partes del país. El Gobierno estimó que en el año 2006, sólo el 5 % de las metanfetaminas de manufactura doméstica era exportada, pero sólo en un año esta cifra pasó a ser del 20 %, esto sugiere que la producción ha aumentado más allá del consumo doméstico para afrontar la demanda extranjera, por lo que se deriva a mercados más lucrativos, es por ello y en la idea de la vigilancia y detección que investigadores canadienses de la Universidad de la Columbia Británica, han identificado la posibilidad de utilizar una tecnología de detección remota para localizar laboratorios clandestinos de metanfetaminas, los gases emitidos en los procesos sintéticos pueden ser detectados a través de sensores comerciales disponibles. Los olfateadores químicos pueden acoplarse a zánganos móviles de control remoto para detectar los gases producidos por la fabricación ilícita. Varios Estados utilizan procedimientos similares para detectar el cultivo de cannabis, como el “*Cannacóptero*” un helicóptero de control remoto usado con éxito en Holanda desde el año 2009.

5.1. Estados Unidos

La legislación norteamericana no impone restricciones a la entrega vigilada, pero sí establece una serie de requisitos que deben cumplirse en los procedimientos donde se utiliza esta técnica sobre sustancias controladas o sobre precursores, o químicos esenciales, o sustancias sustituidas por uno o más Estados, con el consentimiento y bajo la supervisión de las autoridades pertinentes, con el objetivo de identificar a las personas involucradas y con la posible intención de cometer delitos en contra de la Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de narcóticos y sustancias psicotrópicas; en el caso norteamericano⁶⁰³, cualquier

⁶⁰³ Colorado se ha convertido en el primer estado en legalizar la marihuana en Estados Unidos para su “*uso recreativo*”. La enmienda 64 ha obtenido el suficiente apoyo para ser aprobada, según informan diversos medios estadounidenses. Por su parte, el estado de Washington aprobó la Iniciativa I-502 que también permite consumir la marihuana por motivos recreativos. Se trata de una iniciativa con la que sus defensores argumentan que con el consumo

oficial autorizado de la policía, aduana o de cualquier otra agencia de investigación, puede efectuar la entrega controlada sustituyendo o dejando que la sustancia transite o parte de ella, por cualquier medio de transporte o contenedor de carga, correspondencia o vehículo.

La potenciación de las relaciones entre Estados Unidos y Canadá es necesaria y ve sus frutos a través de operaciones policiales conjuntas, con intercambios de información; estudiando foros de cooperación fronteriza, las actividades conjuntas están obteniendo buenos resultados en función de las distintas incautaciones; en el año 2010, la Comisión CICAD⁶⁰⁴ aprobó el Plan de Acción para el 2011-2015, de la Estrategia Hemisférica sobre Drogas en su cuadragésima novena sesión ordinaria en Paranimbo, Suriname, el 4 de mayo. Su Plan de Acción es una guía para las políticas y programas públicos para enfrentarse al problema mundial de las drogas. En cuanto la Comisión aprobó la Estrategia en el 2010, inmediatamente se encargó a un grupo de trabajo que transformase los principios, postulados de esta en objetivos concretos y prioridades a desarrollar en el cuatrienio. El Gobierno de México fue el encargado de la coordinación del proceso y se llevaron a cabo dos reuniones en Washington D.C., del 23 al 29 del 2010 y en Guadalajara del 20 al 25 de febrero de 2011. La idea era reducir tanto la oferta como la demanda de drogas, a través de diversas técnicas como las legislativas sobre estupefacientes, precursores; la intervención e investigación conjunta, y realizar un seguimiento de las nuevas tendencias, remarcar la importancia de la cooperación internacional para el desmantelamiento de las organizaciones transnacionales, el riguroso cumplimiento de los tratados de fiscalización internacional de drogas, y la consecución y modernización de las diferentes legislaciones internas.

Los Estados Unidos a menudo, inspirados en la vieja Europa, han desarrollado una técnica de control de los traficantes es la práctica del “*buy and bust*” o incluso “*sell and bust*”, puesta a punto en este Estado por el “*Narcotic*

de marihuana se eliminará la posibilidad de que los cárteles de la droga se puedan enriquecer con el tráfico y la venta. Además, consideran que se aportarán recursos al estado con los impuestos a su venta. En Oregón también se votaba la legalización del consumo de marihuana, pero no ha salido adelante.

⁶⁰⁴ La Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas.

Boureau” precursor de la “*Drug Enforcement Administration*”. Para el control del tráfico de insumos, bajo el impulso de este Estado, se creó el Grupo de Acción sobre los Precursores Químicos.

En América del norte se ha desmantelado una importante red de tráfico de estas sustancias, se iniciaron operaciones para identificar y perseguir a los responsables de las desviaciones en los canales internos de distribución, obligando a los traficantes a buscar nuevas fuentes y en este caso parece que se han orientado hacia Canadá, por lo que se sospecha que grandes cantidades de tabletas se han debido de desviar a razón de las cantidades incautadas.

Como Estado productor, no hay realmente informes fiables, en lo referente al cultivo de cannabis, se manejan algunos datos policiales, en el año 2009 se produjo la incautación de 2.000 toneladas de este producto, cantidad superior en un tercio a lo incautado en el año precedente, el número de plantas erradicadas es también alto, llegando a la cantidad de 10,4 millones por cultivos en el exterior, las organizaciones delictivas, sobre todo las mexicanas, que siguen procurándose terrenos públicos, lo que origina graves problemas medio ambientales, dentro del territorio de los Estados Unidos para el cultivo, minimizando los costes de transporte y distribución. En el cultivo en interiores, destacan operando dentro de su territorio organizaciones canadienses, que poseen cultivos en la región noroccidental del país, ya que este tipo de cultivo produce mayores beneficios por la calidad de la planta; lo cierto es que en Estados Unidos la legislación en esta materia se queda corta, ya que en algunos estados existen programas terapéuticos que utilizan esta droga lo que hace más difícil su control protegidas así por el manto de la legalidad vigente en ese Estado.

Otro problema que acusa Estados Unidos, es la venta de fármacos que contienen sustancias fiscalizadas internacionalmente, normalmente son analgésicos compuestos de opiáceos, codeína, morfina, hidromorfona, oxicodona, entre otros, la distribución de estos medicamentos a través de recetas plantean una gran amenaza, ya que según el Gobierno, las llamadas “clínicas del dolor”⁶⁰⁵, funcionan en algunos Estados al margen de las prácticas médicas legales y recetan

⁶⁰⁵ Que hacen uso de la medicina tradicional y alternativa.

grandes cantidades de estas sustancias a personas que aparentemente no las necesitan. Se ha determinado que estos establecimientos abastecedores están fuera del control y de vigilancia.

Últimamente se ha desmantelado una importante red de tráfico de metanfetamina, se iniciaron las operaciones para identificar y perseguir a los responsables de las desviaciones en los canales internos de distribución, obligando a los traficantes a buscar nuevas fuentes y en este caso parece que se han orientado hacia Canadá, por lo que se sospecha que grandes cantidades de tabletas se han debido de desviar a razón de las cantidades incautadas.

Alaska, es el tercer Estado en legalizar la marihuana, siguiendo el ejemplo de Colorado, los votantes pasaron una medida de legalización del uso de marihuana en noviembre. La legalización se oficializó este martes, lo que significa ahora que “el uso de marihuana es legal para personas de 21 años o más. La ley estipula que un consumidor no podrá portar más de 28 gramos de marihuana ni cultivar más de 100 gramos en su casa. Tampoco podrán fumar en público ni conducir bajo el efecto narcótico. Las medidas de la ley no se han implementado completamente, por lo que nadie puede poner una tienda que venda cannabis de forma legal todavía. Con esto, Alaska se suma a Colorado y a Washington⁶⁰⁶, Estados que ya

⁶⁰⁶ FROSCHE, D., “*En Colorado, la marihuana legal no ha sido una bendición ni una maldición*”, antes de que Colorado se convirtiera en el primer Estado de Estados Unidos en permitir el uso de marihuana para fines recreativos, sus partidarios alardeaban que la legalización elevaría sustancialmente la recaudación de impuestos. Sus detractores, en cambio, advertían que la legislación podría traer consecuencias sociales dramáticas. Poco más de un año después del experimento del Estado de autorizar la venta de marihuana a adultos de 21 años o más, ninguna de las predicciones ha resultado ser totalmente acertada. Hasta el momento, la marihuana no ha sido la bendición ni la maldición que muchos auguraban, lo que ofrece lecciones para otros gobiernos que consideran legalizarla. La oficina del gobernador de Colorado, John Hickenlooper, estimó en febrero de 2014 que el estado recaudaría cerca de US\$100 millones en ingresos por impuestos de marihuana recreativa en el año fiscal que empezó en julio pasado. Sin embargo, las ventas han sido inferiores a las previstas, en parte debido a una tasa impositiva de 25% que los expertos dicen ha llevado a los potenciales usuarios hacia la marihuana medicinal, que es más barata. El 22 de diciembre, los economistas del estado redujeron su propia proyección del dinero que generarían las ventas de marihuana recreativa en el año fiscal, de US\$67 millones a US\$58,7 millones. “Fue una estimación fundamentada, debido a que se trataba de un producto prohibido a nivel federal”, dice Larson Silbaugh, economista sénior del Consejo Legislativo de Colorado. Mientras tanto, temores de que la

legalización provocaría un salto en el uso de drogas por parte de los adolescentes tampoco se manifestaron. Después de que en 2012 los votantes de Colorado aprobaron una medida emblemática que legalizó la marihuana, en 2013 se volvió legal para adultos poseer y cultivar la droga, aunque las ventas minoristas no empezaron hasta principios de 2014. “Todas las preocupaciones que había acerca de los chicos y aumentos en el consumo, ninguna se ha materializado”, señala Christian Sederberg, socio de Vicente Sederberg LLC, un bufete de abogados de Denver que representa a la industria de la marihuana. Washington se convirtió en el segundo estado en permitir las ventas de esta droga para uso recreativo a mediados del año pasado, y Oregón y Alaska aprobaron medidas que la legalizaban en noviembre. Los activistas están abogando por la legalización en otros estados, entre ellos California, donde esperan someterlo a votación general en 2016. Cabe recalcar que ha habido problemas de salud ligados a la marihuana en Colorado, especialmente con formas comestibles de la droga, que el estado ha tenido dificultades en regular. Hasta el 30 de noviembre, el número de llamadas al Centro de Venenos y Drogas Rocky Mountain del estado provenientes de personas que experimentaron efectos adversos de la marihuana casi se duplicaron, a 202, comparadas con el total de 2013, según la información más reciente disponible. Varios doctores de Colorado reportaron hace poco en la revista especializada *Journal of the American Medical Association* que los hospitales locales habían visto un alza en el número de pacientes que se enfermaron después de ingerir demasiada marihuana, especialmente niños. Según un sondeo federal reciente, el uso de marihuana entre los residentes de Colorado de 12 años o más subió de 10,4% en 2011 a 12,7% en 2013. “Eso es exactamente lo que nos preocupaba”, dice Kevin Sabet, director del instituto de política de drogas de la Universidad de Florida y cofundador de Smart Approaches to Marijuana, un grupo que se opone a la legalización de la droga. Estados vecinos también se quejan de que la marihuana de Colorado está inundando sus jurisdicciones. El mes pasado, Nebraska y Oklahoma demandaron a Colorado ante la Corte Suprema de EE.UU., afirmando que la legislación había provocado un aumento en el tráfico interestatal de drogas y que violaba la ley federal. De ciertas formas, sin embargo, la marihuana se ha convertido en parte de la vida diaria de Colorado. Más de 200 negocios minoristas estrictamente regulados venden la droga a lo largo del estado. Legisladores estatales y economistas dicen que la marihuana sí está contribuyendo a la economía de Colorado, al estimular el turismo y la conversión de depósitos abandonados en espacios de cultivo de la droga. De acuerdo con datos del estado, casi 16.000 personas ahora tienen licencia para trabajar en la industria de la marihuana en Colorado. Un estudio realizado el año pasado para el Estado por Marijuana Policy Group, una firma de investigación de Colorado, indicó que los turistas representaban casi la mitad de las ventas de marihuana recreativa en la zona de Denver y 90% en destinos populares en las montañas. Como industria, nos emociona que estemos estableciendo un modelo para el resto del país”, cuenta Brooke Gehring, una ex banquera comercial que es propietaria de Live Green y varias otras tiendas de marihuana alrededor de Colorado. Dice que desde que empezaron las ventas de marihuana recreativa, el 1 de enero de 2014, el número de clientes diarios de Live Green se ha multiplicado por 10 veces, a veces hasta 500 por día. Aunque la recaudación tributaria puede ser inferior a la prevista originalmente, los expertos dicen que un número de municipalidades decidieron esperar antes de permitir ventas para uso recreativo, o las prohibieron del todo, lo que terminó por afectar los ingresos fiscales. La recaudación ha aumentado en líneas generales

legalizaron el consumo de marihuana. En otras 23 entidades, esta droga está prohibida en todas sus modalidades y en 24 se permite para uso medicinal o se encuentra despenalizada”⁶⁰⁷.

5.2. México

El Estado Mexicano⁶⁰⁸ tiene graves problemas de delincuencia en general, unido a un importante tráfico de drogas⁶⁰⁹, ya que las redes de abastecimiento

desde enero, según el departamento de ingresos del estado. Algunos legisladores que al principio estuvieron en contra de la legalización ahora han ofrecido su apoyo para que esto funcione, reconociendo que la marihuana ha resultado ser un contribuidor económico viable. En The Wall Street Journal, de 25 de enero de 2015.

⁶⁰⁷ BOTELHO, G., CNN. “*Alaska: tercer Estado en legalizar la Marihuana*”, de 24 de febrero de 2015.

⁶⁰⁸ En la ciudad mexicana de Matamoros, frontera con Texas, se vive en un estado de guerra permanente. Bajo el control del Cartel del Golfo, enzarzado en una lucha contra los Zetas, “hay días que los sicarios cortan los principales accesos, y las autoridades piden a los vecinos que no salgan a las grandes avenidas. Matamoros es la ciudad más convulsa de Tamaulipas, y este, a su vez, el Estado más peligroso de México. (...) pero a diferencia de otros puntos negros, disfruta de una relativa bonanza económica. (...), tiene dos puertos, cinco aeropuertos internacionales y, lo más importante 17 pasos fronterizos con EEUU. Esta enorme puerta de entrada, es su mayor peligro. Los pasos, cruciales para el tráfico de drogas y de armas, son el centro de la enloquecida guerra entre el cartel del Golfo y Los Zetas. Un combate que, con la caída de los grandes capos, ha pasado a manos de incontrolables franquicias de asesinos, como Los Metros o Los Ciclones (...) MARTINEZ AHRENS, J., “*Resistir en el Estado más violento de México*”, en EL PAIS, de 16 de abril de 2015. pp.4-5.

⁶⁰⁹ “El 26 de septiembre, docenas de estudiantes de una escuela de magisterio de México desaparecieron tras una protesta en la ciudad de Iguala. Fueron vistos por última vez siendo arrastrados al interior de furgones policiales y no se ha sabido más de ellos desde entonces. En su búsqueda, los investigadores han destapado una ristra de fosas comunes, policías trabajando para cárteles de la droga y cargos públicos al frente de organizaciones criminales. Aunque la violencia en general se ha reducido en México en los últimos años, esta investigación ha vuelto a poner el foco en la despiadada fuerza de los cárteles, la brutalidad de las fuerzas de seguridad del Estado y la corrupción rampante presente en varias zonas del país. Aquí hay 11 cifras que ayudan a comprender la situación que atraviesa México. 43-. El número de estudiantes desaparecidos desde la protesta de Iguala en septiembre. Según algunos testigos, los estudiantes se dirigían a las afueras de la ciudad cuando agentes de policía y hombres enmascarados

comenzaron a dispararles. Al acabar la noche, seis personas habían muerto. El cuerpo de un estudiante fue encontrado más tarde con los ojos arrancados y la cara despellejada. Docenas de jóvenes fueron vistos mientras eran arrastrados al interior de furgones policiales. No se ha vuelto a saber de ellos. 12-.El número de fosas clandestinas encontradas cerca de Iguala durante la búsqueda de los estudiantes desaparecidos. Los test de ADN han revelado que los restos analizados hasta la fecha no pertenecen a ninguno de ellos. Aún están por realizarse pruebas sobre el resto de los cuerpos encontrados. 85.000-. La cifra estimada de asesinados desde que el Gobierno del ex presidente Felipe Calderón comenzó su guerra contra los cárteles y el narcotráfico. El International Crisis Group explica que la violencia relacionada con los cárteles de la droga en México comenzó a escalar en 2004, bajo la presidencia de Vicente Fox. Tras ganar las elecciones, Calderón aplicó mano dura contra las organizaciones criminales, apoyándose en el Ejército. Aunque las fuerzas de seguridad se incautaron de una cantidad récord de drogas y mataron a docenas de capos de los cárteles, la ofensiva tuvo un precio. La violencia entre cárteles rivales y las fuerzas de seguridad llevó a un baño de sangre. La brutalidad de las fuerzas gubernamentales comprometió su legitimidad. Y, aunque la agresividad de la ofensiva dificultó el tráfico de drogas, también dio lugar al nacimiento de pequeñas bandas criminales que se centran en otras actividades, como el secuestro y la extorsión. El sucesor de Calderón y actual presidente, Enrique Peña Nieto, prometió dar marcha atrás a las medidas de Calderón y reducir el papel del Ejército en la lucha contra los cárteles. 8.000 El número de desaparecidos desde que comenzó la presidencia de Peña Nieto a finales de 2012 y hasta mayo de 2014, según el ministro del Interior, Osorio Chong ha clarificado que el número real de gente desaparecida asciende a 22.000, una lista que incluye también a los desaparecidos durante la presidencia de Calderón. 22.732-. El número de homicidios denunciados en 2013, según el Instituto Nacional de Estadística de México (Inegi), que registra como principal causa de muerte los disparos por arma de fuego, seguida de heridas por arma blanca y estrangulamiento. Los datos no revelan si los casos están relacionados con el crimen organizado. Los datos de 2013, equivalentes a 19 homicidios por cada 100.000 habitantes, suponen una reducción significativa con respecto al número de muertos en el cénit de la guerra contra los cárteles, cuando alcanzaron los 23 por cada 100.000. El grupo de periodismo de investigación InSight Crime apunta, no obstante, que las estadísticas no incluyen los cadáveres que no han sido hallados. Para contrastar, la tasa de asesinatos en EEUU en 2012 fue de 4,7 por 100.000 habitantes. La más elevada del mundo ese año se contabilizó en Honduras, con 90,4 homicidios por cada 100.000 habitantes. 10,7 millones-. El número estimado de hogares en los que al menos un miembro fue víctima de un crimen en 2013, según una encuesta realizada a principios de 2014 por el Inegi. El número es equivalente al 40% de los hogares mexicanos. InSight Crime destaca que los datos de la encuesta son significativamente más elevados que los de las estadísticas oficiales mexicanas, lo que sugiere que hay un alto porcentaje de delitos que no son denunciados. El grupo calcula que, según los datos, el 90% de los crímenes cometidos en 2013 no fueron denunciados. La discrepancia entre las infracciones denunciadas y la "cifra negra" (el número de crímenes que no son declarados) es especialmente notoria en el caso de los secuestros, añade InSight Crime. Aunque el estudio indica que 120.000 personas aproximadamente fueron víctimas de un secuestro en 2013, sólo 1.698 casos fueron denunciados. 1.698-.El número de denuncias por secuestro en 2013, un 15% más que el año anterior. El número de secuestros ha aumentado cada

utilizan este Estado como tránsito y origen de sustancias ilícitas; su Gobierno, durante el año 2009 y 2010 ha adoptado una serie de medidas represoras que han contribuido a interceptar diversas operaciones de tráfico, pero la respuesta de las redes delictivas es a su vez de las más fuertes a nivel mundial ya que la solución aplicada a los desbaratamientos es el asesinato, en los que se incluye el de funcionarios de los Cuerpos de Seguridad. Desde el año 2006 han muerto alrededor de 26.000 personas en asuntos relacionados con las drogas, solamente en el 2010 han muerto más de 12.600 personas⁶¹⁰; el Presidente se ha visto

año desde que Calderón lanzó su campaña contra los cárteles. 2.764-. El número de mujeres asesinadas en México en 2012. Reuters destaca que la cifra ha crecido un 155% entre 2007 y 2012. En el noreste de México el número pegó una subida del 500% entre 2001 y 2010. El estado más peligroso para las mexicanas en 2012 fue Chihuahua, con 22,7 asesinadas por cada 100.000 mujeres. 47.000-. El número estimado de inmigrantes asesinados en los últimos seis años por el crimen organizado a su paso por México con destino a EEUU. Esta cifra, recabada por el Instituto para las Mujeres en la Migración, incluye tanto a centroamericanos como a mexicanos. Según la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, al menos 70.000 migrantes han desaparecido entre 2007 y 2012 en México. El aumento del número de denuncias por tortura a manos de las fuerzas armadas o la policía mexicana en la última década. Amnistía Internacional ha informado de que más de 1.500 personas presentaron una denuncia por tortura o maltrato por parte de las autoridades en 2013, un aumento del 600% con respecto a 2003. Las quejas incluyen palizas, amenazas de muerte, violencia sexual, descargas eléctricas y asfixia. Otra encuesta de Amnistía Internacional señala que el 64% de los mexicanos tienen miedo de ser torturados por las autoridades si son detenidos. El número de torturadores condenados por la justicia mexicana, según Amnistía. La organización señala que, según el Consejo de la Judicatura Federal, la justicia mexicana trató 123 casos de tortura entre 2005 y 2013. Sólo siete de ellos resultaron en condenas bajo la ley federal”. Este artículo fue publicado originalmente en la edición estadounidense de The Huffington Post y ha sido traducido del inglés por María de Sancha, 3 de noviembre de 2014.

⁶¹⁰ 85.000 es la cifra estimada de asesinados que el Gobierno del ex presidente Felipe Calderón comenzó su guerra contra los cárteles y el narcotráfico. El International Crisis Group explica que la violencia relacionada con los cárteles de la droga en México comenzó a escalar en 2004, bajo la presidencia de Vicente Fox. Tras ganar las elecciones, Calderón aplicó mano dura contra las organizaciones criminales, apoyándose en el Ejército. Aunque las fuerzas de seguridad se incautaron de una cantidad récord de drogas y mataron a docenas de capos de los cárteles, la ofensiva tuvo un precio. La violencia entre cárteles rivales y las fuerzas de seguridad llevó a un baño de sangre. La brutalidad de las fuerzas gubernamentales comprometió su legitimidad. Y, aunque la agresividad de la ofensiva dificultó el tráfico de drogas, también dio lugar al nacimiento de pequeñas bandas criminales que se centran en otras actividades, como el secuestro y la extorsión. El sucesor de Calderón y actual presidente, Enrique Peña Nieto, prometió dar marcha atrás a las medidas de Calderón y reducir el papel del Ejército en la lucha contra los

obligado a desplegar a miles de militares y policías en los Estados más controvertidos, por la encarnizada lucha sostenida entre los diferentes cárteles por el control de la ruta de la droga que se comercializa en Estados Unidos.

La corrupción de las Fuerzas de Seguridad del Estado, de sus propios agentes es una lacra y un problema sin resolver, sirva la siguiente noticia, en la que se dice que las autoridades mexicanas detuvieron a un total de 124 agentes en el estado de Hidalgo, por brindar protección presuntamente a unos miembros de la banda criminal de los Zetas, la Procuraduría General de México informó que los agentes fueron encarcelados a solicitud del fiscal de la Unidad Especializada de Investigación de Delitos contra la Salud, de la Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delincuencia Organizada, los detenidos formaban parte de la Secretaría de Seguridad Pública Municipal, de la recién creada Policía Metropolitana, y de la Policía Estatal, parece ser que aparte de la protección que brindaban a la red delictiva también les ofrecían información a cambio de dinero, a la vez que participaban en secuestros, extorsiones y ejecución de integrantes de otras organizaciones delictivas enfrentadas a los Zetas⁶¹¹. La Policía mexicana se mantiene bajo la descentralización, por la Ley de Municipio Libre⁶¹², que permite organizar a nivel municipal su propia seguridad. A principios del 2009, el total de efectivos ascendía a la cantidad de 423.014 integrantes a lo que había que sumar el auge de la seguridad privada, donde no hay cifras ciertas, pero existen

cárteles. En www.huffingpost.es, “*once cifras para entender la violencia que sacude México*”, 11 de marzo de 2014.

⁶¹¹ Información recogida por Europa Press de medios locales.

⁶¹² De enero de 1995, se refiere a la seguridad pública municipal en su título octavo, capítulo único de la seguridad pública municipal: “artículo 96.- En cada Municipio se integrarán cuerpos de seguridad pública, compuestos por el número de miembros que sean indispensables para atender las necesidades de la población y que se consignen en el presupuesto de ingresos, incluyendo a los comandantes de los mismos. artículo 97.- Los Presidentes Municipales, tendrán el mando directo e inmediato de los cuerpos de seguridad pública en los municipios correspondientes. artículo 98.- el titular del ejecutivo del estado, asumirá transitoriamente el mando directo e inmediato de la seguridad pública en el municipio en donde residiere habitual o transitoriamente. En la capital del Estado, el Gobernador ejercerá el mando inmediato de los cuerpos de policía, a través de la Dirección de Seguridad Pública y Vialidad. artículo 99.- los cuerpos de seguridad pública municipal se coordinarán en lo relativo a su organización, funciones y aspectos técnicos con la Dirección de Seguridad Pública y Vialidad del Estado”.

estimaciones que lo sitúan en un número no inferior a las 150.000 personas, muchos de ellos, ex - policías expulsados del cuerpo por la comisión de faltas, más unos 2.000 componentes del ejército, fuerza aérea y 50.000 efectivos de la armada lo que arroja un número de 800.000 integrantes entre las formaciones públicas y las privadas; esta infraestructura descentralizada y descoordinada, con un bajo índice de profesionalidad, y con alto grado de corrupción favorece el trabajo de los narcotraficantes y perjudica cualquier técnica de investigación que se pudiera pretender implementar.

México⁶¹³ y Centroamérica, se encuentran atrapados entre los grandes productores de droga del mundo que son Colombia y Perú, y los Estados Unidos que es el principal consumidor de cocaína, desde donde es introducida en México por tierra vía Chiapas, Oaxaca y Guerrero. El informe elaborado por la agencia Stratfor analiza los sucesos relacionados con el narcotráfico en México durante 2010 y su repercusión en el mapa de organizaciones criminales. La agencia norteamericana de análisis de inteligencia, hizo público, el pasado 20 de diciembre de ese año, un informe sobre los movimientos del narcotráfico en México en el que realiza un análisis considerablemente exhaustivo, teniendo en cuenta la complejidad del fenómeno; la situación actual en la guerra contra el narco iniciada por el que fue presidente Felipe Calderón Hinojosa, así como las circunstancias que rodean a los principales cárteles de la droga mexicanos. El *Informe Stratfor* ubica los principales focos de violencia en los Estados de la frontera norte de México, así como en las costas atlántica y pacífica del país, en un año en el que se contabilizaron 11.000 muertes violentas relacionadas con esta problemática. Las cifras, según el estudio, reflejan un incremento entre el 60 y el 70% respecto al año 2009; revelando que buena parte de los cargamentos de cocaína se mueve por tres rutas, la primera desde Colombia y llega por aire a El Salvador, Honduras y Guatemala, por donde es introducida a México por tierra; la segunda, entra por el Pacífico hasta México vía Acapulco y Puerto de Lázaro Cárdenas, desde donde la droga se reenvía a Puerto Vallarta, Mazatlán y Culiacán, y la tercera por el Golfo

⁶¹³ “Este Estado continua siendo el destino de desviación a gran escala de precursores químicos, la producción clandestina de metanfetaminas puede recuperarse tras el descenso considerable a pesar de la prohibición nacional sin precedentes aplicable a casi todas las formas de efedrina y pseudoefedrina que fue promulgada por el Gobierno en un esfuerzo por detener la producción en el 2008”, en *la Unidad de Información y Estadística Nacional sobre Drogas*, Boletín num. 2010, p.18.

de Méjico y el Caribe procedente de Colombia, Venezuela y Brasil, llegando a Veracruz y Cancún.

El informe considera que los éxitos obtenidos contra los cárteles han servido al Gobierno para reivindicar su guerra contra el narco, pero ha desestabilizado los equilibrios de poder, lo que ha llevado a un aumento de la violencia, sin que existan signos de disminución a corto plazo. Por ello, se establece que los cárteles mexicanos están en estado de tensión por sus propias luchas internas, por lo que las fisuras abiertas en 2010 seguirán en 2011 y aparecerán nuevas.

La estrategia presidencial, parece haber incentivado la violencia entre los grupos criminales, que tratan de atacar a sus rivales cuando los perciben debilitados por las operaciones del Gobierno en su contra, mientras que este, no cuenta con recursos para contener la violencia. Para la agencia Stantfor, la Policía Única y la Policía Federal son las señeras armas para lograr resultados. En primer lugar la ayuda extranjera, para obtener medios y entrenamiento para las fuerzas que enfrentan esta guerra, segundo, asumir la pérdida del control de los Estados norteños, impidiendo la situación de los tiempos de Pancho Villa, en la que el norte estaba controlado por bandidos.

A futuro, el Cártel de Sinaloa será el más prominente de México, el de mayores recursos y el único capaz de liderar una alianza. Las organizaciones delictivas con sede en este país han provocado la disminución de la influencia de los traficantes colombianos, sus homónimos mexicanos han aumentado sus contactos con las redes delictivas de los Estados Unidos, como prueba de esta afirmación cabe destacar que se han descubierto un creciente número de túneles secretos en partes de la frontera entre Estados Unidos y México, en junio de 2009; Agentes de Protección de Aduanas y Fronteras del primero arrestaron a dos hombres a la salida de uno de estos túneles donde se encontraban, del lado americano un almacén abandonado en las ciudades siamesas de Nogales, el mismo se extendía 16 metros en suelo americano y 13 metros dentro del mexicano, dotado de electricidad, ventilación y construido con paredes reforzadas, en el 2005 se detectaron cinco túneles en el mismo área, sin embargo, las autoridades han estado descubriendo túneles cada dos o tres semanas, entre octubre de 2008 y junio de 2009, la policía descubrió dieciséis de los mismos; es por ello que a partir del 2009

se comenzó a implementar la Iniciativa Mérida⁶¹⁴ y el Gobierno de Estados Unidos instrumentó una serie de políticas para combatir el cultivo, tráfico, distribución y consumo de drogas dentro y fuera de sus fronteras, lo que implicaba la participación conjunta de las fuerzas armadas, operaciones de inteligencia en los países productores y los canales de distribución, el objetivo de los Estados Unidos de América es contener la entrada de estupefacientes en su territorio reforzando todos los sistemas implicados, es decir, el judicial, policial y penitenciario.

El Estado libre y soberano de Chiapas⁶¹⁵, en su código de Procedimiento penal, de 25 de febrero de 2015, y vigente en la actualidad, incluye normas para la entrega vigilada, en el Título Sexto Bis del Procedimiento en materia de delincuencia organizada, Capítulo IV bis de las técnicas especiales de investigación, Artículo 550 bis, 14 A (Folio 68.507):

“para la investigación de los delitos de operaciones con recursos de procedencia ilícita, trata de personas, secuestro, delincuencia organizada y demás delitos relacionados a ésta, el fiscal del Ministerio Público podrá emplear las técnicas especiales de investigación siguientes:

I.- entregas vigiladas, consistentes en la identificación y en su caso intercepción en tránsito de bienes o recursos que sean objeto, instrumento o producto del delito a efecto de retirarlos o sustituirlos total o parcialmente según sea el caso, para luego permitir, bajo vigilancia, si envío, distribución o trasportación dentro del territorio del Estado o de este hacia otro o a la inversa, así como identificar y en su caso, detener, a las personas u organizaciones involucradas.

⁶¹⁴ Es un programa de cooperación en materia de seguridad entre Estados Unidos, México, Centroamérica, República Dominicana y Haití, sobre el consumo de drogas y su vinculación con la Seguridad Nacional de los Estados implicados.

⁶¹⁵ Este Estado, es uno de las treinta y dos entidades federativas que conforman los Estados Unidos Mexicanos y hace frontera con Guatemala.

II.- operaciones encubiertas (...) ⁶¹⁶.

Para las entregas vigiladas y las operaciones encubiertas, los fiscales del Ministerio Público, previa autorización del procurador general de justicia del estado o el servidor público en quien delegue esa función previa autorización, podrá posponer el aseguramiento de bienes o recursos y la del procurador general de justicia del Estado o el servidor público en quien delegue esa función detención de probables responsables, con el propósito de identificar a los sujetos responsables de los delitos de operaciones con recursos de procedencia ilícita, trata de personas, secuestro, delincuencia organizada y demás delitos relacionados a esta, su forma de operación o ámbito de actuación, sistemas contables y de administración.

Para el empleo de las técnicas especiales de investigación a que se refiere este artículo, se requiere de la autorización previa del procurador general de justicia del estado o del servidor público en quien delegue esa función, y su aplicación se realizara bajo la orden y supervisión del fiscal del ministerio publico responsable, en los términos de la autorización”.

5.2.1. La cooperación con Estados Unidos

La colaboración con Estados Unidos se inicia en 1989, con la firma del Convenio entre EEUU y México, para la Cooperación en la Lucha contra el Narcotráfico, de 23 de noviembre de 1989. En 1992, México presenta el Programa Nacional para el Control de Drogas, documento base para la estrategia mexicana, ambos Estados determinan una política similar por la presencia cada vez más importante de grupos organizados dedicados al tráfico en dirección a los Estados

⁶¹⁶ Operaciones Encubiertas, “consistentes en la actuación bajo la conducción y mando del ministerio público, de agentes policiales, que ocultando su verdadera identidad, tengan como fin infiltrarse en el medio criminógeno para la obtención, análisis y explotación de información y la recopilación de pruebas que permitan determinar la comisión de un hecho delictivo y la probable responsabilidad de los indiciados; así como la obtención de información de estructuras criminales, formas de operar, ámbitos de actuación, descubrir cualquier actividad vinculada directa o indirectamente con los delitos señalados en el primer párrafo de este artículo, así como la identidad de los probables responsables”.

Unidos, se apuesta por la transparencia de los equipos y los recursos técnicos, de manera respetuosa con la normativa de cada uno de los Estados, incluyendo programas de capacitación e intercambio de expertos; como apoyo a esta política Estados Unidos aportó entre el 2008 y 2009 la cantidad de 1.300 millones de dólares, de los cuales la mayor parte fue a parar a México desplazando las cantidades que antes iban al Proyecto Colombia.

En consonancia con esta lucha, los Estados Unidos y México han comenzado la construcción de una academia de policía en el Estado mexicano de Puebla, bajo el auspicio del Plan Mérida, desde que arrancó el programa en la academia de la Secretaría de Seguridad Pública de San Luis de Potosí, al norte de México, se forman agentes para diversas misiones. Esta academia será la primera en el mundo en su tipo, los funcionarios que allí trabajan se encargan de implementar el espíritu de Mérida a través de los diversos programas, además la institución contará con el asesoramiento del Buró Federal de los Estados Unidos (FBI) y otras agencias de seguridad estadounidenses⁶¹⁷. A su vez, la Policía Montada del Canadá proporciona instructores para el desarrollo de una policía de investigación en México, los compromisos de Estados Unidos y de Canadá para con este Estado, se han reafirmado en la reunión del Grupo consultivo de alto nivel de la iniciativa de Mérida sobre cooperación bilateral contra la delincuencia organizada transnacional celebrada en la ciudad de México en marzo de 2010.

Otra de las novedades es el fortalecimiento de la vigilancia marítima, aumentando la coordinación entre autoridades a la hora de realizar el patrullaje, abordaje y la inspección de embarcaciones, lo que está provocando que las redes delictivas estén cambiando sus hábitos comerciales, esta lucha que lleva a cabo el Gobierno mexicano, está impulsando a los cárteles a trasladar sus actividades a otras regiones, especialmente a Centroamérica y al continente africano. La región más afectada es la que se denomina el triángulo Norte, conformado por Honduras, Guatemala y El Salvador.

Siendo Presidente Calderón en México, se libraban batallas cada vez más violentas contra los cárteles de la droga, desplegando miles de soldados federales

⁶¹⁷ Publicado en AFP, Puebla, México, el 10 de mayo de 2011.

en una ofensiva contra la violencia relacionada con las drogas, los asesinatos y las batallas callejeras, y ello es solo una parte del problema al que se enfrenta ya que es tan endémico que afecta a las fuerzas policiales corruptas, las reformas policiales y judiciales adoptadas son un paso importante en la dirección correcta, pero la aplicación llevará tiempo por lo que se hace necesaria la cooperación de los Estados Unidos para poner freno a la delincuencia que pivota alrededor del narcotráfico, lo cierto es que México y Centroamérica necesitan unidades antinarcóticos mejor entrenadas y bien equipadas para combatir la delincuencia organizada en los ámbitos federal, estatal y regional.

México va avanzando en la legislación conducente a combatir el narcotráfico y la delincuencia organizada. Las detenciones y las extradiciones a los Estados Unidos han aumentado considerablemente en los últimos tiempos, las reformas son tanto a nivel judicial como de orden público, para que los procedimientos sean más transparentes y para evitar la corrupción, la creación de una nueva policía federal, con mayores facultades de investigación, modificando a su vez los procesos de selección de los propios agentes, aumentando la capacidad del servicio de aduanas, modernizando los laboratorios forenses, y a través de la “*Plataforma México*” este es un concepto tecnológico avanzado de telecomunicaciones y sistemas de información, que integra todas las bases de datos relativas a la seguridad pública, cuyo objetivo es contar con todos los elementos de información, para que las instancias policiales y de consecución de justicia de todo el país, lleven a cabo las actividades de prevención y combate del delito, mediante metodologías y sistemas homologados⁶¹⁸.

⁶¹⁸ Con una inversión de \$2,561,102,236 (Dos mil quinientos sesenta y uno millones, ciento dos mil doscientos treinta y seis pesos), la red informática Plataforma México, es parte esencial de la Estrategia Nacional de Prevención del Delito y Combate a la Delincuencia que a través de la interconexión de redes entre dependencias e instituciones vinculadas directamente al ámbito de la seguridad pública, propician y facilitan el intercambio de información que optimizan la eficacia de estrategias y operativos para enfrentar a la criminalidad. Plataforma México se fundamenta en el diseño e instrumentación de un modelo vanguardista en el desarrollo tecnológico y de comunicaciones, cuyo propósito es fortalecer la seguridad ciudadana. Este proyecto informático opera a nivel nacional, y hasta el momento 32 entidades federativas están conectadas, 65 nudos de Interconexión de Telecomunicaciones se encuentran operando, 26 Municipios están enlazados, 5 Procuradurías estatales utilizan el Sistema Único de Información Criminal (SUIC), cuenta con el intercambio de datos vía el SUIC con el Instituto Nacional de

5.2.2. La cooperación regional

En la vigésima reunión de los Jefes de los Organismos Nacionales encargados de combatir el tráfico ilícito de drogas, en América latina y el Caribe, celebrada en la Isla Margarita⁶¹⁹ en la que se aprobaron una serie de recomendaciones a los distintos Estados participantes, México observó que la entrega vigilada no se había incorporado aún en la legislación del país. En ese momento se preveía un código de procedimiento a nivel federal en el que se incluía la entrega vigilada, de modo que en el futuro se la pudiera incluir en los tratados de asistencia judicial recíproca, este se encontraba en las primeras fases⁶²⁰.

Migración, así como la incorporación de las bases de datos del Sistema Nacional de Seguridad Pública, de la Policía Federal Preventiva y de la Agencia Federal de Investigación.

⁶¹⁹ En la República Bolivariana de Venezuela, del 28 de septiembre al 2 de noviembre de 2009. Estados participantes, Estado plurinacional de Bolivia, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba (este Estado, no tiene permitidas las entregas vigiladas, sin embargo, tienen autorizados otros procedimientos que permiten realizar acciones semejantes, sobre todo respecto de envíos sospechosos), el Ecuador, El Salvador, España, Italia, México, Nicaragua, Paraguay, Perú, República Dominicana y Trinidad y Tobago.

⁶²⁰ El Senado reactivará la miscelánea penal de la ley anti lavado de dinero, que considera un esquema de policía financiera, así como un modelo de “*entregas vigiladas*”, equiparable al operativo Rápido y Furioso, para poner en circulación bienes o recursos con el objetivo de rastrear y detener a los integrantes del crimen organizado. La Comisión de Justicia del Senado entregó a los legisladores el proyecto de dictamen de una iniciativa del que fuera presidente, Felipe Calderón, entregada en septiembre del 2010, con el propósito de que la analicen y, si es el caso, la aprobase antes del 15 de diciembre de ese año en el pleno.

Esa legislación plantea un esquema de policía financiera para que los cuerpos de seguridad puedan infiltrarse en la estructura económica de las organizaciones criminales. Incluso autorizaría a los agentes a operar como los propios delincuentes, con el propósito de poner a disposición de la autoridad judicial información, documentos, registros, grabaciones, imágenes y todo medio de prueba para confiscar bienes materiales a los delincuentes. El artículo 27 de la ley que se analizó en el Senado considera la figura de entregas vigiladas, “consistentes en la identificación y, en su caso, la interceptación en tránsito de bienes o recursos que sean objeto, instrumento o producto del delito, a efecto de retirarlos o sustituirlos total o parcialmente, según sea el caso, para luego permitir, bajo vigilancia, su envío, distribución o transportación dentro del territorio nacional, con el fin de investigar los delitos (de lavado de dinero), así como

En este Estado, se ha prohibido la importación y el consumo de precursores tales como la efedrina y la pseudoefedrina, por ello las redes de narcotraficantes han buscado métodos para eludir este inconveniente conformando nuevas rutas de transporte a través de América del Sur y Central, utilizando precursores que no estuviesen fiscalizados o que las medidas a nivel estatal utilizadas fuesen menos estrictas, una de las soluciones que encontraron es fabricar metanfetamina sin efedrina⁶²¹, un dato destacable es que Estados Unidos se ha convertido en una gran fábrica de metanfetamina, se han descubierto muchos alijos de esta sustancia y similares en tabletas tal y como expresan los expertos de Evaluación Nacional de riesgo de Drogas del Gobierno que han advertido que el país está experimentando un aumento de la disponibilidad de metanfetaminas, debido a un repunte tanto de la fabricación doméstica como al tráfico de esta sustancia desde los laboratorios mexicanos, los decomisos aumentaron en el 2008, después de haber experimentado un descenso en el año 2007, los laboratorios tanto a pequeña como a gran escala se ubican generalmente en California; sirvan para ilustrar los siguientes comisos, producidos en los distintos estados de los Estados Unidos: en una redada a nivel nacional en octubre del 2009 se decomisaron 300 kilos de metanfetamina, en una operación denominada “*Coronado*”, el objetivo era interrumpir los negocios de una organización mexicana denominada “*familia*” que operaba en los Estados Unidos, con más de 300 miembros, en la misma operación se decomisaron 62 kilos de cocaína y 200 kilos de marihuana. Otro ejemplo de estos cambios en el mercado es la aparición de imitaciones de tabletas de éxtasis conteniendo otras sustancias que han sido recepcionadas por los Laboratorios de Investigación y Pruebas Especiales de Dulles, Virginia, los las recibidas en el Laboratorio Forense de la Policía del Estado de Idaho.

Dentro de la cooperación regional cabe destacar la operación Yunque, que no fue sino un esfuerzo conjunto de control de drogas entre Honduras y Estados

identificar y, en su caso, detener, con el empleo de los avances tecnológicos necesarios, a las personas u organizaciones involucradas en su comisión”.

⁶²¹ Existen imitaciones de tabletas de éxtasis, con poco contenido de metanfetamina y un alto porcentaje de dimetilsulfona, en un decomiso de los Agentes de la DEA en Nueva Jersey, aprehendieron 1.000 tabletas de color blanco hueso, con una “G” impresa por un lado, el peso total de las tabletas era de 829 gramos, los análisis determinaron que eran tabletas de metanfetamina adulteradas con dimetilsulfona, de estas adulteraciones existen ejemplos en el Bureau de Investigación e Identificación Criminal de Ohio, entre otros.

Unidos que fue favorecida en abril de 2012; la operación incluyó el uso de puestos militares cerca de las rutas del tráfico, lo que permitía un despliegue rápido por parte de la policía hondureña y sus asesores de la agencia que supervisa el cumplimiento de las leyes sobre drogas. Así como el uso de helicópteros estadounidenses con pilotos guatemaltecos, pues al parecer no había pilotos hondureños preparados. La influencia de Estados Unidos en el triángulo del norte aumenta en lo referente a la promoción de estrategias a través de un programa de monitoreo electrónico que permite mejorar la cooperación entre ambos Estados.

5.3. *Canadá*

El cannabis es la principal droga producida en este Estado; su cultivo se realiza en interiores por tanto es de considerable calidad, una producción que abastece las necesidades de su demanda interna, y parte que se destina al mercado de su Estado vecino. Algunas redes lo introducen en Estados Unidos a cambio de diversos productos de contrabando, como cocaína, armas y tabaco. La cocaína es un producto que ha visto disminuida su demanda en los Estados conformantes de América del Norte, por la dificultad de producción en Colombia, y la represión por parte del Gobierno mexicano, por lo que el índice de incautaciones ha disminuido en los últimos años. La mayor parte de la heroína que llega a los Estados Unidos proviene de México, que es el principal proveedor y Colombia. Así mismo, cabe destacar que el tercer estado a nivel mundial en la producción de opio es México, que a pesar de las políticas de erradicación llevadas a cabo por el Gobierno se mantiene en unas tasas de cultivo muy altas.

Entre las sustancias no sujetas a control se encuentra el Khat⁶²², que se introduce a través de Canadá, a través de empresas de mensajería y de carga aérea, siendo los principales consumidores las comunidades del África oriental.

⁶²² El khat es un arbusto de hojas perennes, que tiene un leve efecto estimulante, se suele utilizar en hogares, eventos comunitarios y cafés de khat. Según un comité parlamentario británico, en Reino Unido lo usan unas 90.000 personas, principalmente de las comunidades somalíes, aunque también se consume entre las colectividades yemenitas y etíopes. Quienes lo consumen tienden a usar entre uno y dos manojos por cada sesión, que dura entre cuatro y seis horas. En

6. OCEANÍA: AUSTRALIA, NUEVA ZELANDA Y ESTADOS ARCHIPIÉLAGOS

Internet está resultando un punto de apoyo muy importante no solo en la producción de drogas, sino para la obtención del equipo necesario. Las autoridades de Australia, han puesto en marcha una operación consistente en vigilar las importaciones de estos productos a través del mercado de internet investigando apotecas⁶²³ situadas en el extranjero y que ofrecen diferentes tipos de productos farmacéuticos en cuya composición se encontraba pseudoefedrina, con la intención de proporcionárselos a laboratorios para su elaboración final. A principios de agosto de 2008, la Policía Federal australiana en colaboración con su servicio de Aduanas, completaron una operación, después de un año de vigilancia bajo la técnica de la entrega controlada cuyo origen se sitúa en Italia en el 2007 y cuyo destino era Melbourne; se decomisaron 15 millones de tabletas de éxtasis con un peso total de 4,4 toneladas, otra operación en el mismo año en otra operación conjunta en la que se decomisaron 850 kilogramos de pseudoefedrina; este precursor viajó en tránsito desde Tailandia oculto en la estatua de un elefante, una caja de mármol y herramientas de bronce, con la cantidad referenciada, se podría haber llegado a fabricar 500 kilogramos de metanfetamina. Hay noticia de pequeños laboratorios clandestinos para la producción de este principio, y aunque a pequeña escala, se estaban produciendo daños a nivel local; a través de las

las principales áreas donde se produce, en Kenia, Yemen y Etiopía, masticar khat es visto como una ayuda para la contemplación religiosa y como medicina.

⁶²³ “Durante varios años, la Junta ha señalado a la atención de los gobiernos y otros miembros de la comunidad internacional el fenómeno de las farmacias ilegales en Internet y la necesidad de proteger mejor a la población de la distribución ilegal de preparados que contienen sustancias sometidas a fiscalización internacional. Entre las sustancias que se venden frecuentemente a través de esas farmacias figuran los analgésicos opioides, los estimulantes del sistema nervioso central y los tranquilizantes. A fin de prestar asistencia a los gobiernos para que hagan frente a ese problema, la Junta elaboró las *Directrices dirigidas a los gobiernos para prevenir la venta ilegal por Internet de sustancias sometidas a fiscalización internacional* (publicación de las Naciones Unidas num.de venta: S.09.XI.6), con el apoyo y la contribución de expertos nacionales y organizaciones internacionales competentes, proveedores de servicios de Internet, servicios financieros y asociaciones farmacéuticas. La finalidad de las directrices, que se publicaron en 2009, es ayudar a los gobiernos a formular legislación y políticas nacionales dirigidas a los organismos de reglamentación y encargados de hacer cumplir la ley, entre otras autoridades, con respecto al uso de Internet para dispensar, adquirir, exportar o importar sustancias sometidas a fiscalización internacional”. Informe JIFE, 2013, de Naciones Unidas.

incautaciones las autoridades están tomando en cuenta que la zona se está utilizando como ruta de paso a otras regiones, tanto de drogas como de precursores. La ubicación geográfica, la falta de legislación en concreto, ya que muchos Estados, de esta parte del mundo no son parte de los tratados de fiscalización de drogas, por lo que este vacío incrementa los intereses por la zona de las redes delictivas.

7. LA COOPERACIÓN REGIONAL

Las Autoridades de Nueva Zelanda han notificado incautaciones de metanfetamina, entre los países proveedores de la misma, figuran los Estados Unidos de América, China, Hong Kong, Taiwan y Reino Unido; en el 2010 se desmantelaron varios laboratorios de producción de metanfetamina y se ha descubierto que el número de mujeres implicadas como porteadoras de la droga ha aumentado considerablemente en los últimos años, el porcentaje de mujeres que ingresan en prisión por actuar como correos se ha disparado⁶²⁴.

En el 2009, las autoridades de la Polinesia Francesa participaron del prendimiento de 340 gramos de metanfetamina cristalizada, transportadas vía postal desde Méjico para su posterior transformación. Los primeros casos de transporte de esta sustancia fueron detectados por el Gobierno en el 2004. En Tonga se han descubierto alijos de esta sustancia en el 2009 y 2010, con grave preocupación por parte de sus autoridades.

En julio de 2010, la Junta de Fiscalización de Drogas, celebró consultas con el Gobierno de Papúa Nueva Guinea, para que este Estado pasase a formar parte de la Convención de 1988, la Junta instó a todos los Estados participantes como las Islas Cook, Marshall, Salomón, Karibati, Nauru, Palau, Papua Nueva Guinea, Samoa, Tuvalu y Vanuatu, a que se sumen a los tratados de fiscalización

⁶²⁴ Entre el 2006 y el 2013, la población penitenciaria femenina de América Latina casi se duplicó, pasando de 40,000 a más de 74,000 internas. En México, entre 30 y 60% de las mujeres encarceladas lo está por acusaciones de delitos menores relacionados con drogas, revela el informe de Consorcio Internacional de Políticas de Drogas (IDPC, por su sigla en inglés) “*Mujeres, delitos de drogas y sistemas penitenciarios en América Latina*”.

internacional de drogas, para reforzar su legislación interna y promuevan los controles fronterizos y la cooperación entre Estados limítrofes. El problema principal es la delincuencia transnacional y el tráfico de drogas y precursores, la cooperación regional es un método muy eficaz a la hora de afrontar estos problemas y la comunicación entre Estados fundamental, sin embargo existen grandes carencias en cuestiones de infraestructura para observar la evolución de las redes y a su vez informar a otros Estados que pudieran beneficiarse de este conocimiento. En ese mismo año, el Banco Asiático de Desarrollo y el Gobierno de Australia, aportaron medios económicos para llevar a cabo programas de capacitación para mejorar la legislación aduanera en las Islas Salomón, Australia defiende la postura que es necesario fortalecer la legislación interna de cada Estado, el intercambio de información y proporcionar el acceso a los medios técnicos necesarios.

El Gobierno de Samoa, promulgó una enmienda a la Ley de Estupefacientes de 1967, en la que se preveía la cadena perpetua por delitos relacionados con las drogas como la cocaína, anfetaminas y metanfetamina, en la que además, figuraban las sustancias incluidas en los cuadros de la convención de 1988, a fin de impedir que Samoa se convierta en zona de tránsito para el comercio de precursores, en la misma línea en el 2009, el Gobierno de las Islas Cook, dio luz verde a la enmienda 2009, de la Ley sobre Estupefacientes y uso indebido de drogas de 2004. En el mismo año Papua Nueva Guinea aprobó la Ley sobre Drogas Peligrosas, en diciembre de 2009, el Gobierno de las Islas Marshall estableció un consejo asesor sobre la prevención del uso indebido de drogas, las Islas Fidji y Vanuato entre otros, están en la actualidad revisando o reforzando su legislación en materia de fiscalización.

8. INTERACCIÓN O COOPERACIÓN NORTEAMERICANA.

La intervención militar de Estados Unidos a través de bases avanzadas en Aruba⁶²⁵ y Curaçao⁶²⁶, para la consecución de la lucha antidroga, ya que oficialmente son bases que sirven de apoyo al combate contra el narcotráfico en el Caribe tiene sus detractores por la dificultad en obtener beneficios a corto plazo.

Las maras⁶²⁷ centroamericanas se asocian al tráfico de estupefacientes, sobre todo desde la operación estadounidense “*Escudo Comunitario*” en la que el Servicio de Inmigración y Control de Aduanas de Estados Unidos (ICE) inició (Operation Community Shield) en febrero del 2005 después de que una evaluación nacional de amenazas por todas las oficinas locales del ICE que identificó a la pandilla conocida como la Mara Salvatrucha o MS-13 como una de las pandillas

⁶²⁵ Aruba no forma parte de la Unión Europea a semejanza de otros territorios de soberanía europea que comparten este estatus, como Groenlandia (Dinamarca), Polinesia Francesa (Francia) e Islas Caimán (Reino Unido). Sin embargo, existen otros territorios exteriores a Europa de soberanía de países de la Unión Europea, que sí son parte integrante de ésta (La Guayana Francesa en Sudamérica). A pesar de ello, todos los ciudadanos de Aruba poseen pasaporte neerlandés, y por ende los arubeños gozan de los mismos derechos que los ciudadanos de la Unión Europea.

⁶²⁶ Curazao o Curasao (Curaçao en neerlandés, Kòrsou en papiamentu actual) es un país autónomo del Reino de los Países Bajos con superficie aproximada de 444 km². Está situada en el sur del mar Caribe, a unos 50 km de la costa occidental de Venezuela, y pertenece al grupo de las islas de Sotavento, junto con sus islas vecinas de Aruba y Bonaire.

⁶²⁷ Las maras son organizaciones transnacionales de pandillas criminales asociadas que se originaron en Los Ángeles y otros puntos de Estados Unidos y se han expandido a Canadá, México, América Central y España, debido fundamentalmente a las deportaciones de centroamericanos desde Estados Unidos hacia sus países de origen. A los integrantes de las maras se les denomina “*mareros*” y en su mayoría son de origen centroamericano. Estas se encuentra activas en zonas urbanas y suburbanas. Una de las mayores maras es la denominada “*Salvatrucha*” o (MS-13). Ésta no posee un único líder sino que se organiza en células, denominadas “*clicas*”. En Latinoamérica posee más de 70.000 miembros. Las actividades delictivas de esta mara ha hecho que expandan su “*negocio*”, siendo contratados por el Cártel de Sinaloa para contrarrestar a Los Zetas, con los que mantienen una guerra en la frontera de Estados Unidos. Debido a sus actividades criminales, en el año el FBI y la DEA comenzaron a realizar redadas en base a investigaciones que pusieron a cientos de miembros de pandillas tras las rejas en Estados Unidos. En 2009 y años posteriores las investigaciones continuaron.

callejeras más numerosas y violentas del país. La evaluación de amenazas del ICE descubrió que la mayoría de los miembros de la pandilla MS-13 nacieron en el extranjero y estaban en Estados Unidos ilegalmente; habían sido declarados culpables anteriormente o tenían historial delictivo, lo cual hacía que estuviesen sujetos a las autoridades generales de inmigración y aduanas del ICE. Para hacerle frente a esta amenaza, el ICE creó la Operación Escudo Comunitario a manera de un programa nacional para el cumplimiento de la ley que, en la lucha contra las violentas pandillas callejeras, pone en práctica todos los poderes del ICE en el campo de inmigración y aduanas para el cumplimiento de la ley. Bajo los auspicios de este programa, este servicio se dedica a:

- Identificar a las pandillas violentas y generar información sobre sus miembros, cómplices y organizaciones.
- Impedir, interrumpir y dismantelar las operaciones al seguirles el rastro y confiscar su dinero, armas y otros bienes.
- ✓ Llevar a juicio o deportar de Estados Unidos a miembros de pandillas.
- ✓ Asociarse con otras agencias para el cumplimiento de la ley de nivel local, estatal y federal, tanto en Estados Unidos como en el extranjero, para crear un efecto multiplicador de fuerzas en las investigaciones y otras medidas para el cumplimiento de la ley contra las pandillas.
- ✓ Realizar programas de extensión para generar conciencia pública sobre la lucha contra las pandillas violentas.

A diferencia de los Estados de su entorno, Ecuador, no es un importante productor de hoja de coca ni de otros cultivos de estupefacientes, pero lo que sí es este Estado, es un puente entre países productores y consumidores, tanto de estupefacientes como de insumos, y funciona como base para el lavado de dinero. Las drogas se importan, almacenan y luego trasportan al exterior del país. A finales de los 80, se descubrieron laboratorios improvisados que procesaban clandestinamente productos químicos para la fabricación de estupefacientes, por ello, y ante el peligro que ello suponía, según declaración realizadas en el 2003, por funcionarios del Consejo Nacional para el Control de Drogas Narcóticas y

Sustancias Psicotrópicas⁶²⁸ y la Dirección Nacional de Rehabilitación Social⁶²⁹, el hecho que Ecuador recibió grandes sumas de asistencia de control de drogas de los Estados Unidos debía ser justificado por aquellos que eran perceptores de la ayuda, las políticas de drogas, continuaban enfatizando excesivamente la aplicación de la ley porque a ello se destinaba la mayoría de la asistencia estadounidense, mientras que los recursos para la reforma judicial y penal, así como para la prevención y tratamiento, resultaban escasos⁶³⁰.

Los parámetros para acciones de control de drogas conjuntas están trazados en acuerdos bilaterales anuales entre E.E. U.U. y el Ecuador. Aunque los términos de estos se han mantenido estrictamente confidenciales, algunas partes del acuerdo de 2003, fueron dados a conocer a la prensa ecuatoriana. El acuerdo establecía claramente la meta de que Ecuador mejoraría sus esfuerzos contra el tráfico ilegal de drogas. A cambio de recibir financiamiento, equipos y nuevas estaciones de policía, Ecuador implementaría la interceptación aérea, destruiría los cultivos ilícitos y la producción de drogas ilícitas a través de operaciones conjuntas militares y policiales. El acuerdo incluía indicadores para evaluar resultados: “la cantidad de drogas ilegales incautadas debe incrementarse en un diez por ciento, la confiscación de armas e insumos químicos debe incrementarse en un quince por ciento, y el número de personas detenidas y de audiencias realizadas por delitos de drogas debe aumentar en un doce por ciento”⁶³¹.

9. PRODUCCIÓN Y COMERCIO DE PRECURSORES

El estupefaciente más incautado en esta zona es el cannabis, existiendo grandes extensiones de cultivo de esta planta, en Australia el cannabis aprehendido

⁶²⁸ CONSEP.

⁶²⁹ DNRS.

⁶³⁰ CONSEP, mayo de 2003, EDWARDS, S.G., y YOUNGERS C.A., “Reforma sobre legislación de drogas en Ecuador: generando impulso para un enfoque más práctico”, en *Drugs and Democracy*, mayo 2010.

⁶³¹ “FFAA y Policía deben mejorar su lucha Antidrogas” en el Diario El Comercio, Quito, a 12 de octubre de 2003. p.7.

entre el 2008 – 2009, aumentó en un 12,5 % respecto a los dos años anteriores, los decomisos en frontera, en regla general, eran de cantidades inferiores a 100 gramos, el país que se identificó como origen de las remesas son los Países Bajos, mientras que para el cannabis el origen mayoritario era de Estados Unidos de América y gran parte en semilla para su posterior plantación en los campos australianos.

En Nueva Zelanda se destruyeron gran cantidad de plantas, y en abril de 2010, dentro de la “Operación Lime” contra la venta de equipos y material para el cultivo de cannabis, se cerraron varias zonas de cultivo, operación en la que se aprendió gran cantidad de armas; varias islas, Tonga, entre ellas, han comunicado más casos de cultivo ilícito de cannabis, aun existiendo en varias islas campañas de erradicación de los cultivos realizados desde el 2009 hasta el 2014; y los programas de sensibilización sobre la misma, pero, al igual que otros lugares del mundo, esta planta se sigue cultivando en zonas remotas y de difícil acceso. Esta isla, está siendo referente como punto de transbordo de metanfetamina, en Nuku’Alofa (capital), el pasado 21 de septiembre de 2009, la Policía decomisó una gran cantidad de esta sustancia líquida en varias casas residenciales que se encontraban en contenedores, la Policía neozelandesa y especialistas forenses ayudaron en las investigaciones, la operación todavía está en curso, y demuestra que cada vez, con mayor asiduidad se buscan las escalas en el Pacífico para el transporte de sustancias ilícitas.

La cocaína es otra sustancia que preocupa a las Autoridades australianas por el creciente empuje de las mismas y el número de incautaciones en relación a años anteriores, el país de origen del transporte es Colombia como se deduce de las investigaciones, en este comercio participaban ciudadanos mexicanos y sudamericanos vinculados a bandas de narcotraficantes de América del Sur. Durante el año 2008-2009 la Policía Australiana desarticuló, después de someter a vigilancia durante 18 meses, una banda internacional de tráfico de estupefacientes que utilizaban al personal de las terminales de carga de los aeropuertos para organizar y distribuir la mercancía por todo el país, en el 2010, la misma Autoridad aprehendió la cantidad de 240 kilogramos de droga procedente de México. Con el objetivo de fortalecer los mecanismos de control, especialmente en las fronteras, la prevención del desvío de precursores de drogas y establecer vínculos de cooperación entre los órganos de control y supervisión de Brasil, Bolivia, Colombia, Perú y Venezuela, se reunieron en el 2010, en Manaos, Brasil, las autoridades responsables de control administrativo y la supervisión de

cada país, expertos europeos en el tema y representantes de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, UNODC, en un taller sobre Control de Precursores Químicos.

En Oceanía, la cantidad de precursores aprehendidos en los últimos años ha aumentado considerablemente, pseudoefedrina en preparados farmacéuticos y a través de recetas y el comercio por internet. En la frontera australiana se incautaron entre el 2008 y 2009, un total de 2.014 kilogramos de efedrina y pseudoefedrina, casi el doble de lo requisado en los dos años precedentes, la mayoría de estas sustancias provenían desde China, Nueva Zelanda, Tailandia y Vietnam, aparte de estas el Gobierno de Australia notificó la ocupación de 40 litros de aceite de saffrón utilizado en la fabricación de MDMA o más comúnmente conocido como éxtasis. Y en el 2009, las mismas Autoridades notificaron sobre una remesa de safrol que provenía de Papua Nueva Guinea, lo que era un indicador del movimiento de los traficantes en busca de nuevas rutas de tráfico.

En junio de 2009, la Policía Federal Australiana y los servicios de Aduanas, decomisaron 1,8 toneladas de precursores provenientes de China, incluyendo 200 kilogramos de pseudoefedrina, lo que condujo al desmantelamiento de una organización internacional de tráfico de drogas de precursores químicos para la fabricación local de metanfetaminas, las investigaciones duraron siete meses. Un punto en el que esta región hace especial hincapié es en la circulación sin control específico por ser sustancias que no están sujetas a fiscalización como los precursores que se pueden utilizar para la fabricación de estimulantes de tipo anfetamínico. Por ejemplo la efedrina y la pseudoefedrina se utilizan para combatir el resfriado común, por ello son sustancias solicitadas por las redes de narcotráfico, es por ello que buscan a su vez, otros componentes como el L- fenilacetilcarbinol, sin olvidar el transporte de efedra para su posterior manipulación, la búsqueda y utilización de componentes no sujetos a fiscalización es una tendencia muy marcada en el comercio ilegal de estupefacientes; como dato, aportar que en la edición de agosto de Ciencia Forense Internacional, se detalla una nueva manera de fabricar metanfetamina en Australia, al decomisar la Policía de Adelaida una mezcla inusual de levadura fermentada mezclada con benzaldehído para la producción de L- fenilacetilcarbinol, que no es sino un precursor de la efedrina que no está bajo el control internacional; se han descubierto laboratorios de mefedrona en Nueva Zelanda, que es similar a la 4- metilmetcatinona o 4-MMC, que produce efectos similares al éxtasis, y que no se haya sujeta a fiscalización en

países como Australia y Nueva Zelanda⁶³². Las remesas de este producto se envían desde el Reino Unido y China, esta última considerada como fuente primaria, por vía postal. Los expertos consideran que alrededor de unos 10 millones de tabletas de pseudoefedrina han sido desviadas hacia el mercado neozelandés, sin embargo, cientos de laboratorios son desmantelados en el curso de un año, aproximadamente unos 200 en promedio, pero las cantidades que se descubren son pequeñas lo que hace sospechar a las autoridades que existen operaciones clandestinas de mayor envergadura y más sofisticadas que aún permanecen en la sombra.

Esta situación obedece a diferentes causas, las que aconsejan adoptar varias iniciativas para superarlas, prevenir el desvío de precursores químicos como una de las maneras de combatir el narcotráfico y la delincuencia organizada que sustenta este tipo de delitos al inhibir el acceso de la delincuencia organizada a los precursores químicos, y el tráfico de esas sustancias, efectivamente hay una reducción en la producción de clorhidrato de cocaína, y sin duda debilita el tráfico de drogas; actualizar los conceptos y herramientas utilizadas en cada país y en Europa. Aprender técnicas de investigación e inspección, revisar los aspectos legales y regulatorios, operativos, administrativos y estratégicos en los Estados y en las regiones correspondientes; con el objetivo de mejorar la capacidad de investigación de los países para detectar, decomisar y confiscar los productos químicos precursores utilizados en la fabricación de drogas ilícitas. La idea es intercambiar experiencias y técnicas para tratar a continuación, para armonizar la cooperación entre las policías nacionales, basadas en las mejores prácticas

⁶³² Este país refiere el Código Aduanero de Servicio de conducta, disponible en www.customs.govt.nz. Normas de Integridad y Conducta, en www.ssc.govt.nz. y la Estrategia de la Aduana en el control de drogas, disponible en www.customs.govt.nz. la norma de competencia se aplica a ambos tipos de entrega vigilada, tanto nacionales como internacionales, entrega controlada significa que la entrega se produce cuando se detecta un envío de drogas ilícitas, por lo general oculta entre otros bienes, en determinadas circunstancias, es posible controlar y mantener bajo la vigilancia de los agentes del orden con el fin de identificar y asegurar las posibles evidencias contra las personas involucradas en la operación de importación. Si el destino final de la partida se encuentra en dentro de las fronteras del país en el que se produjo la detección inicial, la entrega vigilada interna es posible. Si el destino previsto de la remesa es en un país distinto a aquel en que se hizo la detección inicial, existe la posibilidad de una entrega vigilada internacional o externa. Si las circunstancias de la detección y la ocultación son tales que es posible eliminar todos o la mayoría de las drogas ilícitas antes de permitir el envío, una entrega vigilada limpia.

presentadas. La cooperación regional es esencial para combatir el tráfico de drogas, lo más importante es la cooperación internacional. Se trata de un problema común. Unos Estados son productores de hoja de coca y clorhidrato de cocaína; otros de precursores químicos y los países de tránsito para la cocaína. En la actualidad, también son productores de drogas sintéticas, lo que requiere una implementación de vigilancia en la industria farmacéutica y un mayor control fronterizo.

Capítulo Octavo

Derecho comparado. La visión extra europea (II)

DERECHO COMPARADO. LA VISIÓN EXTRA EUROPEA (II)

SUMARIO.— 1.- ÁFRICA OCCIDENTAL.- 1.1.- Situación actual e interacción con otros Estados.- 1.2.- Ghana y Nigeria. 1.3.- Guinea Konakry.- 1.4.- Políticas y proyectos de contención.- 1.5. La producción y el comercio de precursores en África.- 1.6.- Trabajos de EUROPOL e INTERPOL para África.- 2.- ASIA SUDORIENTAL Y ORIENTAL.- 2.1.- Políticas estatales conjuntas.- 2.2.- República Popular China.- 2.3.- Informes de INTERPOL en la zona.- 3- ASIA MERIDIONAL: INDIA, BANGLA-DESH, BHUTAN, SRI-LANKA, entre otros. 3.1.- India.- 3.1.1.- Políticas regionales y locales.- 3.2.- La producción y el comercio de precursores.- 4.- ASIA MERIDIONAL (II) PRINCIPALES ESTADOS: AFGANISTAN, PAQUISTÁN, NEPAL.- 4.1.- Afganistán.- 4.2.- Cooperación interestatal: proyectos y realidades.- 5.- ORIENTE PRÓXIMO. 6- LA FEDERACIÓN RUSA “контролируемые поставки ó kontroliruyemyye postavki”.- 6.1.- Futuro acuerdo bilateral.- 7.- ASIA CENTRAL: EL TURQUESTÁN 8.- COOPERACION INTERNACIONAL TOTAL: UN EJEMPLO DE GLOBALIZACIÓN.

1. ÁFRICA OCCIDENTAL

La amenaza del tráfico de drogas a través de África, ha provocado que la Comunidad internacional ponga en práctica proyectos y diferentes sistemas, a fin de controlar esta actividad delictiva; el compromiso de los Estados es tal y el peligro de tan alta prioridad que se celebró un debate en el Consejo de Seguridad, en diciembre de 2009, sobre las amenazas transnacionales que el tráfico de drogas significaba para la paz y seguridad de los países, con especial detenimiento en la zona de África occidental, considerada como una de las zonas más afectadas. La Unión Africana⁶³³ en la intención de aplicar un Plan de Acción sobre la fiscalización de drogas y prevención del delito, fueron representados por sus ministros y diferentes expertos encargados del control de las drogas, acordaron

⁶³³ La Unión Africana (UA), es la organización supranacional de ámbito africano, dedicada a incrementar la integración económica y política y reforzar la cooperación entre sus estados miembros. La UA nació a partir de la Declaración de Sirte, en la ciudad homónima de Libia, el 9 de septiembre de 1999, en la que la Organización para la Unidad Africana tomó la resolución de crear esta organización, está inspirada en la Unión Europea. Marruecos, es el único país del continente que se mantiene fuera de la UA, dado el reconocimiento por parte del bloque de la independencia de la antigua colonia española de Sahara Occidental, como República Árabe Saharaui Democrática, a la que este país árabe reivindica como parte de su territorio. Países europeos como el Reino Unido, Francia, Portugal o España, que cuentan con territorio en África tampoco forman parte de esta organización.

combatir el cultivo ilícito y el consumo del cannabis⁶³⁴, abordaron la fiscalización de los componentes de las drogas o precursores de una manera activa y establecieron unos sistemas de vigilancia y regulación para la obtención de drogas para fines única y exclusivamente médicos y farmacéuticos, uno de los medios a implementar era la disminución de la oferta de drogas en los mercados no regulados.

1.1. Situación actual e interacción con otros Estados

En África occidental, el Estado “*plataforma*” es Nigeria por su amplio número de habitantes, unos 125 millones; la riqueza de sus minerales, junto con la inestabilidad política, ha obligado a muchas personas a abandonar sus lugares de origen para dirigirse hacia la Unión Europea, unido a la propia debilidad de los gobiernos, la convierten en un elemento clave; sin bien, es cierto, que a partir de los años noventa en el continente africano, las redes de delincuencia de África occidental también han puesto sus ojos en Sudáfrica como base de sus actividades, debido al alto nivel de desarrollo de sus infraestructuras y comunicaciones en comparación con otros estados de su entorno, lo que ha repercutido negativamente en este Estado, pues ha visto incrementada su actividad delictiva en ámbitos como el narcotráfico y el fraude; ni que decir tiene que el almacenamiento de drogas en África, podría dar lugar a un mercado propio, y la presencia de grupos dedicados al narcotráfico han contribuido a aumentar la importación de drogas de síntesis desde Europa.

El papel preponderante de las redes delictivas de África Occidental en el ámbito de actuación de la delincuencia organizada en Sudáfrica, y las graves consecuencias que pueden llegar a desencadenar en la Unión Europea ha dado lugar, entre otros, a que en marzo de 2010, el Servicio de Policía de este país, celebrase una segunda conferencia nacional sobre la vigilancia de precursores. El objetivo era reunir a todos los implicados, tales como, empresarios, representantes

⁶³⁴La importancia de los cultivos de cannabis así como su consumo es una materia que plantea importantes retos en África, esta es la principal droga de uso indebido y generalizado en este continente, se vende en mercados ilícitos y se introduce de contrabando en Europa y América del Norte, la producción ilícita de resina de cannabis se concentra en el África septentrional, y en Marruecos que es uno de los principales productores a nivel mundial.

de las industrias químicas y los Servicios de Policía, a fin de estudiar proyectos de estrategias para combatir el desvío de los componentes de los estupefacientes, que lo son también de medicamentos y su interceptación.

Las organizaciones de delincuencia internacional están presentes en casi todos los campos delictivos, cabe destacar que estas redes se mantienen en un discreto segundo plano en el ámbito de los delitos transnacionales de los que esta tesis se ocupa y dentro del ámbito de las entregas vigiladas; lo que no les impide manejar los beneficios obtenidos del comercio ilícito, mejorando sus sistemas operativos y ramificando su gama de actividades.

Esta forma de delincuencia se manifiesta a escala mundial, los países pobres o en vías de desarrollo son utilizados como proveedores de mercancías ilícitas o como lugares de tránsito; mientras, los países desarrollados se ofrecen como puntos de venta, y aunque el fenómeno es mundial, estas organizaciones se inclinan más hacia unos Estados sobre otros⁶³⁵, son redes que operan desde una gran flexibilidad, a menudo cambian las personas con las que trabajan, bien por necesidades del delito o bien simplemente, con la idea de confundir a la policía, todo esto ayudado por la cultura indígena, donde los lazos familiares son muy estrechos, lo que significa la implicación de parientes por el mero hecho de ayudar sin reservas, lo que beneficia a la corrupción y a mejorar el grado de información entre redes. El sistema que ha tenido éxito en un entramado se puede traspasar con mucha facilidad a otra organización delictiva, de hecho, unos grupos criminales suelen colaborar con otros, como las organizaciones de narcotráfico colombianas y pakistaníes, que a menudo se mantienen en un segundo plano, lo que les permite sustraerse de la atención de la policía.

Estas redes africanas entablan relaciones comerciales a largo plazo, distribuyendo productos al por mayor, a fin de minimizar los riesgos, aún cuando los beneficios sean menores; de manera ilustrativa podemos citar las relaciones

⁶³⁵ En la Unión Europea: Irlanda, Reino Unido, Alemania, Países Bajos, Bélgica, Italia y España, en América Latina y Caribe: Antillas Neerlandesas, Venezuela, Perú, Ecuador y Brasil; en Asia: Afganistán, Pakistán y Tailandia; en Oriente Próximo: Líbano, Dubai y Barhein.

que estas organizaciones establecen con cárteles de diferentes Estados e incluso continentes, en el ámbito del tráfico de cocaína y heroína, respectivamente.

Ghana, Sudáfrica y Nigeria⁶³⁶ son países donde últimamente, se almacenan estas sustancias para su posterior distribución a nivel mundial. Los vínculos existentes entre las actividades de distribución de estos narcóticos, que llevan a cabo las redes delictivas en esta parte de África, son apreciables también en Europa; sirva de ejemplo que la policía austriaca ha informado de que los mercados de estos productos, en su país están controlados por redes de África Occidental que operan a escala internacional y cuyos integrantes, desde los intermediarios al más alto nivel hasta quienes trabajan en la calle, son naturales de esa región africana.

Aunque tradicionalmente estas organizaciones vienen utilizando la técnica de la “*perdigonada*” (envío de muchos pasadores con pequeñas cantidades cada uno) para el transporte de la droga; parece que ahora están recurriendo al envío de remesas mayores. Esto podría interpretarse como una reacción de estas redes ante el hecho de que las fuerzas de seguridad las vinculen con la técnica descrita y para ser más efectivas recurran a los cambios de estrategia según sus intereses.

El tráfico de cocaína es una actividad muy popular entre estas estructuras por lo lucrativo de las expediciones. Los países productores como Colombia, Perú, Bolivia y las organizaciones instalan sus bases en estados cercanos, de ahí su implantación en Venezuela, Ecuador y Brasil⁶³⁷, donde residen un número

⁶³⁶ África occidental se ha convertido en la última década en la nueva ruta de la cocaína producida en América Latina para llegar a Europa. España, por su proximidad a las costas africanas, se ha consolidado como una zona clave para la entrada de la droga que se consume en el continente. La “*zona caliente*” de entrada de la droga en África la componen Burkina Faso, Cabo Verde, Costa de Marfil, Gambia, Ghana, Guinea, Guinea-Bissau, Liberia, Malí, Mauritania, Níger, Nigeria, Senegal, Sierra Leona y Togo, entre otros, y asegura que los narcotraficantes varían sus estrategias en función de los momentos políticos convulsos que viven varios de estos países para evitar que afecten a sus negocios.

⁶³⁷ Bangkok, 18 de enero (EFE).-“ El brasileño Marco Archer Cardoso Moreira fue ejecutado hoy en Indonesia, tras pasar más de una década en el corredor de la muerte condenado por narcotráfico, a pesar de la petición de clemencia de la presidenta de Brasil, Dilma Rousseff. Moreira, de 53 años, fue fusilado entre las 00.00 y 00.45 hora local (17.00 y 17.45 GMT del

importante de africanos occidentales al igual que ocurre en las Antillas Neerlandesas. El motivo es aprovechar conjuntamente las ventajas que ofrecen los gobiernos débiles de estas naciones para sus envíos hacia el mercado europeo, África se está convirtiendo en un centro importante de mando y trampolín de control para sus homólogas italianas o españolas. Desde el oeste de África, las organizaciones de traficantes embarcan cocaína hacia Europa en pesqueros y

sábado) junto a otros cinco condenados a muerte por drogas en la isla Java, informó el canal de televisión TV ONE. La presidenta de Brasil llamó el viernes por teléfono a su homólogo indonesio, Joko Widodo, para abogar por la vida de Moreira, detenido en 2003 en el aeropuerto de Yakarta cuando intentaba ingresar en el país con 13,4 kilos de cocaína escondidos en los tubos de un ala delta. Widodo, que ha insistido en que no perdonaría las condenas a muerte por delitos relacionados con el tráfico de drogas, respondió que “no podría conmutar la sentencia” pues se habían cumplido todos los trámites legales. Rousseff ha llamado a consultas al embajador brasileño en Indonesia y ha indicado que la ejecución afectará a las relaciones entre ambos países. Moreira fue fusilado en la penitenciaría de Nusakambangan junto con el malauí Namaona Deni, de 48 años, el nigeriano Daniel Enemua (38), el holandés Ang Kim Soei (62) y la indonesia Rani Andriani, mientras que la vietnamita Tran Thi Bich Hanh, de 37 años, murió ajusticiada en la prisión de Boyolali, también en Java, informó la agencia estatal Antara. Un funcionario de prisiones indicó que las cenizas de Moreira serán enviadas a su familia en Brasil. Antes de la ejecución, el fiscal general de Indonesia, Praseyto, dijo que el 30 de diciembre fueron rechazadas las peticiones de clemencia para los seis condenados, todos ellos por un delito de tráfico de drogas. “Esto enviará un mensaje a los miembros de los sindicatos de la droga. No hay clemencia para los traficantes”, indicó el fiscal general. Estas serán las primeras de las 20 ejecuciones que las autoridades indonesias planean llevar a cabo este año después de que en 2014 no se realizara ninguna y pese a nuevas peticiones de clemencia de última hora. Otro brasileño, Rodrigo Muxfeldt Gularte, se encuentra en el corredor de la muerte en Indonesia también condenado por tráfico de estupefacientes. Amnistía Internacional (AI) pidió una moratoria de la pena de muerte a Widodo, que tomó posesión del cargo en octubre y ha sido considerado por muchos activistas como una esperanza de cambio en el país. “El nuevo Gobierno indonesio juró el cargo con la promesa de mejorar el respeto por los derechos humanos, pero proceder con estas ejecuciones sería un movimiento regresivo”, dijo el director de AI en Asia, Rupert Abbott. Una docena de organizaciones locales dedicadas a la atención de toxicómanos enviaron una carta al presidente indonesio pidiéndole también que posponga las ejecuciones. Uno de los firmantes, el fundador de Fortalecimiento y Acción por la Justicia, Rudhy Wedhasmara, dijo que la solución al tráfico de drogas no es la pena de muerte, cuyas víctimas, dijo, son personas en una posición débil y vulnerable, y no los jefes de las redes de tráfico. “El Estado no debería poner la carga de su fracaso en la lucha contra la droga en la pena de muerte. Por aquellos que sabemos y sentimos realmente los efectos dañinos del tráfico ilícito, queremos que este sea combatido sin causar la muerte”, dijo Wedhasmara, según el portal indonesio “Kompas”. (Agencia EFE) en lainformación.es; de 18 de enero de 2015, Bangkok.

veleros. Las organizaciones criminales, explotan los lazos históricos y culturales así como las similitudes lingüísticas para alcanzar sus objetivos. La coca que transita por esta región, se destina, principalmente al mercado europeo a España, Portugal, Italia, los Países Bajos y Francia. El tráfico más alto de cocaína a través del África occidental se registró en el año 2007, pero en el 2008 y 2009 disminuyó, quizá por un comienzo de sensibilización a cuenta de la comunidad internacional; sin embargo volvió a repuntar en 2010, como lo demuestran varias incautaciones de cocaína en ese año. La imposición efectiva de la ley es un desafío particular en África debido al gran número de contenedores que transitan por sus puertos⁶³⁸, la falta de inspecciones e inspectores capacitados por parte de los

⁶³⁸ Los narcotraficantes latinoamericanos están empleando cada vez más los contenedores con exportaciones lícitas para enviar la cocaína a Europa a través de África, según un estudio de las policías de América (Ameripol) presentado este lunes en Bogotá. “El comercio mundial de contenedores es la mayor amenaza del narcotráfico para enviar droga a cualquier punto del mundo de una manera rápida, eficaz y con poco riesgo”, señaló el informe que analiza los casos de Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Panamá y Perú. “Los grandes alijos incautados en Europa ya no se dan con frecuencia, ahora hay nuevas modalidades de envíos menores a través de contenedores”, explicó María Antonia van Gool, embajadora en Colombia de la Comisión Europea, que financió el estudio. La embajadora reclamó mayor cooperación en la lucha contra el narcotráfico de todos los países, tanto productores y de tránsito como consumidores, “porque es muy difícil revisar todos los contenedores”. “Se encuentra droga en uno y pasan seis, por eso la policía portuaria ahora tiene que ser más astuta”, apuntó. “El crimen organizado cada vez se encuentra más globalizado, y el tráfico de drogas no es ajeno a este proceso”, refirió el informe que señala que los países “centroamericanos y del Caribe están dinamizando el transporte hacia Estados Unidos y Europa”. Según el estudio, aunque las rutas tradicionales de tráfico de cocaína desde Colombia y Perú se mantienen, África se ha convertido en “despensa” para el envío de la droga a Europa. “África está viviendo una situación de país tránsito de drogas ilícitas, especialmente cocaína que proviene de América del Sur”, puntualizó. Colombia y Perú son los principales productores mundiales de cocaína. Pero también los cárteles han establecido una nueva ruta por la que, desde América del Sur y sobre todo desde Brasil, envían la droga oculta en contenedores de barcos mercantes hacia países balcánicos o de Europa del Este, añadió el diagnóstico. “La cocaína andina también sale de Brasil a través de las llamadas “mulas” o “couriers” que la transportan mediante las modalidades de ingestión, maletas de doble fondo o adherencias al cuerpo,” detalló. El informe destacó que grupos nigerianos controlan 30% de la cocaína que se exporta por vía marítima desde Brasil. El informe llamó la atención sobre Panamá, donde “existen funcionarios de seguridad y del mismo engranaje portuario permeados por estas organizaciones, permitiendo la contaminación de contenedores mediante el ingreso de pequeñas cantidades de clorhidrato de cocaína”. Además, Colombia y Perú, junto con “emisarios mexicanos y de otras nacionalidades, aprovechan su posición idónea en el Pacífico para enviar cargamentos importantes de droga a cualquier parte del mundo”, refirió el estudio. El director de la Policía de Colombia, general Rodolfo Palomino, cuyo país preside actualmente

servicios de inteligencia, a gobiernos frágiles y a la difundida práctica de la corrupción, como mal endémico. Por lo tanto, África es vista como el lugar ideal

la Ameripol, pidió a la comunidad internacional que “frente al problema del narcotráfico no haya indiferencia”. En este sentido la embajadora van Gool destacó la cooperación de Venezuela, y dijo que la inteligencia de ese país “ha sido crucial”. “Con respecto a Venezuela, los decomisos más importantes se realizaron sobre barcos y aviones”, acotó el informe, en explored.com, de 15 de septiembre de 2013. “Análisis situacional del narcotráfico”. Según el documento, “los carteles han establecido una nueva ruta por la que, desde América del Sur y sobre todo desde Brasil, envían la droga oculta en contenedores de barcos mercantes hacia países balcánicos o de Europa del Este”. “Sin duda alguna, el no poder revisar más que un mínimo porcentaje de los contenedores que transitan en el mundo constituye un punto considerable a tener en cuenta por las organizaciones policiales y aduaneras”, señala el estudio, elaborado sobre la base de investigaciones de las policías de Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Panamá y Perú. Para los autores del informe, la cuestión de los contenedores “debe ser un reto en relación a los análisis de riesgos en puertos, para tratar de minimizar en la medida de lo posible esta gran amenaza”. El documento destaca también el caso de Ecuador, país que, a pesar de no ser un gran productor de drogas, es un importante puerto de tránsito de la cocaína que sale de Colombia y Perú, sus vecinos, con destino a Europa, Estados Unidos y hasta a Oceanía. “Los puertos marítimos del país constituyen uno de los puntos de mayor riesgo que pueden ser vulnerados por organizaciones delictivas”, indica el informe, que apunta debilidades en los puertos de Guayaquil, Manta y Puerto Bolívar. El método más utilizado en los puertos suramericanos es el “gancho ciego”, que consiste colocar drogas en los compartimentos de refrigeración de los contenedores, tras lo cual vuelven a ser sellados. Con este procedimiento “contaminan” los envíos legales de mercancías al exterior, modalidad que también se emplea en los contenedores usados para guardar maletas en las aerolíneas internacionales, según las autoridades policiales. “El análisis hecho no sólo ha permitido identificar una proximidad de la situación del narcotráfico en esos países sino también un análisis de las tendencias del crimen organizado, el lavado de activos y nuevos métodos y rutas que se están utilizando”, explicó la embajadora de la UE en Colombia, María Antonia van Gool. El estudio también destaca el crecimiento de la llamada “vía africana”, usada como ruta para el envío de drogas a Europa aprovechando la debilidad institucional, los altos índices de corrupción y las deficiencias de seguridad de varios países de ese continente. Tradicionalmente, la cocaína con destino a Europa entraba por la llamada “ruta de los veleros” que introducía los cargamentos de cocaína provenientes de Colombia por las costas de Galicia (España), pero el aumento de las incautaciones por parte de la Policía ha obligado a los narcotraficantes a buscar alternativas en África, agrega el estudio. Según el informe, “un porcentaje indeterminado de la cocaína que se consume en Europa pasa por África occidental”, especialmente por Ghana, Liberia, Malí, Nigeria, Senegal y Sierra Leona. “Es muy difícil cuantificar cuánta droga pasa por África, o se va a Europa, ni siquiera nos atrevemos a decir cuánto se produce. Lo que sí se sabe es que cada vez hay más mercados, nuevas rutas, nuevas organizaciones delictivas que buscan nuevos socios”, concluye el documento.

para el tráfico de drogas y los traficantes colombianos están listos para explotar esta oportunidad⁶³⁹.

A la vista de este crecimiento y la relación con las mafias y cárteles latinoamericanos en 2010, en enero, se celebró una reunión en Bogotá, organizada por la UNODC⁶⁴⁰, de los jefes de los organismos encargados de combatir el tráfico ilícito de drogas de seis países del África occidental: Cabo Verde, Gambia, Ghana, Guinea-Bissau, Sierra Leona y Togo, y de Colombia, Jamaica, Perú y la República Dominicana, en el marco de un proyecto de intercambio transatlántico de datos de inteligencia. En la reunión se firmaron veinticuatro acuerdos bilaterales para apoyar y facilitar las operaciones conjuntas y el intercambio rápido de información entre las distintas fuerzas de las policías para que estos puedan conducir a la interceptación de las remesas de drogas y a su vigilancia en América del Sur, América Central y el Caribe, el África occidental y Europa.

Estas redes, que ocasionalmente utilizan el transporte a gran escala para su mercancía, como ya hemos mencionado, pero prefieren el envío de pequeñas cantidades a través de los sistemas postales o redes de pasadores, por su prescindibilidad. Con frecuencia, utilizan empresas de mensajería como medio de transporte desde Ecuador y Venezuela⁶⁴¹, Los Países Bajos, España, Francia o

⁶³⁹ Testimonio presentado en el Subcomité de Crimen, terrorismo y Seguridad Nacional de la Comisión Judicial de la Cámara de Representantes.

⁶⁴⁰ Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, con sede en Viena.

⁶⁴¹ En los últimos siete años organismos del gobierno de Estados Unidos han formado un expediente contra más de sesenta funcionarios venezolanos. La lista incluye a civiles y militares señalados en 2008, 2011, 2013 y 2014 de violar los derechos humanos, cooperar con las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia y grupos terroristas y estar involucrados en el tráfico de drogas. En 2008, Estados Unidos acusó a Ghazi Nasr al Din, ex representante diplomático de Venezuela en Damasco y ex presidente del Centro Islámico Chiita, de asistir financieramente al grupo Hezbola. Es el mismo funcionario que la semana pasada apareció solicitado en la lista de terroristas de la Oficina Federal de Investigaciones (FBI, por sus siglas en inglés). Ese año el Departamento del Tesoro incorporó en la OCFA, también conocida como la lista negra, por presunto narcotráfico y nexos con las FARC, a los generales Hugo Carvajal y Henry Rangel Silva, junto al capitán de navío Ramón Rodríguez Chacín. Los dos últimos son los actuales gobernadores de Trujillo y Guarico, respectivamente.

Italia son utilizados como tránsito en su camino a Nigeria y su destino final es Sudáfrica, la Unión Europea y Estados Unidos de América. En Sudáfrica el tráfico de crack está controlado por ciudadanos nigerianos en estrecha relación con el comercio sexual⁶⁴². El reclutamiento de pasadores ha llegado a convertirse en una actividad especializada de determinados miembros de las redes, desde su captación hasta su adiestramiento, pasando por su alojamiento hasta que la droga llegue a su destino. Los itinerarios pueden variar, pero los aeropuertos de destino más frecuentados en la Unión Europea son Ámsterdam -Schiphol, Adolfo Suarez, Madrid-Barajas y París-Charles de Gaulle, de la distribución ulterior se encargan los integrantes de la red radicados, sobre todo, en Alemania, Países Bajos e Italia.

Evidentemente, el narcotráfico por medio del sistema de pasadores no es una actividad exclusiva de las organizaciones de África Occidental, pero es uno de los ámbitos delictivos donde estas descuellan. Por ello, el hecho de que un país padezca un grave problema de narcotráfico puede indicar que las redes delictivas de África Occidental estén operando en el mismo.

Por lo que respecta a la heroína, estas redes eligen como países de origen a Pakistán, India y hoy en menor medida a Tailandia donde existen grandes comunidades nigerianas. Según las autoridades británicas, en el caso de las organizaciones nigerianas, Afganistán es otro punto de origen de esta droga. Nigeria, Costa de Marfil y Sudáfrica están siendo utilizados como estados de tránsito en la droga que se dirige a los mercados Estadounidenses y en menor grado, hacia Canadá y la Unión Europea a través de Turquía. Las propias redes se

⁶⁴² “Agentes de la Policía Nacional ha desarticulado una organización criminal dedicada principalmente a la trata de seres humanos con fines de explotación sexual, que empleaba a las mujeres como objetos de comercio, llegando a alquilarlas a burdeles. La banda estaba formada por ciudadanos nigerianos y, hasta el momento, la operación se ha saldado con la detención de diez personas –ocho en Madrid, una en Burgos y otra en Ibiza- así como la liberación de cuatro víctimas en las provincias de Bilbao, Burgos y Málaga. Los responsables de la trama criminal 'alquilaba' a las mujeres víctimas en diferentes casas de citas o clubes de alterne, evitando así que ejerciesen la prostitución en la vía pública, para poder controlar la recaudación. (...) La presente operación se originó a raíz de otra operación contra una organización de también de origen nigeriano, e igualmente dedicada a la trata de seres humanos con fines de explotación sexual.”. “*Cae una banda nigeriana que “alquilaba” a mujeres a locales de prostitución*” en lainformación.com, de 21 de octubre de 2014.

encargan de la posterior distribución en los países de origen y destino. Recientemente se ha conocido un método de tráfico consistente en enviar la heroína a África en paquetes a través de Alemania y el Reino Unido que han servido como estados de tránsito con destino a Estados Unidos de América, siendo Líbano y Dubai otros estados de conexión. En general, los dos métodos descritos con anterioridad para el transporte de sustancias se utilizan tanto para la cocaína como para la heroína, ya que en general, las mismas redes trafican con ambas sustancias.

En cuanto a los éxitos, es necesario destacar que en el 2007, se decomisaron en Sudáfrica 27.000 comprimidos de éxtasis, en esta incautación, los transportadores de origen nigeriano y burundés llegaron procedentes de un vuelo de Bélgica, y los comprimidos se encontraban en el interior de unos altavoces de alta fidelidad, con idéntico *modus operandi* se había descubierto, en el año 2005, en otras operaciones de contrabando relacionadas con los Países Bajos y Bélgica. La Secretaría general de Interpol ha señalado la participación de ciudadanos nigerianos en la importación de grandes cantidades de comprimidos de esta sustancia que posteriormente ha sido distribuida al por menor en Sudáfrica, y según estos informes; los comprimidos procedían de los Países Bajos y para su transporte se recurrió a los pasajeros de los vuelos comerciales. Dado que los Países Bajos y Bélgica son los mayores productores de esta sustancia de diseño y que las redes de África Occidental están radicadas en los mismos, el tráfico de esta droga podría llegar a convertirse en una gran fuente de ingresos para estas organizaciones, ya que la manufactura de esta sustancia es relativamente sencilla y el acceso a los precursores y a los equipos para crearla, parece que no ofrece mucha dificultad a lo que se une una gran rentabilidad, por lo que es previsible que grupos de África Occidental radicados en América del Sur se involucren poco a poco en este negocio y empiecen a producirla ellos mismos.

Existe un nexo entre drogas, política y criminalidad en esta zona del continente, el desarrollo de iniciativas de la Comunidad Económica de Estados de

África Occidental⁶⁴³ para desarticular las redes de narcotráfico es debido a que la totalidad de las actividades relacionadas a las drogas afectan a toda esta subregión.

1.2. *Ghana y Nigeria*

Habida cuenta de la gran movilidad de las redes de África Occidental, que se han instalado en estos lugares, bien para utilizarlos como zona de tránsito o como puntos focales para el comercio de drogas, y ante la existencia de una atmósfera favorable, que facilita a las redes sudamericanas su establecimiento, así como bases locales para encontrar redes previamente asentadas dedicadas al almacenamiento de la mercancía, acceso a servicios bancarios, entre otros, lo que permite el desarrollo de múltiples facetas para la radicación del tráfico de drogas, por lo que esta zona, se ha convertido en un centro de referencia para el tráfico de cocaína desde América Latina hacia Europa.

El ambiente permisivo ha contribuido a este desarrollo y aunque existen estas variables en toda África; los países que destacan son Nigeria⁶⁴⁴ y Ghana por sus

⁶⁴³ La Comunidad Económica de Estados de África Occidental (CEDEAO - ECOWAS) es un grupo regional formado por quince países, fue fundada en 1975. Su misión es promover la integración económica en “todos los ámbitos de la actividad económica, en particular, industria, transporte, telecomunicaciones, energía, agricultura, recursos naturales, comercio, cuestiones monetarias y financieras, asuntos sociales y culturales (...)”. Los países miembros de la CEDEAO son: Benín, Burkina Faso, Cabo Verde, Costa de Marfil, Gambia, Ghana, Guinea, Guinea-Bissau, Liberia, Malí, Níger, Nigeria, Senegal, Sierra Leona, Togo.

⁶⁴⁴ “Los grupos nigerianos controlan el 30% de la cocaína que se exporta vía marítima desde Brasil”, concluye el informe sobre el crimen organizado en África Occidental de Naciones Unidas. Y añade: “cerca del 90% de las mulas que transporta cocaína desde Brasil a África en aviones comerciales son de los grupos nigerianos”, que viven en Sao Paulo, la ciudad con más oriundos de Nigeria de Latinoamérica. Denuncia la ONU que una pequeña parte de los barcos son inspeccionados y critica la dejadez en la vigilancia de Venezuela y Brasil, como países de origen de la cocaína que llega a África para ser enviada hacia el norte. Colombia, Perú y Bolivia conforman el trío de países de origen del que sale la cocaína que es traficada en África, en su mayoría hacia Europa, pero también para el este asiático. La mayor parte de los decomisos recogidos en el informe contra el crimen organizado de Naciones Unidas salen de Venezuela. Y Venezuela, como se explica en el informe, ha detallado a la ONU que la cocaína que transita por su país, procede de Colombia. Al margen de los mencionados, también ha requisado correos aéreos que procedían de Brasil. El oeste africano es una plataforma de difusión de la droga que

procede de América Latina. La cocaína transportada mediante tráfico marítimo, explica el informe, apenas es detectada en la costa de África Occidental, recogiendo el detalle de que el último decomiso importante se produjo en octubre de 2011 y consistió en una red con sede en los Países Bajos y en Praia, Cabo Verde. Se trataba de un “negocio casi familiar”, que incluía una importante infraestructura para lavar dinero. Los buques procedían de Brasil y Surinam y al acercarse a la costa caboverdiana varias pequeñas barcas se acercaban para hacer el último tránsito con la cocaína. Posteriormente, es trasladada a Europa para el consumo de sus ciudadanos. Naciones Unidas informa también, que la cocaína que llega a África Occidental procedente de Venezuela es cada vez menor. Y esta limitación ha fortalecido la relación Brasil-Guinea Bissau como ruta para entrar, con barcos nodrizas cuya cocaína se traslada a barcazas que se pierden en la multitud de islas que hacen de escudo del estado guineano, considerado un narco país por los antinarcóticos de medio mundo. La ONU aporta un detalle: “Sao Paulo es el hogar de una gran comunidad nigeriana, quizás la más grande de la región y según las autoridades brasileñas, este grupo ha tomado el control de la cocaína de exportación, dejando el mercado nacional a grupos locales”. Según los datos que tiene en su mano el operativo contra el crimen organizado, “cerca del 90% de las mulas detenidas en vuelos de Brasil hacia África son de grupos nigerianos”. La mayoría de ellos vuelan a Luanda, Angola, o a varias ciudades sudafricanas. Según Naciones Unidas, la operativa considera como cliente preferente a Sudáfrica y Angola y el resto de cocaína se exporta a África Occidental o directamente a Europa. Los vuelos con mulas hacia Lagos, Nigeria, también son clásicos en la relación Brasil-África establecida por el narcotráfico y un punto creciente de consumo es Doha, Qatar. Según la oficina de Naciones Unidas en Brasil, los grupos nigerianos organizan hasta el 30% de la exportación de coca que se hace en barco desde el país carioca. En cuanto al tráfico marítimo, se informa de que en ocasiones la cocaína “ha sido añadida sin el conocimiento del propietario de la carga”. Aún así, los decomisos, aunque numerosos, no representan cantidades importantes. La ONU denuncia que “solo una pequeña parte de los contenedores son inspeccionados, incluso en los países más vigilantes, por lo que (el oeste africano) se convierte en un lugar ideal para el contrabando de cocaína”. Sobre los puertos preferidos por los narcos, se recoge un detallado informe que apunta a una rotación constante para “mantener efectivas y rentables las rutas”. También se utiliza la ruta aérea. Naciones Unidas recuerda varios casos, como la detención de Jorge Solano Cortés, ex miembro del cartel de Cali y uno de los introductores del tráfico de cocaína en África Occidental. Fue privado de libertad en Togo en 2008 y posteriormente extraditado a Estados Unidos. “Fue detenido junto a otros seis colombianos, mientras preparaba la llegada de 500 kilos de cocaína a Niamtougou”. También explica la detención de Jesús Eduardo Valencia Arbeláez, conectado con un avión que aterrizó con 600 kilos de coca en Sierra Leona. Fue detenido en Rumanía un año después, mientras trataba de comprar aviones para ampliar su flota. En conversaciones que fueron grabadas, asumió que tenía permitido el uso “de un campo de aviación militar en Guinea-Bissau”. Por el incremento de las incautaciones en África procedentes de América Latina, Naciones Unidas critican que Venezuela y Brasil no pongan atención al tráfico aéreo privado desde estos países hacia África Occidental. en “Grupos nigerianos” controlan el tráfico de coca Brasil-África, 14 de abril de 2013, en sesión de control.com.

incautaciones de droga, el crimen ha aumentado en todas las regiones y distritos policiales de este último Estado, con incremento de la inseguridad ciudadana, y amenazas a las empresas. Siendo el crimen, el mayor de los problemas a los que se enfrenta el sector privado, ello de acuerdo al informe de una encuesta realizada por la Asociación de Industrias en Ghana⁶⁴⁵, la no existencia de la actividad virulenta que asolase África en los años 90, ha implicado un relajamiento de las instituciones públicas en su lucha contra estas organizaciones delictivas, es por ello, que las empresas criminales están envueltas en más de una actividad para maximizar sus beneficios con los mínimos riesgos, a modo ilustrativo, las rutas utilizadas para el contrabando de un producto básico se usan frecuentemente, para el transporte de otros productos, de otro lado, existe un trueque de bienes ilícitos entre grupos criminales entre los cuales existen habilidades especiales para la venta de bienes, incluso donde hay requerimientos específicos de soporte, como por ejemplo, para el tráfico de armas. El comercio de drogas a través de la región se ha vuelto tan masivo que ahora la costa occidental es conocida como la costa de la coca, según la denominación de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito:

“la crisis del tráfico de drogas en África occidental están ganando atención, campanas de alarma están sonando por el volumen de cocaína que transita en la región (aproximadamente 50 toneladas por año) África occidental (...) se ha convertido en un eje para el tráfico de cocaína (...) que cuesta cerca de dos billones al año. Esto más que un problema de drogas, es una seria amenaza a la seguridad”⁶⁴⁶.

La zona o subregión ha sido parcelada por los narcotraficantes en dos centros: Guinea Bissau que sirve como centro norte y Ghana como centro sur, en general,

⁶⁴⁵ De acuerdo a esta encuesta, entre los cuatro desafíos mayores que enfrentan los negocios en Ghana están las altas tasas de inflación, el coste de los créditos, los altos niveles de impuestos y el crimen. El citado reporte incluyó una muestra de 519 gerentes generales del país. La Encuesta del Clima de Negocios es realizada anualmente por el AGI. De acuerdo con ella, el crimen es el mayor desafío para los negocios en Ghana, la policía está pobremente equipada para luchar contra el crimen e incluso, a veces, involucrada en estos asuntos. El poder judicial también es lento, en Ghana News 2009, de 15 de marzo.

⁶⁴⁶ UNODC, 2008. p.1.

tanto los estados costeros como los del interior, están experimentando un gran crecimiento tanto del uso de su espacio aéreo como en los decomisos. Ghana⁶⁴⁷,

⁶⁴⁷ Este país como uno de los centros de almacenamiento y carga de mercancía ilícita para su posterior distribución hacia otros países del África occidental. En 2008, se encontraron 2.4 toneladas de cocaína con un valor de 500 millones de dólares, todos los acusados eran tripulantes del buque Blue Atlantic. Vid. BBC News, (2008, 28 de octubre) y Saywat, 2008, 12 de diciembre.

Guinea Bissau⁶⁴⁸, Cabo Verde⁶⁴⁹, Togo⁶⁵⁰, Sierra Leona⁶⁵¹, Liberia⁶⁵², son los puentes principales para el comercio de la droga.

Entre los Estados que han llevado a cabo una gran reestructuración en relación al tráfico de drogas, se encuentra Ghana, con la colaboración de funcionarios de la policía de aduanas de Reino Unido⁶⁵³, siendo los resultados muy satisfactorios

⁶⁴⁸ En julio de 2008, 5000 kilos de cocaína se “*extraviaron*” en el aeropuerto de Bissau y los policías y militares discutieron sobre quién tenía competencia sobre el control de las drogas. Las Naciones Unidas advirtieron que los traficantes operaban en esta zona sin ninguna dificultad ayudados por la corrupción extrema que se vivía. Se estima que el volumen de cocaína que pasó por Guinea Bissau en 2007 valía más que la renta nacional. BBC News, de 14 de julio de 2008.

⁶⁴⁹ Este país ha tenido una participación activa en los procedimientos de incautación de drogas, en marzo de 2007, se requisaron 500 kilos de cocaína desde un contenedor. El programa de fiscalización de contenedores que ejecutan conjuntamente la UNODC y la Organización Mundial de Aduanas en África, América Central, América del Sur y el Asia Central, presta asistencia a los Gobiernos para el establecimiento de sistemas eficaces de fiscalización de contenedores. El programa está en pleno funcionamiento en Senegal (en el puerto de Dakar) y en Ghana (en el puerto de Tema) y se ejecutará en los puertos de Benin, Cabo Verde, Costa de Marfil, Mali y Togo.

⁶⁵⁰ En aguas de Togo se detuvo un barco venezolano con 300 toneladas de cocaína después de haber sido detectadas en Senegal. El arresto fue organizado por la Agencia francesa para la representación del tráfico ilícito de estupefacientes (Office Central pour la Répression du Trafic Illicite des Stupéfiants, O.C.R.T.I.S), en noviembre de 2008, un jefe de la droga colombiano fue detenido en Togo, a través de una operación conjunta entre agentes togoleses y de la DEA de los Estados Unidos de América, entre los arrestados había nacionales de México, Ucrania, Sudáfrica, entre otros.

⁶⁵¹ En julio de 2008, un vuelo registrado en Caracas, con bandera falsa de la Cruz Roja aterrizó en el aeropuerto de Freetown de Lungi con 700 kilos de cocaína. En otra ocasión, se interceptó un envío de 2.5 toneladas de cocaína desde Venezuela al arrestar a los cargadores en el vuelo hacia Sierra Leona, el valor estimado del embarque era de 54 millones de dólares. BBC News 2008, 14 de julio.

⁶⁵² El caso fue el prendimiento de 2,4 toneladas de cocaína con un valor de 500 millones de dólares. Modern Ghana News, 2008, 25 de noviembre y BBC News, 2008, 18 de junio.

⁶⁵³ Ghana se está convirtiendo rápidamente en un importante centro para las redes internacionales de tráfico de la zona que conectan África con las Américas, Europa y Asia. A las autoridades de Ghana le preocupan más la cocaína y la heroína, aunque la importancia del cannabis para la economía está creciendo, también está atrayendo cada vez más la atención de

ya que el número de incautaciones e interceptaciones de remesas de cocaína han aumentado notablemente como consecuencia de la operación Westbridge, consistente en el estudio y trazado de perfiles de pasajeros y carga con el apoyo de cámaras de seguridad en el aeropuerto de este Estado, y dados los resultados obtenidos, es muy probable que la operación se amplíe a tres aeropuertos más en Nigeria⁶⁵⁴, aunque otros medios no oficiales como Wikileaks afirma que la operación resultó todo un fracaso por la corrupción, valga la redundancia, dado que la policía anticorrupción de Ghana fue la que avisó a los narcotraficantes de que iban a ser detenidos⁶⁵⁵.

los responsables políticos. El cannabis se cultiva principalmente en las regiones de Sefwi y Aowin del oeste de Ghana, así como en las regiones de Ashanti y Brong-Ahafo del suroeste. En el sur y el oeste de Ghana, el clima es cálido y húmedo, por lo que resulta perfecto para el cannabis. Las plantas generalmente se cultivan intercalándolas con cacao, yuca u okra para disimularlas, y las plantaciones suelen encontrarse en lo profundo de las selvas pantanosas características de la zona, lejos del alcance de los cuerpos y fuerzas policiales. Además del incremento del cultivo para el mercado interno, también está en aumento el tráfico dirigido fuera de Ghana. NOCAB ha estimado que desde 1980, al menos el 50% del cannabis producido en Ghana se ha destinado a la exportación. El principal centro de tráfico ilegal en Ghana es el aeropuerto internacional de Acra; sin embargo, también se utilizan barcos, camiones y el servicio postal para exportar cannabis fuera del país. En 2012, agentes de la Agencia para el Control de las Fronteras del Reino Unido se apoderaron en el aeropuerto de Heathrow de la mayor incautación de cannabis jamás realizada, procedente de Ghana con destino el Reino Unido; se confiscaron alrededor de 1,5 toneladas de cannabis de tres contenedores distintos, con un valor de £ 4,3 millones.

⁶⁵⁴ Nigeria ocupa un sitio importante en el tráfico de drogas duras. Las OCT que actúan en ese país cultivan relaciones estrechas con varios carteles latinoamericanas y, al mismo tiempo, con la “media luna del oro”. La fuerza de estos traficantes consiste en su capacidad de implantarse en cualquiera otra parte del mundo, y en su capacidad de proveerse directamente en los productores en Asia del Sur, pero especialmente, en la red densa que habían tejido a lo largo de los años. En materia de tráfico de heroína, los traficantes africanos no sólo se suministran del sudeste de Asia, pero una parte de sus tráficos procede de Afganistán. Para llegar a África, esta droga transita por algunas islas del Océano Índico, pero acaba su viaje en Mozambique en donde se almacena antes de ser expedida hacia otras destinaciones. ASTILL-BROWN, J., y WEINER, M., “Mozambique: Desarrollo equilibrado, política, seguridad”. en: www.chathamhouse.com. agosto de 2010, p. 10.

⁶⁵⁵ Ghana desde hace bastante tiempo, ha sido parte del tráfico de drogas apoyándose en la corrupción que ayuda a los contrabandistas para no quedar detenidos. África occidental se ha convertido en un punto de tránsito para las drogas de América del Sur con destino a Europa;

cada año, según la ONU, al menos 50 toneladas de cocaína pasan por países de África occidental. Ghana junto con Guinea-Bissau, son los principales centros de tráfico de cocaína en la región. En Ghana se han producido constantes quejas de corrupción dentro del gobierno, como ocurrió en 2008, cuando el ex director ejecutivo de la ONUDD, Antonio María Costa, dijo que cuando se trata de drogas en Ghana “algunos de los líderes políticos, o los miembros de familias de los líderes políticos, los altos funcionarios, incluyendo la policía, están involucrados, o en todo caso, hacen la vista gorda”. El aeropuerto internacional de Kotoka (KIA) es el principal punto de entrada y salida de este Estado y debido a las sospechas de que muchas personas que trabajan en el aeropuerto son corruptos, se ha convertido en un punto de tránsito muy lucrativo para los traficantes que tratan de obtener su cuota de mercado en Europa. La Operación Westbridge fue presentada por el gobierno del Reino Unido para tratar de detener por stemming el flujo de drogas que entran a través de KIA. Funcionarios del Reino Unido trabajan con los de la NACOB, para tratar de impedir el contrabando de drogas en el aeropuerto. Esta operación se puso en marcha después de otra similar en Jamaica (Operación Puente Aéreo) dando buenos resultados. Si el cable de Wikileaks EEUU de 2010, con la Operación Westbridge ha tenido problemas debido a la corrupción tan extendida que ha tornado la operación muy difícil. En particular, las alegaciones de que la corrupción aparentemente se extiende todo el camino hasta la NACOB, ha significado que los informes, escáneres han sido saboteados y funcionarios NACOB acusados de canalizar ciertos pasajeros que son sospechosos de transportar drogas a una sala VIP de seguridad. Un funcionario del Reino Unido al parecer, afirmó que algunos agentes NACOB reencauzarían pasajeros a los vuelos que estaban recibiendo una menor seguridad y escrutinio. Una vez que este funcionario UK regresó inesperadamente al aeropuerto a las 4 am. para intervenir un vuelo, le dijo un traficante de drogas que no esperaban que la Operación Westbridge estuviese activa esa noche. En otra ocasión se encontraron los números de teléfono de un agente de la NACOB en el móvil de un contrabandista. Por supuesto todo esto es especulación basada en documentos de Wikileaks, no obstante, la evidencia de que los funcionarios corruptos están ayudando a los contrabandistas parece estar creciendo. Especialmente con la detención de 12 miembros de la NACOB que han sido arrestados por ayudar a narcotraficantes contrabandear drogas a través del Aeropuerto Internacional de Kotoka. Esto parece sugerir que las reclamaciones por parte de los documentos de Wikileaks podrían ser verdad y también podría hacernos pensar que dentro NACOB hay una corrupción generalizada que socava cualquier intento de reducir el contrabando de drogas. Los 12 miembros de la NACOB, no son los únicos que han sido detenidos y junto con ellos el presidente de la liga de fútbol de este Estado al parecer, es un importante patrocinador del tráfico de drogas en el país. Esta detención ha destacado más, en la medida que el tráfico de drogas, se ha extendido en Ghana desde funcionarios del gobierno a los presidentes de los clubes de fútbol. Es importante destacar que no todos los funcionarios están involucrados en cooperar con los traficantes de drogas. El NDC (Congreso Democrático Nacional) durante mucho tiempo, afirmó el NPP (Nuevo Partido Patriótico) no se había comprometido en lucha contra las drogas. Un periódico de Ghana recientemente (el Stateman) ha escrito un artículo donde al parecer han descubierto un complot por parte de algunos miembros de la CND para involucrar a funcionarios del PNP mediante la introducción de drogas en sus equipajes cuando realizaban viajes al extranjero. Desde entonces, el secretario general del PNP ha emitido una nota a todos sus miembros que

Según el informe del año 2013, de la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), desde Nigeria se transporta cocaína y heroína a través de las comunidades de la diáspora. De este modo, nigerianos residentes en zonas de producción de droga facilitan el transporte vía Nigeria a los países consumidores que también cuentan con una comunidad nigeriana. El mismo informe revela que de este modo, Nigeria juega un papel muy importante por ser el punto intermedio del intercambio y también para el blanqueo de los beneficios. El mismo informe asegura que si bien Nigeria no es país productor de droga, en el año 2010 se encontraron las primeras evidencias de que sí forma parte del proceso de alteración de la misma, habiendo sido localizados laboratorios en los que se creaba metanfetamina que posteriormente se comercializaba principalmente en Asia.

El gobierno de la Jamahiriya Árabe de Libia, firmó en noviembre de 2009, un acuerdo con la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, para

están planeando viajar fuera del país debido al aumento del riesgo de ser involucrados. En Ghana, el tráfico de drogas es un gran problema político y también lo es la corrupción, tanto que ambos, son utilizados como capital político entre las partes de Ghana. Por ejemplo, el NDC, en varias ocasiones de manera indirecta y directamente acusó al Gobierno de utilizar el dinero de la droga para sus campañas con un asesor presidencial, Stan Dogbe dijo que el PNP se ofendió con la advertencia hecha por el secretario ejecutivo de NACOB en la que matizaba que los partidos políticos no deben utilizar dinero de la droga para las campañas electorales, así mismo “wikileaks dejó claro que el PNP se benefició de fondos de barones de la droga”. Es un tema que ambas partes están tratando de utilizar en su beneficio con el PNP dando a entender que sus miembros podrían ser perjudicados. El tema de la corrupción ayudar al comercio de drogas es sin embargo algo que no se puede ocultar bajo la alfombra, es un asunto muy conocido en la medida de que es sin embargo desconocido. El carácter generalizado de los funcionarios de aceptar sobornos de narcotraficantes tampoco es totalmente desconocido, pero es muy posible que todos los sectores de gobierno se han visto afectados por el mismo. Especialmente el presidente de NACOB, sin embargo, son sólo indicios y acusaciones hasta la fecha las únicas detenciones por ayudar a capos de la droga han surgido dentro de NACOB con la reciente detención de doce miembros de la misma. África occidental en su conjunto se ha convertido en zona susceptible a contrabando de drogas por el hecho de que es relativamente fácil de sobornar a funcionarios. Esto se debe al problema general de que los funcionarios a que organizaciones como la NACOB realmente no se da provee de buen salario y la cantidad de dinero que los narcotraficantes están dispuestos a sobornarlos puede ser muy tentador. África Occidental es considerado por muchos como un centro de drogas, un lugar donde pueden obtener sus medicamentos el gran mercado Europeo.

la creación en Trípoli de una oficina subregional para los países del Magreb, la misma se inauguró en diciembre de 2010, buscando la cooperación entre Argelia, la Jamahiriya Árabe Libia, Marruecos y Túnez⁶⁵⁶, a fin de reforzar en estos estados la fiscalización de las drogas y la prevención de este delito en sus fronteras nacionales.

La Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito estima, que la demanda europea es, actualmente entre las ciento treinta y cinco y ciento cuarenta y cinco toneladas por año. Por lo que las incautaciones que se realizan es apenas un diez por ciento de la totalidad del negocio, los Estados europeos han concentrado su esfuerzo en el establecimiento de unidades de aplicación de la ley a través del Centro Operacional de Análisis Marítimo y Estupefacientes⁶⁵⁷, con miembros de siete países europeos, a saber, Reino Unido, España, Francia, Portugal, Irlanda, Italia y los Países Bajos⁶⁵⁸.

⁶⁵⁶ El cannabis y la resina de cannabis son las drogas con más tradición de producción y tráfico en África. Durante mucho tiempo, y aún hoy, gran parte de esa actividad ha sido destinada al consumo interno. Sin embargo, a medida que la demanda de esas sustancias comenzó a crecer en otras latitudes África pasó a convertirse en fuente de exportación, principalmente hacia Europa y en menor medida hacia Norteamérica y el este de Asia, contribuyendo en la actualidad a más del 22% de la producción mundial de cannabis. Dejando a un lado algunas naciones norteafricanas como Marruecos o, en menor medida, Egipto, la lista de países subsaharianos que más contribuyen a esa producción es larga: Benin, Costa de Marfil, República Democrática del Congo, Ghana, Guinea, Malawi, Nigeria, Senegal, Suazilandia, Sudáfrica, Tanzania, Togo y Zambia.

⁶⁵⁷ MAOC-N, con sede en Lisboa, y cuyo objetivo es prestar apoyo para eliminar todo tráfico ilícito de drogas por mar y aire, a través del Atlántico con destino a Europa o África Occidental. El modelo del nuevo organismo es un centro similar al JIAT-S que Estados Unidos tiene en Florida. Los países participantes comparten información y organizan operaciones conjuntas antidroga a través del centro de operaciones.

⁶⁵⁸ A fin de dar continuidad a la reunión celebrada en abril de 2008 en París, la Presidencia francesa organiza un seminario sobre lucha contra el narcotráfico en el Mediterráneo Occidental. Éste se celebró en Toulon, del 24 al 26 de septiembre. Los días 1 y 2 de abril de 2008, los responsables de la lucha contra el narcotráfico de los países y las instituciones internacionales afectadas (España, Italia, Francia, Reino Unido, Argelia, Malta, Túnez, Libia, Marruecos, Mauritania, Europol, Interpol, Comisión Europea y ONUDD) se reunieron en París para analizar la situación del narcotráfico en la cuenca mediterránea occidental. Los estudios evidenciaron la

1.3. *Guinea Konakry*

Aunque no está probado, parece que existe una correlación entre la política africana y el tráfico de drogas en el África occidental, puede servir, de manera ilustrativa la noticia del Washington Post que relata: “cuando llegaron los aviones, fue la guardia presidencial de Guinea a asegurar la carga. Los traficantes de drogas fueron conducidos dentro de la residencia privada de la primera dama y al salón presidencial para personas importantes. La cocaína fue enviada a Europa por valija diplomática”⁶⁵⁹.

Este Estado despunta como fuente de éxtasis, la primera evidencia de la importancia de este tipo de droga de diseño fue descubierta por los expertos de la ONUDD e INTERPOL, en una operación en la que estuvieron investigando y encontraron múltiples instalaciones a lo largo de la República de Guinea, donde se almacenaban grandes cantidades de líquidos químicos. Entre el material decomisado se incautaron más de 5.000 litros de sasafrás, 80 litros de 3,4 –MDP2P

necesidad de establecer un centro operativo de análisis de información marítima sobre los estupefacientes en el Mediterráneo. Un proyecto que permitirá reforzar los vínculos operativos y el intercambio de información entre los países asociados. Con tal fin, Francia propone la creación en Toulon del Centro de Coordinación de Lucha Antidroga en el Mediterráneo (CECLAD-M). Los objetivos perseguidos son: mejorar la lucha contra el narcotráfico en el Mediterráneo mediante la reducción de sustancias disponibles, reforzar las relaciones entre la orilla norte y la orilla sur, coordinar la información sobre movimientos e intercepciones a nivel internacional, poner en red las herramientas internacionales ya existentes. Este proyecto, en relación directa con otras estructuras semejantes (el Centro de Análisis y Operaciones contra el Tráfico Marítimo de Estupefacientes, con sede en Lisboa, y la americana JIATF / Joint Interagency Task Force), forman parte del plan de acción preconizado por la Unión Europea y que consiste en que cada país ponga a disposición de los demás sus medios de lucha contra el narcotráfico. El seminario, organizado en Toulon, del 24 al 26 de septiembre por el ministerio francés de Interior, Ultramar y Entidades Territoriales (Dirección Central de Policía Judicial) en colaboración con los ministerios franceses de Asuntos Exteriores, Defensa y Economía, así como la Misión Interministerial de Lucha contra la Droga y Toxicomanía (MILDT) y la Secretaría General del Mar (SGMer), espera ayudar a definir las modalidades de organización y acción de la futura estructura de cooperación. Además de los veintisiete Estados miembros, asistirán representantes de Croacia, Argelia, Marruecos y Túnez, así como de la Comisión Europea, la Secretaría General del Consejo, Europol, Interpol, la ONUDD y la OMA.

⁶⁵⁹ The Washington Post, 2009, 15 de marzo.

y metilamina junto con varios reactivos a gran escala usados en la manufactura de MDMA (éxtasis).

Sin embargo hay que destacar que en enero de 2010, se estableció en Guinea-Bissau, una oficina integrada de las Naciones Unidas, cuya dirección se encomendó a un representante personal del Secretario General, lo que fue un paso de gigante en la persecución de este tipo de delitos. Sierra Leona⁶⁶⁰ también es potencialmente vulnerable con su espacio aéreo y costero virtualmente sin vigilancia, hasta el 2008 el tráfico de cocaína no estaba prohibido en este país, lo cual es siempre aprovechable por las organizaciones delictivas.

Es posible, que el vínculo más notorio entre drogas y política en África occidental ha sido el respaldo de Charles Taylor (ex presidente de Liberia) al utilizar el aparato del Estado para este tipo de mercado, mientras se preocupaba por el consumo doméstico, apoyaba las exportaciones sugiriendo que Ghana debería cultivar coca y marihuana como principales productos de exportación, lo que ha favorecido los negocios de organizaciones delictivas originales de Perú y México; el *modus operandi* en esta zona ha ido variando desde la capital Accra hacia ciudades medianas donde hay menos facilidad para imponer la ley. Un ejemplo que puede proporcionarnos una idea de esta situación, es el asunto del ex miembro del Parlamento por Nkoranza North Constituency, Eric Amoateng del Nuevo Partido Patriótico (NPP), el ex miembro en compañía de otro, fue acusado en Nueva York, bajo el cargo de “conspiración para distribuir drogas”. Los detalles del caso indican que ambos, “conspiraron intencionalmente y con conocimiento para la distribución de narcóticos”, calificado según el Código de Procedimiento

⁶⁶⁰ “Guinea Bissau y Sierra Leona, tienen antecedentes similares de conflictos, con instituciones estatales debilitadas, corrupción y pobreza extendidas, lo cual facilita el trabajo de los narcotraficantes y según la opinión del periodista y analista social Richie Olu Gorda, en los años ochenta y noventa, Nigeria tenía un papel más importante en el transporte ilegal de drogas, pero la crisis de la autoridad civil en estos países crea un terreno abonado para los narcotraficantes, así mismo las leyes en Sierra Leona son muy laxas. Durante la pasada guerra civil, los narcotraficantes estuvieron estrechamente vinculados a los señores de la guerra del Frente Unido Revolucionario (RUF), que comerciaban con los llamados “*diamantes de sangre*” para obtener drogas, armas y municiones. Las drogas eran ingresadas en los baluartes del RUF desde la vecina Liberia, cuyo presidente de entonces, Charles Taylor, es considerado el patrocinador del RUF” en IPS, *Interpress Service*, Agencia de noticias, de 3 de febrero de 2015.

Penal 846 de los Estados Unidos. Ambos se les atribuyeron los cargos de conspiración para el transporte y distribución de heroína, con un valor transaccional en el mercado de aproximadamente seis millones de dólares, todo ello violando la Ley Federal según la Corte del distrito de Nueva York⁶⁶¹. Lo que hacía suponer que el gobierno era inhábil para establecer normas adecuadas en el proceso penal y proyectaba la necesidad de revisar la normativa doméstica sobre drogas, como elemento primordial para poder solucionar el problema de la delincuencia transnacional.

Desde Asia sudoccidental se traslada la droga a África por su zona oriental, a través de los puertos de Addis Abeba y Nairobi⁶⁶², y desde estos lugares se traslada a Europa y América del Norte, ya sea de manera directa o indirecta transitando por estados del África occidental como Costa de Marfil, Ghana y Nigeria, y en menor grado por el África septentrional.

1.4. Políticas y proyectos de contención

Los Estados miembros de la Comunidad Económica de países de África Occidental, se muestran proclives a mantener su apoyo a la declaración política de este organismo sobre la prevención, tráfico y delincuencia organizada, pero muchos de ellos han adoptado el Plan de Acción Regional, aprobado en la Conferencia Ministerial, celebrado en Praia, Cabo Verde, en el 2008 y en el 2009, donde avalaron otro acuerdo para establecer un mecanismo de vigilancia y evaluación. En diciembre de 2009, recibieron promesas de la aportación por parte de la comisión Europea de quince millones de euros.

En febrero de 2010, se estableció una alianza entre Estados, que comprende a Cabo Verde, Gambia, Guinea, Guinea - Bissau, Mali, Mauritania y Senegal para crear una red transahariana con el objetivo de combatir el tráfico de cocaína a, través de los países del África occidental. Esta forma de cooperación regional, es

⁶⁶¹ Modern Ghana News, 2005 de 23 de noviembre.

⁶⁶² La heroína viaja en vuelos comerciales con llegada o salida en estos Estados, ambos aeropuertos ofrecen vuelos de conexión con África occidental y países fabricantes de Asia.

muy importante en la aplicación del Plan de Acción de la Unión Africana tanto a nivel subregional como nacional; con los mismos principios, el Consejo de la Liga de los Estados árabes, aprobaron en el 2010, un plan quinquenal para mejorar la fiscalización de las drogas y la prevención del delito en el África septentrional y el Oriente Medio, en este proyecto se definieron los principales problemas a los que se enfrentaba esta subregión, tales como el tráfico, delincuencia organizada y uso indebido de drogas.

En la vigésima reunión de Jefes de los Organismos Nacionales encargados de combatir el comercio ilícito de drogas, llevado a cabo en Nairobi, en septiembre de 2010, donde se establecieron sistemas para mejorar la vigilancia de las drogas y delitos afines. En Tanzania, la Cámara de Representantes de Zanzibar ha aprobado un proyecto de ley sobre drogas ilícitas. La nueva ley amplía las competencias de la policía para llevar a cabo incautaciones, registros e incluso prevé las entregas vigiladas. Uganda, por su parte está examinando un proyecto de ley nacional para la fiscalización, instituir penas más severas para los traficantes, así como el establecimiento de un órgano nacional de coordinación que trabaje en la colaboración regional e internacional y el decomiso de activos.

1.5. La producción y comercio de precursores en África

Con cierta frecuencia se producen incautaciones de sustancias utilizadas en la fabricación ilícita de otras sustancias sicotrópicas como la metacualona, el uso de este componente, tiene un carácter endémico en África meridional y oriental, desde hace aproximadamente diez años; ya que estas zonas se utilizan como punto de origen de los precursores y como muestra de ello, cabe reseñar que las incautaciones en Costa de Marfil, en junio de 2010 fueron de 960 kg de acetona y 2145 kg de metiletilcetona, procedentes de Guinea, sin haber obtenido los permisos necesarios para su comercio. Las investigaciones posteriores, llevadas a cabo en estos dos Estados han llegado a la conclusión de que a las direcciones a las que se enviaba la mercancía eran falsas. La fabricación ilícita ha experimentado un movimiento migratorio, desplazándose de India hacia esta región, ya que las autoridades indias están luchando con ahínco para erradicar su fabricación. En África los primeros laboratorios se descubrieron en Mozambique, en el año 2000. En 2001, se desmantelaron, a su vez, en Tanzania. Este cambio de ubicación en las fábricas se debe a que la vigilancia cada vez es más eficaz sobre los productos químicos y sobre los equipos utilizados para la fabricación ilícita de metacualona.

En el mismo año, las autoridades competentes francesas detuvieron una expedición de ácido antranílico a Mozambique, después de haber determinado que el precursor iba a ser transbordado a través de este país hacia Sudáfrica, donde debía a ser utilizado para la fabricación ilícita de metacualona. Teniendo en cuenta, que los grupos de traficantes encargados de manejar las expediciones de grandes volúmenes necesitan redes muy bien establecidas y organizadas para transportar, almacenar y utilizar volúmenes tan amplios de precursor, es obligado por parte de la seguridad de los Estados, la adopción de medidas que refuercen la capacidad de las autoridades represoras y la normativa para hacer frente, con eficacia, a estas organizaciones.

La utilización de África como zona de tránsito para el transporte de precursores parece haber disminuido en los últimos años, del 2007 al 2008, se incautaron cantidades de efedrina y pseudoefedrina y otros preparados que contenían estas sustancias destinadas a Estados africanos, a América Central o América del Norte, procediéndose a la incautación de unas setenta y cinco toneladas, mientras que en 2008 y 2009 ha habido una disminución del número de casos y en 2010 no se ha detectado ni se han comunicado nuevos casos de desviación de grandes cantidades de estos productos; ello puede deberse a la mayor fiscalización y vigilancia que de estos precursores se llevan a cabo en algunos países africanos, salvo en Egipto, cuyas autoridades dismantelaron un laboratorio donde se incautaron dichas sustancias en la ciudad de Alejandría, en Lusaka y se detuvo a dos empresarias por introducir contrabando de dichas sustancias.

Las Aduanas de Suráfrica, han detenido importantes embarques de efedrina y pseudoefedrina, llegando o transitando, a través del aeropuerto internacional de Johannesburgo. Las Autoridades confiscaron varios tambores conteniendo 210 kilogramos de precursores para la fabricación de éxtasis, el origen de la carga era India y Dubai y el destino Brasil y Colombia, y al día siguiente el 18 de julio de 2009, se interceptaron de nuevo, bidones provenientes de India. En Nigeria, el 8 de julio, la Agencia Nacional para la Aplicación de la Ley sobre Drogas en Lagos, decomisó una partida mixta de precursores químicos y drogas, en el Aeropuerto

Internacional de esta capital; el vuelo pertenecía a la compañía Kenia Airways en ruta para Suráfrica; el origen de la droga se desconocía⁶⁶³.

1.6. Trabajos de Europol e Interpol para África

Los Estados deberían mejorar la cooperación a escala internacional, solicitando la ayuda de organizaciones como INTERPOL y EUROPOL, ambas podrían cooperar de la misma manera que hacen con otros países, a través de apoyo logístico, preparando informes estratégicos y proyectos de colaboración conjunta. La creación en estas organizaciones de equipos multidisciplinarios que trabajan y se especializan en estas organizaciones, procurando la concienciación del problema por parte de los Estados que las albergan, asesorando a los mismos, utilizando para esta labor, los ficheros ya existentes de EUROPOL, como AWF Cola, o los del Proyecto WACN de INTERPOL y mejorando el intercambio de información sobre estos sistemas delictivos entre las autoridades encargadas de la vigilancia de fronteras a través de los conductos internacionales apropiados.

De hecho, existe un proyecto de comunicación aeroportuaria, elaborado por la UNODC en colaboración con la INTERPOL y la Organización Mundial de Aduanas con la financiación de la Comisión Europea, que promueve los controles fronterizos en aquellos aeropuertos que son rutas habituales para el transporte de estas mercancías y que permiten la bajada de información de los sistemas de comunicación de INTERPOL y la Organización Mundial de Aduanas, de manera ágil.

La respuesta de los Estados africanos implicados en el desafío que supone la delincuencia internacional se ha limitado a la actualización de los reglamentos y

⁶⁶³ “En casi todos los países de África se cultiva la planta de cannabis y se incauta. Nigeria y Egipto, en ese orden, siguen siendo los países de la región en que se apresa más esa sustancia. En Mozambique la incautación de hierba de cannabis se decuplicó entre 2010 y 2011 y en Burkina Faso se duplicó entre 2009 y 2011. Marruecos y el Afganistán siguen siendo las mayores fuentes de abastecimiento de resina de cannabis del mundo, si bien la producción está disminuyendo en el primero de esos países. España sigue siendo el principal punto de ingreso a Europa de la resina de cannabis originaria de Marruecos y la puerta de acceso a los mercados de Europa occidental y central”. Informe Anual 2013 de la JIFE, Naciones Unidas.

la adaptación de sus marcos legales a las convenciones y protocolos de las Naciones Unidas, entre los que destacan las iniciativas de países como Cabo Verde y Nigeria, aún así estados como Etiopía, que ha establecido un sistema de fiscalización que abarca todos los ministerios y a todos los organismos de este país implicados en prevenir el tráfico de drogas, con un plan para facilitar asesoramiento normativo con el objetivo de actualizar su legislación a los nuevos tiempos, y obligar a este Estado, al cumplimiento de los tratados de fiscalización internacional. En el marco del programa WAPIS (Sistema de Información Policial para África Occidental), INTERPOL celebró una reunión de trabajo para debatir sobre los asuntos jurídicos derivados de la creación de la plataforma regional de intercambio de información. Este acto de tres días de duración del 26 al 28 de marzo, se celebró en la Oficina Regional de INTERPOL para África Occidental, sita en Abiyán (Côte d'Ivoire); entre los participantes, figuraban altos funcionarios de los organismos encargados de la aplicación de la ley y de los servicios judiciales provenientes de cuatro de los cinco países piloto del programa WAPIS (Benin, Ghana, Malí y Níger), así como un asesor jurídico principal de la Comunidad Económica de los Estados de África Occidental (CEDEAO). El objetivo de la reunión, celebrada en el momento en que se está preparando la puesta en marcha del sistema WAPIS en los países piloto, era estudiar un marco legal adecuado para la creación de dicho sistema. La protección de datos resultó ser un asunto de suma importancia, ya que los países deberán cumplir con los principios del derecho internacional y con la legislación de la CEDEAO, en particular, en lo que respecta a la protección de los derechos y las libertades fundamentales. Entre los temas que se trataron durante la reunión figuraban, el establecimiento de centros nacionales de tratamiento de datos y la elaboración de una lista preliminar de delitos, basada en el modelo de la Unión Europea, que corresponda a la realidad del trabajo diario de la policía y los órganos judiciales, con el objetivo de intercambiar este tipo de información. El programa WAPIS de INTERPOL, está financiado por la Unión Europea y cuenta con el apoyo de la CEDEAO. Su objetivo es establecer una infraestructura nacional y regional para el intercambio de información policial en los países de África Occidental. A través de esta reunión y de las próximas, el grupo de trabajo pretende desarrollar un marco operativo que cada país piloto adoptará para preparar el lanzamiento del sistema WAPIS, cuya puesta en marcha en dichos países está prevista se planteó en dos fases, siendo las últimas incorporaciones en el programa en el 2015.

2. ASIA SUDORIENTAL Y ORIENTAL

Una de las regiones del mundo más relacionadas con las drogas ilícitas sometidas a constante observación internacional, es el sudeste asiático, lo que acontece en materia de cultivos para uso ilícito, producción, tráfico y consumo en esta región, es un referente internacional para medir los progresos o los fracasos del actual régimen de fiscalización de drogas que se impone en estos Estados y en el resto del mundo. En los últimos diez años, los países de esta región, han soportado estrategias antinarcóticos particularmente crueles destinadas a eliminar lo más rápido posible la producción, tráfico y consumo.

2.1. *Políticas estatales conjuntas*

En 1998, los Estados de la región, firmaron una declaración comprometiéndose a estar libres de drogas en el 2020, dos años más tarde lo adelantaron al 2015, dichos Estados elaboraron planes a nivel nacional para cumplir con el plazo, se impuso la proscripción del opio; a los campesinos se les presionó para que abandonaran los cultivos, y a la policía se la conminó a arrestar el mayor número posible de traficantes y usuarios. Se impusieron sentencias desproporcionadas por ofensas menores y las cárceles multiplicaron su población, en el 2003 se asesinaron en Tailandia cerca de tres mil usuarios y pequeños traficantes⁶⁶⁴. Lo cierto, que como resultado de estas medidas de represión, los cultivos de opio disminuyeron considerablemente, razón por la que el mercado de anfetaminas, aumentó considerablemente, lo que se puede interpretar como una señal de cambio en las características del mercado regional, la proscripción del opio, es directamente proporcional a unos precios más altos de la heroína y su baja calidad en los mercados, que ha conducido a cambios en el consumo.

En estas zonas, mantienen una economía propia de las zonas deprimidas y su salida es la producción de la adormidera; en la actualidad se siguen desarrollando diversos proyectos rurales para intentar suprimir la producción de opio, que, dependiendo de las fuentes que utilicemos con éxito o como medida de represión que no aporta soluciones, funciona como un medio fuerte del desarrollo alternativo

⁶⁶⁴ A partir de un artículo de M. Jelsma y T. Kramer en “*The Nation*”, Bangkok, Tailandia.

para estas comunidades y una fuente de ingresos difícilmente superada económicamente por los cultivos legales o el pastoreo. Estas plantaciones de adormideras han aumentado en los últimos años en el llamado triángulo de oro, el país de mayor producción a nivel mundial es Myanmar, asumiendo del 95% de la producción total de esa subregión, seguida de la República Popular de Laos y Tailandia. El terreno cultivable que en la primera dedican a este negocio es de 31.700 hectáreas, lo que supone en relación con el 2008 un aumento del 11%, en la segunda el terreno dedicado a este menester aumentó en el 19% en relación al año 2008, cultivándose en el 2009 un total de 1.900 hectáreas, sin embargo en Tailandia, según los informes de la UNODC, la producción de opio en este Estado alcanzó únicamente a tres toneladas, siendo la misma una cantidad considerable.

La mayoría de las desviaciones de precursores en el Triángulo de oro y Asia oriental se deben a que las organizaciones delictivas aprovechan las lagunas legales de las legislaciones nacionales de supervisión del comercio de precursores. Se han realizado esfuerzos a nivel internacional y regional a fin de prevenir la desviación de estas sustancias-base; los esfuerzos de China y de varios países han comunicado la interceptación de alijos provenientes de este Estado, destinados a la fabricación de metanfetamina. La comunicación entre estos sigue siendo el sistema más utilizado con los países vecinos para prevenir el comercio ilegal, existen indicios contrastados de que las organizaciones transnacionales utilizan con asiduidad a la República Democrática Popular de Laos como lugar en tránsito para el contrabando de precursores.

Las diferentes redes de narcotraficantes, se internan cada vez más en Bangladesh como Estado de fabricación de compuestos farmacéuticos que contienen pseudoefedrina, el origen del precursor se encuentra en India y los comprimidos se confeccionan en Bangladesh y luego se envían a América Central y el Caribe, como ejemplos de incautaciones importantes se puede citar el apresamiento de 2 millones de comprimidos localizados en Honduras y de unos 400.000 comprimidos en República Dominicana (provenientes de Bangladesh). Otro ejemplo de la internacionalización es que en 2009, se informó de envíos importantes desde India de comprimidos de efedrina y pseudoefedrina que se incautaron cuando atravesaban de contrabando países de América del sur con destino a México, donde se fabrica metanfetamina a gran escala.

La oficina de Naciones Unidas, contra las Drogas y el Delito se refiere a la reducción obtenida en los últimos años como una “*historia exitosa*”, pero recientes estudios del TNI⁶⁶⁵ sobre la situación del opio en la zona permite vislumbrar que la proscripción del opio no ha sido compensada y comunidades como las del norte de Myanmar se encuentran en la miseria ya que los programas propuestos no han conseguido colmar el vacío dejado por los ingresos del cultivo de la adormidera.

Sin embargo el tráfico, la fabricación y el uso ilícito ha aumentado considerablemente en los últimos años, sobre todo en cuanto a la fabricación de anfetaminas por el bajo coste, su accesibilidad y el carácter adictivo de estas. Durante el 2008, varios Estados, entre ellos, Camboya, Indonesia, Filipinas, Malasia, notificaron el desmantelamiento de diversos laboratorios de sustancias de diseño dispuestas para exportar a Europa.

En el 2008, el Equipo de Investigación de Drogas y Crimen de Guangong, capturó uno de los mayores laboratorios clandestinos de metanfetamina, la fábrica tenía una tecnología muy sofisticada que incluía varios reactores a gran escala como los encontrados en Malasia e Indonesia; agua de desecho, filtros para las emisiones y almacenes con inventarios, la planta a gran escala, tenía la tapadera la fabricación de químicos y pinturas con empleados que desconocían que se estaba desarrollando la manufactura de las drogas, se destinaron a estos efectos aproximadamente unos 4.000 metros cuadrados. China informó de incautaciones de metanfetamina en el 2009, en Japón su uso aumentó en el mismo año, la droga entraba a este país desde América Latina, Asia occidental y África, lo que demuestra la amplitud de mercado, el uso de diferentes rutas y las conexiones

⁶⁶⁵ El TNI empezó a trabajar en el ámbito de las drogas en 1995. Desde entonces, han desarrollado su labor principalmente desde la perspectiva de los campesinos pobres, muchos de los cuales viven en zonas de guerra de los llamados países en desarrollo sin ninguna fuente alternativa de sustento, cultivan plantas con una historia ancestral y se han visto victimizados por una “*guerra contra las drogas*” draconiana y tremendamente militarizada, librada en gran medida desde los Estados Unidos. No sólo salta a la vista –incluso a la de sus propios ejecutores– que la “*guerra contra las drogas*”, ha sido un desastroso fracaso, sino que sobran argumentos para aducir que ha provocado más daño del que supuestamente pretendía evitar. Precisamente sobre este punto han encontrado una causa común con muchas organizaciones que trabajan sobre la cuestión de las drogas desde la perspectiva de los consumidores.

internacionales que les permite gran movilidad y una dificultad añadida para interceptarlas.

Los Estados que conforman esta zona, son consecuentes con la importancia de la cooperación, por lo que trabajan para las oficinas fronterizas de enlace para que apoyen a Camboya, Myanmar, China, Tailandia, Vietnam⁶⁶⁶ y la República Popular de Laos⁶⁶⁷ para llevar a cabo, operaciones conjuntas a nivel policial, que dieron su fruto a través de diversas confiscaciones de precursores, drogas confeccionadas y el desmantelamiento de laboratorios clandestinos, promovieron entre Estados de la zona una red de distribución de información que les facilite el seguimiento de las actividades delictivas para llegar a un acuerdo base, por lo que se reunieron, del 19 al 23 de julio de 2010, en Preah Vihear (Camboya) y Bang Meuang Sene, en la República Popular de Laos, en el convencimiento de la importancia que tiene el poder contrastar informes entre los países sobre asuntos del tráfico de drogas y otras sustancias prohibidas.

Del 30 de noviembre al 3 de diciembre de 2010, se produjo la trigésimo cuarta reunión de Jefes de los Organismos Nacionales Encargados de Combatir el Tráfico Ilícito de Drogas de Asia y el Pacífico, en Bangkok. El sentido y objetivo de la misma, fue aumentar la capacidad de estos Estados para promover la represión contra el tráfico de drogas; las iniciativas sobre las medidas a adoptar, tanto a nivel internacional como nacional, como la utilización de la técnica de la entrega vigilada, lo entendemos como un avance positivo e importante a la hora de detectar los laboratorios, redes de narcotraficantes, y las rutas tanto nacionales como internacionales en la necesidad de desmantelar el o los entramados delictivos.

El gobierno de Vietnam acogió a los funcionarios superiores de los signatarios del memorando de entendimiento de 1993, al objeto de estudiar la

⁶⁶⁶ El sistema penal de Vietnam castiga con la pena de muerte el fabricar, ocultar, traficar con sustancias narcóticas.

⁶⁶⁷ El sistema penal de Laos castiga con la pena de muerte o la cadena perpetua el tráfico de drogas.

fiscalización de las drogas entre los países conformantes del Gran Mekong⁶⁶⁸ que es la encrucijada principal entre China, el Sudeste de Asia y la India, así como uno de los principales empalmes en la ruta sur del puente terrestre Eurasiático, que conecta el Pacífico con Europa y África, y siguiendo esta idea, los conformantes de la Comisión de Estupefacientes se volvieron a reunir en Viena del 13 al 21 de marzo de 2014, para reafirmar el compromiso concluido con los Estados Miembros, Camboya, China, Myanmar, República Democrática de Laos, Tailandia y Vietnam, en la declaración Política y el plan de Acción sobre Cooperación Internacional a favor de una estrategia integral y equilibrada para contrarrestar el problema mundial de las drogas⁶⁶⁹.

El mercado de las drogas de Asia llega a la Comunidad Europea por distintos medios, por ello los Ministros de Asuntos Exteriores de los Estados miembros de la Unión y de la Asociación de Naciones del Sudeste Asiático⁶⁷⁰, y su Secretario General se reafirmaron en la necesidad de la cooperación para combatir el tráfico de drogas, habiendo sido celebrada esta reunión en Madrid, el 26 de mayo de 2011; esta organización se ha reunido también con dignatarios australianos, en Singapur, el 19 de marzo de 2010 y con los Estados Unidos de América, para analizar los distintos mecanismos a utilizar contra la delincuencia organizada transnacional y en la decimo quinta Conferencia sobre los Servicios operacionales de Lucha contra la Droga en Asia y el Pacífico, celebrada en Tokio, en febrero de 2010, dieron un impulso a la cooperación en las investigaciones, intercambio de informaciones y la fiscalización internacional de drogas; aunque en la actualidad, los asuntos que estudian, son de carácter territorial, al margen de los parámetros de esta investigación.

⁶⁶⁸ Lo conforman los siguientes Estados: China, Tibet, Myanmar, Tailandia, Laos, Camboya y Vietnam.

⁶⁶⁹ E/2009/28, cap. I, secc. C.

⁶⁷⁰ ASEAN, fue fundada el 8 de agosto de 1967, con cinco miembros, Tailandia, Indonesia, Malasia, Singapur y Filipinas, en la actualidad cuenta con diez miembros de pleno derecho, entre los que se encuentran los antes citados más Brunei, Myanmar, Camboya, República Popular de Laos y Vietnam.

Se han celebrado otras cumbres del Foro de la ASEAN, como por ejemplo la de Australia, el 19 de marzo de 2010, en la que se analizaron las posibilidades y los sistemas de cooperación entre Estados, para combatir la delincuencia transnacional y el tráfico de drogas; Estados Unidos de América no ha permanecido al margen de estas iniciativas, aunque la incorporación es tardía a estas reuniones, llevando a cabo, la primera, el 15 de noviembre de 2009; la idea prioritaria era reforzar una alianza a nivel regional, a través de una declaración conjunta sobre la consolidación de esfuerzos para prevenir y combatir a las organizaciones criminales.

En cuanto a las medidas legislativas, en el ámbito nacional de estos estados, debemos destacar la cooperación entre los gobiernos de Japón y Tailandia, a través de sus ministerios, en sistemas como el Centro de Prevención del Uso indebido de Drogas; varios países del Asia Oriental y sudoriental han promulgado leyes y reglamentos en materia de fiscalización de drogas; Indonesia en el 2009, con una ley sobre estupefacientes incluyendo los precursores; la República Popular de Laos, en el mismo año una nueva ley sobre drogas. En Mongolia, se aplica una normativa que incluye la vigilancia de los estupefacientes, y con la aprobación anterior, una ley sobre Aduanas que ha venido a reformar las técnicas de evaluación de drogas. En la República de Myanmar, se ha incluido el safrol, como precursor objeto de fiscalización⁶⁷¹, como una de las sustancias del Anexo I de la Convención de 1988. En el 2009, Filipinas promulgó un reglamento sobre precursores y sustancias químicas sujetas a fiscalización, y en noviembre del mismo año, un reglamento sobre sustancias psicotrópicas que incluía la N-bencilpiperacina en la lista de drogas peligrosas. Singapur, entre otros, introdujo en su ordenamiento una nueva ley sobre la fiscalización en la exportación de los preparados antitusivos con codeína; en enero, como fecha de entrada en vigor, Vietnam aprobó una enmienda y un suplemento legislativo a la ley de fiscalización de drogas, en las que se redefinían las competencias de las autoridades nacionales en la prevención del uso de las drogas, controlando la oferta de los compuestos. Las funciones de control las debe desempeñar tanto la policía, como los

⁶⁷¹ Uno de los problemas al que la Comunidad internacional se enfrenta, es a la disparidad de criterios estatales y legislativos en relación a la consideración de determinadas sustancias como precursores, el vacío legal que se produce en algunas administraciones, provoca grandes negocios ilegales en relación a esos compuestos que al no estar perseguidos circulan libremente por esos territorios.

funcionarios de aduanas junto con las fuerzas de protección fronterizas apoyados por una reforma de su código penal, aprobado, a su vez, en junio de 2009, que entró en vigor en enero de 2010, por el que curiosamente el uso indebido de estupefacientes ya no es delito en Vietnam, lo que provoca una involución y, lo que pensamos un contrasentido, porque mientras que el consumo se permite, se castiga todo el procedimiento de puesta en el mercado de los narcóticos.

Uno de los retos a los que se enfrenta todo el Asia oriental y sudoriental son las plantaciones ilegales de cannabis, en la República Democrática Popular de Laos, se cultiva, sobre todo en las regiones el centro, proyectándose en la exportación a los países vecinos, sobre todo en zonas cercanas al Mekong, como principal punto de venta, en abril de 2010, se incautaron unos 2.800 kg de esta planta en la provincia de Khamouan, en la frontera con Tailandia; en Japón, particularmente se cultivan bajo techo⁶⁷² para el consumo nacional, y las intervenciones sobre este cultivo aumentaron en el 2009; como contrapunto, podemos destacar Mongolia, Estado en el que la producción es relativamente pequeña, porque se basa en una recolección de plantas con crecimiento salvaje y por tanto no controlada en las provincias septentrionales y por su escasa cantidad utilizada para uso local.

2.2. República Popular China

En el año 2009, en China se incautó el mayor alijo de cannabis de su historia, 8,7 toneladas; en Laos, se aprehendieron en el mismo año, 987 kg. y en el primer semestre del 2010, aproximadamente unas tres toneladas de esta planta. Vietnam también dio el toque de alarma por el aumento al informar de 1,6 toneladas intervenidas en el 2009. La adormidera, también ha experimentado el aumento en su cultivo, dedicando a su producción una totalidad de 33.811 hectáreas, lo que supone un 11% más del territorio. En Myanmar, la superficie dedicada al cultivo también aumentó considerablemente, de 27.700 hectáreas en 2007 a 28.500 en el 2008 y en el 2009, la cantidad de tierra ocupada creció a 31.700 hectáreas, el gobierno de este país intentó erradicar las zonas de cultivo a través de grupos de

⁶⁷² En viviendas o invernaderos, la planta se desarrolla mejor y la calidad, mayor, pero el espacio es más reducido y por tanto no se puede exportar, quedando para el consumo interno.

eliminación de adormideras en las zonas más inaccesibles y remotas del país, consiguiendo la recuperación de 4.087 hectáreas de cultivo en el 2009. En el Asia sudoriental, la producción ilícita de opio ha disminuido como consecuencia de la represión y de planes de desarrollo alternativo; China notificó la incautación de 1.3 toneladas de opio en el 2009 al igual que la República Popular de Laos, mientras que en Vietnam el número de intervenciones disminuyó.

Los mayores embargos de esta sustancia, son los de China, con 5,8 toneladas en el 2009 frente a las 4,3 toneladas del 2008, ya que no sólo, es destino sino tránsito en las rutas de la droga, junto con Malasia, Tailandia⁶⁷³ y Vietnam, este último país es utilizado por estas organizaciones delictivas como una de las zonas de tránsito más importantes en la ruta hacia Australia y China. En mayo de 2011, se incautaron más de 11 kg. de heroína, gracias a la cooperación entre las fuerzas de Vietnam y las de la República Popular de Laos, lo que culminó con el arresto de traficantes de drogas del África occidental y meridional, así como Vietnamitas.

En cuanto al éxtasis,⁶⁷⁴ en China, casi un 1.1 millones de comprimidos se eliminaron del comercio ilícito; en el Japón, país al que se trafica desde Canadá y los países de Europa occidental, en especial desde Bélgica, el número de incautaciones de MDMA disminuyó sustancialmente de 2008 a 2009, en Hong Kong la tendencia entre el 2009 y 2010 fue mezclar otras sustancias como la metanfetamina y la Ketamina; el éxtasis incautado en la ciudad libre proviene de fuentes asiáticas y no europeas, porque, aunque Europa, es un fabricante principal cada vez más se recrean, a nivel local, en terceros Estados ajenos a la Unión Europea. Reseñar que en noviembre de 2008, las autoridades aduaneras

⁶⁷³ La policía tailandesa incautó un millón de dosis de anfetaminas valoradas en unos trescientos millones de bats (6,7 millones de euros) y detuvo a los supuestos narcotraficantes en el norte del país, en otra operación la policía incautó 10.000 pastillas de metanfetamina en el baño de un autobús que cubría la ruta hasta Bangkok. A comienzos del 2011, más de 21.000 personas relacionadas con el narcotráfico fueron detenidas y la policía requisó droga por valor de 16,5 millones de dólares, incluidos 1,6 millones de pastillas de metanfetamina, 8,5 kilos de esta en cristal, 40 kilos de heroína y casi 300 kilos de marihuana, el gobierno ha incrementado considerablemente la presión contra el narcotráfico. <http://www.emd.com>, consultado el 23 de mayo de 2015.

⁶⁷⁴ MDMA, 3.4. metilendioximetanfetamina o “éxtasis”.

decomisaron trescientos siete kilos de Ketamina y diez kilos de cristales de metanfetamina en el aeropuerto internacional de Hong Kong, el contrabando se alojaba dentro de unos altavoces, los cargamentos se originaron en India⁶⁷⁵ y llegan vía Singapur.

Durante el 2000 y 2001, China impidió la desviación de cuatro remesas de 3,4 -MDP-2-P, que sumaban un total de 15 toneladas, las remesas en cuestión iban destinadas a Malasia⁶⁷⁶, Nigeria y Yugoslavia⁶⁷⁷, todos los gobiernos implicados han tenido que realizar importantes investigaciones para determinar la legitimidad de las remesas a su debido tiempo, es necesario que los gobiernos de los países donde estas sustancias se fabrican hagan un esfuerzo concertado para localizar y dismantelar laboratorios, a este fin, es posible que puedan realizar entregas vigiladas de las remesas interceptadas para identificar su destino final, además es fundamental en estos países y en los que se realizan las incautaciones, que cuenten con apoyo científico para analizar las impurezas de las tabletas para identificar los precursores que realmente están utilizando en su fabricación.

Es un Estado, que presta suma atención a su legislación en materia de drogas, las leyes penales en este territorio, se han ido perfeccionando al ritmo de las necesidades y del creciente ascenso su consumo y tráfico. En el Código Penal de la República Popular China, adoptado el 1 de julio de 1997, durante la segunda

⁶⁷⁵ En este Estado, se contempla la pena de muerte en su legislación penal, cuando se produce una segunda condena por tráfico de drogas.

⁶⁷⁶ Las autoridades malasias decomisaron 978 kilogramos de SYABU, el 2 de mayo de 2009, la metanfetamina en cristales de alta pureza, en una de las mayores operaciones en ese país, en esa mañana, la policía interceptó un camión que contenía drogas al norte de Singapur.

⁶⁷⁷ “Este Estado se convirtió, a partir del año 98, en un centro de distribución de cocaína, hacia Europa, debido al aislamiento, la guerra y el contrabando desarrollado tras años de sanciones internacionales y la impunidad de las nuevas mafias”, Informe de la oficina internacional de control de narcóticos, (OICN), con sede en Viena, señaló que “Europa centrorienta, sobre todo, la República Federal de Yugoslavia, sigue siendo la ruta favorita de los contrabandistas de drogas ilegales”, en IPS, Interpress service, agencia de noticias, en <http://www.ipsnoticias.net>, consultada el 23 de mayo de 2015.

sesión plenaria de la V asamblea Popular Nacional⁶⁷⁸, tipificaron los delitos de producción, venta, transporte de drogas, detallándose las penas correspondientes. En los años 80, por el tráfico ilegal de sustancias ilícitas y para consolidar el comercio legal, se formuló la Ley de Aduanas de la República Popular China y el Reglamento sobre Sanciones de la Administración de Seguridad Pública; la resolución de punir severamente los delitos económicos graves y el Reglamento Complementario de Castigar el tráfico de drogas, estableciendo la pena capital para los delitos calificados como más graves. El 18 de diciembre de 1999, se aprobó la Decisión sobre la Prohibición de las Drogas; se formularon definiciones sobre las distintas actividades que generaban las drogas y el resto de delitos conexos, estableciendo la jurisdicción general de los tribunales chinos para entender de estos delitos; con las modificaciones a la ley y las nuevas disposiciones la legislación penal en China sobre esta materia se fue haciendo más fuerte, las autoridades de las diversas provincias han legislado a nivel local o de manera autonómica basándose en su realidad concreta, a modo de colofón decir, que las autoridades chinas han ejecutado a un ciudadano británico acusado de tráfico de drogas, pese a las peticiones de clemencia del Gobierno británico y a las de la familia del convicto, que argumentaban problemas mentales; Shaij, de 53 años y residente en Londres, fue detenido en la zona aeroportuaria de Urumqui, en septiembre de 2007, en posesión de 4,03 kilogramos de heroína que transportaba desde Yayikistán. La condena en primera instancia por el Tribunal Popular de Urumqui, el 29 de octubre de 2008, fue a muerte, lo que fue confirmado, al no prosperar las dos apelaciones que fueron presentadas por la defensa. En un comunicado emitido por el Tribunal Supremo, poco antes de la ejecución y recogido por la agencia oficial Xinhua, la corte insistió en que Shaij violó la Ley Penal de China introduciendo grandes cantidades de drogas de heroína en su territorio, y esta establece la pena capital para toda persona que trafique con más de 50 gramos de heroína y por otro lado la misma Ley “estipula que todas las personas son iguales ante la ley y nadie puede transgredir las normas”, por lo que “los criminales deben ser castigados de acuerdo con las leyes al margen de la nacionalidad”, dado que las leyes penales son territoriales.

⁶⁷⁸ Código Penal revisado en 1997, Reforma 1999, I Reforma 2001, II Reforma 2001, III Reforma 2002 y IV Reforma año 2005.

A partir de los años ochenta, aumenta considerablemente la fabricación de las drogas de diseño, con ello los productos químicos usados para la confección de las mismas. El Gobierno chino cumplió los deberes impuestos por los convenios internacionales, a través de la perfección de las leyes y reglamentos que versan sobre este asunto, en 1988, los distintos departamentos involucrados empezaron a exigir la expedición de documentos que abalasen la producción de diversas sustancias; en 1993, comenzaron a exigir licencias de exportación sobre las veintidós sustancias químicas utilizadas en la composición de la droga, enumeradas en el Convenio de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Narcóticos y sustancias Psicotrópicas; las diferentes circunscripciones, como ya hemos mencionado, promulgaron diferentes estipulaciones a la importación y exportación de productos químicos, sobre todo, en las provincias limítrofes, más permeables a las redes provenientes de otros Estados, en cuanto al control de la efedrina, gradualmente se han ido perfeccionando las leyes, debido a su alto consumo. En 1998, el Consejo de Estado, publicó un aviso de Intensificación del Control en la producción, manejo, transporte, uso y la exportación de este alcaloide.

El 27 de noviembre de 2008, a través de una Decisión del Consejo, se celebró un Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República Popular China, sobre precursores de drogas y sustancias frecuentemente utilizados en la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias psicotrópicas⁶⁷⁹, por un mutuo deseo de control sobre estas sustancias procedentes de la República Popular China, ya que se sospechaba que estos, eran desviados para la fabricación ilícita de drogas.

2.3. Informes de Interpol en la zona de Asia sudoriental

Según la INTERPOL, la fabricación de heroína en el Asia sudoriental disminuyó en los últimos cinco años, por malas cosechas o bajo rendimiento del terreno unido a las políticas gubernamentales de persuasión y la presencia de economías alternativas en los medios rurales.

⁶⁷⁹ DOUE L num. 56, de 28 de febrero de 2009; 2009/166/CE, pp.6-7.

No obstante las incautaciones de opiáceos aumentaron en el 2009, sobre todo de heroína, es de destacar la afluencia y el movimiento de las organizaciones transnacionales ya que desde África, estas se desplazan a esta zona para progresar en el cultivo de narcóticos; estas organizaciones se han localizado actuando en Camboya, China incluyendo Hong Kong, Filipinas, Indonesia, Malasia⁶⁸⁰ y Tailandia⁶⁸¹, que mantienen excelentes relaciones con sus fuentes de suministro en el Asia occidental, un paso más ha sido la constatación en China de la existencia de traficantes no chinos, en su territorio, en el 2009 y 2010 ha aumentado la participación de nacionales iraníes en las organizaciones criminales de esta zona.

La fabricación de estimulantes tipo anfetamínico está generalizada en aquellos estados donde los precursores no son objeto de fiscalización o no son ilegales; son constantes los desmantelamientos de laboratorios como en China que de doscientos cuarenta y cuatro toneladas en el 2008, se han incrementado en el 2009, a la cantidad de trescientas noventa y uno en total. En Hong Kong, se han desmantelado laboratorios caseros de menos envergadura, sumándose a esta categoría Camboya, Filipinas⁶⁸², Malasia e Indonesia. El contrabando desde el llamado “*triángulo de oro*”⁶⁸³, hacia China, aunque las drogas sintéticas como las

⁶⁸⁰ La pena de muerte es castigo obligatorio para el tráfico de drogas peligrosas en este Estado.

⁶⁸¹ En San Francisco, California, las Autoridades aduaneras decomisaron 1.987 tabletas rojas y verdes, sospechosas de ser metanfetaminas ocultas en paquetes plásticos dentro de tubos de pasta de dientes etiquetadas en Tailandia, cada caja contenía dos tubos de dentífrico con tres envoltorios plásticos dentro, cada envoltorio tenía aproximadamente 36 tabletas, cuyo peso neto total ascendió a 176,4 gramos, es la primera vez que se observa este tipo de ocultamiento. *Tráfico de Drogas Sintéticas*, Boletín num. 3, *Instituto costarricense sobre drogas, Unidad de información y estadística nacional sobre drogas*. Gobierno de Costa Rica, 2010.

⁶⁸² En mayo de 2008, en el puerto libre de la Bahía de Subic, al noroeste de Manila, operativos de la DEA en Filipinas y las Fuerzas Presidenciales Anti Contrabando, requisaron 75 kilos de cristales de metanfetamina, de gran calidad, la carga se encontraba en un barco de carga con matrícula vietnamita, el principal sospechoso es un ciudadano extranjero que desapareció en la investigación.

⁶⁸³ El Triángulo de oro de la droga está formado por Myanmar, la República Democrática Popular de Laos y Tailandia, aunque en los últimos tiempos parece que esta situación está cambiando, el comercio de la adormidera está dando paso al tráfico inocuo de turistas por la región, por las medidas de presión de los Estados y sobre todo del Gobierno chino, preocupado por la adicción y la propagación del sida por su territorio, y aunque se intenta seguir con el

metanfetaminas y el éxtasis han superado las tradicionales, según lo argumentado por Meng Sutie, director del departamento de Seguridad Pública de Yunnan, provincia china fronteriza con Myanmar y Laos; en el 2010, interceptaron en la frontera cuatro toneladas de este tipo de drogas, frente a unos pocos kilos detectados en años anteriores; la policía de Yunnan intercepta al año unas dos o tres toneladas de opio y heroína a diferencia de las seis u ocho toneladas de hace cinco años⁶⁸⁴.

Según los datos facilitados por la INTERPOL, se pasaron de contrabando desde la República Islámica de Irán⁶⁸⁵ a través de países vecinos, cantidades considerables de metanfetamina en dirección a los mercados del Asia oriental y sudoriental, en las intervenciones en China se observó que el destino final para esta mercancía eran los mercados de Australia y Japón, en los últimos años la metanfetamina se ha introducido en el imperio del Sol Naciente, no solo desde los países vecinos como China sino desde puntos tan distantes como América Latina, Asia occidental y África; sirvan para ilustrar este punto los siguientes datos: en noviembre de 2008, la Guardia Costera japonesa y la Policía interceptaron un barco carguero registrado en Sierra Leona que traficaba con trescientos treinta kilos de metanfetamina hacia Japón, la embarcación fue detenida en el puerto de Kitakyushu y dos ciudadanos japoneses y doce indonesios fueron arrestados, el decomiso de estas sustancias fue uno de los mayores aprehendidos en el Japón, y casi equivalente a todo lo decomisado en metanfetamina en el año 2000⁶⁸⁶. El 7 de febrero de 2009, la Policía de este Estado, interceptó la cantidad de ciento veinte kilos de metanfetamina en cuatro paquetes de treinta kilos cada uno, que se encontraron en el muro de contención del puerto pesquero de Muroto, en Kochi.

comercio lo cierto es que las penas son muy duras en la zona. Noticia proporcionada por la Agencia EFE, 9 de junio de 2011.

⁶⁸⁴ Meng hizo estas declaraciones en el marco de la Asamblea Nacional Popular (ANP), que se celebró en Pekín con los dirigentes del gigante asiático, durante el mes de marzo de 2011, y que marcó el camino a seguir en los próximos cinco años. Noticia proporcionada por la Agencia EFE, de 10 de marzo de 2011.

⁶⁸⁵ Su legislación contempla la pena de muerte para el tráfico de drogas.

⁶⁸⁶ “*Tráfico de Drogas Sintéticas*”, en el Boletín num. 3, del Instituto costarricense sobre drogas, Unidad de información y estadística nacional sobre drogas, gobierno de Costa Rica, 2010.

Se arrestaron un total de nueve sospechosos, todos de nacionalidad china, los arrestos por metanfetaminas en el Japón supusieron más del 75% de los arrestos relacionados con drogas.

Como Estado de tránsito la delincuencia transnacional utiliza a la República Democrática Popular de Laos, desde finales de los años 90 con origen en Myanmar y destino en Tailandia⁶⁸⁷, las incautaciones se duplicaron entre 2008 y 2009 en Myanmar donde más del 80% de lo incautado fue metanfetamina. En el 2009, se intervinieron 2.330.000 comprimidos; en febrero de 2010, la cantidad de 21.8 millones de pastillas que contenían estimulantes de tipo anfetamínico y con ello se informó del aumento de la delincuencia y la violencia en este Estado, y Vietnam informó del apresamiento de 500.000 de metanfetamina. El nimetacepán, una benzodiazepina⁶⁸⁸ incluida en la Lista IV del Convenio de 1971, cuyas cantidades confiscadas están aún sin determinar en Indonesia⁶⁸⁹ y Malasia en los últimos años.

3. ASIA MERIDIONAL PRINCIPALES ESTADOS (I): INDIA, BANGLA - DESH, BHUTAN, SRI-LANKA

Es una zona proveedora de efedrina y pseudoefedrina, las autoridades de represión de India han informado de importantes incautaciones, las organizaciones

⁶⁸⁷ En el mes de junio de 2010, las autoridades de Tailandia incineraron 6 millones de droga incautada valorada en 190 millones de dólares, el alijo incluía: 2 millones de pastillas de metanfetamina, 3,2 toneladas de marihuana, 214 kilos de heroína, y una cantidad indeterminada de cocaína, éxtasis. Hace un año, el primer ministro tailandés Abhisit Vejjajiva, anunció una nueva guerra contra los estupefacientes tras admitir que el número de adictos se acercaba a los 700.000, para lograr su meta, el Ejecutivo ha reforzado la seguridad en sus porosas fronteras para reducir la entrada de opio y anfetaminas procedentes de Myanmar y Laos, la campaña recuerda a la librada entre el año 2003 y 2005 durante el mandato del depuesto Thaksin Shinawatra consiguió elevar el precio de las drogas, pese a que murieron al menos 2.500 personas en ejecuciones extrajudiciales. Fuente Agencia EFE, 9 de junio de 2011.

⁶⁸⁸ Las benzodiazepinas son medicamentos psicotrópicos que actúan sobre el sistema nervioso central, con efectos sedantes, hipnóticos, ansiolíticos, anticonvulsivos, amnésicos y miorrelajantes (relajantes musculares). Los individuos que abusan de drogas estimulantes con frecuencia se administran benzodiazepinas para calmar su estado anímico

⁶⁸⁹ Contempla su Código Penal, la pena de muerte para delitos de tráfico de drogas.

delictivas están utilizando el contrabando de preparados farmacéuticos para evitar la fiscalización de la policía, al igual que están obteniendo grandes cantidades de esta sustancia en Bangladesh; la mayor parte de la metanfetamina fabricada en India se utiliza para los mercados exteriores. Los organismos de represión de este Estado, unido a los de Bhutan y Nepal con frecuencia dirigen sus esfuerzos hacia la incautación de preparados farmacéuticos que incluyen codeína entre sus componentes.

3.1. India

El Estado de India, producía opio para satisfacer las necesidades mundiales de esta sustancia como medicamento. Cuando firmó la Convención Única, se fijó un plazo de veinticinco años, para adaptar su cultura y los factores históricos que afectan al uso y al consumo de estupefacientes en este país, e intentando paliar estas costumbres se promulgó, el Decreto sobre drogas narcóticas y sustancias psicoactivas (NDPS Act), enmendada con posterioridad en el año 2002.

La ketamina⁶⁹⁰, es una sustancia no sujeta a la fiscalización internacional en todos los Estados, su uso indebido es habitual en el Asia oriental y sudoriental, proveniente de China y de otros países de la región, sin embargo, en los últimos años se ha detectado que su origen es India, la zona del Noreste; este precursor, es una sustancia de la que India⁶⁹¹, uno de los principales Estados de origen, la introduce de contrabando en el Asia oriental y sudoriental. En el 2009, se incautaron en India una tonelada de esta droga, y en diversos aeropuertos de su

⁶⁹⁰ La ketamina es una droga disociativa con potencial alucinógeno, derivada de la fenciclidina, utilizada originalmente en medicina por sus propiedades analgésicas y sobre todo, anestésicas

⁶⁹¹ El 23 de agosto de 2009, en Chennai, India, las autoridades han informado de la utilización de los aeropuertos para el tráfico de Ketamina transportada por personas, correo y a través de cargamentos en dirección al Triángulo Dorado, en un principio eran los aeropuertos de Chennai, Coimbatore y Calicut como primeros puntos de partida, pero ahora han aumentado esos puntos a Bangalore, Delhi, Kolkata y Mumbai, entre mayo y septiembre se retiraron en el aeropuerto de Delhi nueve incautaciones que arrojaron la cantidad de 195,5 kilogramos de Ketamina, en todos los casos la droga fue adquirida en Chennai o en sus alrededores, el mayor decomiso fue Delhi en una línea doméstica que realizaba el trayecto hacia Bangkok, Kuala Lumpur y Yakarta, con una cantidad de 47,3 kilogramos.

vasto territorio, en contenedores⁶⁹² marítimos y en paquetes enviados por los servicios postales y las mensajerías. Los apresamientos han aumentado considerablemente y el comercio hacia otros Estados en crecimiento, como muestra el alijo detectado en Port Klang (Malasia) de 147 kilos de esta sustancia en un contenedor marítimo con origen en India y en Bangalore una remesa de 254 kilos con destino a la provincia de Taiwan (China).

Hong Kong, informó que, el 29 de septiembre de 2009, las autoridades decomisaron por segunda vez, en menos de un año, la cantidad de 140 kilogramos de esta sustancia, en una consignación de altavoces de audio en una revisión de rutina en un contenedor de camión que pretendía pasar al continente, en la entrega controlada se apresaron cuatro hombres, y en noviembre de 2008, se interceptó otro cargamento de 307 kilogramos de ketamina y 10 kilogramos de metanfetamina en cristales; también en otro cargamento de altavoces, cuyo origen era India, convirtiéndose en uno de los decomisos transnacionales más importantes.

La zona del noreste del país, es también una zona productora de opio. La adormidera se cultiva por los diferentes grupos étnicos en Manipur, Nagaland y Arunachal Pradesh comunidades que se mantienen en zonas aisladas, no

⁶⁹² “Es necesaria la Preparación de una respuesta eficaz al tráfico ilícito de drogas mediante contenedores marítimos, las recomendaciones son las siguientes: la evaluación de la vulnerabilidad de los puertos y las operaciones de terminal a la técnica del gancho ciego empleada para importar drogas ilícitas en contenedores marítimos, y a que adopten las disposiciones oportunas para aumentar la eficacia de las medidas tomadas por las autoridades para hacer frente a ese problema cada vez más grave; Como parte de su apoyo a la respuesta internacional contra el tráfico ilícito de drogas, se alienta a los gobiernos a que inviten a sus autoridades encargadas de hacer cumplir la ley a considerar la posibilidad de llevar a cabo investigaciones cuando se intercepten remesas de drogas ilícitas en contenedores de flete marítimo, entre otras cosas mediante la utilización de entregas vigiladas, el intercambio de información con las autoridades que hayan intervenido en el transporte de las remesas y la obtención o el intercambio de pruebas procedente de autoridades de otras jurisdicciones que puedan contribuir al desmantelamiento y enjuiciamiento de una red de delincuencia organizada” en el Consejo Económico y Social, Comisión de estupefacientes, Viena, 17 a 21 de marzo de 2014, Medidas adoptadas por los órganos subsidiarios de la Comisión de Estupefacientes. E/CN.7/2014/1. Debate general de la serie de sesiones de alto nivel: el progreso alcanzado y desafíos en la implementación de la política.

desarrolladas, cultivando opio en las zonas altas por el escaso control por parte de las autoridades gubernamentales; además, es utilizado también como medicamento, teniendo un papel cultural y tradicional muy importante en esta zona geográfica. Existen fuertes indicios de que en la región ha aumentado considerablemente su cultivo, en los últimos cinco años. Esto es probablemente una respuesta, a corto plazo, a la disminución de la producción de opio en la zona del Triángulo de Oro, que se ha producido desde 1990 hasta el 2006; también coincide con un cambio en el cultivo de opio de Wa de Myanmar y la región de Kokang, en el norte del Estado Shan (donde fue prohibido en 2003 y 2005) para el sur del Estado Shan. La demanda de opio y heroína en los mercados de la droga del sudeste asiático y China, la pobreza de las comunidades de montaña en el noreste de India, y la continuación del conflicto en estas áreas crean un incentivo más para estas comunidades que prácticamente escapan a todo control legal.

Existen varios vínculos entre el consumo de drogas y la producción y el conflicto en el noreste de India; si atendemos a las reflexiones locales vertidas: “No hay evidencia de que los grupos armados involucrados en el tráfico de drogas”, “Pero todo el mundo sabe que el dinero y las armas van de la mano. Los grupos armados necesitan dinero para armas de fuego”. “Pero hay otros que son los traficantes de drogas”. La corrupción entre las autoridades locales también juega un papel, dice la fuente de Imphal⁶⁹³ que trabajaban en la región fronteriza: “Los funcionarios del gobierno de ambos lados de la frontera están involucrados en el tráfico de drogas y precursores el contrabando”. Varios ministerios en India participan en las políticas de drogas. “Todo está disperso, con los Ministerios de Salud, Bienestar Social, Justicia y Asuntos de Interior todos los involucrados”, dice un trabajador de una ONG local que participa en el tratamiento de drogas en Nueva Delhi. Según un representante de un organismo internacional: “La India tiene una enorme burocracia, con muchas capas. Hay diferentes ministerios que llevan a cabo el tratamiento farmacológico con diferentes enfoques. No existe una

⁶⁹³ Capital del Estado de Manipur, en India.

estrategia nacional y no hay ninguna agencia de medicamentos de control central”⁶⁹⁴.

A nivel nacional, la Oficina de Fiscalización de Estupefacientes⁶⁹⁵ es el organismo que supervisa la política de control de drogas en India además, muchos Estados de la India tienen diferentes políticas y prácticas en la aplicación de la ley y la reducción de daños; el Estado de Manipur fue el primero en introducir una política de reducción de daños. La falta de coordinación entre ministerios y Estados ha impedido cambios importantes de políticas. Sin embargo, las organizaciones no gubernamentales señalan que esta situación también ha proporcionado una cierta flexibilidad en la prevención de las políticas represivas que se implementan habitualmente.

3.1.1. Políticas regionales

India está manteniendo constantes reuniones con los Estados limítrofes, a fin de aportar soluciones para resolver el problema del cultivo y tráfico; la décima ronda de conversaciones a nivel de Ministros de Interior de Bangladesh e India que se celebró en Nueva Delhi, en noviembre de 2009, se dieron las últimas pinceladas a varios acuerdos bilaterales de asistencia judicial recíproca en asuntos penales, terrorismo internacional y tráfico de drogas⁶⁹⁶. Continuando con esta política de colaboración en diciembre de 2009, los Ministros de Relaciones

⁶⁹⁴ “La evaluación de una década de reducción de daños en Manipur y Nagaland”, en *Drug Policy Briefing*, num. 35, marzo de 2011.

⁶⁹⁵ N.C.B.

⁶⁹⁶ “En la India, actualmente, existen tratados de asistencia judicial recíproca con 36 países y territorios, entre ellos Bangladesh y Sri Lanka, lo que sirve de marco jurídico de asistencia judicial en asuntos penales. La India ha suscrito acuerdos bilaterales o memorandos de entendimiento sobre asuntos referidos a drogas con Bangladesh, Bhután y otros 27 países. Asimismo, tiene un programa de cooperación en curso con la Asociación de Naciones del Asia Sudoriental para combatir el tráfico de drogas” Informe anual de JIFE, 2013, de Naciones Unidas.

Exteriores de Bangladesh⁶⁹⁷, Bhután, India y Sri Lanka⁶⁹⁸ asistieron a la décimo segunda reunión ministerial de los Estados miembros de la Iniciativa del Golfo de Bengala para la cooperación técnica y económica multisectorial⁶⁹⁹, así mismo, la décimo tercera reunión Ministerial de la Bahía de Bengala, se celebró en Nay Pyi Taw, Myanmar, el 22 de enero de 2011, en la base de la cooperación en la lucha contra el terrorismo internacional, delincuencia organizada transnacional y el tráfico ilícito de drogas por los países miembros, se instó a la ratificación de toma de medidas sobre estos temas por parte de los Estados miembros, reiterando los trabajos realizados en base a la cooperación de los grupos de trabajo, que abarcaba el intercambio de inteligencia, problemas legales y aplicación de la ley, la prevención contra el tráfico de estupefacientes, sustancias y productos químicos o precursores. En esta última reunión, India se ofreció a promover otra en el mes de marzo de 2011, sobre cuestiones legales y aplicación de la ley. En diciembre de 2009, Bhután e India firmaron un memorando de entendimiento sobre la reducción de la demanda de drogas y prevención del tráfico, la primera reunión del comité de coordinación integrado por funcionarios de aduanas se celebró en Thimpu, en junio de 2010, y en enero de ese mismo año, los Primeros Ministros de Bangladesh e India firmaron un acuerdo para combatir las lacras a las que nos referimos. Se estableció un comité de coordinación integrado por representantes de los diferentes organismos de represión e inteligencia de ambos Estados, para promover la cooperación en la materia de prevención e investigación y enjuiciamiento de delitos penales como el contrabando de drogas; India apoyó una reunión de Ministros de Interior de su Estado y Myanmar, que se celebró en enero

⁶⁹⁷ En su ordenamiento prevé la pena de muerte a los delitos de drogas.

⁶⁹⁸ Estado que contempla en su ordenamiento la pena de muerte para el delito de tráfico de drogas.

⁶⁹⁹ BIMSTEC (Iniciativa de la Bahía de Bengala para la Cooperación Multisectorial, Técnica y Económica), integrada por siete miembros: Bangladesh, India, Myanmar, Sri Lanka, Tailandia Bután y Nepal. BIMSTEC busca promover la cooperación multisectorial para el progreso económico y social de la región. El 6 de junio de 1997, una nueva agrupación subregional se formó en Bangkok con el nombre de BIST-CE (Cooperación Económica Bangladesh, India, Sri Lanka y Tailandia). Myanmar asistió a la inauguración en calidad de observador y se unió a la organización como miembro de pleno derecho en una reunión ministerial extraordinaria celebrada en Bangkok el 22 de diciembre de 1997, por ello el nombre de la agrupación fue cambiado a BIMST-CE. A Nepal le fue concedido el estatuto de observador en la segunda reunión ministerial en Dhaka en diciembre de 1998, en 2003 ingresó Bután.

de 2010 y otra en junio de ese mismo año, para prevenir el contrabando transfronterizo entre India y este Estado. Los Ministros del Interior de los Estados miembros de la Asociación del Asia Meridional para la Cooperación Regional,⁷⁰⁰ celebraron una conferencia en Islamabad en junio de 2010, los participantes instaron medidas para fortalecer la cooperación regional para combatir terrorismo, contrabando de drogas, incluido el establecimiento de un organismo de policía regional.

Entre mayo y diciembre de 2009, la UNODC, organizó seminarios nacionales sobre el uso indebido de preparados farmacéuticos a base de sustancias sujetas a fiscalización; las conferencias abarcaron todos los campos que se interrelacionan y contaron con la opinión de médicos y representantes de los organismos de represión del tráfico ilícito de drogas y de la industria farmacéutica, constituyendo un foro para analizar los distintos aspectos de los sistemas jurídicos y de represión para reducir el uso indebido y generalizado de los preparados farmacéuticos ilícitos.

En agosto de 2009, se enmendaron las normas en materia de fiscalización de drogas en el Estado de Andhra Pradesh, con objeto de facilitar la morfina para fines médicos, también se aprobaron disposiciones administrativas, en virtud de las que se establecieron cuotas de fabricación de estupefacientes para promover la presentación de estadísticas y estimaciones exactas ya que con anterioridad a esta medida, el encargado de la fiscalización de drogas a nivel central asignaba cuotas a los Estados indios que luego traspasaban a los funcionarios estatales que distribuían a su vez esas partes resultantes. Este sistema descentralizado perjudicaba la reunión de datos sobre estupefacientes que los fabricantes deben presentar a la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes⁷⁰¹. En enero

⁷⁰⁰ La Asociación Sud asiática para la Cooperación Regional (abreviado ASACR), establecida el 8 de diciembre de 1985, es una asociación de ocho países del sur asiático a saber, Bangladesh, Bhutan, India, Nepal, Maldivas, Pakistán, Sri Lanka de los cuales Afganistán ingreso como octavo miembro el 3 de abril del 2007, son Estados observadores, Australia, Myanmar, China, Unión Europea, Irán, Japón, Corea del Sur y Estados Unidos de América, Estados pendientes de ser observadores, Rusia, Sudáfrica e Indonesia.

⁷⁰¹ La Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes (JIFE), es un órgano de fiscalización independiente y cuasi judicial, establecido por un tratado, encargado de vigilar la aplicación de los tratados de fiscalización internacional de drogas. Sus predecesores en virtud

de los anteriores tratados de fiscalización de drogas datan de la época de la Sociedad de las Naciones.

La JIFE se compone de trece miembros elegidos por el Consejo Económico y Social que prestan servicios a título personal, y no como representantes gubernamentales. Tres miembros con experiencia en medicina, farmacología o farmacia son elegidos de una lista de personas presentada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) y diez miembros son elegidos de una lista de personas presentadas por gobiernos. Los miembros de la Junta son personas que, en razón de su competencia, imparcialidad y desinterés, son dignas de la confianza general. El Consejo, en consulta con la JIFE, dispone lo necesario para asegurar la completa independencia técnica de la Junta en el cumplimiento de sus funciones. La JIFE tiene una secretaría que le presta asistencia en el ejercicio de sus funciones relacionadas con los tratados. La secretaría es una entidad administrativa del Programa de las Naciones Unidas para la Fiscalización Internacional de Drogas (PNUFID), pero informa sólo a la Junta sobre cuestiones sustantivas. La JIFE colabora estrechamente con el PNUFID, en el marco de acuerdos aprobados por el Consejo en su resolución 1991/48. Cooperar también con otros órganos internacionales interesados en la fiscalización de drogas, incluido no sólo el Consejo y su Comisión de Estupefacientes, sino también los organismos especializados pertinentes del sistema de las Naciones Unidas, en particular la OMS. También coopera con órganos de fuera del sistema de las Naciones Unidas, especialmente la Organización Internacional de Policía Criminal (Interpol) y el Consejo de Cooperación Aduanera (también denominado la Organización Mundial de Aduanas).

Las funciones de la JIFE están consagradas en los siguientes tratados: la Convención Única sobre Estupefacientes de 1961, enmendada por el Protocolo de 1972; el Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971; y la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988. En términos generales, la JIFE se ocupa de lo siguiente:

a) En relación con la fabricación, el comercio y el uso lícitos de drogas, la JIFE, en cooperación con los gobiernos, procura asegurar que haya suministros de drogas adecuados para fines médicos y científicos y que no se produzcan desviaciones de drogas de fuentes lícitas a canales ilícitos. La JIFE también vigila la fiscalización que aplican los gobiernos a los productos químicos utilizados en la fabricación ilícita de drogas y les presta asistencia para prevenir la desviación de esos productos químicos hacia el tráfico ilícito; b) En relación con la fabricación, tráfico y uso ilícitos de drogas, la JIFE determina las deficiencias de los sistemas de fiscalización nacional e internacional y contribuye a corregir esas situaciones. La JIFE también tiene a su cargo la evaluación de los productos químicos utilizados en la fabricación ilícita de drogas, a fin de determinar si deben ser sometidos a fiscalización internacional.

En cumplimiento de esas obligaciones, la JIFE:

de 2010, el Gobierno de las Maldivas organizó una conferencia en la que se reunió un foro muy amplio de debate abarcando a diferentes personalidades e instituciones volcadas en proporcionar una respuesta a la lucha contra las drogas, con el apoyo financiero de la Unión Europea y la UNODC.

La Ley num. 1, de Sri Lanka de 2008, sobre la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y sustancias Sicotrópicas entró en vigor en junio de 2009, incorporando las disposiciones de la Convención de 1988, de la que este Estado pasó a formar parte en 1991.

a) Administra un sistema de previsiones de las necesidades de estupefacientes y un sistema de presentación voluntaria de previsiones de las necesidades de sustancias sicotrópicas, y supervisa las actividades lícitas en materia de drogas mediante un sistema de información estadística, con miras a ayudar a los gobiernos a lograr, entre otras cosas, un equilibrio entre la oferta y la demanda; b) Vigila y promueve las medidas de los gobiernos, para impedir la desviación de sustancias utilizadas frecuentemente en la fabricación ilícita de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, y evalúa tales sustancias para determinar si es necesario modificar el ámbito de la fiscalización aplicada en virtud de los cuadros I y II de la Convención de 1988; c) Analiza la información proporcionada por los gobiernos, los órganos de las Naciones Unidas, los organismos especializados y otras organizaciones internacionales competentes con miras a velar por que los gobiernos cumplan adecuadamente las disposiciones de los tratados de fiscalización internacional de drogas y recomienda las medidas correctivas necesarias; d) Mantiene un diálogo permanente con los gobiernos para ayudarlos a cumplir las obligaciones que les imponen los tratados de fiscalización internacional de drogas y recomienda, cuando procede, que se proporcione asistencia técnica o financiera con esa finalidad. La JIFE debe pedir explicaciones en casos de violaciones aparentes de los tratados, a fin de proponer las medidas correctivas apropiadas a los gobiernos que no estén aplicando plenamente las disposiciones de estos, o que tropiecen con dificultades para aplicarlas y, cuando sea necesario, prestar asistencia a los gobiernos para superar esas dificultades. Ahora bien, si la JIFE observa que no se han tomado las medidas necesarias para remediar una situación grave, puede señalar la cuestión a las partes interesadas. La Comisión de Estupefacientes y el Consejo Económico y Social. Los tratados facultan a la JIFE, como último recurso, a recomendar a las partes que dejen de importar, o que no exporten drogas a ese país, o ambas cosas. En todos los casos, la JIFE actúa en estrecha cooperación con los gobiernos.

La JIFE, presta asistencia a las administraciones nacionales en el cumplimiento de sus obligaciones en virtud de las convenciones y del convenio. A tal fin, propone la celebración de programas y seminarios de capacitación regionales para encargados de la fiscalización de drogas, y participa en ellos.

3.2. *Producción y comercio de precursores en Asia meridional*

El Cannabis se cultiva de manera ilícita en toda el Asia meridional, las autoridades represoras de Bangladesh, han incautado en el 2009 la cantidad de 2,1 toneladas de este producto; en junio de ese mismo año el Gobierno de Bhután eliminó 2,5 hectáreas de cultivo con un programa de erradicación. En India, en las mismas fechas 4.883 hectáreas fueron inutilizadas, y se incautaron cantidades importantes de esta hierba 171 toneladas y 3,5 toneladas de resina de este producto; en Nepal se destruyeron 62 hectáreas y se incautaron 16 toneladas de cannabis, la adormidera se cultiva ilícitamente en Bangladesh, India y Nepal, las autoridades que se dedican a la represión del cultivo, realizan campañas frecuentes de erradicación, pero hay que tener en cuenta que en estos Estados supone un problema cultural, ya que este jugó un papel definitivo tanto en la forma como en la moda del comercio y las normas aceptadas que fueron amoldándose a los nuevos tiempos; no debemos olvidar que India producía opio para satisfacer las necesidades médicas mundiales; amplios sectores de la población dependen de métodos de medicina naturales y con fines religiosos, el cannabis se utiliza en las fiestas a Shiva y también se consume haschish y marihuana de manera habitual, los sadhus consumen derivados de la hierba de cannabis y en cantidades considerables, para ellos ofrecer una pipa de cannabis es como en otras culturas ofrecer un tea.

En el 2009, se confiscaron en India mil cuarenta y cinco kilos de heroína, cuarenta y dos de morfina, mil setecientos treinta y dos kilos de opio y cuatro toneladas y media de paja de adormidera; la morfina se produce a nivel local, y su calidad es pobre, se envía a otros Estados, para su venta mientras que la heroína, de mayor calidad, se introduce desde Afganistán y Myanmar, para el comercio interior. Lo más utilizado para su tránsito, son los servicios postales y la mensajería para el contrabando de heroína desde la India, la industria farmacéutica en este Estado es muy importante, es el principal fabricante de estos preparados, que se introducen a través de fronteras muy permeables. En Bhután, se interceptó contrabando proveniente de India con preparados médicos que contienen sustancias como dextropropoxifeno y codeína; las autoridades de Bangladesh, decomisaron cincuenta y ocho mil ochocientas setenta y cinco botellas de jarabe que contenían esta sustancia y noventa y dos ampollas con peditina y morfina y mil seiscientas diecisiete tabletas de codeína. En Nepal, los apresamientos de alijos de preparados con codeína han aumentado considerablemente, todo ello motivado por la falta de reglamentación de las actividades de los fabricantes, la expedición

de recetas de manera incontrolada, es decir, sin ningún tipo de fiscalización, el escaso número de farmacéuticos capacitados, los mercados no reglamentados y la debilidad fronteriza.

Este Estado, es uno de los principales puntos de fabricación de sustancias sicotrópicas que se venden en farmacias y a través de internet. En el 2009 se incautaron treinta y un mil comprimidos de diazepam, fentermina y zolpiden, que se encontraron en un paquete que transitaba a través de un sistema de mensajería. Y en marzo del mismo año, se intervinieron dos kilos de alprazolam, con destino a Londres. Lo mismo ocurre con el descubrimiento de laboratorios clandestinos en la zona del Punjab, Himanchal Pradesh, donde se desmantelaron varios, con dieciocho kilos de metanfetamina y posteriormente, en agosto de ese mismo año, se incautaron en otros dos laboratorios ubicados en Bombay, con grandes cantidades de metanfetamina y de sus precursores efedrina y pseudoefedrina.

En el año 2009, en Tainan (Taiwán) en mayo, la policía interceptó trescientos sesenta y seis kilogramos de ketamina y 2.1 millones de tabletas de éxtasis, el 28 de mayo, a bordo de un pesquero, el “*Xinfengli*” que abandonó el puerto de Anping, en el suroeste de la isla con destino a aguas internacionales; a su regreso, dos días más tarde, las autoridades decomisaron el barco y detuvieron a los tripulantes; las estadísticas de decomisos de esta sustancia, en Taiwán para el 2009, superaban por una tonelada los niveles del año anterior.

En Viet Nam, en junio de 2008 se decomisaron más de 800.000 tabletas de metanfetaminas (Yaba), traficadas a través de la República Democrática de Laos hacia la provincia de Quang Bihn, a 488 kilómetros al sur de Hanoi, la policía incrementó el patrullaje a lo largo de su frontera después de ser informado de que un grupo de traficantes estaba transportando drogas desde el lugar de su producción en la zona fronteriza del Triángulo Dorado del área de Myanmar.

Las autoridades camboyanas retiraron 5,2 toneladas de aceite de sasafrás, un precursor para la fabricación de éxtasis. El aceite fue encontrado en 142 tambores grandes ocultos en una casa vacía en el Santuario de Vida Silvestre de Phom Samkos, en la parte occidental de Camboya, la cosecha ilegal y la extracción de este producto es devastador para el medio ambiente, en el 2008, la Autoridad Nacional de este Estado para el combate de drogas (NACD) entregó 35 toneladas de aceites ricos en safrol. Parece que las redes de narcotráfico están utilizando cada

día con mayor fuerza aceites de esta procedencia por las grandes incautaciones del precursor 3,4 -MDP -2-P como alternativa. Las mismas autoridades desmantelaron una operación de extracción de efedrina, a partir de su planta, la efedra, más de 2,4 toneladas fueron interceptadas así como 48 litros de extracto líquido de efedrina, el mismo día, pero en la capital, Phom Penh, se encontraron productos químicos tales como el acetato de sodio, metilamina, polvo de hierro y otros productos para fabricar P-2-P.

4. ASIA MERIDIONAL (II) PRINCIPALES ESTADOS: AFGANISTÁN, PAKISTÁN Y NEPAL

En esta zona del mundo, las plantaciones se han mantenido estables y en algunas partes han disminuido no por la acción de programas estatales sino por problemas climáticos que han afectado directamente a todo tipo de cultivos, sequías, heladas, plagas de hongos, entre otros avatares; por lo que en el año 2010, cerca de dos tercios de su producción se vio afectada y cuya consecuencia, fue la caída de un 38% de la producción de adormidera, según indica el informe de la UNODC⁷⁰².

4.1. Afganistán

Afganistán⁷⁰³, es el mayor productor de opio de mundo y lo es, también de cannabis, con una extensión de cultivo aproximadamente de 10.000 a 24.000 hectáreas, “en los últimos cinco años, el cultivo de cannabis ha pasado en la región norte a la región sur de Afganistán. Como el opio, el cultivo de cannabis se concentra ahora en las regiones inestables, en el sur del país (...) aquellos que

⁷⁰² Un gramo de cocaína cuesta en Afganistán menos de 4 dólares, pero la ONUDC, estima que los consumidores europeos pagan entre 40 y 100 dólares el gramo y los estadounidenses, entre 170 y 200 dólares.

⁷⁰³ Durante el régimen talibán, se prohibió el cultivo de la amapola, medida que fue aplicada con dureza y logró una reducción del 90% del cultivo del 2000 en adelante, desde la invasión estadounidense, en 2001, la producción repuntó y la Organización de Naciones Unidas y otras agencias calculan que la producción de Afganistán oscila alrededor de un 87% del opio del mundo la mayoría del cual se transforma en heroína y morfina.

controlan el territorio exigen un impuesto de todas las drogas de Afganistán, sea opio o cannabis, proporcionando una fuente adicional de ingresos para los insurgentes (...) el problema de las drogas en Afganistán⁷⁰⁴, es aún más complejo que sólo el comercio de opio, (...) sin embargo, el remedio sigue siendo el mismo, aumentando la seguridad en las regiones productoras de droga, podremos eliminar los suministros más grandes del mundo del hachís y la heroína”⁷⁰⁵. En el informe de las Naciones Unidas se constata que, actualmente, los rebeldes talibanes tienen más ingresos por el narcotráfico que en la década de los 90, cuando estaban en el poder y combatían el cultivo de la amapola para obtener opio; anualmente, el Movimiento Talibán ingresa entre 60 millones y 110 millones de euros con la venta de drogas, dinero que invierte en la compra de armas. Las consecuencias del tráfico de opio son catastróficas; cada año mueren en el mundo alrededor de cien mil adictos y sólo en Rusia hay unos 30 mil heroinómanos⁷⁰⁶.

El Cáucaso meridional, es una zona de tránsito para el opio de Afganistán, dada la extensión de la zona y las amplias fronteras entre los distintos Estados, existe una gran preocupación por potenciar el intercambio de información, el control fronterizo, la coordinación regional y la nacional en la lucha contra la droga.

⁷⁰⁴ La producción mundial de heroína se centra en dos áreas principales: el llamado “*Golden Triangle*”, formado por Burma, Laos y Tailandia, y el “*Golden Crescent*”, que engloba a Afganistán, Pakistán e Irán. En 2009 se estimó que 40-45 toneladas de heroína afgana fueron introducidas en África, 25 de las cuales llegaron de Pakistán, acabando 7 toneladas. Fuente en *Europa United Nations Office on Drugs and Crime UNODC (2011). “World Drug Report 2011”*, en http://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/WDR2011/World_Drug_Report_2011_ebook.pdf.

⁷⁰⁵ Palabras de Antonio M^a Costa, Director Ejecutivo de la Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito, que ocupó el cargo desde mayo de 2002 hasta agosto de 2010, Agencia de Noticias Europa Press.

⁷⁰⁶ “*El Narco-Estado talibán*”, de 19 de noviembre de 2009, EL PAÍS; en el mismo sentido, LA GACETA, en su artículo de 23 de octubre del mismo año: “*Los Talibanes van a ganar la guerra a Pakistán gracias al opio*” y más recientemente el artículo titulado “*El narcotráfico cierra su puño sobre Afganistán*”, publicado en Informe Reservado.net. el viernes, 9 de enero de 2015, en Buenos Aires (Argentina).

4.2. Cooperación interestatal: Proyectos y realidades

En relación a la cooperación entre Estados de esta zona, el resultado más importante es la Conferencia de Londres sobre Afganistán, celebrada el 28 de enero de 2010, en la que participaron más de 70 países y organizaciones internacionales; en esta reunión se puso de relieve la relación existente entre narcotráfico, insurgencia y corrupción; la Resolución 1917, del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas aprobada por el Consejo en su 6290ª sesión celebrada el 22 de marzo de 2010, en el proceso París-Moscú, para combatir, entre otros, la producción, el tráfico ilícito de estupefacientes y a su vez eliminar el cultivo de adormideras, los laboratorios y los lugares de almacenamiento, en relación a lo antedicho y haciendo constante referencia a resoluciones previas y sobre todo mirando al futuro, dijo:

“Recordando sus resoluciones anteriores sobre el Afganistán, en particular su resolución 1868 (2009), en que prorrogó hasta el 23 de marzo de 2010, el mandato de la Misión de Asistencia de las Naciones Unidas en el Afganistán (UNAMA)⁷⁰⁷, establecido en su resolución 1662 (2006), y su resolución 1659 (2006), en la que hizo suyo el Pacto para el Afganistán, y recordando también el informe de la misión del Consejo de Seguridad que visitó el Afganistán del 21 al 28 de noviembre de 2008 (S/2008/782)⁷⁰⁸, reconociendo nuevamente la interconexión

⁷⁰⁷ Sus objetivos y línea de trabajo son fundamentalmente el respeto de los derechos humanos y la coordinación y ayuda de las Naciones Unidas a Afganistán, creada por Resolución del Consejo de Seguridad 1401, de 28 de marzo de 2002.

⁷⁰⁸ “Lucha contra el narcotráfico una de las tendencias positivas de las cuales informaron a la misión fue un 19 por ciento de reducción en el área de la adormidera cultivada, una reducción del 6 por ciento en el opio y un aumento a 18 del número de provincias libres de adormidera. Al mismo tiempo, el mantenimiento del cultivo y la producción de estupefacientes en Afganistán permanecieron y que esperaba una reducción del 20 al 30 por ciento en la zona cultivada en 2009. Los esfuerzos para prevenir la siembra de amapola se habían realizado anteriormente y habían tenido más éxito; cooperación con los vecinos, tanto en términos de conducción los controles fronterizos y el intercambio de inteligencia, habían mejorado. Esfuerzos adicionales necesarios para ser hecho, sin embargo, para atacar a los centros de refinado y el tráfico, así como el movimiento de precursores a Afganistán desde el extranjero. La misión hizo hincapié en conceder un papel más amplio a la ISAF en la lucha contra los narcóticos ilegales, incluso mediante la focalización de los mercados de narcóticos y sitios de refinamiento. La misión era informado por la ISAF que, como seguimiento de la cumbre celebrada en Bucarest en 2008,

de los desafíos a que se enfrenta el Afganistán, reafirmando que los avances sostenibles en materia de seguridad, gobernanza, derechos humanos, estado de derecho y desarrollo, así como con respecto a las cuestiones multidimensionales de la lucha contra la corrupción, la lucha contra los estupefacientes y la transparencia se refuerzan mutuamente y acogiendo con beneplácito que el Gobierno del Afganistán y la comunidad internacional sigan haciendo frente a esos desafíos en el marco de un enfoque amplio, reiterando su preocupación por la situación en materia de seguridad reinante en el Afganistán, en particular por el aumento de las actividades violentas y terroristas de los talibanes, Al-Qaida⁷⁰⁹, los

ministros de Defensa de los países miembros de la OTAN habían decidido que países contribuyentes podrían atacar, a su discreción y previa solicitud de las Autoridades afganas, actividades de narcóticos ilegales, siempre que había un vínculo claro entre esas actividades y la insurgencia”.

⁷⁰⁹ En Afganistán, el primer gobierno talibán (1994-2001) impuso una muy dura política de prohibición del consumo de hachís, opio y alcohol, mientras que autorizó el cultivo de amapola y la producción de opio. En la doctrina islámica, la utilización de intoxicantes es claramente “*haram*” (prohibida en términos religiosos); pero en tanto el opio y su derivado, la heroína, eran consumidos por los “*decadentes y pervertidos occidentales*”, autorizó su producción y exportación. Con su particular visión del mundo, los talibanes impusieron violentos castigos a quienes fumaban hachís o bebían whisky, pero obtuvieron grandes ganancias debido a la exportación de opio, recaudando “*impuestos*” a las redes del narcotráfico. A diez años de la caída del régimen talibán, la situación no es para nada alentadora. Según el último informe de UNODC se calcula que el 84% de la producción mundial de opio proviene de Afganistán. Los dividendos del tráfico de drogas se han convertido en la principal fuente de financiamiento de Al-Qaeda y los talibanes, otorgando a la relación entre ellos el carácter de una alianza narcoterrorista. El área sembrada de amapola se ubica casi en su totalidad en las provincias afganas de Helmand, Farah, Nimroz, Kandahar y Uruzgan, que continúan siendo las principales zonas productoras. En el resto del país, donde el control del gobierno de Kabul y de las fuerzas de la ISAF es mayor, los programas de erradicación de este cultivo -acompañados de alternativas económicas para los campesinos- están teniendo éxito. El avance es lento y se debe principalmente a la atención tardía que la comunidad internacional le otorgó a este problema. Se trata de una actividad económica de gran envergadura: se calcula en más de 2200 millones de dólares el valor de las drogas producidas en Afganistán cada año. Y el precio final, en la calle, lleva el valor del negocio del tráfico de heroína a 66.000 millones de dólares. Sin embargo, como es de esperar, los campesinos afganos solo reciben unos 400 millones de dólares por su materia prima, quedando la parte del león del negocio en manos de los traficantes. Sin embargo, cultivar opio sigue siendo para los empobrecidos campesinos pashtunes la opción económicamente más viable. Y una gran oportunidad económica, por ejemplo, para los jóvenes de las madrassas de la zona de Beluchistán, que cruzan a Helmand y Kandahar para trabajar ordeñando las lágrimas de las flores de la amapola. Se trata de una actividad que paga entre 15

grupos armados ilegalmente, los delincuentes y quienes intervienen en el tráfico de estupefacientes, así como por los vínculos cada vez más fuertes entre las actividades terroristas y las drogas ilícitas, que constituyen una amenaza para la población local, incluidos los niños⁷¹⁰, las fuerzas de seguridad nacionales y el personal militar y civil internacional, si bien es cierto que el Gobierno del Afganistán ha obtenido éxitos en la proscripción del fertilizante de nitrato de amonio e instando a que se tomen medidas inmediatas a fin de aplicar reglamentos de control de todos los materiales explosivos y precursores químicos y para reducir así, la capacidad de los insurgentes para utilizarlos en artefactos explosivos improvisados. La declaración dirigida a la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes por el Gobierno de este Estado en el sentido de que por el momento el anhídrido acético no puede usarse legalmente en el país y que los países productores y exportadores deben abstenerse de autorizar la exportación de esta sustancia al Afganistán si no lo ha solicitado antes el Gobierno del Afganistán, y alentando a los Estados Miembros a que, de conformidad con la resolución 1.817 (2008)⁷¹¹, aumenten su cooperación con la Junta, en particular aplicando

y 20 dólares diarios. En tres meses de verano pueden llegar recibir hasta 2000 dólares: una verdadera fortuna si la comparamos con el salario mínimo en Pakistán, que es de 82 dólares por mes (aunque millones de personas sobreviven con mucho menos). En la zona de frontera entre Afganistán y Pakistán -donde existe un denso entramado de lealtades tribales, para quienes el límite internacional carece de relevancia-, se calcula que la insurgencia talibana obtuvo del tráfico de drogas alrededor de 150 millones de dólares en 2010.

⁷¹⁰ “Los niños afganos se han visto afectados por el incremento del cultivo de amapolas en Afganistán y la incapacidad del Gobierno de Kabul a la hora de impedirlo. La adicción de miles de niños en Afganistán a las drogas es resultado del aumento del cultivo de opio en el territorio del país asiático, según informa un reporte publicado el lunes por el periódico afgano “*Daily Vahdat*”. “Entre 100 mil a 250 mil niños afganos, o son drogadictos o están involucrados en la producción y tráfico de este material”, así lo anunció el viceministro para la Lucha contra las Drogas de Afganistán, Ibrahim Azhar. También señaló que al menos un millón 300 mil personas son adictas a las drogas en el país centroasiático, y se gastan unos 365 millones de dólares para comprar narcóticos. En el mes de noviembre de 2013, la producción de drogas en Afganistán alcanzó las 5 500 toneladas, de acuerdo con el Ministerio afgano para la Lucha contra las Drogas y la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (ONUDD). El director del Servicio Federal de Control de Drogas de Rusia, Víctor Ivanov, advirtió, en marzo pasado, del aumento de la producción de droga en Afganistán desde la invasión de EE. UU. a este país asiático en 2001”, 7 de enero de 2014, www.diario-octubre.com.

⁷¹¹ Aprobada por el Consejo de Seguridad, en su 5.907ª sesión, celebrada el 11 de junio de 2008.

plenamente las disposiciones del artículo 12 de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, de 1988⁷¹², pide a las Naciones Unidas que, con la asistencia de la comunidad

⁷¹² “Sustancias que se utilizan con frecuencia en la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias sicotrópicas, 1. Las Partes adoptarán las medidas que estimen adecuadas para evitar la desviación de las sustancias que figuran en el cuadro I y el cuadro II, utilizadas en la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias sicotrópicas, y cooperarán entre ellas con este fin. 2. Si una de las Partes o la Junta posee datos que, a su juicio, puedan requerir la inclusión de una sustancia en el cuadro I o el cuadro II, lo notificará al Secretario general y le facilitará los datos en que se base la notificación. El procedimiento descrito en los párrafos 2 a 7 del presente artículo también será aplicable cuando una de las Partes o la Junta posea información que justifique suprimir una sustancia del cuadro I o del cuadro II o trasladar una sustancia de un cuadro a otro. 3. El Secretario general comunicará esa notificación y los datos que considere pertinentes a las Partes, a la Comisión y, cuando la notificación proceda de alguna de las Partes, a la Junta. Las Partes comunicarán al Secretario general sus observaciones acerca de la notificación y toda la información complementaria que pueda serle útil a la Junta para elaborar un dictamen y a la Comisión para adoptar una decisión. 4. Si la Junta, teniendo en cuenta la magnitud, importancia y diversidad del uso lícito de esa sustancia, y la posibilidad y facilidad del empleo de otras sustancias tanto para la utilización lícita como para la fabricación ilícita de estupefacientes o de sustancias sicotrópicas, comprueba: a) Que la sustancia se emplea con frecuencia en la fabricación ilícita de un estupefaciente o de una sustancia sicotrópica; b) Que el volumen y la magnitud de la fabricación ilícita de un estupefaciente o de una sustancia sicotrópica crean graves problemas sanitarios o sociales, que justifican la adopción de medidas en el plano internacional, comunicará a la Comisión un dictamen sobre la sustancia, en el que se señale el efecto que tendría su incorporación al cuadro I o al cuadro II tanto sobre su uso lícito como sobre su fabricación ilícita, junto con recomendaciones de las medidas de vigilancia que, en su caso, sean adecuadas a la luz de ese dictamen. 5. La Comisión, teniendo en cuenta las observaciones presentadas por las Partes y las observaciones y recomendaciones de la Junta, cuyo dictamen será determinante en cuanto a los aspectos científicos, y tomando también debidamente en consideración otros factores pertinentes, podrá decidir, por una mayoría de dos tercios de sus miembros, incorporar una sustancia al cuadro I o al cuadro II. 6. Toda decisión que tome la Comisión de conformidad con el presente artículo será notificada por el Secretario general a todos los Estados y otras entidades que sean Partes en la presente Convención o puedan llegar a serlo, y a la Junta. Tal decisión surtirá pleno efecto respecto de cada una de las Partes a los ciento ochenta días de la fecha de la notificación. 7. a) Las decisiones de la Comisión adoptadas con arreglo al presente artículo estarán sujetas a revisión por el Consejo, cuando así lo solicite cualquiera de las Partes dentro de un plazo de ciento ochenta días, contados a partir de la fecha de la notificación de la decisión. La solicitud de revisión será presentada al Secretario general junto con toda la información pertinente en que se base dicha solicitud de revisión. b) El Secretario general transmitirá copias de la solicitud de revisión y de la información pertinente a la Comisión, a la Junta y a todas las Partes, invitándolas a presentar sus observaciones dentro del plazo de noventa días. Todas las observaciones que se reciban se comunicarán al Consejo

para que éste las examine. c) El Consejo podrá confirmar o revocar la decisión de la Comisión. La notificación de la decisión del Consejo se transmitirá a todos los Estados y otras entidades que sean Partes en la presente Convención o que puedan llegar a serlo, a la Comisión y a la Junta. 8. a) Sin perjuicio de las disposiciones de carácter general del párrafo 1 del presente artículo y de lo dispuesto en la Convención de 1961, en la Convención de 1961 en su forma enmendada y en el Convenio de 1971, las Partes tomarán las medidas que estimen oportunas para vigilar la fabricación y la distribución de sustancias que figuren en los cuadros I y II que se realicen dentro de su territorio. b) Con este fin las Partes podrán: i) Controlar a todas las personas y empresas que se dediquen a la fabricación o la distribución de tales sustancias; ii) Controlar bajo licencia el establecimiento y los locales en que se realicen las mencionadas fabricación o distribución; iii) Exigir que los licenciarios obtengan la autorización para realizar las mencionadas operaciones; iv) Impedir la acumulación en posesión de fabricantes y distribuidores de cantidades de esas sustancias que excedan de las que requieran el desempeño normal de las actividades comerciales y las condiciones prevalecientes en el mercado. 9. Cada una de las Partes adoptará, con respecto a las sustancias que figuren en el cuadro I y el cuadro II, las siguientes medidas: a) Establecer y mantener un sistema para vigilar el comercio internacional de sustancias que figuran en el cuadro I y el cuadro II a fin de facilitar el descubrimiento de operaciones sospechosas. Esos sistemas de vigilancia deberán aplicarse en estrecha cooperación con los fabricantes, importadores, exportadores, mayoristas y minoristas, que deberán informar a las autoridades competentes sobre los pedidos y operaciones sospechosos; b) Disponer la incautación de cualquier sustancia que figure en el cuadro I o el cuadro II si hay pruebas suficientes de que se ha de utilizar para la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias sicotrópicas; c) Notificar, lo antes posible, a las autoridades y servicios competentes de las Partes interesadas si hay razones para presumir que la importación, la exportación o el tránsito de una sustancia que figura en el cuadro I o el cuadro II se destina a la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias sicotrópicas, facilitando, en particular, información sobre los medios de pago y cualesquiera otros elementos esenciales en los que se funde esa presunción; d) Exigir que las importaciones y exportaciones estén correctamente etiquetadas y documentadas. Los documentos comerciales como facturas, manifiestos de carga, documentos aduaneros y de transporte y otros documentos relativos al envío, deberán contener los nombres, tal como figuran en el cuadro I o el cuadro II, de las sustancias que se importen o exporten, la cantidad que se importe o exporte y el nombre y la dirección del importador, del exportador y, cuando sea posible, del consignatario; e) Velar por que los documentos mencionados en el inciso d) sean conservados durante dos años por lo menos y puedan ser inspeccionados por las autoridades competentes. 10. a) Además de lo dispuesto en el párrafo 9, y a petición de la Parte interesada dirigida al Secretario general, cada una de las Partes de cuyo territorio se vaya a exportar una de las sustancias que figuran en el cuadro I velará por que, antes de la exportación, sus autoridades competentes proporcionen la siguiente información a las autoridades competentes del país importador: i) El nombre y la dirección del exportador y del importador y, cuando sea posible, del consignatario; ii) El nombre de la sustancia que figura en el cuadro I; iii) La cantidad de la sustancia que se ha de exportar; iv) El punto de entrada y la fecha de envío previstos; v) Cualquier otra información que acuerden mutuamente las Partes. b) Las Partes podrán adoptar medidas de fiscalización más estrictas o rigurosas que las previstas

internacional, presten apoyo a las prioridades del Gobierno del Afganistán en las esferas de la seguridad, la gobernanza y el desarrollo económico y la cooperación regional y que presten apoyo para el pleno cumplimiento de los compromisos mutuos contraídos en esas esferas en la Conferencia de Londres, así como para seguir aplicando la Estrategia Nacional de Control de Drogas, y solicita que la UNAMA preste asistencia al Gobierno del Afganistán, incluso colaborando en la preparación de la conferencia que se celebrará en Kabul este año; exhorta al Gobierno a que, con la asistencia de la comunidad internacional, incluidas la Fuerza Internacional de Asistencia para la Seguridad y la coalición de la Operación Libertad Duradera de conformidad con sus respectivas responsabilidades, que irán evolucionando, siga haciendo frente a la amenaza que para la seguridad y la estabilidad representan los talibanes, Al-Qaida, los grupos armados ilegalmente, los delincuentes y quienes intervienen en el tráfico de estupefacientes; los recientes avances en la lucha contra la producción de opio, siguen preocupado por el grave perjuicio que el cultivo de la adormidera y su posterior elaboración, el tráfico y el consumo de opio siguen causando quebrantos a la seguridad, el desarrollo y la gobernanza en el Afganistán, así como a nivel regional e internacional, es por ello que, con la asistencia de la comunidad internacional, debe

en el presente párrafo si, a su juicio, tales medidas son convenientes o necesarias. 11. Cuando una de las Partes facilite información a otra Parte con arreglo a lo dispuesto en los párrafos 9 y 10 del presente artículo, la Parte que facilita tal información podrá exigir que la Parte que la reciba respete el carácter confidencial de los secretos industriales, empresariales, comerciales o profesionales o de los procesos industriales que contenga. 12. Cada una de las Partes presentará anualmente a la Junta, en la forma y de la manera que ésta disponga y en los formularios que ésta suministre, información sobre: a) Las cantidades incautadas de sustancias que figuran en el cuadro I y el cuadro II y, cuando se conozca, su origen; b) Cualquier sustancia que no figure en el cuadro I o el cuadro II pero de la que se sepa que se emplea en la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias sicotrópicas y que, a juicio de esa Parte, sea considerada lo bastante importante para ser señalada a la atención de la Junta; c) Los métodos de desviación y de fabricación ilícita. 13. La Junta informará anualmente a la Comisión sobre la aplicación del presente artículo, y la Comisión examinará periódicamente la idoneidad y la pertinencia del cuadro I y del cuadro II. 14. Las disposiciones del presente artículo no se aplicarán a los preparados farmacéuticos, ni a otros preparados que contengan sustancias que figuran en el cuadro I o el cuadro II y que estén compuestos de forma tal que esas sustancias no puedan emplearse o recuperarse fácilmente por medios de sencilla aplicación”. B.O.E. núm. 270, de 10 de noviembre de 1990, Instrumento de ratificación de la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, hecha en Viena, el 20 de diciembre de 1988, pp. 33.062 - 33.074.

acelerar la aplicación de la Estrategia Nacional de Control de Drogas, incluso mediante programas de medios de subsistencia alternativos, y que integre la lucha contra los estupefacientes en todos los programas nacionales, alentando a la comunidad internacional a prestar apoyo adicional para las cuatro prioridades establecidas en esa Estrategia, y favorecer el apoyo proporcionado por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito a la iniciativa triangular y el Centro Regional de Información y Coordinación de Asia Central, dentro del marco de la iniciativa del Pacto de París y de la Estrategia del Arco Iris, así como la contribución de la Academia de Policía de Domodedovo de la Federación de Rusia. Los Estados, de conformidad con el principio de responsabilidad común y compartida, fortalezcan la cooperación internacional y regional a fin de hacer frente a la amenaza que para la comunidad internacional representan la producción, el tráfico y el consumo ilícitos de drogas procedentes del Afganistán, incluso reforzando la capacidad de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley en materia de fiscalización de drogas y afianzando la cooperación en la lucha contra el tráfico ilícito de drogas y precursores químicos y contra la corrupción y el blanqueo de dinero relacionados con ese tráfico, teniendo en cuenta los resultados de la Segunda Conferencia Ministerial sobre las rutas del tráfico de drogas desde el Afganistán, organizada por el Gobierno de la Federación Rusia en cooperación con la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito y celebrada en Moscú en 2006 (S/2006/598), en el marco de la iniciativa del Pacto de París y de su proceso “*París-Moscú*”, y, se pide que se cumpla plenamente lo dispuesto en su resolución 1.817 (2008). Pide que prosiga la iniciativa del Pacto de París de lucha contra la producción, el tráfico y el consumo ilícitos de estupefacientes y que se eliminen los cultivos de adormidera y los laboratorios y almacenes de drogas, así como que se intercepten los convoyes de transporte de drogas, subraya la importancia de la cooperación en la gestión de las fronteras y acoge con beneplácito la cooperación más intensa de las instituciones pertinentes de las Naciones Unidas con la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa en este sentido”⁷¹³.

⁷¹³ Resolución 1.917, del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, de 22 de marzo de 2010.

La relación entre los grupos terroristas, la corrupción⁷¹⁴, y los escasos medios económicos de estas zonas deprimidas, junto con la lejanía gubernamental, hacen

⁷¹⁴ “La corrupción está socavando la poca legitimidad que le quedaba al gobierno”, señaló Qader Rahimi, de la Comisión Independiente de Derechos Humanos de Afganistán. “La población no confía en el gobierno. No cree que trabaje para el bien de todos”, dijo. La comunidad internacional hasta ahora ha concentrado su esfuerzo en luchar contra la red radical islámica Al Qaeda y el terrorismo, pero es tiempo de que se enfoque en el combate a la corrupción, “nuestro mayor enemigo”, añadió. Las estadísticas disponibles confirman esta urgencia. Según información reunida por la Alta Oficina Afgana para Vigilancia y Lucha contra la Corrupción (HOOAC, por sus siglas en inglés) y la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), la mitad de los ciudadanos de este país pagaron una multa en 2012 cuando realizaron un trámite público. El estudio, titulado “*Corruption in Afghanistan: Recent Patterns and Trends*” (Corrupción en Afganistán: Patrones y tendencias recientes), divulgado en febrero, calcula que los afganos pagaron 3.900 millones de dólares en coimas el año pasado. Cuando falta poco más de un año para que las fuerzas de la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN) cedan el control total del territorio a las autoridades locales, la sociedad afgana se pregunta cuáles han sido los progresos desde 2001, cuando la invasión liderada por Estados Unidos desalojó del poder al movimiento islamista Talibán. Muchos se preguntan cómo puede avanzar este país si hace 12 años que es escenario de combates cada vez más frecuentes y destructivos. Según el último informe sobre “*Protección de civiles en conflictos armados*”, elaborado por la Misión de Asistencia de las Naciones Unidas en Afganistán, el número de bajas civiles aumentó 23 por ciento en los primeros seis meses de este año respecto de 2012. Toda esta situación se agrava con la falta de confianza de la población en la administración de Karzai. “Hay una enorme brecha de comunicación entre el pueblo y el gobierno”, advirtió Abdul Khaliq Stanikzai, gerente regional de la no gubernamental Sanayee Development Organisation. “La población no tiene ni mecanismos ni instrumentos para hacerse oír y para influir en la toma de decisiones del gobierno”, dijo a IPS. Esto ha creado una gran desconfianza mutua, que se agrava debido a la brecha entre las expectativas creadas y el logro de las aspiraciones en materia económica, de desarrollo, de derechos humanos, de funcionamiento de las instituciones y, sobre todo, de justicia social e igualdad. “Tras el derrocamiento del Talibán, la población esperaba un gobierno transparente e igualitario. Ahora, nadie espera nada del gobierno”, dijo Asif Karimi, coordinador de proyectos en Kabul de The Liaison Office, organización dedicada al fomento de la paz entre comunidades afganas. La mayoría de los afganos, apuntó, repudian tanto al Talibán como al gobierno de Karzai. Por su parte, Mirwais Ayobi, profesor de derecho y ciencias políticas en la Universidad de Herat, cree que la población se vuelca cada vez más por el movimiento islamista. “Si le pides al Talibán que resuelva una disputa, se enfoca en lograr una reconciliación”, dijo a IPS. Ayobi considera que la corrupción en el sistema político y administrativo es un enorme desafío, porque erosiona la confianza de los ciudadanos. Afganistán se ubicó en el tercer lugar del Índice de Percepción de la Corrupción 2012 elaborado por la organización Transparencia Internacional, detrás de Somalia y Corea del Norte. El monto de los sobornos varía de un sector a otro, según el estudio de HOOAC-UNODC. “Las coimas suelen ser mayores en el sistema judicial”, señaló, donde promedian los 300 dólares. Mientras, los

que la lucha contra el narcotráfico precise la ayuda de la comunidad internacional, sobre todo, de los Estados que cuentan con más medios económicos y con una mayor experiencia en la colaboración en investigaciones conjuntas, tanto a nivel fronterizo como a nivel de formación de los medios procesales para poder combatir el tráfico ilegal de drogas en los países más debilitados, tanto por la baja economía como por la falta de formación y medios. Los Estados miembros de la Organización de Cooperación de Shanghái y los representantes de los Estados miembros del Grupo de los Ocho, la República Islámica de Irak⁷¹⁵, Turkmenistan y Turquía, las Naciones Unidas, la Organización del Tratado de Seguridad Colectiva, la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa⁷¹⁶, la

sobornos que cobran funcionarios de aduanas rondan los 200 dólares, y los que exigen otros empleados públicos van de 100 a 150. Muchos analistas creen que se trata de un problema estructural, entre ellos Rahman Salahi, ex director de la Shura de Profesionales de Herat, organización no política que reúne a abogados, economistas, maestros, ingenieros y otros que demandan una más activa participación de la sociedad civil en la reconstrucción del país. “Hasta hace pocos años, teníamos lo que básicamente era un sistema económico socialista, basado en el molde dejado por la ocupación soviética”, explicó Salahi. “Cuando intervino la comunidad internacional adoptamos un sistema de libre mercado sin contar con las adecuadas estructuras institucionales para supervisarlos o para adoptar pautas”, añadió. Antonio Giustozzi, catedrático visitante en el Departamento de Estudios de Guerra en el King’s College de Londres y experto en Afganistán, explicó que “la cantidad de ayuda enviada al país, así como los mecanismos para su distribución y asignación, excedieron la capacidad de absorción de la sociedad y de las instituciones para administrarla”. Este desajuste entre el flujo de ayuda y la estrecha capacidad de absorción dio lugar a la corrupción, que ahora está “totalmente enraizada en el sistema político”, señaló el analista. Aparte de esas razones estructurales, la comunidad internacional también habría fomentado una cultura de impunidad en el país al fortalecer a los señores de la guerra. Organismos internacionales “les dieron poder político y dinero a los señores de la guerra, a esos que cometieron crímenes, a esos que mataron a miles de inocentes, a esos que están involucrados en el sistema de corrupción”, afirmó Sayed Ikram Afzali, jefe de cabildeo y comunicaciones de la organización Integrity Watch Afghanistan. “La población pensaba que las cosas cambiarían, que habría justicia e igualdad tras la derrota del Talibán”, dijo, pero eso no ocurrió”. No obstante, todavía cree que hay esperanza, matizó que: “Los señores de la guerra no tienen raíces en la población, porque le han negado la justicia social a los afganos y secuestraron al Estado. Es tiempo de que el Estado se libere de estas personas”, de 16 de septiembre de 2013, IPS, Giuliano Battiston (Herat) <http://periodismohumano.com>.

⁷¹⁵ Condena a la pena capital a los distribuidores de drogas.

⁷¹⁶ OSCE.

Unión Europea y la Organización del Tratado Atlántico Norte⁷¹⁷, en sus reuniones anuales, abordan los temas de seguridad, destacando, el problema de la permeabilidad de las fronteras de Afganistán con los otros Estados de la zona, que se convierten en rutas de transporte de estupefacientes, por la poca o nula vigilancia y por el mal endémico de la corrupción, aunque según la Agencia RIA Novosti rusa, que el 10 de junio de 2010, anunció que: “veintidós de las treinta y cuatro provincias de Afganistán habían dejado de producir estupefacientes”, según la información facilitada por Zarar Ahmad Moqbel, principal responsable de la lucha antidroga del Gobierno Afgano.

Durante los días 9 y 10 de junio de 2010, se celebró en Moscú, un foro internacional sobre la “Producción de drogas en Afganistán: un reto para la comunidad internacional”, en el que se pretendía tratar el problema de forma no local ni regional, sino de manera global. El primer tema que se trató fue la necesidad de unir a las fuerzas antidrogas internacionales, en las que no sólo se incluyesen los poderes más importantes, los organismos estatales en general; sino también, las organizaciones internacionales y el mundo islámico; el segundo tema, fueron las medidas de aplicación de las leyes internacionales para luchar contra la producción afgana de drogas. El establecimiento de un régimen jurídico estable, es decir, que aquellas personas que participan en dichos delitos puedan prever que serán sancionadas internacionalmente y con medidas legales específicas. El tercer punto, fueron las directrices que se podían tomar para destruir plantaciones de la amapola del opio y laboratorios de narcóticos en Afganistán, en donde se produce la mayor parte de esta sustancia y el cáñamo mundial. En otras palabras, la producción de drogas es el único factor significativo de su economía. Los laboratorios de narcóticos fueron otro objetivo de la reunión; muchas de las regiones en donde se produce heroína del opio no son zonas que estén en guerra sino simplemente es su medio económico habitual. Una parte significativa de dicha droga se produce en provincias relativamente pacíficas, a lo largo de lo que era la frontera soviético-afgana. Allí, accidentalmente, expertos de la ONU, han detectado un notorio aumento en las cosechas de amapola del opio, si bien las áreas principales de cultivo continúan siendo las del sur. La preocupación internacional por Afganistán y por las posibles soluciones, son temas candentes, que proporcionan diversas conferencias como la de Kabul, de 20 de julio de 2010 y

⁷¹⁷ OTAN.

posteriores, con la representación de más de sesenta Estados, organizaciones tanto internacionales como regionales, con la idea de estudiar las vías de gobernabilidad de este Estado, su estabilidad, diferentes programas nacionales de desarrollo económico y cultural y así poder atajar el tráfico de drogas lo que quedó plasmado en la Resolución 1974 del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, aprobada por el Consejo de Seguridad en su 6500.^a sesión, celebrada el 22 de marzo de 2011, decantándose por seguir la misma trayectoria de las resoluciones anteriores ya descritas, tales como que el Consejo de Seguridad, en la línea de resoluciones anteriores sobre el Afganistán, en particular su resolución 1917 (2010), prorroga hasta el 23 de marzo de 2011 el mandato de la Misión de Asistencia de las Naciones Unidas en Afganistán⁷¹⁸, establecido, así mismo, en la resolución 1662 (2006), y en el informe de la misión del Consejo de Seguridad al Afganistán, que se llevó a cabo del 21 al 24 de junio de 2010 (S/2010/564), donde reafirmó su inquebrantable compromiso con la soberanía, la independencia, la integridad territorial y la unidad nacional de Afganistán, en vista de la importancia de que se aplique un enfoque amplio para tratar de resolver la situación estatal y reconociendo que no existe una solución exclusivamente militar que asegure su estabilidad, la idea de apoyar al Gobierno de ese Estado en tanto reconstruye su país, refuerzan los cimientos de una paz duradera y una democracia constitucional y asuman el lugar que les corresponde en la comunidad de naciones, con resultados positivos en la Conferencia Internacional de Kabul sobre el Afganistán, celebrada el 20 de julio de 2010, que marcó un hito en el Proceso de Kabul, encaminado a acelerar la asunción por el Afganistán de su liderazgo y responsabilidad, fortalecer la colaboración internacional y la cooperación regional, mejorando la gobernanza y aumentando la capacidad de sus fuerzas de seguridad, lograr el crecimiento económico y una mayor protección de los derechos de todos los ciudadanos afganos, los progresos realizados en la transición hacia el liderazgo afgano en materia de seguridad, la mejora de la gobernanza y la lucha contra la corrupción, son los compromisos asumidos en la Conferencia de Londres (S/2010/65)⁷¹⁹, en la que se estableció un programa claro y las prioridades convenidas para las actividades futuras respecto del Afganistán, sobre la base de una estrategia amplia que llevaría adelante el Gobierno del Afganistán con el apoyo de la región y la comunidad internacional y respecto de la cual las Naciones Unidas desempeñarían

⁷¹⁸ UNAMA.

⁷¹⁹ De 28 de enero de 2010.

una función esencial e imparcial de coordinación. Las futuras conferencias internacionales sobre el Afganistán, reafirmarán, en este contexto su apoyo a la aplicación de sistemas, y la implicación del pueblo afgano, de los compromisos enunciados en los comunicados de las conferencias de Londres y de Kabul, la Estrategia Nacional de Desarrollo del Afganistán y la Estrategia Nacional de Control de Drogas, reconociendo la amenaza que representan la producción, el comercio y el tráfico ilícitos de drogas para la paz y la estabilidad internacionales en diferentes regiones del mundo, y la importante función que desempeña al respecto la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, y que, para consolidar los progresos realizados en su aplicación y superar las dificultades que persisten, es preciso que todas las partes interesadas hagan un esfuerzo sostenido y concertado, la función esencial e imparcial que siguen desempeñando las Naciones Unidas en la promoción de la paz y la estabilidad en el Afganistán al dirigir las actividades de la comunidad internacional, incluidas la coordinación y supervisión, conjuntamente con el Gobierno del Afganistán, de la puesta en práctica del Proceso de Kabul por conducto de la Junta Mixta de Coordinación y Supervisión en apoyo de las prioridades fijadas por este Gobierno, y expresando su aprecio de la labor que realizan el Secretario General, su representante especial para el Afganistán y en particular las mujeres y los hombres de la UNAMA, que prestan servicio en condiciones difíciles para ayudar al pueblo del Afganistán, así como su firme apoyo a esa labor. Las conclusiones de la Jirga Consultiva de la Paz y acogiendo el establecimiento del Alto Consejo de la Paz y las actividades de divulgación dentro y fuera del país, sabiendo que el futuro pacífico del Afganistán depende de que se construya un Estado estable, seguro, económicamente autosuficiente, libre de terrorismo y estupefacientes y basado en instituciones democráticas fortalecidas, el respeto a la separación de poderes, con controles constitucionales reforzados y la garantía de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones de los ciudadanos, acogiendo con beneplácito la contribución del Grupo Internacional de Contacto a las actividades de coordinación de las Naciones Unidas y a la ampliación del apoyo internacional al Afganistán, en particular el resultado de la última reunión del Grupo celebrada en Jeddah, de la que fue anfitriona la Organización de la Conferencia Islámica, que demostró el creciente apoyo de los países de la región y de otros Estados a la paz, la estabilidad y el desarrollo del Afganistán, destacando que el fomento de la cooperación regional reviste una importancia crucial como medio eficaz de promover la seguridad, la estabilidad y el desarrollo económico y social de este país, iniciativas internacionales y regionales, como la Cumbre de Estambul “*Corazón de Asia*”, la Cumbre cuadrilateral del Afganistán, el Pakistán, Tayikistán y la Federación Rusa, así como los proyectos de la Organización de Cooperación de Shanghai. La Quinta

Conferencia de Cooperación Económica Regional sobre el Afganistán, que se celebró en Tayikistán en el otoño⁷²⁰, en la que los países implicados están intensificando sus actividades civiles y humanitarias para prestar asistencia al Gobierno y al pueblo del Afganistán y concienciando a la comunidad internacional a que siga aumentando sus contribuciones en coordinación con las autoridades afganas y la UNAMA; además de impulsar la conectividad del comercio y el uso de las rutas tradicionales. El acuerdo alcanzado en la Cumbre de la Organización del Tratado del Atlántico Norte, celebrado entre el Gobierno del Afganistán y los países que contribuyen a la Fuerza Internacional de Asistencia para la Seguridad es transferir gradualmente la responsabilidad de la seguridad en este país a las fuerzas nacionales de seguridad afganas en todo el Estado para finales de 2014, y apoyando la declaración de la OTAN y el Gobierno de la República Islámica del Afganistán sobre el posicionamiento de una asociación duradera, firmada en Lisboa el 20 de noviembre de 2010, reconociendo los esfuerzos conjuntos en el proceso de transición (Inteqal⁷²¹), asumiendo los progresos logrados hasta la fecha en la preparación de la transición en un primer grupo de provincias y zonas municipales, y aguardando con interés la continuación del proceso de cambio, salvando la interconexión de los desafíos a que hay que hacer frente en el Afganistán, reafirmando que los avances sostenibles en materia de seguridad, gobernanza, derechos humanos, estado de derecho y desarrollo, así como con respecto a las cuestiones multidimensionales de la lucha contra la corrupción, la lucha contra los estupefacientes y la transparencia se refuerzan mutuamente, los esfuerzos que siguen realizando el Gobierno del Afganistán y la comunidad internacional para hacer frente a esos desafíos con un enfoque amplio, destacando la importancia de que se aplique un enfoque diverso para tratar de resolver los problemas que dificultan la transición hacia el liderazgo afgano en materia de seguridad que se llevó a cabo a partir de 2011, lo cierto es que los logros en materia de seguridad deben estar respaldados por progresos en la gobernanza y la capacidad de desarrollo afganas y observando, en este contexto, que existen sinergias entre los objetivos de la UNAMA y los de la Fuerza Internacional de Asistencia para la Seguridad, como se observó también en la resolución 1.943

⁷²⁰ Se celebró en la ciudad de Dushanbé, los días 26 y 27 de marzo de 2012, S/RES/2069 (2012), aprobada por el consejo de Seguridad en su 6.843^a sesión celebrada el 9 de octubre de 2012.

⁷²¹ Palabra en dari y pashtún que significa transición.

(2010)⁷²², y destacando la necesidad de reforzar la cooperación, la coordinación y el apoyo mutuo, teniendo debidamente en cuenta las responsabilidades asignadas a cada una, es necesario en este caso, que todos los organismos, fondos y programas de las Naciones Unidas, por medio del mecanismo del equipo en el país y con la orientación del Representante Especial del Secretario General, aumenten los esfuerzos para lograr una mayor coherencia, coordinación y eficacia, así como la plena alineación con los programas nacionales prioritarios determinados por el Gobierno del Afganistán, destacando la necesidad de seguir mejorando el alcance, la calidad y la cantidad de la asistencia humanitaria, asegurando la coordinación y prestación eficientes, efectivas y oportunas de asistencia humanitaria, incluso mediante una mayor coordinación entre los distintos organismos, fondos y programas de las Naciones Unidas bajo la autoridad del Representante Especial del Secretario General, y entre las Naciones Unidas y otros donantes, poniendo de relieve, a este respecto, la necesidad de que todos, en el marco de la asistencia humanitaria, respeten los derechos humanos, la neutralidad, imparcialidad e independencia; la preocupación por la situación en materia de seguridad reinante en el Afganistán, en particular las actividades violentas y terroristas que llevan a cabo los talibanes, Al-Qaida, otros grupos extremistas violentos, los grupos armados ilegales, los delincuentes y quienes intervienen en la producción, el tráfico o el comercio de drogas ilícitas, así como los sólidos vínculos entre las actividades terroristas y las drogas ilícitas, que constituyen una amenaza para la población local, las fuerzas nacionales de seguridad y el personal militar y civil internacional, reconociendo la alarmante amenaza que siguen representando los talibanes, así como los problemas relacionados con las actividades destinadas a hacer frente a esas amenazas, la capacidad del gobierno de Afganistán de garantizar el Estado de Derecho, proporcionar seguridad al pueblo afgano, prestarle servicios básicos y mejorar el disfrute y la protección de sus derechos humanos y libertades fundamentales, en Afganistán, que en su gran mayoría han sido y son causadas por los talibanes, todo lo que hace necesario seguir aplicando la Estrategia Nacional de Control de Drogas, proporcionando alternativas de cultivo y la prestación de asistencia por parte de UNAMA al gobierno de Afganistán, como se definió en el Proceso de Kabul; los recientes avances en la lucha contra la producción de opio y de su reducción, sigue preocupado por el grave perjuicio que el cultivo de la adormidera y la fabricación, el tráfico y el consumo de opio siguen causando a la seguridad, el desarrollo y la gobernanza en

⁷²² De 13 de octubre de 2010, en su 6.395ª sesión.

Afganistán, así como a nivel regional e internacional, con la asistencia de la comunidad internacional, se acelere la aplicación de la Estrategia Nacional de Control de Drogas, incluso mediante programas de medios de subsistencia alternativos, y a que integre la lucha contra los estupefacientes en todos los programas nacionales, alienta a la comunidad internacional a prestar apoyo adicional para las cuatro prioridades establecidas en esa Estrategia. La Tercera Conferencia Ministerial sobre las rutas del tráfico de drogas desde Afganistán; con la conciencia y la obligación de informar cada tres meses de los avances producidos en todos los campos de aplicación de la conferencia, el actual ex - Ministro de Asuntos Exteriores británico, William Hague, y el ex-Secretario de Estado, para el Desarrollo Internacional, Andrew Mitchell asistieron a la primera conferencia que se celebraba en Afganistán a nivel de Ministros de Relaciones Exteriores y de ser ejecutada por el gobierno de Afganistán: un verdadero logro para el gobierno de ese Estado y una fuerte señal que está tomando la delantera. La Conferencia se basaba en el claro compromiso del presidente de cara al pueblo afgano por renovar los esfuerzos para lograr un futuro seguro, próspero y democrático para este pueblo, con un programa bien definido, como se indicaba en el comunicado, y en el discurso del Presidente a la comunidad internacional se alineaba en su apoyo a esa intervención en la Conferencia, el Secretario de Relaciones Exteriores dijo: "La conferencia de hoy es un importante paso. Se basa en el claro compromiso del presidente de cara al pueblo afgano a renovar los esfuerzos para lograr un futuro seguro, próspero y democrático para Afganistán". Los resultados incluyeron, en lo que a esta tesis afecta, el compromiso de transición de la seguridad en las provincias afganas bajo el control de ISAF⁷²³ a las Fuerzas de Seguridad Nacional de Afganistán⁷²⁴ con el objetivo de la Estrategia Nacional de Desarrollo en la dirección de las operaciones militares en Afganistán

⁷²³ La ISAF, apoya a las autoridades afganas en la lucha contra el narcotráfico, tal y como avala la Resolución 1.833 de Naciones Unidas, que prorrogó el mandato de la misión aliada en el país centroasiático. Decir que "la OTAN ha constatado un nexo entre la insurgencia del sur, especialmente en la provincia de Helmand, y la producción de opio", aunque 18 de las 34 provincias que componen Afganistán están libres del cultivo de amapola, como reconoció el portavoz de la OTAN, James Appathurai, quien además, explicó que otras cuatro provincias del país centroasiático están a punto de dejar de cultivar, además las cifras de la ONU, apuntan a una reducción de la producción total de Afganistán de un 20 por ciento". Ana Pisonero, enviada especial de Europa Press, Budapest, 2010.

⁷²⁴ ANDS.

a finales de 1914; el Compromiso de buen gobierno, un sistema judicial justo y los derechos humanos fundamentales a todos los niveles de gobierno. El gobierno afgano establece las nuevas medidas que tomará para aplicar la legislación en torno a la Fuerza Especial de Crimen Mayor y el Tribunal contra la corrupción, abordar el contrabando de dinero y mejorar las prácticas de auditoría; responder a los narcóticos, un problema que afecta a los ciudadanos de todo el mundo, incluyendo a más de un millón de afganos; el compromiso con la aplicación y revisión de la Estrategia Nacional afgana para el Control de Drogas y el papel de la ONU para cooperar. El Gobierno afgano también destacó los programas de prioridad nacional se llevarían a cabo con el fin de ofrecer un mayor desarrollo económico y una hoja de ruta para mejorar la reforma de la gestión financiera pública. A cambio la comunidad internacional se comprometió a alinear su apoyo detrás de estos programas y trabajar para entregar el 50% de su ayuda a través del Gobierno afgano.

En el año 2010, siendo viceministro de Interior afgano, Mohamad Daud Daud, se procedió al arresto de 500 traficantes, según las declaraciones recogidas por la agencia de noticias humanitarias de la ONU, IRIN⁷²⁵, las actividades de la lucha contra los estupefacientes aumentó considerablemente, se incautaron trescientas toneladas de cannabis, veinticinco de opio y cerca de diez de heroína, al menos veinticinco laboratorios productores de heroína fueron destruidos, de acuerdo con el Ministerio del Interior, cabe destacar que el comercio de estas sustancias está estrechamente relacionada con los talibanes y las actividades criminales; hay cientos de miles de personas implicadas en estas estructuras y los ingresos procedentes del opio suponen un 40% del producto interior bruto. En su último estudio, la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, UNODC, aseguró que los incidentes relacionados con la erradicación de estas actividades en las provincias de Kandahar, Herat, Nimruz, Kapisa, Kabul y Nangarhar han provocado la muerte a setenta y ocho personas, la mayoría de ellos policías, durante ese año, lo que también es cierto, es que muy frecuentemente, se producen acusaciones sobre las medidas llevadas a cabo contra la producción de drogas y su exportación que se ven obstaculizadas por la corrupción, incluidas las del Gobierno como las de los oficiales de seguridad que comparten lo recaudado

⁷²⁵ Servicio de noticias de las Naciones Unidas sobre asuntos humanitarios, financiada por diversos Estados y organizaciones humanitarias y coordinadas por la oficina de Naciones Unidas.

a cambio de protección. En la reunión de Doha de febrero de 2010, se reunieron los altos dignatarios de la República Islámica de Irán y Qatar⁷²⁶, para estudiar una

⁷²⁶ “Las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC), el Cártel de Sinaloa, Los Zetas y otras organizaciones delictivas transnacionales de América Latina trafican grandes cantidades de drogas a los Emiratos Árabes Unidos (EAU) y a otros países del Medio Oriente, según el Teniente General Dhahi Khalfan Tamim, jefe de la Fuerza Policiaca de Dubai. Los grupos de narcotráfico de América Latina también están lavando millones de dólares de sus ganancias en los países del Medio Oriente, dijo Nestor Rosanía, director del Centro de Estudios en Seguridad, Defensa y Asuntos Internacionales (CESDAI) de Colombia. Los traficantes de drogas de México, Colombia y otros países están buscando nuevos mercados para las drogas, comentó Raúl Benítez, analista de seguridad de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). Para maximizar sus ganancias, los traficantes de drogas mexicanos y sudamericanos siempre están en busca de nuevos mercados, señaló Benítez. “Las organizaciones delictivas colombianas están buscando mercados y rutas seguras porque los cárteles mexicanos ya no son confiables como intermediarios, desde que el gobierno mexicano los ha enfrentado ocasionándoles fuertes golpes”, afirmó el analista de seguridad. Los narcotraficantes de Latinoamérica han forjado alianzas con grupos del crimen organizado del Medio Oriente, añadió Benítez. Las FARC, el Cártel de Sinaloa, Los Zetas y otras organizaciones delictivas transnacionales están utilizando a los EAU como centro estratégico para el tráfico de drogas y el lavado de dinero, comentó Johan Obdola, presidente de la Organización Internacional para la Seguridad e Inteligencia, a Khaleej Times. Obdola asesora a los gobiernos del Medio Oriente sobre cómo combatir al narcotráfico. Las organizaciones delictivas transnacionales sudamericanas y mexicanas han incrementado sus operaciones en el Medio Oriente con el paso del tiempo, dijo Obdola. En los últimos 10 años, los cárteles de drogas han incrementado sus operaciones en África Occidental. Desde esa región, los traficantes de drogas han estado transportando grandes cantidades de drogas al Medio Oriente, comentó Obdola. La política de cero impuestos de los países miembros del Consejo de Cooperación del Golfo (CCG) hace atractivos a esos países para los narcotraficantes que están buscando lugares para lavar las ganancias de sus negocios de drogas. El CCG está compuesto por los EAU, Arabia Saudita, Bahrein, Kuwait, Qatar y Omán. Los grupos del crimen organizado localizados en Brasil, Uruguay, El Salvador, Venezuela y Trinidad y Tobago también están buscando nuevas rutas para el tráfico de drogas en la región del CCG, dijeron las autoridades. Las autoridades del Medio Oriente han realizado una serie de importantes decomisos de drogas en los últimos meses. Por ejemplo, los servicios de seguridad de Líbano decomisaron 13 kilos de cocaína en un avión comercial que salió de Brasil. El avión hizo escala en Qatar antes de aterrizar en Líbano. Las fuerzas de seguridad de Arabia Saudita confiscaron un paquete enviado desde América del Sur que contenía 152 gramos de cocaína, de acuerdo con el reporte de 2013 de la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes (JIFE). Las fuerzas de seguridad de los EAU confiscaron 11 toneladas de drogas en 2013, según los oficiales de la Agencia Federal Antinarcóticos de los Emiratos Árabes Unidos. En 2013, las fuerzas de seguridad de Irán, Pakistán, Omán y los EAU han realizado cada uno por su parte decomisos de drogas de más de 10 toneladas, en grandes embarcaciones, según la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (ONUDD). Los narcotraficantes de Latinoamérica “no sólo

ampliación de la cooperación y habilitar canales de información de inteligencia a nivel de expertos.

Uno de los objetivos de la actuación en la zona, es implicar las economías y a los gobiernos de los Estados colindantes a fin de provocar una toma de conciencia del peligro, tanto para la estabilidad regional como el perjuicio que provoca en la población; a mayor control de la producción de estupefacientes mayores serán las ayudas recibidas para la reconstrucción de la zona, promocionando programas alternativos de desarrollo adaptándose a los condicionamientos de la zona, respetando los derechos humanos e incorporando la dimensión de igualdad de sexos para permitir a mujeres y hombres participar en condiciones de igualdad en el proceso de desarrollo, el control de la aplicación de la ley es un complemento necesario para los objetivos señalados; además de mantener el Programa de las Naciones Unidas para la Fiscalización Internacional de las Drogas, destinado a reducir de manera eficaz la producción, tráfico y abuso de estupefacientes en la región.

violan las leyes de estupefacientes, sino también las leyes que rigen a las instituciones financieras”, comentó el Teniente General Tamin, jefe de la Fuerza Policiaca de Dubai. Cerca del 75% de las drogas incautadas en el Medio Oriente fueron enviadas desde Brasil, de acuerdo con los reportes publicados. Los grupos del crimen organizado pueden generar grandes ganancias traficando drogas al Medio Oriente. Un kilo de cocaína puede venderse por hasta \$90,000 (USD) en el Medio Oriente. En comparación, la misma cantidad de cocaína podría venderse en \$30,000 (USD) en los Estados Unidos, reportó La Nación. El incremento del narcotráfico en el Medio Oriente ha llevado a un mayor número de arrestos por esta actividad, dijeron las autoridades. Por ejemplo, casi el 90% de los presos en los EAU fueron arrestados por delitos relacionados con las drogas, de acuerdo con un estudio reciente de la Organización de Detenidos del Reino Unido realizado en Dubai. “Los cárteles de drogas en América Latina están descentralizando sus actividades cada vez más. La atomización de las pandillas de narcotraficantes se ha hecho más dinámica. Existen mini cárteles que operan de forma independiente”, dijo Rosanía, el analista de seguridad del CESDAI. Los niveles más altos del narcotráfico en Medio Oriente podrían conducir a la violencia del crimen organizado, según Rosanía. “El Medio Oriente se ha convertido en una ruta estratégica para los grupos delictivos transnacionales para trasladar las drogas; el que tenga el control de los puntos de distribución, ubicación y compra y venta de drogas, es el que va a tener el poder y el que va a generar violencia”, comentó Rosanía”. PELCASTE, J., “*El Cartel de Sinaloa y las FARC. Trafican drogas al medio oriente*” en *Diálogo Revista militar digital*, Foro de las Américas, de 11 de abril de 2014.

En agosto de 2010, se reunieron autoridades competentes de Afganistán, Irán y Pakistán, en la ciudad de Teherán, para tratar temas como las operaciones conjuntas y simultáneas, la creación de oficinas fronterizas de enlace, examinar y mejorar la cooperación y las comunicaciones transfronterizas, en base a conseguir una mayor cooperación regional entre estos Estados para intentar controlar los avances del tráfico de drogas por las fronteras de estos, son posturas que cada vez van tomando más cuerpo ya que los gobiernos son conscientes de la necesidad de esta cooperación tanto a nivel policial como a otras esferas para combatir el tráfico de drogas, la gestión de las fronteras es una estrategia de conjunto muy válida contra este tipo de delincuencia, la cooperación bilateral y multilateral, la fiscalización de los precursores, es primordial en su lucha contra el blanqueo de capitales y la delincuencia organizada. El contrabando de adormidera se lleva a cabo a través de la República Islámica de Irán, entre otros, porque es la más corta para llegar a los mercados europeos, y por ello la más utilizada por los narcotraficantes. Se calculan que unas ciento cuarenta toneladas anuales pasan por este Estado.

El CARICC, se creó para combatir el tráfico ilícito de estupefacientes y sus precursores, el proyecto fue desarrollado bajo los auspicios de la Oficina de las Naciones Unidas contra la droga y el Delito; los participantes del Centro Regional de Información y Coordinación del Asia central, Azerbaiyán, la Federación Rusa, Kazajstán, Kirguistán, Tayikistán, Turkmenistán y Uzbekistán con el objetivo de potenciar la operatividad y la información contra el narcotráfico en el Asia central y la región del Caspio, conforme a la decisión de la Conferencia Internacional sobre la Lucha contra los Estupefacientes⁷²⁷, en abril, se creó el grupo cuadrilátero de trabajo sobre “*El camino del Norte*”, una composición integrada por representantes del Servicio Federal de Fiscalización de Rusia, el Organismo para el Control de Drogas de la Presidencia de la República de Tayikistán, el Ministerio afgano del Interior y la Oficina de Control de Drogas del Departamento de Justicia⁷²⁸, el resultado de este trabajo en conjunto fue una operación a gran escala en la provincia de Nangarhar, la actuación conjunta de las autoridades competentes de Rusia y los Estados Unidos, permitió ubicar y destruir cuatro laboratorios,

⁷²⁷ IDEC.

⁷²⁸ DEA.

novecientos treinta y dos kilogramos de heroína, ciento cincuenta y siete de opio y sesenta kilos de precursores químicos.

La Operación TARCET, dirigida a atajar el tráfico de productos químicos a Afganistán a través de países vecinos, se encajaba dentro de la búsqueda de una mayor cooperación entre las Agencias de Aduanas y la Policía, a través del intercambio de información y la colaboración en las investigaciones para identificar, detectar los envíos ilegales por tierra, mar y aire por los cruces fronterizos, incluidas las instalaciones de contenedores, durante esta operación y su homónima se incautaron más de cuatrocientas toneladas de precursores. En Kirguistán, la Agencia para el Control de Drogas de este Estado incautó 45 gramos de metanfetamina en polvo, lo que representó el primer decomiso del que informó a la UNODC. Ocurrió en la capital Bishkek.

5. ORIENTE PRÓXIMO

Los países árabes, están colaborando con la UNODC en un programa para hacer frente al narcotráfico, y a la delincuencia organizada, fortaleciendo los sistemas de justicia. En las reuniones lo que prima es la diversificación de medios y la cooperación a nivel estatal y de policía, la importancia de instaurar programas conjuntos de capacitación de funcionarios de los organismos policiales en los controles fronterizos, el intercambio de información y las entregas vigiladas, la participación de Estados como Jordania⁷²⁹, la República Árabe de Siria y Turquía son pasos muy importantes cabe destacar que este último Estado conforma parte de la ruta de los productores de Asia, siguiendo los Balcanes hacia Europa Occidental, con importantes cárteles de la droga que se mueven con impunidad

⁷²⁹ La droga más incautada en este Estado es el cannabis, seguido de la heroína (70 kilogramos en 2009, remesa que había llegado por carretera desde la República Árabe de Siria e iba destinada a Arabia Saudita) y pastillas de Captagon, (en realidad, la composición de esta anfetamina no es clara, no se conocen los componentes ya que los mismos son variables, los informes inducen a pensar que es una anfetamina que pasa desde Europa sudoriental y entre sus componentes puede aparecer la cafeína, un análisis de estos comprimidos indicó que contenían cafeína y teofilina. El mercado de esta sustancia es muy grande en todo el mundo árabe, se fabrican también en Siria y Turquía, (en una operación en Estambul se incautaron más de dos millones de Captagon y la prensa para fabricarlos) cuyo destino final son los mercados de Arabia Saudita e Irak.

aprovechando Estados gubernativamente débiles y empobrecidos, cabe destacar que el 98% de las incautaciones que se producen en este Estado tienen lugar en las provincias limítrofes con la República Islámica de Irán o en la ciudad de Estambul.

La utilización como método de investigación y seguimiento de entregas vigiladas con la participación de las policías de Jordania, Arabia Saudita y la República Árabe de Siria y los servicios de inteligencia, han dado lugar a la incautación de grandes cantidades de estupefacientes. Las políticas de fiscalización de drogas son siempre un buen medio, así lo ha entendido el Gobierno de Pakistán que recientemente ha aprobado una política de control a fin de impulsar las instituciones, al tiempo que se busca la cooperación internacional y las alianzas regionales. El Gobierno de Jordania dio luz verde, en el 2009, una nueva reglamentación sobre estupefacientes, los preparados que contienen sustancias sometidas a fiscalización que son utilizados a través de las recetas médicas y en los hospitales; el ejecutivo de Barhein⁷³⁰ consciente del problema que representa el tráfico de precursores y estupefacientes en general, ha abierto en su territorio varias oficinas para la fiscalización de estos químicos y fomenta la coordinación con otros Estados de su entorno con el fin de facilitar información, recibir datos, en la consecución de las entregas.

En Líbano, las campañas de erradicación de plantaciones parece que han sido un éxito pero el efecto puede ser una subida de los precios ante la propia escasez, a medio plazo elevando el valor de los activos o las ganancias de los narcotraficantes y los funcionarios corruptos. En los años 2007 y 2008, la ruta de transporte de la metanfetamina proveniente de China y Malasia llegaba a la República de Irán, y en el 2008 se pasaba de la República de Irán a Indonesia, Japón, Malasia, Tailandia o Nueva Zelanda.

⁷³⁰ En 2009, se incautaron 34 kilogramos de heroína. La remesa había llegado desde los Emiratos Árabes Unidos y estuvo en tránsito por Arabia Saudita.

5.1. Producción y comercio de precursores

El Captagon, es una sustancia como ya hemos comentado, que está proliferando de la que se puede variar la composición. En Yemen, en su capital, Sanna, se han interceptado 2,6 millones de estas tabletas, ocultas en hornos, embarcados desde Egipto; el destino generalmente de este producto es Arabia Saudita. Por otro lado, el Departamento de Defensa de los Estados Unidos decomisó en Irak, dos paquetes que contenían este producto en un total de 9.382 tabletas de diferentes colores con diferentes composiciones. En el Valle de la Bekaa, en Líbano, las autoridades policiales recorrieron varias localidades de las que se sospechaba pudieran tener infraestructura de laboratorios con éxito para la producción de tabletas de Captagon; el equipo había sido transportado desde Bulgaria hacia el Líbano con este propósito.

En Armenia, se notificaron ochocientos un delitos relacionados con la distribución de drogas y precursores en los primeros seis meses de 2010, lo que supuso un aumento del 50% respecto del mismo periodo del año anterior, la península arábiga, es la zona de tránsito para el contrabando de heroína desde Afganistán a otros países árabes y a Europa y el mismo camino se desanda para introducir cocaína desde América del Sur a través de Europa para los mercados de la subregión. La droga que se suministra desde Afganistán a través de los Balcanes, entra en Europa por tres rutas que salen de Bulgaria, hacia Rumanía, Serbia o a la antigua República Yugoslava de Macedonia; la inestabilidad política, la guerra, la pobreza y la corrupción son los factores que propician el desarrollo de la delincuencia.

La Efedrina y pseudoefedrina, con destino a diferentes países del Asia Occidental son requisadas, en Canadá e India, con destino a Irak, Jordania y los Emiratos Árabes Unidos. Así como un precursor de la anfetamina como la P-2-P y que podría haberse utilizado en la fabricación de estimulantes diversos en esta subregión.

A la vista del aumento del contrabando de anhídrido acético a través del Asia Occidental, las autoridades chinas han suspendido en el 2010, las remesas sospechosas de contener este precursor con destino a Irak, las autoridades de este Estado incautaron 380 litros de este producto procedentes del norte de Irak, así mismo la subregión del Asia Oriental se utiliza como zona de tránsito de este

precursor en su camino a Afganistán. En septiembre de 2009, las autoridades turcas, descubrieron tres laboratorios de fabricación de drogas y un almacén con varias toneladas de precursoras y productos acabados, sirva de ejemplo los 400 kilogramos de anfetamina, 600 kilogramos de P-2-P, mas 5 toneladas de alfa - fenilacetoacetonitrilo, un precursor a su vez, de la P-2-P, según la policía el material interceptado podría haber sido utilizado para fabricar 200 millones de comprimidos de tipo anfetamínico destinado a los mercados árabes de Oriente Medio.

6. LA FEDERACIÓN RUSA Y “КОНТРОЛИРУЕМЫЕ ПОСТАВКИ Ó KONTROLIRUYEMYYE POSTAVKI”

Sobre la base de los tratados internacionales o de acuerdo con otras autoridades extranjeras, y las aduaneras rusas, han participado en este tipo de investigaciones de acuerdo con sus leyes federales, el objetivo es prevenir el tráfico ilícito internacional de estupefacientes o sustancias psicotrópicas, así como la identificación de los sujetos implicados. En su normativa, se contempla tanto de origen, como las situaciones de tránsito hacia otros Estados así como su destino final en su mercado interior, la decisión sobre la aplicación de la entrega vigilada la toma el Comité Estatal de Aduanas de la Federación Rusa con la notificación inmediata a la Fiscalía General de la Federación.

El Código de Aduanas, dedica varios artículos a este medio de investigación, los objetivos de la entrega controlada son:

Establecer unos canales de tráfico ilícito de sustancias, en un principio y su ampliación a otros bienes. Control e identificación de todos los implicados en la operación. Proporcionar la evidencia de una actividad criminal.

La entrega se clasifica según sea solo un monitoreo, seguimiento y observación de la mercancía o correo; dependiendo de las tácticas que se elijan, en el sentido, de si se procede a sustituir parcial o totalmente la mercancía, en este caso la entrega controlada se denomina “*pura*” y externas cuando se llevan a cabo en el territorio de varios Estados e internas cuando ocurren en el territorio ruso.

“Capítulo 46. Entrega Controlada de bienes”⁷³¹

Artículo 319. La realización de una entrega controlada de las mercancías importadas en la Federación de Rusia y exportadas desde la Federación de Rusia

1. son objeto de las actividades operativas de investigación, en los que, con el conocimiento y bajo el control de las actividades operativas de búsqueda de la importación de la Federación de Rusia, las exportaciones de la Federación de Rusia o de tránsito en el territorio de este Estado. La decisión de realizar una entrega controlada de los bienes importados o exportados la toma el jefe del órgano ejecutivo federal autorizado en el ámbito de las aduanas (su segundo), o jefe adjunto de este organismo, encargado del trabajo operativo investigador. Otros organismos que participan en las actividades de investigación operacional, llevan a cabo una entrega controlada de bienes en coordinación con las autoridades aduaneras. El procedimiento para dicha coordinación se determina por acuerdo entre el órgano federal del poder ejecutivo autorizado en el ámbito de las aduanas y otros organismo federal del poder ejecutivo que la investigación operativa.

2. En el caso de la decisión de llevar a cabo las entregas controladas de los bienes exportados desde la Federación de Rusia, sobre la base de los tratados internacionales o de acuerdo con las autoridades competentes de los países extranjeros. El procedimiento penal habrá de interponerse en la Federación Rusia, y el jefe de la decisión de la autoridad encargada de efectuar la entrega de los bienes controlados deberá informar inmediatamente al Fiscal de conformidad con la legislación de la Federación Rusia.

Artículo 320. La retirada o sustitución de bienes importados en la Federación Rusia y exportados de la Federación Rusia, en la ejecución de la entrega vigilada

Al llevar a cabo una entrega controlada de las mercancías importadas o exportadas de la Federación Rusia, la venta libre está prohibida y la circulación de

⁷³¹ Ley Federal Rusia, de 27 de noviembre de 2010, sobre la regulación de Aduanas en la Federación Rusia.

esta se permite con el permiso especial de conformidad con la legislación de la Federación Rusa, estos productos pueden ser total o parcialmente retirados o sustituidos bajo las órdenes determinadas por el Gobierno de la Federación Rusa, los productos, que presentando un aumento del riesgo para la salud humana, el medio ambiente, o servir como base para la fabricación de armas de destrucción masiva, para ser reemplazados de conformidad con el procedimiento establecido por el Gobierno de la Federación Rusa”⁷³².

⁷³² Añadimos el original del texto en ruso, como venimos haciendo con los de otros Estados.
Контролируемая поставка товаров

Глава 46. Контролируемая поставка товаров Статья 319. Проведение контролируемой поставки товаров, ввозимых в Российскую Федерацию и вывозимых из Российской Федерации 1. Контролируемой поставкой товаров, ввозимых в Российскую Федерацию и вывозимых из Российской Федерации, является оперативно-розыскное мероприятие, при котором с ведома и под контролем органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, допускаются ввоз в Российскую Федерацию, вывоз из Российской Федерации либо перемещение по территории Российской Федерации ввезенных товаров. Решение о проведении контролируемой поставки ввозимых или вывозимых товаров принимает руководитель федерального органа исполнительной власти, уполномоченного в области таможенного дела (лицо, его замещающее), или заместитель руководителя указанного органа, курирующий оперативно-розыскную работу. Иные органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, проводят контролируемую поставку товаров по согласованию с таможенными органами. Порядок такого согласования определяется соглашением между федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным в области таможенного дела, и другим федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность. 2. В случае принятия решения о проведении контролируемой поставки товаров, вывозимых из Российской Федерации, на основании международных договоров Российской Федерации или по договоренности с компетентными органами иностранных государств уголовное дело в Российской Федерации не возбуждается, и о принятом решении руководитель органа, осуществляющего контролируемую поставку товаров, незамедлительно уведомляет прокурора в соответствии с законодательством Российской Федерации. Статья 320. Изъятие или замена товаров, ввозимых в Российскую Федерацию и вывозимых из Российской Федерации, при осуществлении контролируемой поставки При осуществлении контролируемой поставки ввозимых в Российскую Федерацию или вывозимых из Российской Федерации товаров, свободная реализация которых запрещена либо оборот которых допускается по специальному разрешению в соответствии с законодательством Российской Федерации, эти товары могут быть полностью или частично изъяты или заменены в порядке, определяемом Правительством Российской Федерации. Товары, представляющие повышенную опасность для здоровья людей,

6.1. Futuro acuerdo bilateral

La Autoridad del Servicio Federal del Control del Tráfico de Drogas de la Federación Rusa, propuso a las autoridades del Ministerio del Interior y a la Junta Nacional de Drogas de Uruguay, la firma de un convenio para el intercambio de información sobre operaciones especiales de tráfico de drogas que incluye entregas vigiladas conjuntas.

El Director del servicio ruso, actual, Viktor Ivanov, estuvo en Uruguay haciendo un ofrecimiento a ese gobierno, ya que la droga que llega a Rusia procede de África y va desde Europa hacia el Este del continente y también llegan estupefacientes desde América latina y Uruguay. Parece ser que dos días antes de la visita, se había interceptado “un lote importante de droga” (doce kilos de cocaína) que partiendo de Montevideo, paso por Porto Alegre hacia Frankfurt y desde allí se había enviado a San Petersburgo; la propuesta del servicio ruso comprende la utilización de entregas vigiladas conjuntas, como la “forma más importante de interceptar y cerrar los canales de narcotráfico, afirmó que el servicio que dirige tiene experiencia de trabajo con países de América Latina en este tipo de acciones y que ya se envió un “proyecto de convenio de reglamentación de las entregas vigiladas.” Según la propuesta, ni los oficiales uruguayos ni los rusos van a interceptar las entregas, sino que se procederá a una vigilancia constante cuyo objetivo es identificar a los involucrados en la cadena del tráfico, no sólo en estos Estados sino también en los países de Europa”. Otro punto de los que se trató es sobre la cooperación en materia de formación policial, el Gobierno ruso ofreció al Ministerio de Interior, que los policías uruguayos que trabajan en el control de estupefacientes adquieran cursos de capacitación impartidos en Rusia, Perú o en Nicaragua, en Lima se ofertan, dos veces al año, con una duración de dos meses para los policías de antinarcóticos de América Latina⁷³³.

окружающей среды либо служащие основой для изготовления оружия массового уничтожения, подлежат замене в порядке, определяемом Правительством Российской Федерации.

⁷³³ El Observador, de 27 de diciembre de 2014.

7. ASIA CENTRAL, EL TURQUESTÁN

El Centro de información y coordinación en la región del Asia Central, del que es anfitrión el Gobierno de Kazajstán, ha pasado con éxito la fase piloto, la iniciativa planteada es se apoya en la coordinación de las actividades operacionales de los organismos de represión de Azerbaiyán, la Federación de Rusia, Kazajstán, Kirguistán, Tayikistán, Turkmenistán y Uzbekistán. El Centro se inauguró oficialmente el 9 de diciembre de 2009, y oficiosamente trabaja con organizaciones internacionales como la Organización Internacional de la Policía Criminal (INTERPOL), la Oficina Europea de Policía (EUROPOL), la Organización mundial de Aduanas y las autoridades de represión competentes de Estados europeos, los Estados Unidos de América y el Canadá. Se han comenzado a adoptar medidas para formalizar acuerdos bilaterales con las organizaciones antes citadas.

El papel del Centro como coordinador, permitió desarticular doce rutas transnacionales de contrabando de heroína e incautar más de 200 kilos de esta droga, también contribuyó a la capacitación operacional de los funcionarios de represión mediante un simulacro de entrega vigilada de drogas ilícitas “*en tiempo real*” en el que participaron Kazajstán, Kirguistán⁷³⁴, Tayikistán y Uzbekistán. En el simulacro se abordaron los problemas prácticos a que se enfrentaban los organismos, como la planificación de operaciones conjuntas, la manipulación de pruebas y los procedimientos de entrega, el mantenimiento de la vigilancia de un país a otro y el modo de asegurar el intercambio de información en tiempo real

⁷³⁴ El Gobierno de Kazajstán aprobó su programa de medidas de lucha contra el uso indebido y el tráfico de drogas para el período de 2012 a 2016, con el objetivo de seguir ampliando el sistema de contramedidas eficaces, introduciendo para ello una serie de iniciativas legislativas como la implantación de programas de tratamiento obligatorio, en sustitución del encarcelamiento, para los drogodependientes que cometan delitos leves. En los últimos años, Kirguistán ha adoptado varias resoluciones y enmiendas para reforzar su legislación de fiscalización de drogas. En la resolución núm. 54 (2011) se establecieron requisitos sobre el registro, el almacenamiento y el uso de estupefacientes, sustancias sicotrópicas y precursores que han de cumplir todas las organizaciones farmacéuticas, sanitarias y docentes. Mediante la resolución núm. 132 (2011) se fortaleció la estructura del Servicio Estatal de Fiscalización de Drogas. En la resolución núm. 654 (2012) se estableció la composición y reglamentación del comité estatal de coordinación de la fiscalización de drogas. Informe JIFE, 2013, de Naciones Unidas.

durante toda una operación. El Centro desempeñó el papel de coordinador durante el simulacro y funcionó las 24 horas del día, en diversos turnos.

En Kirguistán, la Agencia para el Control de Drogas de este Estado incautó 45 gramos de metanfetamina en polvo, lo que representó el primer decomiso del que informó a la UNODC. Ocurrió en la capital, Bishkek.

En relación a la cooperación entre las Comunidades Europeas y la República de Uzbekistán, hemos de describir someramente una Decisión del Consejo y de la Comisión de 31 de mayo de 1999⁷³⁵, en este texto, los objetivos y las materias base para la cooperación: el blanqueo de dinero⁷³⁶, las drogas⁷³⁷: “dentro del marco de las atribuciones y competencias respectivas, las Partes cooperarán para incrementar la eficacia y la eficiencia de las políticas y medidas destinadas a luchar contra la producción, el suministro y el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, y para prevenir el desvío de precursores químicos, y también contribuir a la prevención y la reducción de la demanda de drogas. En este campo, la cooperación se basará en consultas y una estrecha coordinación

⁷³⁵ Relativa a la celebración del Acuerdo de Colaboración y Cooperación por el que se establece una colaboración entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Uzbekistán por otra, hecho en Bruselas el 31 de mayo de 1999, en la misma fecha y con los mismos objetivos que sus compañeros de la región, la Decisión del Consejo y la Comisión, de 31 de mayo de 1999, relativa a la celebración del Acuerdo de colaboración y cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados Miembros, por una parte, y la República Azerbaiyana, por otra,

⁷³⁶ Artículo 70:”1. Las Partes convienen en la necesidad de hacer todos los esfuerzos posibles y cooperara con objeto de evitar la utilización de sus sistemas financieros para el blanqueo de capitales procedentes de las actividades delictivas en general y del tráfico ilícito de drogas en particular. 2. La cooperación en esta área incluirá asistencia administrativa y técnica con objeto de promover la aplicación de las reglamentaciones y el correcto funcionamiento de las normas y mecanismos pertinentes para luchar contra el blanqueo de dinero equivalente a las adoptadas por la Comunidad y otras instancias internacionales en este campo, particularmente el grupo operativo financiero internacional (GAFI).

⁷³⁷ La cooperación para la prevención de actividades tales como: inmigración, actividades ilegales en el ámbito económico incluida la corrupción, las transacciones ilegales de mercancías, incluidos los residuos industriales, falsificación, tráfico ilícito de estupefacientes, sustancias psicotrópicas y armas.

entre las Partes por lo que respecta a los objetivos y medidas de los distintos ámbitos relacionados con la droga”⁷³⁸.

Realmente, no se especifica en el Acuerdo, las medidas que pudieran llevar a cabo las Partes para conseguir los propósitos anteriormente mencionados, pero “deberán velar por que se alcancen los objetivos fijados en el presente Acuerdo”⁷³⁹.

8. COOPERACIÓN INTERNACIONAL TOTAL: UN EJEMPLO DE GLOBALIZACIÓN

Los lazos de colaboración entre la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito y la Organización Mundial de Aduanas en el Programa mundial de fiscalización de contenedores representan otra iniciativa de asistencia técnica con que se brinda apoyo práctico a los Estados de tránsito. El proyecto ha seguido dando resultados acordes con las expectativas y hasta superándolas, con la iniciativa se han logrado resultados notables en la interceptación de contenedores transoceánicos que transportaban drogas ilícitas y precursores desviados, y se ha ampliado la eficacia de la iniciativa a otras esferas de la lucha contra la delincuencia organizada, lo que ha dado lugar a la detección de expediciones ilegales de especies en peligro de extinción o materiales peligrosos, incluso para el medio ambiente, casos de fraude o intentos de evasión fiscal. El plan se ha ampliado desde sus emplazamientos piloto en el Ecuador, en 2006, a enclaves en Ghana, Pakistán y Senegal. En 2009, Costa Rica y Panamá se sumaron al Programa, junto con otros seis Estados de América Latina y el Caribe, y se establecieron nuevos emplazamientos en África (Benin, Cabo Verde, Malí y el Togo), los Balcanes (Albania, Croacia, la ex República Yugoslava de Macedonia, Montenegro y Serbia) y Asia central (Turkmenistán), mientras que la Comisión Europea financió la participación de los países miembros de la Organización de Cooperación Económica (el Afganistán, Azerbaiyán, la República Islámica del

⁷³⁸ En el mismo sentido pero anterior en el tiempo, en unos días; la Decisión del Consejo y de la Comisión de 12 de mayo de 1999, relativa a la celebración del Acuerdo de colaboración y cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados Miembros, por una parte, y la República de Kazajstán, por otra.

⁷³⁹ Artículo 95 del mismo cuerpo legal.

Irán y Kazajstán), que recibieron asistencia en 2010. La transferencia de aptitudes y capacidad profesionales es un componente fundamental de la asistencia técnica que se presta, al que se suman el equipo técnico y una plataforma de comunicaciones segura por conducto de la red CEN COMM⁷⁴⁰ de la Organización Mundial de Aduanas. Como resultado de ello, una red cada vez más amplia de profesionales de los servicios de represión, que se dedican a establecer perfiles de contenedores, seleccionarlos y registrarlos, ha podido transmitir información y datos de inteligencia operacionales. Ello aseguró, por ejemplo, la incautación de 150 kilogramos de heroína en Guangdong, dado que desde Karachi se había transmitido información sobre unos contenedores sospechosos, y actualmente es posible repetir todos los días, en el mundo entero, esa respuesta de las autoridades de represión. El establecimiento de redes de apoyo regional es otro elemento de la respuesta de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. Mediante un programa de asistencia técnica destinado a fomentar la cooperación en materia de represión e intercambio de información para combatir el tráfico de cocaína que abarca desde América Latina hasta África, la Oficina colabora con las autoridades del Brasil, Cabo Verde, Colombia, Ecuador, Gambia, Ghana, Guinea-Bissau, México, el Perú, el Senegal, el Togo y Venezuela (República Bolivariana de) para establecer una red transatlántica operacional de servicios de represión que colaboran para hacer frente expresamente al tráfico de cocaína. El programa técnico, que se inició en abril de 2007, ha proporcionado una plataforma de comunicaciones segura por conducto de la cual las autoridades de represión en ambos continentes pueden comunicarse información y datos de inteligencia acerca de las actividades de las asociaciones delictivas de traficantes⁷⁴¹. Además, mediante el trabajo en red, la capacitación y el suministro de equipo, se presta apoyo para mejorar la capacidad de interceptación de los países participantes de América Latina y África occidental, incluida su respuesta operacional. La Oficina apoya la integración de esa asistencia con la labor del Centro de Análisis Marítimo

⁷⁴⁰ Plataforma de Comunicaciones, cumplimiento Red de Aduanas; CEN, Red de Control de Aduanas.

⁷⁴¹ Naciones Unidas, Consejo Económico y Social, de 20 de enero de 2010, Comisión de estupefacientes, 53º periodo de sesiones, Viena de 8 a 12 de marzo de 2010, Tráfico y oferta ilícitos de drogas y medidas conexas: reducción de la oferta ilícita de drogas. E/CN.7/2010/14.

y Operaciones-Narcóticos, con sede en Lisboa, y la Oficina y el Centro colaboran a fin de obtener resultados operacionales comunes.

El mejoramiento de las aptitudes técnicas y el establecimiento de parámetros de referencia sobre normas profesionales siguen siendo un elemento fundamental del programa de creación de capacidad de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. Para que los Estados de tránsito puedan interceptar las drogas ilícitas que pasan por su territorio, es necesario que las aptitudes y la capacitación de sus autoridades de represión sean comparables con las de sus vecinos e interlocutores comerciales. La iniciativa de capacitación informatizada de la Oficina, que se inició en 1998, se ha difundido a más de 300 lugares en 52 países.

Con el proyecto, se capacita en actividades de lucha contra el tráfico de drogas en una amplia gama de esferas fundamentales de reducción de la oferta, como la identificación de las drogas ilícitas, la fiscalización y el análisis de precursores, la gestión de las fronteras, la evaluación de los riesgos, la reunión de inteligencia, las técnicas de registro y la lucha contra el blanqueo de dinero. Más de 30.000 funcionarios de los servicios de represión se han beneficiado de esta forma de capacitación y su número crece año tras año. Por ello, las autoridades de represión de todas las regiones están en mejores condiciones de cooperar y actuar conjuntamente, con una comprensión común de las terminologías, las prácticas y los procedimientos transmitidos que emana de la plataforma de capacitación de la Oficina, adoptada por todas ellas. Para satisfacer las necesidades de los Estados miembros, la Oficina promueve diez nuevas esferas del programa de estudios de capacitación informatizada, que abarcan la elaboración de perfiles de contenedores transoceánicos, cuestiones de integridad y ética, los delitos relacionados con la identidad, la respuesta inicial en el lugar del delito, los aspectos del VIH/SIDA pertinentes a los servicios de represión y la investigación de los delitos cibernéticos.

La Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito prestó a los Estados asistencia para la gestión de las fronteras aéreas, que comenzó en 2010 y se desarrolló a lo largo de los siguientes tres años. Con una nueva iniciativa centrada en la creación de capacidad y las aptitudes de interceptación en los aeropuertos internacionales, llamada proyecto de comunicación aeroportuaria (AIRCOP), se canaliza esta asistencia hacia el perfeccionamiento de las aptitudes profesionales de los funcionarios de represión que trabajan en los aeropuertos, se

apoya la introducción de nuevas prácticas de trabajo y se establecen nuevos lazos de cooperación operacional con los organismos basados en los aeropuertos.

El enfoque del proyecto es similar al de la iniciativa mundial de fiscalización de contenedores. Inicialmente, se establecieron grupos de tareas conjuntos de interceptación en diez aeropuertos internacionales de Estados como Brasil, Marruecos y el África occidental, y esos grupos, con la pertinente capacitación, están comunicados entre sí mediante una red de mensajes segura. Como resultado de ello, los centros de operaciones en los aeropuertos pueden transmitirse mutuamente información en tiempo real sobre pasajeros de interés o envíos sospechosos y el intercambio de información entre profesionales de confianza que colaboran entre sí y que permite obtener un cuadro más completo de quienes se dedican al contrabando de drogas ilícitas en todo el continente y en el mundo entero. La INTERPOL y la Organización Mundial de Aduanas ayudan a implantar esta iniciativa mediante expertos y apoyo técnico⁷⁴².

La Comisión de Estupeficientes en su 53^o período de sesiones, aprobó la Resolución 51/7⁷⁴³, sobre asistencia a los Estados afectados por el tránsito de drogas ilícitas, en la que se pide tanto a los Estados en tránsito como a los de origen o destino que aumenten la cooperación bilateral, regional e internacional en el punto de la vigilancia fronteriza, la asistencia judicial recíproca, la aplicación coercitiva de la ley, el intercambio de información y la reducción de la demanda. Se pide a los Estados Miembros y a la Oficina de las Naciones Unidas contra la droga y el Delito que continúen prestando apoyo técnico a los Estados más afectados por el tránsito, particularmente a los países en vías de desarrollo o con economías en transición, a través de programas técnicos y a las instituciones financieras internacionales para que presten apoyo financiero a estos mismos Estados.

⁷⁴² *Ibidem*.

⁷⁴³ E/CN.7/2010/14, de 20 de enero de 2010, Comisión de Estupeficientes, 53^a periodo de sesiones, Viena, 8 a 12 de marzo de 2010, Tráfico y oferta ilícita de drogas y medidas conexas: reducción de la oferta ilícita de drogas. Naciones Unidas. Consejo Económico y Social.

Con el objetivo de fortalecer los mecanismos de control, especialmente en las fronteras, la prevención del desvío de precursores de drogas y establecer vínculos de cooperación entre los órganos de control y supervisión de Brasil, Bolivia, Colombia, Perú y Venezuela, se reunieron hasta el 12 de noviembre, en Manaus, Brasil, las autoridades responsables de control administrativo y la supervisión de cada país, expertos europeos en el tema y representantes de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, UNODC, en un taller sobre Control de Precursores Químicos. El limitado conocimiento y escasa capacidad de compartir información sobre la producción, los tipos y cantidades de productos químicos que se han utilizado, a su vez, complican el control de precursores químicos en los planos nacional y regional, al igual que ocurre con las diferentes legislaciones, es más hay Estados que pretenden sacar de la lista I, el opio.

Los lazos de colaboración entre la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito y la Organización Mundial de Aduanas en el Programa mundial de fiscalización de contenedores representan otra iniciativa de asistencia técnica con que se brinda apoyo práctico a los Estados de tránsito. El plan ha seguido dando resultados acordes con las expectativas y hasta superándolas, con la iniciativa se han logrado resultados notables en la interceptación de contenedores transoceánicos que transportaban drogas ilícitas y precursores desviados y se ha ampliado la eficacia de la iniciativa a otras esferas de la lucha contra la delincuencia organizada, lo que ha dado lugar a la detección de expediciones ilegales de especies en peligro de extinción o materiales peligrosos, incluso para el medio ambiente, casos de fraude o intentos de evasión fiscal.

Otros proyectos de cooperación son las iniciativas internacionales de la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes⁷⁴⁴, que a continuación enunciamos: el Proyecto Prisma, (centrado en el control de las sustancias relacionadas con la elaboración ilícita de estimulantes de tipo anfetamínico y en funcionamiento desde 2003) y el Proyecto Cohesión, (centrado en el control de las sustancias relacionadas con la elaboración ilícita de heroína y cocaína, y en funcionamiento continuo desde 2006), ambos, sirven de plataformas internacionales de comunicación para la vigilancia del comercio lícito de sustancias químicas y el lanzamiento de operaciones específicas de duración

⁷⁴⁴ JIFE.

limitada para obtener información de inteligencia. Existe un sistema de alertas para los participantes en el Proyecto Prisma y el Proyecto Cohesión, respecto de remesas sospechosas, desviaciones o tentativas de desviación de precursores y de nuevos precursores. Los avisos se hacen mediante Alertas Especiales y notificaciones automáticas a través del PICS - Sistema de Comunicación de Incidentes de Precursores de la JIFE.

Los Estados documentan sobre los resultados obtenidos en la iniciativa de conformar acuerdos bilaterales para reforzar la lucha contra la distribución de estupefacientes, tal es el caso de Ecuador, Alemania promueve la asistencia bilateral y multilateral, con gran cantidad de actividades del tipo de la asistencia técnica, con un Estado como Albania, apoyada en todo caso, por la Resolución del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, sobre el envío de funcionarios de enlace expertos en materia de droga a Albania⁷⁴⁵. En Jordania, se está procediendo a tomar medidas en relación a la fiscalización de precursores, ya que su falta de actualización conlleva graves problemas al ser usado este Estado como tránsito de estas sustancias, ya que al no estar prohibidas están permitidas, lo que es un punto de remanso para las organizaciones delictivas, otro Estado importante por su ubicación característica es Malta, que desarrolla programas de vigilancia especial sobre cargamentos en tránsito en su terminal de contenedores en su puerto franco, en colaboración con la unión Europea. La Federación Rusa ha adoptado una fuerza

⁷⁴⁵ 2004/C97/03, DOUE C num. 97, de 22 de abril de 2004, pp. 6-7. “teniendo en cuenta que el Plan de Acción de la Unión Europea en materia de drogas 2000-2004, fomenta la cooperación internacional y da prioridad en los esfuerzos nacionales por luchar contra el problema de la droga a las regiones del mundo productoras de drogas o por las que cruzan las drogas en tránsito hacia la Unión Europea”, “teniendo presente que los resultados operativos oficiales de las acciones de lucha contra este fenómeno en los países limítrofes de Albania ponen de manifiesto una creciente y elevada peligrosidad de las costas de este país, que son zonas de salidas de ingentes partidas de cannabis, cocaína y heroína, y que constantemente aparecen ciudadanos albaneses en estructuras delictivas dedicadas al tráfico de drogas en distintos países europeos”; con el objetivo de que los Estados miembros “Estudien la posibilidad de destinar- o emplear si ya se encuentran en el lugar- de forma voluntaria y en el ámbito de sus respectivas legislaciones nacionales, funcionarios de enlace especializados en materia de droga en Albania y en otros países de la zona de los Balcanes con el fin de hacer más eficaz la acción contra las drogas, mediante un estrecho seguimiento y el intercambio de información con las autoridades nacionales competentes, sobre los aspectos relacionados tanto con la oferta como con la demanda de sustancias ilícitas”.

de intervención rápida de la Organización del Tratado de Seguridad Colectiva, y participa en operaciones conjuntas de fiscalización de drogas, coordinando operaciones para luchar contra el tráfico ilícito en el Asia Central, las primeras han desarrollado operaciones de entrega vigilada en coordinación con las autoridades de Asia Central, de acuerdo con la política activa de ampliar y fortalecer la cooperación en esta lucha; para el aseguramiento de la entrega vigilada en relación al tráfico de drogas se realice con éxito, los gobiernos deben velar por que sus autoridades de represión cuenten con la información necesaria para entablar contacto con los centros de coordinación de las contrapartes nacionales y estén al tanto de todo requisito jurídico o limitación técnica que deba especificarse y acompañar a las solicitudes para que realicen estas operaciones.

El Proyecto ION, (operaciones internacionales contra las nuevas sustancias psicoactivas), es la iniciativa operacional de carácter internacional que la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes (JIFE) ha puesto en marcha para prestar asistencia a las autoridades nacionales en sus esfuerzos para impedir la entrada en los mercados de consumo de las nuevas sustancias psicoactivas no sometidas a fiscalización que son objeto de uso indebido. El proyecto, se centra específicamente en las nuevas sustancias psicoactivas sintéticas, cuya utilización con fines médicos, científicos o industriales es escasa o desconocida. Las actividades del Proyecto ION, consisten principalmente en coordinar, recopilar y comunicar información e inteligencia de carácter estratégico y operacional relativas al envío, tráfico, fabricación y producción sospechosas de nuevas sustancias psicoactivas. Las actividades bajo este proyecto son dirigidas por el Grupo de Tareas contra las Nuevas Sustancias Psicoactivas o Grupo de Tareas, NPS.

Los Gobiernos que son parte de la Convención de 1988 están obligados a proporcionar notificaciones previas a la exportación a los Gobiernos de los países y territorios importadores que lo hayan solicitado oficialmente. El sistema en línea de notificaciones previas a la exportación (PEN Online system), fue desarrollado por la JIFE para facilitar este intercambio, y es una herramienta fundamental para prevenir la desviación de precursores del comercio internacional El Sistema de Comunicación de Incidentes de Precursores (PICS) es la herramienta en línea de la JIFE, que mejora la comunicación a tiempo real del intercambio de información de incidentes en precursores entre autoridades nacionales.

Abstract

La entrega vigilada, es un medio de investigación utilizado por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado que, como tal práctica, no estaba regulada en el ordenamiento español; ante la urgente necesidad de proporcionar a este sistema una cobertura legal que protegiese los derechos fundamentales que se pudieran vulnerar, y para la adecuación de la legislación española a la normativa internacional de la que España es parte a través de los instrumentos de ratificación, se formaliza la figura de la entrega vigilada al amparo del agente encubierto en la Ley 5/1999, de trece de enero, de modificación de la ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de perfeccionamiento de la acción investigadora relacionada con el tráfico ilegal de drogas y otras actividades ilícitas graves.

El artículo 263 bis, de la norma antes mencionada se modifica para proporcionar el margen de seguridad jurídica necesaria para favorecer este instrumento, ya nacional, ya internacional, puesto que España es parte de la Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecha en Viena, el 20 de diciembre de 1988.

Con el tiempo, y dado que el Derecho es una ciencia que debe estar acorde con los tiempos, por tanto en constante mutación, se ha elaborado recientemente un Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal donde se contempla este medio de investigación de manera independiente, desvinculándolo totalmente de la figura del agente encubierto. Con este giro entendemos que el legislador lo que ha pretendido es proporcionar mayor flexibilidad a esta diligencia, proveerla de la importancia como tal investigación en sí misma, que puede estar o no, vinculada con las redes de delincuencia tanto internas como internacionales y, por tanto no, siempre necesita de la actuación del agente encubierto.

Las legislaciones de nuestro entorno, todas, contemplan el objeto de este estudio, acercándolo o alejándolo del encubierto, pero todas unidas en el mismo

afán de acabar con las formas de la delincuencia organizada. En Europa, en la zona Schengen, el problema puede ser más acusado por el espacio de libertad entre los Estados conformantes y por su interrelación con terceros Estados.

Tanto España en su normativa interna, como los Estados de la Unión Europea individualmente así como en su formación de nexo común, han afrontado el trasunto de la criminalidad organizada mediante acuerdos o convenios de cooperación a nivel tanto penal como administrativo, los primeros tratan de manera efectiva de las entregas vigiladas y sus aspectos formales, administrativos y sustantivos, los segundos se encaminan más hacia aspectos de control de las sustancias estupefacientes y los precursores a nivel económico y de hacienda pública.

En la interrelación con terceros Estados, es necesario destacar que las diferentes legislaciones, ofrecen caminos, a veces parecidos, pero en otras ocasiones, se encuentran con serias dificultades para llevar a cabo estas diligencias en conjunto o en coordinación con otros países, ya que en la mayoría de ocasiones, estos son utilizados por estas redes como productores de estas sustancias, o medios de transporte o destino o de consumidores finales de estos productos. Es por esta condición mudable que, los alijos son detectados en un Estado donde se da la alerta y se llevan a cabo las primeras diligencias conforme al Derecho interno de ese Estado, guardando su legalidad sin que la misma pueda ser violentada por las garantías de otro, ni se puedan poner en causa para invalidar el procedimiento salvo que las diferencias formales o sustantivas fueran de tal punto insoslayables que se alzase frente a estas el orden público del otro u otros Estados implicados.

En otros Estados muy alejados de la órbita europea, es difícil practicar la técnica, aunque la Unión Europea como institución, y los servicios de Europol, a través de diferentes organizaciones intentan cooperar a través de programas de concienciación social, equipamiento técnico, seminarios de preparación de cuerpos de policía, modificando los sistemas económicos y de vida, que, desde antiguo, se llevan practicando en esos lugares y forman parte de su cultura y religión, de tal manera arraigados en la población que, luchar contra estos se hace una tarea harto difícil, además de que se unen problemas de dificultad en los accesos a esas regiones que aparecen como alejadas del progreso, a lo que se une la permeabilidad de las fronteras y en ocasiones la corrupción de los funcionarios a todos los niveles, que dificulta el control; otro factor importante, es la diferencia

entre las legislaciones de unos y otros Estados, en incluso la falta de ésta en algunos, por ello, la cooperación, se torna impracticable, ya que las mafias utilizan estas carencias en su provecho, planteando rutas alternativas, utilizando sustancias no fiscalizadas, y por tanto legales, para su traslado, y conformando todo un sistema de mercado, en el cual todas las piezas son sustituibles, por tanto fácilmente intercambiables, con un sistema de tal manera organizado que los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado sólo detienen a los transportes sin conseguir desarticular la red, por lo que la técnica de nuestro estudio lo que pretende es justamente evitar esta situación y conseguir la detención de todo el entramado criminal.

A la vista de la investigación que hemos realizado cabe apuntar que en la coordinación entre los Estados, en particular, los más desfavorecidos o en vías de desarrollo, la Comunidad Internacional debe llevar a cabo un trabajo de campo más amplio dado que en estos Estados, además de una tradición milenaria en el cultivo de estupefacientes y un aporte cultural muy profundo, se carece, en muchos casos, de unos mínimos de seguridad jurídica donde tanto los sujetos investigados como los funcionarios que les investigan desconocen las leyes aplicables, además de la penuria de medios para éstos últimos.

Abstract (inglés)

Controlled delivery is an investigative method used by the State law enforcement bodies that, as a practice, was not regulated in the Spanish legal system. In view of the urgent need to provide this system the legal coverage that would protect the fundamental rights that could be violated, and for the adaptation of Spanish legislation to the international legal system of which Spain is party through the ratification instruments, the figure of controlled delivery was formalised under the shelter of the undercover agent in Law 5/1999, of thirteenth of January, on the modification of the Law of Criminal Procedure on the subject of perfecting the investigative action related to illegal drug trafficking and other serious unlawful activities.

Article 263 bis, of the aforementioned law was modified in order to provide the margin of legal security necessary to favour this instrument, whether it is national or international, since Spain is party to the United Nations Convention against the unlawful trafficking of narcotics and psychotropic substances, signed in Vienna on 20 December 1988.

Over time, and given that the Law is a science that must be in line with the times, and therefore, is in constant mutation, a Draft Law of Criminal Procedure has been drawn up recently where this means of investigation is considered independently, disassociating it completely from the figure of the undercover agent. With this shift, we understand that the lawmaker has intended to provide greater flexibility to this procedure, to give it the importance of an investigation in itself, which may or may not be linked to the networks of both domestic and international delinquency, and therefore, it does not always need the infiltrated agent.

All of the legal systems of our milieu consider the subject of this study, bringing it closer to or distancing it from the undercover agent, but all united in the same desire to end the forms of organised delinquency. In Europe, in the Schengen zone, the problem can be more acute due to the area of freedom among the member States and due to their interrelation with third States.

Both Spain, in its internal laws, and the States of the European Union individually as well as through their common nexus, have confronted the image of organised crime through cooperation agreements or conventions at both the criminal and administrative level. The first deals effectively with the controlled deliveries and their formal, administrative and substantive aspects; the second is aimed more towards the aspects of controlling narcotic substances and the precursors at the economic and public treasury level.

In the interrelation with other States, it is necessary to highlight that the different legislations offer routes, sometimes similar but other times presenting serious difficulties in order to carry out these procedures in conjunction or in coordination with other States, since on most occasions, the countries are used by these networks as producers of these substances, of means of transport or destination or final consumers of these products. It is for this changeable condition that the drug shipments are detected in a State where the alert is given and the first procedures are carried out according to the internal Law of that State, maintaining their legality without said legality being able to be violated by the guarantees of another, neither can it be called into question to invalidate the procedure unless the formal or substantive differences were so unavoidable that the public order of another State or other States involved is raised against them.

In other States very distant from the European arena, it is very difficult to practice the technique, although the European Union as an institution, and the services of Europol, through different organisations, try to cooperate through social awareness programs, technical equipment, seminars of preparation of police corps, modifying the economic systems and lifestyles that, for a long time, have been in practice in those places and form part of their culture and religion, rooted in such a way in the population that fighting against them becomes a very difficult task. Furthermore, joined to this are the problems of difficulty in accessing these regions that appear so far from progress, to which is added the permeability of the borders and on occasions the corruption of civil servants at all levels, making

control difficult. Another important factor is the difference between the legal systems of some States or others, including the lack of legislation in some; therefore, cooperation becomes impracticable, since the mafias use these lacks to their advantage, posing alternative routes, using non-controlled, and therefore legal, substances for their transfer and making up an entire market system, in which all the pieces are substitutable, thereby easily interchangeable, with a system organised in such a way that the State law enforcement bodies only stop the transports without managing to dismantle the network. For this reason, what the technique of our study intends is to justly avoid this situation and achieve the stoppage of the entire criminal structure.

In view of the research that we have carried out, it is possible to note that in the coordination between the States, in particular, the most disadvantaged or developing States, the International Community must carry out broader field work given that in those States, besides a thousand-year tradition in the cultivation of narcotics and a very deep cultural contribution, in many cases the minimum judicial security is lacking where the investigated subjects and the civil servants that investigate them do not know the applicable laws, besides the scarcity of means for the latter.

Keywords: controlled delivery, legal security, fundamental rights, narcotics, undercover agent, organised delinquency, third States.

La cuestión metodológica

La metodología, como disciplina del método a seguir en el operar con una materia científica, bien sólo con fines de investigación, bien, además, con fines de aplicación, entraña un autoconocimiento. Autoconocimiento de la ciencia de que se trate; y autoconocimiento de su cultivador.

Como ha escrito Arminjon “le mot méthode signifie étymologiquement: voie à suivre, il désigne les chemins ou les procédés de recherche et de raisonnement qui conduisent à la vérité⁷⁴⁶.”

El análisis doctrinal nos conduce a establecer las siguientes calificaciones del vocablo método aplicado a la ciencia del Derecho. En primer término puede significar la creación del Derecho, la búsqueda de este en la terminología de la doctrina alemana, lo que supone el intento, pues, de concretar las fuentes jurídicas; método de producción en segundo lugar, puede referirse a determinar el ámbito de cada tipo normativo; el método delimitador en tercer lugar, el acento pueda estar en la técnica de interpretación de las normas que se complementa con la técnica de aplicación de éstas; método interpretativo en cuarto lugar, por método cabe entender el conocimiento de la realidad jurídica en su esencia, lo que nos lleva a hablar de un método constructivo, cuya base es la investigación del jurista; por último, el dar a conocer esa realidad jurídica nos sitúa ante el método didáctico o pedagógico del Derecho.

⁷⁴⁶ ARMINJON, P., “L’objet et la méthode du Droit international privé”, en *Revue des Critique*, 1928-I, t. 21. p.433.

Para cumplir sus fines el método requiere unos procedimientos o unas técnicas que responden a distintas estrategias. Cabe señalar los siguientes: 1) método inductivo, que consiste en elaborar una conclusión pasando de lo particular a lo universal, es decir, del estudio de la casuística se elabora una noción concreta; 2) método deductivo, es método denominado también apriorístico⁷⁴⁷ y silogístico, en el que se arranca de una hipótesis inicial que se convierte en principio inamovible; 3) método analítico, cuyo procedimiento consiste en descomponer el objeto separando todos sus integrantes para establecer la relación entre ellos desde un estudio particularizado de cada uno; 4) método sintético, que sigue el camino inverso, es decir, que consiste en el análisis de los factores que globalmente integran la composición del objeto; 5) método dogmático, que tiene como base articular sobre conceptos jurídicos; en fin, 6) método exegético, que supone una valoración de los medios en “*vigor*”, señalando sus posibles puntos débiles y, en general, planteando la vida y acción de la norma jurídica⁷⁴⁸.

El Derecho como orden de la convivencia humana se halla, bajo la exigencia de la justicia, vinculado en cada momento a una determinada comunidad jurídica y representado por reglas que presentan la forma lingüística de “*proporciones jurídicas*” que por lo general, dentro de una esfera plural constituyen una ley, proposiciones jurídicas que por su función dentro de la dimensión comprensiva de la ley presentan aspectos diferentes, así se habla de proposiciones jurídicas aclaratorias, o definitorias, complementarias, proposiciones jurídicas limitativas, proposiciones jurídicas de remisión encubierta (ficciones legales), que pueden presentarse desde luego en un concurso o concurrencia ante un mismo hecho a regular jurídicamente⁷⁴⁹. En esta concepción del Derecho late al menos una doble función del jurista: 1) de una parte, es necesario conocer el contenido del ordenamiento jurídico, ello nos conduce a la búsqueda de un método cognoscitivo del Derecho; 2) de otra, fundamentalmente el papel de juez, el Derecho a través

⁷⁴⁷ Sobre los métodos en concreto inductivo y deductivo, vid. STUART MILL, *Système de logique déductive et inductive*, París, 1904, quien acertadamente alude a la conclusión partiendo de la suma de particulares analizados.

⁷⁴⁸ Sobre los tipos metodológicos, vid. LARENZ K., *Metodología de la ciencia del derecho*, trad. esp., Barcelona, 1966; BADENES, R., *Metodología del derecho*, Barcelona, 1959; CARNELUTTI, F., *Metodología del derecho*, trad. esp., México, 1940.

⁷⁴⁹ Vid. LARENZ, K., *Metodología*, op. cit. p. 159 y ss.

de las proposiciones jurídicas requiere una comprensión en cuanto mecanismo de realización de la Justicia, es preciso interpretarlo y aplicarlo, lo que nos sitúa ante el método de investigación, interpretación y aplicación de las normas.

Después de estas breves consideraciones hemos de concluir señalando que el método de investigación que hemos seguido, en la elaboración de esta tesis, es esencialmente inductivo ya que se parte de la existencia de las normas de fuente internacional, interna y comunitaria para obtener las conclusiones de la actual realidad de la figura de la “*entrega vigilada*”, lo que, a su vez, presenta las posibles vías de desarrollo de la técnica en la lucha contra la delincuencia, en particular la organizada. Además hemos de añadir que la práctica policial, sin regular y por tanto, sin garantías ha sido durante muchos años habitual en su funcionamiento, debido a que el comercio de estupefacientes se presentaba como un asunto social y económico. Es a partir de las convenciones que se comienza a legislar sobre este comercio, sobre todo por los problemas económicos que planteaban.

Según las legislaciones internacionales, que obligan a todos los Estados, se va introduciendo la necesidad de regular esta práctica, en algunos países, al amparo del agente encubierto, con el correr del tiempo han ido deslindando ambas instituciones, vinculando la que es objeto de nuestro estudio a todo tipo de operaciones, incluido el “*menudeo*”, mientras que el agente encubierto se reserva al descubrimiento del entramado de la organización criminal.

La cooperación interestatal, a nivel de medios logísticos tales como seminarios de enseñanza, entre los cuerpos de policía, magistrados, trasladando incluso, fiscales de un estado a otro para establecer criterios y apoyar a los propios del Estado en la persecución de las redes criminales unido a la implementación de programas de desarrollo de cultivos alternativos a los tradicionales de sustancias prohibidas para el medio rural, creando una situación de fluidez entre países que redundan en éxitos.

Conclusiones

CONCLUSIONES

PRIMERA.-La entrega vigilada forma parte de un conjunto de diligencias especiales de investigación, que originalmente se vincularon al tráfico de estupefacientes, siendo históricamente aplicada por los Cuerpos de Seguridad. La legitimación formal, a nivel internacional, se materializa con la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas del 1988, con posterioridad el catálogo delitos que se pueden descubrir al hilo de la técnica aumenta considerablemente, entre los cuales, se encuentra la fabricación y el tráfico ilícito de armas de fuego, municiones, explosivos, terrorismo internacional, contrabando y actividades económicas ilícitas en el ámbito internacional, así como la legalización del producto (blanqueo de dinero), la inmigración ilegal y el tráfico de seres humanos, falsificación de billetes de banco, tarjetas de crédito, lucha contra el cibercrimen, corrupción, entre otros.

Vinculadas estrechamente se encuentran dos medios extraordinarios de investigación, la entrega vigilada y el agente encubierto, que deben pautar sus conductas en el más estricto cumplimiento de los principios de legalidad, proporcionalidad, subsidiariedad y bajo el control judicial; observando estos parámetros, ambas actuaciones deben ser conformes con las bases de un proceso penal garantista.

Los principios sobre los que basculan son: excepcionalidad, estas técnicas especiales de investigación se aplican de manera excepcional en caso de ausencia o insuficiencia de medios de prueba; jurisdiccionalidad, deben ser necesariamente autorizadas por Autoridad Jurisdiccional competente; la pertinencia para la ejecución de estas técnicas se tomará en cuenta la relación coste–beneficio y la complejidad de la investigación. La proporcionalidad se aplicará siempre y cuando el interés público o general de la sociedad sea superior al interés privado; reserva, las actuaciones de ambas técnicas, se desarrollarán con la más estricta reserva y confidencialidad, velando por la seguridad, vida e integridad física de quienes las

ejecuten; la especialidad, tanto el Fiscal como los investigadores policiales, que realicen estas actividades, deberán ser idóneos y especializados en las técnicas objeto del presente estudio y la legalidad en la aplicación de estas diligencias especiales de investigación, deben respetarse la Constitución del Estado, las convenciones y tratados Internacionales, leyes y cualesquiera otras reglas vigentes.

SEGUNDA-. La característica de la entrega vigilada es su condición reservada y su actitud flexible, frente a los supuestos de flagrancia delictiva; su utilidad estriba en proveer informaciones sobre ruta, procedencia o destino de las operaciones ilícitas; su finalidad es la identificación y puesta a disposición judicial de los autores de los delitos en el ámbito de la delincuencia organizada como cuando se trata de una relación puntual de mera codeincuencia.

Esta técnica constituye un componente esencial en la práctica actual y en la moderna aplicación de la norma; es una parte intrínseca de los procedimientos operativos, así lo indica el reconocimiento que recibe de los instrumentos más recientes en materia de droga y delito, al tiempo que contiene un elemento especial, ya que es una excepción al deber general que tienen los responsables de hacer cumplir la ley de intervenir o frustrar las operaciones delictivas, posibilitando que los funcionarios encargados de satisfacer la ley permitan que continúe la actividad delictiva, con el fin de identificar a todos los componentes o detectar delitos más graves, sobre todo, cuando se trata de actividades de tráfico de drogas y delincuencia organizada de gran envergadura encaminadas a recabar información y pruebas suficientes, si bien este aspecto de la medida difiere de la labor policial tradicional; en muchos países se trata de una práctica habitual y una herramienta necesaria para combatir la delincuencia, la flexibilidad que se concede a la policía en cuanto a su uso es suficiente para calificarla como recurso especial que necesita importantes garantías y protección de los derechos fundamentales que pudieran verse involucrados. En algunos países, sobre todo, si pensamos en Estados africanos y de Oriente próximo, esta diligencia de investigación se utiliza de manera insuficiente porque las autoridades judiciales no están familiarizadas con el procedimiento y porque la corrupción a nivel gubernamental ha propiciado que las rutas de los narcotraficantes se hayan desviado a esas zonas; a modo de ejemplo, cabe decir que, en gobiernos como el afgano, son los propios talibanes

quienes comercian con el opio producido, empleando mano de obra infantil y cuyos beneficios son usados para financiar su aparato gubernamental.

TERCERA.- Existe una especial preocupación por el legislador sobre esta materia, lo que se justifica plenamente. El tráfico de drogas y el lavado de activos son delitos que suelen estar vinculados al crimen organizado transnacional, razón por la cual su investigación y persecución requiere con frecuencia de la cooperación de otros Estados en cuyos territorios se haya cometido parte del delito o en los cuales existen evidencias, testigos, copartícipes, u otros antecedentes o vinculaciones, la experiencia en la investigación de estos delitos transnacionales depende de la eficacia de las normas sobre cooperación internacional.

El blanqueo de capitales y la financiación al terrorismo, son dos fenómenos globalizados que se aprovechan de las ventajas que ofrece la economía internacional y la paulatina pero progresiva eliminación de barreras a los intercambios económicos a nivel mundial. En España, casos recientes, como las operaciones “*Emperador*” o “*Snake*”, ambas, redes chinas de blanqueo, que, a través de operaciones de importación, traían productos desde este Estado oriental en grandes contenedores, llegando a defraudar, en esta última operación referenciada, más de catorce millones de euros; según las primeras estimaciones de los grupos de Delincuencia Organizada y Delincuencia Económica del Instituto armado, han obligado, al legislador español, a implementar unas normas de carácter exhaustivo, acordes a los nuevos métodos de fraude aduanero y movimientos económicos de estas organizaciones delictivas, a través del Real Decreto, 304/2014, de 5 de mayo por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo.

La mayor parte de la Comunidad internacional dispone de normas penales para sancionar el tráfico ilícito o desvío de estas sustancias, en términos similares a la tipificación penal de la Convención de Viena, contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988. Así mismo, la mayoría de los países pueden utilizar en la investigación penal las técnicas de las entregas vigiladas, operaciones encubiertas e intervención en las comunicaciones con una involucración mayor o menor de los derechos fundamentales. En países

iberoamericanos la toma de conciencia sobre el tráfico de drogas y delitos relacionados, se materializa, entre otros, en el empleo de productos sensoriales y metodologías de procesamiento, como mecanismos de verificación terrestre y aérea, así como el cartografiado de los cultivos con elevado nivel de detalle, que permiten actualizar la dinámica evolutiva a través de satélites multiespectrales SPOT4 de 20x20m de resolución espacial, utilizando tecnología punta para poder determinar la ubicación y crecimiento o no de las plantaciones en lugares de difícil acceso.

CUARTA.- La producción de prácticamente todas las drogas ilícitas necesita para su elaboración productos químicos, llamados precursores; sin su existencia no se puede llegar al producto final, por lo que la Comunidad internacional reconoce que su control, es una herramienta clave en la lucha contra el narcotráfico. Sin embargo el trasiego de estas sustancias es legal, e imprescindible en la elaboración de productos de consumo diario, tales como perfumes, alimentos o pinturas, por lo que la imposición de fuertes restricciones a su comercio perjudica la economía de los Estados. Sería conveniente ampliar el delito de desvío de sustancias químicas, para sancionar penalmente una serie de conductas objetivas, relacionadas con el comercio de insumos como la falsedad de informes de carga, registros o de documentos necesarios para obtener licencias o la adulteración de etiquetas; puesto que casi todas las sustancias sometidas a fiscalización internacional que se suministran ilegalmente por internet, se transportan mediante el correo postal o a través de empresas de mensajería. El vacío legal se encuentra también en las farmacias que venden a través de la red, creemos que deben ser obligadas a operar dentro de sus jurisdicciones, con la inscripción en registros públicos y legales de carácter obligatorio y la obtención de licencias para despachar preparados que contengan sustancias sometidas a la fiscalización internacional. La exigencia por parte de las autoridades de los Estados a que estos laboratorios virtuales muestren información (dirección postal, correo electrónico y número de teléfono) en la que indiquen la ubicación física de la empresa y previa petición proporcionen datos sobre el farmacéutico, la autoridad que ha expedido la licencia, la fecha, así como el número de permiso de la farmacia y que estas boticas formen parte del sistema de garantía de calidad para poder notificarlas cualquier incidencia en relación a los productos suministrados, sobre efectos negativos del producto o su posible retirada del mercado, serían medidas, a nuestro parecer muy importantes para, en la medida de lo posible, paralizar el desvío de

sustancias. Otra forma de controlar la venta de estos bienes sujetos a fiscalización sería, la comunicación entre las autoridades gubernamentales y servidores de internet, para poder localizar la direcciones que los suministradores utilizan y sobre todo regular legalmente la venta electrónica de determinadas sustancias, con una legislación homogénea de listas abiertas en las que se vayan incorporando los principios químicos prohibidos sin necesidad de aceptación previa por los Estados, lo que proporcionaría agilidad y una exclusión rápida, que impediría el movimiento de dichas sustancias bajo la apariencia de la legalidad.

Teniendo en cuenta que los delincuentes sustituyen, reciclan y producen las sustancias sujetas a control y fiscalización, se hace necesario que las sustancias químicas que integren el delito no se limiten a las que están incluidas en los cuadros de la Convención de 1988 y en la mayoría de las legislaciones nacionales, debiendo formar parte del delito una expresión más amplia, incluyendo cualquier sustancia que pueda ser utilizada en la elaboración ilegal de drogas así como las utilizadas para aumentar el volumen de la mercancía.

QUINTA-. Se estima necesario contemplar las conductas imprudentes o negligentes, para castigar criminalmente a los traficantes, provocada también por las diferentes legislaciones estatales o la ausencia de estas, lo que significará, además de ampliar las conductas sancionables, se debe generar en la industria química, en todas las etapas -desde la producción hasta el usuario final- un mayor rigor con el deber de cuidado que permita disminuir el desvío de precursores, a la vez que incentivar y comprometer la comunicación oportuna de operaciones irregulares, como ocurre en el caso de la prevención del lavado de dinero.

Es necesario incrementar la intervención penal a través del denominado “*dolo eventual*”, ampliando la exigencia subjetiva del tipo penal contenido en el elemento “*a sabiendas*” de la Convención de Viena contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988, y de la mayoría de las legislaciones nacionales, que obliga a probar fehacientemente el conocimiento del destino de las sustancias y el consentimiento del sujeto para desviarlas a procesos ilícitos de elaboración de drogas.

De esta forma, serán considerados delitos, la producción, fabricación, preparación, transformación, almacenamiento, importación, exportación, comercialización, transporte, y cualquier otra operación, acto o transacción de sustancias químicas a sabiendas, de que pueden ser utilizadas o destinadas a la producción, fabricación, extracción o preparación ilícita de drogas. Una formulación legal de esta naturaleza contribuye adicionalmente a terminar con la discusión doctrinal sobre el tipo de dolo y la culpa que pueden concurrir en este delito, quedando ambos títulos de imputación incluidos en sede penal.

De acuerdo con las Convenciones de Viena, contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988; de Palermo, contra el Crimen transnacional del año 2000, y la Convención Contra la Corrupción de 2003, se debería incorporar la prueba indiciaria o indirecta para acreditar el elemento subjetivo del delito, lo que resulta muy necesario, puesto que con las modificaciones antes descritas serán mayores las circunstancias subjetivas que deben ser objeto de investigación y prueba. No serán suficientes las herramientas legales, si no existe una mayor voluntad y la decisión de prevenir y sancionar el desvío de sustancias químicas precursoras, en la convicción de que una acción resuelta contribuirá a disminuir la producción ilegal de drogas.

SEXTA.- El limitado conocimiento y capacidad de compartir información de todas las autoridades que pueden estar involucradas en la técnica de la entrega vigilada, sobre la producción, tipos y cantidades de productos químicos que se han utilizado, complican el control del tráfico de precursores químicos en los planos nacional e internacional.

La cooperación interestatal podría llevarse a cabo a través de la creación de un organismo que coordinase de talleres o seminarios donde las autoridades responsables del control de los precursores aprendan técnicas de investigación e inspección, donde se revise y actualicen los aspectos legales, operativos, administrativos y estratégicos de los países, con el objetivo de mejorar la capacidad de investigación de los estados para detectar, decomisar y confiscar los insumos utilizados en la fabricación de drogas ilícitas, intercambiando experiencias y técnicas conducentes a armonizar la cooperación entre las policías nacionales.

La exigencia, a través de un organismo supranacional a los Estados de tránsito como los de origen o destino que aumenten la cooperación bilateral e internacional, desde el punto de la vigilancia transfronteriza, la asistencia judicial recíproca, aplicación coercitiva de la ley, intercambio de información, reducción de la demanda y que los países más avanzados apoyen a los que se encuentren en vías de desarrollo o con economías de transición a través de programas técnicos y las instituciones financieras internacionales que presten apoyo financiero a estos últimos, sistemas como PEN ONLINE SYSTEM, como medio de manejar notificaciones previas a la exportación; no olvidemos que estas sustancias se encuentran en el mercado legal siendo utilizadas para productos totalmente lícitos y el uso del proyecto de Operaciones Internacionales contra las nuevas sustancias psicoactivas, cuyo objetivo es fiscalizar nuevas sustancias psicoactivas.

Conseguir la cooperación activa de los distintos Cuerpos de la Fuerzas de Seguridad y los funcionarios de Aduanas de los Estados, la creación de métodos ágiles a fin de no perder el material vigilado y conseguir el fin previsto de la entrega vigilada, que innumerables ocasiones se encuentra bloqueada por la burocracia y los recelos entre los distintos órganos estatales implicados en la investigación. Existe una falta de coordinación o desconfianza entre las distintas agencias que se encargan de este procedimiento, lo que origina retrasos que afectan al logro de los objetivos pretendidos, se hace necesario mejorar la conexión entre las fuerzas de los estados y agentes aduaneros para que trabajen coordinados.

Las diferencias de configuración legal que mantienen los Estados sobre las entregas controladas y las vigiladas pueden afectar a la realización de actividades combinadas entre los que solo asuman una variante por lo que debe ser el Derecho de los Convenios suscritos el aplicable por ser la normativa más flexible.

La entrega de información a los órganos extranjeros que corresponda debe ser de manera eficiente, es decir, a cualquiera que esté facultado para investigar y/o perseguir este tipo de delitos de acuerdo a la legislación del Estado requirente o bien para solicitar cooperación internacional. Estas autoridades pueden variar de unos Estados a otros, pueden ser varios los órganos facultados, es muy importante que se determinen con toda precisión, sobre todo, para los casos de urgencia, habilitar canales suficientes que permitan su consecución con todas las garantías fundamentales y procesales, e incluso que faciliten los documentos mínimos

necesarios que sirvan después en instancias judiciales como prueba y eviten los alegatos de indefensión.

SÉPTIMA.- Existe una traba del lado de las aerolíneas comerciales, o sus pilotos y sobrecargos, a la hora de transportar en sus zonas de carga, bodegas o cabinas, las remesas delictivas, sobre todo si se trata de droga; a ello, se oponen aduciendo una falta de formalidad del pedido y por la ausencia de cobertura legal que aisle a pilotos o a las compañías aéreas de responsabilidades a posteriori; su negativa a colaborar con las agencias policiales u órganos judiciales cuando son requeridos para llevar a cabo el desplazamiento físico de las sustancias sujetas a una entrega vigilada, frustran el operativo por este rechazo. Es necesario resolver el problema planteado, dada la importancia de la técnica y la necesidad para llevarla a cabo de estos “*cooperadores necesarios*” para su transporte, a través de Acuerdos que unifiquen criterios y maticen la posible responsabilidad administrativa o penal en la que pudieran incurrir, tanto si colaboran como si deciden no transportar la mercancía.

Los resultados de potenciar los grupos de información, análisis e investigación en los aeropuertos, mediante una formación continuada a los funcionarios y el uso de las tecnologías pertinentes e incrementar el intercambio de información. Aumentar la cooperación entre aerolíneas y empresas de mensajería, creando protocolos a nivel informativo que permitan el control de las remesas, desde el momento en el que entran en el tráfico. Homologar criterios jurídicos, tanto para permitir las entregas vigiladas en el Estado como para que procesalmente sean el resultado de las garantías y del respeto a los derechos fundamentales. La unificación y agilización de los criterios de las solicitudes de petición para llevar a cabo una entrega vigilada tanto a nivel interno como de cara a su preparación y consecución en un tercer Estado, produciría como resultado un operativo compacto y sin fisuras.

OCTAVA.- Para que los Estados en tránsito puedan interceptar las drogas ilícitas que pasan por su territorio, es necesario que la capacitación de sus

autoridades de represión sea comparable con las de sus vecinos e interlocutores. Las esferas fundamentales de reducción de la oferta, identificación de drogas ilícitas, fiscalización y análisis de precursores, gestión de las fronteras, evaluación de los riesgos, reunión de inteligencia, técnicas de registro y lucha contra el blanqueo de dinero. Capacitar a las autoridades de represión para cooperar y actuar conjuntamente, con una comprensión común de las terminologías, las prácticas y los procedimientos transmitidos por los distintos talleres de simulacros de entregas vigiladas en tiempo real, donde se abordan problemas prácticos a los que se enfrentan estos organismos, como la planificación de operaciones conjuntas, la manipulación de pruebas y los procedimientos de entrega, el mantenimiento de la vigilancia de un país a otro y el modo de asegurar el intercambio de información en tiempo real durante toda una operación.

Una mayor implicación de los poderes públicos en la implementación de sistemas que permitan el desarrollo de la técnica, de manera que los Estados se involucren en la magnitud del problema que se pretende resolver; si bien es cierto, que lo que empezó sobre la base del control del tráfico de estupefacientes ha ido aumentando progresivamente con el avance de la sociedad, el volumen de bienes objeto de la entrega vigilada. Los Estados deben proporcionar recursos necesarios para hacer cumplir las leyes a fin de respaldar y garantizar las técnicas de investigación con eficacia. Las entregas vigiladas requieren instrumentos de supervisión, equipos de vídeo, vehículos y otros recursos como personal formado y capacitado, encontrando que al trabajar fuera del entorno de la Unión Europea, en coordinación con otros países en vías de desarrollo no tienen las mismas prioridades sobre los delitos que se investigan y carecen de medios económicos para hacer frente a una posible intervención coordinada entre Estados. Es por ello que desde la Unión Europea se han empezado a ofrecer programas en los que se incluyen medios personales, como en el caso del Convenio firmado entre el Reino de España y la República de Albania, por el que enviamos un grupo de fiscales para colaborar con las autoridades de ese país, implantando en la medida de lo posible, sistemas de investigación claros y legales que les permita hacer frente a las organizaciones delictivas que en la actualidad se encuentran operando en ese Estado, con total impunidad.

NOVENA.- Clarificar y legislar sobre un punto tan importante como las partidas de gastos de cooperación entre Estados, la forma de imputación y determinación de las atribuciones de los distintos cuerpos de investigación de los países que tienen que operar en el Estado al que se requiere, en aras de optimizar el trabajo y la consecución del objetivo principal de estas operaciones, lo que no queda, a nuestro parecer, en absoluto, matizado en los diferentes acuerdos estudiados, por lo que puede haber ciertas reticencias a la hora de cooperar entre los gobiernos implicados en la entrega vigilada, por las diferencias económicas entre unos Estados y otros, y por el desconocimiento sobre a qué Estado se le va a imputar la carga económica que suponga la entrega vigilada, lo que incluye, a veces, el desplazamiento de efectivos o del Ministerio Fiscal, como en la legislación peruana.

Los grupos delictivos se aprovechan de la libre circulación de capitales, mercancías, personas y servicios en aras de extender las acciones delictivas, es por ello que la Unión Europea tiene un compromiso de progresar en la lucha contra el crimen organizado desde todas sus instituciones, creadas en el seno de una sociedad democrática y donde el sistema de derechos fundamentales y garantías ocupan un lugar preeminente en la escala de valores, por tanto, la Unión Europea se ocupa de adoptar medios comunes que permitan la cooperación policial y judicial en materia penal, y garantizar un espacio de libertad, seguridad y justicia.

DÉCIMA.- Cuando las autoridades encargadas de la legalidad del proceso contemplan la “sustitución” total o parcial de la droga o de los bienes ilícitos en el transcurso de una operación de entrega vigilada, y ello es realizado sin las debidas garantías legales, tanto en el ámbito de los derechos fundamentales como en el de los procesales, puede que se impida por parte de los Estados o se imposibilite que se procese a los delincuentes frustrando la operación. La normativa debería autorizar la sustitución de manera clara, para que esta se pueda utilizar como prueba lícitamente obtenida haciéndola valer en el proceso y garantizar la coordinación y seguridad general de la entrega, la pertinencia de las medidas adoptadas, y la integridad y fiabilidad de las sustituciones. La formalización de una normativa homogénea entre Estados productores, receptores y de tránsito.

“Sustituir” significa reemplazar, en este caso, la sustancia por otra inocua pero en algunos Estados, este procedimiento puede obstaculizar el proceso judicial penal, los autores del delito pueden aducir que están comerciando con sustancias lícitas; dado que no existe una lista cerrada de sustancias prohibidas y asumida por todos los Estados, si bien es cierto, que la sustitución reduce los posibles riesgos de que fracasen las entregas vigiladas. La práctica difiere de unos Estados a otros. España admite en el artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la sustitución de la sustancia por otra inocua pero no es un objetivo en sí mismo del procedimiento; en el proyecto de reforma de la citada Ley dedica parte del artículo 415, a la posible sustitución por elementos inocuos, entendiéndose total, pero el legislador lo deja abierto, sin definir, siendo, en todo caso, indispensable la autorización del Ministerio Fiscal y la supervisión del Secretario Judicial; los hay que permiten el cambio pero manteniendo una cantidad a modo de representación, otros admiten el reemplazo completo (Perú admite la sustitución total o parcial) y por fin los que solo permiten el tránsito de la mercancía en observación pasiva, salvo que la aprehensión se realice en su Estado, en cuyo caso permiten la sustitución total, como se refleja en la legislación rusa sobre esta técnica de investigación, en los casos en los que la aprehensión se realice dentro de su territorio.

DÉCIMO PRIMERA.- La labor del agente encubierto se debe desarrollar sin infringir menoscabo alguno a los derechos fundamentales como la tutela judicial efectiva, un juicio con garantías, así como al principio de interdicción de la arbitrariedad en la actuación de los poderes públicos; cabe destacar que el delito provocado aparece cuando la comisión delictiva no responde a una iniciativa producto de la decisión totalmente libre del autor, sino siendo esta conducta inducida por la autoridad o sus agentes que prestando medios u ofreciendo facilidades buscan por esta censurable vía solo el castigo del inducido de esa forma de actuar criminal.

Sea cual sea el marco jurídico utilizado por los Estados, se deben incluir las salvaguardas de los derechos fundamentales. Los países deberán analizar de qué manera pueden elaborar un marco jurídico de normas flexibles pero con suficientes garantías como para mantener la proporcionalidad y la legalidad, a fin

de proteger la integridad de las pruebas obtenidas y garantizar su uso en futuros procesos judiciales.

La clase de funcionario facultado para autorizar o supervisar la entrega, dependerá de la naturaleza del ordenamiento jurídico. En los Estados de tradición romanista la responsabilidad recae sobre funcionarios del poder judicial, sin embargo, en aquellos de tradición anglosajona, son los funcionarios de policía los que aplican la medida sin necesidad de autorización. Lo importante no es determinar a qué funcionarios se les otorga la facultad, sino que en ese ordenamiento jurídico queden claramente establecidos los funcionarios autorizados. Las dudas que se pudieran suscitar perjudican la ejecución de la operación y presentar problemas en cuanto al uso de la prueba y ello, porque podríamos estar ante el delito provocado, que surge cuando el agente induce a un tercero a llevar a cabo un delito que sin su concurso no hubiera perpetrado, y su consecuencia es la nulidad absoluta de la prueba obtenida, mediante la inducción al hecho por parte de los agentes encubiertos de la policía, invalidando el proceso para juzgar un hecho delictivo creado por las propias autoridades que tienen como premisa la misión de perseguir y descubrir el delito.

Cualquiera que sea el enfoque es preciso que los Estados cuenten con leyes y directrices flexibles a fin de garantizar que los requisitos para las entregas no sean demasiado exigentes o adolezcan de una técnica lo suficientemente reglada para evitar los efectos negativos sobre la utilización operativa oportuna. Desde los Estados se deben proporcionar los recursos necesarios para hacer cumplir las leyes a fin de respaldar y garantizar las técnicas de investigación con eficacia.

DÉCIMO SEGUNDA.- Los lazos de colaboración entre la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito y la Organización Mundial de Aduanas en el programa mundial de fiscalización de contenedores, representan otra iniciativa de asistencia técnica con que se brinda apoyo práctico a los Estados en tránsito, para la interceptación de contenedores transoceánicos que transportan drogas ilícitas y precursores, ampliando la eficacia de la iniciativa a otras esferas de la delincuencia organizada, lo que ha dado lugar a la detección de expediciones ilegales de especies en peligro de extinción o materiales peligrosos, incluso para el medio ambiente, casos de fraude o intentos de evasión fiscal.

Estos organismos se encargan de establecer perfiles de contenedores, seleccionarlos, registrarlos, y así transmitir la información contenida, proporcionando una plataforma de comunicaciones segura por la que las autoridades de diferentes continentes puedan compartir la información sobre las actividades de las redes de narcotraficantes. Sin embargo, por las informaciones de las organizaciones antes referenciadas, esa colaboración no es viable en Estados de África y Asia donde el control y la cooperación a veces es inexistente, tanto por las condiciones geográficas o culturales como por la falta de interés de las autoridades gubernamentales por controlar el problema a gran escala como ocurre en zonas de Oriente próximo o en Estados como Nigeria, en el que el vacío legal es absoluto y los casos de corrupción tanto policial como gubernamental es habitual.

El procedimiento de las entregas vigiladas sobre todo con la implicación del agente encubierto, obtuvo grandes críticas sobre su carencia de ética y legalidad, sin embargo estos cuestionamientos han cedido ante las estructuras del crimen organizado, lo que no obsta, para que la técnica de investigación deba estar regulada y supervisada judicialmente, con la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal prevista, lo será ante el Ministerio Fiscal, para evitar la colisión con los derechos fundamentales o su aplicación de forma arbitraria.

El interés viene marcado por la necesidad de una efectiva cooperación internacional, toda vez que estos delitos involucran a diferentes Estados y su práctica genera problemas operativos que afectan a la eficacia y oportunidad; conocerlos a fondo, aportar soluciones ayudaría, desde nuestra perspectiva, a crear enlaces idóneos de coordinación tanto policial como judicial a la vez que capacitar a terceros que resulten involucrados en la ejecución del procedimiento.

DÉCIMO TERCERA-. En los distintos Estados se está procediendo a una flexibilización y desformalización del Derecho Penal material y procesal, en aras de resolver tanto problemas sociales como políticos, se puede observar que se mantiene una cierta indeterminación en los tipos penales y un recorte en las exigencias en relación a la prueba, como ocurre en la práctica a la hora de probar el derecho extranjero; los límites que definen la participación y autoría comienzan a ser habituales cuando tratamos con la delincuencia organizada, sobre todo por la

jurisprudencia, que es, a nuestro parecer, la respuesta que da el sistema legislativo a los problemas de seguridad que de manera constante le plantea la sociedad, provocando una tendencia a optimizar las consecuencias como objetivo del Derecho penal, por encima de factores de riesgo jurídico, como la seguridad o la proporcionalidad, con la limitación de los derechos que ello conlleva; se tiende, en general, a proteger a la sociedad en constante riesgo, lo que provoca que el legislador lo haga a golpe de acontecimiento social, sin legislar de forma templada, hora por factores como la crisis que nos azota, bien, por el surgimiento de los diferentes y continuados riesgos que produce la delincuencia organizada.

La globalización ofrece grandes posibilidades a la delincuencia organizada, a este factor debemos añadir el flujo migratorio desordenado, la desaparición de fronteras en el interior de la Unión Europea, que si bien tiene sus ventajas a nivel comercial por su agilidad, provoca un descontrol a la hora de interceptar los objetos del delito y realizar un seguimiento efectivo, ya que el número de vuelos internos ha aumentado considerablemente, los cuales no son, como norma general “controlados”, y de los de terceros países, solo se vigilan los llamados “calientes” quedando al arbitrio de los efectivos policiales su positivo seguimiento, es decir, de manera discrecional, de forma subjetiva, dependiendo de su pericia o intuición en frontera; la crisis puede provocar también que en los Estados se produzca una disminución de equipos policiales ante la falta de medios técnicos o económicos, otro dato que deberíamos tener en cuenta, es la legalización en muchos Estados del consumo de drogas reconociendo el derecho de las personas a consumir cualquier sustancia, basando la tesis, en que la ilegalización de las drogas no resuelve los problemas que el consumo de drogas genera en la salud pública y está fomentando otros problemas igualmente graves como el narcotráfico y dudosas políticas gubernamentales de guerra contra el narcotráfico. La lucha legal contra las drogas se ha centrado, a nivel mundial, en la prohibición, la represión y la sanción de su uso (a excepción del tabaco y el alcohol). La ilegalización de las drogas vulnera derechos como la autodeterminación individual y el libre desarrollo de la personalidad. Dentro de la Unión Europea, España, Portugal y Luxemburgo no consideran que la tenencia de drogas para consumo personal sea un delito punible. La tenencia para uso personal sigue siendo ilegal en los Países Bajos, Alemania y la República Checa, pero se establecieron directrices para que la policía, los fiscales y los tribunales no impusieran pena alguna, ni siquiera multas, hasta cierta cantidad. Otros países imponen sanciones administrativas y solo unos pocos, como Suecia, Letonia y Chipre, contemplan sentencias de prisión por la tenencia de pequeñas cantidades.

DÉCIMO CUARTA.- Los países PRELAC, (Perú y México como organizadores y Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Panamá, Trinidad y Tobago, Venezuela y Jamaica son beneficiarios del proyecto), disponen de normas penales para sancionar el tráfico ilícito o de sustancias. En el desarrollo de una de las prioridades del plan de actividades de PRELAC, la armonización jurídica y reglamentaria en el área de control de químicos precursores, se lleva a cabo recopilando la legislación penal que castiga el desvío o tráfico ilícito de sustancias precursoras de drogas de todos los países parte en el proyecto.

Contextualizando la aplicación de la normativa penal existente en doce países de América Latina y el Caribe hay que concluir, que a diferencia del lavado o blanqueo de dinero, ambos delitos incorporados en la Convención de Viena contra el tráfico ilícito de estupefacientes, de 1988, en el caso del desvío de sustancias químicas hacia la elaboración ilegal de drogas parece que las autoridades se decantan en calificarlo de problema administrativo.

Por otra parte, la mayoría de los países informan, tanto a la OEA, mediante el Mecanismo de Evaluación Multilateral, MEM, de CICAD, como a la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes, JIFE, que aplican muchas sanciones administrativas y que han incautado cantidades importantes de sustancias precursoras durante los años 2004 a 2008, llegando a imponer en un año cerca de 2.500 sanciones de esta naturaleza.

Esta situación obedece a diferentes causas, que aconsejan adoptar varias iniciativas para superarlas. Una primera es que la autoridades competentes, en especial, los encargados de investigar y llevar a juicio penal el desvío o tráfico ilegal de sustancias precursoras, no otorgan a este delito la misma importancia que se asigna a las incautaciones de droga.

DÉCIMO QUINTA.- Cuando se trata de una entrega vigilada internacional, cada Estado conserva la dirección y control de las actuaciones en su territorio con absoluta libertad para intervenir y, en cualquier caso, no corresponde a la

jurisdicción española la decisión sobre la corrección del procedimiento llevado a cabo por las autoridades de otro Estado, siendo bastante la documentación aportada donde se haga constar todos los datos necesarios que garanticen la legalidad.

Los países del continente americano, se muestran muy concienciados sobre todo, ante el tráfico ilegal de drogas tanto desde los Estados tradicionalmente productores, como Perú, transformadores y distribuidores, así Colombia, y los que actúan como consumidores finales como EEUU y Canadá. Por ello, desde los países más fuertes económicamente se lanzan propuestas de colaboración para el control de estupefacientes y elaboran programas de culturización que intentan modificar los hábitos de vida de los pueblos cuya economía es fundamentalmente cocalera, incrementando la masa de cultivos legales ajenos al consumo de drogas. El problema más característico al que se enfrentan estas políticas es la resistencia al abandono de las costumbres ancestrales vinculadas al consumo de coca. No obstante, hemos de señalar, que son Estados que en sus Constituciones mencionan el tráfico de drogas y como llevan, aproximadamente unos treinta años legislando sobre esta materia, e incluso países como Perú, han dado un paso más allá, ante la inoperatividad de su normativa, implementando un Reglamento sobre la entrega vigilada y el agente encubierto, dado que son técnicas o medios de investigación más útiles para el reconocimiento y desmantelamiento de las organizaciones criminales que trabajan con toda impunidad. Todos ellos, han ratificado la Convención de Viena de 1988, contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, y anteriormente la Convención Única de Estupefacientes de 1961, ésta última, en el artículo 49 estipula la prohibición de la masticación de la hoja de coca, dentro de un plazo de 25 años, y como un aspecto negativo, hemos de concluir que Argentina importante consumidor de coca boliviana, presentó una reserva al artículo 49 del siguiente tenor “La República Argentina se reserva los derechos que se confieran al párrafo primero, apartado c) la masticación de la hoja de coca y apartado e) el comercio del estupefaciente, mencionado en el apartado c para los fines mencionados” (firmado el 31 de julio de 1961), por lo que el mencionado artículo queda totalmente vacío de contenido para un Estado como Argentina con un consumo actual de un 2,6% de las personas entre 15 y 64 años.

La lucha contra la criminalidad organizada, especialmente en este ámbito, es, en verdad, una materia ardua y compleja; los retos se plantean en la adopción de nuevas instituciones y el perfeccionamiento de los medios de investigación ya

propuestos, que una vez materializados, se enfrentan a los problemas cotidianos de su realización práctica.

DÉCIMO SEXTA.- El Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, aprobatorio de la ley de Enjuiciamiento Criminal, vigente hasta el 28 de mayo de 2015, se ha visto sobrepasado en sus contenidos en sus ciento treinta y tres años de historia, sobre todo por la aparición de nuevas formas de delincuencia asociada y las nuevas tecnologías, que han terminado por poner de manifiesto lo obsoleto del cuadro normativo concebido para otros tiempos, que fueron los finales del siglo XIX. Por un lado, los flujos de información generados por vía telemática aumentan de manera progresiva la información obtenida por los delincuentes, a la vez que proporciona importantes herramientas de investigación a los poderes públicos, por lo que debe encontrarse un equilibrio entre la capacidad que pueda tener el Estado para hacer frente a la criminalidad y el espacio de exclusión que nuestro sistema constitucional garantiza a cada ciudadano frente a terceros.

Los preceptos que el proyecto de la nueva Ley de Enjuiciamiento Criminal, dedica a la circulación y entrega vigilada, y a la figura del agente encubierto encontraron, su origen en el régimen actualmente vigente a través de la Ley Orgánica 5/1999, de 13 de enero de modificación de la ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de la acción investigadora relacionada con el tráfico ilegal de drogas y otras actividades ilícitas graves, a lo que se le ha añadido la experiencia jurisprudencial de estos años y la necesidad de solucionar problemas de tipo práctico en orden a su aplicación diaria.

Los principios de necesidad, proporcionalidad e idoneidad, están llamados a definir, tanto la decisión de su pertinencia como los términos que han de presidir la práctica de estos medios de investigación. Se focaliza la entrega y circulación vigilada como una diligencia para descubrir y aprehender a todos los conformantes en una actividad delictiva compleja con una relación de jerarquía, situada en diferentes contextos y con funciones diversas, (compradores, vendedores, transportistas, fabricantes...), lo que no implica, necesariamente una organización criminal, sino que simplemente puede basarse en una relación esporádica o puntual de mera codelincuencia. El ámbito material de la circulación y entrega vigilada se mantiene acotado y tasado, a la luz del artículo 413 del citado proyecto, (lo que no

ocurre en otros países de nuestro entorno como Rumanía o Portugal, que no tienen lista cerrada); la autorización de la diligencia corresponde al Ministerio Fiscal, con carácter previo, y en casos excepcionales, en los que no se pueda solicitar y que desaconsejen la demora, serán autorizadas por los Jefes de las Unidades Orgánicas de Policía Judicial, centrales o de ámbito provincial y por sus mandos superiores pero en el plazo máximo de veinticuatro horas, tendrán que dar cuenta al Ministerio fiscal para la ratificación o suspensión, desplazando a la figura del Juez de Instrucción que en el artículo 263 bis, es el primero competente, para permitir la entrega vigilada. Con el proyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal, en el nuevo título VII, denominado “*las investigaciones encubiertas*”, corresponden a la circulación y entrega vigiladas, el capítulo I y los artículos 400 y siguientes, donde se la define, hasta el 405, que termina con las pautas para llevar a cabo el procedimiento de interceptación y apertura del envío, lo que supone un desarrollo considerable de esta diligencia, a la vez, que un gran marco para su uso, ya que no se circunscribe al ámbito de una organización criminal sino que sus funciones se amplían dentro de situaciones de mera codelinencia.

Sin embargo, en lo que se refiere al agente encubierto se abre una nueva perspectiva, dado que la forma de actuar del funcionario infiltrado en la organización criminal, en virtud del sacrificio parcial del derecho a la intimidad de los investigados, al interferir en la esfera de los derechos fundamentales, por lo que su carácter excepcional debe justificar la utilización de este medio de investigación, lo que ha conducido a que el legislador, al conformar esta normativa que separa la circulación y entrega vigilada, en dos capítulos y artículos diferentes, (en relación a este cambio, podemos observar que ya en el año 2006, la legislación peruana deslindó ambas figuras en el Reglamento de Circulación y entrega vigilada y agente encubierto).

Su objetivo actual, no es otro, que descubrir el entramado, características, así como medios tanto personales como operativos de la organización criminal, y hemos de destacar que la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, ofreció la definición de delincuencia organizada, que obligaba a actualizar el sentido de la diligencia del artículo 263 bis, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Con la articulación del proyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal, sólo se podrá investigar mediante esta figura el delito de promoción, formación, dirección o pertenencia activa a una organización delictiva, obteniendo, bajo una identidad supuesta, todos los datos del organigrama de la red, y recopilar toda la información

que pudiera ser importante para determinar la existencia de una organización criminal, con la única excepción relativa a los grupos criminales terroristas, pues las formas actuales de este tipo de delincuencia es trabajar en pequeñas formaciones independientes que no se ajustan al concepto penal de “*organización*”. A esta figura, el proyecto de Ley le dedica el segundo capítulo y su desarrollo en los artículos 406 al 414, deslindándose de la entrega vigilada y con todas las prevenciones necesarias para no vulnerar los derechos fundamentales que se pudieran conculcar con su utilización.

En cuanto a la responsabilidad del agente, queda sujeta a la regla general de proporcionalidad y necesidad, puesto que la esencia de la institución es la misma, la infiltración policial bajo identidad supuesta. Hemos de destacar que, el Tribunal Supremo, en relación a la responsabilidad del agente provocador, ha estimado su exoneración y así lo afirma en numerosas Sentencias, razonando que es una técnica de investigación policial, que de otra manera, se tornaría del todo imposible, dado que la actuación de los funcionarios se debe a la legalidad Constitucional y a la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

DÉCIMO SÉPTIMA.- La existencia de un contacto previo entre el investigado y el agente encubierto, se enmarca dentro de una relación derivada de las labores de prevención y captación de información propia de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, en modo alguno conlleva una infracción de alcance constitucional. Esa “*relación previa*”, es la que conduce a la Policía a conocer los aspectos logísticos de las organizaciones criminales. Después de un primer contacto donde, de facto, prima el principio de oportunidad frente al de legalidad, el mismo, es seguido probablemente de otro posterior en el que una resolución judicial otorga el estatus de agente encubierto. Carecería de sentido, con el fin de sostener la validez de la diligencia de prueba, la exigencia de que la autorización del agente encubierto se produzca a ciegas, con exclusión de cualquier contacto previo entre la persona que va a infiltrarse en la organización y quienes aparecen como miembros sospechosos de una red delictiva. Es contrario a elementales máximas de experiencia concebir la infiltración en un grupo criminal como la respuesta a una invitación formal a un tercero que, de forma inesperada, curiosease entre los preparativos de una gran operación delictiva. La autorización judicial, por sí sola, no abre ninguna puerta al entramado delictivo

que quiere ser objeto de investigación. Antes al contrario, la cerraría de forma irreversible. De ahí que esa resolución tiene que producirse en el momento adecuado que, como es lógico, no tiene por qué ser ajeno a una relación previa que contribuya a asentar los lazos de confianza.

La existencia del delito provocado supone que este agente policial induce a otra persona a delinquir, de suerte que sin esa inducción tal persona no habría cometido el delito. En síntesis, el agente provocador, es quien injerta el dolo de delinquir en la otra persona, por lo que el delito cometido por éste, sería delito provocado. Diferente es la actuación del agente encubierto que con conocimiento de la intención de delinquir ya existente en la persona concernida, trata con su actuación de obtener pruebas del delito que se quiere cometer.

El delito provocado se integra por una actuación engañosa del agente policial que supone una apariencia de delito, ya que desde el inicio existe un control absoluto por parte de la policía. Supuesto distinto es la actividad del agente tendente a verificar la comprobación del delito. No puede pues confundirse el delito provocado instigado o inducido, por el agente con el delito comprobado a cuya acreditación tiende la actividad policial.

El delito provocado se integra por los siguientes elementos:

a) Un elemento subjetivo constituido por una incitación (psíquica o material) engañosa a delinquir por parte del agente a quien no está decidido a delinquir.

b) Un elemento objetivo teleológico consistente en la detención del sujeto provocado que comete el delito inducido.

c) Un elemento material que consiste en la inexistencia de riesgo alguno para el bien jurídico protegido, y como consecuencia la atipicidad de tal acción.

El delito provocado es una rechazable e inadmisibles actividad policial que traspasa los límites de la legalidad. Ciertamente, en teoría es clara la diferenciación entre el delito provocado instigado por la policía, y aquella otra actividad policial

tendente a acreditar el delito ya decidido de forma autónoma y libre por la persona concernida reduciéndose la actividad del agente policial a comprobar tal delito.

En la práctica pueden darse situaciones ambiguas, a resolver en cada caso con el estudio de las circunstancias concretas. En efecto, en ocasiones, el despliegue de la actividad provocadora, puede extenderse más lejos de los meros actos de instigación o inducción, hasta llegar, incluso, a la cooperación material con el sujeto, lo que implicaría una “*verdadera participación*”. La policía está para impedir la comisión de delitos y detener a los autores pero no para inducir a terceros a delinquir.

Tal como se había establecido en la STEDH en el caso Ramanauskas contra Lituania, de 5 de febrero de 2008, : «Se considera que ha tenido lugar una incitación por parte de la policía cuando los agentes implicados -ya sean miembros de las fuerzas de seguridad o personas que actúen según sus instrucciones- no se limitan a investigar actividades delictivas de una manera pasiva, sino que ejercen una influencia tal sobre el sujeto que le incitan a cometer un delito que, sin esa influencia, no hubiera cometido, con el objeto de averiguar el delito, esto es, aportar pruebas y poder iniciar un proceso».

Al tiempo, se niega la existencia del delito provocado cuando la actuación policial haya tenido lugar incidiendo sobre una conducta ya existente que permaneciera oculta. Esta posibilidad es frecuente cuando se trata de delitos como el de tráfico de drogas, que se desarrollan sobre la base de conductas muy variadas entre las cuales está la mera tenencia con destino al tráfico, que ya supone la consumación. En consecuencia, cuando la actuación policial pone de relieve la existencia de una tenencia o de un poder de disposición sobre la droga con destino al tráfico, no puede apreciarse la existencia de delito provocado, pues simplemente se ha hecho aflorar algo previamente existente e independiente de la referida actuación policial.

Bibliografía

1. BIBLIOGRAFÍA

AGUADO CORREA, T.,

- *El Comiso*, Ed. Edersa, Madrid, 2000.

- *El principio de proporcionalidad en el Derecho penal*, Ed. Edersa, Madrid 1999.

AGUADO CORREA, T. MAPELLI CAFARENA, B. GONZÁLEZ CANO, M^a I., *Estudios sobre la delincuencia organizada: medios, instrumentos y estrategias de investigación policial*. Ed. Mergablum Edición y Comunicación, Sevilla, 2011.

ALCAIDE GONZÁLEZ, J. M., *Guía práctica de la prueba penal. Jurisprudencia de la prueba ilícita o prohibida y conexión de antijuricidad*. Ed. Djusa, Madrid, 2009.

ALEGRE MARTÍNEZ, M.A., *La dignidad de la persona como fundamento del orden constitucional español*, Ed. Universidad de León, 1996.

ALEXI, R., *Teoría de los derechos fundamentales*, Ed. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 2001.

ALONSO PEREZ, F.,

- *Medio de investigación en el proceso penal, legislaciones, comentarios, Jurisprudencia, formularios*, Ed. Dykinson, Madrid, 1999.

- *Medio de investigación en el proceso penal, legislaciones, comentarios, Jurisprudencia, formularios*, Ed. Dykinson, Madrid, 2003.

- *Manual del Policía*. Ed. La Ley, 3^a edición. Madrid, 2003.

- *Intervención en las comunicaciones postales, telegráficas y telefónicas*. Ed. Dykinson, Madrid, 2001.

AMBOS, K.,

- *Temas de Derecho penal internacional y europeo*. Ed. Marcial Pons, Madrid, 2006.

- *Die Drogenkontrolle und ihre Probleme in Kolumbien, Peru und Bolivien*, 1993.

ARAGONESES MARTÍNEZ, S., DE LA OLIVA SANTOS, A., HINOJOSA SEGOVIA, R., MUERZA ESPARZA, J., TOMÉ GARCÍA, J.A., *Derecho Procesal Penal*, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 2007

ARROYO ZAPATERO, L., (Dir.) NIETO MARTÍN, A., (Dir.) MUÑOZ DE MORALES ROMERO, M., (coord.) *El Derecho Penal de la Unión Europea: situación actual y perspectivas de futuro*. Ed. de la Universidad de Castilla – La Mancha, Cuenca, 2007.

ASENCIO MELLADO, J.M^a, *Prueba prohibida y prueba preconstituida*, Ed. Trivium, Madrid, 1989.

ALEXI. R., *Teoría de los derechos fundamentales*, Ed. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 2007.

BADENES GASSET, R., *Metodología del Derecho*, Ed. Bosch, Barcelona, 2000.

BAKALAR, J.B, y GRINSPOON, L., *La cocaína: una droga y su evolución social*, Ed. Hacer, Barcelona, 1982.

BANACLOCHE PALAO, J., ZARZALEJOS NIETO, J., *Aspectos fundamentales del Derecho Procesal Penal* Ed. La Ley, Madrid, 2011.

BEAUMONT, G., y de TOCQUEVILLE, A., *The penitentiary System of the United States*, Filadelfia, 1835, Edición en español: *Del sistema penitenciario en Estados Unidos y su aplicación en Francia*, Ed. Tecnos, Madrid, 2005.

BECK, U., *¿Qué es la globalización?* Ed. Paidós, Buenos Aires, 1998.

BECCARÍA, C. *De los Delitos y las Penas*. Ed. Alianza, 1998.

BEHR, H.G., *La droga potencia mundial*, Ed. Planeta, Barcelona, 1981.

BELTRÁN MONTOLIÚ, A., *La Defensa en el plano internacional de los grandes criminales*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.

BENAVENTE CHORRES, H. *Comentarios al nuevo Código de procedimientos penales del Estado de México*, Tomo I, Flores Editor y Distribuidor, México, 2009.

- BENITEZ MANAUT, R., *Crimen organizado e Iniciativa Mérida en las relaciones México - Estados Unidos*. Ed. El Lirio, México DF, 2010.
- BENSUSSAN, I.J. *L'opium, considerations generals, histoire, géographie, chimie, fabrication et usage de l'opium et etudes économiques, sociaux et legislatives*, (con prefacio del Profesor Mascré), París, 1946.
- BINDART CAMPOS, G., *Manual de la Constitución reformada*, tomo II, Buenos Aires, 2000.
- BINDER, A.M. *Introducción al derecho procesal penal*. Ed. AD HOC, Buenos Aires, 1999.
- BOBBIO, N., *El tiempo de los derechos*, Ed. Sistema, Rio de Janeiro, 1992.
- BURGUETE CHANONA, A. *La Iniciativa de Mérida y el Congreso mexicano*, UNAM. BUAP. México, 2009.
- CABEZUELO ARENAS, A. L., *Derecho a la intimidad*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1998.
- CACIAGLI, M., *Clientelismo, corrupción y criminalidad organizada: evidencias empíricas y propuestas teóricas a partir de los casos italianos*, Ed. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2006.
- CARNELUTTI, F.,
- *Derecho procesal civil y penal*, Trad. E. Figueroa Alfonso, México 1997, Biblioteca Clásicos del Derecho, Tomo 4, 1997.
 - *Teoría General del Derecho; Metodología del Derecho*, Ed. Comares, Granada, 2003.
- CARRERA HERNANDEZ, F.J., *La cooperación policial en la Unión Europea: Acervo Schengen y Europol*, Ed. Colex, Madrid, 2003.
- CARRILLO SALCEDO, J.A., *El convenio europeo de derechos humanos*, Ed. Tecnos, Madrid, 2003.
- CASAL GÓMEZ, M. *Manual del perfecto investigador.- la delincuencia y el hampa. Escrito exclusivamente para los representantes del orden y la justicia*, Tip. La Educación, 1943.

CHIOSSONE, T., *Manual de Derecho Procesal Penal*, Universidad Central de Venezuela, Caracas, q981.

CHOCLÁN MONTALVO, J.A., *La Organización criminal: tratamiento penal y procesal*, Ed. Dykinson S.L., Madrid, 2000.

CLIMENT DURÁN, C., *La prueba en el proceso penal*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2003.

COBO DEL ROSAL, M., *Tratado de Derecho procesal penal español*. Ed. Cesej, Madrid, 2008.

COLLADO MEDINA, J., (Coord.) *Teoría y Práctica de la Investigación Criminal*. Ed. IUGM, Madrid, 2009.

- *Derecho procesal penal (Manual para criminólogos y policías)*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1997.

- *Modelo constitucional de investigación penal*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001.

CONDE-PUMPIDO FERREIRO, C., *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal y otras leyes del Proceso Penal (Jurado, extradición pasiva, Habeas Corpus y asistencia jurídica gratuita)*, Vol. I (arts. 1 a 258). Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

CORREA DE CARVALHO, J.T., *Tráfico de drogas prueba penal y medidas restrictivas de derechos fundamentales*, 2009 Ed. Universitarias Barcelona, 2010.

DEPARTAMENTO DE ESTADO, *International Narcotics Control Strategy Report*, tomo I, Drug and Chemical Control, Washington, DC. marzo 2008.

DE PINA, R., *Manual de Derecho procesal penal*, Ed. Reus, Madrid, 1934.

DELGADO MARTÍN, J., *La Criminalidad organizada. Comentarios a la LO 5/1999, de 13 de enero de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de perfeccionamiento de la acción investigadora relacionada con el tráfico ilegal de drogas y otras actividades ilícitas graves*, Ed. J. M. Bosch, Barcelona, 2001.

DÍEZ RIPOLLÉS. J.L., *Política Criminal y Derecho Penal. Estudios*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1993.

DÍEZ RIPOLLÉS. J.L., ROMEO-CASABONA C.M., (Coord.) *Comentarios al Código Penal. Parte Especial II*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

EDWARDS, C.E., *El Arrepentido, el Agente Encubierto y la Entrega Vigilada, Modificaciones a la Ley de Estupefacientes. Análisis de la Ley 24.424*, Ed. AD- HOC, Buenos Aires, 1996.

ESCOHOTADO, A., *Historia general de las drogas completada por el apéndice fenomenología de las drogas*, Ed. Espasa Calpe, 2008.

ESCUSOL BARRA, E., *Manual de Derecho Procesal Penal*, Ed. Colex, Madrid, 1993.

FABIÁN CAPARRÓS, E., *El delito de blanqueo de capitales*, Ed. Colex, Madrid, 1998.

FARIÑAS MATONI, *El derecho a la intimidad*, Ed. Trivium, Madrid, 1983.

FERNÁNDEZ ENTRALGO, J., *La Prueba ilegítimamente obtenida*, Ed. LA LEY, 1999.

FERNÁNDEZ, J. MOYA, M. *Técnicas de Investigación*. Ed. Div. Formación y Perfeccionamiento de la DGP.1991.

FERRAJOLI, L.

- *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Ed. Trotta, Madrid, 2001.

- *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Ed. Trotta, Madrid, 2005.

- *Derechos y Garantías, la ley del más débil*, Ed. Trotta, Madrid, 2004.

FLORES PRADA, I., *El Ministerio Fiscal en España*, Ed. Tirant lo Blanch, Madrid 1999.

FOCCAULT, M., *Vigilar y castigar*, Ed. Siglo XXI. Madrid, 1978.

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

GARCÍA CALVO, F. *Manual de Derecho Procesal Penal*, Ed. Murillo, Madrid, 1935.

GARCÍA CATALÁN, J.M. *Delincuencia extranjera e investigación policial*. Ed. Atelier, Barcelona, 2003.

GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A.,

- *Asociaciones ilícitas en el Código Penal*, Ed. Bosch, Barcelona, 1978.

- *Introducción al Derecho Penal*, (4ª ed.), Ed. Universitaria, Ramón Areces, 2006.

GARCÍA VALDÉS, C., *Estudios penales, Homenaje a Enrique Gimbernat*, Ed. Edisofer, Madrid, 2008.

GIMENO SENDRA, V. MORENO CATENA, V. CORTÉS DOMINGUEZ, V.

- *Derecho procesal. Proceso penal*. Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1993.

- *Derecho Procesal Penal*, Ed. Colex, Madrid, 1999.

- *Los derechos fundamentales y su protección jurisdiccional*, Ed. Colex, Madrid, 2007.

GÓMEZ COLOMER, J. L., *El Proceso Penal Español*. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia, 1997.

GÓMEZ DE LIAÑO, M., *Criminalidad organizada y medios extraordinarios de investigación*, Ed. Colex, Constitución y Leyes, S.A., 2004.

GONZÁLEZ- CUELLAR SERRANO, N., *Proporcionalidad y Derechos Fundamentales en el Proceso Penal*, Ed. Colex, Madrid, 1990.

GONZÁLEZ – CUÉLLAR SERRANO, N. (Dir.), *Investigación y prueba en el proceso penal*, Ed. Dykinson, Madrid, 2006.

GONZÁLEZ MONGUÍ, P.E., *La policía judicial en el sistema penal acusatorio*, Ed. Pablo Elías, Bogotá, 2007

GUARDIA CIVIL. www.guardiacivil.org

HERRERO HERRERO, C., *Criminología (parte general y especial)*, Ed. Dykinson, Madrid, 1997.

HERRERO- TEJEDOR, C., *La intimidación como derecho fundamental*, Ed. Colex, Madrid, 1998.

LANDECHO VELASCO, y C.Mª., MOLINA BLAZQUEZ, Mª.C., *Derecho Penal español: parte general*, (8ª ed.). Ed. Tecnos, 2010.

LARENZ, K., *Metodología de la Ciencia del Derecho*. Ed. Ariel, Barcelona, 2001.

LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, J., *Instituciones de Derecho Procesal Penal*, Ed. Akal, 1999.

LÓPEZ-MUÑOZ, J., *Criminalidad Organizada, Aspectos jurídicos y criminológicos*, Ed. Dykinson, 2015.

MAGAZ ÁLVAREZ, R.,

- *La investigación criminal y sus consecuencias jurídicas. Respuestas político criminales a la delincuencia internacional*. Ed. Dykinson, Madrid, 2010.

- *El esclavo mundo de las drogas*. Ed. Instituto de Metodología Avanzada de Seguridad. Madrid, 1991.

MAGAZ ÁLVAREZ, R., (Coord.) *Crimen Organizado Transnacional y Seguridad*. Ed. IUGM. Madrid, 2011.

MAGRO SERVET, V.,

- *Manual práctico de actuación policial-judicial en medidas de limitación de derechos fundamentales*. Ed. La Ley, 2006.

- *Guía práctica profesional de investigación policial y medios de prueba en el proceso penal*. Ed. La Ley, 2011.

MAPELLI CAFFARENA; B., GONZÁLEZ CANO, M.I., AGUADO CORREA, T., *Estudios sobre delincuencia organizada. Medios, instrumentos y estrategias de la investigación policial*, Ed. Mergablum, Sevilla, 2001.

MANCINI, V., *Trattato di diritto penale*, Ed. Utet, Torino, 1950.

MANGAS MARTÍN, A., GONZÁLEZ ALONSO, L.N., (coords.) *Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea: comentario artículo por artículo*, Ed. Fundación BBVA, Madrid, 2008.

MANZANARES SAMANIEGO, J.L., *La reforma del Código Penal de 2015*, Ed. La Ley, Madrid, 2015.

MARTÍN GARCÍA, P. *La Actuación de la policía judicial en el proceso penal*, Ed. Dykinson, Madrid, 2006.

MARTÍN Y MARTÍN, J.A., *La instrucción penal*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 1999.

MARTÍNEZ PÉREZ, R., *Policía Judicial y Constitución*, Ed. Aranzadi-Ministerio del interior, Elcano, (Navarra), 2001.

MEDINA GUERRERO, M., *La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales*, Ed. McGraw-Hill, Madrid, 1996.

MOLINA MANSILLA, M.C., *Mecanismos de Investigación Policial: Entrega vigilada y Agente encubierto*, Ed. Bosh, S.A., 2009.

MONTERO AROCA, J., *Detención y apertura de la correspondencia y de los paquetes postales en el proceso penal*. Ed. Tirant lo Blanch, 1999.

MONTERO LA RUBIA, F.J., *Delitos contra la Salud Pública*. Ed. Bosch, 2007.

MONTOYA M.D., *Informantes y técnicas de investigación encubierta: análisis constitucional y procesal*. Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, segunda edición, 2001.

MORENO CATENA, V., CASTILLEJO MANZANARES, R., *La persecución de los delitos en el Convenio Schengen*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.

MORILLAS CUEVA, L. (Coord.), *Estudios jurídico-penales y político- criminales sobre el tráfico de drogas y figuras afines*. Ed. Dykinson, 2003.

MUÑOZ CONDE, F.,

- *Derecho Penal, Parte Especial*. Ed. Tirant lo Blanch, 2007.

- *La búsqueda de la verdad en el proceso penal*, Buenos Aires, 2003

MUÑOZ SÁNCHEZ, J.,

- *El agente provocador en el Derecho penal. La moderna problemática jurídico-penal del agente provocador.* Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1995.
- *La moderna problemática jurídico-penal del agente provocador,* Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2005.
- NIETO ALONSO, J., *Apuntes de Criminalística,* Ed. Tecnos, Madrid, 2007.
- NOYA FERREIRO, M^a L., *La Intervención de las Comunicaciones,* Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.
- ONETO, I., *El agente infiltrado. Contribución al entendimiento del régimen jurídico de las acciones encubiertas,* Ed. Coimbra, 2005.
- OTÍN DEL CASTILLO, J.M., *Psicología criminal: técnicas aplicadas de intervención policial,* Ed. Lex Nova, Valladolid, 2010.
- PAZ RUBIO, J.M^a, *La prueba en el proceso penal. Su práctica ante los tribunales,* Ed. Colex, 1999
- PÉREZ LUÑO, A.E., *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución,* Ed. Tecnos, Madrid, 2001
- QUERALT JIMENEZ, J.J., *Introducción a la policía judicial,* Ed. J.M. Bosch, Barcelona, 1999.
- QUINTERO OLIVARES, G., *Comentarios a la parte especial del Derecho Penal,* Ed. Arantzadi, 1996.
- RAMOS MÉNDEZ, F., *Enjuiciamiento Criminal, novena lectura constitucional,* Ed. Atelier, Barcelona, 2010.
- RADBRUCH G., y GWINNER E., *Historia de la criminalidad (Ensayo de una criminología histórica),* Ed. Bosch, Barcelona, 1955.
- REBOLLO DELGADO, L. *El Derecho Fundamental a la Intimidad,* Ed, Dykinson, 2005.
- REY HUIDOBRO, L.F., *El delito del tráfico de drogas. Aspectos generales y procesales.* Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.
- RODRIGUEZ DEVESEA, J. M^a., y SERRANO GÓMEZ, A.,

- *Derecho Penal Español. Parte general*, Ed. Dykinson, Madrid, 1989.

- *Derecho Penal Español, parte general*,(18), Ed. Dykinson, Madrid, 1995.

RODRIGUEZ FERNÁNDEZ, R., *Derechos fundamentales y las garantías individuales en el proceso penal. Nociones básicas, Jurisprudencia esencial*. Ed. Comares, Granada, 2000.

RODRIGUEZ SOL, L., *Justicia Penal de la Unión Europea*. Ed. Aranzadi, 2007.

RUIZ ANTÓN, L. F., *El agente provocador en el Derecho penal*, Ed. Edersa, Madrid, 1982.

SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, I., *La Criminalidad Organizada; aspectos penales, procesales, administrativos y policiales*. Ed. Dykinson. Madrid, 2006.

SÁNCHEZ MELGAR, J., (Dir.), *Enjuiciamiento Criminal, Comentarios y Jurisprudencia*, Ed. Sepin, Madrid, 2010.

SANTA CECILIA GARCÍA, F., *Delito de daños: evolución y dogmática, (artículo 263 Código Penal)*, Ed. Complutense, Facultad de Derecho, Madrid, 2003.

SANZ MORALES, M., (ed.), *Eratóstenes de Cirene, Catasterismos. Partenio de Nicea, Sufrimientos de amor. Antonino Liberal, Compendio de metamorfosis. Paléfato, Sobre fenómenos increíbles. Heráclito, Refutación o enmienda de relatos míticos antinaturales. Anónimo Vaticano, Sobre fenómenos increíbles*, Madrid, Ed. Akal, 2002.

SEQUEROS SAZATORNIL, F. *El tráfico de drogas ante el ordenamiento jurídico*, Ed. La Ley, Madrid, 2000.

SERRANO GÓMEZ, A., SERRABI MAILLO, A., *Derecho Penal. Parte Especial*, Ed. Dykinson, Madrid, 2011.

SERRANO MAILLO, A., *Introducción a la Criminología*, Ed. Dykinson, Madrid, 2009.

SHURKE, A., *La democratización de un Estado dependiente: el caso de Afganistán*. Working paper 51, Fride, Madrid, 2007.

SILVA SANCHEZ, J.M., *La expansión del Derecho Penal*, Ed. B de F., Montevideo-Buenos Aires, 2006.

SOCIEDAD ESPAÑOLA DE CRIMINOLOGÍA. (2009). *Memoria anual*, <http://www.scec.es>

SOTO NIETO, F.,

- *Apertura de paquetes postales. Entrega vigilada de drogas*. Ed. La Ley, 1996.

- *Tráfico e importación. Nueva doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo*. Ed. La Ley, 1997.

TOMÁS ORTIZ DE LA TORRE, J. A., *Las Convenciones de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado*. Traducción y reseña histórica, Madrid, 1974, recogidas igualmente en la segunda edición titulada: *Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado. Evolución histórica y Convenciones adoptadas*, Madrid, 1993

TOVAL MATÍN, L., *Intervención policial y régimen legal*. Ed. UPM, Madrid, 2007.

URIARTE VALIENTE, L. M^a y FEITO PIAY, T., *El proceso penal español. Jurisprudencia sistematizada*. Ed. La Ley. 2007.

USÓ, J.C., *Drogas y cultura de masas: España (1855-1995)*. Ed. Taurus, Madrid, 1996.

VACCARO, L., *Blanqueo de capitales y principio de ofensividad*, Tesis doctoral inédita, leída en la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, el 17 de junio de 2011, director Fernando Santa Cecilia García.

VALLINES GARCÍA, E., *Los Equipos conjuntos de investigación penal: en el marco de la cooperación policial y judicial entre los Estados de la Unión Europea*. Ed. Colex, Madrid, 2006.

VELEZ MARICONDE, A., *Derecho procesal penal*, Ed. Lemer, 1969.

VIVES ANTÓN, T. S., y CARBONELL MATEU, J. C., *Derecho Penal. Parte Especial*, Ed. Tirant lo Blanch, 2010.

YANKAH, K. LAZARUS, D.M., *Charles Taylor: dark days in Ghana*. Accra: Uhuru, 1990.

2. ARTÍCULOS DE REVISTAS, PONENCIAS Y OTRAS PUBLICACIONES

ABAD FERNÁNDEZ, E. “*Algunos aspectos de la lucha contra el tráfico organizado de drogas*”, en *Cuadernos de la Guardia Civil*, num.12.1995.

ABDUCA R., METAAL P., “*Hacia un mercado legal para la coca: el caso del coqueo argentino*”, serie *Reforma legislativa en materia de drogas*, num. 25, junio de 2013. p. 2.

AGUILAR BENITEZ DE LUGO, M., “*Comisión rogatoria internacional penal*”, en *Estudios, Boletín de Jurisprudencia Constitucional, Tribunal de Derechos Europeo*, de 17 de julio, num.1.905.

ALEXI, R.,

- “*Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica*”, en *Revista Doxa, Cuadernos de filosofía del Derecho*, num.5, 1988.

- “*El principio de proporcionalidad y protección de los derechos fundamentales*”, en serie *Justicia y derechos humanos neoconstitucionalismo y sociedad*, Ed. Miguel Carbonell, Ecuador, 2008.

- “*Epílogo a la teoría de los derechos fundamentales*”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, num.66, Madrid, 2002.

ALMEIDA, R. V. “*Exclusão da responsabilidade penal do agente infiltrado pelos delitos praticados como consequência necessária a atividade de infiltração*”, en *Segurança Pública e Cidadania*, Brasília: ANP, num.1, 2009.

ALONSO MOREDA, N., “*EUROJUST, a la vanguardia de la cooperación judicial en materia penal en la Unión Europea*”, en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, num.41, Madrid, enero/abril 2012.

ALONSO PEREZ, F.,

- “*Régimen de las entregas vigiladas de drogas y otras sustancias prohibidas*”, en *Ciencia Policial: Revista del Instituto de estudios de la Policía*, num.57. 2000.

- “*La figura del Agente Encubierto*”, en *Medios de Investigación en el proceso Penal*, Ed. Dykinson, 2ª edición, Madrid, 2003.

- ÁLVAREZ SOBREDO, M., “*El programa de trabajo de Europol, productos y servicios*”, en *Estudios de Ciencia Policial*, num.72, marzo – abril de 2004.
- ANARTE BORRALLO, E., “*Conjeturas sobre la criminalidad organizada*”, en *Delincuencia organizada. Aspectos procesales, penales y criminológicos*, Eds. Ferré Olivé, Anarte Borrallo, Universidad de Huelva, 2000.
- ANING, K., “*Comprender la relación entre drogas, política y criminalidad en África occidental: un análisis interpretativo*”, en *Serie Policy Briefs* num.6, Consorcio Global para la Transformación de la Seguridad, abril, 2010.
- ARMENTA DEU, T., “*La verdad en el filo de la navaja (nuevas tendencias en materia de prueba ilícita)*”, en *Revista Ius et Praxis*, año XIII, num.2. 2007.
- ARMINJON, P., “*L’objet et la méthode du Droit international privé*”, en *Revue des Critique*, 1928-I, t. 21.
- ARROYO ZAPATERO, L., NIETO MARTÍN, A., RODRIGUEZ YAGÜE, “*El Derecho penal Internacional europeo*”, en *Código de Derecho Penal Europeo e Internacional*, Universidad de Castilla La Mancha, Ed. Ministerio de Justicia, Madrid, 2008.
- ASSALIT VIVES, J.M^a., BAÑERES SANTOS, F., BARRIENTOS PACHO, M^a, ENFEDAQUE I MARCO, A., GIMENO JUBERO, M.A., MAGALDI PATERNOSTRO M^a J., MARTÍN GARCÍA, P., RAMOS RUBIO, C., URÍA MARTÍNEZ, J.F., en *La Prueba en el Proceso Penal. Manuales de Formación Continuada* num.12, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2000.
- AVILÉS SOLANA, E., “*El negocio de las drogas*”, en *Revista de la Guardia Civil*, agosto, 2000.
- BANACLOCHE PALAO, J. “*las diligencias de investigación restrictivas de derechos fundamentales*”, en *Aspectos fundamentales del derecho procesal penal*. Edición núm.1, Ed. La Ley, Madrid, febrero de 2011.
- BLAKESLEY, C. L., “*El sistema penal frente al reto del crimen organizado. Parte especial. Informe general*”, en *Revue internationale de Droit Penal, les systèmes pénaux à l’épreuve du crime organisé*. setion II. Droit Pénal Spécial, 1998.
- BLANCO CORDERO, I., “*Principales instrumentos internacionales de Naciones Unidas y la Unión Europea, relativas al crimen organizado: la definición de la participación en una organización criminal y los problemas de aplicación de la ley penal en el espacio*”, en *Criminalidad Organizada*. Reunión de la Sección Nacional Española preparatoria del XVI Congreso de la AIDP en Budapest, Ed. Universidad Castilla-La Mancha, 1999.

BUENO ARÚS, F.,

-“*Medidas jurídicas eficaces para reprimir la delincuencia organizada y las actividades terroristas*”, en *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, 1990.

-“*Los aspectos criminógenos de la ley penal*”, en *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía* num.1, 1984.

-“*Política judicial común en la lucha común en la lucha contra la criminalidad organizada*”, en *Delincuencia organizada, aspectos penales, procesales y criminológicos*, Universidad de Huelva, 1995.

CAAMAÑO, F., “*Garantía constitucional de la inocencia*”, en *Tirant on line*, 2003, <http://www.tirantonline.com>

CALDERÓN SUSÍN, E., “*La posesión de drogas para consumir y para traficar. El consumo compartido*”, en *Cuadernos y Estudios del Consejo General del Poder Judicial*, Delitos Contra la salud Pública y contrabando 5/2000

CALVILLO CISNEROS, J. M., “*La reconstrucción de Afganistán: perspectivas actuales*”, en *Perspectivas de paz en Afganistán*, Ed. Caritas, Madrid, 2009.

CARDOSO FERREIRA, F., “*Meios extraordinários de investigação criminal: infiltrações policiais e entregas vigiladas (controladas)*”, en *Revista da Associação brasileira de Professores de Ciências Penais*, Sao Paulo, 2007.

CASTILLEJO MANZANARES, R.,

-“*Intercambio de información policial en el marco de la Unión Europea*”, en *La prueba en el Espacio Europeo de Libertad, Seguridad y Justicia Penal*, Ed. Thomson-Aranzadi, Navarra, 2006.

-“*Problemas de funcionamiento que actualmente presenta EUROPOL*” ponencia presentada en *Jornadas sobre Derechos Humanos y armonización del Derecho penal* en el 60º aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, Madrid, 19-20 de enero de 2009.

-“*Medios de investigación en la lucha contra la criminalidad organizada, SITEL*”, en *Revista General de Derecho Procesal*, 2012.

-“*Diligencias de investigación y medios de prueba en la lucha contra el crimen organizado*”, en *Revista de Derecho Penal*, 2013.

CEDOYA MENÉNDEZ DE VIGO, J.M., “*La responsabilidad civil subsidiaria del Estado: especial referencia a los delitos cometidos por la Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (Análisis de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo)*”, en *Actualidad Penal*, num.12, marzo, 1997.

CENTRO DE INTELIGENCIA CONTRA EL CRIMEN ORGANIZADO. Ministerio del Interior. *Estudios*. 2011. www.mir.es/Madrid.

CHOCLÁN MONTALVO, J.A.,

-“*Criminalidad organizada. Concepto. La asociación ilícita. Problemas de autoría y participación*”, en *La criminalidad organizada: aspectos sustantivos, procesales y orgánicos, Cuadernos de Derecho Judicial*, num. 2, 2001.

-“*La organización criminal. Tratamiento procesal y penal*”, en *Cuadernos de Luís Jiménez de Asúa*, num.10, Ed. Dykinson, Madrid, 2000.

COMISIÓN EUROPEA *Fronteras y Seguridad*. Dirección General de Comunicación Publicaciones, 1049 Bruselas, Bélgica, 2013.

COMISIÓN NACIONAL DE COORDINACIÓN DE POLICÍA JUDICIAL, *Criterios para la práctica de Diligencias por la Policía Judicial*, editado por la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, Madrid, 1999.

COMISIÓN NACIONAL DE COORDINACIÓN DE POLICÍA JUDICIAL. *Criterios para la práctica de diligencias por la Policía Judicial*, editado por la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior Madrid, 2000.

COSTA, ALVES, J., “*La creación de la Fiscalía europea*”, en *Espacio europeo de libertad, seguridad y justicia: últimos avances en cooperación judicial*. Dir. Coral Arangüena Fanego, Valladolid, 2010.

DE LA OLIVA SANTOS, A.,

“*Eficacia y garantías procesales de la actividad probatoria*”, en *Fuentes de prueba y nuevas formas de criminalidad*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Almería, 2001.

“Sobre la ineficacia de las pruebas ilícitamente obtenidas”, en *Tribunales de Justicia*, num.8-9, agosto – septiembre 2003.

DEL CERRO ESTEBAN, J.A., “El sistema de garantías constitucionales en los procesos judiciales sobre criminalidad organizada” ponencia presentada en *Delincuencia organizada: experiencias en la investigación, instrucción y enjuiciamiento con especial referencia al tráfico de estupefacientes, 2004*, <http://www.cej.justicia.es>.

DE PORRES ORTÍZ DE URBINA, E., “Criterios para agilizar la instrucción, Hacia un catálogo de buenas prácticas para optimizar la investigación judicial”, en *Manuales de Formación continua, Consejo General del Poder Judicial*, num. 46 -2007.

DELGADO GARCÍA, M^a.D., “El agente Encubierto: Técnicas de Investigación. Problemática y Legislación Comparada”, en *La Criminalidad Organizada ante la Justicia*, GUTIERREZ-ALVIZ CONRADI, F., (Director) editado por el Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Sevilla, Serie Derecho num.63, impreso por A. Pinelo, Sevilla, 1997.

DELGADO MARTÍN, J.

- “El Proceso penal ante la Criminalidad Organizada. El Agente Encubierto”, en *Actualidad Penal*, num.1, del 3 al 9 de enero de 2000.

- “La Entrega Vigilada de droga u otro elemento ilícito”, en *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, num.5.089, de 4 de julio de 2000.

DE MIGUEL BARTOLOMÉ, A., “Actuaciones policiales en la lucha contra la criminalidad organizada”, en GUTIERREZ-ALVÍZ CONRADI (Director) *La Criminalidad organizada ante la justicia*, Universidad de Sevilla, y UIMP. Sevilla, 1996.

DEL POZO PEREZ, M., “La entrega vigilada como medio de investigación fe la delincuencia organizada”, en *La Ley de Enjuiciamiento Criminal española, Pensamiento jurídico*, num.21, Bogotá, enero-abril de 2008.

DEL RÍO FERNÁNDEZ, L., “Comentario a la STS de 27 de enero de 1995: Cuestiones sustantivas en torno al artículo 344 del Código Penal”, en *CGPJ*. Plan Provincial de Formación de Cádiz, año 1996.

EDWARDS, S.G., y YOUNGERS, C.A., “Reforma sobre legislación de drogas en Ecuador: generando impulso para un enfoque más práctico”, en *Drugs and Democracy*, mayo 2010.

ESPIGARES MIRA, J., “*Interpol y su intervención en la lucha contra la delincuencia organizada*”, en *Delincuencia organizada: experiencias en la investigación, instrucción y enjuiciamiento con especial referencia al tráfico de estupefacientes*, 2004, <http://www.cej.justicia.es>

ESPINA RAMOS.J.A., “*Algunas reflexiones sobre la instrucción por el Ministerio Fiscal*”, enero 2002 en <http://www.noticiajuridica.com>

ESTRELLA RUÍZ, M., “*Entrada y registro, interceptación de las comunicaciones postales, telefónicas, etc...*”, en *Medidas restrictivas de los derechos fundamentales, Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial*, 1996.

FABIÁN CAPARRÓS, E., “*Consideraciones de urgencia sobre la Ley Orgánica 8/1992 de 23 de diciembre, de modificación del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal*”, en *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, mayo agosto de 1993.

FERNÁNDEZ APARICIO, J.M., “*El Delito Provocado y el Agente Encubierto*”, en *Actualidad Penal* num.44, de 25 de noviembre a 1 de diciembre de 2002.

FRANCESCHETTI, G. D., *El Colaborador*, Ed. ENIAC, Buenos Aires.

<http://www.eniacsolucione.com.ar/terragni/doctrina/colaborador.htm>.

FRONTEX EUROPA, www.frontex.europa.eu

FÜLE, S., “*Comprender las políticas de la U.E.*”, de la Comisión Europea, Bélgica, Agosto, 2013.

GARCÍA HERRANZ, R., “*La OLAF: antecedentes, estructura, misiones*”, en *La Coordinación de las Policías*, Ed. Colex, Madrid, 2003.

GARCÍA LOSADA, J., “*Técnicas policiales aplicadas en la investigación de la delincuencia organizada, casuística policial*”, en *Delincuencia organizada: experiencia en la investigación, instrucción y enjuiciamiento con especial referencia en el tráfico de estupefacientes*, Ed. Centro de estudios Jurídicos, 2004.

GARCÍA MENDEZ, E., “*Drogas: ¿qué política criminal para Argentina?*”, en *Poder y Control*, num.2, 1987.

GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A.,

- “Policía y delito a la luz de la Criminología”, en *Cuadernos de la Guardia Civil*, num.2, 1989.
- “Introducción al principio de proporcionalidad”, en *Derechos fundamentales y Jurisprudencia*, Ed. Pirámide, 2001.

GARCÍA RIVAS, N., “Criminalidad Organizada y Tráfico de Drogas”, en *Revista Penal Praxis* num.2, julio 1998.

GARCÍA VALDÉS, C.,

- “Dos aspectos de la represión penal del tráfico de drogas: la teoría del agente provocador y el delito provocado y el blanqueo del dinero procedente del delito”, en *Política criminal y reforma penal, Homenaje a la memoria del Prof. Dr. D. Juan del Rosal*, en. *Revista de Derecho privado*, Madrid, 1993.
- “El Agente Provocador en el Tráfico de Drogas”, en *Colección de Jurisprudencia Práctica* num.117, Ed. Tecnos, Madrid, 1996.

GARZÓN REAL, B., “Cooperación jurídica internacional en el ámbito del blanqueo de dinero y espacio de seguridad, libertad y justicia de la Unión Europea”, en *Prevención y represión del blanqueo de capitales*, en *Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial*, Madrid, 2000.

GASCÓN INCHAUSTI, F., “Los procesos penales en Europa: líneas de evolución y tendencias de reforma”, en *Revista de Derecho Procesal*, 2009.

GAVALDA, C., “Les commissions rogatoires en matière civile et commerciale”, en *Revue critique de droit internationale privé*, París, 1964.

GISBERT POMATA, M., “La circulación o entrega vigilada y el agente encubierto”, en *ICADE: revista de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales*, num.55, 2002.

GÓMEZ COLOMER, J.L., “El Estado de Derecho y Policía Judicial Democrática: notas sobre el alcance y límites a la investigación policial en el proceso penal, en consideración especial de los actos de mayor relevancia”, en *El proceso penal en el Estado de Derecho, (diez estudios doctrinales)*, Lima, 1999.

GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA- HERRERO, M., “Límites y garantías procesales en la investigación mediante agentes encubiertos”, en *La Ley de Enjuiciamiento Criminal española, Pensamiento jurídico*, num.5, diciembre 2004.

GÓMEZ DE LIAÑO Y BOTELLA, F.J., “La criminalidad organizada. Una aproximación sociológica y político-criminal”, en *Revista del Poder Judicial*, número especial XVI: Bicentenario de la Audiencia Provincial de Cáceres.

GONZALEZ CUELLAR SERRANO, N., “El principio de proporcionalidad en el Derecho Procesal Español”, en *Cuadernos de Derecho Público*, num.5, 1998.

GONZÁLEZ DEL MIÑO, P., “El reto de la Comunidad Internacional en la reconstrucción de Afganistán: seguridad y desarrollo”, en *Revista Española de Relaciones Internacionales*, num.2, julio de 2010.

GONZÁLEZ RUS, J.,J., “Asociación para delinquir y criminalidad organizada (sobre la propuesta de desaparición del delito basada en una peculiar interpretación de la STS de 23 de octubre de 1997) – caso Filesa.- en *Actualidad Penal*, num. 27, Madrid del 3 al 9 de julio de 2000.

GRANADOS PEREZ, C.,

-“Instrumentos procesales en la lucha contra el crimen organizado. Agente encubierto. Entrega vigilada. El arrepentido. Protección de testigos. Posición de la Jurisprudencia”, en *La Criminalidad Organizada; aspectos sustantivos, procesales y orgánicos. Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, II – 2001*, Madrid, 2001.

-“Principios del Proceso Penal: Nuevas perspectivas, en jornadas sobre la práctica del derecho procesal análisis actual y nuevas orientaciones”, en *Revista Aldeba*, Melilla ,1994.

GUARDIA CIVIL. www.guardiacivil.org

GUARIGLIA, F., “El Agente Encubierto ¿Un nuevo protagonista en el procedimiento penal?”, en *Ciencias Penales*, num.12, Buenos Aires, [http:// www.cienciaspenales.org](http://www.cienciaspenales.org).

GUZMÁN FLUJA, V.C., “El agente encubierto y las garantías del proceso penal”, en *La prueba en el Espacio Europeo de Libertad, Seguridad y Justicia Penal*, Ed. Thomson, Madrid, 2006.

HASSEMER, W., “Límites del Estado de Derecho para el combate contra la criminalidad organizada” en <http://www.cienciaspenales.org>.

HERNÁNDEZ DOMINGUEZ, J.J., “Apertura de paquetes postales. Alcance del secreto de las comunicaciones”, en *La Ley de Enjuiciamiento Criminal española, Pensamiento jurídico*, num.8.265, año XXXV, de 6 de marzo de 2014.

HERNÁNDEZ-GIL, F., “El Tráfico de estupefacientes en la Jurisprudencia del Tribunal Supremo”, en *La Ley de Enjuiciamiento Criminal española, Pensamiento jurídico*, 1981-4, núm.866.

HERNANDO MARTÍN, F., “La Guardia Civil en la lucha contra el crimen organizado: técnicas de información, metodología operativa y directrices policiales en las investigaciones”, en Ponencia presentada en *Delincuencia organizada: experiencias en la investigación, instrucción y enjuiciamiento con especial referencia al tráfico de estupefacientes, 2004*, en <http://www.cej.justicia.es>

HERRERO –TEJEDOR ALGAR, F., “El Juez de Instrucción y Juez de Garantías: Posibles alternativas”, en *Estudios de Derecho Judicial*, num.42, Madrid, 2002.

HOFMEYER, R., “La función de la unidad operativa europea de jefes de policía”, en *Estudios de Ciencia Policial*, num.60, noviembre - diciembre de 2001.

IGLESIAS RÍO, M.A., “Criminalidad organizada y delincuencia económica: aproximación a su incidencia global”, en *El nuevo Derecho Penal español. Estudios penales en memoria del Profesor José Manuel Valle Muñiz*. Ed. Elcano, 2001.

JIMENEZ CAMPO, J. “La garantía constitucional del secreto de las comunicaciones”, en *Comentarios a la legislación penal*, Ed. Edersa, Tomo VII, Madrid, 1986.

JIMENEZ MARÍN, A., “Formas imperfectas en los delitos de drogas”, en *Boletín la Ley Penal*, año II, num.12, 2028-29, Ministerio de Justicia

JIMENEZ VILLAREJO, C.,

- “La policía judicial una necesidad, no un problema”, en *Revista del Poder Judicial*, número especial II, 1998.

- “Transnacionalización de la delincuencia y persecución penal”, en *Estudios de Derecho Judicial, volumen sobre Crisis del sistema político, criminalización de la vida pública e independencia judicial*, editado por el CGPJ, Madrid, 1997.

LADRÓN TABUENCA, P. “Las Intervenciones telefónicas en el ordenamiento jurídico español: visión jurisprudencial”, en *La Ley Penal*, num.4, abril 2004.

LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, J.,

- “*Posición de la Unión Europea sobre el crimen organizado*”, en GRANADOS PÉREZ, C., *La Criminalidad Organizada; aspectos sustantivos, procesales y orgánicos. Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, II – 2001*, Madrid, 2001.

- “*El Agente Encubierto*”, en *La Ley de Enjuiciamiento Criminal española, Pensamiento jurídico*, 20 de abril de 1999.

LÓPEZ GARCÍA, E. M., “*Agente Encubierto y Agente Provocador, ¿dos figuras incompatibles?*”, en *La Ley de Enjuiciamiento Criminal española, Pensamiento jurídico*, num.5.821, de 11 de julio de 2003.

LORCA NAVARRETE, A. M., “*La instrucción preliminar en el proceso penal: la actividad de la Policía Judicial*”, en *La Ley de Enjuiciamiento Criminal española, Pensamiento jurídico*, 1998.

MAGRO SERVET, V., “*Una apuesta por la creación de los Juzgados contra la delincuencia organizada*”, en *La Ley de Enjuiciamiento Criminal española, Pensamiento jurídico*, num.6.843, diciembre 2007.

MANNA, A., “*La actual política criminal sobre drogas*”, en *La actual política sobre drogas. Una perspectiva comparada*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1993.

MAQUEDA ABREU, M^a L., “*Jurisprudencia penal e interpretación teleológica en materia de drogas*”, en *La Ley de Enjuiciamiento Criminal española, Pensamiento jurídico*, 1998.

MAROTTA, “*La cooperazione di polizia secondo la convenzione di Palermo*” en *La cooperazione internazionale per la prevenzione e la repressione della criminalità organizzata e del terrorismo*, Ed. Dott. A. Guiffirè Editore, Milano, 2005.

MARTÍN PALLÍN, J.A., “*Impacto social criminológico, político y normativo del tráfico de drogas*” en *Delitos contra la salud pública y contrabando, Cuadernos de Derecho Judicial*, num.5, 2000.

MARTÍN RETORTILLO BAQUER, L., DE OTTO Y PARDO, I., “*Derecho fundamental y Constitución*”, en *Cuadernos Cívitas*, Ed. Civitas, Madrid, 1988.

MAZZITELLI, A. L., “*El desafío de las drogas, el crimen organizado y el terrorismo en África Occidental y Central*”. Ed. Real Instituto Elcano, ARI num.43 -2006.

MEDINA ARIZA, J. J., “Una introducción al estudio criminológico del crimen organizado”, en *Delincuencia organizada. Aspectos procesales, penales y criminológicos*, Eds. Ferré Olivé, Anarte Borrillo, Universidad de Huelva, 1999.

Un siglo de fiscalización internacional de drogas, UNODC, Oficina contra la Droga y el Delito, Vol. LIX, num.1 y 2, 2007, Viena.

MINISTERIO DE DEFENSA., *La inteligencia factor clave frente al terrorismo internacional*. Ed. Secretaría General Técnica M.D. Madrid. 2009.

MINISTERIO DEL INTERIOR. Legislación. Madrid. 2011. www.mir.es.

MIRÓ LLINARES, F., SIMONS VALLEJO, R., FERNÁNDEZ CASTEJÓN, E.B., “Doctrina penal en cien números de Cuadernos de política Criminal: apuntes historiográficos sobre la evolución de la dogmática penal en España desde la transición”, en *Cuadernos de Política Criminal*. Segunda época, num.100, abril 2010.

MOLINA PÉREZ, T., “La entrega Vigilada por narcotráfico en el ordenamiento jurídico”, en *Anuario Jurídico y Económico*, num.40. Enero 2007.

MOLINA MANSILLA, M^a del C. “Análisis de la doctrina jurisprudencial de los actos de tráfico en el delito de narcotráfico”, en *La Ley Penal* num.49, Sección informe de jurisprudencia, Ed. La Ley, Madrid, 2008.

MONTERO DE LA RUBIA, F.J., “Paquetes postales y tráfico de drogas”, en *Revista del Ministerio de Justicia*, año 57, num.1.949, 2003.

MONTÓN GARCÍA, M.L., “Agente provocador y agente encubierto: ordenemos conceptos”, en *La Ley de Enjuiciamiento Criminal española, Pensamiento jurídico*, num.4.826, vol. XX, de 25 de junio de 1999.

MONTÓN REDONDO, A., “Utilización de agentes encubiertos” en *Derecho Jurisdiccional III. Proceso Penal*, Ed. Tirant lo Blanch. Valencia, 2010.

MORENO CATENA, V., CASTILLEJO MANZANARES, R.,

- “Los Agentes encubiertos en España”, en *Revista OTROSÍ*, num.10, Colegio de Abogados de Madrid, diciembre de 1999.

- “*Dependencia orgánica y funcional de la policía judicial*”, en *Revista del Poder Judicial*, número especial VIII, Seguridad ciudadana, 1989.
- “*Garantías de los derechos fundamentales en la investigación penal*”, en *Revista del Poder Judicial*, número especial II, 1997.
- “*La posición del Fiscal en la investigación penal: la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal*”, en *La posición del Fiscal en la investigación penal; la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, Centro de Estudios Jurídicos, Ed. Thomson- Aranzadi, Navarra, 2005.

MORENILLA RODRÍGUEZ, J. M., “*El derecho al respeto de la esfera privada en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*”, en *Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial*, volumen dedicado a La Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, CGPJ, 1993.

MUERZA ESPARZA, J., “*Instrumentos procesales en la lucha contra la criminalidad organizada*”, Ponencia en el *Seminario de Derecho Procesal Penal Económico*, Centro de Estudios Jurídicos, 2003. <http://www.cej.justicia.es>

MUÑOZ CONDE, F., GARCÍA ARÁN, M., “*La búsqueda de la verdad en el proceso penal*”, en *Revista de Derecho y Proceso Penal*, num.1, 1999.

NARVÁEZ RODRIGUEZ, A., “*Intervenciones postales*”, en *Estudios Jurídicos, Ministerio Fiscal*, VI, Madrid, 1997.

NOILLET, A., *Legislación Argentina: arrepentidos y agentes encubiertos*, <http://www.monografías.com/trabajos7/cospu/cospu2.shtml>.

NUÑEZ PAZ, M.A., GUILLÉN LÓPEZ, G. “*Entrega vigilada, agente encubierto y agente provocador, Análisis de los medios de investigación en materia de tráfico de drogas*”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, num.LXI, enero 2005.

ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS (ONU). Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, <http://www.un.org>.

“*Directrices dirigidas a los gobiernos para prevenir la venta ilegal por internet de sustancias sometidas a fiscalización internacional*” publicación de las Naciones Unidas, num.de venta, S.09.XI.6.

OSORIO GARCÍA BRAGA, I, N., “*Apertura de paquetes postales*”, en *Estudios del Ministerio Fiscal*, num.1, 1994.

PALACIOS CRIADO, M^a T. “Diligencias que afectan a derechos fundamentales”, en *Cuadernos de derecho judicial*, II, 1998.

PALACIO SANCHEZ-IZQUIERDO, J.R., “Entregas vigiladas y agentes encubiertos”, en *Revista Técnica del Ertzaina*, 2000.

PELCASTE, J., “El cartel de Sinaloa y las Farc. Trafican drogas al medio oriente”, en *Diálogo Revista militar digital*, Foro de las Américas, de 11 de abril de 2014.

PÉREZ ARROYO, M.R., “La prueba provocada como supuesto de prueba prohibida en el proceso penal”, en *Revista Jurídica de Castilla-La Mancha*, num.27, 1999.

PÉREZ GIL, J.,

- “Investigación penal y nuevas tecnologías: algunos retos pendientes”, en *Revista Jurídica de Castilla y León*, num.7, 2005

- “Entre los hechos y la prueba: reflexiones acerca de la adquisición probatorio en el proceso penal”, en *Revista Jurídica de Castilla y León*, num.14, 2008.

POCAR, F., “L’assistenza giudiziaria internazionale in materia civile”, Ed. Cedan. Padova, 1967.

POZO RUÍZ, F. “La Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea: un paso más en la protección de los derechos humanos”, en *Ciudadanía: dinámicas de pertenencia y exclusión*, Logroño, Universidad de la Rioja, 2003.

QUERALT JIMENEZ J.,

- “La Reforma Procesal Penal en materia de tráfico de Drogas, notas a la ley orgánica 8/1992 de 23 de diciembre”, en *Actualidad jurídica Aranzadi*, de 8 de abril de 1993.

- “Recientes novedades legislativas en materia de lucha contra la delincuencia organizada: Ley Orgánica 5/1999”, en *La Ley de Enjuiciamiento Criminal española, Pensamiento jurídico*, num.6, 1999.

RESA NESTARES, C., “Crimen organizado transnacional: definición, causas y consecuencias”, <http://www.uam.es>.

REUS MARTÍNEZ, N., “*La justicia penal y la Unión Europea. Convenios existentes. Especial consideración del espacio Schengen*”, en *Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid*, num.12, enero-abril 2002.

REY HUIDOBRO, L.F.,

- “*La Entrega Vigilada de Drogas. El artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal*”, en *Revista del Ministerio Fiscal*, num.2; julio diciembre de 1995.

- “*Consideraciones sobre la nueva regulación de los delitos de tráfico de drogas*”, en *La Ley de Enjuiciamiento Criminal española, Pensamiento jurídico*, 1988.

- “*La nueva regulación de los delitos de tráfico de drogas*”, en *La Ley de Enjuiciamiento Criminal española, Pensamiento jurídico*, 1996.

RIFÁ SOLER, J. M.,

- “*La figura del infiltrado como sujeto de protección*”, en *La protección de testigo y peritos en causas criminales: comunicaciones y ponencias. Jornadas Internacionales de Derecho Procesal. 1990-2001*

- “*El agente encubierto o infiltrado en la nueva regulación de la LeCrim*”, en *Revista del Poder Judicial*, num.55, 1999.

RIVERA VELA, F., “*Las unidades nacionales de Europol, Elementos dinamizadores de la cooperación*”, en *¿Hacia una política Europea?*, *Publicaciones de la Fundación Policía Española*, Madrid, 2002.

ROCA TRÍAS, E., AHUMADA RUIZ, M^a.A., “*Tribunal Constitucional de España, Conferencia “Trilateral”, Italia/Portugal/España*”, Roma, 24 a 27 de octubre de 2013.

RODRIGUEZ FERNÁNDEZ, R.,

- “*Comentarios a la Ley 5/1999, de 13 de enero: la “entrega vigilada” y el “agente encubierto”*”, en *Actualidad Aranzadi*, num.380, 1999.

RODRÍGUEZ GARCÍA, N., “*Medios de prueba restrictivos de derechos fundamentales. Las intervenciones telefónicas*”, en *Conflicto social y sistema penal (diez estudios sobre la actual reforma)*, Ed. Colex, Madrid, 1996.

RODRIGUEZ VIGERA, M., “Policía Judicial y Ley Orgánica del Poder Judicial”, en *La Ley de Enjuiciamiento Criminal española, Pensamiento jurídico*, 1987.

ROMANO, E., “Equipos conjuntos de investigación”, *¿Hacia una política Europea?*, en *Publicaciones de la Fundación Policía Española*, Madrid, 2002.

RÖSSNER, D., de la CUESTA ARZAMENDI, J.L., “política criminal comparada, hoy y mañana,” en *Cuadernos de Derecho Judicial*, Ed. C.G.P.J. Madrid, 1998.

RUIZ ANTÓN, L.F.,

- “El delito provocado, construcción conceptual de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1982.

- “La provocación policial como forma de reprimir el tráfico ilícito de drogas”, en el libro colectivo *Problemática de la droga en España*, Ed. Edersa, Madrid, 1986.

- “La provocación de la prueba y el delito provocado, las garantías del Estado de Derecho”, en *Anuario de la Facultad de Derecho*, num.11, 1993.

SAINZ RUIZ, J.A.,

“Alguna cuestiones procesales sobre el tráfico de drogas (resumen jurisprudencial)”, en *Revista del Ministerio de Justicia*, num.1.816, 1998.

SANCHEZ GARCÍA DE PAZ, I.,

- “Función político-criminal del delito de asociación criminal: desde el Derecho Penal político a la lucha contra el crimen organizado” en el *Homenaje al Profesor Barbero Santos*, Ed. Universidad de Castilla-La Mancha.2001.

- “Perfil criminológico de la delincuencia transnacional organizada”, en *Serte in memoriam Alexandri Baratta*, Ed. Universidad de Salamanca, 2004.

SANCHEZ SANTAMARÍA, F., VELA GARCÍA, N., “*El delito de blanqueo de capitales. Responsabilidad y comiso*”, en *Delito de blanqueo capitales, Instituto Universitario de investigación sobre seguridad interior*, marzo, 2005.

SANSÓ- RUBERT PASCUAL, D.,

- “*Seguridad vs. Libertad. El papel de los servicios de inteligencia*”, en *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra de Fadrique Furió Ceriol*. Universidad de Valencia, num.48, 2004.
<http://www.athenaintelligence.org>

- “*La internacionalización de la delincuencia organizada: análisis del fenómeno*”, en *Seminarios de Estudios de Defensa, UNISCI*, Universidad de Santiago de Compostela, 2006.

- “*El papel de la información en la lucha contra la delincuencia organizada transnacional*”, en *UNISCI*, Universidad de Santiago de Compostela, 2006.

SANTA CECILIA GARCÍA, F.,

-“*Crisis del principio de legalidad en materia penal*”, en *Jornadas del Seminario de Filosofía del Derecho “Funciones de los principios generales del Derecho*”, celebrado los días 21 y 22 de junio de 2012, en la sede de la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia, Madrid.

-“*La responsabilidad civil “ex delicto”*, en el proyecto de Código Penal de 1992” en el Homenaje a la memoria del Profesor Dr. D. Juan del Rosal, Ed. Edersa, Madrid, 1993.

-“*Legitimación y límites del ius puniendi*”, en *Principios jurídicos en la definición del Derecho, Principios del Derecho II*, ed. Dykinson, 2014.

SANZ DELGADO, E. “*El agente Provocador en el delito de tráfico de drogas*”, en *La Ley Penal*, num.12, año II, enero 2005.

SANZ HERMIDA, A., “*La lucha contra la delincuencia organizada: la Decisión Marco 2008/84/JAI, del Consejo, de 24 de octubre*”, en *Revista General de Derecho Procesal*, num.17, 2009,
<http://www.iustel.com>.

SANZ MARQUEZ, L.A., “*Las actuaciones de investigación e instrucción extrafronteriza*” en *Delincuencia organizada: experiencias en la investigación, instrucción y enjuiciamiento con especial referencia al tráfico de estupefacientes*, 2004. <http://www.cej.justicia.es>.

SEOANE SPIEGELBERG, J.L. “Aspectos procesales del delito de tráfico de drogas”, en *Revista de Actualidad Penal*. Madrid, mayo 1996.

SEQUEROS SAZATORNIL, F., “Aspectos procesales del delito de tráfico de drogas”, en *Actualidad penal*, 1996.

SHAW, J. “Derecho Internacional sobre el uso de operaciones encubiertas y vigilancia electrónica en la lucha contra el crimen organizado y la corrupción”, en *Naciones Unidas. Oficina contra la droga y el delito-opción*, Lima 2005.

SOBA BRACESCO, I.M., “Proceso penal y crimen organizado: particularidades procesales en España y Uruguay, con énfasis en la problemática probatoria”, en *Noticias Jurídicas*, Febrero de 2010.

STORBECK, J., “La cooperación policial europea”, en *¿Hacia una política europea?* Madrid, 2002.

UNIÓN EUROPEA. UE. *Legislación y Tratados*. Madrid 2011.

www.eur-lex.europa.eu

UNODC, Oficina contra la Droga y el Delito

“Un siglo de fiscalización internacional de drogas”, Vol. LIX, num. 1 y 2, 2007, Viena

<http://www.unodc.org/documents/dataandanalysis/WDR2011/World>

VEGAS TORRES, J., “Detención y apertura de paquetes postales, especial consideración de la apertura de paquetes en el marco de las entregas vigiladas”, en *Tribunales de Justicia*, num.8/9 de 1997.

VELASCO NUÑEZ, E., (Dir.) *Los nuevos medios de investigación en el proceso penal. Especial referencia a la tecnovigilancia*, en *C.G.P.J. Cuadernos de Derecho Judicial II*, 2007.

VELASCO NUÑEZ, E., “Entregas vigiladas, Infiltración y agente encubierto en internet”, en *Justicia, Revista de Derecho Procesal*, num.1-2, 2010.

VERGAS CAMACHO, P., SALGADO FERNÁNDEZ, A., “Formación y asesoramiento a la Policía Afgana”, en *Revista del Ejército de Tierra*. Madrid, 2011.

VERVAELE, J. A.E.,

- “*La Unión Europea y su espacio judicial europeo: los desafíos del Corpus Juris 2000 y de la fiscalía europea*”, en *Revista Penal* num.9, enero, 2002.

- “*La europeización del Derecho penal y la dimensión penal de la integración europea*”, en *Revista Penal*, num.15, 2005.

ZAFRA ESPINOSA DE LOS MONTEROS, R., “*El agente encubierto en el ordenamiento jurídico español*”, en *Publicaciones del Portal Iberoamericano de las ciencias penales*. Instituto de Derecho Penal Europeo e Internacional. Universidad Castilla-La Mancha.

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

3. ARTÍCULOS Y NOTICIAS DE PRENSA

CHARPENTIER, A. “*¡Cocaína! Los secretos de la droga. Proveedores y escondites del trágico veneno*”, en *¡ESCÁNDALO!*, 5 de septiembre de 1933.

ULTIMA HORA, Barcelona, 2 de enero de 1936

MARTINEZ DE SALINAS ALONSO, L., “*Delincuencia organizada. Instrumentos internos*”, en *Diario LA RAZÓN*, de 14 de octubre de 2002.

“*FFAA y Policía deben mejorar su lucha Antidrogas*”, en *Diario EL COMERCIO*, Quito, a 12 de octubre de 2003.

DE LA OLIVA SANTOS, A., “*Un respeto al Derecho.*”, en *ABC*, de 11 de enero de 2004.

“*Ghana y las drogas*”, en *BBC News*, (2008, 28 de octubre) y *Saywat*, 2008, 12 de diciembre. *BBC News* 2008, 14 de julio.

“*El Narco-Estado talibán*”, en *EL PAÍS* de 19 de noviembre de 2009.

“*Los talibanes van a ganar la guerra a Pakistán gracias al opio*”, en *LA GACETA*, de 23 de octubre de 2009.

SAS, L.A., “*Colaborador eficaz: libres como premio o a la cárcel*”, en *El Periódico de Guatemala, Guatemala*, 11 de diciembre de 2009.

ASTILL-BROWN J., y WEINER, M., “*Mozambique: Desarrollo equilibrado, política, seguridad*”, en www.chathamhouse.com. Agosto de 2010.

“*Estados Unidos, México academia de policías en la lucha antidrogas*”, en *AFP: Puebla*, México, de 10 de mayo de 2011.

“*Desarticulada la red más grande de tráfico de heroína hacia Estados Unidos*”, en *Colprensa*, de 28 de mayo de 2011, Bogotá. Colombia.

“*23 policías detenidos por dos casos de narcotráfico*”, en <http://www.eluniversal.com>, de 11 de agosto de 2011.

“Colombia y México firmaron un acuerdo para fortalecer lucha contra el narcotráfico”, en <http://www.eluniversal.com>, de 11 de agosto de 2011.

“Overlooked report links al-Qaeda to Latin America-Africa drugs route”, en <http://www.defenceweb.co.za>. / “Terrorists, traffickers forge union in African desert”, en *Magharebia*. 24/02/2012,

http://magharebia.com/cocoon/awi/xhtml1/en_GB/features/awi/reportage/2012/02/24/reportage-01

“Grupos nigerianos” controlan el tráfico de coca Brasil-África, 14 de abril de 2013, en *sesión de control.com*.

“Nuevas drogas para burlar la ley”, en *El País*, de 28 de mayo de 2013.

BATTISTON, G., (Herat) 16 de septiembre de 2013, en *IPS*.

<http://periodismohumano.com>.

“La droga que llega de África”, en *Diario Rombe, periódico digital de Guinea Ecuatorial*, 14 de marzo de 2014.

“Cae una banda nigeriana que “alquilaba” a mujeres a locales de prostitución”, en *lainformación.com*, de 21 de octubre de 2014.

“11 cifras para entender la violencia que sacude México”, en *The Huffington Post*, 3 de noviembre de 2014.

“El narcotráfico cierra su puño sobre Afganistán” en *Informe Reservado.net*, 9 de enero de 2015, Buenos Aires, Argentina.

“El brasileño Marco Archer Cardoso Moreira fue ejecutado hoy en Indonesia”, en *lainformación.es (Agencia EFE)*, de 18 de enero de 2015, Bangkok.

FROSCH, D., “En Colorado, la marihuana legal no ha sido una bendición ni una maldición”, en *The Wall Street Journal*, de 25 de enero de 2015.

BOTELHO, G., “Alaska: tercer Estado en legalizar la Marihuana”, en *CNN*, de 24 de febrero de 2015.

“Vázquez aplazó sin fecha la venta de marihuana en las farmacias, de 4 de marzo de 2015; en <http://www.elobservador.com>.

MARTÍNEZ AHRENS, J., “Resistir en el Estado más violento de México”, en *EL PAÍS*, de 16 de abril de 2015.

“Cae una red china de blanqueo”, en *El Confidencial*, de 11 de mayo de 2015.

Anexo I

Textos legales

1. RESOLUCIONES DE NACIONES UNIDAS

Resolución 2200 A (XXI) de la Asamblea General, aprobada el 16 de diciembre de 1966. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

A/RES/55/25. Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Asamblea General de las Naciones Unidas, 15 de noviembre de 2000. Palermo.

S/RES/1659(2006), aprobada por el Consejo de Seguridad, la situación en Afganistán, de 15 de febrero de 2006.

S/RES/1662(2006), aprobada por el Consejo de Seguridad, la situación en Afganistán, de 23 de marzo de 2006. S/RES/1817(2008), aprobada por el Consejo de Seguridad, 5.907ª sesión, Afganistán como punto d origen y de salida de precursores, celebrada el 11 de junio de 2008

A/61/208-S/2006/598, de 1 de agosto de 2006, carta de fecha 27 de julio de 2006, dirigida al Secretario General por el Representante Permanente de la Federación de Rusia ante las Naciones Unidas, fiscalización de drogas, 2ª Conferencia Ministerial sobre las rutas del narcotráfico procedente del Afganistán.

E/CN.7/2007/9, Aplicación de la iniciativa del Pacto de París, Conferencia internacional a nivel ministerial sobre las rutas de la droga del Asia Central a Europa, Viena, de 12 a 16 de marzo de 2007.

S/RES/1817 (2008), aprobada por el Consejo de Seguridad, 5.907ª sesión, Afganistán como punto de origen y de salida de precursores, celebrada el 11 de junio de 2008.

S/782(2008) Informe de la misión del Consejo de Seguridad en el Afganistán, 21 a 28 noviembre 2008.

S/RES/1868(2009), del Consejo de Seguridad (sobre la prórroga del mandato de la Misión de Asistencia de la ONU en Afganistán (UMANA), el 23 de marzo de 2009, S/RES/1868 (2009), <http://www.refworld.org/-docid/49c9f99992.html>. consultado el 28 de febrero de 2015.

S/2010/65, de 28 de enero de 2010, comunicado de la Conferencia de Londres, en el que se establecieron un programa claro y prioridades convenidas para hacer progresos en el Afganistán.

E/CN/7/2010/14, de 20 de enero de 2010, Comisión de estupefacientes, 53º periodo de sesiones Tráfico y oferta ilícitos de drogas y medidas conexas: reducción de la oferta ilícita de drogas. Asistencia a los Estados afectados por el tránsito de drogas ilícitas, Viena, 8 a 12 de marzo de 2010.

S/RES/51/7 Consejo de Naciones Unidas Consejo Económico y Social, Comisión de Estupefacientes, Viena del 8 al 12 de marzo de 2010, Asistencia a los Estados afectados por el tránsito de drogas ilícitas.

S/RES/1917(2010), aprobada por el Consejo de Seguridad, 6.290ª, sesión, prórroga del mandato de la Misión de Asistencia de las Naciones Unidas en el Afganistán (UNAMA) hasta el 23 de marzo de 2011, celebrada el 22 de marzo de 2010.

S/RES/1943(2010), aprobada por el Consejo de Seguridad, 6.395ª sesión, prórroga del mandato de la Fuerza Internacional de Asistencia para la Seguridad (ISAF) en Afganistán un año más hasta el 13 de octubre de 2010 de acuerdo a lo autorizado en las resoluciones número 1386 (2001) y 1510 (2003), celebrada el 13 de octubre de 2010.

S/2010/564, informe del viaje del Consejo de Seguridad de Afganistán, de 1 de noviembre de 2010, Aprobado por el Consejo de Seguridad en su 6.843ª sesión.

S/RES/54(2011), sobre registro, almacenamiento, y uso de estupefacientes, sustancias psicotrópicas y precursores que han de cumplir todas las organizaciones farmacéuticas, sanitarias y docentes.

S/RES/132(2011), para el fortalecimiento de Servicio Estatal de Fiscalización de drogas.

S/RES/1974(2011), autorizó extender el mandato de la Misión de Asistencia de las Naciones Unidas en el Afganistán (UNAMA) por un año más, hasta el 23 de marzo de 2012. El Consejo se reafirmó en las resoluciones adoptadas anteriormente, en especial en la resolución 1917 (2010). S/RES/654(2012), establecer la composición y reglamentación del Comité Estatal de coordinación de la Fiscalización de Drogas.

S/RES/2069(2012) aprobada por el Consejo de Seguridad en su 6.843ª sesión celebrada el 9 de octubre de 2012.

Aplicación de las recomendaciones aprobadas en la 19ª Reunión de los jefes de los Organismos Nacionales encargados de combatir el tráfico Ilícito de Drogas. América Latina y el Caribe, Lima, Perú, del 4 al 7 de octubre, UNODC/HONLAC/20/3.

Informe Anual 2002, de la JIFE, Doc. E/INCN/2002/1, Naciones Unidas, 2003.

Directrices dirigidas a los gobiernos para prevenir la venta ilegal por internet de sustancias sometidas a fiscalización internacional. JIFE, Naciones Unidas, 2009.

Informe Anual 2011 de la JIFE, Naciones Unidas.

Informe Anual 2012 de la JIFE, Naciones Unidas.

Informe Anual 2013 de la JIFE, Naciones Unidas. Material de prensa, documento oficioso de carácter informativo, de 4 de marzo de 2014.

2. TEXTOS LEGALES NACIONALES

2.1. *Textos legales*

Real Decreto, de 31 de julio de 1918, aprobando el Reglamento para el comercio y dispensación de las sustancias tóxicas y en especial las que ejercen acción narcótica, antitérmica y analgésica, publicado en la Gaceta de Madrid, núm. 218, del 6 de agosto de 1918.

Real Decreto, de 8 de julio de 1930, aprobando el Reglamento provisional, que se inserta, para la restricción de estupefacientes, que regirá en sustitución del aprobado por Real Decreto de 26 de junio de 1929, publicado en la Gaceta de Madrid, núm. 196, de 15 de julio de 1930.

Ley autorizando al Ministro de este Departamento para publicar como Ley el Código Penal reformado, con arreglo a las bases establecidas en la Ley de 8 de septiembre del corriente año. Gaceta de Madrid, núm. 310, de 5 de noviembre de 1932

Convenio para limitar la fabricación y reglamentar la distribución de los estupefacientes, firmado en Ginebra el 13 de julio de 1931. Gaceta de Madrid, núm. 91, de 1 de abril de 1933.

Ley para una nueva edición, refundida del Código Penal vigente, B.O.E. núm. 204, de 22 de julio de 1944.

Decreto por el que se aprueba y promulga el Código Penal texto refundido de 1944, según la autorización otorgada por la Ley de 19 de julio de 1944, B.O.E. núm. 13, de 13 de enero de 1945.

Decreto de 17 de octubre de 1947 por la que se aprueba el texto refundido y modificado de las Ordenanzas Generales de la Renta de Aduanas. Ministerio de Hacienda, B.O.E. núm. 350, de 16 de diciembre de 1947.

Orden de 7 de julio de 1960 por la que en uso de la facultad conferida por la disposición adicional cuarta de la Ley Arancelaria número 1/60, de fecha 1 de mayo, se modifican los artículos 137, 138, 139, 140, 141, 143, 144, 145, 146, 147 y 148 del vigente texto refundido de las Ordenanzas Generales de la Renta de Aduanas, aprobado por Decreto de 17 de octubre de 1947. B.O.E. núm. 167, de 13 de julio de 1960.

Decreto 1653/1964, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Correos, adaptado a las normas básicas contenidas en la vigente Ordenanza Postal, B.O.E. núm. 138, de 9 de junio de 1964, pp. 7.485-7.540, derogado por el Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales, en desarrollo de lo establecido en la Ley 24/1998, de 13 de julio, del Servicio Postal Universal y de Liberalización de los Servicios Postales, B.O.E. núm. 313, de 31 de diciembre de 1999.

Ley 17/1967, de 8 de abril, por la que se actualizan las normas vigentes sobre estupefacientes, y adaptándolas a lo establecido en el convenio de 1961 de las Naciones Unidas. B.O.E. núm. 86, de 11 de abril de 1967.

Decreto 3281/1968, de 26 de diciembre, sobre modificación del artículo 33 de las ordenanzas de la Renta de Aduanas. En vigor desde el 9 de febrero de 1969, B.O.E. núm. 17 de 20 de enero de 1969.

Ley 44/1971, de 15 de noviembre, sobre reforma del Código penal, B.O.E. núm. 274, de 16 de noviembre de 1971.

Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre, por el que se publica el Código Penal, texto refundido conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre, B.O.E. núm. 297, de 12 de diciembre de 1973.

Recomendación de 8 de junio de 1971 del Consejo, de Cooperación Aduanera sobre intercambio espontáneo de información en lo relativo al tráfico ilícito, de estupefacientes y sustancias psicotrópicas. B.O.E. núm. 158, de 3 de julio de 1975.

Constitución Española. B.O.E. núm. 311, de 29 de diciembre de 1978.

Real Decreto 2829/1977, de 8 de octubre, por el que se regulan las sustancias y preparados medicinales psicotrópicos, así como la fiscalización e inspección de su fabricación, distribución, prescripción y dispensación. B.O.E. núm. 274, de 16 de noviembre de 1977.

Ley 5/1988, de 24 de marzo, por la que se crea la Fiscalía Especial para la Prevención y Represión del Tráfico Ilegal de Drogas, B.O.E. núm. 76, de 29 de marzo de 1988.

Real Decreto 439/1990 de 30 de marzo por el que se regula el Catálogo Nacional de Especies Amenazadas. B.O.E. núm. 82, de 5 de abril de 1990 Derogado.

Real Decreto 1176/1992, de 2 de octubre, por el que se regula el registro de condenas por tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, dictadas por los Tribunales de los países hispano-luso-americanas B.O.E. núm. 238, de 3 de octubre de 1992.

Ley Orgánica 8/1992, de 23 de diciembre, de modificación del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de tráfico de Drogas, B.O.E. núm. 308, de 24 de diciembre de 1992.

Real Decreto 1573/1993, de 10 de septiembre, por el que se somete a ciertas restricciones la circulación de los productos psicotrópicos y estupefacientes. B.O.E. núm. 235, de 1 de octubre de 1993.

Instrumento de ratificación del Acuerdo de Adhesión de Reino de España al Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen, de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa, relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, firmado en Schengen el 19 de junio de 1990, al cual se adhirió la República Italiana por el Acuerdo firmado en París el 27 de noviembre de 1990, hecho el 25 de junio de 1991, B.O.E. núm. 81, de 5 de abril de 1994, en vigor para España de manera general, desde el 1 de marzo de 1994.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. B.O.E. núm. 281, de 24 de noviembre de 1995.

Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando, B.O.E. núm. 297, de 13 de diciembre de 1995.

Ley 3/1996, de 10 de enero, sobre medidas de control de sustancias químicas catalogadas susceptibles de desvío para la fabricación ilegal de drogas. Derogada por la Ley 4/2009, de Control de Precursores de Drogas, de 16 de junio de 2009. B.O.E. núm. 145, de 16 de junio de 2009

Real Decreto 864/1997, de 6 de junio, por el que se aprueba el Reglamento del Fondo procedente de los bienes decomisados por tráfico de Drogas y otros delitos relacionados. B.O.E. núm.138, de 10 de junio de 1997.

Real Decreto 865/1997, de 6 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley 3/1996, de 10 de enero, sobre medidas de control de sustancias químicas catalogadas susceptibles de desvío para la fabricación ilícita de drogas. B.O.E. núm. 138, de 10 de junio de 1997.

Ley 24/1998, de 13 de julio, del Servicio Postal Universal y de Liberalización de los Servicios Postales, derogada por la Ley 43/2010 de 30 de diciembre, del Servicio Postal Universal, de los Derechos de los Usuarios y del Mercado Postal. B.O.E. núm. 318, de 31 de diciembre de 2010.

Ley Orgánica 5/1999, de 5 de enero de 1999. de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de perfeccionamiento de la acción investigadora relacionada con el tráfico ilegal de drogas y otras actividades ilícitas graves. B.O.E. núm. 12, de 14 de enero de 1999.

Resolución de 5 de abril de 1999, de la Secretaría General Técnica, por la que se hacen públicos los textos refundidos del Convenio para la Protección de los derechos y de las libertades fundamentales, hecho en Roma, el 4 de noviembre de 1950; protocolo adicional al Convenio, hecho en París, el 20 de marzo de 1952; y el Protocolo num. 6, relativo a la abolición de la pena de muerte, hecho en Estrasburgo, el 28 de abril de 1983, B.O.E. núm. 108, de 6 de mayo de 1999.

Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales, en desarrollo de lo establecido en la Ley 24/1998, de 13 de julio, del Servicio Postal Universal y de Liberalización de los Servicios Postales. B.O.E. núm. 313, de 31 de Diciembre de 1999.

Convenio celebrado sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, relativo a la asistencia mutua y la cooperación entre las Administraciones Aduaneras, hecho en Bruselas el 18 de diciembre de 1997, B.O.E. núm. 199, de 20 de agosto de 2002, en vigor desde el 23 de junio de 2009.

Orden Ministerio de Medio Ambiente, de 9 de julio de 1998, por la que se incluyen determinadas especies en el Catálogo Nacional de Especies Amenazadas y cambian de categoría otras especies que ya están incluidas en el mismo. B.O.E. núm. 172, de 20 de julio de 1998.

Ley Orgánica 50/1981 de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal. B.O.E. núm. 11, de 13 de enero de 1982 Ley 24/2007, de 9 de octubre, por la que se modifica la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, reguladora del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal B.O.E. núm. 243, de 10 de octubre de 2007.

Resolución de 16 de julio de 1997, de la Mesa de Coordinación de Adjudicaciones, por la que se da publicidad al Acuerdo de Encomienda de Gestión en las Delegaciones Provinciales del Ministerio de Economía y Hacienda de determinadas actividades establecidas por la Ley 36/1995, de 11 de diciembre, sobre la creación de un Fondo procedente de los bienes decomisados por tráfico de drogas y otros delitos relacionados.

Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales, en desarrollo de lo establecido en la Ley 24/1998, de 13 de julio, del Servicio Postal Universal y de Liberación de los Servicios Postales. B.O.E. núm. 313, de 31 de Diciembre de 1999.

Declaración de aplicación provisional del Convenio de asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la unión Europea, hecho en Bruselas el 29 de mayo de 2000, B.O.E. núm. 247, de 15 de octubre de 2003, en vigor desde el 23 de agosto de 2005. B.O.E. núm. 258.

Ley 11/2003, de 21 de mayo, reguladora de los Equipos Conjuntos de Investigación penal en el ámbito de la Unión Europea. B.O.E. núm. 122, de 22 de mayo de 2003.

Ley 17/2003, de 29 de mayo, por la que se regula el Fondo de bienes decomisados por tráfico ilícito de drogas y otros delitos relacionados. B.O.E. núm. 129, de 30 de mayo de 2003.

Protocolo establecido sobre la base del apartado 1 del artículo 43, del Convenio por el que se crea una Oficina Europea de Policía (Convenio Europol) por el que se modifica el mencionado Convenio, hecho en Bruselas el 27 de noviembre de 2003. B.O.E. num.56, de 6 de marzo de 2007.

Instrumento de ratificación de la convención de las Naciones Unidas contra la corrupción hecha en Nueva York, 31 de octubre de 2003, B.O.E. núm. 175, de 19 de julio de 2006.

Instrucción 4/2006, sobre atribuciones y organización de la Fiscalía Especial para la represión de los delitos económicos relacionados con la corrupción y sobre la actuación de los Fiscales especialistas en Delincuencia Organizada.

Resolución de 2 de febrero de 2009, de la Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas, por la que se publica el Acuerdo de Consejo de Ministros por el que se aprueba la Estrategia Nacional sobre Drogas 2009/2016. B.O.E. núm. 38, de 13 de febrero de 2009.

Ley 4/2009, de 15 de junio, de control de precursores de drogas. B.O.E. núm. 145, de 16 de junio de 2009.

Ley 31/2010, de 27 de julio, sobre simplificación del intercambio de información e inteligencia entre los servicios de seguridad de los Estados miembros de la Unión Europea, B.O.E. núm. 182, de 28 de julio de 2010.

Real Decreto 1194/2011, de 19 de agosto, por el que se establece el procedimiento para que una sustancia sea considerada estupefaciente en el ámbito nacional, B.O.E. núm. 202, de 23 de agosto de 2011.

Real Decreto 304/2014, de 5 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo, B.O.E. num. 110, de 6 de mayo de 2014.

Anteproyecto de Ley por la que se regula el estatuto de miembro nacional de Eurojust y las relaciones de este órgano con la Unión Europea, las redes judiciales de cooperación internacional y los magistrados de enlace, de 13 de mayo de 2014.

Orden SSI/806/2014, de 8 de mayo, por la que se incluye la sustancia 5-(2-aminopropil) indol (5-IT) en el anexo I del Real Decreto 2829/1977, de 6 de octubre, por el que se regulan las sustancias y preparados medicinales psicotrópicos, así como la fiscalización e inspección de su fabricación, distribución, prescripción y dispensación y por la que se transfiere el ácido gamma-hidroxi-butírico (GHB) de la lista IV a la lista II del anexo I del citado real decreto. B.O.E. núm. 121, de 19 de mayo de 2014.

Proyecto de Ley Orgánica de Modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la Justicia penal, el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológicas, de 5 de diciembre de 2014.

Informe del Consejo Fiscal al Anteproyecto de Ley Orgánica de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la Justicia Penal, el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológicas. Fiscalía General del Estado, Consejo Fiscal, Madrid, de 23 de enero de 2015.

Órdenes Ministeriales en identificación de los principios activos y su incorporación en las Listas del Convenio Único de sobre Estupefacientes.

Orden de 31 de Julio de 1967, por la que se modifica el contenido de las listas anexas al convenio único de 1961 sobre estupefacientes, BOE. núm. 196, de 17 de agosto de 1967.

Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes. Lista amarilla, Anexo a los formularios A,B y C, 50ª ed. Diciembre de 2011, de conformidad con la Convención Única sobre Estupefacientes y el Protocolo de 25 de marzo de 1972 de Modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes.

2.2. *Convenios bilaterales*

Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno de la República Francesa relativo a los artículos 2 y 3 del Acuerdo de Adhesión del Reino de España del Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen, de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la unión económica del Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes firmado en Schengen, el 19 de junio de 1990, al cual se adhirió la República Italiana por el Acuerdo firmado en París el 27 de noviembre de 1990, hecho en Bonell, el 25 de junio de 1991. B.O.E. núm. 83, de 7 de abril de 1995.

Aplicación provisional del Acuerdo entre el Reino de España y la República Francesa sobre creación de comisarías conjuntas en la zona fronteriza común, hecho en París el 3 de junio de 1996. B.O.E. núm. 175, de 20 de julio de 1996.

Acuerdo entre el Reino de España y la República de Panamá sobre cooperación en materia de prevención del consumo y control del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecho “ad referéndum”, en Panamá, el 13 de febrero de 1998, B.O.E. núm. 172, de 20 de julio de 1999.

Acuerdo entre el Reino de España y la República Oriental del Uruguay, sobre cooperación en materia de prevención del uso indebido y la lucha contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias

psicotrópicas, hecho en Montevideo, el 18 de marzo de 1998, B.O.E. núm. 73, de 26 de marzo de 2002.

Aplicación provisional del Acuerdo entre la República de Cuba y el Reino de España sobre cooperación en materia de prevención del consumo y lucha contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecho en La Habana, el 10 de noviembre de 1998, B.O.E. núm. 312, de 30 de diciembre de 1998.

Acuerdo entre el Reino de España y la República Portuguesa, sobre persecución trasfronteriza, hecho “ad referéndum”, en Albufeira, el 30 de noviembre de 1998, B.O.E. núm. 42, de 18 de febrero de 2000.

Acuerdo entre el Reino de España y la República Portuguesa, sobre cooperación trasfronteriza en materia policial y aduanera, hecho “ad referéndum”, en Évora, el 19 de noviembre de 2005, B.O.E. núm. 67, de 18 de marzo de 2008.

Acuerdo entre el Reino de España y la República del Perú sobre la cooperación en materia de prevención del consumo, desarrollo alternativo y control del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecho “ad referéndum” en Lima el 17 de septiembre de 1998, entrada en vigor el 2 de agosto de 1999. B.O.E. núm. 151, de 25 de junio de 1999.

Acuerdo entre el Reino de España y la República del Ecuador sobre cooperación en materia de prevención del consumo y control del tráfico ilícito de estupefacientes, sustancias psicotrópicas y precursores químicos hecho “ad referéndum”, en San Francisco de Quito el 30 de junio de 1999, B.O.E. núm. 45, de 22 de febrero de 2000.

Acuerdo entre el Reino de España y la República de Honduras sobre cooperación en materia de prevención del consumo y control del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecho “ad referéndum” en Tegucigalpa, el 13 de noviembre de 1999, B.O.E. núm. 27, de 31 de enero de 2002.

Acuerdo de Cooperación en materia de lucha contra el uso indebido y el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas entre el Reino de España y la Unión de República Socialistas Soviéticas, firmado en Madrid el 26 de octubre de 1990, (aplicación provisional) en vigor desde el 28 de junio de 1991, B.O.E. núm. 281, de 23 de noviembre de 1999.

Acuerdo entre el Reino de España y el Gobierno de la República de Guatemala sobre cooperación en materia de prevención del consumo y control del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecho “ad referéndum”, en Guatemala, el 9 de julio de 1999, B.O.E. núm. 43, en vigor.

Acuerdo complementario de cooperación entre el Reino de España y la República de Costa Rica sobre cooperación en materia de prevención del consumo y control ilícito de estupefacientes y sustancias

psicotrópicas, hecho “ad referéndum”, en San José de Costa Rica, el 24 de noviembre de 1999. B.O.E. núm. 178, de 26 de julio de 2001, en vigor.

Acuerdo entre el Reino de España y la República de Polonia sobre la cooperación en el ámbito de lucha contra la delincuencia organizada y otros delitos graves, hecho en Madrid, el 27 de noviembre de 2000, en vigor. B.O.E. núm. 289, de 3 de diciembre de 2000.

Acuerdo entre el Reino de España y la República Dominicana sobre cooperación en materia de prevención del consumo y control del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecho en Santo Domingo, el 15 de noviembre de 2000, B.O.E. núm. 309, de 26 de diciembre de 2001.

Acuerdo entre el Reino de España y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre Cooperación y Asistencia Mutua en materia Aduanera, hecho en Madrid el 14 de diciembre de 2000, en vigor desde el 14 de diciembre de 2000; B.O.E. núm. 298, de 13 de diciembre de 2000.

Convenio entre el Reino de España y Ucrania sobre cooperación en materia de lucha contra la delincuencia, hecho en Kiev, el 7 de noviembre de 2001, en vigor desde el 28 de enero de 2003, B.O.E. num.38, de 13 de febrero de 2003.

Acuerdo entre el Reino de España y el Gobierno de la República de Turquía sobre Cooperación y Asistencia Mutua en materia Aduanera, hecho en Madrid el 3 de mayo de 2001, en vigor desde el 14 de febrero de 2002; B.O.E. núm. 46, de 22 de febrero de 2002.

Convenio entre el Reino de España y la República de Turquía, en materia de cooperación en la lucha contra la delincuencia, hecho “ad referéndum” en Estambul, el 5 de abril de 2009, B.O.E. núm. 290, de 2 de Diciembre de 2009, en vigor.

Aplicación provisional del Acuerdo entre el Reino de España y la República de Letonia sobre cooperación en materia de lucha contra el terrorismo, la delincuencia organizada, el tráfico ilícito de estupefacientes, sustancias psicotrópicas y precursores, y otros delitos, hecho en Madrid, el 24 de noviembre de 2003, B.O.E. núm. 32, de 6 de febrero de 2004.

Instrumento de Ratificación del Protocolo Adicional al Convenio de cooperación judicial en materia penal entre el Reino de España y la República de Colombia, hecho en Madrid el 12 de julio de 2005, B.O.E. núm. 149, de 19 de junio de 2010.

Acuerdo entre el Reino de España y la República Portuguesa sobre cooperación trasfronteriza en materia policial y aduanera, hecho “ad referéndum” en Évora el 19 de noviembre de 2005, en vigor, B.O.E. núm. 67, de 18 de marzo de 2008, en vigor.

Convenio entre España y Rumanía sobre cooperación en materia de lucha contra la delincuencia, hecho en Madrid, el 30 de marzo de 2006, B.O.E. núm. 41, de 16 de febrero de 2007, en vigor.

Convenio entre el Reino de España y la República de Cabo Verde sobre cooperación en materia de lucha contra la delincuencia, hecho “ad referéndum” en Praia, el 26 de junio de 2006, B.O.E. núm. 153, de 25 de junio de 2008, en vigor.

Tratado de Asistencia Jurídica Mutua en materia penal entre el Reino de España y los Estados Unidos Mexicanos, hecho en Las Palmas de Gran Canaria, el 29 de septiembre de 2006, B.O.E. núm. 182, de 31 de julio de 2007, en vigor.

Convenio entre los Gobiernos del Reino de España y de la República de Senegal, sobre cooperación en materia de lucha contra la delincuencia, hecho “ad referéndum” en Dakar, el 5 de diciembre de 2006, B.O.E. núm. 63, de 14 de marzo de 2009, en vigor.

Acuerdo entre el Reino de España y el Estado de Israel, de cooperación en materia de lucha contra la delincuencia, hecho “ad referéndum” en Jerusalén, el 19 de abril de 2007, B.O.E. núm. 39, de 14 de febrero de 2008, en vigor.

Aplicación provisional del Convenio entre el Reino de España y la República de Chipre sobre cooperación en materia de lucha contra la delincuencia, hecho en Nicosia, el 30 de abril de 2007, B.O.E. núm. 140, de 12 de junio de 2007, en vigor.

Convenio entre el Reino de España y la República Federativa de Brasil sobre cooperación en materia de lucha contra la delincuencia, hecho en Madrid el 25 de junio de 2007, B.O.E. núm. 222, de 15 de septiembre de 2011, en vigor.

Acuerdo entre el Reino de España y la República de Lituania sobre cooperación en la detección, investigación y prevención del delito, hecho en Madrid, el 3 de diciembre de 2007, B.O.E. núm. 88, de 10 de abril de 2009, en vigor.

Convenio entre el Reino de España y la República de Argelia Democrática y Popular en materia de seguridad y de lucha contra el terrorismo y la criminalidad organizada, hecho en Argel el 15 de junio de 2008, B.O.E. núm. 260, de 28 de octubre de 2009, en vigor.

Convenio entre el Reino de España y la República de Malí en materia de lucha contra la delincuencia internacional organizada, hecho “ad referéndum”, en Madrid, a 16 de octubre de 2008, en vigor el 23 de enero de 2013, B.O.E. núm. 20, de 23 de enero de 2013.

Aplicación provisional del Convenio entre el Reino de España y el Reino de Marruecos relativo a la asistencia judicial en materia penal, hecho en Rabat el 24 de junio de 2009, desde el 1 de enero de

2013, B.O.E. núm. 238, de 2 de octubre de 2009, pp. 82.831-82.840, en vigor desde el 1 de enero de 2013, B.O.E. núm. 304, de 19 de diciembre de 2012, p. 86.080, suspende desde su aplicación provisional y anula desde su entrada en vigor definitiva el convenio de 30 de mayo de 1997.

Acuerdo entre el Reino de España y el Gobierno de la República de Albania sobre Cooperación y Asistencia Mutua en materia Aduanera, hecho en Tirana el 20 de mayo de 2009, B.O.E. núm. 279, de 19 de noviembre de 2009.

Acuerdo entre el Reino de España y el Gobierno de la República de Albania sobre Cooperación en la lucha contra la delincuencia, hecho en Tirana, el 20 de mayo de 2009, B.O.E. núm. 161, de 4 de julio de 2009.

Convenio entre el Reino de España y la República de Camerún sobre cooperación en materia de lucha contra la delincuencia, hecho en Madrid, el 26 de enero de 2011, B.O.E. núm. 142, de 15 de junio, corrección de errores. B.O.E. núm. 155, de 30 de junio de 2011

Acuerdo de cooperación en la lucha contra la delincuencia, en particular, el terrorismo, el tráfico ilícito de estupefacientes y la delincuencia organizada entre el Reino de España y Bosnia y Herzegovina, hecho en Madrid el 3 de marzo de 2011, B.O.E. num.55, de 5 de marzo de 2015.

Convenio entre el Reino de España y la República de Serbia sobre cooperación en materia de lucha contra la delincuencia, hecho en Madrid el 31 de enero de 2011, B.O.E. núm. 88, de 13 de abril de 2011, aplicación provisional desde el 2 de marzo, en vigor en la actualidad.

Convenio entre el Reino de España y el Reino Hachemita de Jordania sobre cooperación en materia de lucha contra la delincuencia, hecho en Amman, el 15 de marzo de 2011, B.O.E. núm. 256, de 24 de octubre, en vigor desde el 27 de octubre de 2011.

Aplicación provisional del Convenio entre el Reino de España y la República de Croacia en materia de lucha contra la delincuencia y asuntos de seguridad, hecho en Madrid, el 24 de octubre de 2011, en vigor, B.O.E. núm. 270, de 9 de noviembre de 2011.

Aplicación provisional del Acuerdo de Cooperación en materia de lucha contra la delincuencia entre el Reino de España y la República de Costa de Marfil, hecho en Madrid el 17 de julio de 2012, B.O.E. núm. 221, de 13 de septiembre de 2012, en vigor.

Acuerdo entre España y la Región Administrativa Especial de Hong Kong de la República Popular de China relativo a la asistencia judicial en materia penal, hecho en Madrid el 15 de noviembre de 2012, en vigor desde el 20 de julio de 2014; B.O.E. núm. 170, de 14 de julio de 2014.

Convenio entre el Reino de España y la República Moldava en materia de cooperación en asuntos de seguridad y lucha contra la delincuencia, hecho en Madrid el 22 de octubre de 2013, B.O.E. núm. 311, de 25 de diciembre de 2014, en vigor desde el 1 de enero de 2015.

3. TEXTOS LEGALES INTERNACIONALES.

Convenio internacional sobre restricción en el empleo y tráfico de opio, morfina, cocaína y sus sales, hecho en La Haya, el 23 de enero de 1912, ratificado por España el 21 de enero de 1919, publicado en la Gaceta de Madrid, núm. 36, de 5 de febrero de 1919.

Convención Internacional sobre restricción en el tráfico de opio, morfina y cocaína, Ginebra, 19 de febrero de 1925, modificada por el Protocolo de 11 de diciembre de 1946.

Convención internacional sobre fabricación y reglamentación de la distribución de estupefacientes, Ginebra, 13 de julio de 1931.

Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, hecho en Roma, el 4 de noviembre de 1950

Protocolo sobre adormidera y opio, en Nueva York, 23 de junio de 1953. B.O.E. núm. 229, de 24 de septiembre de 1963.

Convenios de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado, el de 1 de marzo de 1954, relativo al procedimiento civil (arts. 8 a 16) B.O.E, núm. 297, de 13 de diciembre de 1961, y el de 18 de marzo de 1970, relativo a la obtención de pruebas en el extranjero en materia civil o mercantil (arts. 1 a 14). B.O.E. núm. 203, de 25 de agosto de 1987.

Convenio Europeo de Asistencia Judicial en materia penal, Estrasburgo, 20 de abril de 1959. B.O.E. núm. 223, de 17 de septiembre de 1982.

Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes enmendada por el Protocolo de 1972 de Modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes.

Pacto Internacional de Derechos civiles y políticos, de la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, en vigor desde el 25 de marzo de 1976, ratificado por España, B.O.E. núm. 103, de 30 de abril de 1977.

Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Resolución 55/25 de la Asamblea General, de 15 de noviembre de 2000, hecha en Palermo.

Convenio de Viena de 21 de febrero de 1971 sobre sustancias psicotrópicas.

Convenio sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Flora y Fauna Silvestre (CITES) hecho en Washington el 3 de marzo de 1973, B.O.E. num.181, de 30 de julio de 1986 y num.191, 10 de agosto de 1991 y ratificado en Gigiri en 20 de abril del 2000.

Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas aprobado en Viena el 20 de diciembre de 1988, ratificado por España en 13 de septiembre de 1990, publicado en el B.O.E. num.270, de 10 de noviembre de 1990, que entró en vigor al día siguiente de su publicación.

Convenio Postal Universal sobre paquetes postales aprobados el 14 de diciembre de 1989 en Washington, ratificado por España en 1 de septiembre de 1992 y su Reglamento, B.O.E. num.235, de 30 de septiembre de 1992.

Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal, de 23 de mayo de 1992.

Convención Interamericana contra la Corrupción, 1996, Caracas 29 de marzo, en vigor desde 6 de marzo de 1997.

Actas del Convenio de la Unión Postal Universal de Beijing de 1999, en vigor para España desde su publicación en el B.O.E. núm. 62, de 14 de marzo de 2005.

Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, hecha en Nueva York el 31 de octubre de 2003, B.O.E. núm. 171, de 19 de julio de 2006.

3.1. Textos Jurídicos de la Unión Europea.

Convenio Europeo de Asistencia Judicial en materia penal, hecho en Estrasburgo, el 20 de abril de 1959.

Acuerdo Schengen, de 14 de junio de 1985, relativo a la supresión gradual de controles en las fronteras comunes, y Convenio de aplicación del Convenio Schengen de 16 de septiembre de 1990, al que España se adhirió en 25 de junio de 1991, al que España se adhirió el 25 de junio de 1991, BOE num.81, de 5 de abril de 1994.

Tratado de la Unión Europea de 7 de febrero de 1992, firmado en Maastricht. DOUEC núm. 340 de 10 de Noviembre de 1997 y B.O.E num.11, de 13 de Enero de 1994.

Recomendación 95/144/CE del Consejo de 7 de abril de 1995, relativo al establecimiento del Convenio por el que se crea una oficina europea de Policía.

Convenio de la Comunidad Europea y la República de Bolivia relativo a los precursores o sustancias químicas utilizadas con frecuencia en la fabricación ilícita de estupefacientes o de sustancias psicotrópicas, DOUE L num. 324, de 30 de diciembre de 1995.

Convenio Europol, la Haya, 12 de agosto de 1996, Expediente num.ES2530-17rl.

Acto del Consejo, de 29 de noviembre de 1996, sobre el establecimiento de acuerdos policiales y aduaneros en la lucha contra la droga, Diario Oficial C 375, de 12 de diciembre de 1996.

Reglamento (CE) num.515/97, del Consejo de 13 de marzo de 1997 relativo a la asistencia mutua entre las autoridades administrativas de los Estados miembros y a la colaboración entre éstas y la Comisión con objeto de asegurar la correcta aplicación de las reglamentaciones aduaneros y agraria. DOUE, de 22 de marzo de 1997.

Convenio celebrado en base al artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea relativo a la asistencia mutua y la cooperación entre las Administraciones Aduaneras, hecho en Bruselas, el 18 de diciembre de 1997, DOCE num.189, de 17 de junio de 1998, B.O.E. num.199, de 20 de agosto de 2002.

La Acción común, de 9 de noviembre de 1996 por la que se establece un mecanismo de evaluación de la aplicación y ejecución a escala nacional de los compromisos internacionales en materia de la lucha contra la delincuencia organizada (PROGRAMA FALCONE) DOCE num. L 344, de 15 de diciembre 1997.

Acto del Consejo 98/C 24/01. Diario Oficial C 24 de 23 de enero de 1998. Informe explicativo sobre el Convenio celebrado sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea relativo a la asistencia mutua y la cooperación entre las administraciones aduaneras DOCE num.189, de 17 de junio de 1998.

Convenio basado en el artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea por el que se crea una oficina Europea de policía (Convenio Europol) hecho en Bruselas el 26 de julio de 1995, en vigor desde el 1 de octubre de 1998, DO C 316, de 27 de noviembre de 1995. BOE num.56, de 6 de marzo de 2007.

Decisión del Consejo de 3 de noviembre de 1998, referente a la celebración del acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de Chile relativo a los precursores y a las sustancias químicas utilizados frecuentemente para la fabricación ilícita de estupefacientes o de sustancias psicotrópicas,

hecho en Bruselas el 24 de noviembre de 1998, publicado en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas DOL 209, de 19 de agosto.

Decisión del Consejo y de la Comisión, de 12 de mayo de 1999, relativo a la celebración del Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Kazajastán, por otra, hecho en Bruselas en 12 de mayo de 1999.

Decisión del Consejo y de la Comisión, de 31 de mayo de 1999, relativo a la celebración del Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Uzbekistán, por otra, hecho en Bruselas, el 31 de mayo de 1999.

Decisión del Consejo y de la Comisión, de 31 de mayo de 1999, relativo a la celebración del Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República Azerbaiyana, por otra, hecho en Bruselas, el 31 de mayo de 1999.

Acuerdo de colaboración y cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados Miembros, por una parte, y la República de Uzbekistán por otra, hecho en Bruselas el 31 de mayo de 1999.

Decisión del Consejo y la Comisión, de 31 de mayo de 1999, entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte y la República Azerbaiyana, por otra.

Decisión del Consejo de 4 octubre de 1999, relativa a la conclusión del Acuerdo de Cooperación entre la Comunidad Europea y el Reino de Camboya.

Convenio de Asistencia Judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea, celebrado de conformidad con el art. 34 del TUE, hecho en Bruselas el 29 de mayo de 2000, España con una declaración de aplicación provisional de este Convenio DOUEC núm. 197, de 12 de Julio de 2000 y B.O.E. núm. 247, de 15 de Octubre de 2003, entrada en vigor el 23 de agosto de 2005.

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, 2000/C 364/01, de 18 de diciembre de 2000.

Tratado de Niza, por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos, firmado el 26 de febrero de 2001, en vigor desde el 1 de febrero de 2003. (2001/C80/01).

Decisión del Consejo de 6 de diciembre de 2001, por la que se amplían las competencias de Europol a las formas graves de delincuencia internacional enumeradas en el anexo del Convenio Europol 2001/C-362/01 DO-C 362 de 18 de diciembre de 2001, Diario oficial num.362.

Decisión 2002/187/JAI del Consejo de 28 de febrero de 2002, por la que se crea Eurojust para reforzar la lucha contra las formas graves de delincuencia. DO L 063, de 6 de marzo de 2002, modificada posteriormente por la Decisión 2003/659/JAI del Consejo, en DO L 245, de 29 de septiembre de 2003.

Recomendación 2002/C 114/01, del Consejo, de 25 de abril de 2002, sobre mejora de la metodología de investigación operativa en la lucha contra la delincuencia vinculada al tráfico organizado de drogas: investigación de la organización por tráfico de drogas y simultáneamente investigación económico – patrimonial de la misma. DOUE C num. 114, de 15 de mayo de 2002.

Decisión marco del Consejo sobre equipos conjuntos de investigación de 13 de junio de 2002 DOCE de 20 de junio de 2002, L 162, y la recomendación del Consejo, de 8 de mayo de 2003, DOCE, de 23 de mayo de 2003, C 121, relativa a un modelo de acuerdo por el que se crea un equipo conjunto de investigación.

Decisión marco del Consejo sobre la lucha contra el terrorismo, de 13 de junio de 2002, DOCE, 22 de junio 2002, L 164.

Decisión del Consejo por la que se establece un programa marco sobre la cooperación policial y judicial en materia penal, de 22 de julio de 2002, DOCE L 203, de 1 de agosto de 2002.

Protocolo de noviembre de 2002 por el que se autoriza a Europol a participar en los Equipos de investigación y a solicitar en ciertos casos la apertura y coordinación de la investigación (no ratificado por todos los Estados).

Decisión del Consejo de 19 de diciembre 2002; 2003/48/JAI DOCE, de 22 de enero de 2003 relativa a la aplicación de medidas específicas de cooperación policial y judicial en la lucha contra el terrorismo de acuerdo con el artículo 4 de la posición común 2001/931/PESC.

Resolución 2004/C97/03, del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, sobre el envío de funcionarios de enlace expertos en materia de droga a Albania, DOUE C num. 97, de 22 de abril de 2004.

Resolución del Consejo, de 17 de diciembre de 2003, sobre la formación del personal de los servicios competentes en la lucha contra el tráfico de drogas, Diario Oficial C 38, de 12 de febrero de 2004.

Reglamento CE num.2007/2004, del Consejo, de 26 de octubre de 2004, por el que se crea una Agencia Europea para la gestión de la cooperación operativa en las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea.

Nota del Consejo, de 22 de noviembre de 2004, “Estrategia europea en materia de lucha contra la droga 2005-2012, 15074/2004, no publicada en el Diario Oficial.

Reglamento CE, num.111/2005 del Consejo, de 22 de diciembre de 2004, por el que se establecen las normas para la vigilancia del comercio de precursores de drogas entre la Comunidad y terceros países, publicada el 26 de enero de 2005, DOUE L. num. 20, modificado por el Reglamento (UE), num.1259/2013, DOUE L. num. 330, de 10 de diciembre de 2013.

Plan de Acción de la UE en materia de lucha contra la droga, (2005-2008), 2005/C168/01, DOUE C. num. 168, de 8 de julio de 2005.

Decisión 2005/681/JAI del Consejo, de 20 de septiembre de 2005, por la que se crea la Escuela Europea de Policía CEPOL, y por la que se deroga la Decisión 2000/820/JAI. Diario Oficial L. num. 256, de 1 de octubre de 2005.

Recomendación 2006/C124/01, del Consejo, de 27 de abril de 2006, sobre la elaboración de acuerdos entre los servicios de policía, de aduanas otros servicios especializados en el cumplimiento de la ley en materia de prevención y lucha contra la delincuencia, DOUE C. num. 124, de 25 de mayo de 2006.

Decisión marco 2006/960/JAI del Consejo, de 18 de diciembre de 2006, sobre la simplificación del intercambio de información e inteligencia entre los servicios de seguridad de los Estados miembros de la Unión Europea. DOUE. num. 386, de 29 de diciembre de 2006.

Decisión num.1150/2007/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de septiembre de 2007, por la que se establece para el periodo 2007-2013, el programa específico de información y prevención en materia de drogas, como parte del programa general de Derechos fundamentales y justicia. DOUE L. num. 257, de 3 de octubre de 2007.

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, hecha en Estrasburgo, el 14 de diciembre de 2007, DO C. num. 303, de 14 de diciembre de 2009.

Decisión 2008/202/CE, del Consejo de 28 de enero, relativa a la celebración de un acuerdo entre la Comunidad Europea y el gobierno del Japón sobre cooperación y asistencia administrativa mutua en materia aduanera, DO L. num. 62, de 6 de marzo de 2008.

Reglamento (CE) num.766/2008, del Parlamento Europeo y del Consejo de 9 de julio de 2008, por el que se modifica el Reglamento (CE) num.515/97, del Consejo, de 13 de marzo de 1997, relativo a la asistencia mutua entre las autoridades administrativas de los Estados miembros y a la colaboración entre éstas y la Comisión con objeto de asegurar la correcta aplicación de las reglamentaciones aduaneros y agraria.

Decisión marco 2008/841/JAI, de 24 de octubre, del Consejo de la Unión Europea sobre la lucha contra la Delincuencia Organizada, en vigor desde el 11 de noviembre de 2008.

Decisión del Consejo, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la firma y celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República Popular China sobre los precursores de drogas y las sustancias frecuentemente utilizados en la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias psicotrópicas, DOUE L. num 56, de 28 febrero de 2009.

Decisión del Consejo, de 18 de diciembre de 2008, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros, por una parte, y la Confederación Suiza, por otra, para luchar contra el fraude y cualquier otra actividad ilegal que afecte a sus intereses financieros. Aplicable desde el 8 de abril de 2009, DOUE. num. 46, de 17 de febrero de 2009.

Decisión marco 2008/978/JAI, del Consejo, de 18 de diciembre de 2008, relativa al exhorto europeo de obtención de pruebas para recabar objetos, documentos y datos destinados a procedimientos en materia penal, DO L. nun. 350, de 30 de diciembre de 2008.

Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República Popular China, sobre precursores de drogas y sustancias frecuentemente utilizados en la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias psicotrópicas, DOUE L. num 56, de 28 de febrero de 2009; 2009/166/CE.

Decisión 2009/371/JAI, del Consejo, de 6 de abril de 2009, por la que se crea la Oficina Europea de Policía, (EUROPOL), DOUE L. nun. 121, de 15 de mayo de 2009.

Reglamento CE, núm. 297/2009, que modifica el Reglamento (CE) num.1277/2005 de la Comisión por el que se establecen normas de aplicación para el Reglamento (CE), num. 273/2004, del Parlamento Europeo del Consejo, sobre precursores de drogas, para el Reglamento (CE) num. 111/2005, del Consejo, por el que se establecen normas para la vigilancia del Consejo, por el que se establecen normas para la vigilancia del comercio de precursores de drogas entre la Comunidad y terceros países. DOUE. num. 95, de 9 de abril de 2009.

Decisión 2009/426/JAI, del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, por la que se refuerza Eurojust y se modifica la Decisión 2002/187/JAI, por la que se crea Eurojust para reforzar la lucha contra las formas graves de delincuencia. L 138/14.

Programa de Estocolmo, una Europa abierta y segura que sirva y proteja al ciudadano, DOUE C. num. 115, de 4 de mayo de 2010.

Directiva 2012/13/UE, DOUE. num. 142, de 1 de junio de 2012, relativa al derecho de información en los procesos penales.

Reglamento (UE) num.1259/2013, del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de noviembre de 2013, por el que se modifica el Reglamento (CE) num.111/2005 del Consejo por el que se establecen normas para la vigilancia del comercio de precursores entre la Comunidad y terceros países. DOUE L. num. 330, de 10 de diciembre de 2013.

Reglamento (UE), num.1382/2013, del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de diciembre de 2013, por el que se establece el programa “Justicia” para el periodo de 2014 a 2020.DOUE L. num. 354, de 28 de diciembre de 2013.

Directiva 2014/41/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, relativa a la orden europea de investigación en materia penal, cumplimiento a más tardar el 22 de mayo de 2017, sustituye lo indicado en la Decisión 2008/976, de 16 de diciembre (DOUE-L-2008-81319). DOUE. num. 130, de 1 de mayo de 2014.

3.2. Normativa francesa

Ley nº 91- 1264, publicada el 19 de diciembre relativa al fortalecimiento de la lucha contra el tráfico de estupefacientes.

Ley nº 75-701, de 6 de agosto de 1975. Diario Oficial, de 7 de agosto de 1975 en vigor el 1º de enero de 1976,

Ley nº. 93-2, de 4 de enero de 1993. Diario Oficial, de 5 de enero de 1993 en vigor el 1º de marzo de 1993,

Ley nº 93-1013, de 24 de agosto de 1993. Diario Oficial, de 25 de agosto de 1993, en vigor el 2 de septiembre de 1993.

Ley nº. 92-1336, de 16 de diciembre de 1992, Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992, en vigor desde el 1 de marzo de 1994.

Ley nº. 2001-420, de 15 de mayo de 2001, Diario Oficial de 16 de mayo de 2001.

Ley nº. 2004-204, de 9 de marzo de 2004, Diario Oficial de 10 de marzo de 2004 en vigor el 1 de octubre de 2004.

Convenio cooperación entre el Gobierno de los Estados Unidos de México y el Gobierno de la República Francesa, para luchar contra el uso y el tráfico ilícitos de Estupefacientes y de sustancias psicotrópicas. Firmado en París el 6 de octubre de 1997, en vigor desde el 1 de septiembre de 2008.

3.3. Normativa alemana

Código de Procedimiento Penal alemán, Strafprozessordnung, de 12 de septiembre de 1950.

Ley General para la Protección de la Seguridad y el Orden Público en Berlín, (Seguridad General y la Ley de Planificación- ASOG BLS.) 47.

Baden-Wuerttemberg, Ley de la Policía, 40.

Bremen, Ley de la Policía. 36.

Sajonia, Ley de la Policía del Estado Libre de Sajonia, 47.

Acuerdo entre la República Federal de Alemania y el Reino de los Países Bajos en materia de Cooperación Policial trasfronteriza y la Cooperación en materia penal, NL PolZArbVtr. Artículo 13.

Convenio entre Alemania y Suiza, de cooperación judicial y policial trasfronteriza, de 27 de abril de 1999.

3.4. *Normativa austriaca*

Ley Federal sobre cooperación Judicial en materia penal con los Estados miembros de la U.E. (UE-JZG).

Acuerdo tripartito entre Austria, Liechtenstein y la Confederación Suiza, sobre cooperación transfronteriza, de 27 de abril de 1999.

3.5. *Normativa danesa*

31 Directrices de julio de 2002 del Ministerio de Justicia del país sobre entregas controladas transfronterizas.

3.6. *Normativa eslovaca*

Código de Procedimiento Penal, Ley 301/2005, de 24 de mayo, modificaciones, leyes 650/2005, 692/2006, 342/2007, 61/2008.

3.7. *Normativa estonia*

Código Procedimiento Penal, aprobado el 12 de febrero de 2003, en vigor.

3.8. Normativa húngara

Ley de la Policía, artículo 68/F.

Acuerdo austro-húngaro sobre cooperación para prevenir y combatir la delincuencia transfronteriza, de 2006. Boletín Oficial Federal, III, num. 99/2006.

Ley 34/1994

3.9. Normativa irlandesa

Ley de Justicia Penal (Ayuda mutua) num. 7 – 2008.

3.10. Normativa italiana

Decreto del Presidente de la República, de 9 de octubre de 1990, num. 309, sobre las leyes consolidadas relativas a la regulación de drogas y sustancias psicotrópicas, prevención, tratamiento y rehabilitación de los estados relativos de adicción de drogas.

Acuerdo entre la Confederación Suiza y la República Italiana, sobre cooperación entre autoridades policiales y aduaneras, de 2009.

3.11. Normativa lituana

Ley de Actividades Operativas, de 20 de junio de 2002, Nr. IX/965, Sección Nr.20.

3.12. Normativa maltesa

Ordenanza de drogas peligrosas, Capítulo 101, artículo 30, B (1).

Código Penal, Capítulo 9, artículo 4353.

3.13. Normativa noruega

Publicaciones del Ministerio de Justicia sobre entregas vigiladas en la Carta de Circulación, G-21/89 de 13 de febrero de 1989.

3.14. Normativa de los países bajos

Código de Procedimiento Penal, artículo 126 ff.

Acuerdo entre la República Federal de Alemania y el Reino de los Países Bajos en materia de Cooperación Policial transfronteriza y la Cooperación en materia penal, NL PolZArbVtr. Artículo 13.

3.15. Normativa polaca

Ley de Policía de 6 de abril de 1990, más modificaciones artículo 19.b.

Guardia Fronteriza de 12 de octubre de 1990 más modificaciones artículo 9.g.

Ley sobre la Agencia de Seguridad interna e Intelligence Agency de 24 de marzo de 2002 más modificaciones, artículo 30.

Ley sobre el Servicio de Aduanas de 24 de julio de 1999 más modificaciones, artículo 6. zj.

3.16. Normativa portuguesa

Ley 104/2001, de 25 de agosto, de modificación al Código Procesal Penal, artículo 160 a; origen Ley 160- A 9 de la Ley 144/1999, de 31 de agosto “entregas vigiladas o bajo vigilancia”.

Despacho num. 3/2008 da PGDL e a Circular 6/2008, emitidas a propósito das alterações introduzidas pela Lei 48/2007 ao Código de Processo Penal.

Ley 109/2009, del Cibercrimen, de 15 de septiembre, adaptando al ordenamiento jurídico interno la Decisión Marco num. 2005/222/JAI, del Consejo, de 24 de febrero, relativa a los ataques contra los sistemas de información, y la Convención sobre el Cibercrimen del Consejo de Europa.

Procedimiento. 182/09. 6JELSB. L1-5, Ponente Sr. Gomes da Silva, N.

3.17. Normativa sueca

Ley (2003:1174) Sección 10-14, sobre determinadas formas de cooperación internacional, la cooperación en las investigaciones penales.

3.18. Normativa inglesa

HM Revenue& Customs y SOCA/ACPO.

3.19. Normativa rumana

Ley 39/2003, sobre lucha contra el crimen organizado.

Ley 224/2006, relativa a la Cooperación internacional en materia penal.

3.20. Normativa rusa

Ley Federal Rusa, de 27 de noviembre de 2010, sobre la regulación de Aduanas en la Federación Rusa.

3.21. Textos Legales de Iberoamérica: Un apunte de Derecho comparado.

3.21.1. Argentina

Ley 23.737, sancionada el 21 de septiembre de 1989, promulgada el 10 de octubre de 1989 y publicada el 11 de octubre del mismo año.

Ley 24.424, de 7 de diciembre de 1994 estupefacientes, modificación a ley 23737 Publicada en el Boletín Oficial de 9 de enero de 1995, num. 28.056.

Acuerdo entre el Gobierno de la República de Argentina y el Gobierno de la República de Azerbaiyán sobre cooperación y asistencia mutua en cuestiones aduaneras, hecho en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 22 de febrero de 2011, en vigor en la actualidad.

Acuerdo de cooperación y asistencia administrativa mutua en materia aduanera entre el Gobierno de la República de Argentina y el Ejecutivo de la República de Angola, hecho en Buenos Aires, de 23 de julio de 2013, en vigor en la actualidad.

Acuerdo entre la Administración Federal de ingresos públicos de la República Argentina y el Comité estatal de ingresos públicos del Gobierno de la República de Armenia sobre cooperación y asistencia mutua en cuestiones aduaneras, hecho en la ciudad de Buenos Aires, el 23 de octubre de 2012, en vigor en la actualidad.

Memorandum of understanding on cooperation and mutual assistance in customs matters between the federal administration of public revenues of the Argentine and the Korea customs service of the Republic of Korea, hecho en Buenos Aires, el 26 de noviembre de 2010, en vigor en la actualidad.

Acuerdo entre la República Argentina y Emiratos Árabes Unidos sobre cooperación y asistencia mutua administrativa en cuestiones aduaneras, hecho en Bruselas, el 27 de junio de 2013, en vigor en la actualidad.

3.21.2. Bolivia

Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia de 2009, en vigor desde el 7 de febrero de 2009.

Código Penal aprobado por DL 10426, de 23 de agosto de 1972, elevado a rango de ley por Ley num. 1768 de 10 de marzo de 1997.

Ley del Código de Procedimiento Penal, Ley num. 1970, de 25 de marzo de 1999.

Acuerdo entre la República de Chile y la República de Bolivia para la cooperación entre Carabineros de Chile y la Policía Nacional de Bolivia, Decreto num. 259, de 21 de febrero de 2011, publicado el 21 de febrero de 2011 y promulgado el 22 de noviembre de 2010.

Acuerdo de Asistencia jurídica mutua en asuntos penales entre los Estados Partes del Mercosur, y la República de Bolivia y la República de Chile, Decreto num. 78, de 17 de octubre de 2009, publicado el 17 de octubre de 2009 y promulgado el 7 de mayo de 2009.

<http://eju.tv/2009/09/bolivia>.

3.21.3. Colombia

Ley 906/2004, por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal, corregida de conformidad con el Decreto 2770 de 2004. Expedida el 31 de agosto de 2004, entrada en vigor el 1 de enero de 2005, Diario Oficial 45.658, de 1 de septiembre de 2004.

Resolución de la Fiscalía General de la Nación 2.450 de 2006, entrada en vigor el 4 de agosto de 2006, Diario Oficial num. 46.357, de 11 de agosto de 2006.

Manual de Procedimientos de la Fiscalía en el sistema penal acusatorio. Fiscalía General de la nación, 2009, Colombia.

Protocolo adicional al Convenio de Cooperación Judicial en materia penal entre la República de Colombia y el Reino de España, de 29 de mayo de 1997, suscrito en Madrid a 12 de julio de 2005, Ley 1179 de 2007, de 31 de diciembre, Diario Oficial num.46.858.

3.21.4. Chile

Ley num. 20.000/2005 de 16 de febrero de 2005, que sustituye a la Ley num. 19.366 que sanciona el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, última actualización el 21 de febrero de 2011.

Instrucción General de 30 de enero, que imparte criterios de actuación en delitos de la Ley num. 20.000, del Fiscal nacional del Ministerio Público.

Ley num. 19.913, de 18 de diciembre de 2003, creadora de la Unidad de Análisis Financiera y modifica diversas disposiciones en materia de Lavado y Blanqueo de Activos, última actualización el 2 de diciembre de 2009.

Código Procesal Penal, Ley num.19.696, de 12 de octubre del 2000, última actualización de 14 de marzo de 2008.

Código Penal, Código 18.742, de 12 de noviembre de 1874, última actualización de 18 de octubre de 2010.

Decreto 867, de 19 de febrero de 2008, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley num. 20.000 que Sanciona el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas (Sustituye la Ley Num. 19.366) publicado en el Diario Oficial de 19 de febrero de 2008.

Ley 20.000 que sanciona el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, y que sustituye a la Ley num. 19.366, última modificación de 27 de junio de 2012, Ley num. 20.603

Oficio 61/2009, de 30 enero, Instrucción General que imparte criterios de actuación en delitos de la Ley num. 20.000, Fiscalía nacional.

Decreto 683 de 22 de octubre de 1990, que crea el Consejo Nacional para el control de Estupefacientes, última actualización de 5 de mayo de 2000.

Decreto 1.358 de 17 de abril de 2007, por el que se establecen Normas que regulan las Medidas de Control de Precursores y Sustancias Químicas Esenciales dispuestas por la Ley num. 20.000 que sanciona el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas.

Decreto 404 de 20 de febrero de 1984, Reglamento de Estupefacientes, última versión de 1 de marzo de 2010.

Decreto 1.369 de 31 de julio de 1999, por el que se aprueban normas para el funcionamiento del Programa Nacional para la Prevención y Rehabilitación del Consumo de Drogas.

Decreto 405 de 20 de febrero de 1984, reglamento sobre Productos Psicotrópicos, última actualización el 16 de febrero de 2008.

Oficios num.551, de 14 de diciembre de 2001 y num.333, de fecha 11 de julio de 2002 sobre entregas vigiladas.

Sentencia 10863 de la Corte de Apelaciones de Concepción. Sala Primera, de 25 de marzo de 2011, recurso num. 41/2011.

Sentencia rol. 433 del Tribunal Constitucional, de 25 de enero de 2005, Control de la constitucionalidad respecto del proyecto de ley que sustituye a la Ley 19366, que sanciona el tráfico Ilícito de Estupefacientes.

3.21.5. Ecuador

Ley num.12/2005, de 18 de octubre de 2005, para reprimir el lavado de activos.

Ley Orgánica num. 67/2006 de Salud, de 22 de diciembre de 2006.

Ley Orgánica sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, de 30 de septiembre de 1993. Resolución del CONSEP, 7, Registro Oficial 521.

Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, Codificación, de 27 de diciembre de 2004, Registro Oficial 490.

Reglamento, de 4 de febrero de 2009, para el Control de Sustancias sujetas a Fiscalización y Medicamentos.

Decreto Ejecutivo 2.145, de 7 de marzo de 1991, Reglamento la Ley sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas. Registro oficial 637.

3.21.6. Estados Unidos de México

Decreto promulgatorio del Convenio de Cooperación entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Francesa para luchar contra el uso y el tráfico ilícitos de estupefacientes y de sustancias sicotrópicas, firmado en la ciudad de París, el 6 de octubre de 1997.

Ley del Municipio libre, de enero de 1995.

Código de procedimiento Penal del Estado Libre y Soberano de Chiapas, de 25 de febrero 2015, vigente en la actualidad.

3.21.7. Guatemala

Ley contra la Delincuencia Organizada, Decreto num.21/2006, de 19 de julio, publicado en el Diario de Centro América, num.90, Órgano Oficial de la República de Guatemala, el 10 de agosto de 2006, modificado por el Decreto 23/2009 de 2 de septiembre de 2009.

Acuerdo Gubernativo, Reglamento para la aplicación del método especial de investigación de las entregas vigiladas, 187 – 2007, publicado en el Diario de Centro América, Órgano Oficial de la República de Guatemala, el 11 de junio de 2007.

Orden General num.22 – 2009, de la Dirección General de la Policía Nacional Civil, sobre organización y Funciones de la División de métodos especiales de Investigación Criminal de la Policía Nacional Civil.

Decreto num.67/2001, de 11 de diciembre de 2001, sobre la Ley contra el Lavado de dinero u otros Activos.

Decreto 48/1992, de 4 de septiembre de 1992, Ley contra la Narcoactividad, modificada por el Decreto num.32/99, de 8 de octubre de 1999, modificada por el Decreto num.17/2003, de 22 de mayo de 2003.

Acuerdo Gubernativo num.143/1994, de 13 de abril de 1994, para la creación de la Secretaría Ejecutiva de la Comisión contra las Adicciones y el Tráfico Ilícito de Drogas.

Acuerdo Gubernativo num.118/2002, de 17 de abril de 2002, Reglamento de la Ley contra el Lavado de Dinero u otros activos.

Acuerdo Gubernativo num.54/2003, de 4 de marzo de 2003, Reglamento para el control de precursores y sustancias químicas.

3.21.8. Paraguay

Constitución Nacional del Paraguay, hecha en Asunción, el 20 de junio de 1992.

Ley num.357/72, que reprime el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Drogas Peligrosas y otros Delitos afines y establece Medidas de Prevención y recuperación de Farmacodependiente, modificada por la Ley num. 1340/1988, de 20 de octubre de 1988, publicada el 22 de noviembre de 1988, modificada por Ley num.68, que aprueba las modificaciones del decreto Ley num. 9, de 17 de febrero de 1992, por el que se modifica el artículo 2, de la Ley num. 1.340, el 16 de noviembre de 1992, modificada por Ley num. 171, publicada el 4 de junio de 1993, en relación a los artículos 51 y 52 de la Ley num. 1.340, modificada por la Ley num. 1881 publicada, el 22 de junio de 2002.

Ley num. 3.783, de 20 de julio de 2009, que modifica varios artículos de la Ley num. 1.015/97, que Previene y Reprime los Actos Ilícitos destinados a la Legitimación del Dinero o Bienes.

Ley num. 1160/97, Código Penal, modificado por la Ley num.3440/08, de 16 de julio de 2008.

Ley num. 1.119, de 21 de agosto de 1997, de Productos para la Salud y otros.

Ley num. 108, de 27 de diciembre de 1991, que crea la Secretaría Nacional Antidroga (SENAD) y suprime la DINAR, creando por Resolución num. 103/2002, de 22 de julio de 2002, la Dirección de Operaciones Antinarcoáticas (DOA).

Decreto num. 5.213, de 6 de mayo de 2005, por el cual se actualiza la lista de sustancias estupefacientes y drogas peligrosas, por mandato del artículo 1 de la Ley num. 1340, de 22 de noviembre de 1988 y se establecen normas para su manejo y comercialización.

Decreto num. 12.064, de 18 de abril de 2008, por el cual se amplía el artículo 86 del Decreto 5.213, de 6 de mayo de 2005.

Decreto num. 4561, por el cual se reglamenta la Ley num. 1015/97, de 10 de enero de 1997, que Previene y Reprime los Actos Ilícitos destinados a la Legitimación de Dinero o Bienes.

Decreto num. 5.279, de 25 de mayo de 2005, por el que se reglamenta la Ley num. 1.340, sus modificaciones, las Leyes nums. 108/91, 68/92, 171/93, 396/94 y 1.881/02, y se reorganiza la Secretaría Nacional Antidrogas.

3.21.9. Perú

Ley num. 30.007, contra el Crimen Organizado, de 20 de agosto de 2013.

Decreto Legislativo num. 824 de 26 de abril de 1996, Ley de Lucha contra el Tráfico ilícito de drogas.

Reglamento de Circulación y entrega vigilada de Bienes delictivos y el agente encubierto, aprobado por resolución num. 729-2006-MP-FN, de 15 de junio de 2006.

Decreto Legislativo num. 957, Código Procesal Penal, de 2004, promulgado el 22 de julio de 2004, publicado el 29 de julio de 2004.

3.21.10. Uruguay

Ley num. 18.494, de Control y Prevención de Lavados de Activos y financiamiento del Terrorismo, publicada el 11 de junio de 2009, de modificación de la Ley num. 17.835, de 23 de septiembre de 2004.

Ley num. 14.294, de Estupefacientes, se regula su Comercialización y Uso y se establecen Medidas contra el Comercio Ilícito de las Drogas, publicada el 11 de noviembre de 1994, modificada por la Ley 17.016, de Estupefacientes, publicada el 28 de octubre de 1998, modificada por la Ley 17.930, de 19 de diciembre de 2005.

Decreto 446/1993, Sobre la creación de la Dirección General de Represión del Tráfico Ilícito de drogas la que dependerá del Ministerio del Interior. Montevideo, 14 de octubre de 1993.

Decreto 463/988, por el que se crea la Junta de Prevención y Represión del tráfico Ilícito y Abusivo de Drogas. Montevideo, 13 de julio de 1988.

Decreto 554/007, por el que se incluye en el Anexo I de la Tabla II del Decreto num. 391/2002 las sustancias: Lidocaína, Procaína y benzocaína. Promulgado el 31 de diciembre de 2007, publicado el 16 de enero de 2008.

3.21.11. Venezuela

Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo, de 30 de abril de 2012, Gaceta Oficial num. 39.912, que deroga la Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada, de 26 de octubre de 2005, publicada en la Gaceta Oficial extraordinaria num. 5789.

Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado de Monagas, Maturin, 23 de septiembre de 2010, Ponente Ana Natera Valera.

Tribunal Penal de Control de San Felipe, 7 de mayo de 2009.

3.21.12. Conferencias Interamericanas

3.21.12.1. Convención Interamericana contra la fabricación y el tráfico ilícito de armas de fuego, municiones, explosivos y otros materiales relacionados, de 14 noviembre de 1997, ratificado el 29 de octubre de 1998, DO., de 8 de diciembre de 1998, en vigor.

3.21.12.2. Conferencia de los Estados Parte de la Convención Interamericana contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, municiones, explosivos y otros materiales relacionados. Tercera Conferencia, del 14 al 15 de mayo de 2012, Washington, DC. Proyecto de legislación modelo y comentarios en relación con la entrega vigilada de armas de fuego, municiones, explosivos y otros materiales relacionados. (aprobado por el Grupo de Expertos el 9 de febrero de 2012).

3.21.12.3. *Acuerdo de Asistencia jurídica mutua en asuntos penales entre los Estados del Mercosur y la República de Chile, Decreto 78, de 17 de octubre de 2009.*

Anexo II

Sentencias, autos, resoluciones

SENTENCIAS TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- STC. 254/1988, de 21 de diciembre de 1988, Recurso de Amparo 322/1985 Ponente Sra. Begué Cantón. Es cierto que los derechos fundamentales no son absolutos, pero no lo es menos que tampoco puede atribuirse dicho carácter a los límites a que ha de someterse el ejercicio de los mismos. Todas las normas relativas a tales derechos se integran en un único ordenamiento inspirado por los mismos principios; y tanto los derechos individuales como sus limitaciones, en cuanto éstas derivan del respeto a la ley y a los derechos de los demás, son igualmente considerados por el art. 10.1 de la Constitución como «fundamento del orden político y de la paz social». Se produce así, en definitiva, un régimen de concurrencia normativa, no de exclusión, de tal modo que tanto las normas que regulan el derecho fundamental como las que establecen límites a su ejercicio vienen a ser igualmente vinculantes y actúan recíprocamente. Como resultado de esta interacción, la fuerza expansiva de todo derecho fundamental restringe, por su parte, el alcance de las normas limitadoras que actúan sobre el mismo; de ahí la exigencia de que los límites de los derechos fundamentales hayan de ser interpretados con criterios restrictivos y en el sentido más favorable a la eficacia y a la esencia de tales derechos. 5. El derecho de huelga reconocido en el art. 28 C.E. implica el derecho a requerir de otros la adhesión a la huelga y a participar, dentro del marco legal, en acciones conjuntas dirigidas a tal fin, sin que quepa admitir que el art. 496 del Código Penal hace responsables a quienes encabezan tales acciones de los excesos punibles que puedan cometer otras personas de un grupo. Un entendimiento de esta especie del art. 496 C.P. no sólo superaría los límites legales previstos en el art. 28 C.E., sino que chocaría abiertamente con el principio de personalidad de la pena, que, como ha declarado este Tribunal, está protegido también por el art. 25.1 de la Norma fundamental. B.O.E. num.19, de 23 de enero de 1989.
- STC. 2/1989, de 29 de enero, Recurso de Amparo 41/1981, Ponente Sr. Gómez-Ferrer Morant, sobre vulneración de derechos fundamentales, límites. Ni la libertad de pensamiento ni el derecho de reunión y manifestación comprenden la posibilidad de ejercer sobre terceros una violencia moral de alcance intimidatorio, porque ello es contrario a bienes constitucionalmente protegidos como la dignidad de la persona y su derecho a la integridad moral (arts. 10 y 15 de la C. E.) que han de respetar no sólo los poderes públicos, sino también los ciudadanos, de acuerdo con los arts. 9 y 10 de la norma fundamental. Un límite de cada derecho es respetar el derecho de los demás, y aunque esta delimitación de esferas pueda ser de difícil concreción en cada caso, tal dificultad no se presenta en el que es objeto de consideración. B.O.E. num. de 26 de febrero de 1982.
- STC. 114/1984 de 29 de noviembre, Recurso de Amparo 167/1984, Ponente Sr. Díez-Picazo y Ponce de León vulneración secreto de las comunicaciones. B.O.E. núm. 305, de 21 de diciembre de 1984.
- STC. 70/2002, de 3 de abril, Recurso de Amparo, 3787/2001, Ponente Sr. Garrido Falla. Supuesta vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (recurso penal), al secreto de las comunicaciones y a la intimidad personal, a la presunción de inocencia, a un proceso con todas las garantías, a la asistencia letrada y a la prueba: el recurso de casación español permite revisar adecuadamente los fallos penales; intervención de una carta en poder de un detenido por la policía, sin autorización judicial; declaraciones de coimputados que son prueba de cargo válida; asistencia letrada a detenidos, momento de la imputación y preguntas impertinentes. B.O.E. núm. 99, suplemento de 5 de abril.

STC. 109/2002, de 6 de mayo, Recurso de Amparo 1.737/2000 Ponente Sr. Gay Montalvo. se produce indefensión constitucionalmente relevante cuando “con infracción de una norma procesal, el órgano judicial en el curso del proceso impide a una parte el ejercicio del derecho de defensa, privando o limitando, bien su facultad de alegar o justificar sus derechos e intereses para que le sean reconocidos, bien de replicar dialécticamente las posiciones contrarias en el ejercicio del indispensable principio de contradicción, produciendo un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa. B.O.E. num.134, de 5 de junio de 2002.

STC. 123/2002, de 20 de mayo, Recurso de Amparo 5546/1999, Ponente Sra. Casas Baamonde. Supuesta vulneración de los derechos a la inviolabilidad del domicilio, al secreto de las comunicaciones, a la igualdad y la legalidad penal, y a la presunción de inocencia: autorización de entrada y registro proporcionada a la gravedad del delito; registro de llamadas intervenido con autorización judicial; fallo fundado en la ley y en indicios de cargo. B.O.E. núm. 146, de 19 de junio de 2002.

STC. 137/2002, de 3 de junio, Recurso de Amparo 2029/1999, Ponente Sr. García- Calvo y Montiel, condena fundada en una inferencia abierta, a partir del indicio de ser destinatario de un paquete postal que ocultaba droga. B.O.E. núm. 152, de 26 de junio de 2002.

STC. 281/2006, de 9 de octubre, Recurso de amparo 1829/2003. Ponente Sra. Casas Baamonde Vulneración del secreto de las comunicaciones y un proceso con garantías: paquete postal que contenía droga interceptado en el extranjero sin autorización judicial, no preceptiva porque no se trata de una comunicación postal; las garantías sobre documentación de asistencia judicial y sobre entregas vigiladas son de rango legal. B.O.E. núm. 274, suplemento, de 16 de noviembre 2006.

Pleno no jurisdiccional de la Sala 2ª del TS, de 4 de abril de 1995.

Acuerdos del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda, del Tribunal Supremo, años 2000- 2012.

Circular 2/2011, de 2 de junio, de la Fiscalía General del Estado sobre la reforma del Código Penal por la Ley Orgánica 5/2010, en relación con las organizaciones y grupos criminales.

UNA TÉCNICA DE INVESTIGACIÓN POLICIAL: LA ENTREGA VIGILADA Y SU IMPACTO EN LA ESFERA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA SOCIEDAD GLOBALIZADA

MARIA TERESA ALCOLADO CHICO

JURISPRUDENCIA

SENTENCIA	FECHA	RECURSO	PONENTE	TEMA
STS 1727/1996	20/03	1392/1995	JOAQUÍN DELGADO GARCÍA	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=content&f&database=TS&reference=3126458&links=1248/1995&optimize=20
STS 1313/1996	01/03	797/1995	CANDIDO CONDE-PUMPIDO TOURON	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=content&f&database=TS&reference=3126630&links=1313/1996&optimize=20
ATS 4478/1994	4/07/		ENRIQUE RUIZ VADILLO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=content&f&database=TS&reference=4316417&links=4478/1994&optimize=20
STS 3139/1996	23/05	2849/1995	JOSE AUGUSTO DE VEGA RUIZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=content&f&database=TS&reference=3126572&links=3139/1996&optimize=20
STS 447/1998	27/01	3038/1996	JOSÉ ANTONIO MARTÍN PALLÍN	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=content&f&database=TS&reference=2236499&links=%22JOSE%20
STS 5498/1998	30/09	3311/1997	CARLOS GRANADOS PÉREZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=content&f&database=TS&reference=3172079&links=&optimize=20
STS 5515/1998	30/09	3919/1997	JOSÉ ANTONIO MARTÍN PALLÍN	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=content&f&database=TS&reference=3172023&links=&optimize=20
STS 5500/1998	30/09	2328/1997	JOSÉ JIMÉNEZ VILLAREJO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=content&f&database=TS&reference=3172025&links=&optimize=20
STS 5521/1998	30/09	1272/1997	EDUARDO MONER MUÑOZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=content&f&database=TS&reference=3097693&links=&optimize=20
STS 5497/1998	30/09	1706/1997	JOSÉ ANTONIO MARTÍN PALLÍN	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=content&f&database=TS&reference=3172013&links=&optimize=20
STS 4478/1998	04/07	878/1997	JOSÉ AUGUSTO DE VEGA RUIZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=content&f&database=TS&reference=3097830&links=&optimize=20
STS 5852/1998	13/10	2794/1997	JOSÉ AUGUSTO DE VEGA RUIZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=content&f&database=TS&reference=3041274&links=&optimize=20
SAN 856/2000	14/02	35827	SALVADOR FRANCISCO JAVIERGÓMEZ BERMÚDEZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=content&f&database=AN&reference=2181163&links=&optimize=20
STS 1060/2000	14/02	3974/1998	ANDRÉS MARTÍNEZ ARRIETA	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=content&f&database=TS&reference=3202388&links=&optimize=20

UNA TÉCNICA DE INVESTIGACIÓN POLICIAL: LA ENTREGA VIGILADA Y SU IMPACTO EN LA ESFERA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA SOCIEDAD
 GLOBALIZADA
 MARÍA TERESA ALCOLADO CHICO
JURISPRUDENCIA

SENTENCIA	FECHA	RECURSO	PONENTE	TEMA
STS 1037/2000	14/02	4908/1998	JOSÉ JIMÉNEZ VILLAREJO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3185615&links=&optimize=20
STS 1061/2000	14/02	3686/1998	GREGORIO GARCÍA ANCOS	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3172933&links=&optimize=20
STS 1063/2000	14/02	3959/1998	EDUARDO MONER MUÑOZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3173048&links=&optimize=20
STS 1064/2000	14/02	561/1999	LUÍS ROMÁN PUERTA LUIS	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3173053&links=&optimize=20
STS 1841/2000	08/03	2546/1999	CARLOS GRANADOS PÉREZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3173115&links=%22CARLOS%22
STS 211/2001	19/01	1067/1999	JOSÉ APARICIO CALVO-RUBIO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3203403&links=&optimize=20
STS 212/2001	19/01	1706/1999	JULIÁN ARTEMIO SÁNCHEZ MELGAR	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=898414&links=&optimize=20
ATS 6433/2001	19/01	811/2000	LUIS ROMÁN PUERTA LUIS	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=914642&links=&optimize=20
ATS 8664/2001	19/01	174/2000	JOAQUÍN DELGADO GARCÍA	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=899065&links=&optimize=20
ATS 9319/2001	19/01	846/2000	JOAQUÍN DELGADO GARCÍA	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3203233&links=3586/2001&optimize=20
STS 3586/2001	03/05	377/2000	JOSÉ ANTONIO MARTÍN PALLÍN	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3203558&links=6785/2001&optimize=20
STS 6785/2001	14/09	974/2000	JOSÉ APARICIO CALVO-RUBIO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=2948412&links=%22GREGORIO%22
STS 9546/2001	05/12	724/2000	GREGORIO GARCÍA ANCOS	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=2948379&links=10246/2001&optimize=20
STS 10246/2001	21/12	2131/2001	JULIAN ARTEMIO SÁNCHEZ MELGAR	

UNA TÉCNICA DE INVESTIGACIÓN POLICIAL: LA ENTREGA VIGILADA Y SU IMPACTO EN LA ESFERA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA SOCIEDAD GLOBALIZADA

MARIA TERESA ALCOLADO CHICO

JURISPRUDENCIA

SENTENCIA	FECHA	RECURSO	PONENTE	TEMA
STS 51/2002	10/01	1721/1999	JOAQUIN GIMENEZ GARCIA	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=2948974&links=%22JOAQUIN
STS 5321/2001	21/06	743/2000	JOSÉ APARICIO CALVO-RUBIO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3202874&links=5321/2001&opt
STS 6785/2001	14/09	974/2000	JOSÉ APARICIO CALVO-RUBIO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3203558&links=6785/2001&opt
STS 10246/2001	21/09	2131/2000	JULIAN ARTEMIO SÁNCHEZ MELGAR	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=2948379&links=10246/2001&opt
ATS 7856/2002	16/01	999/2001	LUÍS ROMÁN PUERTA LUÍS	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=899716&links=103/2002&opt
STS 1310/2002	25/02	613/2001	JUAN SAAVEDRA RUIZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3144870&links=%22613/2001
STS 4010/2002	03/06	3306/2000	DIEGO ANTONIO RAMOS GANCEDO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3144427&links=4010/2002&opt
ATS 536/2002	27/06	132/2002	LUÍS ROMÁN PUERTA LUÍS	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=2949140&links=132/2002&opt
STS 8602/2002	18/12	1945/2001	JOSÉ MANUEL MAZA MARTÍN	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3149371&links=%221945/2001
STS 4133/2002	07/06	1045/2000	JOSÉ MANUEL MAZA MARTÍN	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3144335&links=&optimize=20
STS 6360/2002	01/10	622/2001	JULIÁN ARTEMIO SÁNCHEZ MELGAR	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3089554&links=6360/2002&opt
STS 7646/2002	18/11	1999/2001	JULIÁN ARTEMIO SÁNCHEZ MELGAR	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=2948943&links=7646/2002&opt
STS 8071/2002	03/12	2304/2001	PERFECTO AGUSTÍN ANDRÉS IBÁÑEZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3149368&links=%22PERFECT
STS 1230/2002	22/02	2026/2000	JOSÉ JIMÉNEZ VILLAREJO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=2340565&links=JIMENEZ%20

UNA TÉCNICA DE INVESTIGACIÓN POLICIAL: LA ENTREGA VIGILADA Y SU IMPACTO EN LA ESFERA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA SOCIEDAD
 GLOBALIZADA
 MARIA TERESA ALCOLADO CHICO
JURISPRUDENCIA

SENTENCIA	FECHA	RECURSO	PONENTE	TEMA
STS 295/2003	23/01	955/2001	ANDRÉS MARTÍNEZ ARRIETA	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3244840&links=%22955/2003
STS 836/2003	10/02	3202/2001	CARLOS GRANADOS PEREZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3134622&links=CARLOS%20G
STS 3002/2003	30/04	2186/2001	JOAQUIN GIMENEZ GARCIA	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3262413&links=GIMENEZ%20
STS 6565/2003	24/10	2924/2002	PERFECTO AGUSTÍN ANDRÉS IBÁÑEZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=2972833&links=1390/2003&G
STS 5959/2003	03/10	128/2003	JOSÉ APARICIO CALVO-RUBIO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=2932564&links=%22JOSE%20
STS 4032/2003	11/06	849/2002	CARLOS GRANADOS PÉREZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=3212381&links=%22CARLOS%20
STS 6398/2003	17/10	353/2003	PERFECTO AGUSTÍN ANDRÉS IBÁÑEZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=2972779&links=%22PERFECT
STS 6773/2003	31/10	2088/2002	JUAN SAAVEDRA RUIZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=2899979&links=%222088/200
STS 7646/2002	18/11	1999/2001	JULIÁN ARTEMIO SÁNCHEZ MELGAR	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=2948943&links=%221999/200
STS 45/2004	14/01	2558/2002	ENRIQUE ABAD FERNANDEZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=2707190&links=&optimize=20
STS 449/2004	29/01	332/2002	ENRIQUE BACIGALUPO ZAPATER	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=2493137&links=bacigalupo%2
STS 517/2004	30/01	602/2003	JULIÁN ARTEMIO SÁNCHEZ MELGAR	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=2610280&links=517/2004&G
SAP M 6300/2005	30/05	13/2005	MARIA CONSUELO ROMERA VAQUERO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=AN&reference=1128072&links=MADRID&G
AAP M 4593/2005	30/05	38626	MARIA CONSUELO ROMERA VAQUERO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=AN&reference=1128572&links=MADRID&G

UNA TÉCNICA DE INVESTIGACIÓN POLICIAL: LA ENTREGA VIGILADA Y SU IMPACTO EN LA ESFERA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA SOCIEDAD GLOBALIZADA

MARIA TERESA ALCOLADO CHICO

JURISPRUDENCIA

SENTENCIA	FECHA	RECURSO	PONENTE	TEMA
281/06			SE ENCUENTRA EN EL BOE, pero no en el CENDOJ	https://www.boe.es/boe/dias/2006/11/16/pdfs/T00015-00023.pdf
STS 2680/2005	28-abr	333/2004	DIEGO ANTONIO RAMOS GANCEDO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=1273557&links=%22333/2004
STS 1702/2005	17/03	2347/2003	JOSÉ MANUEL MAZA MARTÍN	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=1325058&links=341/2005&opt
STS 2929/2006	03/04	665/2005	LUÍS ROMÁN PUERTA LUÍS	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=797692&links=2929/2006&opt
STS 2525/2006	22/03	192/2005	JUÁN RAMÓN BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=809112&links=323/2006%20J
STS 1296/2007	21/02	10177/2006	LUÍS ROMÁN PUERTA LUÍS	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=542086&links=162/2007&opt
STS 1920/2007	20/03	10711/2006	JOSÉ RAMÓN SORIANO SORIANO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=531210&links=232/2007&opt
STS 5941/2008	03/10	10389/2008	MANUEL MARCHENA GÓMEZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=3420019&links=598/2008&opt
STS 6778/2008	27/11	10629/2008	MANUEL MARCHENA GÓMEZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=3448157&links=6778/2008&opt
STS 7283/2008	27/11	921/2008	JOAQUÍN DELGADO GARCÍA	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=4273346&links=7283/2008&opt
STS 99/2009	08/01	10819/2008	FRANCISCO MONTERDE FERRER	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=4299574&links=5/2009%20%20
STS 1242/2009	06/11	10809/2008	JOSÉ MANUEL MAZA MARTÍN	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=4490919&links=1242/2009&opt
STS 3015/2009	13/04	1081/2008	JOSÉ ANTONIO MARTÍN PALLÍN	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=4587768&links=3015/2009&opt
STS 4693/2009	03/07	10987/2008	FRANCISCO MONTERDE FERRER	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=4669130&links=4693/2009&opt

UNA TÉCNICA DE INVESTIGACIÓN POLICIAL: LA ENTREGA VIGILADA Y SU IMPACTO EN LA ESFERA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA SOCIEDAD
 GLOBALIZADA
 MARIA TERESA ALCOLADO CHICO
 JURISPRUDENCIA

SENTENCIA	FECHA	RECURSO	PONENTE	TEMA
STS 6214/2010	03/11	10419/2010	FRANCISCO MONTERDE FERRER	http://www.poderjudicial.es/search/doiAction?action=contentf&database=TS&reference=5795383&links=960/2010&of
STS 7058/2010	23/11	10599/2010	FRANCISCO MONTERDE FERRER	http://www.poderjudicial.es/search/doiAction?action=contentf&database=TS&reference=5814517&links=1025/2010&of
STS 5797/2010	07/10	10356/2010	FRANCISCO MONTERDE FERRER	http://www.poderjudicial.es/search/doiAction?action=contentf&database=TS&reference=5786966&links=5797/2010&of
STS 355/2011	10/02	1622/2010	JUÁN RAMÓN BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE	http://www.poderjudicial.es/search/doiAction?action=contentf&database=TS&reference=5859067&links=53/2011&of
STS 1306/2011	01/03	10978/2010	FRANCISCO MONTERDE FERRER	http://www.poderjudicial.es/search/doiAction?action=contentf&database=TS&reference=5897866&links=119/2011&of
STS 2624/2011	08/04	1796/2010	JULIAN ARTEMIO SÁNCHEZ MELGAR	http://www.poderjudicial.es/search/doiAction?action=contentf&database=TS&reference=5980462&links=273/2011&of
STS 3107/2011	29/04	10626/2010	JUÁN RAMÓN BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE	http://www.poderjudicial.es/search/doiAction?action=contentf&database=TS&reference=5999589&links=312/2011&of
STS 3762/2011	07/06	2625/2010	ADOLFO PREGO DE OLIVER TOLLIVAR	http://www.poderjudicial.es/search/doiAction?action=contentf&database=TS&reference=6026760&links=521/2011&of
STS 1306/2011	01/03	10978/2010	FRANCISCO MONTERDE FERRER	http://www.poderjudicial.es/search/doiAction?action=contentf&database=TS&reference=6064861&links=4863/2011&of
STS 4791/2011	22/06	2095/2010	MANUEL MARCHENA GÓMEZ	http://www.poderjudicial.es/search/doiAction?action=contentf&database=TS&reference=6064838&links=4791/2011&of
STS 4863/2011	24/06	10967/2010	MANUEL MARCHENA GÓMEZ	http://www.poderjudicial.es/search/doiAction?action=contentf&database=TS&reference=6064861&links=4863/2011&of
STS 5856/2011	29/11	10854/2010	JUÁN RAMÓN BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE	http://www.poderjudicial.es/search/doiAction?action=contentf&database=TS&reference=6139939&links=5856/2011&of
ATS 7840/2011	06/07	20238/2011	JULIAN ARTEMIO SÁNCHEZ MELGAR	http://www.poderjudicial.es/search/doiAction?action=contentf&database=TS&reference=6073470&links=%22JULIAN%20
ATS 7585/2011	06/07	20263/2011	JULIAN ARTEMIO SÁNCHEZ MELGAR	http://www.poderjudicial.es/search/doiAction?action=contentf&database=TS&reference=6064986&links=%22JULIAN%20

UNA TÉCNICA DE INVESTIGACIÓN POLICIAL: LA ENTREGA VIGILADA Y SU IMPACTO EN LA ESFERA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA SOCIEDAD GLOBALIZADA

MARIA TERESA ALCOLADO CHICO

JURISPRUDENCIA

SENTENCIA	FECHA	RECURSO	PONENTE	TEMA
ATS 7630/2011	06/07	20254/2011	JULIAN ARTEMIO SÁNCHEZ MELGAR	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=6064999&links=%22JULIAN%
STS 3742/2012	07/05	12077/2011	JULIAN ARTEMIO SÁNCHEZ MELGAR	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=6400853&links=3742/2012%22
STS 5956/2012	23/07	11165/2010	JULIAN ARTEMIO SÁNCHEZ MELGAR	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=6507320&links=5956/2012%22
STS 6822/2012	22/10	2544/2011	JOSÉ RAMÓN SORIANO SORIANO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=6533528&links=6822/2012%22
STS 7775/2012	16/11	1887/2011	JULIAN ARTEMIO SÁNCHEZ MELGAR	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=6566491&links=7775/2012%22
SAN 1300/2014	13/03	115/2010	MANUELA FRANCISCA FERNÁNDEZ PRADO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=AN&reference=7014324&links=1300/2014%22
SAN 5125/2012	10/12	73/2010	JUÁN RAMÓN SAEZ VALCARCEL	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=AN&reference=6585142&links=5125/2012%22
AAN 242/2014	10/03	7/2014	CONCEPCIÓN ESPEJÉL JORQUERA	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=AN&reference=7196763&links=242/2014%22
STS 1085/2013	14/03	1228/2012	MIGUÉL COLMENERO MENÉNDEZ DE LUARCA	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=6664315&links=1085/2013%22
STS 1840/2013	01/04	11151/2012	MIGUÉL COLMENERO MENÉNDEZ DE LUARCA	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=6691460&links=1840/2013%22
STS 2807/2013	10/05	39/2012	JOAQUÍN GIMÉNEZ GARCÍA	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=6744001&links=2807/2013%22
STS 3693/2013	28/06	11276/2012	MANUEL MARCHENA GÓMEZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=6796422&links=3693/2013%22
STS 4971/2013	09/10	10566/2013	CANDIDO CONDE-PUMPIDO TOURON	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=6865947&links=4971/2013%22
STS 5580/2013	11/11	10314/2013	CANDIDO CONDE-PUMPIDO TOURON	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&database=TS&reference=6900140&links=5580/2013%22

UNA TÉCNICA DE INVESTIGACIÓN POLICIAL: LA ENTREGA VIGILADA Y SU IMPACTO EN LA ESFERA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA SOCIEDAD
 GLOBALIZADA
 MARIA TERESA ALCOLADO CHICO
 JURISPRUDENCIA

SENTENCIA	FECHA	RECURSO	PONENTE	TEMA
STS 6389/2013	16/12	10412/2013	JUÁN RAMÓN BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=6939813&links=6389/2013&optimize=20140630&publicinterface=true
STS 764/2014	25/02	10541/2013	JUÁN RAMÓN BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=6991118&links=764/2014&optimize=20140630&publicinterface=true
STS 1396/2014	23/03	10892/2013	ALBERTO GUMERSINDO JORGE BARREIRO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=7026458&links=1396/2014&optimize=20140630&publicinterface=true
STS 1622/2014	07/05	11322/2013	MIGUÉL COLUMENERO MENÉNDEZ DE LUARCA	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=7039786&links=1622/2014&optimize=20140630&publicinterface=true
STS 1706/2014	09/04	1597/2013	PERFECTO AGUSTÍN ANDRÉS IBÁÑEZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=7040782&links=1706/2014&optimize=20140630&publicinterface=true
STS 2114/2014	13/05	1792/2013	ANDRÉS MARTÍNEZ ARRIETA	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=7139411&links=2114/2014&optimize=20140630&publicinterface=true
STS 3124/2014	17/07	2133/2013	JOSÉ RAMÓN SORIANO SORIANO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=7139418&links=3124/2014&optimize=20140630&publicinterface=true
STS 3131/2014	18/07	10028/2014	CANDIDO CONDE-PUMPIDO TOURON	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=7189497&links=3131/2014&optimize=20140630&publicinterface=true
STS 3808/2014	30/09	10324/2014	MANUEL MARCHENA GÓMEZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=6064838&links=%222095/2010&optimize=20110728&publicinterface=true
STS 4791/2011	22/06	2095/2010	MANUEL MARCHENA GÓMEZ	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=AN&reference=2450631&links=1603/2002%20%22MIGUEL%20HIDALGO%20ABIA%22&optimize=20040503&optimize=20110922&publicinterface=true
SAP M 1603/2002	04/02	34/2001	MIGUEL HIDALGO ABIA	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=6122360&links=847/2011&optimize=20110922&publicinterface=true
STS 5551/2011	22/07	10292/2011	LUCIANO VARELA CASTRO	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=7111998&links=2402/2014&optimize=20140630&publicinterface=true
STS 2402/2014	05/06	2078/2013	JOSÉ MANUEL MAZA MARTÍN	http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentf&databasematch=TS&reference=7111998&links=2402/2014&optimize=20140630&publicinterface=true

UNA TÉCNICA DE INVESTIGACIÓN POLICIAL: LA ENTREGA VIGILADA Y SU IMPACTO EN LA ESFERA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA SOCIEDAD

GLOBALIZADA

MARIA TERESA ALCOLADO CHICO

JURISPRUDENCIA

SENTENCIA	FECHA	RECURSO	PONENTE	TEMA
STS 2579/2014	29/05	11106/2013	ANA MARÍA FERRER GARCÍA	f&database=match=TS&reference=711798&links=2579/2014&optimize=20140707&publicinterface=true
ATS 6685/1998	06/02	1710/1997	JOSÉ ANTONIO MARAÑÓN CHAVARRI	f&database=match=TS&reference=893126&links=6685/1998&optimize=20060309&publicinterface=true
ATS 7054/1999	17/09	1870/1999	JOAQUÍN DELGADO GARCÍA	f&database=match=TS&reference=893846&links=7054/1999&optimize=20060309&publicinterface=true
ATS 10494/2001	08/2001	3580/2000	ROBERTO GARCÍA-CALVO MONTIEL	f&database=match=TS&reference=862313&links=%223580/2000%22&optimize=20060323&publicinterface=true
ATS 954/2004	29/01	639/2003	MIGUÉL COLMENERO MENÉNDEZ DE LUARCA	f&database=match=TS&reference=2659924&links=954/2004&optimize=20040306&publicinterface=true
ATS 15401/2005	24/10	76/2005	SIRO FRANCISCO GARCÍA PÉREZ	f&database=match=TS&reference=672184&links=15401/2005&optimize=20061120&publicinterface=true
ATS 9209/2007	23/05	20051/2007	JOAQUÍN DELGADO GARCÍA	f&database=match=TS&reference=395085&links=9209/2007&optimize=20070809&publicinterface=true
ATS 10293/2009	18/06	10239/2009	JUÁN RAMÓN BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE	f&database=match=TS&reference=467774&links=10293/2009&optimize=20090806&publicinterface=true
ATS 7034/2010	13/05	10112/2010	JUÁN SAAVEDRA RUIZ	f&database=match=TS&reference=5634814&links=1023/2010&optimize=20100624&publicinterface=true
ATS 1502/2011	11/02	20669/2010	JOAQUÍN GIMÉNEZ GARCÍA	f&database=match=TS&reference=5874835&links=1502/2011&optimize=20110310&publicinterface=true
AAP GU 38/2004	13/02	06/2004	MARÍA ÁNGELES MARTÍNEZ DOMÍNGUEZ	f&database=match=AN&reference=2609285&links=%226/2004%22%20%20MARIA%20ANGELES%20MARTINEZ%20DOMINGUEZ
SAP V 3098/2006	27/07	30/2006	JOSÉ MANUEL MEGIA CARMONA	f&database=match=AN&reference=581082&links=518/2006&optimize=20070215&publicinterface=true

UNA TÉCNICA DE INVESTIGACIÓN POLICIAL: LA ENTREGA VIGILADA Y SU IMPACTO EN LA ESFERA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA SOCIEDAD
 GLOBALIZADA
 MARIA TERESA ALCOLADO CHICO
JURISPRUDENCIA

SENTENCIA	FECHA	RECURSO	PONENTE	TEMA
ATS 5863/2013	17/05	11152/2012	JUÁN SAAVEDRA RUIZ	f&databasematch=TS&reference=6770517&links=5863/2013&optimize=20130628&publicinterface=true
ATS 8674/2013	19/09	20298/2013	JUÁN SAAVEDRA RUIZ	f&databasematch=TS&reference=6856454&links=8674/2013&optimize=20131014&publicinterface=true
STS 7382/1993	03/11	959/1992	JOSÉ HERMENEGILDO MOYNA MÉNGUEZ	f&databasematch=TS&reference=3184357&links=7382/1993&optimize=20030823&publicinterface=true
STS 179/1995	20/01	2977/1991	JOSÉ ANTONIO MARTÍN PALLÍN	f&databasematch=TS&reference=3201861&links=179/1995&optimize=20030808&publicinterface=true
STS 4961/2014	20/11	10106/2014	ANDRÉS PALOMO DEL ARCO	f&databasematch=TS&reference=7226115&links=4961/2014&optimize=20141216&publicinterface=true

Anexo III

Otros documentos

EN SUSCRIBIRSE

En Madrid en el Despacho de la Imprenta Nacional.

PRECIOS DE SUSCRICION.

Por un mes. 14 EA.
Por tres meses. 36.

EN SUSCRIBIRSE

En provincias, en todas las Administraciones de Correos
En París, G. A. SAUVAGE, rue d'Anvers, núm. 13.



PRECIOS DE SUSCRICION.

Table with subscription rates for different provinces and regions like Provincias, Las Bazaras y Canarias, Ultramar, and Extranjero.

GACETA DE MADRID.

PARTE OFICIAL.

PRESENCIA DEL CONSEJO DE MINISTROS.

S. M. la Reina nuestra Señora (Q. D. G.) y su augusta Real familia contaban sin novedad en su importante salud en el Real Sitio de Aranjuez.

MINISTERIO DE LA GOBERNACION.

REAL DECRETO.

En vista de lo consultado por el Consejo de Sanidad del reino y por las Sociedades reunidas de Gobernacion y Fomento y Hacienda del Consejo de Estado, y de conformidad con lo propuesto por el Ministro de la Gobernacion, do acuerdo con el Consejo de Ministros, Vengo en decretar que se cumplan y ejecuten las siguientes:

ORDENANZAS

PARA EL EJERCICIO DE LA PROFESION DE FARMACIA, COMERCIO DE DROGAS Y VENTA DE PLANTAS MEDICINALES.

CAPITULO I.

Clasificacion de los generos medicinales y personas a quienes compete su venta.

Artículo 1.º Para los efectos de estas ordenanzas se dividen los generos medicinales en:

1.º Medicamentos, que son las sustancias simples o compuestas, preparadas ya y dispuestas para su uso medicinal inmediato.

2.º Drogas, objetos naturales y productos quimicos empleados como primeros materiales en la preparacion de los medicamentos.

3.º Plantas medicinales indigenas.

Art. 2.º La elaboracion y venta de los medicamentos corresponden exclusivamente a los Farmaceuticos aprobados y con titulo legal para el ejercicio de su profesion.

Serán, sin embargo, de libre elaboracion y venta los jarabes simples o de refresco, como los de agrás, grosella, horchata, limon, naranja, fresa, sangria etc., mas no los compuestos y propiamente medicinales.

La fabricacion de las aguas minerales artificiales deber ser dirigida necesariamente por un Farmaceutico; y la venta de dichas aguas, así como de las naturales, se hará única y exclusivamente en las boticas o farmacias.

La venta de los objetos naturales, drogas, y productos quimicos corresponden al comercio general limitado de drogueria, y es libre.

Igualmente lo es la venta al público de las plantas medicinales o indigenas que constituyen la industria especial de los herbolarios o hierberos.

Art. 3.º El derecho exclusivo profesional de los Farmaceuticos y la libertad de comercio de industrias de los drogueros y herbolarios se sujetarán, no obstante, en su ejercicio a las prescripciones de estas ordenanzas.

CAPITULO II.

Del ejercicio de la farmacia.

Art. 4.º La profesion de farmacia se ejerce: 1.º Estableciendo una botica pública.

2.º Adquiriendo la propiedad de alguna ya establecida.

3.º Tomando a su cargo, en calidad de regente, la de alguna persona ó corporacion autorizada para tenerla.

Art. 5.º Todo Farmaceutico que quiera establecer una botica pública ó abrir de nuevo la que tenia establecida, si hubiese estado cerrada por más de tres meses, lo participará al Alcalde del pueblo en una instancia acompañada de los documentos que siguen:

El título de Farmaceutico ó una copia literal y autorizada del mismo.

Un plano geométrico ó un croquis de las piezas ó locales destinados para elaborar, conservar y exponer los medicamentos.

Un catálogo de los medicamentos simples y compuestos que tenga dispuestos para el surtido de la botica, y otro de los aparatos, instrumentos y objetos del laboratorio, con arreglo al peticionario que regiere.

Art. 6.º El Alcalde pasará sin demora alguna el expediente al Subdelegado de Farmacia del partido, y este se pondrá inmediatamente de acuerdo con aquella Autoridad para proceder á la visita de inspeccion prescrita en el art. 43 de estas ordenanzas.

Art. 7.º Acordada la autorizacion para abrir una botica, pondrá el Farmaceutico en la parte exterior y superior de la puerta un rótulo que diga: "Farmacia de . . . (Licenciado ó Doctor) D. N. N. (nombre y apellido)."

Tendrá además un sello de mano con su inscripcion "Farmacia de . . . (el apellido), que estará obligado á imprimir ó poner en todas las recetas que se lepeche, así como en los rótulos de los botes ó vasijas de la botica, y de las vasijas, cajas, papeles etc. que contengan

los medicamentos y demás artículos que despaquen.

Art. 8.º Los Farmaceuticos tendrán debidamente resguardados en un armario especial las sustancias venenosas y los medicamentos de virtud más heróica.

Art. 9.º Los Farmaceuticos están obligados a habitar en su establecimiento, á dirigir personalmente las operaciones del laboratorio; á despaquar por sí ó bajo su inmediata responsabilidad los medicamentos y las recetas, y á guardar en su poder la llave del armario de las sustancias venenosas y de virtud heróica.

Art. 10. Los Farmaceuticos con botica abierta no podrán ausentarse por más de un mes del pueblo donde se hallen establecidos, sin dejar en su Regencia ó Farmaceutico aprobado que les sustituya en la direccion y la responsabilidad de la oficina. Solo en ausencias que no excedan de un mes podrán dejar encomendado el despacho de la botica á una persona versada en él, quedando además al cuidado ó vigilancia de la oficina alguno otro Farmaceutico del pueblo ó de las inmediaciones.

Art. 11. Ningun Farmaceutico podrá tener ó regentar más que una sola botica, sea en el mismo ó en diferentes pueblos.

Art. 12. En las boticas públicas no podrán los Farmaceuticos vender otros artículos que medicamentos; productos quimicos que tengan con estos inmediata relacion, aunque siempre en cantidad ó dosis terapéutica, y aparatos, ensayos ó objetos de aplicacion curativa ó de uso inmediato para la curacion y asistencia de los enfermos.

Art. 13. Los Farmaceuticos con botica abierta no pueden ejercer simultáneamente la Medicina ni la Cirujía, aun cuando tengan el título legal para el ejercicio de esas últimas facultades.

Art. 14. Los Farmaceuticos no pueden tener ni regentar botica en los pueblos donde no haya más que un solo Médico ó un solo Cirujano, y éste ligado con ellos por parentesco de consanguinidad ó de afinidad en primer grado.

Esta circunstancia se tendrá presente al acordar la autorizacion por el establecimiento ó el traspaso de la botica; pero despues de establecido ya el Farmaceutico, la prohibicion de ejercer en el mismo pueblo se entiende impuesta al Médico ó Cirujano pariente de aquel que quisiese establecerse en él.

Art. 15. Los Farmaceuticos responden de la buena calidad y preparacion, así de los medicamentos galénicos ó de composicion no definida, que naturalmente elaborarán en su oficina, como de los medicamentos ó productos medicinales quimicos de composicion definida, aun cuando los adquieran en el comercio; en este último caso se hallan obligados á reconocer científicamente su naturaleza y estado, y á someterlos a la conveniente purificacion cuando fuere menester.

Art. 16. Queda absolutamente prohibida, segun la ley de Sanidad, la venta de todo remedio secreto, especial, específico ó preservativo de composicion ignorada, sea cual fuere su denominacion.

Art. 17. Queda igualmente prohibida la introduccion y venta de todo remedio ó medicamento galénico ó compuesto del extranjero que no se halle nominalmente consignado en el arancel de Aduanas.

Art. 18. Para que tenga lugar esta consignacion en el arancel, que autorizará el Ministro de la Gobernacion, se requiere una instancia de un Profesor de Farmacia ó de Farmacia, acompañada de dos ejemplares de la Farmacopea, formula, ó obra ó periódico de Medicina ó de Farmacia, en que conste la composicion determinada del medicamento extranjero, cuya introduccion se desea. Para resolver acerca de estas instancias procederá conforme de la Real Academia de Medicina de Madrid y dictamen del Consejo de Sanidad.

Art. 19. Los Farmaceuticos no despaquarán sin receta de facultativo legalmente autorizado sino aquellos medicamentos que son de uso comun en la medicina doméstica, y que, como en prescribir verbalmente los mismos facultativos médicos, cirujanos ó veterinarios.

Art. 20. Aun con receta, no despaquarán los Farmaceuticos medicamento alguno heróico en dosis extraordinaria sin consultar éstos con el facultativo que suscriba la receta y exigir la ratificacion de este.

Las recetas ratificadas se quedarán en poder del Farmaceutico, y de las demás llevará este un libro copiatorio ó registro diario, que exhibirá siempre que sea requerido por la Autoridad competente.

Art. 21. Se prohíbe a los Farmaceuticos, únicos autorizados para la venta de remedios y medicamentos, el anunciar estos en periódico alguno que no sea especial de Medicina, Cirujía, Farmacia ó Veterinaria.

Art. 22. El Farmaceutico que ataquiera por compra ó traspaso una botica ya establecida

to participará el Alcalde del pueblo en una instancia acompañada de los mismos documentos que prescribe el art. 5.º de estas ordenanzas, siguiendo el expediente en los mismos trámites que marca el art. 6.º

Art. 23. Las viudas ó hijos menores de los Farmaceuticos con botica abierta que fallecieron dejando dueño ó herederos de la botica á aquellos, podrán seguir con la botica abierta siempre que esta sea regentada por un Farmaceutico legalmente aprobado y autorizado. Las viudas podrán usar de este derecho solamente mientras permanezca en estado de tales, y los hijos durante su menor edad.

Art. 24. En el caso de que habla el artículo anterior, la viuda ó los menores dirigirán una instancia al Alcalde del pueblo justificando su derecho, acompañando á esta instancia la del Farmaceutico que ha de regentar la botica con los documentos expresados en el art. 5.º Este expediente seguirá los mismos trámites marcados en el art. 6.º

Art. 25. Los Farmaceuticos regentes contraen las mismas obligaciones é igual responsabilidad que las impuestas á los propietarios de estas boticas en los artículos 9.º y siguientes de estas ordenanzas.

Art. 27. Las boticas del Real Patrimonio en los Sitios Reales y las de los hospitales civiles y militares deberán estar regentadas por Farmaceuticos aprobados.

Art. 28. Los hospitales sólo podrán tener botica para su servicio particular. Continuarán, sin embargo, con su despacho abierto al público las boticas de los presidios militares.

Art. 29. Las boticas ó botiquines de los lazaretos, establecimientos de baños minerales distantes de poblado, hospicios etc., serán surtidas de medicamentos por un Farmaceutico aprobado, y su despacho estará, en lo posible, al cargo de este ó de persona suficientemente entendida.

CAPITULO III.

Del peticionario, farmacopea y tarifa oficiales.

Art. 30. Dispondrá el Gobierno la publicacion, con el nombre de Peticionario, de un catálogo de las sustancias simples y medicamentos oficiales de utilidad más conocida y mejor experimentada en la práctica médica, así como de los instrumentos, vasos y aparatos más indispensables para su preparacion, que deberá poseer como minima toda botica con despacho abierto al público, igualmente que las boticas de los hospitales.

Art. 31. Con el título de Farmacopea respectivo se publicará también un libro oficial, en el que no solamente se consignen las reglas y preceptos que deben observarse en la preparacion de los medicamentos oficiales, sino los demás principios é indicaciones propias de tales edictos, para que sirva de norma y pauta obligatoria en la elaboracion de los preparados galénicos ó de composicion no definida, y de los de la de los quimicos ó de composicion definida.

Art. 32. Se publicará por último una tarifa oficial que fije el maximum de los precios á que puedan expenderse las sustancias y los medicamentos comprendidos en el peticionario, y establezca bases generales para la tasacion de los no comprendidos en dicho catálogo, formando en cuenta todos los casos y circunstancias.

Los Farmaceuticos, además de sellar las recetas que despaquen, segun queda preceptuado en el art. 7.º, pondrán en ellas el precio que hubiesen exigido.

Art. 33. Será incumbencia de la Academia central de Medicina (la de Madrid) cuidar de la formacion, redaccion, impresion y venta del peticionario, farmacopea y tarifa, con arreglo á lo que se prescribe en los artículos siguientes.

Art. 34. Redactará dichas tres obras oficiales una comision de cuatro Médicos académicos de primero y cuatro Farmaceuticos, dos de estos Catedráticos de la Facultad de Farmacia de Madrid y dos Farmaceuticos con botica abierta en la misma capital. Los cuatro Vocales Médicos serán elegidos por la Academia, y los cuatro Farmaceuticos nombrados por el Gobierno, á propuesta del Consejo de Sanidad. Será Presidente de la comision el mismo que lo sea de la Academia, y Secretario el Vocal de méiior edad.

Art. 35. Los trabajos de esta comision serán examinados y discutidos por la Academia. A las sesiones en que se examinaren ó discutieren estos trabajos tendrán derecho de asistir, con voz deliberativa, los Vocales de la comision que no fueren Académicos.

Art. 36. Aprobados por la Academia el peticionario, la farmacopea y la tarifa, pasarán al Consejo de Sanidad, el cual dará su dictamen, y en su vista resolverá el Gobierno.

Art. 37. Aprobadas dichas obras por el Ministro de la Gobernacion, se pasarán á la Academia para que proceda á su impresion y expencion.

Art. 38. Cada decenio, ó antes, si así lo

creyese conveniente el Gobierno, á propuesta del Consejo de Sanidad, se revisará el peticionario, farmacopea y tarifa oficiales, procediéndose á esta revision por una comision nombrada en conformidad á lo dispuesto en el artículo 34, y siguiendo los trámites prescritos en los artículos 35, 36 y 37.

Art. 39. Estos trabajos de revisacion servirán de materia para un apéndice oficial á la última edicion respectiva, ó serán la base de una nueva edicion, segun se creyese más conveniente.

Art. 40. Cubiertos los gastos de redaccion, los de impresion y demás materiales, quedarán á favor de la Academia las utilidades que invertirá en la adjudicacion de premios, ó en otros objetos propios de su instituto, dando cuenta justificada de todo al Gobierno.

Art. 41. Todos los Farmaceuticos con botica abierta están obligados á poseer un ejemplar del peticionario, farmacopea y tarifa vigentes, con sus apéndices oficiales, si los hubiere.

CAPITULO IV.

De la inspeccion de las boticas.

Art. 42. Los Subdelegados de farmacia, recibido el expediente de que habla el art. 6.º de estas Ordenanzas, y puestos de acuerdo con el Alcalde del pueblo donde se va á abrir la botica, pasarán á examinar esta, comprobando la exactitud de los documentos, planos y catálogos que han de acompañar la instancia del Farmaceutico.

En esta visita actuará como Secretario el del Ayuntamiento del pueblo donde se va á abrir la botica, asistiendo como testigos de excepcion los Profesores de medicina, cirujía y de veterinaria de primera clase del mismo punto.

Art. 43. El Secretario levantará acta de esta visita, firmada el Subdelegado y los testigos, y se unirá al expediente.

Art. 44. A continuacion del acta pondrá su dictamen el Subdelegado, declarando que puede autorizarse la apertura de la botica, ó que no la halgará á ello por las razones que expone.

Art. 45. Devuelto el expediente, con el acta y el dictamen del Subdelegado al Alcalde, este librará certificado del acta y del dictamen al Farmaceutico, el cual, siendo favorable, le servirá de autorizacion para abrir desde luego la botica. Si el dictamen no fuere terminantemente favorable, el interesado subsanará las faltas que hubiere, y la botica permanecerá sin abrirse hasta que, en virtud de nueva visita, declare el Subdelegado que se han cubierto las faltas observadas. Los honorarios de esta segunda visita serán de cargo del Farmaceutico interesado, é iguales á los que señala el art. 48.

Art. 46. En el caso de no conformarse el interesado con el dictamen del Subdelegado, el Alcalde pasará el expediente al Gobernador de la provincia, el cual resolverá en vista de lo que expongan el Subdelegado y el peticionario, oyendo previamente á la Academia de Medicina del distrito ó á la Junta provincial de Sanidad.

Art. 47. Cuando por impedimento, ausencia ó parentesco del Subdelegado con el interesado no pudiese aquel practicar la visita, pasará el Alcalde el expediente al Farmaceutico, siendo éste antiguo de los pueblos del partido, siendo Doctor ó Licenciado en farmacia, y no inhabilitado con estos grados académicos, el Subdelegado del partido judicial más cercano para que haga las funciones de Visitador.

Art. 48. Acordada la autorizacion se devolverá al interesado el título ó diploma, si lo hubiese acompañado original, quedando en el expediente una copia autorizada por el Secretario del Ayuntamiento.

Art. 49. El Subdelegado ó Farmaceutico visitador percibirá 100 rs. vn. por cada una de estas visitas, y 20 rs. más por cada legua que distare el pueblo de la cabeza del partido ó de la residencia del Visitador. El Secretario percibirá 50 rs. vn. fijos.

El importe de estos honorarios se satisfará de los fondos municipales del pueblo donde vaya á abrirse la botica inspeccionada, cuando esta pertenezca á la clase de las mencionadas en el art. 3.º; pero en las visitas que se practiquen á consecuencia de lo prevenido en los artículos 42 y 24, el importe de los honorarios será satisfecho por los interesados.

Art. 50. Exigiendo el interés de la salud pública que las boticas se hallen debidamente surtidas y regidas ó administradas, no solo en su apertura, sino en todo tiempo, los Subdelegados de farmacia, en conformidad al reglamento de Subdelegaciones, y en uso de sus atribuciones, como funcionarios facultativos-administrativos, celarán y vigilarán el estricto cumplimiento de estas ordenanzas, y muy principalmente lo prevenido en sus capítulos 2.º, 5.º y 7.º, girando las visitas que estimen convenientes, sin sujecion á períodos fijos.

Estas visitas las practicarán por sí solos y á sus devengos honorario alguno.

Art. 51. En los casos de queja grave y fundada contra el Farmaceutico propietario, regente ó encargado de una botica, el Gobernador de la provincia dispondrá una visita extraordinaria para justificar la queja, y exigir al Farmaceutico la responsabilidad á que haya lugar.

Art. 52. El encargado de estas visitas extraordinarias será el Doctor ó Licenciado en farmacia que nombre el Gobernador, oída la Junta provincial de Sanidad, y actuará en ellas como Secretario el que lo sea de la Junta provincial de Sanidad, asistiendo, como testigo de excepcion, el Alcalde ó Presidente del Ayuntamiento del pueblo donde se halla establecida la botica visitada.

Art. 53. En vista de la queja producida, del acta de la visita, del dictamen que á continuacion del acta pondrá el Visitador, de lo que exponga el interesado y del informe que pedirá á la Junta provincial de Sanidad, ó á la Academia de Medicina del distrito, el Gobernador resolverá lo que proceda segun las leyes y los reglamentos.

Art. 54. Por cada una de estas visitas extraordinarias percibirá el Visitador 200 reales vn. y 100 el Secretario, y ámbos 40 reales más por cada legua que diste de su respectiva residencia el pueblo de la botica visitada.

El importe de estos honorarios se satisfará de fondos del presupuesto provincial, sin perjuicio de recobrarlo á su tiempo del Farmaceutico cuya botica se hubiere visitado, así resultan probados los cargos contra él allegados ó de la persona que haya producido la queja, si esta resulta infundada. En este último supuesto se procederá, además, contra el denunciador (no siendo este Autoridad constituida) en los términos que para los casos de calumnia previene el Código penal.

CAPITULO V.

Del comercio de drogueria.

Art. 55. Los drogueros pueden vender por mayor ó menor, y en rama ó polvo, todos los objetos naturales, drogas y productos quimicos que tienen uso en las artes, aunque lo tengan tambien en medicina. Sin embargo, las sustancias que son á la vez de uso industrial y medicinal no podrán venderlas al por menor, ni en polvo, cuando los conste ó sospeche que se destinan al uso terapéutico.

Art. 56. Tambien podrán vender los objetos naturales, drogas y productos quimicos exclusivamente medicinales, pero siempre al por mayor, y sin ninguna preparacion, ni aun la de la pulverizacion; solamente á los Farmaceuticos podrán los drogueros vender estos artículos al por menor, cuando les pidan por escrito y bajo su firma, debiendo aun en este caso expedirles sin ninguna preparacion.

Art. 57. Para los efectos de estas ordenanzas se entiende como venta por mayor la de una cantidad ó peso de cada sustancia cuyo valor no baje de 20 rs. vn.

Art. 58. Los drogueros no podrán vender sustancia alguna venenosa, sea ó no medicinal, ni al por menor, ni al por mayor, ni al público, ni á los Farmaceuticos, sin exigir una nota fechada y firmada por persona conocida y responsable, que exprese con todas sus letras la cantidad de la sustancia pedida y el uso á que se destina.

Art. 59. Queda absolutamente prohibido el vender en los locales ó almacenes de drogueria artículo alguno de los que corresponden á la clase de alucinatos, condonatos y hebitados.

Art. 60. Para los efectos de los artículos 55 y 57 se declaran artículos exclusivamente medicinales los del catálogo núm. 1.º, anejo á las presentes ordenanzas, y sustancias venenosas las del catálogo núm. 2.º.

Art. 61. Los fabricantes de productos quimicos, y en general toda persona que, si bien no dedicada precisa ó habitualmente al comercio de drogueria, vendiese alguna vez drogas medicinales ó sustancias venenosas, quedan obligados al cumplimiento de las disposiciones de este capítulo y sujetas á las penas que en el capítulo 8.º se señalan contra sus infractores.

CAPITULO VI.

De la inspeccion de los generos medicinales en las Aduanas.

Art. 62. Quedan sujetos á un reconocimiento facultativo á su introduccion en el reino los objetos naturales, drogas y productos quimicos, nacionales ó extranjeros que sean exclusivamente medicinales.

De estas sustancias y de las demás que incluye el Arancel, en virtud del art. 18 de estas ordenanzas, se formará y publicará un catálogo que sirva de guia á los Administradores de las Aduanas y á los Inspectores de generos medicinales:

SUPLEMENTO AL NUM. 243.

MINISTERIO DE GRACIA Y JUSTICIA.

LEY.

DON FRANCISCO SERRANO Y DOMINGUEZ, Regente del Reino por la voluntad de las Cortes soberanas; á todos los que las presentes vieran y entendieren, salud: las Cortes Constituyentes de la Nación española, en uso de su soberanía, decretan y sancionan lo siguiente:

Artículo único. Se autoriza al Ministro de Gracia y Justicia para plantear como ley provisional el adjunto proyecto reformando el Código penal.

La comisión nombrada por las Cortes para informar sobre esta autorización propondrá dictámen definitivo acerca de la reforma, el cual se discutirá con preferencia á otros asuntos tan pronto como las Cortes reanuden sus sesiones.

De acuerdo de las Cortes se comunica al Regente del Reino para su promulgación como ley.

Palacio de las Cortes diez y siete de Junio de mil ochocientos setenta.—Manuel Ruiz Zorrilla, Presidente.—Manuel de Llano y Pórci, Diputado Secretario.—Francisco Javier Carratalá, Diputado Secretario.—Julian Sanchez Ruano, Diputado Secretario.—Mariano Rius Montaner, Diputado Secretario.

Por tanto: Mando á todos los Tribunales, Justicias, Jefes, Gobernadores y demás Autoridades, así civiles como militares y eclesiásticas de cualquier clase y dignidad, que lo guardan y hayan guardar, cumplir y ejecutar en todas sus partes. Madrid diez y ocho de Junio de mil ochocientos setenta.

FRANCISCO SERRANO.

El Ministro de Gracia y Justicia,
Eugenio Montero Rios.

CÓDIGO PENAL.

LIBRO PRIMERO.

Disposiciones generales sobre los delitos y faltas, las personas responsables y las penas.

TÍTULO PRIMERO.

DE LOS DELITOS Y FALTAS, Y DE LAS CIRCUNSTANCIAS QUE ENMIEN DE RESPONSABILIDAD CRIMINAL, LA ATENÚAN Ó LA AGRAVAN.

CAPÍTULO PRIMERO.

De los delitos y faltas.

Artículo 1.º Son delitos ó faltas las acciones y las omisiones voluntarias penadas por la ley.

Las acciones y omisiones penadas por la ley se reputan siempre voluntarias, á no ser que conste lo contrario.

El que comete voluntariamente un delito incurrirá en responsabilidad criminal, aunque el mal ejecutado fuere distinto del que se había propuesto ejecutar.

Art. 2.º En el caso en que un tribunal tenga conocimiento de algún hecho que estime digno de represión y que no se halle penado por la ley, se abstendrá de todo procedimiento sobre él y expondrá al Gobierno las razones que le asistan para creer que debería ser objeto de sanción penal.

Del mismo modo cuidará el Gobierno, exponiendo lo conveniente, sin perjuicio de ejecutar desde luego la sentencia, cuando de la rigurosa aplicación de las disposiciones del Código resultare notablemente excesiva la pena, atendidos el grado de maldad y el dolo causado por el delito.

Art. 3.º Son punibles, no sólo el delito consumado, sino el frustrado y la tentativa.

Hay delito frustrado cuando el culpable practica todos los actos de ejecución que deberían producir como resultado el delito, y sin embargo no lo producen por causas independientes de la voluntad del agente.

Hay tentativa cuando el culpable da principio á la ejecución del delito directamente por hechos exteriores y no practica todos los actos de ejecución que deberían producir el delito, por causa ó accidente que no sean su propio y voluntario desistimiento.

Art. 4.º La conspiración y la proposición para cometer un delito sólo son punibles en los casos en que la ley las pena especialmente.

La conspiración existe cuando dos ó más personas se conciertan para la ejecución del delito y resuelven ejecutarlo.

La proposición existe cuando el que ha resuelto cometer un delito propone su ejecución á otra ó otras personas.

Art. 5.º Las faltas sólo se castigan cuando han sido consumadas.

Art. 6.º Se reputan delitos graves los que la ley castiga con penas que en cualquier de sus grados sean aflictivas.

Se reputan delitos menos graves los que la ley reprime con penas que en su grado máximo sean correccionales.

Son faltas las infracciones á que la ley señala penas leves.

Art. 7.º No quedan sujetos á las disposiciones de este Código los delitos que se hallen penados por leyes especiales.

CAPÍTULO II.

De las circunstancias que eximen de responsabilidad criminal.

Art. 8.º No delinquen, y por consiguiente están exentos de responsabilidad criminal:

1.º El imbecil ó el loco, á no ser que este haya obrado en un intervalo de razón.

Cuando el imbecil ó el loco hubiera ejecutado un hecho que la ley castiga de delito grave, el tribunal decretará su reclusión en uno de los hospitales destinados á los enfermos de aquella clase, del cual no podrá salir sin previa autorización del mismo Tribunal.

Si la ley castiga de delito menos grave el hecho ejecutado por el imbecil ó el loco, el tribunal, según las circunstancias del hecho, podrá disponer en el párrafo anterior, y entregará al imbecil ó al loco á su familia, si esta diere suficiente fianza de custodia.

2.º El menor de nueve años.

3.º El mayor de nueve años y menor de 13, á no ser que haya obrado con discernimiento.

El tribunal hará declaración expresa sobre este punto para imponerle pena ó declararlo irresponsable.

Cuando el menor sea declarado irresponsable, en conformidad con lo que se establece en este número y en el que precede, será entregado á su familia con encargo de vigilarlo y educarlo. A falta de persona que se encargue de su vigilancia y educación, será llevado á un establecimiento de beneficencia destinado á la educación de huérfanos y desamparados, de donde no saldrá sino al tiempo y con las condiciones prescritas por los reglamentos.

4.º El que obra en defensa de su persona ó derechos siempre que concurran las circunstancias siguientes:

Primera. Agresión legítima.

Segunda. Necesidad racional del medio empleado para impedir ó repelerla.

Tercera. Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende.

5.º El que obra en defensa de la persona ó derechos de su cónyuge, sus ascendientes, descendientes ó hermanos legítimos, naturales ó adoptivos, de sus afines en los mismos grados, y de sus consanguíneos hasta el cuarto civil, siempre que concurran la primera y segunda circunstancias prescritas en el número anterior, y la de que, en caso de haber precedido provocación de parte del acometido, no hubiere tenido participación en ella el defensor.

6.º El que obra en defensa de la persona ó derechos de un extraño, siempre que concurran la primera y la segunda circunstancias prescritas en el número 4.º y la de que el defensor no sea impulsado por venganza, resentimiento ó otro motivo ilegítimo.

7.º El que para evitar un mal ejecuta un hecho que produzca daño en la propiedad ajena, siempre que concurran las circunstancias siguientes:

Primera. Realidad del mal que se trata de evitar.

Segunda. Que sea mayor que el causado para evitarlo.

Tercera. Que no haya otro medio practicable y menos perjudicial para impedirlo.

8.º El que en ocasión de ejecutar un acto lícito con la debida diligencia causa un mal por mero accidente sin culpa ni intención de causarlo.

9.º El que obra violentado por una fuerza irresistible.

10.º El que obra impulsado por miedo insuperable de un mal igual ó mayor.

11.º El que obra en cumplimiento de un deber ó en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio ó cargo.

12.º El que obra en virtud de obediencia debida.

13.º El que incurre en alguna omisión, hallándose impedido por causa legítima ó insuperable.

CAPÍTULO III.

De las circunstancias que atenúan la responsabilidad criminal.

Art. 9.º Son circunstancias atenúan:

1.º Las expresadas en el capítulo anterior cuando no concurren todos los requisitos necesarios para eximir de responsabilidad en sus respectivos casos.

2.º La de ser el culpable menor de 18 años.

3.º La de no haber tenido el delincente intención de causar un mal de tanta gravedad como el que produjo.

4.º La de haber precedido inmediatamente provocación ó amenaza adecuada de parte del ofendido.

5.º La de haber ejecutado el hecho en vindicta próxima de una ofensa grave causada al autor del delito, su cónyuge, sus ascendientes, descendientes, hermanos legítimos, naturales ó adoptivos, ó afines en los mismos grados.

6.º La de ejecutar el hecho en estado de embriaguez, cuando esta no fuere habitual ó posterior al proyecto de cometer el delito.

Los tribunales resolverán, con vista de las circunstancias, de las personas y de los hechos, cuándo haya de considerarse habitual la embriaguez.

7.º La de obrar por estímulos tan poderosos que naturalmente hayan producido arrebujo y obcecación.

8.º Y últimamente, cualquiera otra circunstancia de igual entidad y análoga á las anteriores.

CAPÍTULO IV.

De las circunstancias que agravan la responsabilidad criminal.

Art. 10.º Son circunstancias agravantes:

1.º Ser el agravado cónyuge ó ascendiente, descendiente, hermano legítimo, natural ó adoptivo, ó afín en los mismos grados del ofensor.

Esta circunstancia la tomarán en consideración los tribunales para apreciarlo como agravante ó atenuante, según la naturaleza y los efectos del delito.

2.º Ejecutar el hecho con alevosía.

Hay alevosía cuando el culpable comete cualquiera de los delitos contra las personas empleando medios, modos ó formas en la ejecución que tiendan directa y especialmente á asegurarla, sin riesgo para su persona que proceda de la defensa que pudiera hacer el ofendido.

3.º Cometer el delito mediante precio, recompensa ó promesa.

4.º Ejecutarlo por medio de inundación, incendio, veneno, explosión, varamiento de nave ó avería causada de propósito, descarrilamiento de locomotora ó del uso de otro arteificio ocasionado á grandes trastornos.

5.º Realizar el delito por medio de la imprenta, litografía, fotografía u otro medio análogo que facilite la publicidad.

Esta circunstancia la tomarán en consideración los tribunales para apreciarla como agravante ó atenuante, según la naturaleza y los efectos del delito.

6.º Aumentar deliberadamente el mal del delito causando otros males innecesarios para su ejecución.

7.º Obrar con premeditación conocida.

8.º Emplear astucia, fraude ó dolo.

9.º Usar de superioridad ó emplear medio que debilita la defensa.

10.º Obrar con abuso de confianza.

11.º Prevalerse del carácter público que tenga el culpable.

12.º Emplear medios ó hacer que concurran circunstancias que añadan la ignominia á los efectos propios del delito.

13.º Cometer el delito con ocasión de incendio, naufragio u otra calamidad ó desgracia.

14.º Ejecutarlo con auxilio de gente armada ó de personas que aseguren ó proporcionen la impunidad.

15.º Ejecutarlo de noche ó en su desamparo.

Esta circunstancia la tomarán en consideración los tribunales, según la naturaleza y accidentes del delito.

16.º Ejecutarlo en desprecio ó con ofensa de la Autoridad pública.

17.º Haber sido castigado el culpable anteriormente por delito á que la ley señala igual ó mayor pena, ó por dos ó más delitos á que aquella señala pena menor.

Esta circunstancia la tomarán en consideración los tribunales, según las circunstancias del delincuente y la naturaleza y los efectos del delito.

18.º Ser reincidente.

Hay reincidencia cuando al ser juzgado el culpable por un delito estuviere ejecutoriamente condenado por otro comprendido en el mismo título de este Código.

19.º Cometer el delito en lugar sagrado, en los palacios de las Cortes ó del Jefe del Estado ó en la presencia de este ó donde la Autoridad pública se halle ejerciendo sus funciones.

20.º Ejecutar el hecho con ofensa ó desprecio del respeto que por la dignidad, edad ó sexo mereciere el ofendido ó en su morada, cuando no haya provocado el suceso.

21.º Ejecutarlo con escalamiento.

Hay escalamiento cuando se entra por una vía que no sea la destinada al efecto.

22.º Ejecutarlo con rompimiento de pared, techo ó pavimento, ó con fractura de puertas ó ventanas.

23.º Ser vago el culpable.

Se entiende por vago el que no posee bienes ó rentas, ni ejerce habitualmente profesión, arte u oficio, ni tiene empleo, destino, industria, ocupación lícita ó algún otro medio legítimo y conocido de subsistencia, por más que sea casado y con domicilio fijo.

TÍTULO II.

DE LAS PERSONAS RESPONSABLES DE LOS DELITOS Y FALTAS.

CAPÍTULO PRIMERO.

De las personas responsables criminalmente de los delitos y faltas.

Art. 11.º Son responsables criminalmente de los delitos:

1.º Los autores.

2.º Los cómplices.

3.º Los encubridores.

Son responsables criminalmente de las faltas:

1.º Los autores.

2.º Los cómplices.

Art. 12.º Se exceptúan de lo dispuesto en el artículo anterior los delitos y faltas que se cometan por medio de la imprenta, grabado u otro medio mecánico de publicación. De dichos delitos responderán criminalmente sólo los autores.

Art. 13.º Se consideran autores:

1.º Los que toman parte directa en la ejecución del hecho.

2.º Los que fuerzan ó inducen directamente á otros á ejecutarlo.

3.º Los que cooperan á la ejecución del hecho por un acto sin el cual no se hubiera efectuado.

Art. 14.º Sin embargo de lo dispuesto en el artículo anterior, solamente se reputarán autores de los delitos mencionados en el artículo 12.º los que realmente lo hayan sido del escrito ó estampa publicados. Si estos no fueren conocidos ó no estuviere domiciliados en España ó estuviere exentos de responsabilidad criminal con arreglo al art. 8.º de este Código, se reputarán autores los directores de la publicación que tampoco se hallen en ninguno de los tres casos mencionados. En defecto de estos se reputarán autores los editores también conocidos y domiciliados en España y no exentos de responsabilidad criminal según el artículo anteriormente citado, y en defecto de estos los impresores.

Se entiende por impresores para el efecto de este artículo los directores ó jefes del establecimiento en que se haya impreso, grabado u publicado por cualquiera otro medio el escrito ó estampa criminal.

Art. 15.º Son cómplices los que, no hallándose comprendidos en el art. 13.º cooperan á la ejecución del hecho por actos anteriores ó simultáneos.

Art. 16.º Son encubridores los que, con conocimiento de la perpetración del delito, sin haber tenido participación en él como autores ni cómplices, intervienen con posterioridad á su ejecución de alguno de los modos siguientes:

1.º Aprovechándose por sí mismos ó auxiliando á los delinquentes para que se aprovechen de los efectos del delito.

2.º Ocultando ó inutilizando el cuerpo, los efectos ó los instrumentos del delito para impedir su descubrimiento.

3.º Albergando, ocultando ó proporcionando la fuga al culpable, siempre que concurre alguna de las circunstancias siguientes:

Primera. La de intervenir abuso de funciones públicas de parte del encubridor.

Segunda. La de ser el delincuente reo de traición, robo, homicidio, asesinato, ó reo concientemente habitual de otro delito.

4.º Denegando el cobijo de familia á la autoridad judicial el permiso para entrar de noche en su domicilio á fin de aprehender al delincuente que se hallare en él.

Art. 17.º Están exentos de las penas impuestas á los encubridores los que lo sean de sus cónyuges, de sus ascendientes, descendientes, hermanos legítimos, naturales ó adoptivos, ó afines en los mismos grados, con sólo la excepción de los encubridores que se hallaren comprendidos en el número 1.º del artículo anterior.

CAPÍTULO II.

De las personas responsables civilmente de los delitos y faltas.

Art. 18.º Toda persona responsable criminalmente de un delito ó falta lo es también civilmente.

Art. 19.º La extensión de responsabilidad criminal declarada en los números 1.º, 2.º, 3.º, 7.º y 10.º del artículo 8.º no comprende la de la responsabilidad civil, la cual se hará efectiva con sujeción á las reglas siguientes:

Primera. En los casos 1.º, 2.º y 3.º son responsables civilmente por los hechos que ejecutaron el loco ó imbecil y el menor de nueve años, ó el mayor de esta edad y menor de 15 que no haya obrado con discernimiento, los que los tengan bajo su potestad ó guarda legal, á no hacer constar que no hubo por su parte culpa ni negligencia.

No habiendo persona que los tenga bajo su potestad ó guarda legal, ó siendo aquella insolvente, responderán con sus bienes, los mismos locos, imbeciles ó menores, salvo el beneficio de compensación en la forma que establece la ley civil.

Segunda. En el caso del núm. 7.º, son responsables civilmente las personas en cuyo favor se haya preavido el mal ó proporcionado el beneficio que hubieren reportado.

Los tribunales señalarán según su prudente arbitrio la cuota proporcional de que cada interesado deba responder.

Cuando no sean equitativamente asignables, ni aun por aproximación, las cuotas respectivas...

Parécera. En el caso del núm. 40 responderán principalmente los que hubiesen causado el dolo...

Art. 20. Son también responsables civilmente, en defecto de los que lo sean criminalmente...

Son además responsables subsidiariamente los poseedores de la restitución de los efectos robados...

Art. 21. La responsabilidad subsidiaria que se establece en el artículo anterior será también extensiva...

TITULO III.

DE LAS PENAS.

CAPITULO PRIMERO.

De las penas en general.

Art. 22. No será castigado ningún delito ni falta con pena que no se halle establecida por ley anterior...

Art. 23. Las leyes penales tienen efecto retroactivo en cuanto favorezcan al reo de un delito o falta...

Art. 24. El perdón de la parte ofendida no extingue la acción penal. Esto no se entienda respecto a los delitos que no pueden ser perseguidos sin previa denuncia...

La responsabilidad civil, en cuanto al interés del condonante, se extingue por su renuncia expresa.

Art. 25. No se reputarán penas:

- 1. La detención y la prisión preventiva de los procesados.
2. La suspensión de empleo ó cargo público acordada durante el proceso ó para insuflirlo.
3. Las multas y demás correcciones que en uso de las atribuciones gubernativas ó disciplinarias impongan los superiores a sus subordinados ó administrados.
4. Las privaciones de derechos y las reparaciones que en forma penal establezcan las leyes civiles.

CAPITULO II.

De la clasificación de las penas.

Art. 26. Las penas que pueden imponerse con arreglo á este Código y sus diferentes clases son las que comprende la siguiente

ESCALA GENERAL.

Penas eféctivas.

- Muerte.
Cadena perpétua.
Reclusión perpétua.
Relegación perpétua.
Extrañamiento perpétuo.
Cadena temporal.
Relegación temporal.
Extrañamiento temporal.
Presidio mayor.
Prisión mayor.
Confinamiento.
Inhabilitación absoluta perpétua.
Inhabilitación absoluta temporal.
Inhabilitación especial perpétua.
Inhabilitación especial temporal.
para (Cargo público, derecho de sufragio activo y pasivo, profesión u oficio.)

Penas correccionales.

- Presidio correccional.
Prisión correccional.
Destierro.
Represión pública.
Suspensión de cargo público, derecho de sufragio activo y pasivo, profesión u oficio.
Arresto mayor.

Penas leves.

- Arresto menor.
Represión privada.
Penas comunes á las tres clases anteriores.

Penas accesorias.

- Multa.
Caución.
Degradación.
Interdicción civil.
Pérdida ó comiso de los instrumentos y efectos del delito.
Pago de costas.

Art. 27. La multa, cuando se imponiere como pena principal, se reputará efectiva si excediere de 2.500 pesetas; correccional si no excediere de 2.500 ni no bajare de 125, y leve si no llegare á 125 pesetas.

Art. 28. Las penas de inhabilitación y suspensión para cargos públicos y derecho de sufragio son accesorias en los casos en que, no imponiéndolas especialmente la ley, declare que otras penas las llevan consigo.

Las costas procesales se entenderán impuestas por la ley á los criminalmente responsables de todo delito ó falta.

CAPITULO III.

De la duración y efectos de las penas.

Sección primera.

Duración de las penas.

Art. 29. Los condenados á las penas de cadena, reclusión y relegación perpétuas y á la de extrañamiento perpétuo serán indultados á los 50 años de cumplimiento de la condena, á no ser que por otras circunstancias graves no fuesen dignos del indulto ó juicio del Gobierno.

Las penas de cadena, reclusión, relegación y extrañamiento temporal durarán de 15 años y un día á 30 años.

Las de presidio y prisión mayores y la de confinamiento durarán de seis años y un día á 12 años.

Las de inhabilitación absoluta é inhabilitación especial temporales durarán de seis años y un día á 12 años.

Las de presidio y prisión correccionales y destierro durarán de seis meses y un día á seis años.

La de suspensión durará de un mes y un día á seis meses.

La de arresto mayor durará de un mes y un día á seis meses.

La de arresto menor durará de uno á 30 días.

La de caución durará el tiempo que determinen los tribunales.

Art. 30. Lo dispuesto en el artículo anterior no tendrá lugar respecto de las penas que se imponen como accesorias de otras, en cuyo caso tendrán las penas accesorias la duración que respectivamente se halle determinada por la ley.

Art. 31. Cuando el reo estuviere preso la duración de las penas temporales empezará á contarse desde el día en que la sentencia condenatoria hubiere quedado firme.

Cuando el reo no estuviere preso, la duración de las penas que consistan en privación de libertad empezará á contarse desde que aquel se halle á disposición de la autoridad judicial para cumplir su condena.

La duración de las penas de extrañamiento, confinamiento y destierro no empezará á contarse sino desde el día en que el reo hubiere empezado á cumplir la condena.

Cuando el reo obtuviere reotorno de casación y fuere desechado, no se le abonará en la pena el tiempo trascurrido desde la sentencia de que recurrió hasta la sentencia que desechó el recurso.

Sección segunda.

Efectos de las penas segun su naturaleza respectiva.

Art. 32. La pena de inhabilitación absoluta perpétua producirá los efectos siguientes:

1. La privación de todos los honores y de los cargos y empleos públicos que tuviere el penado, aunque fueren de elección popular.

2. La privación del derecho de elegir y ser elegido para cargos públicos de elección popular.

3. La incapacidad de obtener los honores, cargos, empleos y derechos mencionados.

4. La pérdida de todo derecho ó jubilación, cesantía u otra pensión por los empleos que hubiere servido con anterioridad, sin perjuicio de la afianzancia que el Gobierno podrá concederle por servicios eminentes.

No se comprenden en esta disposición los derechos ya adquiridos al tiempo de la condena por la viuda ó hijos del penado.

Art. 33. La pena de inhabilitación absoluta temporal producirá los efectos siguientes:

1. La privación de todos los honores y de los empleos y cargos públicos que tuviere el penado aunque fueren de elección popular.

2. La privación del derecho de elegir y de ser elegido para cargos públicos de elección popular durante el tiempo de la condena.

3. La incapacidad para obtener los honores, empleos, cargos y derechos mencionados en el núm. 1.º, igualmente por el tiempo de la condena.

Art. 34. La inhabilitación especial perpétua para cargos públicos producirá los efectos siguientes:

1. La privación del cargo ó empleo sobre que recayero y de los honores anejos á él.

2. La incapacidad de obtener otros análogos.

Art. 35. La inhabilitación especial perpétua para el derecho de sufragio privará perpétuamente al penado del derecho de elegir y ser elegido para el cargo público de elección popular sobre que recayero.

Art. 36. La inhabilitación especial temporal para cargo público producirá los efectos siguientes:

1. La privación del cargo ó empleo sobre que recayero y de los honores anejos á él.

2. La incapacidad de obtener otros análogos durante el tiempo de la condena.

Art. 37. La inhabilitación especial temporal para el derecho de sufragio privará al penado del derecho de elegir y ser elegido durante el tiempo de la condena para el cargo público de elección popular sobre que recayero.

Art. 38. La suspensión de un cargo público inhabilitará al penado para su ejercicio y para obtener otro de funciones análogas por el tiempo de la condena.

Art. 39. La suspensión del derecho de sufragio inhabilitará al penado igualmente para su ejercicio durante el tiempo de la condena.

Art. 40. Cuando la pena de inhabilitación, en cualquiera de sus clases, y la de suspensión recayeren en personas eclesiásticas, se limitarán sus efectos á los cargos, derechos y honores que no tuvieran por la Iglesia, y á la asignación que tuvieron derecho á percibir por razón de su cargo eclesiástico.

Art. 41. La inhabilitación perpétua especial para profesión u oficio privará al penado perpétuamente de la facultad de ejercerlos.

La temporal le privará igualmente por el tiempo de la condena.

Art. 42. La suspensión de profesión u oficio producirá los mismos efectos que la inhabilitación temporal durante el tiempo de la condena.

Art. 43. La interdicción civil privará al penado, mientras la estuviere sufriendo, de los derechos de patria potestad, tutela, curaduría, participación en el consejo de familia, de la autoridad marital, de la administración de bienes y del derecho de disponer de los propios por actos entre vivos. Exceptúanse los casos en que la ley limita determinadamente sus efectos.

Art. 44. La pena de caución producirá la obligación del penado de presentar un fiador abonado que haya de responder de que aquel no ejecutará el mal que se trata de prevenir, y haya de obligarse á satisfacer, si la causara, la cantidad que hubiere fijado el tribunal en la sentencia.

El tribunal determinará, segun su prudente arbitrio, la duración de la fianza.

Si no la diere el penado, incurrirá en la pena de destierro.

Art. 45. Los sentenciados á las penas de inhabilitación para cargos públicos, derecho de sufragio, profesión u oficio, perpétua ó temporalmente, podrán ser rehabilitados en la forma que determine la ley.

Art. 46. La gracia de indulto no producirá la rehabilitación para el ejercicio de los cargos públicos y el derecho de sufragio, si en el indulto no se concediere especialmente la rehabilitación.

Art. 47. Las costas comprenderán los derechos é indemnizaciones ocasionados en las actuaciones judiciales, ya consistan en cantidades fijas ó imponderables por hallarse anticipadamente determinadas por las leyes, reglamentos ó reales órdenes, ya no estén sujetas á arancel.

Art. 48. El importe de los derechos é indemnizaciones que no estuviere señalados anticipadamente en los términos prescritos en el artículo anterior se fijarán por el tribunal en la forma que establezca la ley de Enjuiciamiento criminal.

Art. 49. En el caso en que los bienes del penado no fueren bastantes á cubrir todas las responsabilidades pecuniarias, se satisfarán por el orden siguiente:

1.º La reparación del daño causado é indemnización de perjuicios.

2.º La indemnización al Estado por el importe del papel sellado

y demás gastos que se hubiesen hecho por su cuenta en la causa.

3.º Las costas del acusador privado.

4.º Las demás costas procesales, incluidas las de la defensa del procesado, sin preferencia entre los interesados.

5.º La multa.

Cuando el delito hubiere sido de los que sólo pueden perseguirse á instancia de parte, se satisfarán las costas del acusador privado con preferencia á la indemnización del Estado.

Art. 50. Si el sentenciado no tuviera bienes para satisfacer las responsabilidades pecuniarias comprendidas en los números 1.º, 2.º y 3.º del artículo anterior, quedará sujeto á una responsabilidad personal subsidiaria á razón de un día por cada 5 pesetas, con sujeción á las reglas siguientes:

1.º Cuando la pena principal impuesta se hubiere de cumplir por el reo encerrado en un establecimiento penal continuará en el mismo, sin que pueda exceder esta detención de la tercera parte del tiempo de la condena, y en ningún caso de un año.

2.º Cuando la pena principal impuesta no se hubiere de cumplir por el reo encerrado en un establecimiento penal y tuviera fijada su duración, continuará sujeto, por el tiempo señalado en el número anterior, á las mismas privaciones en que consista dicha pena.

3.º Cuando la pena principal impuesta fuere la de reclusión, multa ó caución, el reo insolvente sufrirá en la cárcel de partido una detención que no podrá exceder en ningún caso de seis meses cuando se hubiere procedido por razón de delito, ni de 15 días cuando hubiese sido por falta.

Art. 51. La responsabilidad personal subsidiaria por insolvencia no se impondrá al condenado á pena superior en la escala general á la de presidio correccional.

Art. 52. La responsabilidad personal que hubiese sufrido el reo por insolvencia no le eximirá de la reparación del daño causado y de la indemnización de perjuicios, si llegare á mejor fortuna; pero si de los demás responsabilidades pecuniarias comprendidas en los números 3.º y 5.º del art. 49.

Sección tercera.

Penas que llevan consigo otras accesorias.

Art. 53. La pena de muerte, cuando no se ejecutare por haber sido indultado el reo, llevará consigo la de inhabilitación absoluta perpétua, si no se hubiere remitido especialmente en el indulto de ella pena accesorias.

Art. 54. La pena de cadena perpétua llevará consigo las siguientes:

1.º Degradación, en el caso en que la pena principal de cadena perpétua fuere impuesta á un empleado público por abuso cometido en el ejercicio de su cargo, y este fuere de los que confieren carácter permanente.

2.º La interdicción civil.

Aunque el condenado obtuviere indulto de la pena principal, su frirá la de inhabilitación perpétua absoluta si no se hubiere remitido esta pena accesorias en el indulto de la principal.

Art. 55. La pena de reclusión perpétua llevará consigo la de inhabilitación perpétua absoluta, cuya pena sufrirá el condenado aun que se le hubiere indultado de la principal, si en el indulto no se hubiere remitido aquella.

Art. 56. Las penas de relegación perpétua y extrañamiento perpétuo llevarán consigo la misma que la reclusión perpétua, debiendo de aplicarse á ella las disposiciones del artículo anterior.

Art. 57. La pena de cadena temporal llevará consigo las siguientes:

1.º Interdicción civil del penado durante la condena.

2.º Inhabilitación absoluta perpétua.

Art. 58. La pena de presidio mayor llevará consigo la de inhabilitación absoluta temporal en toda su extensión.

Art. 59. La pena de presidio correccional llevará consigo la sus pensión de todo cargo público, profesión, oficio ó derecho de sufragio.

Art. 60. Las penas de reclusión, relegación y extrañamiento temporales llevarán consigo la de inhabilitación absoluta temporal en toda su extensión.

Art. 61. La pena de confinamiento llevará consigo la de inhabilitación absoluta temporal durante el tiempo de la condena.

Art. 62. Las penas de prisión mayor y correccional y arresto mayor llevarán consigo la suspensión de todo cargo, y del derecho de sufragio durante el tiempo de la condena.

Art. 63. Toda pena que se impusiere por un delito llevará consigo la pérdida de los efectos que de él proviniesen y de los instrumentos con que se hubiere ejecutado.

Los unos y los otros serán decomisados, á no ser que pertenezcan á un tercero no responsable del delito.

Los que se decomisaren se venderán, si son de licito comercio aplaudiendo su producto á cubrir las responsabilidades del penado ó se inutilizarán si son ilícitos.

CAPITULO IV.

De la aplicación de las penas.

Sección primera.

Reglas para la aplicación de las penas á los autores de delito consumado, de delito frustrado ó tentativo, y á los cómplices encubridores.

Art. 64. A los autores de un delito ó falta se impondrá la pena que para el delito ó falta que hubieren cometido se hallare señalada por la ley.

Siempre que la ley señalare generalmente la pena de un delito se entenderá que la impone al delito consumado.

Art. 65. En los casos en que el delito ejecutado fuere distinto del que se habia propuesto ejecutar el culpable se observarán las reglas siguientes:

1.º Si el delito ejecutado fuere señalado pena mayor que correspondiente al que se habia propuesto ejecutar el culpable, impondrá á este en su grado máximo la pena correspondiente segundo.

2.º Si el delito ejecutado fuere señalado pena menor que correspondiente al que se habia propuesto ejecutar el culpable, se le impondrá á este tambien en su grado máximo la pena correspondiente al primero.

3.º Lo dispuesto en la regla anterior no tendrá lugar cuando los actos ejecutados por el culpable constituyeren además tentativo delito frustrado de otro hecho, si la ley castigara estos actos ó mayor pena, en cuyo caso se impondrá la correspondiente á la tentativa ó al delito frustrado en su grado máximo.

Art. 66. A los autores de un delito frustrado se impondrá pena inmediatamente inferior en grado á la señalada por la ley para el delito consumado.

Art. 67. A los autores de tentativa de delito se impondrá la pena inferior en dos grados á la señalada por la ley para el delito consumado.

Art. 68. A los cómplices de un delito consumado se impondrá la pena inmediatamente inferior en grado á la señalada por la ley para el delito consumado.

Art. 69. A los encubridores de un delito consumado se impondrá la pena inferior en dos grados á la señalada por la ley para el delito consumado.

Art. 70. A los cómplices de un delito frustrado se impondrá pena inmediatamente inferior en grado á la señalada por la ley para el delito frustrado.

Art. 71. A los encubridores de un delito frustrado se impondrá

a pena inferior en dos grados á la señalada por la ley para el delito frustrado.

Art. 75. A los cómplices de tentativa de delito se impondrá la pena inmediatamente inferior en grado á la señalada por la ley para la tentativa de delito.

Art. 76. A los encubridores de tentativa de delito se impondrá a pena inferior en dos grados á la señalada por la ley para la tentativa de delito.

Art. 77. Excepcionalmente de lo dispuesto en los artículos 69, 71 y 73 los encubridores comprendidos en el núm. 3.º del art. 46, en quienes concurre la circunstancia primera del mismo número, á los males se impondrá la pena de inhabilitación perpetua especial, si el delincuente encubierto fuere ro del delito grave, y de inhabilitación especial temporal, si lo fuere de delito menos grave.

Art. 78. Las disposiciones generales contenidas en los artículos 68 y siguientes hasta el 74 inclusive no tendrán lugar en los casos en que el delito frustrado, la tentativa, la complicidad ó el encubrimiento se hallen especialmente penados por la ley.

Art. 79. Para graduar las penas que en conformidad á lo dispuesto en los artículos 68 y siguientes hasta el 78 inclusive correspondiendo imponer á los autores del delito frustrado y de tentativa y á los cómplices y encubridores, se observarán las reglas siguientes:

1.º Cuando la pena señalada al delito fuere una sola é indivisible, la inmediatamente inferior será la que siga en número en la escala gradual respectiva á la pena indivisible.

2.º Cuando la pena señalada al delito se componga de dos penas indivisibles ó de una ó más divisibles impuestas en toda su extensión, será inmediatamente inferior la que siga en número en la escala gradual respectiva á la menor de las penas impuestas.

3.º Cuando la pena señalada al delito se componga de una ó dos indivisibles y del grado máximo de otra divisible, la pena inmediatamente inferior se compondrá de los grados medio y mínimo de la propia pena divisible y del máximo de la que la siga en número en la respectiva escala gradual.

4.º Cuando la pena señalada al delito se componga de varios grados correspondientes á diversas penas divisibles, la inmediatamente inferior se compondrá del grado que siga al mínimo de los que constituyeran la pena impuesta y de los otros dos más inmediatos que se tomarán de la propia pena impuesta, si los hubiere, y en otro caso de la pena que siga en número en la respectiva escala gradual.

5.º Cuando la ley señalare la pena al delito en una forma especialmente no prevista en las cuatro reglas anteriores, los tribunales, procediendo por analogía, aplicarán las penas correspondientes á los autores de delito frustrado y tentativa y á los cómplices y encubridores.

Art. 77. Cuando la pena señalada al delito estuviere incluida en dos escalas, se hará la graduación prevenida en el artículo precedente por la escala que comprenda las penas con que estén castigados la mayor parte de los delitos de la seccion, capítulo ó título donde esté contenido el delito.

Tabla demostrativa de lo dispuesto en este capítulo.

	PENA SEÑALADA para el delito.	PENA CORRESPONDIENTE al autor del delito frustrado y cómplice del delito consumado.	PENA CORRESPONDIENTE al autor de tentativa de delito consumado, al encubridor del propio delito y á los cómplices del delito frustrado.	PENA CORRESPONDIENTE al encubridor de delito frustrado y á los cómplices de tentativa.	PENA CORRESPONDIENTE al encubridor de tentativa de delito.
PRIMER CASO...	Muerte.....	Cadena perpétua.....	Cadena temporal.....	Presidio mayor.....	Presidio correccional
SEGUNDO CASO...	Cadena perpétua é muerte.....	Cadena temporal.....	Presidio mayor.....	Presidio correccional...	Arresto mayor.
TERCER CASO...	Cadena temporal en su grado máximo á muerte.....	Presidio mayor en su grado máximo á cadena temporal en su grado medio.....	Presidio correccional en su grado máximo á presidio mayor en su grado medio.....	Arresto mayor en su grado máximo á presidio correccional en su grado medio.....	Multa y arresto mayor en sus grados mínimo y medio.
CUARTO CASO...	Presidio mayor en su grado máximo á cadena temporal en su grado medio.....	Presidio correccional en su grado máximo á presidio mayor en su grado medio.....	Arresto mayor en su grado máximo á presidio correccional en su grado medio.....	Multa y grado mínimo y medio del arresto mayor.....	Multa.

Seccion segunda.

Reglas para la aplicacion de las penas en consideracion á las circunstancias atenuantes y agravantes.

Art. 78. Las circunstancias atenuantes ó agravantes se tomarán en consideracion para disminuir ó aumentar la pena en los casos y conforme á las reglas que se prescriben en esta seccion.

Art. 79. No producen el efecto de aumentar la pena las circunstancias agravantes que por si mismas constituyeren un delito especialmente penado por la ley, ó que esta haya expresado al describirlo y penarlo.

Tampoco lo producen aquellas circunstancias agravantes de tal manera inherentes al delito, que sin la concurrencia de ellas no pudiera cometerse.

Art. 80. Las circunstancias agravantes ó atenuantes que consistieren en la disposicion moral del delincuente, en sus relaciones particulares con el ofendido, ó en otra causa personal, servirán para agravar ó atenuar la responsabilidad solo de aquellos autores cómplices ó encubridores en quienes concurren.

Las que consistieren en la ejecucion material del hecho ó en los medios empleados para realizarlo, servirán para agravar ó atenuar la responsabilidad únicamente de los que tuvieron conocimiento de ellas en el momento de la accion ó de su cooperacion para el delito.

Art. 81. En los casos en que la ley señalare una sola pena indivisible la aplicarán los tribunales sin consideracion á las circunstancias atenuantes ó agravantes que concurren en el hecho.

En los casos en que la ley señalare una pena compuesta de dos indivisibles, se observará para su aplicacion las siguientes reglas:

1.º Cuando en el hecho hubiere concurrido solo alguna circunstancia agravante se aplicará la pena mayor.

2.º Cuando en el hecho no hubieren concurrido circunstancias atenuantes ni agravantes se aplicará la pena menor.

3.º Cuando en el hecho hubiere concurrido alguna circunstancia atenuante y ninguna agravante se aplicará la pena menor.

4.º Cuando en el hecho hubieren concurrido circunstancias atenuantes y agravantes las compensarán racionalmente por su número é importancia los tribunales para aplicar la pena á tenor de las reglas precedentes, segun el resultado que diere la compensacion.

Art. 82. En los casos en que la pena señalada por la ley conlaga tres grados, bien sea una sola pena divisible, bien sea compuesta de tres distintas, cada una de las cuales forma un grado con arreglo á lo prevenido en los artículos 97 y 98, los tribunales observarán para la aplicacion de la pena, segun haya ó no circunstancias atenuantes ó agravantes, las reglas siguientes:

1.º Cuando en el hecho no concurren circunstancias agravantes ni atenuantes impondrán la pena señalada por la ley en su grado medio.

2.º Cuando concurren solo alguna circunstancia atenuante la impondrán en el grado mínimo.

3.º Cuando concurren solo alguna circunstancia agravante la impondrán en el grado máximo.

4.º Cuando concurren circunstancias atenuantes y agravantes las compensarán racionalmente para la designacion de la pena, graduando el valor de unas y otras.

5.º Cuando sean dos ó más, y muy calificadas las circunstancias atenuantes y no concurre ninguna agravante, los tribunales impondrán la pena inmediatamente inferior á la señalada por la ley en el grado, que estimen correspondiente, segun el número y entidad de dichas circunstancias.

6.º Cualquiera que sea el número y entidad de las circunstancias agravantes, los tribunales no podrán imponer pena mayor que la designada por la ley en su grado máximo.

7.º Dentro de los límites de cada grado los tribunales determinarán la cuantía de la pena en consideracion al número y entidad de las circunstancias agravantes y atenuantes y á la mayor ó menor extension del mal producido por el delito.

Art. 83. En los casos en que la pena señalada por la ley no se componga de tres grados, los tribunales aplicarán las reglas contenidas en el artículo anterior, dividiendo en tres periodos iguales el tiempo que comprenda la pena impuesta, formando un grado de cada uno de los tres periodos.

Art. 84. En la aplicacion de las multas, los tribunales podrán recorrer toda la extension en que la ley permite imponerlas, con-

sultando para determinar en cada caso su cuantía, no sólo las circunstancias atenuantes y agravantes del hecho, sino principalmente el causal ó facultades del culpable.

Art. 85. Cuando no concurren todos los requisitos que se exigen en el caso del núm. 3.º del art. 67 para eximir de responsabilidad, se observará lo dispuesto en el art. 579.

Art. 86. Al menor de 15 años mayor de nueve, que no esté exento de responsabilidad por haber declarado el tribunal que obró con discernimiento, se le impondrá una pena discrecional, pero siempre inferior en dos grados, por lo ménos, á la señalada por la ley al delito que hubiere cometido.

Al mayor de 15 años y menor de 18 se aplicará siempre en el grado que correspondiera la pena inmediatamente inferior á la señalada por la ley.

Art. 87. Se aplicará la pena inferior en uno ó dos grados á la señalada por la ley cuando el hecho no fuere del todo excusable por falta de alguno de los requisitos que se exigen para eximir de responsabilidad criminal en los respectivos casos de que se trata en el art. 8.º, siempre que concurren el mayor número de ellos, impondiéndola en el grado que los Tribunales estimaren correspondiente, atendido el número y entidad de los requisitos que faltaren ó concurren.

Esta disposicion se entiende sin perjuicio de la contenida en el artículo 85.

Seccion tercera.

Disposiciones comunes á las dos secciones anteriores.

Art. 88. Al culpable de dos ó más delitos ó faltas se impondrán todas las penas correspondientes á las diversas infracciones para su cumplimiento simultáneo; si fuera posible, por la naturaleza y efectos de las mismas.

Art. 89. Cuando todas ó algunas de las penas correspondientes á las diversas infracciones no pudieran ser cumplidas simultáneamente por el condenado, se observarán respecto á ellas las reglas siguientes:

1.º En la imposicion de las penas se seguirá el orden de su respectiva gravedad para su cumplimiento sucesivo por el condenado, en cuanto sea posible, por haber obtenido indulto de la primera-mente impuestas ó por haberlas ya cumplido.

La gravedad respectiva de las penas para la observancia de lo dispuesto en el párrafo anterior se determinará con arreglo á la siguiente escala:

- Muerte.
- Cadena perpétua.
- Cadena temporal.
- Reclusion perpétua.
- Reclusion temporal.
- Presidio mayor.
- Prision mayor.
- Presidio correccional.
- Prision correccional.
- Arresto mayor.
- Relegacion perpétua.
- Relegacion temporal.
- Extrañamiento perpétuo.
- Extrañamiento temporal.
- Confinamiento.
- Destierro.

2.º Sin embargo de lo dispuesto en la regla anterior, el máximo de duracion de la condena del culpable no podrá exceder del triple de tiempo por que se le impusiere la más grave de las penas en que haya incurrido, dejando de imponerse las que procedan desde que los ya impuestos cubrieren el maximum del tiempo predicho.

En ningun caso podrá dicho maximum exceder de 40 años.

Para la aplicacion de lo dispuesto en esta regla se computará la duracion de la pena perpétua en 30 años.

Art. 90. Las disposiciones del artículo anterior no son aplicables en el caso de que un solo hecho constituya dos ó más delitos, ó cuando el uno de ellos sea medio necesario para cometer el otro.

En estos casos sólo se impondrá la pena correspondiente al delito más grave, aplicándola en su grado máximo.

Art. 91. Siempre que los tribunales impusieren una pena que llevare consigo otras por disposicion de la ley, segun lo que se prescribe en la seccion tercera del capítulo anterior, condenarán tambien expresamente al reo en estas últimas.

Art. 92. En los casos en que la ley señalare una pena inferior ó superior en uno ó más grados á otra determinada, se observará para su graduacion las reglas prescritas en los artículos 76 y 77.

La pena inferior ó superior se tomará de la escala gradual en que se halle comprendida la pena determinada.

Quando haya de aplicarse una pena superior á la de arresto mayor se tomará de la escala en que se hallen comprendidas las penas señaladas para los delitos más graves de la misma especie que el castigado con arresto mayor.

Los tribunales atenderán para hacer la aplicacion de la pena inferior ó superior á las siguientes

ESCALAS GRADUALES.

Escala número 1.

- 1.º Muerte.
- 2.º Cadena perpétua.
- 3.º Cadena temporal.
- 4.º Presidio mayor.
- 5.º Presidio correccional.
- 6.º Arresto.

Escala núm. 2.

- 1.º Muerte.
- 2.º Reclusion perpétua.
- 3.º Reclusion temporal.
- 4.º Prision mayor.
- 5.º Prision correccional.
- 6.º Arresto.

Escala núm. 3.

- 1.º Relegacion perpétua.
- 2.º Relegacion temporal.
- 3.º Confinamiento.
- 4.º Destierro.
- 5.º Reprision pública.
- 6.º Caucion de conducta.

Escala núm. 4.

- 1.º Extrañamiento perpétuo.
- 2.º Extrañamiento temporal.
- 3.º Confinamiento.
- 4.º Destierro.
- 5.º Reprision pública.
- 6.º Caucion de conducta.

Escala núm. 5.

- 1.º Inhabilitacion absoluta perpétua.
- 2.º Inhabilitacion absoluta temporal.
- 3.º Suspension de... (Cargos públicos, de derecho de sufragio activo y pasivo, profesion ú oficio)

Escala núm. 6.

- 1.º Inhabilitacion especial perpétua.
- 2.º Inhabilitacion especial temporal.
- 3.º Suspension de... (Cargo público, derecho de sufragio activo y pasivo, profesion ú oficio)

Art. 93. La multa se considerará como la última pena de todas las escalas graduales anteriores.

Quando se hubiere impuesto en este concepto, la responsabilidad subsidiaria correspondiente á ella por insolencia del culpable establecida en el art. 50 no podrá exceder del tiempo de duracion correspondiente á la pena inmediatamente superior de la escala respectiva.

Art. 94. En los casos en que la ley señale una pena superior ó otra determinada, sin designar especialmente cuál sea, si no hubiere pena superior en la escala respectiva, ó aquella fuere la de muerte, se considerarán como inmediatamente superiores las siguientes:

- 1.º Si la pena determinada fuere la de cadena ó reclusion perpétua ó inhabilitacion absoluta ó inhabilitacion especial perpétua, las mismas penas, con la clausula de que el penado no goce del beneficio establecido en el art. 29 de este Código sino á los 40 años.
- 2.º Si fuere la de relegacion perpétua, la de reclusion perpétua.
- 3.º Si fuere la de extrañamiento perpétuo, la de relegacion perpétua.

Art. 95. Cuando sea necesario elevar ó bajar la pena de multa uno ó más grados, se aumentará ó se rebajará respectivamente por cada uno la cuarta parte del maximum de la cantidad determinada en la ley; y para rebajarla, se hará una operacion inversa.

Iguales reglas se seguirán respecto de las multas que no consistan en cantidad fija sino proporcional.

Art. 96. Quando las mujeres incurrieren en delitos que este Código castiga con las penas de cadena perpétua ó temporal, ó con las de presidio mayor ó correccional, se les impondrán respectivamente las de reclusion perpétua ó temporal, prision mayor ó correccional.

Art. 97. En las penas divisibles, el periodo legal de su duracion se entenderá distribuido en tres partes, que forman los tres grados mínimo, medio y máximo, de la manera que expresa la siguiente

Jos de extradicion, ó teniéndolos, no estuviere comprendido en ellos el delito, ó cuando concluiere una nueva antes de completar el tiempo de la prescripción, sin perjuicio de que esta pueda comenzar á correr de nuevo.

Art. 135. La responsabilidad civil nacida de delitos ó faltas se extinguirá del mismo modo que las demás obligaciones, con sujeción á las reglas de derecho civil.

LIBRO SEGUNDO.

Delitos y sus penas.

TITULO PRIMERO.

DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD EXTERIOR DEL ESTADO.

CAPITULO PRIMERO.

Delitos de traicion.

Art. 136. El español que indujere á una potencia extranjera á declarar guerra á España, ó se concertare con ella para el mismo fin, será castigado con la pena de cadena perpétua ó muerte si llegare á declararse la guerra, y en otro caso con la de cadena temporal en su grado medio á la de cadena perpétua.

Art. 137. Será castigado con la pena de cadena perpétua ó muerte:

1.º El español que facilitare al enemigo la entrada en el reino, la toma de una plaza, puesto militar, buque del Estado ó almacenes de boca ó guerra del mismo.

2.º El español que se aliare con el enemigo ó se aliare con el servicio de España para que se pase á las filas enemigas ó deserte de sus banderas estando en campaña.

3.º El español que reclutare en España gente para hacer la guerra á la patria bajo las banderas de una potencia enemiga.

Los delitos frustrados de los hechos comprendidos en los números anteriores serán castigados como si fueren consumados, y las tentativas con la pena inferior en un grado.

Art. 138. Será castigado con la pena de cadena temporal en su grado máximo ó muerte:

1.º El español que tomare las armas contra la patria bajo banderas enemigas.

2.º El español que reclutare en España gente para el servicio de una potencia enemiga, en el caso de que no fuese para que aquella tome parte directa en la guerra contra España.

3.º El español que suministrare á las tropas de una potencia enemiga caudales, armas, embarcaciones, efectos ó municiones de boca ó guerra á otros medios directos ó indirectos para hostilizar á España, ó favoreciere el progreso de las armas enemigas de un modo no comprendido en el artículo anterior.

4.º El español que suministrare al enemigo planos de fortalezas ó de terrenos, documentos ó noticias que conducan directamente al mismo fin de hostilizar á España ó de favorecer el progreso de las armas enemigas.

5.º El español que en tiempo de guerra impidiere que las tropas nacionales reciban los auxilios expresados en el número 3.º ó los datos y noticias indicados en el 4.º

Art. 139. La conspiración para cualquiera de los delitos expresados en los tres artículos anteriores se castigará con la pena de presidio mayor, y la proposición para los mismos delitos con la de presidio correccional.

Art. 140. El extranjero residente en territorio español que cometiere alguno de los delitos comprendidos en los artículos anteriores será castigado con la pena inmediatamente inferior á la señalada en estos, salvo la establecido por tratados ó por el derecho de gentes acerca de los funcionarios diplomáticos.

Art. 141. Los que cometieren los delitos expresados en los artículos anteriores contra una potencia aliada de España, en el caso de hallarse en campaña contra el enemigo común, serán castigados con las penas inferiores en un grado á las respectivamente señaladas.

Art. 142. Incurrirán en la pena de cadena perpétua ó muerte los Ministros de la Corona que, con infracción del art. 74 de la Constitución, autorizaren decretos:

1.º Enajenando, cediendo ó permutando cualquiera parte del territorio español.

2.º Admitiendo tropas extranjeras en el reino.

3.º Ratificando tratados de alianza ofensiva que hayan producido la guerra de España con otra potencia.

Art. 143. Serán castigados con la pena de cadena temporal en su grado medio ó cadena perpétua los mencionados en el artículo anterior, que con infracción del art. 74 de la Constitución autorizaren decretos:

1.º Ratificando tratados de alianza ofensiva, que no hayan producido la guerra de España con otra potencia.

2.º Ratificando tratados en que se estipularen dar subsidios á una potencia extranjera.

CAPITULO II.

Delitos que comprometen la paz ó la independencia del Estado.

Art. 144. El ministro eclesiástico que en el ejercicio de su cargo publicare ó ejecutare bulas, breves ó despachos de la corte pontificia ó otras disposiciones ó declaraciones que atacaren la paz ó la independencia del Estado ó se opusieren á la observancia de sus leyes ó provocaren su inobservancia, incurrirá en la pena de excomunión temporal.

El lego que las ejecutare incurrirá en la de prisión correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 250 á 2.500 pesetas.

Art. 145. El que introdujere, publicare ó ejecutare en el reino cualquier orden, disposición ó documento de un Gobierno extranjero que ofenda á la independencia ó seguridad del Estado será castigado con las penas de prisión correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 250 á 2.500 pesetas, á no ser que de este delito se sigan directamente otras más graves, en cuyo caso será penado como autor de ellas.

Art. 146. En el caso de cometerse cualquiera de los delitos comprendidos en los dos artículos anteriores por un funcionario del Estado, abusando de su carácter ó funciones, se le impondrá, además de las penas señaladas en ellos, la de inhabilitación absoluta perpétua.

Art. 147. El que con actos ilegales ó que no estén autorizados completamente, provocare ó diere motivo á una declaración de guerra contra España por parte de otra potencia, ó expusiere á los españoles á experimentarse vejaciones ó represalias en sus personas ó en sus bienes, será castigado con la pena de reclusión temporal si fuese funcionario del Estado, y no siéndolo con la de prisión mayor.

Si la guerra no llegare á declararse, ni á tener efecto las vejaciones ó represalias, se impondrán las penas respectivas en el grado inmediatamente inferior.

Art. 148. Se impondrá la pena de reclusión temporal al que violare tregua ó armisticio acordado entre la Nación española y otra enemiga, ó entre sus fuerzas beligerantes de mar ó tierra.

Art. 149. El funcionario público que abusando de su cargo comprometiére la dignidad ó los intereses de la Nación española de un modo que no esté comprendido en este capítulo, será castigado con las penas de prisión mayor ó inhabilitación perpétua para el cargo que ejerciere.

Art. 150. El que sin autorización bastante levantara tropas en el reino para el servicio de una potencia extranjera, cualquiera que sea el objeto que se proponga, ó la nación á quien intente

hostilizar, será castigado con las penas de prisión mayor y multa de 5.000 á 30.000 pesetas.

El que sin autorización bastante destinare buques al corso, será castigado con las penas de reclusión temporal y multa de 2.500 á 25.000 pesetas.

Art. 151. El que en tiempo de guerra tuviera correspondencia con pais enemigo ó ocupado por sus tropas, será castigado:

1.º Con la pena de prisión mayor si la correspondencia se sintiere en otras ó signos convencionales.

2.º Con la de prisión correccional si se siguiere en la forma común y el Gobierno la hubiere prohibida.

3.º Con la de reclusión temporal si en ella se dieran avisos ó noticias de que pueda aprovecharse el enemigo, cualquiera que sea la forma de la correspondencia, y aunque no hubiere precedido prohibición del Gobierno.

En las mismas penas incurrirá el que ejecutare los delitos comprendidos en este artículo, aunque dirija la correspondencia por pais amigo ó neutral para eludir la ley.

Si el culpable se propusiere servir al enemigo con sus avisos ó noticias, se observará lo dispuesto en los artículos 137 y 138.

Art. 152. El español culpable de tentativa para pasar á pais enemigo, cuando lo hubiere prohibido el Gobierno, será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 150 á 1.500 pesetas.

CAPITULO III.

Delitos contra el derecho de gentes.

Art. 153. El que matare á un Monarca ó Jefe de otro Estado, residentes en España, será castigado con la pena de reclusión temporal en su grado máximo ó muerte.

El que produjere lesiones graves á las mismas personas será castigado con la pena de reclusión temporal, y con la de prisión mayor si las lesiones fueren leves.

En la última de dichas penas incurrirán los que cometieren contra las mismas personas cualquiera otro atentado de hecho no comprendido en los párrafos anteriores.

Art. 154. El que violare la inmunidad personal ó el domicilio de un Monarca ó del Jefe de otro Estado, recibidos en España con carácter oficial, ó el de un representante de otra potencia, será castigado con la pena de prisión correccional.

Cuando los delitos comprendidos en este artículo y en el anterior no tuvieren señalada una penalidad específica en las leyes del país á que correspondan las personas ofendidas, se impondrá al delincuente la pena que sería propia del delito, con arreglo á las disposiciones de este Código, si la persona ofendida no tuviere el carácter oficial mencionado en el párrafo anterior.

CAPITULO IV.

Delitos de piratería.

Art. 155. El delito de piratería cometido contra españoles ó súbditos de otra nación que no se halle en guerra con España será castigado con la pena de cadena temporal ó cadena perpétua.

Cuando el delito se cometiere contra súbditos no beligerantes de otra nación que se halle en guerra con España, será castigado con la pena de presidio mayor.

Art. 156. Incurrirán en la pena de cadena perpétua ó muerte los que cometan los delitos de que se trata en el párrafo primero del artículo anterior, y en la pena de cadena temporal ó cadena perpétua los que cometan los delitos de que habla el párrafo segundo del mismo artículo:

1.º Siempre que hubieren apresado alguna embarcación al abordaje ó haciéndola fuego.

2.º Siempre que el delito fuere acompañado de asesinato ó homicidio ó de alguna de las lesiones designadas en los artículos 499 y 490 y en los números 1.º y 2.º del 491.

3.º Siempre que fuere acompañado de cualquiera de los atentados contra la honestidad, señalados en el capítulo II, título IX de este libro.

4.º Siempre que los piratas hayan dejado algunas personas sin medio de salvataje.

5.º En todo caso el capitán ó patron piratas.

TITULO II.

DELITOS CONTRA LA CONSTITUCION.

CAPITULO PRIMERO.

Delitos de lesa majestad, contra las Cortes, el Consejo de Ministros, y contra la forma de Gobierno.

Seccion primera.

Delitos de lesa majestad.

Art. 157. Al que matare al Rey se le impondrá la pena de reclusión perpétua ó muerte.

Art. 158. El delito frustrado y la tentativa de delito de que trata el artículo anterior se castigará con la pena de reclusión temporal en su grado máximo ó muerte.

La conspiración con la de reclusión temporal. Y la proposición con la de prisión mayor.

Art. 159. Se castigará con la pena de reclusión temporal ó reclusión perpétua:

1.º Al que privare al Rey de su libertad personal.

2.º Al que con violencia ó intimidación grave le obligare á ejecutar un acto contra su voluntad.

3.º Al que le causare lesiones graves, no estando comprendidas en el párrafo primero del art. 158.

Art. 160. En los casos de los números 2.º y 3.º del artículo anterior, si la violencia, la intimidación ó las lesiones no fueren graves, se impondrá al culpable la pena de reclusión temporal.

Art. 161. Se impondrá también la pena de reclusión temporal:

1.º Al que injuriare ó amenazare al Rey en su presencia.

2.º Al que invadiese violentamente la morada del Rey.

Art. 162. Incurrirán en las penas de prisión mayor y multa de 300 á 3.000 pesetas el que injuriare ó amenazare al Rey por escrito y con publicidad fuera de su presencia.

Las injurias y amenazas referidas en cualquiera otra forma serán castigadas con la pena de prisión correccional en su grado medio ó prisión mayor en su grado mínimo si fueren graves, y con la de arresto mayor en su grado medio ó prisión correccional en su grado mínimo si fueren leves.

Art. 163. El que matare al inmediato sucesor á la Corona, ó al Regente del Reino, será castigado con la pena de reclusión temporal en su grado máximo ó muerte.

El delito frustrado y la tentativa se castigará con la pena de reclusión temporal ó muerte.

La conspiración, con la de prisión mayor en sus grados medio y máximo. Y la proposición, con la de prisión correccional en su grado máximo ó prisión mayor en su grado mínimo.

Art. 164. Los delitos de que se trata en los artículos precedentes de esta seccion, con excepción de los comprendidos en el anterior artículo, cometidos contra el inmediato sucesor á la Corona, el consorte del Rey ó el Regente del Reino, serán castigados con las penas inferiores en un grado á las señaladas en ellos.

Seccion segunda.

Delitos contra las Cortes y sus individuos, y contra el Consejo de Ministros.

Art. 165. Serán castigados con la pena de relegación temporal en su grado máximo ó relegación perpétua los individuos de la

familia del Rey, los Ministros, las Autoridades y demás funcionarios, así civiles como militares, que cuando vacare la Corona ó el Rey se imposibilitare de cualquier modo para el gobierno del Estado, impidieren á las Cortes reunirse, ó coartaren su derecho para nombrar tutor al Rey menor, ó para elegir la Regencia del Reino, ó no obedecieren á la Regencia, despues de haber esta prestado ante las Cortes juramento de guardar la Constitución y las leyes.

Art. 166. Incurrirán en la pena de relegación temporal los Ministros:

1.º Cuando el Rey no cumpliera con el precepto constitucional de reunir las Cortes todos los años, convocándolas á más tardar para el día 1.º de Febrero.

2.º Cuando el Rey no cumpliera con el precepto constitucional de tenerlas reunidas á lo menos cuatro meses cada año, sin incluir en este tiempo el que invirtieren en su constitución.

3.º Cuando estuviere reunido uno de los Cuerpos Colegiados sin estarlo el otro, excepto el caso en que el Senado se constituyera en Tribunal.

4.º Cuando firmaren real decreto de disolución de uno ó de ambos Cuerpos Colegiados que no tenga la convocatoria de las Cortes para dentro de tres meses.

5.º Cuando firmaren decreto suspendiendo las Cortes sin consentimiento de estas, más de una vez, en una legislatura.

Art. 167. Los que invadiesen violentamente ó con intimidación el Palacio de cualquiera de los Cuerpos Colegiados serán castigados con la pena de relegación temporal si estuvieren las Cortes reunidas.

Art. 168. Incurrirán en la pena de confinamiento los que promovieren, dirigieren ó presidieren manifestaciones de otra clase de reuniones al aire libre en los alrededores del Palacio de cualquiera de los Cuerpos Colegiados cuando estén abiertas las Cortes.

Serán considerados como promovedores y directores de dichas reuniones ó manifestaciones los que por los discursos que en ellas pronunciaren, impresos que publicaren ó en ellas repartieren, por los lemas, banderolas ó otros signos que ostentaren, ó por cualquiera otros hechos deban ser considerados como inspiradores de los actos de aquellas.

Art. 169. Los que sin estar comprendidos en el artículo anterior tomaren parte en las reuniones al aire libre de que en el mismo se trata serán castigados con la pena de destierro.

Art. 170. Los que perteneciendo á una fuerza armada intentaren penetrar en el Palacio de cualquiera de los Cuerpos Colegiados para presentar en persona y colectivamente peticiones á las Cortes incurrirán en la pena de relegación temporal.

Art. 171. Los que sin pertenecer á una fuerza armada intentaren penetrar en el Palacio de cualquiera de los Cuerpos Colegiados para presentar en persona y colectivamente peticiones á las Cortes incurrirán en la pena de confinamiento.

El que sólo intentare penetrar en ellos para presentar en persona individualmente una ó más peticiones incurrirá en la de destierro.

Art. 172. Incurrirán también en la pena de confinamiento los que perteneciendo á una fuerza armada presentaren ó intentaren presentar colectivamente, aunque no fuere en persona, peticiones á cualquiera de los Cuerpos Colegiados.

En igual pena incurrirán los que formando parte de una fuerza armada las presentaren ó intentaren presentar individualmente, no siendo con arreglo á las leyes de su instituto en cuanto tengan relacion con este.

Las penas señaladas en este artículo y en el 170 se impondrán respectivamente en su grado máximo á los que ejercieren mandos en la fuerza armada.

Art. 173. El que injuriare gravemente ó alguno de los Cuerpos Colegiados hallándose en sesión ó á alguna de sus comisiones en los actos públicos en que los representen será castigado con la pena de relegación temporal.

Cuando la injuria fuere menos grave, la pena será la de confinamiento.

Art. 174. Incurrirán también en la pena de confinamiento:

1.º Los que perturbaren gravemente el orden de las sesiones en los Cuerpos Colegiados.

2.º Los que injuriaren ó amenazaren en los mismos actos á algún Diputado ó Senador.

3.º Los que fuera de las sesiones injuriaren ó amenazaren á un Senador ó Diputado por las opiniones manifestadas ó por los votos emitidos en el Senado ó en el Congreso.

4.º Los que emplearen fuerza, intimidación ó amenaza grave para impedir á un Diputado ó Senador asistir al Cuerpo Colegiador á que pertenezca, ó por los mismos medios coartaren la libre manifestación de sus opiniones ó la emisión de su voto.

En los casos previstos en los números 2.º, 3.º y 4.º de este artículo la provocación al duelo se reputará amenaza grave.

Art. 175. Cuando la perturbación del Orden de las sesiones, la injuria, la amenaza, la fuerza ó la intimidación de que habla el artículo precedente no fueren graves, el delincuente sufrirá la pena de destierro y multa de 250 á 1.250 pesetas.

Art. 176. Las penas señaladas en los artículos 168 y siguientes hasta 175 inclusive, se impondrán en su grado máximo cuando los reos fueren reincidentes.

Art. 177. El funcionario público que cuando estén abiertas las Cortes detuviere ó procesare á un Diputado ó Senador, á no ser hallado *infraganti*, sin permiso del respectivo Cuerpo Colegiador, incurrirá en la pena de inhabilitación temporal especial.

En la misma pena incurrirá el Juez que, cuando hubiere dictado sentencia contra un Senador ó Diputado, en proceso seguido sin el permiso á que se refiere el párrafo anterior llevara á efecto dicha sentencia sin que el Cuerpo Colegiador á que perteneciera el procesado hubiere autorizado su ejecución.

También serán castigados con la misma pena de inhabilitación temporal especial los funcionarios administrativos ó judiciales que detuviere á un Senador ó Diputado hallados *infraganti* sin dar cuenta á las Cortes inmediatamente cuando estuvieren abiertas ó dejaren también de dar cuenta á las Cortes tan luego como se reunieren, del arresto de cualquiera de sus individuos que hubieren incoado durante la suspensión de las sesiones.

Art. 178. Incurrirán en la pena de relegación temporal:

1.º Los que invadiesen violentamente ó con intimidación el local donde esté constituido y deliberando el Consejo de Ministros.

2.º Los que coartaren ó por cualquier medio pusieren obstáculos á la libertad de los Ministros reunidos en Consejo.

Art. 179. Incurrirán en la pena de confinamiento:

1.º Los que calumniaren, injuriaren ó amenazaren gravemente á los Ministros constituidos en Consejo.

2.º Los que emplearen fuerza ó intimidación graves para impedir á un Ministro concurrir al Consejo.

Art. 180. Cuando la calumnia, la injuria, la amenaza, la fuerza ó la intimidación de que se habla en los artículos precedentes no fueren graves, se impondrá al culpable la pena en el grado mínimo.

La provocación al duelo se reputará siempre amenaza grave.

Seccion tercera.

Delitos contra la forma de gobierno.

Art. 181. Son reos de delito contra la forma de gobierno establecidos por la Constitución los que ejecutaren cualquiera clase de actos ó hechos encaminados directamente á conseguir por la fuerza, ó fuera de las vías legales, uno de los objetos siguientes:

1.º Reemplazar al Gobierno monárquico-constitucional por un Gobierno monárquico-absoluto o republicano.

2.º Despojar en todo ó en parte á cualquiera de los Cuerpos Colegiados, al Rey, al Regente ó á la Regencia de las prerrogativas y facultades que les atribuye la Constitución.

3.º Votar el orden legítimo de sucesión á la Corona, ó privar á la dinastía de los derechos que la Constitución le otorga.

4.º Privar al padre del Rey, ó en su defecto á la madre, y en defecto de ambos al Consejo de Ministros, de la facultad de gobernar provisionalmente al reino hasta que las Cortes nombren la Regencia, cuando el Rey se imposibilitare para ejercer su autoridad ó vacare la Corona, siendo de menor edad el inmediato sucesor.

Art. 182. Delinquen también contra la forma de gobierno:

1.º Los que en las manifestaciones políticas, en toda clase de reuniones públicas ó en sitios de numerosa concurrencia, diendan vivas ó otros gritos que provoquen alaciones directamente encaminadas á la realización de cualquiera de los objetos determinados en el artículo anterior.

2.º Los que en dichas reuniones y sitios pronunciaren discursos ó leyeren ó repartieren impresos ó llevaran lemas y banderas que provoquen directamente á la realización de los objetos mencionados en el artículo anterior.

Art. 183. Delinquen además contra la forma de gobierno los funcionarios públicos que dieren cumplimiento á mandato ú orden que el Rey dictare en ejercicio de su autoridad, sin estar firmado por el Ministro á quien correspondía.

Art. 184. Los que se alzaren públicamente en armas y en abierta hostilidad para perpetrar cualquiera de los delitos previstos en el art. 181 serán castigados con las penas siguientes:

1.º Los que hubieren promovido el alzamiento ó lo sostuvieren ó lo dirigieren ó aparecieren como sus principales autores, con la pena de reclusión temporal en su grado máximo á muerte.

2.º Los que ejercieren un mando subalterno, con la de reclusión temporal á muerte, si fueren personas constituidas en autoridad civil ó eclesiástica, ó si hubiere habido combate entre la fuerza de su mando y la fuerza pública del Gobierno, ó aquella hubiere causado estragos en los propietarios de los particulares, de los pueblos ó del Estado, cortado las líneas telegráficas ó las vías férreas, ejercido violencias graves contra las personas, exigido contribuciones ó distraído los caudales públicos de su legítima inversión.

Fuera de estos casos se impondrá al culpable la pena de reclusión temporal.

3.º Los meros ejecutores del alzamiento, con la pena de prisión mayor en su grado medio á reclusión temporal en su grado mínimo, en los casos previstos en el párrafo primero del número anterior, y con la de prisión mayor en toda su extensión, en los comprendidos en el párrafo segundo del propio número.

Art. 185. Los que sin alzarse en armas y en abierta hostilidad contra el Gobierno cometieren alguno de los delitos previstos en el mencionado art. 181 serán castigados con la pena de prisión mayor.

Art. 186. El que cometiere cualquiera de los delitos comprendidos en el art. 182 será castigado con la pena de destierro.

Art. 187. El funcionario público responsable del delito previsto en el art. 183 sufrirá la pena de inhabilitación temporal especial.

Sección cuarta.

Disposición común á las tres secciones anteriores.

Art. 188. Lo dispuesto en los artículos que comprende este capítulo se entiende sin perjuicio de lo ordenado en otros de este Código que señalan mayor pena á cualquiera de los hechos en aquellos castigados.

CAPITULO II.

De los delitos cometidos con ocasión del ejercicio de los derechos individuales garantizados por la Constitución.

Sección primera.

Delitos cometidos por los particulares con ocasión del ejercicio de los derechos individuales garantizados por la Constitución.

Art. 189. No son reuniones ó manifestaciones pacíficas:

1.º Las que se celebren con intrusión de las disposiciones de policía establecidas con carácter general ó permanente en el lugar en que la reunión ó manifestación tenga efecto.

2.º Las reuniones al aire libre ó manifestaciones políticas que se celebren de noche.

3.º Las reuniones ó manifestaciones á que concurriere un número considerable de ciudadanos con armas de fuego, lanzas, sables, espadas ó otras armas de combate.

4.º Las reuniones ó manifestaciones que se celebren con el fin de cometer alguno de los delitos penados en este Código, ó las que, estando celebrándose, se cometiere alguno de los delitos penados en el título III, libro 2.º del mismo.

Art. 190. Los promovedores y directores de cualquiera reunión ó manifestación que se celebre sin haber puesto por escrito en conocimiento de la Autoridad, con 24 horas de anticipación, el objeto, tiempo y lugar de la celebración, incurrirán en la pena de arresto mayor y multa de 485 á 1.250 pesetas.

Art. 191. Los promovedores y directores de cualquiera reunión ó manifestación comprendida en alguno de los casos del art. 189 incurrirán en la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio, y multa de 485 á 1.250 pesetas.

Art. 192. En los casos de los artículos precedentes, si la reunión ó manifestación no hubiere llegado á celebrarse, la pena personal será la inmediatamente inferior en grado.

Art. 193. Para la observancia de lo dispuesto en los artículos anteriores se reputarán como directores de la reunión ó manifestación los que, por los discursos que en ellas pronunciaren, por los impresos que hubieran publicado ó hubieren en ellas repartido, por los lemas, banderas ú otros signos que en ellas hubieren ostentado, ó por cualesquiera otros hechos aparecieren como inspiradores de los actos de aquellas.

Art. 194. Los meros asistentes á las reuniones ó manifestaciones comprendidas en los números 1.º, 2.º y 4.º del art. 189 serán castigados con la pena de arresto mayor.

Art. 195. Incurrirán respectivamente en las penas inmediatamente superiores en grado los promovedores, directores y asistentes á cualquiera reunión ó manifestación, si no la disolvieren á la segunda intimación que al efecto hicieren las Autoridades ó sus Agentes.

Art. 196. Los que concurrieren á reuniones ó manifestaciones llevando armas de fuego, lanzas, espadas, sables ú otras armas blancas de combate serán castigados con la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio.

Art. 197. Los asistentes á reuniones ó manifestaciones que durante su celebración cometieren alguno de los delitos penados en este Código, incurrirán en la pena correspondiente al delito que cometieren, y podrán ser aprehendidos en el acto por la Autoridad ó sus Agentes, ó en su defecto por cualquiera de los demás asistentes.

Art. 198. Se reputan asociaciones ilícitas:

1.º Las que por su objeto ó circunstancias sean contrarias á la moral pública.

2.º Las que tengan por objeto cometer alguno de los delitos penados en este Código.

Art. 199. Incurrirán en la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 485 á 1.250 pesetas:

1.º Los fundadores, directores y presidentes de asociaciones que se establecieran y estuvieran comprendidas en alguno de los números del artículo anterior.

Si la asociación no hubiere llegado á establecerse, la pena personal será la inmediatamente inferior en grado.

2.º Los fundadores, directores y presidentes de asociaciones que se establecieran sin haber puesto en conocimiento de la Autoridad local su objeto y estatutos con ocho días de anticipación á su primera reunión, ó 24 horas antes de la sesión respectiva, el lugar en que hayan de celebrarse estas, aun en el caso en que llegare á cambiarse por otro el primeramente elegido.

3.º Los Directores ó Presidentes de asociaciones que no permitieran á la Autoridad ó á sus Agentes la entrada ó la asistencia á las sesiones.

4.º Los directores ó presidentes de asociaciones que no levantasen la sesión á la segunda intimación que con este objeto hagan la Autoridad ó sus Agentes.

Art. 200. Incurrirán en la pena de arresto mayor:

1.º Los meros individuos de asociaciones comprendidas en el artículo 199.

Cuando la asociación no hubiere llegado á establecerse, las penas serán reclusión pública y multa de 485 á 1.250 pesetas.

2.º Los meros asociados que cometieren el delito comprendido en el n.º 3.º del artículo anterior.

3.º Los meros asociados que no se retiraren de la sesión á la segunda intimación que la Autoridad ó sus Agentes hagan para que las sesiones se suspendan.

Art. 201. Incurrirán en las penas inmediatamente superiores en grado á las respectivamente señaladas en los dos artículos anteriores, los fundadores, directores, presidentes ó individuos de asociaciones que vuelvan á celebrar sesión, después de haber sido suspendida por la Autoridad ó sus Agentes, mientras que la judicial no haya dejado sin efecto la suspensión ordenada.

Art. 202. Incurrirán en la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 250 á 2.500 pesetas los que fundaren establecimientos de enseñanza que por su objeto ó circunstancias sean contrarios á la moral pública.

Art. 203. Incurrirán en la pena de arresto mayor:

1.º Los autores, directores, editores é impresores, en sus respectivos casos, de publicaciones clandestinas.

Se entienden por tales las que no llevan pló de imprenta ó lo lleven supuesto.

2.º Los directores, editores é impresores, también en sus respectivos casos, de publicaciones periódicas que no hayan puesto en conocimiento de la Autoridad local el nombre del director antes de salir aquella á luz.

En la misma pena incurrirán los mencionados en este artículo cuando no pusieren en conocimiento de la Autoridad local, antes de salir á luz la publicación periódica, el nombre del editor si aquella la tuviera.

Sección segunda.

De los delitos cometidos por los funcionarios públicos contra el ejercicio de los derechos individuales garantizados por la Constitución.

Art. 204. El funcionario público que arrogándose atribuciones judiciales imponiere algun castigo equivalente á pena personal, incurrirá:

1.º En la pena de inhabilitación absoluta temporal, si el castigo impuesto fuere equivalente á pena aflictiva.

2.º En la pena de suspensión en sus grados medio y máximo, si fuere equivalente á pena correccional.

3.º En la de suspensión en sus grados mínimo y medio si fuere equivalente á pena leve.

Art. 205. Si la pena arbitrariamente impuesta no hubiere ejecutado además de las determinadas en el artículo anterior se aplicará al funcionario culpable la misma pena impuesta y en el mismo grado.

No habiéndose ejecutado la pena, se le aplicará la inmediatamente inferior en grado, si aquella no hubiere tenido efecto por causa independiente de su voluntad.

Art. 206. Cuando la pena arbitrariamente impuesta fuere pecuniaria, el funcionario culpable será castigado:

1.º Con la de inhabilitación absoluta temporal y multa del tanto al triple, si la pena por él impuesta se hubiere ejecutado.

2.º Con la de suspensión en sus grados medio y máximo y multa de la mitad al tanto, si no se hubiere ejecutado por causa independiente de su voluntad.

3.º Con la de suspensión en sus grados mínimo y medio, si no se hubiere ejecutado por revocación voluntaria del mismo funcionario.

Art. 207. Las autoridades y funcionarios civiles y militares, que aun hallándose en suspenso las garantías constitucionales, establecieren una penalidad distinta de la prescrita previamente por la ley para cualquier género de delitos, y los que la aplicaren, incurrirán respectivamente, y según los casos, en las penas señaladas en los tres artículos anteriores.

Art. 208. La autoridad judicial que entregare indebidamente una causa criminal á otra autoridad ó funcionario militar ó administrativo que legalmente se la reclamara, será castigada con la pena de suspensión en su grado medio y máximo.

Serán castigados con la pena inmediatamente superior en grado la autoridad ó funcionario militar ó administrativo que insistiere en la exigencia de la entrega indebida de la causa, obligando á la autoridad judicial después de haberle hecho esta presente la ilegalidad de la reclamación.

Art. 209. Si la persona del reo hubiere sido también exigida y entregada, las penas serán en sus respectivos casos las inmediatamente superiores en grado á las señaladas en el artículo anterior.

Art. 210. El funcionario público que detuviera á un ciudadano, á no ser por razón de delito, no estando en suspenso las garantías constitucionales, incurrirá en las penas de multa de 485 á 1.250 pesetas, si la detención no hubiere excedido de tres días; en la de suspensión en sus grados mínimo y medio, si pasando de este tiempo no hubiere llegado á 15; en la de suspensión en su grado máximo á inhabilitación absoluta temporal, en su grado medio, si no habiendo lejado de 15 días no hubiere llegado á un mes; en la de prisión correccional en su grado máximo á prisión mayor en su grado mínimo, si hubiere pasado de un mes y no hubiere excedido de un año, y en la de prisión mayor en su grado medio á reclusión temporal en toda su extensión, si hubiere pasado de un año.

Art. 211. El funcionario público que dilatare el cumplimiento de un mandato judicial para que se ponga en libertad á un preso ó detenido que tuviera á su disposición, será castigado con las penas inmediatamente superiores en grado á las señaladas en el artículo anterior en proporción al tiempo de la dilación.

Art. 212. Incurrirá respectivamente en las penas superiores en grado á las señaladas en el art. 210 el funcionario público que no siendo autoridad judicial, y no estando en suspenso las garantías constitucionales, detuviere á un ciudadano por razón de delito y no pusiere á disposición de la autoridad judicial en los 24 horas siguientes á la en que se hubiere hecho la detención.

Art. 213. Incurrirán también en las mismas penas en sus respectivos casos:

1.º El alcaide de cárcel ó cualquiera otro funcionario público

que recibiere en calidad de detenido á cualquier ciudadano y dejare transcurrir 24 horas sin ponerlo en conocimiento de la autoridad judicial.

2.º El alcaide de cárcel ó cualquier otro funcionario público que no pusiere en libertad al detenido que no hubiere sido constituido en prisión en las 72 horas siguientes á la en que aquel hubiere puesto la detención en conocimiento de la autoridad judicial.

3.º El alcaide de cárcel ó cualquier otro funcionario público que recibiere en calidad de preso á un ciudadano, á no ser en virtud de mandamiento judicial, ó lo retuviere en prisión después de las 72 horas de haberle sido entregado en tal concepto ó habersele notificado el auto de prisión, sin que durante este tiempo le hubiere sido notificado también el auto ratificado aquel.

4.º El alcaide de cárcel ó cualquier otro funcionario público que ocultare un preso á la autoridad judicial.

5.º El alcaide de cárcel ó jefe de establecimiento penal que sin mandato de autoridad judicial tuviera en un preso ó sentenciado incomunicado ó en lugar distinto del que le correspondía.

6.º El alcaide de cárcel ó jefe de establecimiento penal que impusiere á los presos ó sentenciados privaciones indebidas ó usase con ellos de un rigor innecesario.

7.º El alcaide de cárcel ó jefe de establecimiento penal que no gare á un detenido ó preso ó á quien la representación certificase de su detención ó prisión, ó que no diere curso á cualquiera solicitud relativa á su libertad.

8.º El jefe de establecimiento penal que retuviere á un ciudadano en el establecimiento después de tener noticia oficial de su indulto ó después de haber extinguido su condena.

Art. 214. Incurrirán en la pena de suspensión en sus grados mínimo y medio:

1.º La autoridad judicial que no pusiere en libertad ó no constituyere en prisión por auto motivado al ciudadano detenido dentro de las 72 horas siguientes á la en que aquel hubiere sido puesto á su disposición.

2.º La autoridad judicial que no ratificare el auto de prisión ó no lo dejare sin efecto dentro de las 72 horas siguientes á la en que aquel hubiere sido dictado.

3.º La autoridad judicial que fuera de los casos expresados en los dos números anteriores retuviere en calidad de preso al ciudadano cuya sortura proceda.

4.º La autoridad judicial que decretare ó prolongare indebidamente la incomunicación de un preso.

5.º El Escribano ó Secretario de tribunal ó juzgado que dejare transcurrir el término fijado en el n.º 1.º de este artículo sin notificar al detenido el auto constituyéndole en prisión ó dejándolo sin efecto la detención.

6.º El Escribano ó Secretario de tribunal ó juzgado que dilatare indebidamente la notificación de auto alzando la incomunicación ó poniendo en libertad á un preso.

7.º El Escribano ó Secretario de tribunal ó juzgado que dilatare dar cuenta á estos de cualquiera solicitud de un detenido ó preso ó de su representante relativo á su libertad.

Cuando la demora á que se refieren los números anteriores hubiere durado más de un mes y no hubiere excedido de tres, incurrirán los culpables en sus respectivos casos en la pena de suspensión en su grado máximo á inhabilitación absoluta temporal en su grado medio y multa de 485 á 1.250 pesetas; y si hubiere excedido de dicho tiempo en la de inhabilitación absoluta temporal en su grado máximo á inhabilitación absoluta perpetua y multa de 500 á 5.000 pesetas.

Art. 215. Incurrirán en las penas de suspensión en sus grados mínimo y medio y multa de 485 á 1.250 pesetas:

1.º El funcionario público que no siendo autoridad judicial y no estando en suspenso las garantías constitucionales entrare en el domicilio de un español ó extranjero sin su consentimiento, á no ser en los casos y con los requisitos previstos en los párrafos primero y tercero del art. 8.º de la Constitución.

2.º El funcionario público que no siendo autoridad judicial y no estando tampoco en suspenso las garantías constitucionales registrare los papeles de un ciudadano ó extranjero y efectos que se hallaren en su domicilio, á no ser que el dueño hubiere prestado su consentimiento.

Si no detuviere al dueño inmediatamente después del registro los papeles y efectos registrados, la pena será la inmediatamente superior en grado.

3.º Los sustrajeros y los apropiadores, serán castigados como reos de delito de robo ó de violencia en las personas.

4.º El funcionario público que con ocasión del registro de papeles y efectos de un ciudadano cometiere cualquiera otra vejación injusta contra las personas ó daño innecesario en sus bienes.

Si los delitos venidos en los tres números anteriores fueron cometidos de noche, las penas serán las de suspensión en sus grados medio y máximo y multa de 250 á 2.500 pesetas, salvo lo dispuesto en los párrafos segundo y tercero del n.º 2.º respecto á los cuales la pena será la inmediata superior en grado á las en ellos señaladas.

Art. 216. La autoridad judicial que fuera de los casos previstos en los párrafos primero y tercero del art. 8.º de la Constitución, y no estando en suspenso las garantías constitucionales, entrare de noche en el domicilio de un español ó extranjero sin su consentimiento, incurrirá en la pena de suspensión en sus grados mínimo y medio, y multa de 485 á 1.250 pesetas.

Art. 217. En la misma pena incurrirá la autoridad judicial que registrare de noche en el domicilio de un español ó extranjero sus papeles y efectos, á no ser con su consentimiento.

Art. 218. El funcionario público que no siendo autoridad judicial detuviere la correspondencia privada confiada al correo ó recibida y cursada á su destino por la primera estación telegráfica en que se hubiere entregado incurrirá en la multa de 485 á 1.250 pesetas.

Art. 219. El funcionario público que no siendo autoridad judicial abriere la correspondencia privada confiada al correo, incurrirá en la pena de suspensión en sus grados medio y máximo y multa de 250 á 2.500 pesetas.

Art. 220. El funcionario público que la sustrajera será castigado con la pena de inhabilitación absoluta temporal en sus grados mínimo y medio y multa de 500 á 5.000 pesetas.

Art. 221. El funcionario público que estando en suspenso las garantías constitucionales detuviere á un ciudadano á una distancia mayor de 250 kilómetros de su domicilio, á no ser en virtud de sentencia judicial, incurrirá en la pena de multa de 1.250 á 5.000 pesetas.

El funcionario público que no estando en suspenso las garantías constitucionales compeliere á un ciudadano á mudar de domicilio ó residencia será castigado con la pena de destierro y multa de 250 á 2.500 pesetas.

Art. 222. El funcionario público que deportare ó extrajera del reino á un ciudadano, á no ser en virtud de sentencia firme, será castigado con la pena de confinamiento mayor, y multa de 500 á 5.000 pesetas.

Art. 223. El Ministro de la Corona que mandare pagar un impuesto del Estado no votado ó autorizado por las Cortes será castigado con la pena de inhabilitación absoluta temporal y multa de 500 á 5.000 pesetas.

Art. 224. La autoridad que mandare pagar un impuesto provincial ó municipal no aprobado legalmente por la respectiva Diputación provincial ó Ayuntamiento será castigado con la pena de suspensión en su grado máximo á inhabilitación absoluta temporal en su grado mínimo y multa de 250 á 2.500 pesetas.

Art. 225. Los que exigieren ó los contribuyentes para el Esta-

la, la provincia ó el municipio el pago de impuestos no autoriza-
do, según su clase respectiva, por las Cortes, la Diputación pro-
vincial ó el Ayuntamiento, incurrirán en la pena de suspensión
en sus grados medio y máximo é inhabilitación absoluta tempo-
ral en su grado medio y multa de 250 á 2.500 pesetas.
Si la exacción se hubiere hecho efectiva, la multa será del tanto
al triple de la cantidad cobrada.
Si la exacción se hubiere hecho empleando el apremio ú otro
medio coercitivo, la pena será de inhabilitación absoluta tempo-
ral y la multa sobredicha.

Art. 228. Si el importe cobrado no hubiere entrado, según su
clase, en las Cajas del Tesoro, de la provincia ó del municipio, por
culpa del que la hubiere exigido, será este castigado como estafa-
dor con el grado máximo de la pena que como tal le corresponda.
Art. 227. Las autoridades que presten su auxilio y cooperación
á los funcionarios mencionados en los dos artículos anteriores in-
currirán en las penas de inhabilitación absoluta temporal en sus
grados mínimo y medio, y multa de 125 á 1.250 pesetas.
En el caso en que se hubieren lucrado de las cantidades cobra-
das serán castigados como coautores del delito penado en el ar-
tículo anterior.

Art. 228. El funcionario público que expropiare de sus bienes
á un ciudadano ó extranjero para un servicio ú obra pública, á no
ser en virtud de sentencia ó mandamiento judicial y con los re-
quisitos prevenidos en las leyes, incurrirá en las penas de suspen-
sion en sus grados medio y máximo y multa de 250 á 2.500 pe-
setas.
En la misma pena incurrirá el que lo perturbare en la posesion
de sus bienes, á no ser en virtud de mandato judicial.
Art. 229. Serán castigados con las penas de suspensión en sus
grados mínimo y medio y multa de 125 á 1.250 pesetas:
1.º El funcionario público que no estando en suspenso las ga-
rantías constitucionales prohibiere ó impidiere á un ciudadano,
no detenido ni preso concurrir á cualquiera reunion ó manifesta-
cion pacífica.
2.º El funcionario público que en el mismo caso lo impidiere
ó prohibiere formar parte de cualquiera asociacion, á no ser alguna
de las comprendidas en el art. 198 de este Código.
3.º El funcionario público que en el mismo caso de los artículos
anteriores prohibiere ó impidiere á un ciudadano dirigir solo ó en
union con otros peticiones á las Cortes, al Rey ó á las autori-
dades.

Art. 230. El funcionario público que impidiere por cualquier
medio la celebracion de una reunion ó manifestacion pacíficas de
que tuviere conocimiento oficial, ó la fundacion de cualquiera
asociacion que no esté comprendida en el art. 198 de este Código,
ó la celebracion de sus sesiones, á no ser las que se hubiere co-
metido alguno de los delitos penados en el título III, libro 2.º del
mismo, incurrirá en la pena de suspensión en sus grados medio
y máximo y multa de 250 á 2.500 pesetas.
Art. 231. Serán castigados con la pena de suspensión en su
grado máximo é inhabilitación absoluta temporal en su grado mí-
nimo y multa de 250 á 2.500 pesetas:
1.º El funcionario público que ordenare la disolucion de al-
guna reunion ó manifestacion pacífica.
2.º El funcionario público que ordenare la suspensión de cual-
quiera asociacion no comprendida en el art. 198 de este Código.
Art. 232. El funcionario público que no pusiere en conoci-
miento de la autoridad judicial, en las 24 horas siguientes al he-
cho, la suspensión de una asociacion ílicita ó la de la sesion de
cualquiera otra asociacion que hubiere acordado y las causas que
hayan motivado la suspensión ordenada, incurrirá en la pena de
suspension en sus grados medio y máximo y multa de 250 á 2.500
pesetas.

Art. 233. Incurrirá en las mismas penas el funcionario público
que ordenare la clausura ó disolucion de cualquier establecimiento
privado de enseñanza, á no ser por motivos racionalmente sufi-
cientes de higiene ó moralidad, y el que no pusiere en conoci-
miento de la autoridad judicial dicha clausura ó disolucion en las
24 horas siguientes de haber sido llevada á efecto.
Art. 234. Incurrirá en la pena de destierro en sus grados mí-
nimo y medio el funcionario público que, sin haber intimado dos
veces consecutivas la disolucion de cualquiera reunion ó mani-
festacion, ó la suspensión de las sesiones de una asociacion, em-
pleare la fuerza para disolverla ó suspenderla, á no ser en el caso
de que hubiere procedido agresion violenta por parte de los reuni-
dos manifestantes ó asociados.

El empleo de la fuerza hubieren resultado lesiones leves á
alguno ó á algunos de los concurrentes, la pena será la de destierro
en sus grados medio y máximo y la misma multa.
Si las lesiones fueren graves, la pena será la de confinamiento
en sus grados mínimo y medio y multa de 500 á 5.000 pesetas.
Si hubiere resultado muerte, la pena será la de confinamiento
en su grado máximo é relegacion temporal y multa de 1.250
á 12.500 pesetas.
Art. 235. El funcionario público, que una vez disuelta cual-
quiera reunion, manifestacion, ó suspendida cualquiera asociacion
ó su sesion, se negare á poner en conocimiento de la autori-
dad judicial, que se lo reclamare, las causas que hubieren moti-
vado la disolucion ó suspension, será castigado con la pena de in-
habilitación absoluta temporal y multa de 250 á 2.500 pesetas.

Seccion tercera.

Delitos relativos al libre ejercicio de las cultos.

Art. 236. Incurrirá en la pena de prision correccional en sus
grados medio y máximo y multa de 250 á 2.500 pesetas el que por
medio de amenazas, violencia ó otros apremios ilegítimos forzare
á un ciudadano á ejercer actos religiosos ó á asistir á funciones de
un culto que no sea el suyo.
Art. 237. Incurrirá en las mismas penas señaladas en el artí-
culo anterior el que impidiere, por los mismos medios, á un ciuda-
dano practicar los actos del culto que profesa ó asistir á sus fun-
ciones.
Art. 238. Incurrirán en la pena de arresto mayor en su grado
máximo é inhabilitación absoluta temporal en su grado mínimo y multa
de 125 á 1.250 pesetas:
1.º El que por los medios mencionados en el artículo anterior
forzare á un ciudadano á practicar los actos religiosos ó á asistir
á las funciones del culto que este profese.
2.º El que por los mismos medios impidiere á un ciudadano
observar las fiestas religiosas de su culto.
3.º El que por los mismos medios lo impidiere abrir su tienda,
almacen ú otro establecimiento, ó le forzare á abstenerse de tra-
baños de cualquiera especie en determinadas fiestas religiosas.
Lo prescrito en los artículos anteriores se entiende sin perjui-
cio de las disposiciones generales ó locales de orden público y poli-
cia.

Art. 239. Incurrirán en las penas de prision mayor en sus
grados mínimo y medio los que tumultuariamente impidieren, pertur-
baren ó hicieren retardar la celebracion de los actos de cualquier
culto en el edificio destinado habitualmente para ello ó en cual-
quier otro sitio donde se celebraren.
Art. 240. Incurrirán en las penas de prision correccional en sus
grados medio y máximo y multa de 250 á 2.500 pesetas:
1.º El que con hechos, palabras, gestos ó amenazas ultrajare
al ministro de cualquier culto cuando se hallare desempeñando sus
funciones.
2.º El que por los mismos medios impidiere, perturbare ó in-
terumpiere la celebracion de las funciones religiosas en el lugar

destinado habitualmente á ellas ó en cualquier otro en que se ce-
lebraren.
3.º El que escarrocere públicamente alguno de los dogmas ó
ceremonias de cualquiera religion que tenga prosélitos en España.
4.º El que con el mismo fin profanare públicamente imágenes,
vasos sagrados ó cualesquiera otros objetos destinados al culto.
Art. 241. El que en un lugar religioso ejecutare con escándalo
actos que, sin estar comprendidos en ninguno de los artículos an-
teriores, ofendieren el sentimiento religioso de los concurrentes
incurrirá en la pena de arresto mayor en sus grados mínimo y
medio.

Seccion cuarta.

Disposicion comun á las tres secciones anteriores.

Art. 242. Lo dispuesto en este capítulo se entiende sin perjuicio
de lo ordenado en otros de este Código que señalen mayor pena á
cualquiera de los hechos comprendidos en las tres secciones an-
teriores.

TÍTULO III.

DELITOS CONTRA EL ORDEN PÚBLICO.

CAPÍTULO PRIMERO.

Rebelion.

Art. 243. Son reos de rebelion los que se alzaren públicamente
y en abierta hostilidad contra el Gobierno para cualquiera de los
objetos siguientes:
1.º Destronar al Rey, deponer al Regente ó Regencia del reino,
ó privarles de su libertad personal ú obligarles á ejecutar un acto
contrario á su voluntad.
2.º Impedir la celebracion de las elecciones para Diputados á
Cortes en todo el reino, ó la reunion legitima de las mismas.
3.º Disolver las Cortes ó impedir la deliberacion de alguno de
los Cuerpos Colegiados ó arrancarles alguna resolucion.
4.º Ejecutar cualquiera de los delitos previstos en el artícu-
lo 163.
5.º Sustraer el reino ó parte de él ó algun cuerpo de tropa de
tierra ó de mar, ó cualquiera otra clase de fuerza armada de la
obediencia al supremo Gobierno.
6.º Usar y ejercer por sí ó despojar á los Ministros de la Co-
rona de sus facultades constitucionales, ó impedirlos ó coartarles su
libre ejercicio.

Art. 244. Los que induciendo y determinando á los rebeldes
hubieren promovido ó sostuvieren la rebelion, y los caudillos
principales de esta, serán castigados con la pena de reclusion tempo-
ral en su grado máximo á muerte.
Art. 245. Los que ejercieren un mando subalterno en la rebelion
incurrirán en la pena de reclusion temporal á muerte, si se
encontraren en alguno de los casos previstos en el párrafo prime-
ro del núm. 2.º del art. 184, y con la de reclusion temporal si no
se encontraren incluidos en ninguno de ellos.
Art. 246. Los meros ejecutores de la rebelion serán castigados
con la pena de prision mayor en su grado medio é inhabilitación
absoluta temporal en su grado mínimo en el párrafo primero del
núm. 2.º del art. 184, y con la de prision mayor en toda
su extension no estando en el mismo comprendidos.
Art. 247. Cuando la rebelion no hubiere llegado á organizarse
con jefes conocidos se reputarán por tales los que de hecho diri-
gieren á los demás ó llevaren la voz por ellos ó firmaren los recibos
ó otros escritos expedidos á su nombre ó ejercieren otros ac-
tos semejantes en representacion de los demás.
Art. 248. Serán castigados como rebeldes con la pena de prision
mayor:
1.º Los que sin alzarse contra el Gobierno cometieren por astu-
cia ó por cualquier otro medio alguno de los delitos comprendidos
en el art. 243.
2.º Los que sedujeren tropas ó cualquiera otra clase de fuerza
armada de mar ó de tierra para cometer el delito de rebelion.
Si llegare á tener efecto la rebelion, los seductores se reputa-
rán promovedores y sufrirán la pena señalada en el art. 244.
Art. 249. La conspiracion para el delito de rebelion será casti-
gada con la pena de prision correccional en sus grados medio y
máximo.
La proposicion será castigada con la prision correccional en
su grado mínimo y máximo.

CAPÍTULO II.

Sedicion.

Art. 250. Son reos de sedicion los que se alzan pública y tum-
luariamente para conseguir por la fuerza ó fuera de las vias
legales cualquiera de los objetos siguientes:
1.º Impedir la promulgacion ó la ejecucion de las leyes ó la li-
bre celebracion de las elecciones populares en alguna provincia,
circunscripcion ó distrito electoral.
2.º Impedir á cualquiera autoridad, corporacion oficial ó fun-
cionario público el libre ejercicio de sus funciones ó el cumpli-
miento de sus providencias administrativas ó judiciales.
3.º Ejecutar algun acto de odio ó de venganza en la persona ó
bienes de alguna autoridad ó de sus agentes.
4.º Ejercer, con objeto político ó social, algun acto de odio ó de
venganza contra los particulares ó cualquiera clase del Estado.
5.º Despojar, con un objeto político ó social, de todos ó de parte
de sus bienes propios á alguna clase de ciudadano, al municipio,
ó la provincia ó al Estado, ó aliar ó destruir dichos bienes.
Art. 251. Los que induciendo y determinando á los sedicentes
hubieren promovido ó sostenido la sedicion y los caudillos princi-
pales de esta serán castigados con la pena de reclusion temporal,
si se encontraren en alguno de los casos previstos en el párrafo
primero del núm. 2.º del art. 184, y con la de prision mayor si
no se encontraren incluidos en ninguno de ellos.
Art. 252. Los meros ejecutores de la sedicion serán castiga-
dos con la pena de prision correccional en su grado medio y
máximo en los casos previstos en el párrafo primero núm. 2.º del
artículo 184 citado, y con la de prision correccional en su grado
mínimo y medio no estando en el mismo artículo comprendidos.
Art. 253. Lo dispuesto en el art. 247 es aplicable al caso de se-
dicion cuando esta no hubiere llegado á organizarse con jefes co-
nocidos.
Art. 254. La conspiracion para el delito de sedicion será casti-
gada con la pena de arresto mayor á prision correccional en su
grado mínimo.
Art. 255. Serán castigados con la pena de prision correccional
en su grado medio y máximo los que sedujeren tropas ó cual-
quiera otra clase de fuerza armada de mar ó de tierra para cometer
el delito de sedicion.
Si llegare á tener efecto la sedicion, los seductores se reputa-
rán promovedores y sufrirán la pena á estos señalada en el ar-
tículo 251.
Art. 256. En el caso de que la sedicion no hubiere llegado
hasta el punto de embarazar de un modo grave el ejercicio de la
autoridad pública, y no hubiere tampoco ocasionado la perpetra-
cion de otro delito grave, los tribunales rebajarán de uno á dos
grados las penas señaladas en los artículos de este capítulo.

CAPÍTULO III.

Disposiciones comunes á los dos capítulos anteriores.

Art. 257. Luego que se manifestare la rebelion ó sedicion, la
autoridad gubernativa intimará hasta dos veces á los sublevados

que inmediatamente se disuelvan y retiren, dejando pasar entre-
tina y otra intimacion el tiempo necesario para ello.
Si los sublevados no se retiraren inmediatamente despues de la
segunda intimacion, la autoridad hará uso de la fuerza pública
para disolverlos.
Las intimaciones se harán mandando ondear al frente de los
sublevados la bandera nacional, si fuere de dia, y si fuere de no-
che, requiriendo la retirada á toque de tambor, clarín ú otro in-
strumento ó propositio.
Si las circunstancias no permitieren hacer uso de los medios
indicados se ejecutarán las intimaciones por otros, procurando
siempre la mayor publicidad.
No serán necesarias respectivamente la primera ó la segunda
intimacion desde el momento en que los rebeldes ó sedicentes
compiere el fuego.
Art. 258. Cuando los rebeldes ó sedicentes se disolvieren ó so-
metieren á la autoridad legitima antes de las intimaciones ó á
consecuencia de ellas quedarán exentos de toda pena los meros
ejecutores de cualquiera de aquellos delitos, y tambien los sedi-
citos comprendidos en el art. 251 si no fueren empleados públi-
cos.
Los tribunales en este caso rebajarán á los demás culpables de
uno á dos grados las penas señaladas en los dos capítulos an-
teriores.
Art. 259. Los delitos particulares cometidos en una rebelion ó
sedicion, ó con motivo de ellas, serán castigados respectivamente
según las disposiciones de este Código.
Cuando no puedan descubrirse sus autores, serán penados como
tales los jefes principales de la rebelion ó sedicion.
Art. 260. Las autoridades de nombramiento directo del Gobier-
no que no hubieren resistido á la rebelion ó sedicion por todos los
medios que estuvieren en su alcance sufrirán la pena de inhabilita-
cion absoluta temporal á perpetua.
Las que no fueren de nombramiento directo del Gobierno sufrirán
la pena de suspensión en su grado máximo é inhabilitación
absoluta temporal en su grado medio.
Art. 261. Los empleados que continuaren desempeñando sus
cargos bajo el mando de los alzados, ó que sin haberseles admiti-
do la renuncia de su empleo lo abandonaran cuando haya peligro
de rebelion ó sedicion, incurrirán en la pena de inhabilitacion
especial temporal.
Art. 262. Los que aceptaren empleos de los rebeldes ó sedicio-
nos serán castigados con la pena de inhabilitacion absoluta tempo-
ral para cargos públicos en su grado mínimo.

CAPÍTULO IV.

De los atentados contra la Autoridad y sus agentes, resistencia y desobediencia.

Art. 263. Cometten atentado:
1.º Los que sin alzarse públicamente emplearen fuerza ó inti-
midacion para alguno de los objetos señalados en los delitos de
rebelion y sedicion.
2.º Los que acometieren á la Autoridad ó á sus agentes, ó em-
plearen fuerza contra ellos, ó los intimidaren gravemente, ó les
hicieren resistencia tambien grave cuando se hallaren ejerciendo
las funciones de sus cargos ó con ocasion de ellas.
Art. 264. Los atentados comprendidos en el artículo anterior
serán castigados con las penas de prision correccional en su grado
medio é inhabilitación absoluta temporal en su grado mínimo y multa
de 250 á 2.500 pesetas, siempre que concurra alguna de las circunstancias si-
guientes:
1.º Si la agresion se verificare á mano armada.
2.º Si los reos fueren funcionarios públicos.
3.º Si los delinquentes pusieren manos en la Autoridad.
4.º Si por consecuencia de la coaccion la Autoridad hubiere
accedido á las exigencias de los delinquentes.
Sin estas circunstancias la pena será de prision correccional en
su grado mínimo al medio y multa de 125 á 1.250 pesetas.
Se impondrá la pena señalada en el párrafo anterior en su
grado máximo á los culpables cuando hubieren puesto manos en
sus agentes, ó en los funcionarios públicos.
Art. 265. Los que sin estar comprendidos en el artículo 263 re-
sistieren á la Autoridad ó á sus agentes, ó los desobedecieren gra-
vemente en el ejercicio de las funciones de sus cargos serán cas-
tigados con las penas de arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pe-
setas.

CAPÍTULO V.

De los desacatos, insultos, injurias y amenazas á la Autoridad, y de los insultos, injurias y amenazas á sus agentes y á las demás funcio- narios públicos.

Art. 266. Cometten desacato:
1.º Los que hallándose un Ministro de la Corona ó una Autori-
dad en el ejercicio de sus funciones ó con ocasion de estas los
calumniaren, injuriaren ó insultaren de hecho ó de palabra en su
presencia ó en escrito que los dirigieren ó los amenazaren.
2.º El funcionario público que hallándose en su superior jerár-
quico en el ejercicio de su cargo lo calumniare, injuriare ó insul-
tare de hecho ó de palabra en su presencia ó en escrito que lo diri-
giere, ó lo amenazare.
Por consecuencia de lo dispuesto en los números anteriores la
publicacion por la prensa periódica de los escritos en ellos men-
cionados no constituirá por sí sola delito de desacato.
Art. 267. Cuando el calumniano, insultante, injuriante ó amenaza-
do que habla el artículo precedente fueren graves, el delincuente su-
frirá la pena de prision correccional en su grado mínimo y medio
y multa de 125 á 1.250 pesetas.
Si fueren menos graves la pena será de arresto mayor en su
grado máximo é inhabilitación absoluta temporal en su grado mínimo y multa
de 125 á 1.250 pesetas.
Art. 268. La provocacion al duelo, aunque sea embosada ó con
apariciones de privada, se reputará amenaza grave para los efectos
del artículo anterior.
Art. 269. Los que hallándose un Ministro de la Corona ó una
Autoridad en el ejercicio de sus funciones ó con ocasion de estas
los calumniaren, injuriaren, insultarun de hecho ó de palabra fuera
de su presencia ó en escrito que no estuviere á ellos dirigido
serán castigados con la pena de arresto mayor.
Art. 270. Se impondrá tambien la pena de arresto mayor á los
que injuriaren, insultarun ó amenazaren de hecho ó de palabra á
los funcionarios públicos ó á los agentes de la Autoridad en su
presencia ó en escrito que se los dirigiere.

CAPÍTULO VI.

Desórdenes públicos.

Art. 271. Los que causaren tumulto ó turbaren gravemente el
orden en la audiencia de un tribunal ó juzgado, en los actos pú-
blicos propios de cualquiera autoridad ó corporacion en algun
colegio electoral, oficinas ó establecimiento público, en espectácu-
los ó solemnidades ó reunion numerosa, serán castigados con las
penas de arresto mayor en su grado medio é inhabilitación
absoluta temporal en su grado mínimo y multa de 125 á 1.250 pesetas.
Art. 272. Los que turbaren gravemente el orden público para
causar injuria ú otro mal á alguna persona particular incurrirán
en la pena de arresto mayor.
Este delito tuviere por objeto impedir á alguna persona el
ejercicio de sus derechos políticos, se impondrá al culpable la cita-
da pena de arresto mayor en su grado máximo.

Art. 273. Se impondrá también la pena de arresto mayor, o no correspondiente una suplicación con arreglo á otros artículos del Código, á los que dieren graves provocaciones ó rebelión ó sedición en cualquiera reunión ó asociación ó en lugar público, ó asustaren en los mismos sitios jemas ó banderas que provocaren directamente á la alteración del orden público.

Art. 274. Los que extrajeren de las cárceles ó de los establecimientos penales á alguna persona detenida en ellos ó la proporcionalmente la evasión serán castigados con la pena de arresto mayor en su grado máximo ó prisión correccional en su grado mínimo si emplearen al efecto la violencia ó intimidación ó el soborno, y con la pena de arresto mayor si se valieren de otros medios.

Si la evasión del detenido se verificare fuera de dichos establecimientos, sorprendiendo á los encargados de conducirlos, se aplicarán las mismas penas en su grado mínimo.

Art. 275. Los que causaren desperfectos en los caminos de hierro ó en las líneas telegráficas ó interceptaren las comunicaciones ó la correspondencia serán castigados con la pena de prisión correccional en su grado mínimo ó medio.

Art. 276. A los que destruyeren ó deterioraren pinturas, estatuas ó otro monumento público de utilidad ó ornato se les aplicará la pena de arresto mayor en su grado medio ó prisión correccional en su grado mínimo.

CAPITULO VII.

Disposiciones comunes á los tres capítulos anteriores.

Art. 277. Para los efectos de los artículos comprendidos en los tres capítulos precedentes se reputará autoridad la que por sí solo ó como individuo de alguna corporación ó tribunal ejerciere jurisdicción propia.

Se reputarán también autoridades los funcionarios del ministerio fiscal.

Art. 278. En el caso de hallarse constituido en autoridad civil ó religiosa el que cometiere cualquiera de los delitos expresados en los tres capítulos anteriores, será castigado con el máximo de la respectiva pena y con la inhabilitación absoluta temporal.

Art. 279. Las ministros de una religión que en el ejercicio de sus funciones provocaren á la ejecución de cualquiera de los delitos comprendidos en los tres capítulos anteriores serán castigados con la pena de destierro, si sus provocaciones no surtiesen efecto, y con la de confinamiento mayor si lo produjeren, á no ser que correspondiere, por otros artículos del Código, mayor pena al delito cometido.

TITULO IV.

DE LAS FALSEDADES.

CAPITULO PRIMERO.

De la falsificación de la firma ó estampilla Real, firmas de los Ministros, sellos y marcas.

Sección primera.

De la falsificación de la firma ó estampilla Real y firmas de los Ministros.

Art. 280. El que falsificare la firma ó estampilla del Rey ó del Regente del Reino, ó la firma de los Ministros de la Corona, será castigado con la pena de cadena temporal.

Art. 281. El que falsificare la firma ó estampilla del Jefe de una potencia extranjera ó la firma de sus Ministros será castigado con la pena de presidio mayor si hubiere hecho el culpable uso en España de la firma ó estampilla falsificada, y con la de presidio correccional en su grado medio al máximo cuando hubiere hecho uso de ellas fuera de España.

Art. 282. El que á sabiendas usare firma ó estampilla falsa de las clases á que se refieren los artículos anteriores incurrirá en la pena inmediatamente inferior en grado á la señalada en los mismos para los falsificadores.

Sección segunda.

De la falsificación de sellos y marcas

Art. 283. El que falsificare el sello del Estado será castigado con la pena de cadena temporal.

El que á sabiendas usare el sello falso del Estado será castigado con la pena inmediatamente inferior en grado á la señalada en el párrafo anterior.

Art. 284. El que falsificare el sello del Estado de una potencia extranjera y usare de él en España será castigado con la pena de presidio mayor y con la de presidio correccional en su grado medio al máximo, si hubiere hecho uso de él fuera del Reino.

Art. 285. El que constatare la falsedad de los sellos de que se trata en los dos artículos anteriores, y sin haber tenido parte en su falsificación, se serviere de ellos ó los usare será castigado con la pena inmediata inferior á la señalada en los referidos artículos para los falsificadores.

Art. 286. La falsificación de las marcas y sellos de los fabricantes será castigada con las penas de presidio mayor y multa de 200 á 2.500 pesetas.

Art. 287. Con la pena señalada en el artículo anterior serán castigados los que á sabiendas expusieron á la venta objetos de oro ó plata marcados con sellos falsos de contraste.

Art. 288. La falsificación de los sellos usados por cualquiera autoridad, tribunal, corporación oficial ú oficina pública será castigada con las penas de presidio correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 180 á 4.500 pesetas.

El solo uso de esta clase de sellos, á sabiendas de que son falsos, se castigará con igual pena, si tuviere por objeto el lucro con perjuicio de los fondos públicos; en otro caso se impondrá al culpable la pena inmediatamente inferior en grado.

Art. 289. La falsificación de los sellos, marcas y contraseñas de que se usa en las oficinas del Estado para identificar cualquiera objeto ó para asegurar el pago de impuestos será castigada con las penas de presidio correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 180 á 4.500 pesetas.

Art. 290. Si las falsificaciones de que tratan los dos artículos anteriores se hubieren verificado sin emplear timbre, ni sello, ni otro instrumento mecánico propio para la falsificación, se impondrá al culpable la pena inmediatamente inferior en grado á la señalada para aquellos delitos.

Art. 291. La falsificación de sellos, marcas, billetes ó contraseñas que usen las empresas ó establecimientos industriales ó de comercio será castigada con las penas de presidio correccional en sus grados mínimo y medio.

Art. 292. Será castigado con la pena de arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas el que expendiere objetos de comercio, sustituyendo en ellos la marca ó el nombre del fabricante verdadero por la marca ó nombre de otro fabricante supuesto.

Art. 293. Incurrirá también en la pena de arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas si el que hiciere desaparecer de cualquiera sello, billete ó contraseña la marca ó signo que indique haber ya servido ó sido inutilizado para el objeto de su expedición.

El que usare á sabiendas de esta clase de sellos ó contraseñas incurrirá en la multa de 125 á 1.250 pesetas.

CAPITULO II.

De la falsificación de moneda.

Art. 294. El que fabricare moneda falsa, de un valor inferior á la legítima, imitando moneda de oro ó de plata que tenga curso

legal en el reino será castigado con las penas de cadena temporal en su grado medio ó cadena perpétua y multa de 2.500 á 25.000 pesetas, y con la de presidio mayor y multa de 200 á 2.500 pesetas, si la moneda fuese imitada fuera del reino.

Art. 295. El que fabricare moneda legítima será castigado con las penas de presidio mayor y multa de 250 á 2.500 pesetas si la moneda fuese de oro ó plata, y con la de presidio correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 125 á 1.250 pesetas si fuere de vellón.

Art. 296. El que fabricare moneda falsa del valor de la legítima, imitando moneda que tenga curso legal en el reino, será castigado con las penas de presidio correccional en sus grados medio y máximo y multa de 250 á 2.500 pesetas.

Art. 297. El que fabricare moneda falsa, imitando moneda que no tenga curso legal en el reino, será castigado con las penas de presidio correccional en sus grados medio y máximo y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Art. 298. El que exercise moneda legítima que no tenga curso legal en el reino será castigado con las penas de presidio correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 500 á 5.000 pesetas.

Art. 299. Las penas señaladas en los artículos anteriores se impondrán en sus respectivos casos á los que introdujeren en el reino moneda falsa.

Con las mismas penas serán castigados también los expendedores de moneda falsa cuando exista connivencia entre ellos y los falsificadores ó introductores.

Art. 300. Los que sin la connivencia de que habla el artículo precedente expendieren monedas falsas ó corrientes, que hubieren adquirido sabiendo que lo eran, para ponerlos en circulación, serán castigados con las penas de presidio correccional en sus grados medio y máximo y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Art. 301. El que habiendo recibido de buena fe moneda falsa la expendiere después de constarle su falsedad será castigado, si la expedición excediere de 125 pesetas, con la multa del tanto al triple del valor de la moneda.

Art. 302. Serán castigados como reos de tentativa de los delitos de expedición de moneda aquellos en cuyo poder se encontraren monedas falsas que por su número y condiciones se infiriera razonablemente que están destinadas á la expedición.

CAPITULO III.

De la falsificación de billetes de Banco, documentos de crédito, papel sellado, sellos de telégrafos y correos y demás efectos timbrados, cuya expedición esté reservada al Estado.

Art. 303. Los que falsificaren billetes de Banco ó otros títulos al portador ó sus cupones, cuya emisión hubiere sido autorizada por una ley del reino, ó los que los introdujeren, serán castigados con las penas de cadena temporal en su grado medio ó cadena perpétua y multa de 2.500 á 25.000 pesetas.

La misma pena se impondrá á los que los expendieren en connivencia con el falsificador ó introductor.

Art. 304. Los que sin estar en relación con los falsificadores ó introductores adquirieren, para ponerlos en circulación, billetes de Banco ó otros títulos al portador ó sus cupones sabiendo que eran falsos serán castigados con la pena de cadena temporal.

Art. 305. Serán castigados también con la pena de cadena temporal los que falsificaren en España billetes de Banco u otros títulos al portador ó sus cupones cuya emisión esté autorizada por una ley de un país extranjero ó por una disposición que tenga en el mismo fuerza de ley.

Art. 306. Los que hubiendo adquirido de buena fe billetes de Banco u otros títulos al portador ó sus cupones comprendidos en los artículos 303 y 305 los expendieren, sabiendo su falsedad serán castigados con las penas de presidio correccional en sus grados medio y máximo y multa de 250 á 2.500 pesetas.

Art. 307. Los que falsificaren ó introdujeren en el reino títulos normativos ó otros documentos de crédito que no sean al portador, cuya emisión esté autorizada en virtud de una ley, serán castigados con las penas de cadena temporal y multa de 2.500 á 5.000 pesetas.

Art. 308. Los que falsificaren títulos nominativos ó otros clase de documentos de crédito que no sean al portador, cuya emisión esté autorizada por una ley de un país extranjero ó por una disposición que tenga en el mismo fuerza de ley, serán castigados con la pena de presidio mayor en su grado medio ó cadena temporal en su grado mínimo.

Art. 309. El que á sabiendas negociare ó de cualquier otro modo se instruyere con perjuicio de tercero de un título falso de los comprendidos en los dos artículos precedentes incurrirá en las penas de presidio correccional en sus grados medio y máximo y multa de 150 á 1.500 pesetas.

Art. 310. El que presentare en juicio algún título nominativo al portador ó sus cupones constándole su falsedad incurrirá en las penas de presidio correccional en sus grados medio y máximo y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Art. 311. El que falsificare papel sellado, sellos de telégrafos ó de correos ó cualquiera otra clase de efectos timbrados, cuya expedición esté reservada al Estado, será castigado con la pena de presidio mayor.

Igual pena se impondrá á los que los introdujeren en el territorio español ó á los que los expendieren en connivencia con los falsificadores ó introductores.

Art. 312. Los que sin estar en relación con los falsificadores ó introductores adquirieren á sabiendas papel, sellos ó efectos falsos de la clase mencionada en el artículo anterior para expendierlos serán castigados con la pena de presidio correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 180 á 4.500 pesetas.

Art. 313. Los que habiendo adquirido de buena fe efectos públicos de los comprendidos en el artículo anterior los expendieren sabiendo su falsedad incurrirán en la pena de arresto mayor en sus grados máximo ó prisión correccional en su grado mínimo.

Los que meramente los usaren teniendo conocimiento de su falsedad incurrirán en la multa del quinto al décuplo del valor del papel ó efectos que hubieren usado.

CAPITULO IV.

De la falsificación de documentos.

Sección primera.

De la falsificación de documentos públicos, oficiales y de comercio, y de los despachos telegráficos.

Art. 314. Será castigado con las penas de cadena temporal y multa de 500 á 5.000 pesetas el funcionario público que abusando de su oficio cometiere falsedad:

- 1.° Contrahaciendo ó fingiendo letra, firma ó fábrica.
- 2.° Suponiendo en un acto la intervención de personas que no la han tenido.
- 3.° Atribuyendo á las que han intervenido en él declaraciones ó manifestaciones diferentes de las que hubieren hecho.
- 4.° Faltando á la verdad en la narración de los hechos.
- 5.° Alterando las fechas verdaderas.
- 6.° Haciendo en documento verdadero cualquiera alteración ó interrelación que varie su sentido.
- 7.° Dando copia en forma fehaciente de un documento supuesto, ó manifestando en ella cosa contraria ó diferente de la que contiene el verdadero original.
- 8.° Interreluciendo cualquiera escritura en un protocolo, registro ó libro oficial.

Se será castigado también con la pena señalada en el párrafo primero de este artículo el ministro eclesiástico que incurriere en alguno de los delitos comprendidos en los números anteriores respecto á actos ó documentos que puedan producir efectos en el estado de las personas en el orden civil.

Art. 315. El particular que cometiere en documento público ó oficial ó en letras de cambio ó otra clase de documentos mercantiles alguna de las falsedades designadas en el artículo anterior será castigado con las penas de presidio mayor y multa de 500 á 5.000 pesetas.

Art. 316. El que á sabiendas presentare en juicio ó usare, con intención de lucro, un documento falso de los comprendidos en el artículo precedente será castigado con la pena inferior en dos grados á la señalada á los falsificadores.

Art. 317. Los funcionarios públicos encargados del servicio de los telégrafos que supusieren ó falsificaren un despacho telegráfico incurrirán en la pena de prisión correccional en sus grados medio y máximo.

El que hiciere uso del despacho falso, con intención de lucro ó de dañar ó perjudicar á otro será castigado como el autor de la falsedad.

Sección segunda.

De la falsificación de documentos privados.

Art. 318. El que con perjuicio de tercero ó con ánimo de lucro ó á sabiendas cometiere en documento privado alguna de las falsedades designadas en el art. 314 será castigado con las penas de presidio correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 250 á 2.500 pesetas.

Art. 319. El que sin haber tomado parte en la falsificación presentare en juicio ó hiciere uso con intención de lucro ó con perjuicio de tercero y á sabiendas de un documento falso de los comprendidos en el artículo anterior incurrirá en la pena inferior en un grado á la señalada á los falsificadores.

Sección tercera.

De la falsificación de cédulas de veindad y certificaciones.

Art. 320. El funcionario público que abusando de su oficio ó pidiere una cédula de veindad bajo un nombre supuesto, ó la die en blanco, será castigado con las penas de prisión correccional y sus grados mínimo y medio ó inhabilitación especial temporal.

Art. 321. El que hiciere una cédula de veindad falsa será castigado con las penas de arresto mayor en su grado máximo ó prisión correccional en su grado mínimo y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Las mismas penas se impondrán al que en una cédula de veindad verdadera mudare el nombre de la persona á cuyo favor hubiere sido expedida, ó de la autoridad que la hubiere expedido ó que alterare en ella alguna otra circunstancia esencial.

Art. 322. El que hiciere uso de la cédula de veindad de que se trata en el artículo anterior será castigado con multa de 125 á 1.250 pesetas.

En la misma pena incurrirán los que hiciere uso de una ó más de veindad verdadera expedida á favor de otra persona.

Art. 323. El facultativo que librare certificado falso de enfermedad ó lesión con el fin de eximir á una persona de algún servicio público será castigado con las penas de arresto mayor en su grado máximo ó prisión correccional en su grado mínimo y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Art. 324. El funcionario público que librare certificación falsa de méritos ó servicios, de buena conducta, de pobreza ó de otras circunstancias análogas será castigado con las penas de suspensión en sus grados medio y máximo y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Art. 325. El particular que falsificare una certificación de clase designada en los artículos anteriores, será castigado con pena de arresto mayor.

Esta disposición es aplicable al que hiciere uso á sabiendas de la certificación falsa.

CAPITULO V.

Disposiciones comunes á los cuatro capítulos anteriores.

Art. 326. El que fabricare ó introdujere cañones, sellos, marcas ó cualquiera otra clase de útiles ó instrumentos destinados comúnmente á la falsificación de que se trata en los capítulos y párrafos de este título será castigado con las mismas penas penales que las personales inmediatamente inferiores en grado á las respectivamente señaladas á los falsificadores.

Art. 327. El que tuviere en su poder cualquiera de los útiles instrumentos de que se habla en el artículo anterior y no diere descargo suficiente sobre su adquisición ó conservación será castigado con las mismas penas penales y las personales inferior en dos grados á las correspondientes á la falsificación para que aquellos fueren propios.

Art. 328. El funcionario que para ejecutar cualquiera falsificación en perjuicio del Estado, de una corporación ó de un particular de quien dependa, hiciere uso de los útiles ó instrumentos legítimos que le estuvieren confiados incurrirá en las mismas penas penales y personales que correspondan á la falsedad cometida impropriadamente en su grado máximo, y además en la de inhabilitación absoluta temporal en su grado máximo ó inhabilitación absoluta perpétua.

Art. 329. Los que sin estar comprendidos en el artículo anterior se apoderaren de los útiles ó instrumentos legítimos que en el mismo se expresan ó hiciere uso de ellos para ejecutar cualquier falsificación en perjuicio del Estado, de una corporación ó de un particular á quien pertenecieren, incurrirán en las mismas penas penales y personales y las personales inmediatamente inferiores en grado que correspondan á la falsedad cometida.

Art. 330. Cuando sea estimable el lucro que hubieren reportado ó se hubieran propuesto los reos de falsificación penados en este título se les impondrá una multa del tanto al triple del valor ó no ser que el máximo de ella sea menor que el mínimo de la señalada al delito, en cuyo caso se les aplicará esta.

CAPITULO VI.

De la ocultación fraudulenta de bienes ó de industria, del falso en financia y de la acusación y denuncias falsas.

Art. 331. El que requerido por el competente funcionario administrativo ocultare el todo ó parte de sus bienes ó el oficio ó industria que ejerciare con el propósito de eludir el pago de los impuestos que por aquellos ó por esta debiera satisfacer, incurrirá en una multa del tanto al quíntuplo del importe de los impuestos que debiera haber satisfecho, sin que en ningún caso pueda bajar de 125 pesetas.

Art. 332. El que en causa criminal diere falso testimonio ó negare del reo será castigado:

- 1.° Con la pena de cadena temporal en su grado máximo á la pena de prisión si el reo hubiere sido condenado en la causa á la pena de muerte y esta se hubiere ejecutado.
- 2.° Con la pena de cadena temporal si el reo hubiere sido condenado en la causa á la de cadena perpétua y la hubiere empezado á sufrir.
- 3.° Con la pena de presidio mayor si el reo hubiere sido condenado en la causa á la de cadena perpétua y no la hubiere empezado á sufrir.
- 4.° Con la pena de presidio correccional en su grado máximo presidio mayor en su grado medio si el reo hubiere sido condenado en la causa á cualquiera otra pena aflictiva y la hubiere empezado á sufrir.
- 5.° Con la pena de presidio correccional en su grado medio.

la de presidio mayor en su grado mínimo si el reo hubiere sido condenado en la causa á cualquiera otra pena aflictiva y no la hubiere empezado á sufrir.

6.º Con las penas de presidio correccional en sus grados medio y máximo y multa de 250 á 2.500 pesetas si el reo hubiere sido condenado en la causa á pena correccional y la hubiere empezado á sufrir.

7.º Con las penas de presidio correccional en sus grados mínimo y medio, y multa de 150 á 1.500 pesetas, si el reo hubiere sido condenado en la causa á pena correccional y no la hubiere empezado á sufrir.

8.º Con las penas de arresto mayor en su grado máximo á presidio correccional en su grado mínimo y multa de 125 á 1.250 pesetas si el reo hubiere sido condenado á una pena leve y la hubiere empezado á sufrir.

9.º Con las penas de arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas si el reo hubiere sido condenado á pena leve y no la hubiere empezado á sufrir.

Art. 333. El que en causa criminal diere falso testimonio en favor del reo será castigado con las penas de arresto mayor en su grado máximo á prisión correccional en su grado medio y multa de 150 á 1.500 pesetas si la causa fuere por delito, y con la de arresto mayor el fuere por falta.

Art. 334. Al que en causa criminal por delito diere falso testimonio que no perjudique ni favorezca al reo se le impondrá la pena de arresto mayor en sus grados mínimo y medio.

Art. 335. El falso testimonio en causa civil será castigado con las penas de arresto mayor en su grado máximo á presidio correccional en su grado medio y multa de 250 á 2.500 pesetas.

Si el valor de la demanda no excediere de 50 duros las penas serán la de arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Art. 336. Las penas de los artículos precedentes son aplicables en su grado máximo á los peritos que declaren falsamente en juicio.

Art. 337. Siempre que la declaración falsa del testigo ó perito fuere dada mediante cohecho, las penas serán las inmediatas superiores en grado á las respectivamente designadas en los artículos anteriores, imponiéndose además la multa del tanto al triple del valor de la promesa ó dádiva.

Esta última será decomisada cuando hubiere llegado á entregarse al sobornado.

Art. 338. Cuando el testigo ó perito, sin faltar sustancialmente á la verdad, la alteraren con reticencias ó inexactitudes, las penas serán:

1.º Multa de 150 á 1.500 pesetas si la falsedad recayere en causa sobre delito.

2.º De 125 á 1.250 pesetas si recayere en juicio sobre falta ó en negocio civil.

Art. 339. El que presentare á sabidas testigos ó documentos falsos en juicio será castigado como reo de falso testimonio.

Art. 340. Se comete el delito de acusación ó denuncia falsa imputando falsamente á alguna persona hechos que si fueren ciertos, constituirían delito de los que dan lugar á procedimiento de oficio, si esta imputación se hiciere ante funcionario administrativo ó judicial que por razon de su cargo debiera proceder á su averiguación ó castigo.

No se procederá, sin embargo, contra el denunciador ó acusador sino en virtud de sentencia firme ó auto, también firme, de sobreseimiento del tribunal que hubiere conocido del delito imputado.

Este mandará proceder de oficio contra el denunciador ó acusador siempre que de la causa principal resultaren méritos bastantes para abrir el nuevo proceso.

Art. 341. El reo de acusación ó denuncia falsa será castigado con la pena de presidio correccional en sus grados medio y máximo cuando el delito imputado fuere grave; con la de prisión correccional en sus grados mínimo y medio si fuere el delito imputado menos grave, y con la de arresto mayor si la imputación hubiere sido de una falta, imponiéndose además en todo caso una multa de 250 á 2.500 pesetas.

CAPITULO VII.

De la usurpacion de funciones, calidad y titulos y uso indebido de nombres, trajes, insignias y condecoraciones.

Art. 342. El que sin título ó causa legítima ejerciere actos propios de una Autoridad ó funcionario público, atribuyéndose carácter oficial, será castigado con la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio.

Art. 343. El que atribuyéndose la calidad de Profesor ejerciere públicamente actos propios de una facultad que no pueda ejercer sin título oficial incurrirá en la pena de arresto mayor en su grado máximo á prisión correccional en su grado mínimo.

Art. 344. El que usurpare carácter que habilita para el ejercicio de los actos propios de los ministros de un culto que tenga privilegios en España ó ejerciere dichos actos incurrirá en la pena de arresto mayor en su grado máximo á prisión correccional en su grado mínimo.

Art. 345. El que usare y públicamente se atribuyere títulos de nobleza que no le pertenecieran incurrirá en la multa de 250 á 2.500 pesetas.

Art. 346. El que usare públicamente un nombre supuesto incurrirá en las penas de arresto mayor en sus grados mínimo y medio y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Cuando el uso del nombre supuesto tuviere por objeto ocultar algun delito, eludir una pena ó causar algun perjuicio al Estado ó á las particulares se impondrá al culpable las penas de arresto mayor en sus grados medio y máximo y multa de 150 á 1.500 pesetas.

No obstante lo dispuesto en este artículo, el uso de nombre supuesto podrá ser autorizado temporalmente por la autoridad superior administrativa mediante justa causa.

Art. 347. El funcionario público que en los actos propios de su cargo atribuyere á cualquiera persona, en connivencia con ella, títulos de nobleza ó nombre que no le pertenecieran, incurrirá en la multa de 150 á 1.500 pesetas.

Art. 348. El que usare pública é indebidamente uniforme ó traje propios de un cargo que no ejerciera, ó de una clase á que no perteneciera, ó de un estado que no tuviera, ó insignias ó condecoraciones que no estuviera autorizado para llevar, será castigado con la pena de multa de 125 á 1.250 pesetas.

TITULO V.

DE LA INFRACCION DE LAS LEYES SOBRE INHUMACIONES, DE LA VIOLACION DE SEPULTURAS Y DE LOS DELITOS CONTRA LA SALUD PUBLICA.

CAPITULO PRIMERO.

De la infraccion de las leyes sobre inhumaciones y de la violacion de sepulturas.

Art. 349. El que practicare ó hubiere hecho practicar una inhumacion, contraviendo á lo dispuesto por las leyes ó reglamentos respecto al tiempo, sitio y demás formalidades prescritas para las inhumaciones, incurrirá en las penas de arresto mayor y multa de 150 á 1.500 pesetas.

Art. 350. El que violare las sepulturas ó sepulturas, practicando cualesquiera actos que tiendan directamente á faltar al respeto debido á la memoria de los muertos, será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas.

CAPITULO II.

De los delitos contra la salud pública.

Art. 351. El que sin hallarse competentemente autorizado elaborare sustancias nocivas á la salud, ó productos químicos que puedan causar graves estragos para expendedorlos, ó los despachare, ó vendiere, ó comerciare con ellos, será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 250 á 2.500 pesetas.

Art. 352. El que hallándose autorizado para el tráfico de sustancias que puedan ser nocivas á la salud, ó productos químicos de la clase expresada en el artículo anterior, los despachare ó suministrare, sin cumplir con las formalidades prescritas en los reglamentos respectivos, será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Art. 353. Los farmacéuticos que despacharen medicamentos deteriorados ó sustituyeran unos por otros, ó los despacharen sin cumplir con las formalidades prescritas en las leyes y reglamentos, serán castigados con las penas de arresto mayor en su grado máximo á prisión correccional en su grado mínimo y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Si por efecto del despacho del medicamento hubiere resultado la muerte de una persona, se impondrá al culpable la pena de prisión correccional en sus grados medio y máximo y la multa de 250 á 2.500 pesetas.

Art. 354. Las disposiciones de los dos artículos anteriores son aplicables á los que trafiquen con las sustancias ó productos expresados en ellos y á los dependientes de los farmacéuticos cuando fueren los culpables.

Art. 355. El que exhumare ó trasladare los restos humanos con infracción de los reglamentos y demás disposiciones de sanidad incurrirá en la multa de 125 á 1.250 pesetas.

Art. 356. El que con cualquier mezcla nociva á la salud alterare las bebidas ó comestibles destinados al consumo público, ó vendiere géneros corrompidos, ó fabricare ó vendiere objetos cuyo uso sea necesariamente nocivo á la salud, será castigado con las penas de arresto mayor en su grado máximo á prisión correccional en su grado mínimo y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Los géneros alterados y los objetos nocivos serán siempre inutilizados.

Art. 357. Se impondrá también la pena señalada en el artículo anterior:

1.º Al que escondiere ó sustrajere para vender ó comprar los efectos destinados á ser inutilizados ó deshechos.

2.º Al que arrojar en fuente, cisterna ó río, cuya agua sirva de bebida, algun objeto que haga al agua nociva para la salud.

TITULO VI.

DE LOS JUUEGOS Y RIFAS.

Art. 358. Los banqueros y dueños de casas de juego de suerte, envite ó azar serán castigados con las penas de arresto mayor y multa de 250 á 2.500 pesetas; y en caso de reincidencia, con las de arresto mayor en su grado máximo á prisión correccional en su grado mínimo y doble multa.

Los jugadores que concurrieren á las casas referidas, con las de arresto mayor en su grado mínimo y multa de 125 á 1.250 pesetas.

En caso de reincidencia, con la de arresto mayor en su grado medio y doble multa.

Art. 359. Los empresarios y expendedores de billetes de loterías ó rifas no autorizadas serán castigados con la pena de arresto mayor en sus grados mínimo y medio y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Los que en el juego ó rifa usaren de medios fraudulentos para asegurar la suerte serán castigados como estafadores.

Art. 360. El dinero ó efectos y los instrumentos y útiles destinados al juego ó rifa caerán en comiso.

TITULO VII.

DE LOS DELITOS DE LOS EMPLEADOS PUBLICOS EN EL EJERCICIO DE SUS CARGOS.

CAPITULO PRIMERO.

Prevaricacion.

Art. 361. El juez que, á sabidas, dictare sentencia injusta contra el reo en causa criminal por delito incurrirá en la pena impuesta por la sentencia, si esta se hubiere ejecutado, y además en la de inhabilitación temporal absoluta en su grado máximo á inhabilitación perpétua absoluta.

Art. 362. El Juez que, á sabidas, dictare sentencia injusta en contra del reo, cuando esta no hubiere llegado á ejecutarse, será castigado con la pena inmediatamente inferior en grado á la que en la sentencia injusta hubiere impuesto siendo el delito grave, y con la inmediatamente inferior en dos grados á la que hubiere impuesto, si el delito fuere menos grave.

En todos los casos de este artículo se impondrá también al culpable la pena de inhabilitación temporal especial en su grado máximo á inhabilitación perpétua especial.

Art. 363. Si la sentencia injusta se dictare á sabidas contra el reo en juicio sobre falta, las penas serán las de arresto mayor ó inhabilitación temporal especial en su grado máximo á inhabilitación perpétua especial.

Art. 364. El Juez que, á sabidas, dictare sentencia injusta, en causa criminal á favor del reo incurrirá en la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio é inhabilitación temporal especial en su grado máximo á inhabilitación perpétua especial, si la causa fuere por delito grave; en la de arresto mayor en su grado máximo á prisión correccional en su grado mínimo ó igual inhabilitación si la causa fuere por delito menos grave, y en la de arresto mayor en su grado mínimo y suspension si fuere por falta.

Art. 365. El Juez que, á sabidas, dictare sentencia injusta en causa civil, incurrirá en las penas de arresto mayor en su grado medio á prisión correccional en su grado mínimo ó inhabilitación temporal especial en su grado máximo á inhabilitación perpétua especial.

Art. 366. El Juez que, por negligencia ó ignorancia inexcusables, dictare en causa civil ó criminal sentencia manifiestamente injusta, incurrirá en la pena de inhabilitación temporal especial en su grado máximo é inhabilitación especial perpétua.

Art. 367. El Juez que, á sabidas, dictare providencia interlocutoria injusta incurrirá en la pena de suspension.

Art. 368. El Juez que se negare á juzgar, so pretexto de escusa, insuficiencia ó silencio de la ley, será castigado con la pena de suspension.

En la misma pena incurrirá el Juez culpable de retardo malicioso en la administración de justicia.

Art. 369. El funcionario público que, á sabidas, dictare ó consintiere providencia ó resolución injusta en negocio contencioso-administrativo ó meramente administrativo, incurrirá en la pena de inhabilitación temporal especial en su grado máximo é inhabilitación perpétua especial.

Con la misma pena será castigado el funcionario público que dictare ó consintiere, por negligencia ó ignorancia inexcusables, providencia ó resolución manifiestamente injusta en negocio contencioso-administrativo ó meramente administrativo.

Art. 370. El funcionario público que, faltando á la obligación de su cargo, dejare maliciosamente de promover la persecución y castigo de los delinquentes, incurrirá en la pena de inhabilitación temporal especial en su grado máximo á inhabilitación perpétua especial.

Art. 371. Será castigado con una multa de 250 á 2.500 pesetas el abogado ó procurador que, con abuso malicioso de su oficio, ó negligencia ó ignorancia inexcusables, perjudicare á su cliente ó descubriere sus secretos, habiendo de ellos tenido conocimiento en el ejercicio de su ministerio.

Art. 372. El abogado ó procurador que, habiendo llegado á formar la defensa de una parte, defendiere después, sin su consentimiento, á la contraria en el mismo negocio ó la aconsejare, será castigado con las penas de inhabilitación temporal especial y multa de 125 á 1.250 pesetas.

CAPITULO II.

Infielidad en la custodia de presos.

Art. 373. El funcionario público culpable de connivencia en la evasión de un preso cuya conduccion ó custodia le estuviere confiada será castigado:

1.º En el caso de que el fugitivo se hallare condenado por ejecutoria en alguna pena, con la inferior á esta en dos grados y con la de inhabilitación temporal especial en su grado máximo á inhabilitación perpétua especial.

2.º Con la pena inferior en tres grados á la señalada por la ley al delito por el cual se hallare procesado el fugitivo, si no se le hubiere condenado por ejecutoria, y con la de inhabilitación especial temporal.

Art. 374. El particular que hallándose enorgado de la conduccion ó custodia de un preso ó detenido consintiere alguno de los delitos expresados en el artículo precedente será castigado con las penas inmediatamente inferiores en grado á las señaladas al funcionario público.

CAPITULO III.

Infielidad en la custodia de documentos.

Art. 375. El funcionario público que sustrajere, destruyere ó ocultare documentos ó papeles que le estuviere confiados por razon de su cargo será castigado:

1.º Con las penas de prisión mayor y multa de 250 á 2.500 pesetas siempre que del hecho resultare grave daño de tercero ó de la causa pública.

2.º Con las de prisión correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 125 á 1.250 pesetas cuando no fuere grave el daño de tercero ó de la causa pública.

En uno y otro caso se impondrá además la pena de inhabilitación temporal especial en su grado máximo á inhabilitación perpétua especial.

Art. 376. El funcionario público que teniendo á su cargo la custodia de papeles ó efectos sellados por la autoridad, quebrantare los sellos ó consintiere en su quebrantamiento será castigado con las penas de prisión correccional en su grado mínimo y medio, inhabilitación temporal especial en su grado máximo é inhabilitación perpétua especial y multa de 250 á 2.500 pesetas.

Art. 377. El funcionario público que no estando comprendido en el artículo anterior abriere ó consintiere abrir, sin la autorización competente, papeles ó documentos cerrados cuya custodia le estuviere confiada incurrirá en las penas de arresto mayor, inhabilitación temporal especial y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Las penas designadas en los tres artículos anteriores son aplicables también á los eclesiásticos y á los particulares encargados accidentalmente del despacho ó custodia de documentos ó papeles por comision del Gobierno, ó de funcionarios á quienes hubieren sido confiados aquellos por razon de su cargo.

CAPITULO IV.

De la violacion de secretos.

Art. 378. El funcionario público que revelare los secretos de que tenga conocimiento por razon de su oficio ó encargare indebidamente papeles ó copia de papeles que tenga á su cargo y no deban ser publicados, incurrirá en las penas de suspension en su grado mínimo y medio y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Si de la revelación ó de la entrega de papeles resultare grave daño para la causa pública, las penas serán de inhabilitación especial temporal en su grado máximo á inhabilitación especial perpétua y prisión correccional en sus grados medio y máximo.

Art. 379. El funcionario público que revelare por razon de su cargo los secretos de un particular los descubriere, incurrirá en las penas de suspension, arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas.

CAPITULO V.

Desobediencia y denegacion de auxilio.

Art. 380. Los funcionarios judiciales ó administrativos que se negaren abiertamente á dar el debido cumplimiento á sentencias, decisiones ó órdenes de Autoridad superior dictadas dentro de los límites de su respectiva competencia y revestidas de las formalidades legales, incurrirán en las penas de inhabilitación temporal especial en su grado máximo é inhabilitación perpétua especial y multa de 150 á 1.500 pesetas.

Sin embargo de lo dispuesto en el párrafo anterior, no incurrirán en responsabilidad criminal los funcionarios públicos por no dar cumplimiento á un mandato administrativo que consistiera en una infracción manifiesta, clara y terminante de un precepto constitucional.

Tampoco incurrirán en responsabilidad criminal los funcionarios públicos constituidos en autoridad que no den cumplimiento á un mandato de igual clase en el que se infrinja manifiesta, clara y terminantemente cualquiera otra ley.

Art. 381. El funcionario que habiendo suspendido por cualquier motivo que no fuere de los expresados en el segundo párrafo del artículo anterior la ejecucion de las órdenes de sus superiores, las desobedeciere después que aquellos hubieren desaprobado la suspension, sufrirá la pena de inhabilitación perpétua especial y prisión correccional en sus grados mínimo y medio.

Art. 382. El funcionario público que requirido por Autoridad competente no prestare la debida cooperacion para la administración de justicia ó otro servicio público, incurrirá en la pena de suspension en sus grados mínimo y medio y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Si de su omision resultare grave daño para la causa pública ó á un tercero, las penas serán de inhabilitación perpétua especial y multa de 150 á 1.500 pesetas.

Art. 383. El que rehusare ó se negare á desempeñar un cargo público de eleccion popular sin presentar ante la Autoridad que corresponde excusa legal, ó después que la excusa fuere desdenada, incurrirá en la multa de 150 á 1.500 pesetas.

En la misma pena incurrirá el jurado que voluntariamente dejare de desempeñar su cargo sin excusa admitida, y el jurado y el jurado que dejaren tambien voluntariamente de comparecer ante un tribunal á prestar sus declaraciones cuando hubieren sido oportunamente citados al efecto.

CAPITULO VI.

Anticipacion, prolongacion y abandono de funciones públicas.

Art. 384. El que entrare á desempeñar un empleo ó cargo público sin haber prestado en debida forma el juramento ó fianza requeridas por las leyes quedará suspenso del empleo ó cargo hasta que cumpla con las formalidades respectivas ó incurrirá en la multa de 125 á 1.250 pesetas.

Art. 385. El funcionario público que continuare ejerciendo su empleo, cargo ó comision después que debiere cesar conforme á las

leyes, reglamentos ó disposiciones especiales de su ramo respectivo, será castigado con las penas de inhabilitación especial temporal en su grado mínimo y multa de 425 á 1.250 pesetas.

Art. 386. El funcionario público que hubiere percibido algunos derechos ó emolumentos por razón de su cargo ó comisión antes de haber desempeñado ó después de haber debido cesar en él, será además condenado á restituirlos con la multa del 40 al 50 por 100 de su importe.

Art. 387. El funcionario público que sin haberle admitido la renuncia de su destino lo abandone, con daño de la causa pública, será castigado con la pena de suspensión en sus grados medio y máximo.

Si el abandono de destino se hiciera para no impedir, no perseguir ó no castigar cualquiera de los delitos comprendidos en los títulos I y II del libro 2.º de este Código, se impondrá al culpable la pena de prisión correccional en su grado mínimo al medio, y la de arresto mayor si fuere por motivo ó no impedir, no perseguir ó no castigar cualquiera otra clase de delito.

CAPITULO VII.

Usurpación de atribuciones y nombramientos ilegales.

Art. 388. El funcionario público que invadiese las atribuciones del poder legislativo, ya dictando reglamentos ó disposiciones generales excediéndose de sus atribuciones, ya derogando ó suspendiendo la ejecución de una ley, incurrirá en la pena de inhabilitación temporal especial y multa de 450 á 1.500 pesetas.

Art. 389. El juez que se arrogase atribuciones propias de las autoridades administrativas ó impidiere ó estorbe el ejercicio legítimo de las suyas, será castigado con la pena de suspensión.

En la misma pena incurrirá todo funcionario del orden administrativo que se arrogase atribuciones judiciales ó impidiere la ejecución de una providencia ó decisión dictada por juez competente.

Art. 390. El funcionario público que legalmente requerido de inhibición, continuare procediendo antes que se decida la contienda jurisdiccional, será castigado con la multa de 125 á 1.250 pesetas.

Art. 391. Los funcionarios administrativos ó militares que dirigieren órdenes ó intimaciones á una autoridad judicial relativas á causas ó negocios, y conocimiento ó resolución sean de la exclusiva competencia de los tribunales de justicia incurrirán en las penas de suspensión en sus grados mínimo y medio y multa de 450 á 2.500 pesetas.

Art. 392. El eclesiástico que requerido por el tribunal competente rehusare remitirle los autos pedidos para la decisión de un recurso de fuerza interpuesto será castigado con la pena de inhabilitación temporal especial.

La reincidencia se castigará con la de inhabilitación perpétua especial.

Art. 393. El funcionario público que á sabiendas propusiere ó nombre para cargo público persona en quien no concurren los requisitos legales, será castigado con la pena de suspensión y multa de 425 á 1.250 pesetas.

CAPITULO VIII.

Abusos contra la honestidad.

Art. 394. El funcionario público que solicitare á una mujer que tenga pretensiones pendientes de su resolución, ó acerca de las cuales tenga que eruar un informe ó elevar consulta á su superior, será castigado con la pena de inhabilitación temporal especial.

Art. 395. El sádoco que solicitare á una mujer sujeta á su guarda, será castigado con la pena de prisión correccional en sus grados medio ó máximo.

Si la solicitada fuere esposa, hija, hermana ó aún en los mismos grados de persona que tuviere bajo su guarda, la pena será prisión correccional en sus grados mínimo al medio.

En todo caso, incurrirá además en la de inhabilitación temporal especial en su grado máximo á inhabilitación perpétua especial.

CAPITULO IX.

Cohecho.

Art. 396. El funcionario público que recibiere por sí ó por persona intermedia dádiva ó presente, ó aceptare obsequios ó promesas por ejecutar un acto relativo al ejercicio de su cargo que constituya delito, será castigado con las penas de prisión correccional en su grado mínimo al medio y multa del tanto al triple del valor de la dádiva, sin perjuicio de la pena correspondiente al delito cometido por la dádiva ó promesa si lo hubiere ejecutado.

Art. 397. El funcionario público que recibiere por sí ó por persona intermedia dádiva ó presente, ó aceptare obsequios ó promesa por ejecutar un acto injusto relativo al ejercicio de su cargo, que no constituya delito y que lo ejecutare, incurrirá en la pena de prisión correccional en su grado mínimo y medio y multa del tanto al triple del valor de la dádiva; si el acto injusto no llegare á ejecutarse se impondrán las penas de arresto mayor en su grado máximo á prisión correccional en su grado mínimo y multa del tanto al duplo del valor de la dádiva.

Art. 398. Cuando la dádiva recibida ó prometida tuviere por objeto abstenerse al funcionario público de un acto que debiera producir en el ejercicio de los deberes de su cargo, las penas serán las de arresto mayor en su grado medio al máximo y multa del tanto al triple del valor de aquella.

Art. 399. Lo dispuesto en los artículos precedentes tendrá aplicación á los jurados, árbitros, arbitadores, peritos, hombres buenos ó cualesquiera personas que desempeñaren un servicio público.

Art. 400. Las personas responsables originalmente de los delitos comprendidos en los artículos anteriores incurrirán, además de las penas en ellos impuestas, en la de inhabilitación especial temporal.

Art. 401. El funcionario público que admitiere regalos que le fueren presentados en consideración á su oficio será castigado con la suspensión en sus grados mínimo y medio y reprobación pública.

Art. 402. Los que con dádivas, presentes, obsequios ó promesas corrompieren á los funcionarios públicos serán castigados con las mismas penas que los empleados sobornados menos la de inhabilitación.

Art. 403. Cuando el soborno mediare en causa criminal en favor del reo por parte de su abogado ó de algún ascendiente, descendiente, hermano ó aún en los mismos grados, solo se impondrá al sobornado una multa equivalente al valor de la dádiva ó promesa.

Art. 404. En todo caso las dádivas ó presentes serán decomisadas.

CAPITULO X.

Malversación de caudales públicos.

Art. 405. El funcionario público que, por razón de sus funciones, teniendo á su cargo caudales ó efectos públicos los sustrajere ó consintiere que otros los sustrajeran, será castigado: 1.º Con la pena de arresto mayor en su grado máximo á prisión correccional en su grado mínimo, si la sustracción no excediere de 50 pesetas.

2.º Con la de prisión correccional en sus grados medio y máximo si excediere de 50 y no pasare de 2.500.

3.º Con la de presidio mayor si excediere de 2.500 y no pasare de 80.000 pesetas.

4.º Con la de cadena temporal si excediere de 80.000.

En todos los casos con la de inhabilitación temporal especial en su grado máximo á inhabilitación perpétua absoluta.

Art. 406. El funcionario público que por abandono ó negligencia inexcusable diere ocasión á que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales ó efectos públicos de que se trata en los números 2.º, 3.º y 4.º del artículo anterior, incurrirá en la pena de multa equivalente al valor de los caudales ó efectos sustraídos.

Art. 407. El funcionario que con dolo ó entorpecimiento del servicio público aplicare á usos propios ó ajenos los caudales ó efectos públicos á su cargo, será castigado con las penas de inhabilitación especial temporal y multa del 20 al 50 por 100 de la cantidad que hubiere distraído.

No verificándose el reintegro, se le impondrán las penas señaladas en el art. 406.

Si el uso indebido de los fondos fuere sin dolo ni entorpecimiento del servicio público, incurrirá en las penas de suspensión y multa del 5 al 25 por 100 de la cantidad distraída.

Art. 408. El funcionario público que diere á los caudales ó efectos que administrare una aplicación pública diferente de aquella á que estuvieron destinados incurrirá en las penas de inhabilitación temporal y una multa del 5 al 50 por 100 de la cantidad distraída, si de ello resultare dolo ó entorpecimiento del servicio á que estuvieren consignados, y en la de suspensión si no resultare.

Art. 409. El funcionario público que debiendo hacer un pago como tenedor de fondos del Estado no lo hiciera será castigado con las penas de suspensión y multa del 8 al 25 por 100 de la cantidad no satisfecha.

Esta disposición es aplicable al funcionario público que, requerido con orden de autoridad competente, rehusare hacer entrega de una cosa puesta bajo su custodia ó administración.

La multa se graduará en este caso por el valor de la cosa, y no podrá bajar de 425 pesetas.

Art. 410. Las disposiciones de este capítulo son extensivas á los que se hallaren encaugados por cualquier concepto de fondos, rentas ó efectos provinciales ó municipales, ó pertenecientes á un establecimiento de instrucción ó beneficencia, y á los administradores ó depositarios de caudales embargados, secuestrados ó depositados por autoridad pública, aunque pertenecieran á particulares.

CAPITULO XI.

Fraudes y exacciones ilegales.

Art. 411. El funcionario público que interviniendo por razón de su cargo en alguna comisión de suministros, contrata, ajustes ó liquidaciones de efectos ó haberes públicos se concertare con los interesados ó especuladores ó usare de cualquier otro artificio para defraudar al Estado, incurrirá en las penas de prisión correccional en sus grados medio y máximo ó inhabilitación temporal especial en su grado máximo á inhabilitación perpétua especial.

Art. 412. El funcionario público que directa ó indirectamente se interesare en cualquiera clase de contrato ó operación en que deba intervenir por razón de su cargo será castigado con las penas de inhabilitación temporal especial y multa del 40 al 50 por 100 del valor del interés que hubiere tomado en el negocio.

Esta disposición es aplicable á los peritos, árbitros y contadores particulares respecto de los bienes ó cosas en cuya tasación, partición ó adjudicación hubieren intervenido, y á los tutores, curadores y albaceas respecto de los pertenecientes á sus pupillos ó testamentarios.

Art. 413. El funcionario público que exigiere directa ó indirectamente mayores derechos que los que le estuvieren señalados por razón de su cargo será castigado con una multa del duplo al cuadruplo de la cantidad exigida.

El culpable habitual de este delito incurrirá además en la pena de inhabilitación temporal especial.

Art. 414. El funcionario público que abusando de su cargo cometiere alguna de los delitos expresados en el capítulo IV, seccion segunda, título XIII de este libro, incurrirá, además de las penas allí señaladas, en la de inhabilitación temporal especial en su grado máximo á inhabilitación perpétua especial.

CAPITULO XII.

Negociaciones prohibidas á los empleados.

Art. 415. Los Jueces, los funcionarios del Ministerio fiscal, los Jefes militares, gubernativos ó económicos de una provincia ó distrito, con excepción de los Alcaldes, que durante el ejercicio de sus cargos se mezclaren directa ó indirectamente en operaciones de agro, tráfico ó granjería dentro de los límites de su jurisdicción; ó mandare sacar objetos que no fueren producto de sus bienes propios serán castigados con las penas de suspensión y multa de 250 á 2.500 pesetas.

Esta disposición no es aplicable á los que impusieren sus fondos en acciones de Banco ó de cualquiera empresa ó compañía, con tal que no ejerzan en ellas cargo ni intervención directa, administrativa ó económica.

CAPITULO XIII.

Disposicion general.

Art. 416. Para los efectos de este título y de los anteriores del presente libro se reputará funcionario público todo el que por disposición inmediata de la Ley, ó por elección popular ó por nombramiento de autoridad competente, participe del ejercicio de funciones públicas.

TITULO VIII.

DELITOS CONTRA LAS PERSONAS.

CAPITULO PRIMERO.

Parricidio.

Art. 417. El que matare á su padre, madre ó hijo, sean legítimos ó ilegítimos, ó á cualquiera otro de sus ascendientes ó descendientes, ó á su cónyuge, será castigado, como parricida, con la pena de cadena perpétua á muerte.

CAPITULO II.

Asesinato.

Art. 418. Es reo de asesinato el que sin estar comprendido en el artículo anterior, matare á alguna persona, concurriendo alguna de las circunstancias siguientes:

- 1.º Con alevosía.
2.º Por precio ó promesa remuneratoria.
3.º Por medio de inundación, incendio ó veneno.
4.º Con premeditación concertada.
5.º Con ensañamiento, aumentando deliberada é inhumanamente el dolor del ofendido.
El reo de asesinato será castigado con la pena de cadena temporal en su grado máximo á muerte.

CAPITULO III.

Homicidio.

Art. 419. Es reo de homicidio el que sin estar comprendido en el art. 417 matare á otro, no concurriendo alguna de las circunstancias numeradas en el artículo anterior.
El reo de homicidio será castigado con la pena de reclusión temporal.

Art. 420. Cuando riñendo varios y sometidos entre sí locu-fusa y tumultuosamente hubiere resultado muerte y no constare su autor, pero si los que hubieren causado lesiones graves, serán estos castigados con la pena de prisión mayor.

No contando tampoco los que hubieren causado lesiones graves al ofendido se impondrá á todos los que hubieren ejercido violencia en su persona la de prisión correccional en sus grados medio y máximo.

Art. 421. El que prestare auxilio á otro para que se suicidare será castigado con la pena de prisión mayor; si se lo prestare hasta el punto de ejecutar el mismo la muerte, será castigado con la pena de reclusión temporal.

CAPITULO IV.

Disposiciones comunes á los tres capitulos anteriores.

Art. 422. Los tribunales, apreciando las circunstancias del hecho, podrán castigar el delito frustrado de parricidio, asesinato y homicidio con una pena inferior en un grado á la que debiera corresponderle segun el art. 65.

Podrán tambien rebajar en un grado, segun las circunstancias del hecho, la pena correspondiente á la tentativa segun el art. 67.

Art. 423. El acto de disparar un arma de fuego contra cualquiera persona será castigado con la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio, si no hubiere concurrido en el hecho todas las circunstancias necesarias para constituir delito frustrado ó tentativa de parricidio, asesinato, homicidio ó cualquier otro delito á que está señalada una pena superior por alguno de los artículos de este Código.

CAPITULO V.

Infanticidio.

Art. 424. La madre que por ocultar su deshonra matare al hijo que no haya cumplido tres dias será castigada con la pena de prisión correccional en sus grados medio y máximo.

Los sucesos maternos que para ocultar la deshonra de la madre cometieren este delito, con la de prisión mayor. Fuera de estos casos, si que matare á un recién nacido incurrirá, segun los casos, en las penas del parricidio ó del asesinato.

CAPITULO VI.

Aborto.

Art. 425. El que de propósito causare un aborto será castigado:

1.º Con la pena de prisión temporal si ejerciere violencia en las personas de la mujer embarazada.

2.º Con la de prisión mayor si, aunque no la ejerciera, obrare sin consentimiento de la mujer.

3.º Con la de prisión correccional en sus grados medio y máximo si la mujer lo consintiere.

Art. 426. Será castigado con prisión correccional en sus grados mínimo y medio el aborto ocasionado violentamente cuando no haya habido propósito de causarlo.

Art. 427. La mujer que causare su aborto ó consintiere que otra persona se lo causare será castigada con prisión correccional en sus grados medio y máximo.

Si lo hiciere para ocultar su deshonra incurrirá en la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio.

Art. 428. El facultativo que abusando de su arte causare el aborto ó cooperare á él incurrirá respectivamente en su grado máximo en las penas señaladas en el art. 425.

El farmacéutico que sin la debida prescripción facultativa expendiere un abortivo incurrirá en las penas de arresto mayor y multa de 425 á 1.250 pesetas.

CAPITULO VII.

Lesiones.

Art. 429. El que de propósito castrare á otro será castigado con la pena de reclusión temporal á perpetua.

Art. 430. Cualquiera otra mutilación ejecutada igualmente de propósito se castigara con la pena de reclusión temporal.

Art. 431. El que hiriere, golpeare ó maltatare de otra á otro será castigado como reo de lesiones graves:

1.º Con la pena de prisión mayor si de resultas de las lesiones quedare el ofendido inútil, impotente ó ciego.

2.º Con la de prisión correccional en sus grados medio y máximo si de resultas de las lesiones el ofendido hubiere perdido un ojo ó algún miembro principal, ó hubiere quedado impedido de él, ó inutilizado para el trabajo á que hasta entonces se hubiere habitualmente dedicado.

3.º Con la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio si de resultas de las lesiones el ofendido hubiere quedado deforme, ó perdido un miembro no principal, ó quedado inutilizado de él, ó hubiere estado inapacitado para su trabajo habitual, ó enfermo por más de 90 dias.

4.º Con la de arresto mayor en su grado máximo á prisión correccional en su grado mínimo si las lesiones hubieran producido al ofendido enfermedad ó incapacidad para el trabajo por más de 30 dias.

Si el hecho se ejecutare contra alguna de las personas que menciona el art. 517 ó con alguna de las circunstancias señaladas en el art. 418 las penas serán la de reclusión temporal en sus grados medio y máximo en el caso del núm. 1.º de este artículo, y la de prisión correccional en su grado máximo á prisión mayor en su grado mínimo en el caso del núm. 2.º del mismo.

No están comprendidas en el párrafo anterior las lesiones que al hijo causare el padre, excediendo en su corrección.

Art. 432. Las penas del artículo anterior son aplicables respectivamente al que sin ánimo de matar causare á otro alguna de las lesiones graves administrándole ó sabiendas sustancias ó bebidas nocivas, ó abusando de su credulidad ó flaqueza de espíritu.

Art. 433. Las lesiones no comprendidas en los artículos precedentes que produzcan al ofendido inutilidad para el trabajo por ocho dias ó más, ó necesidad de la asistencia de facultativo por igual tiempo, serán castigadas con penas de prisión correccional en su grado máximo ó de arresto mayor ó de destierro y multa de 425 á 1.250 pesetas, segun el prudente arbitrio de los tribunales.

Quando la lesión grave se causare con intención manifiesta de injuriar, ó con circunstancias ignominiosas, se impondrá además del arresto mayor una multa de 425 á 1.250 pesetas.

Art. 434. Las lesiones métricas graves inferidas á padres, ascendientes, tutores, curadores, maestros ó personas constituidas en dignidad ó autoridad pública, serán castigadas siempre con prisión correccional en sus grados mínimo y medio.

Art. 435. Quando en la riña tumultuaria, definida en el art. 420, resultaren lesiones graves y no constare quienes las hubieran causado, se impondrá la pena inmediatamente inferior á la correspondiente á las lesiones causadas á los que aparezcan haber ejercido cualquiera violencia en la persona del ofendido.

Art. 436. El que se mutilare ó el que prestare su consentimiento para ser mutilado con el fin de eximirse del servicio militar, y fuere declarado exento de este servicio, por efecto de la mutilación, incurrirá en la pena de prisión correccional en sus grados medio y máximo.

Art. 437. El que inutilizare á otro con su consentimiento para el objeto mencionado en el artículo anterior incurrirá en la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio.

Si lo hubiere hecho mediante precio, la pena será inmediatamente superior á la señalada en el párrafo anterior.

Si el roo de este delito fuere padre, madre, cónyuge, hermano o cuñado del mutilado, la pena será la de arresto mayor en su grado medio á prisión correccional en su grado mínimo.

CAPÍTULO VIII.

Disposicion general.

Art. 438. El marido que sorprendiendo en adulterio á su mujer matare en el acto ó éste ó el adúltero, ó les causare alguna de las lesiones graves, será castigado con la pena de destierro. Si las causare lesiones de otra clase quedará exento de pena. Estas reglas son aplicables en iguales circunstancias á los padres respecto de sus hijos menores de 23 años y sus corruptores mientras aquellos vivieren en la casa paterna. El beneficio de este artículo no aprovecha á los que hubieren promovido ó facilitado la prostitucion de sus mujeres ó hijas.

CAPÍTULO IX.

Duelo.

Art. 439. La Autoridad que tuviere noticia de estarse celebrando un duelo procederá á la detencion del provocador y á la del retado, si este hubiere aceptado el desafío, y no los pondrá en libertad hasta que cesen de pelear de honor ó desistiere de su propósito. El que faltando solemnemente á su palabra provocare de nuevo á su adversario será castigado con las penas de inhabilitacion temporal absoluta para cargos públicos y confinamiento. El que aceptare el duelo en el mismo caso será castigado con la de destierro.

Art. 440. El que matare en duelo á su adversario será castigado con la pena de prision mayor. Si le causare las lesiones señaladas en el núm. 1.º del art. 431, con la de prision correccional en sus grados medio y máximo.

En cualquier otro caso se impondrá á los combatientes la pena de arresto mayor aunque no resulten lesiones.

Art. 441. En lugar de las penas señaladas en el artículo anterior se impondrá la de confinamiento en caso de homicidio, la de destierro en el de lesiones comprendidas en el núm. 1.º del art. 431, y la de 50 á 900 pesetas de multa en los demás casos.

1.º Al provocado á desafío que se batiere por no haber obtenido de su adversario explicacion de los motivos del duelo.

2.º Al desafiado que se batiere por haber desahogado su adversario las explicaciones suficientes ó satisfaccion decorosa del agravio inferido.

3.º Al injuriado que se batiere por no haber podido obtener del ofensor la explicacion suficiente ó satisfaccion decorosa que le hubiere pedido.

Art. 442. Las penas señaladas en el art. 440 se aplicarán en su grado máximo:

1.º Al que provocare el duelo sin explicar á su adversario los motivos, si este lo exigiere.

2.º Al que habiendo provocado, aunque fuere con causa, desahogare las explicaciones suficientes ó la satisfaccion decorosa que lo haya ofrecido su adversario.

3.º Al que habiendo hecho á su adversario cualquiera injuria se negare á darle explicaciones suficientes ó satisfaccion decorosa.

Art. 443. El que incitare á otro á provocar ó aceptar un duelo será castigado respectivamente con las penas señaladas en el artículo 440 si el duelo se lleva á efecto.

Art. 444. El que desahogare ó desahogare públicamente á otro por haber rechazado un duelo incurrirá en las penas señaladas para las injurias graves.

Art. 445. Los padrinos de un duelo del que resultaren muerte ó lesiones serán respectivamente castigados como autores de aquellos delitos con premeditacion, si hubieren promovido el duelo ó usado cualquier género de alvosia en su ejecucion ó en el arreglo de sus condiciones. Como cómplices de los mismos delitos, si lo hubieren concertado á muerte ó con ventaja conocida de alguno de los combatientes.

Incurrirán en las penas de arresto mayor y multa de 250 á 2.500 pesetas, si no hubieren hecho cuanto estuvo de su parte para conciliar los ánimos ó no hubieren procurado concertar las condiciones del duelo de la manera menos peligrosa posible para la vida de los combatientes.

Art. 446. El duelo que se verificare sin la asistencia de dos ó más padrinos mayores de edad por cada parte, y sin que estos hayan elegido las armas y arreglado todas las demás condiciones se castigará:

1.º Con prision correccional no resultando muerte ó lesiones.

2.º Con las penas generales de este Código si resultare; pero nunca podrá bajarse de la prision correccional.

Art. 447. Se impondrán tambien las penas generales de este Código y además la de inhabilitacion absoluta temporal:

1.º Al que provocare ó diere causa á un desafío proponiéndose un interés pecuniario ó un objeto inmoral.

2.º Al combatiente que comatiere la alvosia de faltar á las condiciones concertadas por los padrinos.

TÍTULO IX.

DELITOS CONTRA LA HONESTIDAD.

CAPÍTULO PRIMERO.

Adulterio.

Art. 448. El adulterio será castigado con la pena de prision correccional en sus grados medio y máximo.

Cometian adulterio la mujer casada que yace con varon que no sea su marido y el que yace con ella, sabiendo que es casada, aunque después se declare nulo el matrimonio.

Art. 449. No se impondrá pena por delito de adulterio sino en virtud de querrela del marido agraviado.

Esto no podrá deducirse sino contra ambos culpables, si uno y otro vivieren, y nunca si hubiera consentido el adulterio ó perdonado á cualquiera de ellos.

Art. 450. El marido podrá en cualquier tiempo remitir la pena impuesta á su consorte. En este caso se tendrá tambien por remitida la pena al adúltero.

Art. 451. La ejecutoria en causa de divorcio por adulterio surtirá sus efectos plenamente en lo penal cuando fuere absoluta. Si fuere condenatoria será necesario nuevo juicio para la imposicion de las penas.

Art. 452. El marido que tuviere mancha dentro de la casa conyugal ó fuera de ella con escándalo será castigado con la pena de prision correccional en sus grados mínimo y medio. La mancha será castigada con la de destierro.

Lo dispuesto en los artículos 449 y 450 es aplicable al caso de que se trata en el presente.

CAPÍTULO II.

Violacion y abusos deshonestos.

Art. 453. La violacion de una mujer será castigada con la pena de reclusion temporal. Se comete violacion yaciendo con la mujer en cualquiera de los casos siguientes:

1.º Cuando se usare de fuerza ó intimidacion.

2.º Cuando la mujer se hallare privada de razon ó de sentido por cualquiera causa.

3.º Cuando fuere menor de 14 años cumplidos, aunque no con-

curriere ninguna de las circunstancias expresadas en los dos números anteriores.

Art. 454. El que abusare deshonestamente de persona de uno ó otro sexo, concurriendo cualquiera de las circunstancias expresadas en el artículo anterior, será castigado segun la gravedad del hecho con la pena de prision correccional en sus grados medio y máximo.

CAPÍTULO III.

Delitos de escándalo público.

Art. 455. El que hallándose unido en matrimonio religioso indisoluble abandonare á su consorte y contrajere nuevo matrimonio segun la ley civil con otra persona, ó vice-versa, aunque el matrimonio religioso que nuevamente contrajere no fuere indisoluble, incurrirá en la pena de arresto mayor en su grado máximo á prision correccional en su grado mínimo y reclusion pública. Art. 456. Incurrirán en la pena de arresto mayor y reclusion pública los que de cualquier modo ofendieren el pudor ó las buenas costumbres con hechos de groso escándalo ó trascendencia no comprendidos expresamente en otros artículos de este Código.

Art. 457. Incurrirán en la pena de multa de 425 á 1.250 pesetas los que expusieron ó proclamaren, por medio de la imprenta y con escándalo, doctrinas contrarias á la moral pública.

CAPÍTULO IV.

Estupro y corrupcion de menores.

Art. 458. El estupro de una doncella mayor de 12 años y menor de 23 cometido por autoridad pública, sacerdote, árbitro, doméstico, tutor, maestro ó encargado por cualquier título de la educacion ó guarda de la estirpada, se castigará con la pena de prision correccional en sus grados mínimo y medio.

En la misma pena incurrirá el que comatiere estupro con su hermana ó descendiente, aunque sea mayor de 23 años.

El estupro cometido por cualquiera otra persona con una mujer mayor de 12 años y menor de 23, interviniendo engaño, se castigará con la pena de arresto mayor.

Con la misma pena se castigará cualquier otro abuso deshonesto cometido por las mismas personas y en iguales circunstancias.

Art. 459. El que habitualmente ó con abuso de autoridad ó confianza promoviere ó facilitare la prostitucion ó corrupcion de menores de edad para satisfacer los deseos de otro será castigado con la pena de prision correccional en sus grados mínimo y medio ó inhabilitacion temporal absoluta si fuere autoridad.

CAPÍTULO V.

Rapto.

Art. 460. El rapto de una mujer ejecutado contra su voluntad y con miras deshonestas será castigado con la pena de reclusion temporal.

En todo caso se impondrá la misma pena si la robada fuere menor de 12 años.

Art. 461. El rapto de una doncella menor de 23 años y mayor de 12, ejecutado con su consentimiento, será castigado con la pena de prision correccional en sus grados mínimo y medio.

Art. 462. Los reos de delito de rapto que no dieron razon del paradero de la persona robada ó explicacion satisfactoria sobre su muerte ó desaparicion serán castigados con la pena de cadena perpetua.

CAPÍTULO VI.

Disposiciones comunes á los capítulos anteriores.

Art. 463. No puede procederse por causa de estupro sino á instancia de la agraviada, ó de sus padres, ó abuelos ó tutor.

Para proceder en las causas de violacion y en las de rapto ejecutado con miras deshonestas bastará la denuncia de la persona interesada, de sus padres, abuelos ó tutores, aunque no formulen instancia.

Si la persona agraviada fuere menor, por su edad ó estado moral, de personalidad para comparecer en juicio, y fuera además de todo punto desvalida, careciendo de padres, abuelos, hermanos, tutor ó curador que denuncie, podrán verificarlo el procurador síndico ó el fiscal, por fama pública. En todos los casos de este artículo, el perdon expreso ó presunto de la parte ofendida extinguirá la accion penal ó la pena si ya se hubiera impuesto al culpable.

El perdon no se presume sino por el matrimonio de la ofendida con el ofensor.

Art. 464. Los reos de violacion, estupro ó rapto serán tambien condenados por via de indemnizacion:

1.º A dotar á la ofendida si fuere soltera ó viuda.

2.º A reconocer la prole, si la calidad de su origen no lo impidiere.

3.º En todo caso á mantener la prole.

Art. 465. Los ascendientes, tutores, curadores, maestros y cualesquiera personas que con abuso de autoridad ó encargo cooperaren como cómplices á la perpetracion de los delitos comprendidos en los cuatro capítulos precedentes serán penados como autores. Los maestros ó encargados en cualquiera manera de la educacion ó direccion de la juventud serán además condenados á la inhabilitacion temporal especial en su grado máximo ó inhabilitacion perpetua especial.

Art. 466. Los comprendidos en el artículo precedente, y cualesquiera otros reos de corrupcion de menores en interés de tercero serán condenados en las penas de interdiccion del derecho de ejercer la tutela y ser miembros del consejo de familia.

TÍTULO X.

DE LOS DELITOS CONTRA EL HONOR.

CAPÍTULO PRIMERO.

Calumnia.

Art. 467. Es calumnia la falsa imputacion de un delito de los que dan lugar á procedimientos de oficio.

Art. 468. La calumnia propagada por escrito y con publicidad se castigará con las penas de prision correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 500 á 3.000 pesetas cuando se imputare un delito grave, y con las de arresto mayor y multa de 350 á 2.500 pesetas si se imputare un delito menos grave.

Art. 469. No propagándose la calumnia con publicidad y por escrito será castigada:

1.º Con las penas de arresto mayor en su grado máximo y multa de 250 á 2.500 pesetas cuando se imputare un delito grave.

2.º Con el arresto mayor en su grado mínimo y multa de 125 á 1.250 pesetas cuando se imputare un delito menos grave.

Art. 470. El acusado de calumnia quedará exento de toda pena probando el hecho criminal que hubiere imputado. La sentencia en que se declare la calumnia se publicará en los periódicos oficiales si el calumniado lo pidiere.

CAPÍTULO II.

Injurias.

Art. 471. Es injuria toda expresion proferida ó accion ejecutada en deshonra, desprecio ó menosprecio de otra persona.

Art. 472. Son injurias graves:

1.º La imputacion de un delito de los que no dan lugar á procedimiento de oficio.

2.º La de un vicio ó falta de moralidad, cuyas consecuencias puedan perjudicar considerablemente la fama, crédito ó interés del agraviado.

3.º Las injurias que por su naturaleza, ocasion ó circunstancias fueran tenidas en el concepto público por atentosas.

4.º Las que racionalmente merezcan la calificacion de graves, atendido el estado, dignidad y circunstancias del ofendido y del ofensor.

Art. 473. Las injurias graves hechas por escrito y con publicidad serán castigadas con la pena de destierro en su grado medio al máximo y multa de 250 á 2.500 pesetas.

No concurriendo aquellas circunstancias se castigará con las penas de destierro en su grado mínimo al medio y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Art. 474. Las injurias leves serán castigadas con las penas de arresto mayor en su grado mínimo y multa de 425 á 1.250 pesetas cuando fueren hechas por escrito y con publicidad.

No concurriendo estas circunstancias se penará como faltas.

Art. 475. Al acusado de injuria no se admitirá prueba sobre la verdad de las imputaciones sino cuando estas fueren dirigidas contra empleados públicos sobre hechos concernientes al ejercicio de su cargo. En este caso será absuelto el acusado si probare la verdad de las imputaciones.

CAPÍTULO III.

Disposiciones generales.

Art. 476. Se comete el delito de calumnia ó injuria no sólo manifiestamente sino por medio de alegorias, caricaturas, emblemas ó alusiones.

Art. 477. La calumnia y la injuria se reputarán hechas por escrito y con publicidad cuando se propagaren por medio de papeles impresos, litografiados ó grabados, por cartones ó pasquinios fijados en los sitios públicos, ó por papeles manuscritos comunicados á más de 10 personas.

Art. 478. El acusado de calumnia ó injuria encubierta ó equívoca que rehusare dar en juicio explicacion satisfactoria acerca de ella será castigado como reo de calumnia ó injuria manifiesta.

Art. 479. Los directores ó editores de los periódicos en que se hubieren propagado las calumnias ó injurias, insertarán en ellos dentro del término que señalen las leyes ó el tribunal en su defecto, la satisfaccion ó sentencia condenatoria, si lo reclamare el ofendido.

Art. 480. Podrán ejercer la accion de calumnia ó injuria los ascendientes, descendientes, cónyuge y hermanos del difunto agraviado, siempre que la calumnia ó injuria trascendiere á ellos, y en todo caso el heredero.

Art. 481. Procederá asimismo la accion de calumnia ó injuria cuando se hayan hecho por medio de publicaciones en país extranjero.

Art. 482. Nadie podrá deducir accion de calumnia ó injuria fundada en juicio sin previa licencia del juez ó tribunal que de él conociere.

Nadie será penado por calumnia ó injuria sino á querrela de la parte ofendida, salvo cuando la ofensa se dirija contra la autoridad pública, corporaciones ó causas determinadas del Estado, y lo dispuesto en el artículo V del título III de este libro. El culpable de injuria ó de calumnia contra particulares quedará relevado de la pena impuesta mediando perdón de la parte ofendida.

Para los efectos de este artículo se reputan autoridad los Soberanos y Principes de naciones amigas ó aliadas, los Agentes diplomáticos de las mismas y los extravajeros con carácter público que segun los tratados debieren comprenderse en esta disposicion. Para proceder en los casos expresados en el párrafo anterior ha de preceder excitacion especial del Gobierno.

TÍTULO XI.

DELITOS CONTRA EL ESTADO CIVIL DE LAS PERSONAS.

CAPÍTULO PRIMERO.

Suposicion de partos y usurpacion del estado civil.

Art. 483. La suposicion de partos y la sustitucion de un niño por otro serán castigadas con las penas de presidio mayor y multa de 250 á 2.500 pesetas.

Las mismas penas se impondrán al que ocultare ó expusiere un hijo legítimo con ánimo de hacerle perder su estado civil.

Art. 484. El facultativo ó funcionario público que abrandando de su deber ó cargo cooperare á la ejecucion de alguno de los delitos expresados en el artículo anterior incurrirá en las penas del mismo, y además en la de inhabilitacion temporal especial.

Art. 485. El que usurpare el estado civil de otro será castigado con la pena de presidio mayor.

CAPÍTULO II.

Celebracion de matrimonios ilegales.

Art. 486. El que contrajere segundo ó ulterior matrimonio sin hallarse legítimamente disuelto el anterior será castigado con la pena de prision mayor.

Art. 487. El que con algun impedimento dirimente no dispensable contrajere matrimonio será castigado con la pena de prision correccional en sus grados medio y máximo.

Art. 488. El que contrajere matrimonio mediando algun impedimento dispensable, será castigado con una multa de 125 á 1.250 pesetas.

Si por culpa suya no revalidare el matrimonio, previa dispensa, en el término que los tribunales designen será castigado con la pena de prision correccional en sus grados medio y máximo, de la cual quedará relevado cuando quisiere que se revale el matrimonio.

Art. 489. El menor que contrajere matrimonio sin el consentimiento de sus padres ó de las personas que para el efecto hagan sus veces será castigado con prision correccional en sus grados mínimo y medio.

El culpable deberá ser indultado desde que los padres ó las personas ó quienes se refieren el párrafo anterior aprobaren el matrimonio contraido.

Art. 490. La viuda que se casare ántes de los 301 días desde la muerte de su marido, ó antes de su alumbramiento, si hubiere quedado en cinta, incurrirá en las penas de arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas.

En la misma pena incurrirá la mujer cuyo matrimonio se hubiere declarado nulo, si se casare ántes de su alumbramiento ó de haberse cumplido 301 días despues de su separacion legal.

Art. 491. El adoptante que sin previa dispensa civil contrajere matrimonio con sus hijos ó descendientes adoptivos será castigado con la pena de arresto mayor.

Art. 492. El tutor ó curador que ántes de la aprobacion legal de sus cuentas contrajere matrimonio ó prestare su consentimiento para que lo contrajeran sus hijos ó descendientes con la persona que tuviere ó hubiere tenido en guarda, á no ser que el padre de esta hubiere autorizado debidamente este matrimonio será castigado con las penas de prision correccional en su grado medio y máximo y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Art. 493. El juez municipal que autorizare matrimonio prohibido por la ley ó para el cual haya algun impedimento no dispensable será castigado con las penas de suspension en sus grados medio y máximo y multa de 250 á 2.500 pesetas.

Si el impedimento fuere dispensable, las penas serán destierro en su grado mínimo y multa de 425 á 1.250 pesetas.

TITULO XII.

DE LOS DELITOS CONTRA LA LIBERTAD Y SEGURIDAD.

CAPITULO PRIMERO.

Detenciones ilegales.

Art. 496. El particular que encerrare ó detuviere á otro privándole de su libertad será castigado con la pena de prisión mayor.

Art. 497. El que fuere de los casos permitidos por la ley aprehendiere á una persona para presentarla á la autoridad será castigado con las penas de arresto menor y multa de 425 á 1.250 pesetas.

CAPITULO II.

Sustracción de menores.

Art. 498. La sustracción de un menor de siete años será castigada con la pena de cadena temporal.

Art. 499. En la misma pena incurrirá el que hallándose encargado de la persona de un menor no lo presentare á sus padres ó guardadores ni diere explicación satisfactoria acerca de su desaparición.

Art. 500. El que indujere á un menor de edad, pero mayor de siete años, á que abandone la casa de sus padres, tutores ó encargados de su persona será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 425 á 1.250 pesetas.

CAPITULO III.

Abandono de niños.

Art. 501. El abandono de un niño menor de siete años será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 425 á 1.250 pesetas.

Art. 502. El que teniendo á su cargo la crianza ó educación de un menor lo entregare á un establecimiento público ó á otra persona, sin la licencia de la que se le hubiere confiado ó de la Autoridad en su defecto será castigado con una multa de 425 á 1.250 pesetas.

CAPITULO IV.

Disposicion comun á los tres capitulos precedentes.

Art. 503. El que desvirtuare ilegalmente á cualquiera persona ó sustrajere un menor de siete años y no diere razon de su paradero ó no acreditare haberlo dejado en libertad será castigado con la pena de cadena temporal en su grado máximo á cadena perpetua.

Art. 504. En la misma pena incurrirá el que abandonare un niño menor de siete años si no acreditare que lo dejó abandonado sin haber cometido otro delito.

CAPITULO V.

Allanamiento de morada.

Art. 504. El particular que entrare en morada ajena contra la voluntad de su morador será castigado con arresto mayor y multa de 425 á 1.250 pesetas.

Art. 505. Si el hecho se ejecutare con violencia ó intimidación, las penas serán prisión correccional en su grado medio y máximo y multa de 425 á 1.250 pesetas.

Art. 506. La disposicion del artículo anterior no es aplicable al que entre en la morada ajena para evitar un mal grave á sí mismo, á los moradores ó á un tercero, ni al que lo hace para prestar algun servicio á la humanidad ó á la justicia.

Art. 507. Lo dispuesto en este capítulo no tiene aplicacion respecto de los cafés, tabernas, posadas y demás casas públicas mientras estuvieren abiertas.

CAPITULO VI.

De las amenazas y coacciones.

Art. 507. El que amenazare á otro con causar al mismo ó á su familia, en sus personas, honra ó propiedad un mal que constituya delito, será castigado:

1.º Con la pena inmediatamente inferior en grado á la señalada por la ley al delito con que amenazare, si se hubiere hecho la amenaza exigiendo una cantidad ó imponiendo cualquiera otra condicion, aunque no sea ilícita, y el culpable hubiere conseguido su propósito, y con la pena inferior en dos grados si no lo hubiere conseguido.

2.º Con las penas de arresto mayor y multa de 425 á 1.250 pesetas si la amenaza no fuere condicional.

Art. 508. Las amenazas de un mal que no constituya delito hechas en la forma expresada en el núm. 1.º del artículo anterior serán castigadas con la pena de arresto mayor.

Art. 509. En todos los casos de los dos artículos anteriores se podrá condenar además al amenazador á dar cuenta de no ofender al amenazado, y en su defecto á la pena de destierro.

Art. 510. El que sin estar legitimamente autorizado impidiere á otro con violencia hacer lo que la ley no prohíbe, ó le compeliere á efectuar lo que no quiera, sea justo ó injusto, será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 425 á 1.250 pesetas.

Art. 511. El que con violencia se apoderare de una cosa perteneciente á su deudor para hacerse pago con ella será castigado con las penas de arresto mayor en su grado mínimo y una multa equivalente al valor de la cosa, pero que en ningun caso bajará de 125 pesetas.

CAPITULO VII.

Descubrimiento y revelacion de secretos.

Art. 512. El que para descubrir los secretos de otro se apoderare de sus papeles ó cartas y divulgar aquellos, será castigado con las penas de prisión correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 425 á 1.250 pesetas.

Si no los divulgar las penas serán arresto mayor y multa de 125 á 425 pesetas.

Esta disposicion no es aplicable á los maridos, padres, tutores ó quienes hayan sus veces, en cuanto á los papeles ó cartas de sus mujeres, hijos ó menores que se hallen bajo su dependencia.

Art. 513. El administrador, dependiente ó criado que en tal concepto supiere los secretos de su principal y los divulgare será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas.

Art. 514. El encargado, empleando ú obrero de una fabrica ú otro establecimiento industrial que con perjuicio del dueño descubriere los secretos de su industria será castigado con las penas de prisión correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 425 á 1.250 pesetas.

TITULO XIII.

DE LOS DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD.

CAPITULO PRIMERO.

De los robos.

Art. 515. Son reos del delito de robo los que, con ánimo de lucrarse, se apoderan de las cosas muebles ó ajenas, con violencia ó intimidación en las personas, empleando fuerza en las cosas.

Art. 516. El culpable de robo con violencia ó intimidación en las personas será castigado:

1.º Con la pena de cadena perpetua ó muerte cuando con motivo ó con ocasion del robo resultare homicidio.

2.º Con la pena de cadena temporal en su grado medio á cadena perpetua cuando el robo fuere acompañado de violación ó mutilación causada de propósito, ó con su motivo ó ocasion se causare alguna de las lesiones penadas en el núm. 1.º del art. 434, ó el robo fuere detenido bajo rescate ó por más de un día.

3.º Con la pena de cadena temporal cuando, con el mismo motivo ó ocasion se causare alguna de las lesiones penadas en el número 2.º del artículo mencionado en el número anterior.

4.º Con la pena de presidio mayor en su grado medio á cadena temporal en su grado mínimo cuando la violencia ó intimidación que hubiere concurrido en el robo hubiere tenido una gravedad manifiestamente innecesaria para su ejecucion, ó cuando en la perpetración del delito se hubieron por los delinquentes inferido á personas no responsables del mismo lesiones comprendidas en los números 3.º y 4.º del citado art. 431.

5.º Con la pena de prisión correccional á presidio mayor en su grado medio en los demás casos.

Art. 517. Si los delitos de que tratan los números 3.º, 4.º y 5.º del artículo anterior hubieren sido ejecutados en despoblado y en cuadrilla, se impondrá á los culpables la pena en el grado máximo.

Art. 518. Hay cuadrilla cuando concurren á un robo más de tres malhechores armados.

Los malhechores presentes á la ejecucion de un robo en despoblado y en cuadrilla serán castigados como autores de cualquiera de los atentados cometidos por ella si no constare que procuraron impedirlos.

Se presume haber estado presente á los atentados cometidos por una cuadrilla el malhechor que anda habitualmente en ella, salvo la prueba en contrario.

Art. 519. La tentativa y el delito frustrado de robo, cometidos del delito mencionado en el núm. 1.º del art. 516, serán castigados con la pena de cadena temporal en su grado máximo á cadena perpetua, á no ser que el homicidio cometido la mereciera mayor, segun las disposiciones de este Código.

Art. 520. El que para defraudar á otro le obligare con violencia ó intimidación á suscribir, otorgar ó entregar una escritura pública ó documento será castigado como culpable de robo con las penas respectivamente señaladas en este capítulo.

Art. 521. Los que con armas robaren en casa habitada ó edificio público ó destinado al culto religioso serán castigados con la pena de presidio mayor en su grado medio á cadena temporal en su grado mínimo, si el valor de los efectos robados excediere de 500 pesetas, y se introdujeren los malhechores en la casa ó edificio donde el robo tuviere lugar ó en cualquiera de sus dependencias por uno de los medios siguientes:

- 1.º Por escalamiento.
2.º Por rompimiento de pared, techo ó suelo, ó fractura de puerta ó ventana.
3.º Haciendo uso de llaves falsas, ganzas ú otros instrumentos semejantes.
4.º Con nombre supuesto ó simulacion de autoridad.

Art. 522. Cuando los malhechores llevaren armas y el valor de lo robado no excediere de 500 pesetas se impondrá la pena inmediatamente inferior.

Art. 523. Cuando no llevaren armas ni el valor de lo robado excediere de 500 pesetas se impondrá en su grado mínimo la pena señalada en el párrafo anterior.

Art. 524. Los delitos de que se habla en el artículo anterior hubieron sido ejecutados en despoblado y en cuadrilla se impondrá á los culpables la pena en el grado máximo.

Art. 525. Se considerará casa habitada todo albergue que constituyere la morada de una ó más personas, aunque se encontraren accidentalmente ausentes de ella cuando el robo tuviere lugar. Se considerarán dependencias de casa habitada ó de edificio público ó destinado al culto, sus patios, corrales, bodegas, graneros, pajares, cocheras, cuadras y demás departamentos ó sitios cercados y contiguos al edificio y en comunicacion interior con él mismo, y con el cual formen un solo todo.

No estarán comprendidas en el párrafo anterior las huertas y demás terrenos destinados al cultivo ó á la produccion, aunque estén cercadas, contiguas al edificio y en comunicacion interior con el mismo.

Art. 526. Cuando el robo de que se trata en el art. 521 se hubiere efectuado en una dependencia de casa habitada, edificio público ó destinado al culto religioso, introduciéndose los culpables saltando un muro exterior y se hubiere limitado la sustraccion á frutas, semillas, cultivos, animales ú otros objetos destinados á la alimentacion, y el valor de las cosas robadas no excediere de 25 pesetas, se impondrá á los culpables la pena de arresto mayor en su grado medio á prisión correccional en su grado mínimo.

Art. 527. El robo cometido en lugar no habitado ó en un edificio que no sea de los comprendidos en el párrafo 1.º del art. 521, si el valor de los objetos robados excediere de 500 pesetas, se castigará con la pena de presidio correccional en sus grados medio y máximo, siempre que concurre alguna de las circunstancias siguientes:

- 1.º Escalamiento.
2.º Rompimiento de paredes, techos ó suelos, puertas ó ventanas exteriores.
3.º La de haber hecho uso de llaves falsas, ganzas ú otros instrumentos semejantes para entrar en el lugar del robo.
4.º Fractura de puertas, armarios, arcaz ú otra clase de muebles ó objetos cerrados ó sellados.
5.º Sustraccion de los objetos cerrados ó sellados de que trata el párrafo anterior, aunque se fracturara fuera del lugar del robo.

Art. 528. Cuando el valor de los objetos robados no excediere de 500 pesetas se impondrá la pena inmediatamente inferior.

Art. 529. En los casos del artículo anterior, el robo que no excediere de 25 pesetas se castigará con arresto mayor en sus grados medio y máximo.

Si las cosas robadas fueren de las mencionadas en el art. 521 castigará con la pena inmediatamente inferior.

Art. 530. El robo de que se trata en los artículos 526 y 527 se castigará con la pena inmediatamente superior si el culpa fuere dos ó más veces reincidente.

Art. 531. El que tuviere en su poder ganzas ú otros instrumentos destinados especialmente para ejecutar el delito de robo no diere el descargo suficiente sobre su adquisicion ó conservacion será castigado con la pena de arresto mayor en su grado máximo presidio correccional en su grado mínimo.

En igual pena incurrirá el que fabricaren dichos instrumentos si fueren cerreros, se les aplicará la pena de presidio correccional en sus grados medio y máximo.

Art. 532. Se entenderán llaves falsas:

- 1.º Los instrumentos á que se refiere el artículo anterior.
2.º Las llaves legítimas sustraídas al propietario.
3.º Cualquiera otras que no sean las destinadas por el propietario para la apertura de la cerradura violentada por el culpable.

CAPITULO II.

De los hurtos.

Art. 530. Son reos del hurto:

1.º Los que con ánimo de lucrarse, sin violencia ó intimidación en las personas ni fuerza en las cosas, toman las cosas muebles ajenas sin la voluntad de su dueño.

2.º Los que encontrándose una cosa perdida, y sabiendo que es su dueño, se la apropiaren con intencion de lucro.

3.º Los defraudadores que sustrajeren ó utilizaren los frutos ú obje del dafío causado, salvo los casos previstos en los artículos 605, n.º 1.º y 607, números 1.º, 2.º y 3.º; 608, núm. 1.º; 610, núm. 1.º; 611, 613, segundo párrafo del 617 y 618.

Art. 531. Los reos de hurto serán castigados:

1.º Con la pena de presidio correccional en sus grados medio máximo si el valor de la cosa hurtada excediere de 2.500 pesetas.

2.º Con la pena de presidio correccional en sus grados mínimo medio si no excediere de 2.500 pesetas y pasare de 500.

3.º Con arresto mayor en su grado medio á presidio correccional en su grado mínimo si no excediere de 500 y pasare de 100.

4.º Con arresto mayor en toda su extension si no excediere de 100 y pasare de 10.

5.º Con arresto mayor en sus grados mínimo y medio si no excediere de 10 y el reo hubiere sido condenado dos veces por hurto en juicio de faltas.

Art. 532. No obstante lo dispuesto en el núm. 4.º del artículo anterior, no se considerará delito, sino que se castigará como fall el hurto de semillas alimenticias, frutos y leguas, cuando el valor de la cosa sustraída no excediere de 20 pesetas y el reo no fuere dos ó más veces reincidente.

Art. 533. El hurto se castigará con las penas inmediatamente superiores en grado á las respectivamente señaladas en los dos artículos anteriores:

- 1.º Si fueren cosas destinadas al culto, ó se cometieren en acto religioso ó en edificio destinado á celebrarlos.
2.º Si fuere doméstico ó interviniera grave abuso de confianza.
3.º Si fuere dos ó más veces reincidente.

CAPITULO III.

De la usurpacion.

Art. 534. Al que con violencia ó intimidación en las personas ocupare una cosa inmueble ó usurpare un derecho real de ajena pertenencia se impondrá, además de las penas en que incurrir por las violencias que causare, una multa del 50 al 100 por 100 de la utilidad que haya reportado, no bajando de 125 pesetas.

Si la utilidad no fuere estimable se impondrá la multa de 125 á 1.250 pesetas.

Art. 535. El que alterare términos ó lindes de los pueblos ó heredades ó cualquiera clase de señales destinadas á fijar los límites de predios cantingos será castigado con una multa del 50 al 100 por 100 de la utilidad que haya reportado ó debida reportar por ello.

Si no fuere estimable la utilidad, se le impondrá la multa de 125 á 1.250 pesetas.

CAPITULO IV.

Defraudaciones.

Seccion primera.

Allanamiento, quiebra ó insolencia punibles.

Art. 536. El que se alzare con sus bienes en perjuicio de sus acreedores será castigado con las penas de presidio mayor, si fuere comerciante, y con la de presidio correccional en su grado máximo á presidio mayor en su grado medio si no lo fuere.

Art. 537. El quebrado que fuere declarado en insolvencia fraudulenta con arreglo al Código de Comercio será castigado con la pena de presidio correccional en su grado máximo á presidio mayor en su grado medio.

Art. 538. El quebrado que fuere declarado en insolvencia culpable por alguna de las causas comprendidas en el art. 1.005 del Código de Comercio incurrirá en la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio.

Art. 539. En los casos de los dos artículos precedentes, si la pérdida ocasionada á los acreedores no llegare al 40 por 100 de sus respectivos créditos, se impondrá al quebrado las penas inmediatamente inferiores en grado á la señalada en dichos artículos.

Art. 540. Cuando la pérdida excediere del 50 por 100 se impondrán en su grado máximo las penas señaladas en los dos mencionados artículos.

Art. 541. Las penas señaladas en los tres artículos anteriores son aplicables á los comerciantes, aunque no estén matriculados, si ejercieren habitualmente el comercio.

Art. 542. Serán penados como cómplices del delito de insolvencia fraudulenta los que ejecutaren cualquiera de los actos que se determinan en el art. 1.010 del Código de Comercio.

Art. 543. Incurrirá en la pena de arresto mayor en su grado máximo á prisión correccional en su grado mínimo el concursado, no comerciante cuya insolvencia fuere resultado en todo ó en parte de alguno de los hechos siguientes:

- 1.º Haber hecho gastos domésticos ó personales excesivos y descompensados con relacion á su fortuna, atendidas las circunstancias de su rango y familia.
2.º Haber sufrido en cualquiera clase de juego pérdidas que excedieron de lo que por via de recreo aventurara, en entretenimientos de esta clase un padre de familia arreglado.
3.º Haber tenido pérdidas en apuestas cuantiosas, compuras y venturas simuladas ó otras operaciones de agiotaje, cuyo éxito dependa exclusivamente del azar.
4.º Haber enajenado con depreciacion notable bienes cuyo precio estuviere adeudando.
5.º Retardo en haber dejado de presentarse en concurso cuando su pasivo fuere tres veces mayor que su activo.

Art. 544. Incurrirá en la pena de presidio correccional en su grado máximo á presidio mayor en su grado mínimo el concursado no comerciante cuya insolvencia fuere resultado en todo ó en parte de alguno de los hechos siguientes:

- 1.º Haber incluido gastos, pérdidas ó deudas supuestas ú ocultado bienes ó derechos en el estado de deudas, relacion de bienes ó memorias que haya presentado á la Autoridad judicial.

- 2.º Haberse apropiado ó distraído bienes ajenos que le estuvieren encomendados en depósito, comisión ó administración.
 - 3.º Haber simulado enajenación ó cualquier gravamen de bienes, leudas ú obligaciones.
 - 4.º Haber adquirido por título oneroso bienes ó nombre de otra persona.
 - 5.º Haber anticipado en perjuicio de los acreedores pago que no fuere exigible sino en época posterior á la declaración de concurso.
 - 6.º Haber distraído, con posterioridad á la declaración en concurso, valores correspondientes á la masa.
- Art. 544. Es aplicable á los dos anteriores artículos la disposición contenida en el 539.
- Art. 545. Serán penados como cómplices del delito de insolvencia fraudulenta, conciliata por el deudor no dedicado al comercio, ó que ejercitaren cualquiera de los actos siguientes:
- 1.º Confiatarse con el concursado para suponer crédito contra él ó para aumentarlo, alterar su naturaleza ó fecha con el fin de anteponerse en la graduación con perjuicio de otros acreedores, cuando esto se verificare antes de la declaración del concurso.
 - 2.º Haber auxiliado al concursado para ocultar ó sustraer sus bienes.
 - 3.º Ocular á los administradores del concurso la existencia de jenes que perteneciendo al este obran en poder del culpable, ó negarse á los concensados y no á dichos administradores.
 - 4.º Verificar con el concursado ciertos particulares en perjuicio de otros acreedores.
- Art. 546. Las penas señaladas en este capítulo se impondrán en un grado máximo al medio al quebrado ó concursado que no restituyere el depósito miserable ó necesario.

Sección segunda.

Estafas y otros engaños.

- Art. 547. El que defraudare á otro en la sustancia, cantidad ó calidad de las cosas que le entregare en virtud de un título obligatorio será castigado:
- 1.º Con la pena de arresto mayor en sus grados mínimo y medio si la defraudación no excediere de 100 pesetas.
 - 2.º Con la de arresto mayor en su grado medio á presidio correccional en su grado mínimo excediendo de 100 pesetas y no pasando de 2.500.
 - 3.º Con la de presidio correccional en sus grados mínimo y medio, excediendo de 2.500 pesetas.
- Art. 548. Incurrirá en las penas del artículo anterior:
- 1.º El que defraudare á otros usando de nombre fúgado, atribuyéndose poder, influencia ó cualidades supuestas, suponiendo bienes, crédito, comisión, compra ó negociaciones imaginarias, ó valiéndose de cualquiera otro engaño semejante que no sea de los expresados en los casos siguientes:
 - 2.º Los plátanos y joyeros que cometieren defraudación, alterando en su calidad, ley ó peso los objetos relativos á su arte ó comercio.
 - 3.º Los traficantes que defraudaren usando de pesos ó medidas altas en el despacho de los objetos de su tráfico.
 - 4.º Los que defraudaren con pretexto de supuestas remuneraciones á empleados públicos, sin perjuicio de la acción de calumnias ú de estos correspondida.
 - 5.º A los comprendidos en los tres números anteriores se les impondrán las penas en su grado máximo.
 - 6.º Los que en perjuicio de otro se apropiaren ó distrajeran dinero, efectos ó cualquier otra cosa mueble que hubieren recibido en depósito, comisión ó administración, ó por otro título que produzca obligación de entregarla ó devolverla, ó negaren haberla recibido.
 - 7.º Las penas se impondrán en el grado máximo en el caso de depósito miserable ó necesario.
 - 8.º Los que cometieren alguna defraudación abusando de firma ó otro en blanco y extendiendo con ella algun documento en perjuicio del mismo ó de un tercero.
 - 9.º Los que defraudaren haciendo suscribir á otro con engaño algun documento.
 - 10.º Los que en el juego se valieren de fraude para asegurar la suerte.
 - 11.º Los que cometieren defraudación sustrayendo, ocultando ó utilizando en todo ó en parte algun proceso, expediente, documento ú otro papel de cualquiera clase.
- Cuando se cometiere el mismo delito sin ánimo de defraudar, se impondrá á sus autores una multa de 125 á 1.250 pesetas.
- Art. 549. Los delitos expresados en los números anteriores serán castigados con la pena respectivamente superior en un grado si los culpables fueren dos ó más veces reincidentes en el mismo ó semejante especie de delito.
- Art. 550. El que fingiéndose dueño de una cosa inmueble la enajenare, arrendare, gravare ó empeñare será castigado con la pena de arresto mayor en sus grados mínimo y medio, y una multa del tanto al triple del importe del perjuicio que hubiere irrogado.
- En la misma pena incurrirá el que dispusiere de una cosa como libre sabiendo que estaba gravada.
- Art. 551. Incurrirá en las penas señaladas en el artículo precedente:
- 1.º El dueño de una cosa mueble que la sustrajere de quien la tenga legítimamente en su poder con perjuicio del mismo ó de un tercero.
 - 2.º El que otorgare en perjuicio de otro un contrato simulado.
- Art. 552. Incurrirá asimismo en las penas señaladas en el artículo 550 los que cometieren alguna defraudación de la propiedad terrenal ó industrial.
- Art. 553. El que abusando de la impericia ó pasiones de un tenor lo hiciera otorgar en su perjuicio alguna obligación, descargo ó transmisión de derecho por ruzon de préstamo de dinero, crédito ú otra cosa mueble, bien aparezca el préstamo claramente, bien se halla encubierto bajo otra forma, será castigado con las penas de arresto mayor y multa del 10 al 50 por 100 del valor de la obligación que hubiere otorgado el menor.
- Art. 554. El que defraudare ó perjudicare á otro usando de cualquier engaño que no se halla expresado en los artículos anteriores y esta sección será castigado con una multa del tanto al duplo del perjuicio que irrogare; y en caso de reincidencia, con la del duplo y arresto mayor en su grado medio al máximo.

CAPÍTULO V.

De las maquinaciones para alterar el precio de las cosas.

- Art. 555. Los que solicitaren dádiva ó promesa para no tomar parte en una subasta pública, y los que intentaren aljar de ella los postores por medio de amenazas, dádivas, promesas ó cualquier otro artificio con el fin de alterar el precio del remate serán castigados con una multa del 10 al 30 por 100 del valor de la cosa subastada, si no mereciera mayor por la amenaza ú otros medios que suplieran.
- Art. 556. Los que se coligaren con el fin de encarecer ó abaratar abusivamente el precio del trabajo ó regular sus condiciones serán castigados, siempre que la coligación hubiere comenzado á ejecutarse, con la pena de arresto mayor.
- Esta pena se impondrá en su grado máximo á los jefes y promotores de la coligación y á los que para asegurar su éxito emplea-

ren violencias ó amenazas, á no ser que por ellas merecieren mayor pena.

Art. 557. Los que esparciendo falsos rumores ó usando de cualquier otro artificio consiguieren alterar los precios naturales que resultarian de la libre concurrencia en las mercancías, acciones, rentas públicas ó privadas, ó cualesquiera otras cosas que fueren objeto de contratación, serán castigados con las penas de arresto mayor y multa de 500 á 5.000 pesetas.

Art. 558. Cuando el fraude expresado en el artículo anterior recayere sobre cosas alimenticias ú otros objetos de primera necesidad la pena se impondrá en su grado máximo.

Para la imposición de esta pena bastará que la coligación haya comenzado á ejecutarse.

CAPÍTULO VI.

De las casas de préstamos sobre prendas.

Art. 559. Será castigado con la multa de 500 á 5.000 pesetas el que hallándose dedicado á la industria de préstamos sobre prendas, sueldos ó salarios, no llevara libros asentando en ellos sin claros ni entrecerrados las cantidades prestadas, los plazos ó intereses, los nombres y domicilios de los que las recibían, la naturaleza, calidad y valor de los objetos dados en prenda, y las demás circunstancias que exigen los reglamentos.

Art. 560. El prestamista que no diere resguardo de la prenda ó seguridad recibida será castigado con una multa del duplo al quintuplo de su valor.

CAPÍTULO VII.

Del incendio y otros estragos.

Art. 561. Serán castigados con la pena de cadena temporal en su grado máximo á perpetua:

- 1.º Los que incendiaren arsenal, astillero, almacan, fábrica de pólvora ó de potencia militar, parque de artillería, archivo ó museo general del Estado.
- 2.º Los que incendiaren un tren de viñetas en marcha ó un buque fuera de puerto.
- 3.º Los que incendiaren en poblado un almacén de materias inflamables ó explosivas.
- 4.º Los que incendiaren un teatro ó una iglesia ú otro edificio destinado á reuniones cuando se hallare dentro una concurrencia numerosa.

Art. 562. Serán castigados con la pena de cadena temporal á perpetua los que incendiaren edificio, alquería, choza, albergue ó buque en puerto, subterráneo que dentro de ellos se hallaban una ó más personas.

Art. 563. Se impondrá la pena de cadena temporal:

- 1.º A los que incendiaren un edificio público, si el valor del daño causado excediere de 2.500 pesetas.
- 2.º A los que incendiaren una casa habitada ó cualquier edificio en que habitualmente se reúnan diversas personas ignorando si había ó no gente dentro, ó un tren de mercancías en marcha, si el daño causado en los casos mencionados excediere tambien de 2.500 pesetas.

Art. 564. Serán castigados con la pena de presidio mayor:

- 1.º Los que cometieren cualquiera de los delitos comprendidos en el artículo anterior, si el valor del daño causado no excediere de 2.500 pesetas.
- 2.º Los que incendiaren en poblado un edificio no destinado á habitación en reunión, si el valor del daño causado excediere de 2.500 pesetas.

Art. 565. Cuando el daño causado en el núm. 2.º del artículo anterior no excediere de 2.500 pesetas, pero pasare de 250, se impondrá el culpable la pena de presidio correccional en sus grados medio y máximo.

Si no excediere de 250 pesetas se le impondrá la pena de presidio correccional en sus grados mínimo y medio.

Art. 566. Serán castigados con la pena de presidio correccional en su grado máximo á presidio mayor en su grado medio cuando el daño causado excediere de 2.500 pesetas:

- 1.º Los que incendiaren un edificio destinado á habitación en lugar despoblado.
 - 2.º Los que incendiaren mieses, pastos, montes ó plantíos.
- Art. 567. Cuando el daño causado en los casos del artículo anterior no excediere de 2.500 pesetas y pasare de 250, la pena será la de presidio correccional en su grado medio á presidio mayor en su grado máximo.
- Si no llegare á 250 pesetas, se impondrá la pena inferior en un grado, si el incendio se hubiere ensado en edificio, y la inferior en dos si hubiere sido de mieses, pastos, montes ó plantíos.
- Art. 568. Cuando en el incendio de mieses, pastos, montes ó plantíos hubiera habido peligro de propagación por hallarse otros contiguos á los incendiados, se impondrá la pena superior en un grado de la correspondiente al delito.

Art. 569. Cuando en el incendio de mieses, pastos, montes ó plantíos hubiera habido peligro de propagación por hallarse otros contiguos á los incendiados, se impondrá la pena superior en un grado de la correspondiente al delito.

Art. 570. El incendio de cosas no comprendidas en los artículos anteriores será castigado:

- 1.º Con la pena de arresto mayor en sus grados medio y máximo no excediendo de 50 pesetas el daño causado.
- 2.º Con la de arresto mayor en su grado máximo á presidio correccional en su grado mínimo si el daño causado excediere de 50 pesetas y no pasare de 500.
- 3.º Con la de presidio correccional en sus grados mínimo y medio si el daño causado excediere de 500 pesetas y no pasare de 2.500.
- 4.º Y con la de presidio correccional en sus grados medio y máximo si excediere de 2.500 pesetas.

Art. 571. En caso de aplicarse el incendio á chozas, pajares ó cobertizos deshabitados, ó á cualquier otro objeto cuyo valor no excediere de 250 pesetas, en tiempo ó con circunstancias que manifestamente excluyan todo peligro de propagación, el culpable no incurrirá en las penas señaladas en este capítulo, pero si en las que mereciere por el daño que causare con arreglo á las disposiciones del capítulo siguiente.

Art. 572. Incurrirán respectivamente en las penas de este capítulo los que causaren estragos por medio de inmersión ó varamiento de nave, inundación, explosión de una mina ó máquina de vapor, levantamiento de los raíls de una vía férrea, cambio malicioso de las señales empleadas en el servicio de estas para la seguridad de los trenes en marcha, destrozó de los hilos y postes telegráficos, y en general de cualquier otro agente ó medio de destrucción sin poderse como los expresados.

Art. 573. El culpable de un incendio ó estragos en bienes ajenos no se eximirá de las penas impuestas en este capítulo, aunque para cometer el delito hubiere incendiado ó destruido bienes de su pertenencia.

Art. 574. Si las cosas incendiadas pertenecieren exclusivamente al incendiario, se le impondrá la pena de arresto mayor en su grado máximo, á prisión correccional en su grado mínimo si el incendio hubiere sido causado con propósito de defraudar los derechos de tercero ó de causar perjuicio, ó si aun sin este propósito se le hubiere realmente causado, ó bien si la cosa incendiada hubiere sido un edificio en lugar poblado.

CAPÍTULO VIII.

De los daños.

Art. 575. Son reos de daño, y están sujetos á las penas de este capítulo, los que en la propiedad ajena causaren alguno que no se halle comprendido en el anterior.

Art. 576. Serán castigados con la pena de prisión correccional

en su grado mínimo y medio los que causaren daños cuyo importe excediere de 2.500 pesetas:

- 1.º Con la mira de impedir el libre ejercicio de la autoridad ó en venganza de sus determinaciones, bien se cometiere el delito contra empleados públicos bien contra particulares, que como testigos ó de cualquiera otra manera hayan contribuido ó puedan contribuir á la ejecución ó aplicación de las leyes.
- 2.º Produciendo por cualquier medio infección ó contagio en ganados.

- 3.º Empleando sustancias venenosas ó corrosivas.
- 4.º En cuadrilla ó despoblado.
- 5.º En un archivo ó registro.
- 6.º En puentes, caminos, paseos ú otros objetos de uso público ó comunal.
- 7.º Arrojando al perjudicado.

Art. 577. El que con alguna de las circunstancias expresadas en el artículo anterior causare daño cuyo importe exceda de 50 pesetas, pero no pase de 2.500, será castigado con la pena de arresto mayor.

Art. 578. El incendio ó destrucción de papeles ó documentos cuyo valor fuere estimable se castigará con arreglo á las disposiciones de este capítulo. Si no fuere estimable, con las penas de arresto mayor en su grado máximo á prisión correccional en su grado medio y multa de 250 á 2.500 pesetas.

Lo dispuesto en este artículo se entiende cuando el hecho no constituya otro delito más grave.

Art. 579. Los daños no comprendidos en los artículos anteriores, cuyo importe pase de 50 pesetas, serán castigados con la multa del tanto al triple de la cuantía á que ascendieren, no bajando nunca de 75 pesetas.

Esta determinación no es aplicable á los daños causados por el ganado y los delitos que deban calificarse de faltas con arreglo á lo que se establece en el libro 3.º

Las disposiciones del presente capítulo solo tendrán lugar cuando el hecho no corresponda mayor pena, al tenor de lo determinado en el art. 530.

CAPÍTULO IX.

Disposiciones generales.

Art. 580. Están exentos de responsabilidad criminal, y sujetos únicamente á la civil, por los hurtos, defraudaciones ú daños que recíprocamente se causaren:

- 1.º Los cónyuges, ascendientes y descendientes ó afines en la misma línea.
- 2.º El consorte viudo respecto de las cosas de la pertenencia de su difunto cónyuge mientras no hayan pasado á poder de otro.
- 3.º Los hermanos y cuñados si vivieren juntos.

La excepción de este artículo no es aplicable á los extraños que participaren del delito.

TÍTULO XIV.

DE LA IMPRUDENCIA TEMERARIA.

Art. 581. El que por imprudencia temeraria ejecutare un hecho que si mediore malicia constituiría un delito grave será castigado con la pena de arresto mayor en su grado máximo á prisión correccional en su grado mínimo, y con arresto mayor en sus grados mínimo y medio si constituyere un delito menos grave.

Al que con infracción de los reglamentos cometiere un delito por simple imprudencia ó negligencia se impondrá la pena de arresto mayor en sus grados medio y máximo.

En la aplicación de estas penas procederán los tribunales según su prudente arbitrio, sin sujetarse á las reglas prescritas en el artículo 82.

Lo dispuesto en el presente artículo no tendrá lugar cuando la pena señalada al delito sea igual ó menor que las contenidas en el párrafo primero del mismo, en cuyo caso los tribunales aplicarán la inmediata á la que corresponda en el grado que estimen conveniente.

TÍTULO XV.

DISPOSICIONES GENERALES.

Art. 582. Los que provocaren directamente por medio de la imprenta, el grabado ó otro medio mecánico de publicación á la perpetración de los delitos comprendidos en este Código incurrirán en la pena inferior en dos grados á la señalada al delito.

Art. 583. Si á la provocación hubiere seguido la perpetración del delito, la pena de la provocación será la inmediatamente inferior en grado á la que para aquel está señalada.

LIBRO TERCERO.

De las faltas y sus penas.

TÍTULO I.

DE LAS FALTAS DE IMPRENTA Y CONTRA EL ORDEN PÚBLICO.

CAPÍTULO PRIMERO.

De las faltas de imprenta.

Art. 584. Incurrirá en la pena de 25 á 125 pesetas de multa: 1.º El director de un periódico en el cual se hubieren anunciado hechos falsos, si se negare á insertar gratis, dentro del término de tres días, la contestación que le dirija la persona ofendida, ó cualquiera otra autorizada para ello, rectificándole ó explicándole, con tal que la rectificación no excediere en extensión del doble del sueldo ó noticia falsa.

En el caso de ausencia ó muerte del ofendido, tendrán igual derecho sus hijos, padres, hermanos y herederos.

2.º Los que por medio de la imprenta, litografía ú otro medio de publicación divulgaran maliciosamente hechos relativos á la vida privada que, sin ser injuriosos, puedan producir perjuicios ó graves disgustos en la familia á que la noticia se refiera.

3.º Los que por los mismos medios publicaren maliciosamente noticias falsas de los que pueda resultar algun peligro para el orden público ó daño á los intereses ó al crédito del Estado.

4.º Los que en igual forma, sin cometer delito, provocaren á la desobediencia de las leyes y de las autoridades constituidas, hiciere la apología de acciones calificadas por la ley de delito ú ofensa á la moral, ó á las buenas costumbres, ó á la decencia pública.

5.º Los que publicaren maliciosamente disposiciones, acuerdos ó documentos oficiales sin la debida autorización antes que hayan tenido publicidad oficial.

CAPÍTULO II.

Faltas contra el orden público.

Art. 585. Los que apedrareen ó mancharan estatuas ó pinturas ó causaren un daño cualquiera en las calles, parques, jardines ó paseos, en el alumbrado ó en objetos de ornato ó pública utilidad ó recreo, aun cuando pertenecieren á particulares, serán castigados con la multa del duplo al cuadruplo del valor del daño causado, si el hecho no estuviere comprendido por su gravedad en el libro 2.º de este Código.

En la misma pena incurrirán los que de cualquier modo infringieren disposiciones dictadas sobre ornato de las poblaciones.

Art. 586. Serán castigados con la pena de arresto de uno á 10 días y multa de 5 á 50 pesetas:

- 1.º Los que perturbaren los actos de un culto ú ofendieren los sentimientos religiosos de los concurrentes á ellos de un modo no previsto en la sección tercera, capítulo II, título II del libro 2.º de este Código.
- 2.º Los que con la exhibición de estampas ó grabados ó con otra clase de actos ofendieren la moral y las buenas costumbres sin cometer delito.

Art. 587. Serán castigados con la pena de uno á cinco días de arresto ó multa de 5 á 50 pesetas los que dentro de población ó en sitio público ó frecuentado dispararen armas de fuego, cohetes, petardos ú otro proyectil cualquiera que produzcan alarma ó peligro.

Art. 588. Serán castigados con las penas de uno á 15 días de arresto y multa de 25 á 75 pesetas.

- 1.º Los que turbaren levemente el orden en la Audiencia ó juzgado, en los actos públicos, en espectáculos, solemnidades ó reuniones numerosas.
- 2.º Los subordinados del orden civil que faltaren al respeto y sumisión debidos á sus superiores, cuando el hecho no tuviere señalada mayor pena en este Código ó en otras leyes.

Art. 589. Serán castigados con la multa de 5 á 25 pesetas y reprobación:

- 1.º Los que promovieren ó tomaren parte activa en cerraduras ú otras reuniones tumultuosas con ofensa de alguna persona ó con perjuicio ó menoscabo del sosiego público.
- 2.º Los que enajenas ú otros aparatos nocturnos turbaren el orden público sin cometer delito.
- 3.º Los que causaren perturbación ó escándalo con su embriaguez.
- 4.º Los que sin estar comprendidos en otras disposiciones de este Código turbaren levemente el orden público usando de medios que racionalmente deban producir alarma ó perturbación.
- 5.º Los que faltaren al respeto y consideración debida á la autoridad ó la desobedecieren levemente, dejando de cumplir las órdenes particulares que les dictare, si la falta de respeto ó la desobediencia no constituyeran delito.
- 6.º Los que ofendieren de un modo que no constituya delito á los agentes de la autoridad cuando ejerzan sus funciones y los que en el mismo caso los desobedecieren.
- 7.º Los que no prestaren á la autoridad el auxilio que reclamare en caso de delito, de incendio, naufragio, inundación ú otra calamidad, pudiendo hacerlo sin perjuicio ni riesgo personal.

Art. 590. Serán castigados con la multa de 25 á 75 pesetas los que ocultaren su verdadero nombre, vecindad, estado ó domicilio á la autoridad ó funcionario público que se lo preguntare por razón de su cargo.

Art. 591. Serán castigados con la pena de 5 á 25 pesetas de multa:

- 1.º Los que ejercieren sin título actos de una profesión que lo exija.
- 2.º Los que salieren de máscara en tiempo no permitido, contravieniendo á las disposiciones de la autoridad.
- 3.º Los que usaren armas sin licencia.

TÍTULO II.

DE LAS FALTAS CONTRA LOS INTERESES GENERALES Y RÉGIMEN DE LAS POBLACIONES.

Art. 592. Serán castigados con las penas de uno á 10 días de arresto ó multa de 5 á 30 pesetas:

- 1.º Los que se negaren á recibir en pago moneda legítima.
- 2.º Los que habiendo recibido de buena fé moneda falsa la expendieren en cantidad menor de 125 pesetas y mayor de 25 después de constarles en falsedad.
- 3.º Los traficantes ó vendedores que tuvieren medidas ó pesos dispuestos con artificio para defraudar, ó de cualquiera modo infringieran las reglas establecidas sobre contraste para el gremio á que pertenecieran.
- 4.º Los que defraudaren al público en la venta de sustancias, ya sea en cantidad ya en calidad, por cualquiera medio no penado expresamente.
- 5.º Los traficantes ó vendedores á quienes se aprehendieren sustancias alimenticias que no tengan el peso, medida ó calidad que correspondiera.

Art. 593. Serán castigados con las penas de cinco á 15 días de arresto y multa de 25 á 75 pesetas:

- 1.º Los que esparcieren falsos rumores ó usaren de cualquier otro artificio ilícito para alterar el precio natural de las cosas si el hecho no constituyere delito.
- 2.º Los que infringieren las reglas de policía dirigidas á asegurar el abastecimiento de las poblaciones.

Art. 594. Los que en sitios ó establecimientos públicos promovieren ó tomaren parte en cualquiera clase de juegos de azar que no fueren de puro pasatiempo y recreo, incurrirán en la multa de 5 á 25 pesetas.

Art. 595. Serán castigados con la pena de cinco á 15 días de arresto y multa de 25 á 75 pesetas en los casos no comprendidos en el libro 2.º:

- 1.º Los farmacéuticos que expendieren medicamentos de mala calidad.
- 2.º Los dueños ó encargados de fondas, confiterías, panaderías ú otros establecimientos análogos que expendieren ó sirvieren habidos ó comestibles adulterados ó alterados, perjudiciales á la salud, ó no observaren en el uso y conservación de las vajillas, medidas y útiles destinados al servicio las reglas establecidas ó las precauciones de costumbre cuando el hecho no constituya delito.

Art. 596. Serán castigados con la multa de 5 á 25 pesetas y reprobación:

- 1.º Los que se hiciere faltando á las reglas de decencia ó de seguridad establecidas por la autoridad.
- 2.º Los que infringieren las disposiciones sanitarias de policía sobre prostitución.
- 3.º Los que infringieren las reglas dictadas por la autoridad en tiempos de epidemia ó contagio.
- 4.º Los que infringieren los reglamentos, ordenanzas y bandos sobre epidemia de animales, extinción de langosta ú otra plaga semejante.
- 5.º Los que infringieren las disposiciones sanitarias dictadas por la administración sobre conducción de cadáveres y enterramientos en los casos no previstos en el libro 2.º de este Código.
- 6.º Los que profanaren los cadáveres, cenicientos ó lugares de enterramiento por hechos ó actos que no constituyan delito.
- 7.º Los que arrojaran animales muertos, basuras ó escombros en las calles y en los sitios públicos donde está prohibido hacerlo ó ensuciar las fuentes ó abrevaderos.
- 8.º Los que infringieren las reglas ó bandos de policía sobre la elaboración de sustancias fétidas é insalubres ó las arrojaran á las calles.
- 9.º Los que de cualquier otro modo que no constituya delito infringieren los reglamentos, ordenanzas ó bandos sobre higiene pública dictados por la autoridad dentro del círculo de sus atribuciones.

Art. 597. Serán castigados con las penas de uno á cinco días de arresto ó multa de 5 á 50 pesetas:

- 1.º Los que dieren espectáculos públicos ó celebraren cualquiera

clase de reuniones sin obtener la debida licencia ó traspassando los límites de la que les fuere concedida.

- 2.º Los que abrieren establecimientos de cualquiera clase sin licencia de la autoridad cuando fuere necesaria.

Art. 598. Serán castigados con las penas de cinco á 10 días de arresto ó multa de 15 á 75 pesetas:

- 1.º Los que apagaren el alumbrado público ó del exterior de los edificios ó el de los portales ó escaleras de los mismos.
- 2.º Los que faltaren á las reglas establecidas para el alumbrado público, donde este servicio se hiciere por los particulares.

Art. 599. Serán castigados con las penas de 5 á 50 pesetas de multa ó reprobación:

- 1.º Los facultativos que, notando en una persona á quien asistieren ó en un cadáver señales de envenenamiento ó de otro delito, no diereen parte á la Autoridad inmediatamente, siempre que por las circunstancias no incurrieren en responsabilidad mayor.
- 2.º Los encargados de la guardia ó custodia de un loco que lo dejaren vagar por las calles y sitios públicos sin la debida vigilancia.
- 3.º Los dueños de animales feroces y dañinos que los dejaren sueltos ó en disposición de causar mal.
- 4.º Los que infringieren los reglamentos, ordenanzas ó bandos relativos á carruajes públicos.
- 5.º Los que corrieren caballerías ó carruajes por las calles, paseos y sitios públicos con peligro de los transeúntes ó con infracción de las ordenanzas y bandos de buen gobierno.
- 6.º Los que destruyeren las aceras, calles y sitios públicos con actos ó artefactos de cualquiera especie.
- 7.º Los que arrojaran á la calle ó sitio público agua, piedras ú otros objetos que puedan causar daño á las personas ó en las cosas, si el hecho no tuviere señalada mayor pena por su intensidad ó circunstancias.
- 8.º Los que tuvieren en los parrajes exteriores de su morada sobre la calle ó vía pública objetos que amenacen causar daño á los transeúntes.

Art. 600. Serán castigados con la multa de 5 á 50 pesetas:

- 1.º Los dueños de fondas, posadas y demás establecimientos destinados á hospedaje que dejaren de dar á la Autoridad los partes y noticias prevenidos por los reglamentos, ordenanzas ó bandos en el tiempo y forma que estuvieren prevenidos.
- 2.º Los criados de servicio, mozos y dependientes que no conservaren con la debida formalidad la cartilla de informes ó dejaren de cumplir las prevenciones establecidas para garantía y seguridad.

Art. 601. Serán castigados con la pena de 25 á 75 pesetas:

- 1.º Los que contravinieren á las reglas establecidas para evitar la propagación del fuego en las máquinas de vapor, calderas, hornos, estufas, chimeneas ú otros lugares semejantes, ó destruyeren esos objetos con infracción de los reglamentos, ordenanzas ó bandos, ó dejaren de limpiarlos ó cuidarlos con peligro de incendio.
- 2.º Los que infringieren las órdenes de la Autoridad desahucien la reparación de edificios ruinosos ó de mal aspecto.
- 3.º Los que infringieren las reglas de seguridad concernientes al depósito de materiales, apertura de pozos ó excavaciones.
- 4.º Los que infringieren los reglamentos, ordenanzas ó bandos de la Autoridad sobre elaboración y custodia de materias inflamables ó corrosivas ó productos químicos que puedan causar estragos.

TÍTULO III.

DE LAS FALTAS CONTRA LAS PERSONAS.

Art. 602. Serán castigados con la pena de arresto menor los que causaren lesiones que impidan al ofendido trabajar de uno á siete días ó hagan necesaria por el mismo tiempo la asistencia facultativa.

Si concurrirre la circunstancia de ser padre, hijo, marido ó tutor el ofensor, se aplicará el grado máximo de la pena, sean cualesquiera las circunstancias que concurran.

Art. 603. Serán castigados con la pena de cinco á 15 días de arresto y reprobación:

- 1.º Los que causaren lesiones que no impidan al ofendido dedicarse á sus trabajos habituales ni exijan asistencia facultativa.
- 2.º Los maridos que maltraten á sus mujeres, aun cuando no les causaren lesiones de las comprendidas en el párrafo anterior.
- 3.º Las mujeres desobedientes á sus maridos que los maltrataren de obra ó de palabra.
- 4.º Los conyugues que escandalizaren en sus discusiones domésticas después de haber sido amonestados por la Autoridad, si el hecho no estuviere comprendido en el libro 2.º de este Código.
- 5.º Los padres de familia que abandonaren sus hijos, no procurandoles la educación que requiriera su clase y sus facultades permitían.
- 6.º Los tutores, curadores ó encargados de un menor de 15 años que desobedecieren los preceptos sobre instrucción primaria obligatoria, ó abandonaren el cuidado de su persona.
- 7.º Los hijos de familia que faltaren al respeto y sumisión debidos á sus padres.
- 8.º Los pupilos que cometieren igual falta hacia sus tutores.
- 9.º Los que encontrando abandonado un menor de siete años con peligro de su existencia no lo presentaren á la Autoridad ó á su familia.
- 10.º Los que en la exposición de niños quebrantaren las reglas ó costumbres establecidas en la localidad respectiva, y los que dejaren de llevar al asilo de expósitos ó á lugar seguro á cualquier niño que encontraren abandonado.
- 11.º Los que no socorrieren ó auxiliaren á una persona que encontraren en desamparo herida ó en peligro de perecer, cuando pudieren hacerlo sin detrimento propio, á no ser que esta omisión constituya delito.

Art. 604. Serán castigados con las penas de uno á cinco días de arresto ó multa de 5 á 50 pesetas:

- 1.º Los que golpearan ó maltrataren á otro de obra ó de palabra sin causar lesión.
- 2.º Los que sin hallarse comprendidos en otras disposiciones de este Código amenazaren á otro con armas ó las sacaren en ríñca como no sea en justa defensa.
- 3.º Los que de palabra y en el calor de la ira amenazaren á otro con causarle un mal que constituya delito, y por sus actos posteriores demostraren que persistieron en la idea que significaron con su amenaza, siempre que por las circunstancias el hecho no estuviere comprendido en el libro 2.º de este Código.
- 4.º Los que de palabra amenazaren á otro con causarle un mal que no constituya delito.
- 5.º Los que causaren á otro una coacción ó vejación injusta no penada en el libro 2.º de este Código.

Art. 605. Serán castigados con la multa de 5 á 25 pesetas y reprobación:

- 1.º Los que injuriaren livianamente á otro de obra ó de palabra si reclamare el ofendido, cuyo perdón extinguirá la pena.
- 2.º Los que requeridos por otros para evitar un mal mayor dejaren de prestar el auxilio reclamado, siempre que no hubiera de resultarle perjuicio alguno.
- 3.º Los que por simple imprudencia ó por negligencia, sin cometer infracción de los reglamentos, causaren un mal, que si mediare malicia constituiría delito ó falta.

TÍTULO IV.

DE LAS FALTAS CONTRA LA PROPIEDAD.

Art. 606. Serán castigados con la pena de arresto menor si e hecho no estuviere penado en el libro 2.º de este Código:

- 1.º Los que por cualquiera de los medios señalados en el artículo 530 cometieren hurto por valor menor de 10 pesetas, ó de siendo de sustancias alimenticias, frutos ó leñas no siendo de más úna vez reincidentes.
- 2.º Los que por interés ó lucro interpretaren sueños, tuvieran pronósticos ó adivinaciones ó abusaren de la credulidad pública de otra manera semejante.

Art. 607. Serán castigados con la pena de uno á 15 días de arresto menor:

- 1.º Los que entraren en heredad ó campo ajeno para coger frutos y comerlos en el acto.
- 2.º Los que en la misma forma cogieren frutos, mieses ú otros productos forestales para echarlos en el acto á caballerías ó ganados.
- 3.º Los que sin permiso del dueño entraren en heredad ó campo ageno ántes de haber levantado por completo la cosecha para aprovechar el espigudo ú otros restos de aquella.
- 4.º Los que entraren en heredad agena cerrada ó en la correa si estuviere manifiesta la prohibición de entrar.

Art. 608. Serán castigados con la multa de 5 á 25 pesetas:

- 1.º Los que entraren á cazar ó pescar en heredad corrada ó campo vedado sin permiso del dueño.
- 2.º Los que con cualquier motivo ó pretexto atravesaren plantíos sembrados, viñedos ú olivares.

Si en cualquiera de los casos anteriores hubiere intimidación ó violencia en las personas ó fuerza en las cosas, se entenderán las penas duplicadas, si con arreglo á las disposiciones de este Código no correspondiera otra mayor.

Art. 609. Por el solo hecho de entrar en heredad murada y cerrada sin permiso del dueño, incurrirá en la multa de 5 á 75 pesetas:

- 1.º Los que llevaren carruajes, caballerías ó animales dañinos cometieren alguno de los excesos previstos en los dos artículos anteriores, si por razón del daño no merecieran pena mayor.
- 2.º Los que destruyeren ó destruyeren obra, albergue, setos, cercas, vallados ú otras defensas de las propiedades.
- 3.º Los que causaren daño arrojando desde fuera piedras, mate riales ó proyectiles de cualquiera clase.

Art. 610. Los dueños de ganados que entraren en heredad campo ageno y causaren daños serán castigados con la multa por cada cabeza de ganado:

- 1.º De 3 á 9 reales si fuere vacuno.
- 2.º De 2 á 6 si fuere caballar, mular ó asnal.
- 3.º De 1 á 3 si fuere cabrio y en la heredad hubiere arbolado.
- 4.º De 1 á 2 si fuere lanar ó de otra especie no comprendida en los números anteriores ó cabrio no habiendo arbolado.

Art. 612. Los dueños de ganados de cualquiera clase que entren sin causar daño en heredad agena, sin permiso del dueño, incurrirán en la multa de medio real por cada cabeza.

Si la heredad fuere cercada ó tuviere viñedos, olivares, sembrados ú otros plantíos, ó hubiere reincidencia, se impondrá la multa en toda su extensión.

Art. 613. Si los ganados se introdujeren de propósito ó por abandono ó negligencia de los dueños ó ganaderos, además de pagar las multas expresadas en los artículos anteriores, sufrirán los dueños y ganaderos en sus respectivos casos de uno á 30 días de arresto, si no les correspondiera mayor pena como reos de hurto ó daño por voluntad ó imprudencia.

Si reincidieran por tercera vez en el término de 30 días, serán juzgados y penados como reos de hurto ó daño, comprendidos en el libro 2.º.

Art. 614. Serán castigados con la pena de arresto menor ó multa de 5 á 125 pesetas los que ejecutaren incendio de cualquiera clase que no esté penado en el libro 2.º de este Código.

Art. 615. Serán castigados con la multa de 5 á 25 pesetas:

- 1.º Los que infringieren los reglamentos ó bandos de buen gobierno sobre quema de rastrojos ú otros productos forestales.
- 2.º Los que infringieren las ordenanzas de caza y pesca.

Art. 616. Serán castigados con la pena de arresto de uno á cinco días ó multa de 5 á 25 pesetas los que causaren un daño de los comprendidos en este Código cuyo importe no exceda de 50 pesetas.

Art. 617. Los que cortaren árboles en heredad ajena causando daño que no exceda de 50 pesetas, serán castigados con la multa del duplo al cuadruplo del daño causado, y si esta no consistiere en cortar árboles sino en talar ramaje ú leña, la multa se entenderá del tanto al duplo del daño causado.

Si el dañador comprendido en este artículo sustrajere ó utilizar los frutos ú objetos del daño causado y el valor de este no excediere de 10 pesetas, ó 20 siendo de semillas alimenticias, frutos ó leñas, sufrirá la pena de cinco á 15 días de arresto.

Art. 618. Los que aprovecharen aguas que pertenecieran á otro ó destruyeresen de su curso causaren daño cuyo importe no exceda de 50 pesetas incurrirán en la multa del duplo al cuadruplo del daño causado.

Art. 619. Los que intencionalmente, por negligencia ó por descuido causaren un daño cualquiera no penado en este libro ni en el anterior, serán castigados con la multa del medio ni tanto de daño causado si fuere estimable, y no siendo con la multa de 5 á 7 pesetas.

TÍTULO V.

DISPOSICIONES COMUNES Á LAS FALTAS.

Art. 620. En la aplicación de las penas de este libro precederán los tribunales según su prudente arbitrio, dentro de los límites de cada una, atendiendo á las circunstancias del caso.

Art. 621. Los cómplices en las faltas serán castigados con la misma pena que los autores en su grado mínimo.

Art. 622. Caezan siempre en comiso:

- 1.º Las armas que levare el ofensor al cometer un daño ó inferir una injuria si las hubiere mostrado.
- 2.º Las bebidas y comestibles falsificados, adulterados ó pervertidos, siendo nocivos.
- 3.º Las monedas ó efectos falsificados, adulterados ó averiados que se expendieren como legítimos ó buenos.
- 4.º Los comestibles en que se demandare al público en cantidad ó cantidad.
- 5.º Las medidas ó pesos falsos.
- 6.º Los enseres que sirvan para juegos ó rifas.
- 7.º Los efectos que se empleen para adivinaciones ú otros engaños semejantes.

Art. 623. El comiso de los instrumentos y efectos de las faltas expresadas en el artículo anterior lo decretarán los tribunales ó su prudente arbitrio, según los casos y circunstancias.

Art. 624. Los penados con multas que fueren insolventes serán castigados con un día de arresto por cada 5 pesetas de que deban responder.

Cuando la responsabilidad no llegare á 5 pesetas serán castigados, sin embargo, con un día de arresto.

Por las otras responsabilidades pecuniarias en favor de tercero serán castigados también con un día de arresto por cada 5 pesetas.

Art. 625. En las ordenanzas municipales y demás reglamentos

generales ó particulares de la administración que se publicaren en lo sucesivo, y en los bandos de policía y buen gobierno que dictaren las Autoridades no se establecerán penas mayores que las señaladas en este libro, aun cuando hayan de imponerse en virtud de atribuciones gubernativas, á no ser que se determinare otra cosa por leyes especiales.

Conforme á este principio las disposiciones de este libro no excluyen ni limitan las atribuciones que por las leyes municipales ó cualesquiera otras especiales competen á los funcionarios de la administración para dictar bandos de policía y buen gobierno, y para

corregir gubernativamente las faltas en los casos en que su represión les esté encomendada por las mismas leyes.

DISPOSICION FINAL.

Art. 616. Quedan derogadas todas las leyes penales generales anteriores á la promulgacion de este Código, salvo las relativas á los delitos no sujetos á las disposiciones del mismo, con arreglo á lo prescrito en el art. 7.º

Palacio de las Cortes diez y siete de Junio de mil ochocien-

tos setenta.—Manuel Ruiz Zorrilla, Presidente.—Manuel de Llano y Pérsi, Diputado Secretario.—Julian Sanchez Ruano, Diputado Secretario.—Francisco Javier Carratalá, Diputado Secretario.—Mariano Rius, Diputado Secretario.

Madrid diez y ocho de Junio de mil ochocientos setenta.

El Ministro de Gracia y Justicia,
Eugenio Montero Rios.

S. M. el REY (q. D. g.) ha tenido á bien disponer lo siguiente:

El personal subalterno de Porteros y Ordenanzas de este Ministerio está incluido para todos sus efectos en el Real decreto de 22 del actual, que llegado el caso se les aplicará, teniendo en cuenta la diferencia de los haberes que esta clase goza.

De Real orden lo digo á V. I. para su conocimiento y efectos. Dios guarde á V. I. muchos años. Madrid, 23 de Febrero de 1918.

BAHAMONDE.

Señor Subsecretario de este Ministerio.

REAL ORDEN CIRCULAR

La propagación de las costumbres por contagio social de un país á otro ha importado del extranjero á España, de algún tiempo á esta parte, el uso indebido de ciertas bebidas narcóticas y anestésicas como sustitutos de las bebidas alcohólicas, hasta el punto que su generalización, sobre todo en las grandes poblaciones, va alarmando, con motivo, la opinión de las gentes sensatas y á las Autoridades sanitarias encargadas de velar por la salud pública.

Ya no se trata sólo, como acontecía antes, de la ingestión immoderada de ciertas bebidas alcohólicas destiladas, que conteniendo elementos más ó menos tóxicos, como sucede, por ejemplo, con el ajeno, causan verdaderos trastornos del sistema nervioso, sino que extendiéndose este vicio social al empleo de otras sustancias más peligrosas, como son, por ejemplo, la cocaína y sus derivados, el opio y sus alcaloides, singularmente la morfina, el éter, el cloral y otros narcóticos y anestésicos análogos, ocasionan con su repetido uso graves intoxicaciones crónicas de los centros nerviosos, que no sólo influyen sobre la salud y la conducta de los individuos, sino que hasta pueden trascender al desarrollo de la criminalidad y atacar seriamente el vigor de la raza. Los estragos del uso no regulado de estos narcóticos en varias naciones de Europa, llevó á éstas á la celebración en la Haya, en 1911-12, de una Conferencia internacional, que dió por resultado el acuerdo por las naciones representadas de una reglamentación referente á la exportación, importación y venta, dentro de cada país, de los referidos productos; y cuyo Convenio, que ha sido ya suscrito por España, será pronto puesto en vigor en nuestro país, apenas acabe de dar su informe el Real Consejo de Sanidad, á cuya deliberación se halla el asunto sometido, junto con otro proyecto de reglamento sobre la fabricación y venta de las especialidades farmacéuticas.

Pero son tantas, tan insistentes y tan justificadas las quejas y denuncias que de algún tiempo á esta parte llegan á este Ministerio sobre el abuso, cada día más

generalizado, del empleo de estas sustancias anestésicas y peligrosas, y de la facilidad de su adquisición por las personas que hacen mal uso de ellas, no sólo en boticas y droguerías sino en cafés, casinos, bars y otros centros de recreo, que no se puede diferir más el momento de poner coto á semejante daño para la salud pública, dictando una disposición que impida la venta indebida de esta clase de medicamentos fuera de los fines estrictamente terapéuticos para que están indicados, y persiguiendo como ejecutores de un verdadero delito sanitario á los que en cualquier forma favorezcan ó fomenten el desarrollo de este vicio social entre las gentes.

En su virtud,

S. M. el REY (q. D. g.) se ha servido disponer:

1.º Que por las Autoridades sanitarias y los funcionarios de la Policía se vigile de una manera constante y eficaz el cumplimiento de lo prescrito en el capítulo 5.º de las Ordenanzas de Farmacia, sobre la venta de productos medicinales y sustancias venenosas en las droguerías y fábricas de productos químicos.

2.º Que igualmente sean vigiladas cuidadosamente por los Subdelegados las Farmacias para que no se expendan en ellas medicamentos, narcóticos, anestésicos y cuantos contengan sustancias venenosas sin receta escrita y firmada por un Médico, quedando la receta en poder del Farmacéutico y debiendo ser renovada por aquél tantas veces como haya de ser repetido el medicamento.

3.º Que asimismo no se despachen sin receta, escrita y firmada por un Médico, paquetes, cajas de píldoras, pastillas, comprimidos, sellos, papeles, polvos estornutatorios, tubos preparados para inyecciones, pociones ó bebidas, ó cualquier otro preparado, constituya ó no especialidad farmacéutica, siempre que contengan dichas sustancias narcóticas, anestésicas y en general tóxicas.

4.º Que por la Policía gubernativa sean perseguidas con todo rigor las casas de lenocinio, cafés, bars y demás sitios de reunión en que haya sospecha de que se proporcionan dichas sustancias á los clientes para el mantenimiento del vicio.

5.º Que se castigue á los infractores de esta disposición, aplicándoles las penalidades señaladas en el capítulo 8.º de las Ordenanzas de Farmacia, y se pase sin demora el tanto de culpa á los Tribunales de justicia cuando el hecho constituya delito ó falta de los castigados por el Código Penal, y

6.º Que se publique esta Soberana disposición en la GACETA DE MADRID y Boletines Oficiales de las provincias, para que llegando á conocimiento del mayor número de personas, pueda hacerse más extenso y eficaz su cumplimiento.

De Real orden lo digo á V. S. para

su conocimiento y demás efectos. Dios guarde á V. S. muchos años. Madrid, 27 de Febrero de 1918.

BAHAMONDE.

Señores Gobernadores de las provincias

MINISTERIO DE INSTRUCCIÓN PÚBLICA Y BELLAS ARTES

REAL ORDEN

Excmo. Sr.: Vistas las modificaciones y reformas acordadas por esa Real Academia de su digna presidencia en los Estatutos por los que se rige actualmente, relativas unas á la asistencia de los señores Académicos, y otras á diferentes prácticas caídas en desuso,

S. M. el REY (q. D. g.) ha tenido á bien prestarles su aprobación, y, por tanto, disponer que se aprueben los nuevos Estatutos modificados, y que se publiquen en la GACETA DE MADRID.

De Real orden lo digo á V. E. para su conocimiento y demás efectos. Dios guarde á V. E. muchos años. Madrid, 25 de Febrero de 1918.

RODÉS.

Señor Presidente de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas.

ESTATUTOS

de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas.

CAPITULO PRIMERO

INSTITUTO DE LA ACADEMIA

Artículo 1.º El Instituto de la Academia es cultivar las Ciencias Morales y Políticas, ilustrando los puntos y cuestiones de mayor importancia, trascendencia y aplicación, según los tiempos y circunstancias.

Art. 2.º La Academia se compone:

De 36 Académicos de número domiciliados en Madrid.

De 30 correspondientes españoles y extranjeros.

De 10 honorarios extranjeros.

Art. 3.º Es obligación de los Académicos de número desempeñar los trabajos de la Academia, asistir á las Juntas, votar en los asuntos que lo requieran y contribuir con sus luces y sus mayores esfuerzos á los fines del Instituto y al esplendor del Cuerpo.

Art. 4.º Ninguno de dicha clase podrá excusarse de cumplir los encargos, análogos á sus estudios y conocimientos, que les diere la Academia, á no ser por causa justa ó impedimento legítimo.

Todos tienen derecho á presentar y leer las obras y trabajos relativos al Instituto en que se hayan ocupado por su particular elección y á que la Academia los examine, y hallándolos dignamente desempeñados los incluya en sus publicaciones.

Art. 5.º A partir de la aprobación por el Gobierno de los presentes Estatutos, cuando un Académico de número no hubiese asistido durante dos años ni una sola vez, sin causa justificada, á ninguna de las Juntas de la Academia, se entenderá que renuncia su plaza y el Presidente declarará la vacante, salvo si el Académico contare ya con 150 asistencias.

Art. 6.º Los correspondientes deberán contribuir á los fines de la Academia manteniendo buenas relaciones con el

En consideración á las circunstancias que concurren en el General de brigada en situación de segunda reserva, don Francisco Hernández y Espinosa, y teniendo en cuenta lo manifestado por el Estado Mayor Central del Ejército respecto á la meritoria labor de este General con motivo de un viaje de instrucción realizado el año 1916, siendo Gobernador militar de Ciudad Rodrigo,

Vengo en concederle, á propuesta del Ministro de la Guerra, la Gran Cruz del Mérito Militar, designada para premiar servicios especiales.

Dado en Santander á treinta y uno de Julio de mil novecientos dieciocho.

ALFONSO.

El Ministro de la Guerra,
José Marina.

En consideración á que el Coronel de Ingenieros D. Carlos de las Heras y Crespo tenía solicitado, con anterioridad á su ascenso á General de brigada de la Sección de actividad, acogerse á los beneficios de la Ley de 29 de Junio próximo pasado para el pase á la reserva, por reunir las condiciones exigidas en la base octava de su anejo número 1, y accediendo á los deseos del interesado,

Vengo en dejar sin efecto el expresado ascenso y su nombramiento de Comandante general de Ingenieros de la cuarta Región, dispuestos por mis decretos de 5 del corriente mes, y concederle el empleo de General de brigada, en situación de primera reserva, con la antigüedad de la fecha de la citada Ley.

Dado en Santander á treinta y uno de Julio de mil novecientos dieciocho.

ALFONSO.

El Ministro de la Guerra,
José Marina.

En consideración á los servicios y circunstancias del Coronel de Ingenieros, número 1 de la escala de su clase, D. Joaquín Canals y Castellarnau, que cuenta efectividad de 19 de Febrero de 1909,

Vengo en promoverle, á propuesta del Ministro de la Guerra y de acuerdo con el Consejo de Ministros, al empleo de General de brigada, con la antigüedad de 29 de Junio último, en la vacante que ha resultado por haber quedado sin efecto el ascenso de D. Carlos de las Heras y Crespo.

Dado en Santander á treinta y uno de Julio de mil novecientos dieciocho.

ALFONSO.

El Ministro de la Guerra,
José Marina.

Servicios y circunstancias del Coronel de Ingenieros D. Joaquín Canals y Castellarnau.

Nació el día 18 de Agosto de 1857. Ingresó como Alumno en la Academia de Ingenieros el 1.º de Julio de 1875, y obtuvo reglamentariamente el empleo de Alférez-ajunado el 8 de Agosto de 1876 y

el de Teniente del Cuerpo el 18 de Mayo de 1878.

Ascendió á Capitán en Julio de 1881; á Comandante, en Junio de 1893; á Teniente Coronel, en Diciembre de 1902, y á Coronel, en Febrero de 1903.

Sirvió de Teniente, en el tercer Regimiento de Zapadores Minadores; de Capitán, en el cuarto Regimiento de igual denominación; de Comandante, en la Comandancia General, Subinspección de Ingenieros de Galicia, de Ayudante de campo del General de brigada D. Paulino Aíza, en el cuarto Regimiento de Zapadores Minadores (tres meses), en el primer Batallón del mismo Regimiento, en la isla de Cuba (dos años y nueve meses), en la Comisión liquidadora del propio Batallón, y de Teniente Coronel, en el cuarto Regimiento de Zapadores Minadores (un año y diez meses), en el séptimo Regimiento Mixto (un año), y en la Comandancia general de Ingenieros de la cuarta Región.

Ha desempeñado diferentes comisiones del servicio.

En el empleo de Coronel ejerció con acierto durante más de dos años el cargo de Ingeniero Comandante y Jefe de las tropas de la Comandancia de Mallorca, y más tarde el de Ingeniero Comandante de Barcelona (seis años, tres meses), donde fué al propio tiempo Jefe del Servicio telefónico militar y del Parque de campaña de la cuarta Región, Vocal de la Junta de defensa y armamento de dicha Plaza y Presidente de la Comisión de inscripción en el Registro de la propiedad de las fincas del Ramo de Guerra en la Región ya citada.

Ha ejercido interinamente en distintas ocasiones el cargo de Comandante general de Ingenieros de la expresada Región.

En Agosto de 1905, se le nombró Delegado oficial del Ministerio de Instrucción Pública y Bellas Artes, para que informase sobre el régimen de estudios de la Escuela de Ingenieros Electricistas de Sarriá (Barcelona), Administración del establecimiento y pruebas de aptitud del Profesorado y alumnos del mismo.

Desde Julio de 1917 desempeña el cargo de Ayudante de órdenes de S. M. el Rey.

Se halla en posesión de la plaza de San Hermenegildo, cruces blancas de primera y segunda clase del Mérito Militar, esta última por servicios con motivo de la campaña de Melilla de 1893-94, y Medalla de Alfonso XIII.

Por su comportamiento durante los sucesos ocurridos en Barcelona con motivo de la huelga general del 17 al 25 de Febrero de 1901, le fueron dadas las gracias de Real orden.

Cuenta cuarenta y tres años de efectivos servicios, de ellos cerca de cuarenta y dos de Oficial, se halla bien conceptuado y está declarado apto para el ascenso.

Vengo en nombrar Comandante general de Ingenieros de la cuarta Región, al General de brigada D. Joaquín Canals y Castellarnau.

Dado en Santander á treinta y uno de Julio de mil novecientos dieciocho.

ALFONSO.

El Ministro de la Guerra,
José Marina.

MINISTERIO DE LA GOBERNACIÓN

EXPOSICION

SEÑOR: En la primera Conferencia internacional sobre el opio, se convinieron reglas para suprimir progresivamente el abuso del opio, de la morfina, de la cocaína, así como de las drogas preparadas ó derivadas de estas substancias, preceptos que habrán de adoptarse por las naciones signatarias de la Convención, entre las que figura España, al dictar las respectivas reglamentaciones.

Encomendada la misión de redactar un Reglamento, en consonancia con lo estipulado, al Real Consejo de Sanidad, éste ha creído necesario hacerle extensivo á otras substancias tóxicas, y en especial á las que ejerzan acción narcótica, antitérmica y anestésica, por entender llegado el momento de evitar también el abuso de otros cuerpos que siempre actúan enérgicamente sobre el organismo y pueden ocasionar graves daños sobre la salud pública y aun sobre la raza.

Aceptado el trabajo realizado por tan Alto Cuerpo consultivo, sólo se ha modificado algún punto para obtener más completo éxito en los fines que se persiguen en el mismo.

En virtud de lo expuesto, el Ministro que suscribe tiene la honra de someter á la aprobación de V. M. el adjunto proyecto de Decreto.

Madrid, 31 de Julio de 1918.

SEÑOR:

A. L. R. P. de V. M.,
Samuel García Prieto.

REAL DECRETO

A propuesta del Ministro de la Gobernación, oído el dictamen del Real Consejo de Sanidad,

Vengo en aprobar el adjunto Reglamento para el comercio y dispensación de las substancias tóxicas, y en especial de las que ejercen acción narcótica, antitérmica ó anestésica.

Dado en Santander á treinta y uno de Julio de mil novecientos dieciocho.

ALFONSO.

El Ministro de la Gobernación,
Samuel García Prieto.

REGLAMENTO

para el comercio y dispensación de las substancias tóxicas, y en especial de las que ejercen acción narcótica, antitérmica ó anestésica.

Artículo 1.º El comercio del opio, tanto en bruto como elaborado, el de sus alcaloides y de cuantos preparados contienen estos principios en cualquier forma, así como el de cuantas substancias contengan sicotóxicos, glucosidos ó cualquier otro principio de acción narcótica, antitérmica ó antitérmica, quedarán sometidos á las disposiciones de este Reglamento desde el mismo día en que se cumpla el plazo de tres meses de su publicación en la GACETA DE MADRID.

Los preparados á que se refiere este

Reglamento, son los que contengan las substancias muy activas solas ó combinadas entre sí, y los compuestos que por la exigua cantidad del coadyuvante puedan considerarse como formas farmacéuticas de los tóxicos aisladamente empleados.

Art. 2.º Para los efectos de esta disposición se entenderá como opio el producto natural de este nombre, ya se presente en panes, en polvo ó granulado, los extractos de opio y de adormideras, el marco de opio y cualquier residuo que contenga alguno ó algunos de sus alcaloides.

Art. 3.º Como derivados del opio deberán considerarse todos los productos, sólidos ó líquidos, que contengan morfina, codeína, diacétilmorfina, heroína, perozina ó cualquier compuesto salino de estos alcaloides.

Art. 4.º La introducción de estas materias opiadas en España sólo podrá efectuarse en expediciones cuyo peso mínimo sea de tres kilogramos, cuando se trate del opio, sus extractos y marco, y medio kilogramo para los alcaloides, mezclas de éstos y sus sales.

Art. 5.º La introducción de estas expediciones comerciales sólo podrán efectuarse por las Aduanas de Irún, Santander, Gijón, Coruña, Vigo, Valencia de Alcántara, Ceuta, Málaga, Cartagena, Alicante, Valencia, Barcelona, Port Bou, Sevilla, San Sebastián, Huelva, Bilbao y Palma.

Art. 6.º La introducción en España de la coca del Perú, la de la coquina y la de la antipirina y cuerpos de acción análoga, sólo podrá efectuarse por las Aduanas mencionadas en el artículo anterior y siempre en paquetes de tres kilogramos para la coca, como peso mínimo, y de medio kilogramo para las otras dos materias mencionadas en éste, y con reconocimiento del Inspector farmacéutico, éstos y todos los productos farmacéuticos.

Art. 7.º Las expediciones de que se hace referencia en los artículos 4.º, 5.º y 6.º no podrán ser entregadas en las Aduanas a cualquier persona, sino únicamente á los agentes representantes de los Colegios de Farmacéuticos, á personas notoriamente reconocidas y matriculadas, con casa abierta, como proveedores de las Farmacias, Laboratorios de especialidades farmacéuticas y Centros farmacéuticos.

Las personas que no hallándose en ninguno de estos casos necesiten adquirir cantidades de estas substancias para alguna fabricación industrial, podrán recibirlas en alguna de las Aduanas mencionadas en el artículo 5.º, sirviéndose de un agente, que necesariamente habrá de estar autorizado por la Inspección general de Sanidad.

Art. 8.º Los introductores de las materias mencionadas en los artículos 4.º, 5.º y 6.º habrán de llevar un registro especial foliado, donde consten los nombres de los compradores al por mayor, ó sea por paquetes enteros y del destino de éstos, expresando siempre si las partidas vendidas se destinan á usos médicos ó á la fabricación de productos químicos.

Art. 9.º Estos libros estarán siempre á disposición de los Inspectores provinciales de Sanidad, de los Subdelegados de Medicina y Farmacia y á la de Inspectores especiales que, caso de ser necesario, designe alguna vez la Inspección General de Sanidad. La resistencia ó ocultación será castigada con multa de 50 á 250 pesetas, y la reiteración con la anulación del nombramiento de agente habilitado para el comercio de estas substancias.

Art. 10. Si los agentes habilitados para este comercio destinasen algunos paquetes de las mencionadas substancias á la reexportación ó alguno de los Estados firmantes de la Convención de La Haya (Alemania, Estados Unidos, La Argentina, Bélgica, El Brasil, Chile, China, Dinamarca, Santo Domingo, Francia, Gatemala, Holanda, Inglaterra, Italia, Japón, Luxemburgo, Persia, Portugal, Rumania, Rusia, Siam, Suecia, Suiza, Uruguay y Venezuela) ó cualquier otro Estado que se hubiese adherido á dicha Convención con posterioridad, habrán de remitir los paquetes intactos y someter el producto á las reglas legalmente establecidas en el país receptor, para asegurar la eficacia de la intervención acordada por la mencionada Convención.

Art. 11. La posesión del opio y de sus productos, derivados y alcaloides, así como la de coca, cocaina, antipirina y, en general, la de alcaloides, glucosidos y principios conocidos como narcóticos, anestésicos, antitérmicos, antigénicos y abortivos en cantidad que no pueda justificarse para el uso médico con la correspondiente prescripción facultativa será castigada por los Delegados sanitarios y por las Autoridades gubernativas con multas de 50 á 500 pesetas, según la importancia del caso.

Art. 12. La reincidencia en el comercio ilegal de las substancias mencionadas en el artículo anterior, será denunciada por los Delegados sanitarios ó por las Autoridades gubernativas ante los Tribunales de justicia para que impongan la debida sanción.

Art. 13. La introducción, circulación y venta del opio preparado para fumar y de cualquier producto opiado destinado á este uso, queda absolutamente prohibida. Los funcionarios de las Aduanas, los del resguardo y las Autoridades gubernativas decomisarán estos productos como procedentes de importación ilegal, y procederán inmediatamente á su destrucción, sin que para ello se requiera procedimiento judicial, pero sí con el previo acuerdo de Autoridad competente y reconocimiento profesional.

Art. 14. La venta al por menor de medicamentos opiados y de los preparados que en cualquier forma (extractos, extractos filiosos, pastillas, píldoras, sellos, tinturas, pociones, inyecciones, etc.), contengan principios narcóticos, anestésicos, antitérmicos, antigénicos ó abortivos, se efectuará exclusivamente en las oficinas de Farmacia, denunciándose por los Subdelegados de Medicina y de Farmacia, como expendedor ilegal de medicamentos, cualquier vendedor que actúe fuera de las mencionadas oficinas.

Art. 15. Para la venta de las substancias mencionadas en las oficinas de farmacia, será requisito indispensable la prescripción facultativa, escrita y firmada por el Médico, quedando la fórmula en poder del farmacéutico, y necesitando ser renovada si, á juicio del Facultativo, la prescripción necesitase ser repetida una ó más veces.

En lo que á la venta de especialidades que contengan dicha substancia se refiere, se observará lo que se disponga en el Reglamento para la elaboración y venta de especialidades farmacéuticas.

Art. 16. Las droguerías, perfumerías y otros establecimientos en que por una negligencia peligrosa para la salud pública se expendien sellos y otras formas de medicación de algunos de los medicamentos incluidos en el artículo 14 y otros de este Reglamento, ó primeras materias para su preparación, serán objeto de una vigilancia especial por parte de las Auto-

ridades sanitarias, con el rigor necesario para impedir que continúe el comercio ilegal de estos medicamentos peligrosos.

Art. 17. Para velar por el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo anterior, se considerarán Autoridades sanitarias los Inspectores de Sanidad y los Subdelegados de Medicina y Farmacia, los cuales, para el cumplimiento de esta misión, podrán requerir el concurso de los Agentes gubernativos de Policía y Seguridad cuando lo estimen necesario, y denunciarán ante las Autoridades judiciales á los que en este comercio ilegal de medicamentos incurran en reincidencia.

Art. 18. Cuando los Subdelegados no puedan por sí solos llevar debidamente este servicio, la Inspección General de Sanidad podrá nombrar personal técnico únicamente destinado al cumplimiento de los fines de este Reglamento.

Art. 19. Los paquetes ó cajas de píldoras, pastillas, comprimidos, sellos y papeles, así como las de tubos preparados para inyecciones y las pociones ó bebidas, siempre que contengan principios de los comprendidos en el artículo 11, deberán llevar al exterior una leyenda clara que indique que es medicamento cuyo uso prolongado puede ser peligroso y que no se expedirá sin fórmula facultativa.

Art. 20. Los preparados cuya acción esté comprendida entre las mencionadas en el citado artículo 11, aunque no se indique que estén destinadas para medicación y aunque se indique para su mejor ocultación que tienen otra aplicación, sólo podrán expendirse en las oficinas de Farmacia, y estarán sometidos á las reglas establecidas como prudentes en tales casos, bajo la responsabilidad del farmacéutico.

Art. 21. Estos medicamentos peligrosos no podrán expedirse por el correo en paquetes al aun certificados, si se trata del comercio al por mayor, cuando van consignados á una oficina de Farmacia, Laboratorio de especialidades ó personalidad autorizada de las mencionadas en el artículo 7.º Para la circulación de estas substancias peligrosas en paquetes certificados al por menor, será exigida á la personalidad del remitente la condición de dirigir ó regentar una oficina de Farmacia.

Art. 22. El comercio del éter etílico al por menor sólo podrá efectuarse en las oficinas de Farmacia, pudiendo despacharse sin fórmula en los casos de urgencia y exigiéndose en aquellos en que por la reiteración y frecuencia de los pedidos pueda sospecharse que se hace de esta substancia un empleo abusivo.

Art. 23. Las disposiciones vigentes con anterioridad respecto del comercio de substancias tóxicas en general y la expedición de medicamentos, conservan todo su valor y siguen rigiendo en todo cuanto no se oponga al especial objeto de los preceptos establecidos por este Reglamento.

Madrid, 31 de Julio de 1918.—Aprobado por S. M.—Manuel García Prieto.

MINISTERIO DE FOMENTO

REAL ORDEN

Correspondiendo al turno de oposición, según lo dispuesto en el párrafo sexto del artículo 3.º de la Ley de 4 de Junio de 1903 y en el artículo 20 del Reglamento para su ejecución, una plaza de Jefe de Negociado de tercera clase, con moti-

vecinales aprobados en el año anterior y que no se invirtieron en el mismo.—Página 468.

Otra declarando excluido de la Real orden de 18 de Diciembre de 1913 el camino vecinal del primer concurso, de Alvillos a Villagonzalo (Burgos).—Páginas 468 y 469.

Otra relativa a la interpretación que debe darse al número 7 del artículo 2.º de la ley de 14 de Mayo de 1908.—Páginas 469 y 470.

Otra disponiendo se inscriba en el Registro especial creado en este Ministerio por la ley de 14 de Mayo de 1908 la Entidad de seguros La Nueva Ideal Española, transporte de viajeros por ferrocarril, domiciliada en Madrid.—Página 470.

Otra idem id. id. la Entidad La Mundial Agraria, ganados, domiciliada en Sevilla.—Página 470.

Administración Central

ESTADO.—Subsecretaría.—Sección de Política.—Anunciando que el Gobierno portugués ha resuelto cerrar a la navegación, a contar del 29 de Enero próximo pasado, los puertos del país desde Aveiro hasta Cominça.—Página 470.

Anunciando que el Gobierno de la República de Panamá ha retirado la denuncia del Convenio sobre Propiedad literaria, científica y artística celebrado el 25 de Julio de 1912 entre España y aquella República.—Página 470.

GRACIA Y JUSTICIA.—Subsecretaría.—Anunciando hallarse vacantes las plazas de Médicos forenses y de las Prisiones preventivas de los Juzgados de primera instancia que se mencionan.—Página 470.

HACIENDA.—Dirección General del Tesoro Público.—Cambio medio de la cotización de efectos públicos en el mes de Enero próximo pasado.—Página 470.

Dirección General de lo Contencioso del Estado.—Resolviendo el expediente incoado por D. Antonio Roca Plá, Director de la Caja de Ahorros de Manresa, solicitando se le declare exenta del impuesto sobre los bienes de las personas jurídicas.—Página 471.

INSTRUCCIÓN PÚBLICA.—Dirección General de Primera Enseñanza.—Nombrando Auxiliar de la Sección de Ciencias de la Escuela Normal de Maestras de Barcelona a doña Josefa Pastor Martínez.—Página 471.

Anunciando en segundo concurso de traslado la provisión de la plaza de Profesor numerario de Historia de la Escuela Normal de Maestros de Baleares.—Página 471.

Idem id. id. la provisión de la plaza de Profesor numerario de Geografía, vacante en la Escuela Normal de Maestros de Huelva.—Página 472.

FOMENTO.—Dirección General de Obras Públicas.—Camino Vecinales.—Denegando la declaración de utilidad pública para el camino vecinal de "del de Santibáñez de Vidriales a Cuquilla al de Uña de Quin-

tuna a Brime de Sog (Zamora)".—Página 472.

Aprobando los expedientes de declaración de utilidad pública de los caminos vecinales que se indican.—Página 472.

Declarando de utilidad pública los caminos vecinales y puentes que se mencionan.—Página 472.

Ferrocarriles.—Concesión y Construcción.—Aprobando el presupuesto del puente de hormigón armado sobre el río Corp de la Sección de Lérida a Balaguer del ferrocarril transpirenaico de Lérida a Saint Girons, y autorizando que dicha obra se realice por el sistema de administración.—Página

ANEXO 1.º.—BOLSA.—OBSERVATORIO CENTRAL METEOROLÓGICO.—SUBASTAS.—ADMINISTRACIÓN PROVINCIAL.—ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL.—ANUNCIOS OFICIALES DE LA Compañía de seguros La Unión y el Fénix Español; La Electricista Toledana; Sociedad Plaza de Toros de Gijón; Sociedad anónima Asociación Hispano-Británica; Sociedad Española de Fabricación de Placas y Papeles fotográficos, y Junta Sindical del Colegio de Agentes de Cambio y Bolsa y de la Bolsa Oficial de Comercio de Barcelona.—SANTORAL.—ESPECTÁCULOS.

ANEXO 2.º.—EDICTOS.—CUADROS ESTADÍSTICOS DE

MARINA.—Anuncios astronómicos que deben insertarse en los calendarios de Castilla la Nueva correspondientes al año 1920.

PARTE OFICIAL

PRESIDENCIA DEL CONSEJO DE MINISTROS

S. M. el REY Don Alfonso XIII (q. D. g.), S. M. la REINA Doña Victoria Eugenia, S. A. R. el Príncipe de Asturias e Infantes y demás personas de la Augusta Real Familia, continúan sin novedad en su importante salud.

MINISTERIO DE ESTADO

CANCILLERIA

Convenio internacional del opio.

Su Majestad el Emperador de Alemania, Rey de Prusia, en nombre del Imperio alemán; el Presidente de los Estados Unidos de América; Su Majestad el Emperador de China; el Presidente de la República francesa; Su Majestad el Rey del Reino Unido de la Gran Bretaña y de Irlanda y de los territorios británicos de allende los mares, Emperador de las Indias; Su Majestad el Rey de Italia; Su Majestad el Emperador del Japón; Su Majestad la Reina de los Países Bajos; Su Majestad imperial el Schah de Persia; el Presidente de la República portuguesa; Su Majestad el Emperador de todas las Rusias; Su Majestad el Rey de Siam.

Deseario dar un paso más en el camino trazado por la Comisión internacional de Shanghai de 1909;

Resueltos a perseguir la supresión progresiva del abuso del opio, de la morfina y de la cocaína, así como de las drogas preparadas o derivadas de estas sustancias, que dan lugar o pueden darlo a abusos análogos;

Considerando la necesidad y el provecho mutuo de un acuerdo internacional sobre este punto;

Convencidos de que encontrarán en este esfuerzo humanitario la adhesión unánime de todos los Estados interesados.

Han resuelto celebrar un Convenio con este objeto, y han nombrado sus plenipotenciarios, a saber:

Su Majestad el Emperador de Alemania, Rey de Prusia:

A Su Excelencia M. FELIX DE MULLER, Su actual Consejero íntimo, su enviado extraordinario y Ministro plenipotenciario en El Haya.

A M. DELBRÜCK, Su consejero superior íntimo de Regencia.

Al Dr. GRUNENWALD, Su Consejero actual de Legación.

Al Dr. KERP, Su Consejero íntimo de Regencia, Director de la Oficina Imperial de Sanidad.

Al Dr. ROSSLER, Cónsul Imperial en Canton.

El Presidente de los Estados Unidos de América:

Al Obispo CARLOS H. BRENT.

A M. HAMILTON WRIGHT.

A M. H. J. FINGER.

Su Majestad el Emperador de China:

A Su Excelencia M. LIANG CH'ENG,

Su enviado extraordinario y Ministro plenipotenciario en Berlín.

El Presidente de la República francesa: A M. ENRIQUE BRENIER, Inspector Consejero de los servicios agrícolas y comerciales de la Indochina.

A M. PEDRO GUESDE, Administrador de los servicios civiles de la Indochina.

Su Majestad el Rey del Reino Unido de la Gran Bretaña y de Irlanda y de los territorios de allende los mares, Emperador de las Indias:

Al Muy Honorable Sir CECIL CLEMENTI SMITH, G. C. M. G., individuo del Consejo privado.

A Sir WILLIAM STEVENSON MEYER, K. C. I. E., Secretario en Jefe del Gobierno de Madras.

A M. WILLIAM GRENFELL MAXMÜLLER, C. B., M. V. O., Su Consejero de Embajada.

A Sir WILLIAM JOB COLLINS, M. D., Subgobernador del Condado de Londres.

Su Majestad el Rey de Italia:

A Su Excelencia M. el Conde J. SALLIER DE LA TOUR, Duque de Calvello, Su enviado extraordinario y Ministro plenipotenciario en El Haya.

Su Majestad el Emperador del Japón:

A Su Excelencia M. AIMARÓ SATO, Su enviado extraordinario y Ministro plenipotenciario en El Haya.

Al Dr. TOMOE TAKAGI, Ingeniero del Gobierno general de Formosa.

Al Dr. KOTARO NISHIZAKI, espe-

cialista técnico, agregado al Laboratorio de los servicios higiénicos.

Su Majestad la Reina de los Países Bajos:

A M. J. T. CREMER, Su ex Ministro de las Colonias, Presidente de la Compañía holandesa de comercio.

A M. C. Th. VAN DEVENTER, individuo de la primera sala de los Estados Generales.

A M. A. A. DE JONGH, ex Inspector general, Jefe del servicio de la Administración del opio en las Indias holandesas.

A M. J. G. SCHEURER, individuo de la segunda sala de los Estados Generales.

A M. W. G. VAN WETTUM, Inspector de la administración del opio en las Indias holandesas.

Su Majestad Imperial el Schah de Persia:

A MIRZA MAHMOUD KHAN, Secretario de la Legación de Persia en El Haya.

El Presidente de la República Portuguesa:

Su Excelencia M. ANTONIO MARIA BARTHOLOMEU FERREIRA, enviado extraordinario y Ministro plenipotenciario en El Haya.

Su Majestad el Emperador de todas las Rusias:

A Su Excelencia M. ALEXANDRE SAVINSKY, Su Maestro de ceremonias, Su Consejero de Estado actual, Su enviado extraordinario y Ministro plenipotenciario en Estocolmo.

Su Majestad el Rey de Siam:

A Su Excelencia PHYA AKHARAJ VARADHARA, Su enviado extraordinario y Ministro plenipotenciario en Londres, El Haya y Bruselas.

A M. WM. J. ARCHER, C. M. G., Su Consejero de Legación.

Los cuales, después de haber presentado sus plenos poderes, encontrados en buena y debida forma, han convenido lo que a continuación se expresa:

CAPITULO PRIMERO

OPIO EN BRUTO

Definición.—Por opio en bruto se entiende:

El jugo, coagulado espontáneamente, obtenido de las cápsulas de la adormidera (*Papaver somniferum*), y que sólo haya sufrido las manipulaciones necesarias para su envase y transporte.

Artículo 1.º

Las Potencias contratantes dictarán leyes o reglamentos eficaces para intervenir la producción y la distribución del opio en bruto, a no ser que esté ya regulada la materia por leyes o reglamentos en vigor.

Artículo 2.º

Las Potencias contratantes limitarán, teniendo en cuenta las diferencias de sus condiciones comerciales, el número de ciudades, puertos u otras localidades por

las cuales sea permitida la exportación o la importación del opio en bruto.

Artículo 3.º

Las Potencias contratantes tomarán medidas:

a) Para impedir la exportación del opio en bruto a los países que hubiesen prohibido su entrada, y

b) Para intervenir la exportación del opio en bruto a los países que limiten su importación, a no ser que la materia esté ya regulada por medidas en vigor.

Artículo 4.º

Las Potencias contratantes dictarán reglamentos con objeto de que cada fardo que contenga opio en bruto destinado a la exportación se marque de manera que indique su contenido, siempre que el envío exceda de cinco kilogramos.

Artículo 5.º

Las Potencias contratantes sólo permitirán la importación y la exportación del opio en bruto a las personas debidamente autorizadas.

CAPITULO II

OPIO PREPARADO

Definición.—Por opio preparado se entiende:

El producto del opio en bruto, obtenido por una serie de operaciones especiales, y en particular por la disolución, la ebullición, la torrefacción y la fermentación, que tienen por objeto transformarlo en extracto propio para el consumo.

El opio preparado comprende el *dross* y los demás residuos del opio fumado.

Artículo 6.º

Las Potencias contratantes tomarán medidas para la supresión gradual y eficaz de la fabricación, del comercio interior y del uso del opio preparado, dentro de los límites de las diferentes condiciones propias en cada país, a no ser que la materia esté ya regulada por medidas en vigor.

Artículo 7.º

Las Potencias contratantes prohibirán la importación y la exportación del opio preparado; no obstante, las que no estén aún dispuestas a prohibir inmediatamente la exportación del opio preparado, la prohibirán tan pronto como les sea posible.

Artículo 8.º

Las Potencias contratantes que no estén aún dispuestas a prohibir inmediatamente la exportación del opio preparado:

a) Restringirán el número de ciudades, puertos u otras localidades por las cuales pueda exportarse el opio preparado;

b) Prohibirán la exportación del opio preparado a los países que actualmente prohíban la importación o que la prohiban en lo sucesivo;

c) Entretanto, impedirán se envíe opio preparado a un país que desee limitar su entrada, a no ser que el exportador se ajuste a lo dispuesto en los reglamentos del país importador;

d) Tomarán medidas para que cada fardo que se exporte, con opio preparado, lleve una marca especial que indique la naturaleza de su contenido;

e) Sólo permitirán la exportación del opio preparado a las personas especialmente autorizadas.

CAPITULO III

OPIO MEDICINAL, MORFINA, COCAÍNA, ETC.

Definición.—Se entiende por opio medicinal:

El opio en bruto que se ha calentado a 60º centígrados y que no contenga menos de 10 por ciento de morfina, esté o no en polvo o granulado, o mezclado con materias neutras.

Se entiende por morfina: el principal alcaloide de opio, cuya fórmula química es $C_{17}H_{19}NO_2$.

Se entiende por cocaína: el principal alcaloide de las hojas del *Erythroxylon Coca*, cuya fórmula es $C_{17}H_{21}NO_4$.

Se entiende por heroína: la diacetyl-morfina, cuya fórmula es $C_{21}H_{27}NO_5$.

Artículo 9.º

Las Potencias contratantes dictarán leyes o reglamentos sobre la farmacia, de manera que se limite la fabricación, la venta y el empleo de la morfina, de la cocaína y de sus sales respectivas a los usos medicinales y legítimos únicamente, a no ser que la materia esté ya regulada por leyes o reglamentos en vigor. Las citadas Potencias cooperarán entre sí a fin de impedir el uso de estas drogas para cualquiera otro objeto.

Artículo 10.

Las Potencias contratantes procurarán vigilar o hacer que se vigile a todos los que fabriquen, importen, vendan, distribuyan y exporten morfina, cocaína y sus sales respectivas, así como los edificios en que dichas personas ejerzan esta industria o este comercio.

A este efecto, las Potencias contratantes procurarán adoptar o hacer que se adopten las medidas siguientes, a no ser que la materia esté ya regulada por medidas en vigor:

a) Limitar sólo a los establecimientos y locales que hubiesen sido autorizados para este efecto, la fabricación de morfina, cocaína y de sus sales respectivas, o informarse de los establecimientos y locales en donde se fabriquen estas drogas, y llevar un registro de ellos.

b) Exigir que todos los que fabriquen importen, vendan, distribuyan y exporten morfina, cocaína y sus sales respectivas, se provean de una autorización o de un permiso para dedicarse a estas operacio-

nes, o que hagan una declaración oficial a las Autoridades competentes.

c) Exigir de estas personas que consignen en sus libros las cantidades fabricadas, las importaciones, las ventas, cualquiera otra cesión y las exportaciones de morfina, de cocaína y de sus sales respectivas. Esta regla no se aplicará forzosamente a las prescripciones médicas y a las ventas hechas por farmacéuticos debidamente autorizados.

Artículo 11.

Las Potencias contratantes tomarán medidas para prohibir en su comercio interior la cesión de morfina, de cocaína y de sus sales respectivas a personas no autorizadas, a no ser que la materia esté ya regulada por medidas en vigor.

Artículo 12.

Las Potencias contratantes teniendo en cuenta las diferencias de sus condiciones, procurarán limitar a las personas autorizadas la importación de la morfina, de la cocaína y de sus sales respectivas.

Artículo 13.

Las Potencias contratantes procurarán adoptar, o hacer adoptar, medidas para que la exportación de la morfina, de la cocaína y de sus sales respectivas de sus países, posesiones, colonias y territorios en arriendo a los países, posesiones, colonias y territorios en arriendo de otras Potencias contratantes, sólo se haga con destino a personas que hayan recibido las autorizaciones o permisos previstos por las leyes o reglamentos del país importador.

A este efecto cualquier Gobierno podrá comunicar periódicamente a los Gobiernos de los países exportadores listas de las personas a las cuales se han concedido autorizaciones o permisos de importación de morfina, de cocaína y de sus sales respectivas.

Artículo 14.

Las Potencias contratantes aplicarán las leyes y reglamentos de fabricación, importación, venta o exportación de la morfina, de la cocaína y de sus sales respectivas:

- a) Al opio medicinal.
- b) A todas las preparaciones (oficinales y no oficinales, comprendiendo en ellas los remedios llamados antiopio) que contengan más de 0,2 por 100 de morfina o más de 0,1 por 100 de cocaína.
- c) A la heroína, sus sales y preparaciones que contengan más de 0,1 por 100 de heroína.
- d) A cualquier nuevo derivado de la morfina, de la cocaína o de sus sales respectivas, o a cualquier otro alcaloide del opio que pudiera, a consecuencia de investigaciones científicas, generalmente reconocidas, dar lugar a abusos análogos y tener por resultado los mismos efectos nocivos.

CAPITULO IV

Artículo 15.

Las Potencias contratantes que tengan Tratados con China (Treaty Powers), tomarán, de acuerdo con el Gobierno chino, las medidas necesarias para impedir la entrada de contrabando, tanto en el territorio chino como en sus colonias del Extremo Oriente, y en los territorios en arriendo que ocupen en China, del opio en bruto y preparado, de la morfina, de la cocaína y de sus sales respectivas, así como de las substancias mencionadas en el artículo 14 del presente Convenio. Por su parte, el Gobierno chino tomará medidas análogas para la supresión del contrabando del opio y de las demás substancias arriba mencionadas de China a las colonias extranjeras y a los territorios en arriendo.

Artículo 16.

El Gobierno chino promulgará leyes farmacéuticas para sus súbditos, reglamentando la venta y la distribución de la morfina, de la cocaína y de sus sales respectivas y de las substancias mencionadas en el artículo 14 del presente Convenio, y comunicará estas leyes a los Gobiernos que tengan Tratados con China por mediación de sus representantes diplomáticos en Pekin. Las Potencias contratantes que tengan Tratados con China examinarán estas leyes, y, si las encuentran aceptables, tomarán las medidas necesarias para que se apliquen a sus nacionales residentes en China.

Artículo 17.

Las Potencias contratantes que tengan Tratados con China tratarán de adoptar las medidas necesarias para restringir y para intervenir la costumbre de fumar opio en sus territorios en arriendo, *settlements*, y concesiones en China, de suprimir *pari passu* con el Gobierno chino los fumaderos de opio o establecimientos similares que aún existan allí, y de prohibir el uso del opio en los centros de recreo y las casas públicas.

Artículo 18.

Las Potencias contratantes que tengan Tratados con China tomarán medidas eficaces para la reducción gradual *pari passu*, con las medidas eficaces que el Gobierno chino tomará con este mismo fin, del número de tiendas destinadas a la venta de opio en bruto y preparado que existan aún en los territorios en arriendo, *settlements*, y concesiones en China. También adoptarán medidas eficaces para la restricción y la vigilancia del comercio al detalle del opio en los territorios arrendados, *settlements* y concesiones, a no ser que la materia esté ya regulada por medidas en vigor.

Artículo 19.

Las Potencias contratantes que posean oficinas de Correos en China adoptarán medidas eficaces para impedir la importación ilegal en China, bajo la forma de pa-

quete postal, así como la transmisión ilegal de una localidad de China a otra localidad por mediación de estas oficinas del opio, bien sea en bruto o preparado, de la morfina, de la cocaína y de sus sales respectivas, así como de las demás substancias mencionadas en el artículo 14 del presente Convenio.

CAPITULO V

Artículo 20.

Las Potencias contratantes examinarán la posibilidad de dictar leyes o reglamentos que castiguen la posesión ilegal de opio en bruto, de opio preparado, de morfina, de cocaína y de sus sales respectivas, a no ser que la materia esté ya regulada por medidas en vigor.

Artículo 21.

Las Potencias Contratantes se comunicarán, por mediación del Ministro de Negocios extranjeros de los Países Bajos:

a) Los textos de las leyes y reglamentos administrativos vigentes, relativos a las materias mencionadas en el presente Convenio o dictadas en virtud de sus cláusulas;

b) Informes estadísticos sobre el comercio del opio en bruto, del opio preparado, de la morfina, de la cocaína y de sus sales respectivas, así como de las demás drogas, o sus sales, o preparaciones, mencionadas en el presente Convenio.

Estas estadísticas se facilitarán con tantos detalles y en un plazo tan breve como sea posible.

CAPITULO VI

DISPOSICIONES FINALES

Artículo 22.

Las Potencias que no estén presentadas en la Conferencia serán admitidas a firmar el presente Convenio.

Con este objeto, el Gobierno de los Países Bajos invitará, inmediatamente después de firmado el Convenio por los Plenipotenciarios de las Potencias que han tomado parte en la Conferencia, a todas las Potencias de Europa y de América no representadas en la Conferencia que a continuación se expresan:

La República Argentina, Austria-Hungría, Bélgica, Bolivia, Brasil, Bulgaria, Chile, Colombia, Costa Rica, República de Cuba, Dinamarca, República Dominicana, República del Ecuador, España, Grecia, Guatemala, República de Haití, Honduras, Luxemburgo, Méjico, Montenegro, Nicaragua, Noruega, Panamá, Paraguay, Perú, Rumanía, El Salvador, Servia, Suecia, Suiza, Turquía, Uruguay, Estados Unidos de Venezuela, para que designen un Delegado provisto de los plenos poderes necesarios para firmar el Convenio en El Haya.

Las firmas de estos Delegados se harán constar por medio de un "Protocolo

de firma de Potencias no representadas en la Conferencia, que se agregará después de las firmas de las Potencias representadas, indicando la fecha de cada firma.

El Gobierno de los Países Bajos dará aviso todos los meses a todas las Potencias signatarias de cada firma suplementaria.

Artículo 23.

Después de que hayan firmado todas las Potencias, tanto por sí mismas como por sus posesiones, colonias, protectorados y territorios arrendados, el Convenio o el Protocolo suplementario antes mencionado, el Gobierno de los Países Bajos invitará a todas las Potencias a ratificar el Convenio con este Protocolo.

En el caso de que la firma de todas las Potencias invitadas, no se hubiera obtenido en la fecha del 31 de Diciembre de 1912, el Gobierno de los Países Bajos invitará inmediatamente a las Potencias signatarias hasta dicha fecha para que designen Delegados que procedan en El Haya al examen de la posibilidad de depositar, no obstante esto, sus ratificaciones.

La ratificación se hará en el plazo más corto posible y se depositará en El Haya en el Ministerio de Negocios Extranjeros.

El Gobierno de los Países Bajos dará todos los meses, aviso a las Potencias signatarias de las ratificaciones que hubiera recibido en el intervalo.

Tan pronto como las ratificaciones de todas las Potencias signatarias, tanto por sí mismas como por sus colonias, posesiones, protectorados y territorios arrendados, hubiesen sido recibidas por el Gobierno de los Países Bajos, éste notificará a todas las Potencias que hubieren ratificado el Convenio la fecha en la cual haya recibido la última de estas ratificaciones.

Artículo 24.

El presente Convenio entrará en vigor tres meses después de la fecha mencionada en la notificación del Gobierno de los Países Bajos, a que se hace referencia en el último párrafo del artículo precedente.

Respecto de las leyes, Reglamentos y otras medidas, previstas por el presente Convenio, se ha convenido que los proyectos necesarios para este objeto se redactarán en el plazo máximo de seis meses después de entrar en vigor el Convenio. En lo que se refiere a las leyes, se propondrán también por los Gobiernos a sus Parlamentos o Asambleas Legislativas en este mismo plazo de seis meses, y en todo caso en la primera legislatura que siga a la expiración de este plazo.

La fecha a contar desde la cual estas leyes, Reglamentos o medidas entrarán en vigor será objeto de un acuerdo entre las Potencias contratantes, a propuesta del Gobierno de los Países Bajos.

En el caso en que surgieren cuestiones relativas a la ratificación del presente Convenio o a la entrada en vigor, bien sea del Convenio o de las leyes, Reglamentos y medidas que de él se deriven, el Gobierno de los Países Bajos, si estas cuestiones no pueden resolverse por otros medios, invitará a todas las Potencias contratantes a designar Delegados que se reunirán en El Haya, para llegar a un acuerdo inmediato sobre estas cuestiones.

Artículo 25.

Si ocurriese que una de las Potencias contratantes quisiera denunciar el presente Convenio, la denuncia se notificará por escrito al Gobierno de los Países Bajos, que comunicará inmediatamente copia literal certificada de la notificación a todas las demás Potencias, haciéndoles saber la fecha en que la recibió.

La denuncia sólo producirá sus efectos respecto a la Potencia que la hubiese notificado y un año después que la notificación haya llegado al Gobierno de los Países Bajos.

En fe de lo cual, los Plenipotenciarios han autorizado el presente Convenio con sus firmas.

Hecho en El Haya el 23 de Enero de 1912 en un solo ejemplar, que quedará depositado en los Archivos del Gobierno de los Países Bajos y cuyas copias literales certificadas se remitirán por la vía diplomática a todas las Potencias representadas en la Conferencia.

Por Alemania.—F. DE MULLER, DELBRÜCK y GRUNENWALD.

Por los Estados Unidos de América.—CHARLES H. BRENT, HAMILTON WRIGHT y HENRY J. FINGER.

Por China.—LIANG CHENG.

Por Francia.—H. BRENIER. (Bajo la reserva de una ratificación o de una denuncia eventualmente separada y especial en lo que se refiere a los Protectorados franceses.)

Por la Gran Bretaña.—W. S. MELLER, W. G. MAX MULLER y WILLIAM JOB COLLINS. (Bajo reserva de la siguiente declaración: Los artículos del presente Convenio, si se ratifica por el Gobierno de Su Majestad Británica, se aplicarán al Imperio de las Indias Británicas, a Ceylan, a los establecimientos de los Estrechos, a Hong-Kong y a Weihai-wei en toda su extensión, de la misma manera que se aplicarán al Reino Unido de la Gran Bretaña y de Irlanda; pero el Gobierno de Su Majestad Británica se reserva el derecho de firmar o de denunciar separadamente dicho Convenio en nombre de cualquier Dominio, Colonia, Dependencia o Protectorado de Su Majestad, que no sean los que han sido especificados.)

Por Italia.—G. DE LA TOUR CALVELHO.

Por el Japón.—AIMARO SATO, TOMOE TAKAGI y KOTARO NISHIZAKI.

Por los Países Bajos.—J. T. CREMER, C. TH. VAN DEVENTER, A. A. DE JONGH y J. G. SCHEURER.

Por Persia.—MIRZA MAHMOUD KHAN. (Bajo la reserva de los artículos 15, 16, 17, 18 y 19 (Persia no tiene Tratado con China) y del párrafo A del artículo 3.)

Por Portugal.—ANTONIO MARIA BARTHOLOMEU FERREIRA.

Por Rusia.—A. SAVINSKY.

Por Siam.—AKHARAJ VARADHARA y WM. J. ARCHER. (Bajo reserva de los artículos 15, 16, 17, 18 y 19, por no tener Siam Tratado con China.)

El presente Convenio fué firmado por España el 23 de Octubre de 1912, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 22 del mismo, habiendo sido debidamente ratificado y las ratificaciones canjeadas en El Haya el 25 de Enero de 1919.

MINISTERIO DE INSTRUCCION PUBLICA Y BELLAS ARTES

REAL DECRETO

De acuerdo con Mi Consejo de Ministros,

Vengo en autorizar al Ministro de Instrucción Pública y Bellas Artes para presentar a las Cortes un proyecto de ley sobre Matricula gratuita.

Dado en Palacio a treinta y uno de Enero de mil novecientos diecinueve.

ALFONSO

El Ministro de Instrucción Pública
y Bellas Artes,

Joaquín Salvatella.

A LAS CORTES

La legislación de Instrucción pública ha logrado establecer la gratuidad de la enseñanza primaria. La supresión absoluta de las retribuciones escolares fué el último paso para llegar a este fin, y, una vez dado, ningún ciudadano puede excusarse de obtener los elementos primordiales de la instrucción, no ya alegando falta de medios económicos, sino ni aun el no alcanzar ese inferior nivel de pobreza que era antes causa única para evitar el pago de cantidades, no por pequeñas, menos injustificadas.

Reciben hoy, por consiguiente, todos los ciudadanos la enseñanza primaria gratuita, y al terminar aquellos estudios que, a más de base de educación general, son preparación para el ingreso en las distintas disciplinas académicas, puede darse el caso, y se da seguramente, de que aquellos que dedicaron con ardor sus entusiasmos mayores al cultivo de su inteligencia, se vean obligados a torcer su vocación, huyendo de las carreras profesionales y encerrando en el cultivo de otros trabajos energías que, aprovechadas, pudieran ser de notorio interés para la cultura patria.

pensiones por jubilación de los Subdelegados de Sanidad que tengan por lo menos sesenta y siete años de edad y treinta o más años de servicios en propiedad al cesar en el cargo.—Página 719.

FOMENTO.—Sección de Minas e Industrias metalúrgicas.—Personal.—Concediendo un mes de prórroga para posesionarse de su destino a D. Mario Arocas Ladrero, Ingeniero primero del Cuerpo de Minas.—Página 719.

Idem id. id. a D. Félix Melián Abajo, Detentante de Minas de tercera clase.—Página 720.

Dirección general de Ferrocarriles y Tranvías.—Construcción.—Adjudicación a D. Angel de Zubizarreta y Olaverri las obras de explanación, fábrica y túneles del trozo primero de la sección de Foz a Ribadco del ferrocarril de Ferrol a Gijón.—Página 720.

Ampliación al traslado de la Real orden de adjudicación de las obras de

explanación, fábrica y edificios de la tercera sección del ferrocarril de Talavera de la Reina a Villanueva de la Serena.—Página 720.

Rectificación a la Real orden de adjudicación de las obras del trozo segundo de la sección de Vivero a Foz del ferrocarril de Ferrol a Gijón, inserta en la GACETA del día 4 del mes actual.—Página 720.

ANEXO ÚNICO.—BOLSA.—SUBASTAS.—ADMINISTRACIÓN PROVINCIAL.—ANUNCIOS DE PREVIO PAGO.—EDICTOS.

PARTE OFICIAL

S. M. el Rey Don Alfonso XIII (q. D. g.), S. M. la Reina Doña Victoria Eugenia, S. A. R. el Príncipe de Asturias e Infantes y demás personas de la Augusta Real Familia, continúan sin novedad en su importante salud.

MINISTERIO DE LA GOBERNACION

EXPOSICION

SEÑOR: Conocidos son del público los graves males que el empleo abusivo de las drogas tóxicas, llamadas estupefacientes, ocasiona. Su consumo aumenta y se generaliza en tal proporción que lo que antes eran casos aislados, constituye en nuestros días una verdadera plaga. Son millares los individuos, de uno y otro sexo, que habituados al uso de los agentes eufóricos, pierden la salud, aniquilan sus actividades, tornen impalidos por el vicio, estos críminosos y, lo que es peor, transmiten a sus hijos estigmas indelibles de ruina física y degeneración moral.

No puede negarse que, a pesar de los recursos puestos en práctica para combatir y limitar la circulación de las drogas eufóricas, el mal aumenta considerablemente y origina tales estragos que ha llegado a preocupar a todas las naciones, moviéndolas a la adopción de acuerdos internacionales, como el Convenio de la Haya de 1912, que fijó pautas generales para la legislación sobre el tráfico del opio, la cocaína, morfina y demás sustancias análogas. Deces años más tarde, en 1924, la Sociedad de Naciones convocó a nueva conferencia para tratar del mismo asunto, precedida de otra limitada a los países donde se permite fumar opio, via que en ninguna de ellas se llegó a resultados satisfactorios

eficaces. Y el caso es que el mal avanza, sin cesar, en la mayoría de los países, habiendo algunos de ellos recomendado la implantación de medidas drásticas, como los Estados Unidos, cuya nación propuso a la Conferencia de Ginebra la prohibición de fabricar, importar y usar la heroína, alcaloide de los más preferidos en aquel país para fines de intoxicación eufórica.

Por lo que hace a España, la agravación es notable. En Barcelona y Madrid, y en menor escala, en otras ciudades populosas, apenas si hay médico que no conozca, por haberlos asistido en trances de intoxicación, enfermos de esta índole. Algunos especialistas han establecido Sanatorios para el tratamiento de los avanzados, y en la primera de las citadas poblaciones existe una liga de personas altruistas y bien inspiradas que se dedica a combatir el nefasto vicio.

La necesidad de poner remedio a los graves perjuicios que para la salud y para la raza ocasiona el abuso de los estupefacientes y el insuficiente rendimiento en este sentido de la legislación hasta ahora promulgada, aconsejan la implantación de nuevas medidas que tienden a suprimir la circulación de los medicamentos eufóricos fuera de su cauce legal, restringiendo a las necesidades exclusivamente terapéuticas y debidamente justificadas el empleo de las sustancias y preparados originadores de habituación.

Por las razones expuestas, el Ministro que suscribe somete a la aprobación de V. M. el siguiente proyecto de Real decreto-ley.

Madrid, 30 de Abril de 1928.

SEÑOR:

A T. R. P. de V. M.

SEVERIANO MARTÍNEZ ANTON

REAL DECRETO-LEY

Núm. 324.

A propuesta del Ministro de la Gobernación, con dictámenes favorables

de la Asamblea Nacional Consultiva y de Mi Consejo de Ministros, y de acuerdo con éste.

Vengo en decretar la aprobación de las siguientes bases para la restricción del Estado en la distribución y venta de estupefacientes:

Base 1.ª Se establece la "Restricción del Estado en la distribución y venta de estupefacientes", con el fin de evitar que el tráfico libre haga posible la aplicación de dichas sustancias sin prescripción médica justificada; con el de procurar el estricto cumplimiento de las obligaciones derivadas de los Tratados internacionales y, como consecuencia, para que el Estado, en defensa de la salud pública, luche eficazmente contra el mal social de la toxicomanía.

Base 2.ª La restricción de estupefacientes será un servicio público que radicará en el Ministerio de la Gobernación, dependiendo de la Dirección general del Instituto Técnico de Comprobación, y que estará encomendada a una Junta social administrativa, auxiliada de una Inspección dependiente de la primera, y una y otra con las atribuciones fijadas en este Decreto-ley y con funciones ordenadas por la reglamentación que se dicte.

Su actuación alcanzará a todo el territorio del Estado español, al de sus Colonias y al de sus Posesiones en el Norte de Africa.

Base 3.ª Desde esta fecha pertenecerá a la Restricción de estupefacientes el exclusivo derecho de importación y reparto de las sustancias y preparadas nacionales o extranjeras que tengan tal carácter y que determine y relacione la Comisión que se señala en la Base transitoria, cuya resolución se hará pública en la GACETA DE MADRID.

Base 4.ª El éter etílico industrial se desnaturalizará en el momento de su importación o al salir de la fábrica, si fuera elaborado en España, de modo que dicha sustancia resulte inadecuada para fines ilegales y compatible, en cambio, con los usos a que racionalmente se destina.

En el caso de tener necesidad alguna industria de emplear éter élitico pero, previa una justificación oportuna para cada caso, se le proporcionará en la cantidad necesaria, suministrando las garantías que se estimen precisas respecto a su empleo.

Base 5.ª Cualquiera entidad legalmente establecida, podrá solicitar la adición a la lista de los productos farmutados por la Comisión a que se alude en la Base transitoria de alguna sustancia estupefaciente. Dicha solicitud, será sometida a informe de la Real Academia de Medicina y a la aprobación del Real Consejo de Sanidad en sesión plenaria. Con el informe favorable de dicha Academia y la aprobación del Consejo, el Ministerio de la Gobernación dictará y publicará la Real orden procedente sobre lo solicitado.

El mismo Departamento podrá requerir dichos informes sin que lo haya solicitado ninguna entidad para dictar y publicar, si son favorables, la correspondiente Real orden de inclusión.

II

De la Junta Social y Administrativa.

Base 6.ª La Junta social y administrativa será una entidad pública con personalidad jurídica autónoma y capacidad especial para las funciones declaradas y reguladas en este Decreto-ley.

Base 7.ª La Junta social y administrativa estará formada por los siguientes miembros: Sr. Director del Instituto Técnico de Comprobación, Sr. Jefe del Negociado de Farmacia de la Dirección de Sanidad, un Delegado de la Dirección general de Seguridad, un Delegado de la Dirección general de Aduanas, un Vocal perteneciente al Tribunal Supremo de Hacienda, un Vocal designado por el Ministerio de Hacienda, un Vocal designado por el Ministerio de Trabajo, Comercio e Industria, un Vocal representante de los Colegios Médicos, un Vocal representante de los Colegios Farmacéuticos, dos Vocales pertenecientes a entidades sociales dedicadas, específica o genéricamente, a la lucha contra la toxicomanía.

Base 8.ª Será Presidente nato de la Junta el Director del Instituto Técnico de Comprobación, y Secretario y Contador, los elegidos, de entre los Vocales, para esos cargos, por la misma Junta.

La Junta actuará en pleno para intervenir en las propuestas sobre la legislación, en la formación del

presupuesto, rendición de cuentas, asuntos extraordinarios de importancia y demás funciones que le asignen los Reglamentos. Ella misma recordará las funciones que delega en la Comisión permanente. No cabe delegar el informe de presupuesto y cuentas.

La Comisión permanente estará constituida por el Presidente, el Jefe del Negociado de Farmacia de la Dirección general de Sanidad, el Secretario, el Contador y dos Vocales designados cada tres años por el Pleno. Esta Comisión permanente tendrá las funciones de ejecutiva de los acuerdos del Pleno y de lo previsto en los Reglamentos y no reservado al Pleno y las demás funciones que el Pleno haya acordado en ella.

El Pleno y la Permanente funcionarán con arreglo a las normas que establecerá el Reglamento.

En cada sesión se dará cuenta de los acuerdos tomados por la Comisión permanente desde la sesión anterior.

Base 9.ª La Junta recibirá del Instituto Técnico de Comprobación, para sus primeras atribuciones y en concepto de préstamo gratuito, la cantidad precisa de los fondos recaudados con el distintivo sanitario, que habrá de reintegrar conforme vaya teniendo suficiente capital con el producto del sobreprecio de las drogas estupefacientes intervenidas.

Base 10.ª La Junta social administrativa de la Restricción, adquirirá las sustancias estupefacientes necesarias para el abastecimiento nacional mediante concurso, cuyas condiciones se publicarán en la GACETA DE MADRID.

Base 11.ª La Junta podrá recargar el precio de adquisición con un sobreprecio que nunca excederá del 20 por 100 y que será dedicado:

1.º A los gastos de la Restricción y de la Inspección de estupefacientes que no sean sufragados por el Estado.

2.º A la amortización del préstamo del Instituto Técnico de Comprobación y consecuente formación de un fondo destinado a constituir el capital circulante necesario para comprar, utilizando lo menos posible el crédito, y que sea conveniente para dar facilidades a los Farmacéuticos en el pago de sus pedidos.

3.º A subvencionar y premiar estudios y ensayos para sustituir los medicamentos que producen el hábito tóxico por otros inocuos; a la propaganda contra el abuso de los tóxicos; a proteger Instituciones sanitarias adecuadas para la

lucha contra la toxicomanía; a subvencionar delegaciones a Congresos y Conferencias que traten de hacer más eficaz esa lucha y a subvencionar a las demás entidades sociales que procuren el mismo fin.

Base 12.ª La Junta en Pleno formará anualmente un presupuesto de gastos e ingresos para el año siguiente y lo presentará al señor Ministro de la Gobernación, que lo aprobará después de oír el informe del Real Consejo de Sanidad.

Base 13.ª La Junta en Pleno realizará anualmente las cuentas de ese servicio y las aprobará después de haber dado, cuando menos, un plazo de quince días para que cada uno de sus Vocales pueda estudiarlas. Una vez aprobadas se publicarán, insertando el acuerdo de aprobación.

La Administración y Contabilidad de ese servicio estará intervenida por el Jefe de la Asesoría Jurídica de Gobernación y por un funcionario del Cuerpo de Contabilidad del Estado, designado por el Ministerio de Hacienda. No será aplicable a dicha administración y contabilidad ninguna disposición que se oponga a lo dispuesto en este Decreto-ley.

III

Venta de estupefacientes.

Base 14.ª La restricción del Estado en la distribución y venta de estupefacientes, únicamente atenderá peticiones de los farmacéuticos establecidos en España, de los Laboratorios farmacéuticos y de los de Enseñanza o de investigación que justifiquen su necesidad. Para las peticiones de éter, atenderá también a las de los Laboratorios de análisis y de biología que funcionen legalmente.

Base 15.ª Las peticiones a la restricción se realizarán utilizando impresos tatonarios que se facilitarán gratuitamente a todos los farmacéuticos y Laboratorios autorizados para poseer estas sustancias, encargándose de entregar dichos impresos el organismo aludido y los Subdelegados de Farmacia.

Base 16.ª En todos los casos en que la Restricción los estime necesario, las demandas de las sustancias objeto de restricción, llevarán el "Visto bueno" del Subdelegado de Farmacia correspondiente, y cuando se formule la petición por Laboratorios de enseñanza o de investigación, constará en el impreso

a certificación del Jefe del Centro al cual se destine el producto.

Base 17. La Restricción de estupefacientes hará los envíos por el procedimiento y con las garantías que la reglamentación determine, para evitar el aprovechamiento ilícito de la mercancía.

Base 18. Queda prohibida la exportación de las sustancias acordadas por la Comisión que se menciona en la base transitoria, autorizando sólo su salida de la Península, en las condiciones reglamentarias, para las provincias Canarias y Baleares, para las Posesiones del Norte de África y para las Colonias de España.

IV

Receta oficial.

Base 19. A partir de la fecha en que se publique la reglamentación de este Decreto-ley, los farmacéuticos no podrán despachar al público sin formularse la demanda en un impreso creado para este fin con el nombre de "Receta oficial": Todas las sustancias y productos que acuerde la Comisión aludida en la base transitoria.

Base 20. La mencionada receta se facilitará a los Colegios dependientes de la Dirección general de Sanidad, conforme a lo que establezca la reglamentación para la "Restricción de estupefacientes". Los Odontólogos harán uso de las atribuciones para recetar conforme a las limitaciones establecidas legalmente.

Dichos Colegios, por su parte, solicitarán de la Restricción los talonarios de recetas por escrito, anotando en su libro de registro el nombre y dirección de los facultativos a quienes se les entregó, no debiendo omitirse en la demanda la consignación de si alguno de los facultativos solicitante se dedica al tratamiento de toxicómanos.

Base 21. En la matriz del talonario de recetas el facultativo consignará al prescribir alguna sustancia objeto de restricción el nombre del cliente y su domicilio.

Base 22. Las recetas para estupefacientes tendrán únicamente valor en la provincia donde resida el Colegio que las haya entregado.

Base 23. Los Colegios de facultativos que puedan recetar estupefacientes comunicarán a todos los Farmacéuticos de la provincia el nombre y residencia de sus colegiados y el número del talonario correspondiente a cada uno, detalles

que todos facilitarán, igualmente, a la Restricción de Estupefacientes, a petición de la misma.

Base 24. Al cesar en el ejercicio de la profesión cualquier Facultativo poseedor de un talonario de estupefacientes, el interesado o el Subdelegado correspondiente, lo pondrán en conocimiento del Colegio respectivo, el cual, a su vez, lo comunicará al Gobierno civil y a la Restricción de Estupefacientes, anulando y archivando el talonario en cuestión.

Base 25. Excepcionalmente, en caso de urgencia, podrán los Facultativos prescribir en la dosis habitual algunas de las sustancias objeto de restricción, sin utilizar la receta oficial para este fin creada, siempre que no ofrezca duda de autenticidad la demanda y se haga el canje de la receta ordinaria por la oficial, en un plazo que no exceda de cuarenta y ocho horas.

De no realizarse el canje en dicho tiempo, el Farmacéutico lo pondrá en conocimiento de la Inspección provincial de Sanidad, la cual aclarará con urgencia el motivo de la demora.

Base 26. Cuando el Facultativo extraviare el talonario de recetas oficiales, lo pondrá inmediatamente en conocimiento del Gobernador civil de la provincia, para publicar en el *Boletín Oficial* la orden de inutilización del referido talonario. También comunicará el accidente al Inspector provincial de Sanidad, que inmediatamente lo pondrá en conocimiento de la Restricción de Estupefacientes.

Iguales comunicaciones harán los Farmacéuticos al Gobernador civil y al Subdelegado de Farmacia cuando se le extraviare uno de sus talonarios.

Base 27. Agotado el talonario, el facultativo personalmente presentará la matriz al Colegio que se lo suministrare, facilitándole inmediatamente un nuevo talonario y guardando en el archivo la matriz del agotado.

V

El comercio de estupefacientes en general.

Base 28. Los Farmacéuticos en ejercicio están exclusivamente capacitados para la venta al público de estupefacientes solamente, teniendo abierta Farmacia y realizando la venta en ella.

Base 29. Los Laboratorios inscritos en la Dirección general de

Sanidad, proporcionarán exclusivamente a las Farmacias las especialidades por ellos elaboradas, cuando éstas reúnan las condiciones fijadas por la Comisión aludida en la base transitoria, sin poder bajo ningún pretexto extender este comercio fuera de los límites indicados.

Con las salvedades dichas, todas las demás especialidades farmacéuticas que no sean de las taxativamente comprendidas en la Restricción, seguirán vendiéndose con arreglo a lo dispuesto en el Real decreto de 9 de Febrero de 1924 y demás legislación, reguladora de su confección y tráfico. Las muestras sólo podrán ser repartidas por la misma Restricción de estupefacientes.

Base 30. En todas las Farmacias y Laboratorios autorizados para elaborar, vender o utilizar estupefacientes restringidos, incluso en los Laboratorios de enseñanza o de investigación, se llevará un libro especial, foliado y sellado, que facilitará la Restricción de estupefacientes, exclusivamente destinado a la contabilidad de estas sustancias. Diariamente se anotará en el libro mencionado la calidad y cantidad de estupefacientes que las Farmacias y Laboratorios reciban de la Restricción; las cantidades que en forma de especialidades suministren los Laboratorios, y, en el caso de las Farmacias, las cantidades que expendan, bien en forma de especialidades sujetas a la prescripción, con receta especial, o de productos para atender al despacho de fórmulas.

Base 31. Las peticiones de estupefacientes de los Laboratorios y Farmacias a la Restricción y de las Farmacias a los Laboratorios, para el caso de las especialidades por ellos elaboradas constituidas esencialmente por estupefacientes, llevarán obligatoriamente el sello y la firma y rúbrica del demandante, debiendo esclarecerse la autenticidad de la demanda antes de suministrar el pedido.

Base 32. Los Farmacéuticos archivarán las recetas de estupefacientes, las cuales tendrán a la disposición de las Autoridades sanitarias para justificar la inversión de las sustancias objeto de esta Restricción. Lo mismo harán los Laboratorios de enseñanza y de investigación con los documentos que

acrediten el empleo legítimo de los estupefacientes recibidos.

VI

De la inspección.

Base 33. La Junta de la Restricción organizará una inspección técnica, regida por la misma Junta, y constituida por Inspectores regionales, que habrán de ser Licenciados en Farmacia, que no tengan oficina ni laboratorios propios, ni intervención interesada en otra oficina ni laboratorio, y por los Subdelegados de Farmacia.

El Reglamento señalará las demás condiciones de este servicio y las normas para retribución del personal.

Base 34. La Inspección tendrá a su cargo el servicio de la estadística anual por provincias:

1.º Del consumo legítimo, acreditado por receta oficial o autorización equivalente.

2.º De las sustancias decomisadas.

3.º De las sustancias consumidas ilegítimamente de un modo comprobado.

Base 35. La Dirección general de Seguridad destinará a la Inspección del tráfico y represión del contrabando de las sustancias sujetas a la restricción, una brigada especial de Agentes, que, sin perjuicio de su servicio ni perder su relación con el organismo citado, dependerá de la Restricción de estupefacientes, recibiendo una instrucción especial, favorable al fin que se persigue.

Los Agentes que compongan esa brigada, además de los emolumentos de su profesión, recibirán, con cargo a este servicio, la retribución extraordinaria a que sus trabajos les hagan acreedores.

Base 36. Con independencia de dicha brigada, ejercerán escrupulosa vigilancia respecto del comercio clandestino de estas sustancias los Carabineros, Agentes de vigilancia en general y Guardia civil, conforme a lo que se establezca en la reglamentación, instituyéndose premios en metálico para los que anualmente hayan prestado mejores servicios, con cargo al número primero de la base 11.

Base 37. Los Inspectores farmacéuticos de las Aduanas reconocerán escrupulosamente todos los medicamentos y productos que se importen en España, para evitar que con nombres falsos se destine a particulares o entidades algunas de las sustancias restringidas y las demás formas de contrabando. En las Aduanas de Correos se ejercerá también minuciosa vigilancia en el mismo sentido,

nombrándose al efecto el personal competente necesario. Podrá limitarse el número de Aduanas para esta importación.

Base 38. Se incluyen las sustancias estupefacientes objeto de restricción, entre las que no pueden ser admitidas en los puertos francos, conforme a la disposición 11 del Arancel. Se exceptúan únicamente las que sean remitidas a nombre de la Restricción del Estado, aunque sea para mero tránsito.

Base 39. Todos los que practiquen estos servicios tienen atribuciones para decomisar las sustancias estupefacientes que no puedan circular libremente. Los decomisos serán entregados a la Restricción.

VII

Sanciones.

Base 40. Son merecedoras de sanción todas las acciones y omisiones voluntarias con que se coopere a la ilícita producción, importación, comercio y circulación de las sustancias sometidas a la Restricción de estupefacientes, a la mera tenencia ilícita de las sustancias o a la ineficacia de las previsiones impuestas por este Decreto-ley. Dichas acciones u omisiones se reputarán voluntarias mientras no se pruebe lo contrario. Las sanciones consistirán en multas y en suspensión del ejercicio profesional o cierre del establecimiento. Aparte de estas sanciones, la Restricción tendrá el deber de dar cuenta a los Tribunales de todos los hechos que parezcan previstos en la legislación como delitos o como faltas.

Base 41. La imposición de las multas se hará por el Ministro de la Gobernación, a propuesta de la Inspección y acordada por la Comisión permanente, por la mayoría de los que la constituyen. La suspensión del ejercicio de la profesión, o el cierre del establecimiento, se hará por la misma Autoridad, a propuesta de la Comisión permanente y por acuerdo de la Junta, tomado por la mayoría de los que la constituyan.

Base 42. Al facultativo que facilite la adquisición o consumo de estupefacientes para fines ilegales, se le impondrá: por primera vez, una multa de 1.000 a 20.000 pesetas; la segunda vez, la multa será de 10.000 a 50.000, y la tercera vez, además de la multa, se le impondrá la suspensión del ejercicio de la profesión y el cierre del establecimiento, si lo tuviere, durante tres meses, por lo menos.

Base 43. A cada uno de los que intervinieren en la producción, importación, comercio o circulación de alguna de las sustancias objeto de esta Restricción, se le impondrá, por primera vez, una multa de 50 a 100 pesetas por cada gramo de sustancia decomisada. Demostrada la repetición de igual o análoga falta, la multa por la posesión de cada gramo de sustancia podrá elevarse hasta 500 pesetas, y si el acto ilícito se hubiera realizado en su establecimiento, podrá ser éste clausurado temporalmente. Las mismas sanciones se impondrán a los responsables de mera tenencia o consumo ilícito, y a los que volvieren a abrir, con cualquier simulación, el establecimiento cuyo cierre se impuso como sanción antes del plazo fijado en ésta.

Para la aplicación de estas multas, las mezclas de morfina, cocaína, con otras sustancias que con fines de falsificación contengan, se estimarán como sustancias puras.

Base 44. Los envíos de las sustancias a las cuales es aplicable esta Restricción, con destino a entidades o personas no autorizadas, se decomisarán, imponiendo al consignatario las multas señaladas en la Base precedente, siempre que se compruebe que a su demanda obedece el envío del producto, aparte de las sanciones que, conforme a la base anterior, se impondrán al remitente.

El decomiso se entregará a la Restricción a los efectos de la base 39.

Base 45. Al que falsificare los precintos que la Restricción de Estupefacientes emplee, se le impondrá una multa de 10.000 a 25.000 pesetas, pasándose el tanto de culpa a los Tribunales de Justicia e inutilizándose los precintos falsificados.

Base 46. Al que infringiere algunas de las prescripciones establecidas en este Decreto-ley, incluso en las bases adicionales y no sancionadas en las bases anteriores, se le impondrá la multa de 50 a 500 pesetas. Si hubiere realizado esta clase de infracciones otra vez, la multa será de 100 a 10.000 pesetas, y si habitualmente prescindiere de dichas previsiones, se le podrá suspender en el ejercicio de la profesión o cerrarle el establecimiento cuando menos por un mes.

Base 47. Las multas podrán ser pagadas a plazos, y si a pesar de esta concesión hubiera insolvencia, éstas darán lugar a privación de il-

bertad, aplicándose para este y otros efectos, como legislación supletoria, las disposiciones penales de la ley de Contrabando y Defraudación.

El importe de las multas se pondrá a disposición de la Junta para los fines del apartado tercero de la base 11.

VIII

De la cooperación internacional.

Base 48. La Junta de la Restricción de Estupefacientes cuidará de facilitar el cumplimiento de todas las obligaciones relacionadas con la lucha contra la toxicomanía que para España se deriven de Tratados internacionales.

Base 49. Se adicionará al Catálogo de las sustancias objeto de restricción que la Comisión nombrada en la base transitoria acuerde, cada una de las declaradas estupefacientes por los Organismos internacionales que actúen, conforme a Convenios suscritos por España.

Base 50. Se dictarán las disposiciones necesarias para evitar que los buques con bandera de España puedan ser utilizados para el tráfico ilegal de estupefacientes, de origen o de aplicación ilícitos.

Base 51. La Junta de la Restricción facilitará cada año al Ministerio de Estado la estadística del año anterior, elaborada por la Inspección, conforme a la base 34.

A dichos datos añadirá las cifras de las sustancias estupefacientes adquiridas en el año anterior, de las existencias a fin de año y de las que necesite adquirir, precisando los sitios posibles para el aprovisionamiento, a fin de que dicho Ministerio pueda comunicar dicha información a los Estados o a las instituciones internacionales con quienes España esté de acuerdo para evitar el abuso de estupefacientes y que, recíprocamente nos faciliten la misma información.

Base 52. La Junta de la Restricción publicará todos los años una Memoria, en que recogerá las medidas tomadas en otros países para evitar el abuso de los estupefacientes y a la vez de la debida publicidad a la labor realizada en España, con el mismo fin, por esta Restricción.

BASES ADICIONALES

1.ª Si la centralización de esta Restricción del Estado comprometiera la rápida prestación del servicio, se crea-

rán dependencias regionales o provinciales a cargo de los Colegios farmacéuticos de entidades farmacéuticas o de farmacéuticos, unas y otros desligados de cualquier tráfico de medicamentos.

2.ª En el plazo de quince días, a contar desde la publicación de estas bases en la GACETA, todos los poseedores de las sustancias sometidas a esta Restricción, con excepción de los farmacéuticos, enviarán una relación jurada de sus existencias a la Restricción de estupefacientes, especificando también la procedencia de los productos y el precio de coste.

La relación jurada aludida deberá tener el "Visto bueno" del Subdelegado respectivo, y las sustancias relacionadas se almacenarán aisladamente para su fácil comprobación.

3.ª Al solicitar los farmacéuticos de la Restricción de estupefacientes los productos que les sean necesarios se cursarán los pedidos a los almacenistas, hasta que sus existencias se extingan, y si esto no ocurre en el plazo de seis meses, la Restricción adquirirá con un sobreprecio del 20 por 100 las existencias que éstos tuvieren.

4.ª Las existencias que los farmacéuticos posean en el momento de publicarse estas bases se anotarán en el libro especial de contabilidad, del cual se ha hecho ya mención, debiendo comprobarse por los Subdelegados de Farmacia el cumplimiento de este requisito. Los Subdelegados, a su vez, remitirán a la Restricción un resumen de las existencias en la provincia.

5.ª Las entidades o particulares autorizados hasta ahora para el tráfico con estupefacientes que tengan contrato de suministro, firmados con anterioridad a la publicación de estas bases, deberán ponerlo en conocimiento de la Restricción, reservándose ésta el derecho de aceptar los compromisos que no sean lesivos.

6.ª En el plazo de un mes, a partir de la publicación en la GACETA de este Decreto-ley, la Dirección del Instituto técnico de Comprobación organizará la Junta social y administrativa. Esta, en el plazo de dos meses, a partir de la constitución, redactará la reglamentación necesaria para el normal funcionamiento de la Restricción de estupefacientes. Esta reglamentación será sometida a la aprobación del señor Ministro de la Gobernación.

BASE TRANSITORIA

Mientras se dicte la reglamentación a que se refiere la base 6.ª de las adi-

cionales, la Dirección de Sanidad, auxiliada por el Instituto técnico de Comprobación, determinará las sustancias o fórmulas que, como derivados de los productos básicos señalados en la base 3.ª, deben ser incluídas en el régimen de restricción. A estos organismos, y para tal fin, se incorporarán un Médico, designado por la Real Academia de Medicina; un Catedrático de la Facultad de Ciencias (Sección de Química), nombrado por el Decano respectivo; un Farmacéutico, elegido por la Unión Farmacéutica Nacional, y un Delegado de cada una de las Asociaciones de Almacenistas de drogas, productos químicos y especialidades farmacéuticas de Madrid y Barcelona; siendo también cometido de esta Comisión señalar, en líneas generales, el precio de expendición por los farmacéuticos.

XI

Base final.

Quedan derogadas cuantas disposiciones se opongan al cumplimiento de este Decreto-ley.

Dado en Sevilla a treinta de Abril de mil novecientos veintiocho.

ALFONSO

El Ministro de la Gobernación.
SEVERIANO MARTÍNEZ ANIDO.

PRESIDENCIA DEL CONSEJO DE MINISTROS

Habiéndose padecido error en la publicación del Real decreto núm. 811, inserto en la GACETA del día 3 de los corrientes, referente al nombramiento de Gobernador civil de la provincia de Badajoz, se reproduce a continuación debidamente rectificado.

REAL DECRETO

Núm. 811 (rectificado).

Vengo en nombrar Gobernador civil de la provincia de Badajoz a D. Salvador Navarro de la Cruz, Coronel de Ingenieros.

Dado en el Alcázar de Sevilla a treinta de Abril de mil novecientos veintiocho.

ALFONSO

El Presidente del Consejo de Ministros,
MIGUEL PRIMO DE RIVERA Y ORBANEJA.

MINISTERIO DE HACIENDA

REALES DECRETOS

Núm. 825.

En ejecución de lo dispuesto en el artículo 25 de la ley reguladora

Administración Central.

PRESIDENCIA DEL CONSEJO DE MINISTROS.—Secretaría general de Asuntos Exteriores.—Garcillera.—Anunciando que el Gobierno de Nicaragua ha suscrito el Protocolo de firma del Estatuto del Tribunal Permanente de Justicia Internacional.—Página 778.

JUSTICIA Y CULTO.—Dirección general de los Registros y del Notariado.—Orden resolutoria del recurso gubernativo interpuesto por D. Sebastián, D. Javier y doña Angeles Mariá Córdar y Pascual, contra nota del Registrador de la Propiedad de San Felix de Llobregat.—Página 778.

ERÁRCITO.—Dirección general de Instrucción y Administración.—Disponiendo se devuelvan a los individuos que figuran en la relación que se inserta las cantidades que se indican, las cuales ingresaron para reducir el tiempo de su servicio en filas.—Página 781.

HACIENDA.—Dirección general de la Deuda y Clases pasivas.—Relación de las inscripciones emitidas por esta Dirección general en el mes de Octubre próximo pasado.—Página 782.

INSTRUCCIÓN PÚBLICA.—Dirección general de Enseñanza Superior y Se-

gundaria.—Anunciando a concurso previo de traslado la provisión de la plaza de Catedrático de Filosofía, vacante en el Instituto nacional de Segunda enseñanza de Pontevedra.—Página 782.

Disponiendo que, a partir del día 19 de Octubre último, se acrediten a don José Miralles Vila, Ayudante interino y gratuito de la Escuela Pericial de Comercio de Vigo, los dos tercios del sueldo de entrada asignado a la Cátedra de Mercaderías, vacantes en dicha Escuela.—Página 782.

Idem que, a partir del día 9 de Octubre próximo pasado, D. José Antonio Echevarría Amézaga, Ayudante interino gratuito de la Escuela de Altos Estudios Mercantiles de Bilbao, perciba el sueldo anual de 1.500 pesetas, correspondiente al Auxiliar de entrada D. Cosme de la Mota.—Página 782.

Anunciando a concurso la provisión de la plaza de Secretario general de la Universidad de Barcelona.—Página 783.

Concediendo un mes de licencia por enfermo a Augusto Brito Lorenzo, Portero quinto afecto a la Sección administrativa de Primera enseñanza de Santa Cruz de Tenerife.—Página 783.

Dirección general de Primera enseñanza.—Concediendo un mes de licencia por enfermedad a doña María

de Los Angeles Patiño y Arroyo, Profesora especial de Francés de la Escuela Normal de Maestras de Segovia.—Página 783.

Dirección general de Bellas Artes.—Anunciando a oposición libre la provisión de la plaza de Profesor numerario de Cerámica aplicada a la Decoración arquitectónica, vacante en la Escuela Oficial de Cerámica Artística de esta Corte.—Página 783.

FOMENTO.—Dirección general de Obras públicas.—Construcción de Carreteras.—Adjudicaciones definitivas de subastas de obras de carreteras.—Página 783.

Aguas.—Disponiendo se legalicen las obras de alumbramiento de aguas en la viera de Arbucias, practicadas por D. Pedro Subirana Pontgrau, con destino al abastecimiento de aguas de Hostalrich.—Página 784.

Dirección general de Ferrocarriles, Tranvías y Transportes por carretera.—Rectificación al artículo 3.º del Real decreto-ley número 2.204, de 31 de Octubre último, inserto en la GACETA del día 3 del mes actual.—Página 784.

ANEXO ÚNICO.—BOLSA.—SUBASTAS.—ANUNCIOS DE PREVILO PAGO.—EDICTOS SENTENCIAS DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPLENTE.—Pliego 49 y principios del 50.

PARTE OFICIAL

S. M. el REY DON ALFONSO XIII (q. D. g.), S. M. la REINA DOÑA VICTORIA Eugenia, S. A. R. el PRÍNCIPE DE ASTURIAS e Infantes y demás personas de la Augusta Real Familia, continúan sin novedad en su importante salud.

PRESIDENCIA Y ASUNTOS EXTERIORES

GARCILLERIA

Convenio del Opio, firmado con ocasión de la segunda Conferencia del Opio, en Ginebra, el 19 de Febrero de 1926.

Albania, Alemania, Austria, Bélgica, Brasil, Imperio Británico, Canadá, Commonwealth de Australia, Unión Sud Africana, Nueva Zelanda, Estado Libre de Irlanda e India, Bulgaria, Cuba, Checoslovaquia, Chile, Dinamarca, España, Francia, Grecia, Hungría, Japón, Letonia, Luxemburgo, Nicaragua, Países Bajos, Persia, Polonia, Portugal, Reino de los Serbios, Croatas y Eslovenos, Siam, Sudán, Suiza y el Uruguay:

Considerando que la aplicación de

las disposiciones del Convenio de El Haya, de 23 de Enero de 1912, para las Partes contratantes ha tenido resultados de gran importancia; pero que el contrabando y abuso de las sustancias a que se refería dicho Convenio continúan todavía en una gran escala; convencidos de que el contrabando y abusos de dichas sustancias no pueden ser realmente suprimidos sino reduciendo de una manera más eficaz la producción y fabricación de dichas sustancias y ejerciendo sobre el comercio internacional una inspección y vigilancia más estrechas que las señaladas en el susodicho Convenio;

deseosos de tomar nuevas medidas, con objeto de alcanzar el fin a que tendía dicho Convenio, y completar y reforzar sus disposiciones;

conscientes de que esta reducción y esta vigilancia exigen la cooperación de todas las Partes Contratantes;

confiando en que este esfuerzo humanitario obtendrá la adhesión unánime de los países interesados:

las Altas Partes Contratantes han decidido concertar un Convenio al efecto, y han designado por sus Plenipotenciarios: (siguen los nombres).

Los cuales, después de haberse comunicado sus plenipotencias, hallados en buena y debida forma, han convenido las disposiciones siguientes:

CAPITULO PRIMERO

Definiciones.

Artículo 1.º

A los fines del presente Convenio las Partes Contratantes convienen en aceptar las definiciones siguientes:

"Opio en bruto".—Por "opio en bruto" se entiende el jugo, coagulado espontáneamente, obtenido de las vainas de la adormidera soporifera (*Papaver somniferum*, L.), y que no haya sufrido más que las manipulaciones necesarias a su empaquetamiento y transporte, cualquiera que sea su contenido de morfina.

"Opio medicinal".—Por "opio medicinal" se entiende el opio que ha sufrido las preparaciones necesarias para su adaptación al uso médico, ya en polvo o granulada, ya en forma de mezcla con materias neutras, según las exigencias de la farmacopea.

"Morfina".—Por "morfina" se entiende el principal alcaloide del opio que tenga la fórmula química $C_{17}H_{19}NO_3$.

"Diacétylmorfina".—Por "diacétylmorfina", se entiende la diacétylmorfina (diamorfina, heroína), que tenga la fórmula $C_{21}H_{27}NO_5$.

"Hoja de coca".—Por "hoja de coca" se entiende la hoja del *Erythroxylon Coca Lamarek*, del *Erythroxylon novogranatense* (Morris) Hieronymus y sus variedades, de la familia de las

erytroviálceos y la hoja de otras especies de este género, de los que pudiera extraerse la cocaína directamente u obtenerse por transformación química.

"Cocaína bruta".—Por "cocaína bruta" se entienden todos los productos extraídos de la hoja de coca que pueden servir directa o indirectamente a la preparación de la cocaína.

"Cocaína".—Por "cocaína", se entiende el éter metílico de la benzoyecgonine Lévygyre [(*) D₂₀° = -16°,4 m solución clorofórmica a 20 por 100] que tenga la fórmula C₁₇ H₂₁ NO₄.

"Ecgonina".—Por "ecgonina" se entiende la ecgonina levogyra [(*) D₂₀° = -45°,6 en solución acuosa al 5 por 100] que tenga la fórmula C₉ H₁₃ NO₃ H₂ O, y todos los derivados de esta ecgonina que pudieran servir industrialmente a su regeneración.

"Cáñamo indio".—Por "cáñamo indio" se entiende la extremidad seca, en flor o con fruto de los pies hembras del Cannabis sativa L. de las cuales no ha sido extraída resina, sea cualquiera la denominación con que se presente en el comercio.

CAPITULO II

Inspección interior del opio bruto y de las hojas de coca.

Artículo 2.º

Las Partes Contratantes se obligan a dictar Leyes y Reglamentos, si no se hubiera hecho todavía, para asegurar una vigilancia eficaz de la producción, distribución y exportación del opio bruto; se obligan igualmente a revisar periódicamente y a reforzar, en la medida que sea necesaria, las Leyes y Reglamentos sobre la materia que hayan sido dictados en virtud del artículo 1.º del Convenio de El Haya de 1912 o del presente Convenio.

Artículo 3.º

Las Partes Contratantes limitarán, teniendo en cuenta las diferencias de sus condiciones de comercio, el número de ciudades, puertos u otras localidades por las cuales se permita la exportación o importación del opio en bruto o de hojas de coca.

CAPITULO III

Inspección interior de las drogas manufacturadas.

Artículo 4.º

Las disposiciones del presente capítulo se aplican a las sustancias siguientes:

- a) Al opio medicinal.
- b) A la cocaína bruta y a la ecgonina.
- c) A la morfina, diacetylmorfina, cocaína y a sus sales respectivas.
- d) A todas las preparaciones oficinales y no oficinales (incluso los remedios llamados anti-opium) que contengan más de 0,2 por 100 de morfina o más de 0,1 por 100 de cocaína.

e) A todos los preparados que contengan diacetylmorfina.

f) A los preparados galénicos (extracto y tintura) de cáñamo indio.

g) A cualquier otro estupefaciente al cual pueda aplicarse el presente Convenio conforme al artículo 10.

Artículo 5.º

Las Partes contratantes dictarán Leyes o Reglamentos eficaces a fin de limitar exclusivamente a usos médicos y científicos la fabricación, importación, venta, distribución y exportación y el empleo de las sustancias a las cuales se refiere el presente capítulo. Cooperarán entre ellas a fin de impedir el uso de dichas sustancias para cualquier otro objeto.

Artículo 6.º

Las Partes contratantes inspeccionarán a todos aquellos que fabriquen, importen, vendan, distribuyan o exporten las sustancias a las cuales se refiere el presente capítulo, así como los edificios donde dichas personas ejerzan dicha industria o dicho comercio.

A este efecto, las Partes contratantes deberán:

a) Limitar únicamente a los establecimientos y locales para los cuales exista una autorización al efecto la fabricación de las sustancias previstas por el artículo 4.º, b), c), g).

b) Exigir que todos aquellos que fabriquen, importen, vendan, distribuyan o exporten dichas sustancias estén provistos de una autorización o de un permiso para dedicarse a dichas operaciones.

c) Exigir de dichas personas la consignación en sus libros de las cantidades fabricadas, de las importaciones, exportaciones, ventas y cualesquiera otros modos de cesión de dichas sustancias; esta regla no se aplicará necesariamente a las cantidades recetadas por los Médicos, así como tampoco a las ventas hechas previa receta médica por los Farmacéuticos debidamente autorizados, si las recetas son, en cada caso, debida-

mente conservadas por el Médico o el Farmacéutico.

Artículo 7.º

Las Partes contratantes tomarán medidas para prohibir dentro de su comercio interior toda cesión a personas no autorizadas o toda detentación por dichas personas de las sustancias a las cuales se refiere el presente capítulo.

Artículo 8.º

Cuando el Comité de Higiene de la Sociedad de las Naciones, después de haber sometido la cuestión al Comité permanente de la Oficina Internacional de Higiene pública de París para recibir de la misma opinión e informe, haya comprobado que ciertos preparados que contengan los estupefacientes previstos en el presente capítulo no puedan dar lugar a la toxicomanía, en razón de la naturaleza de las sustancias medicamentosas con las cuales estén asociados y que impiden recuperarlos prácticamente, el Comité de Higiene avisará de dicha comprobación al Consejo de la Sociedad de las Naciones. El Consejo comunicará dicha comprobación a las Partes contratantes, lo que tendrá por efecto sustraer al régimen del presente Convenio los preparados en cuestión.

Artículo 9.º

Cualquier Parte contratante puede autorizar a los farmacéuticos para vender al público, por sí mismos y a título de medicamentos para uso inmediato en caso de urgencia, los preparados oficinales opiáceos siguientes: Tintura de opio, láudano de Sydenham, polvo de Dover; sin embargo, la dosis máxima que puede venderse no debe de contener más de 0,25 gramos de opio oficial y el farmacéutico deberá inscribir en sus libros, conforme el artículo 6.º c), las cantidades suministradas.

Artículo 10.

Cuando el Comité de Higiene de la Sociedad de las Naciones, después de haber sometido la cuestión al Comité permanente de la Oficina Internacional de Higiene pública de París, para recibir del mismo opinión e informe, haya comprobado que cualquier estupefaciente al cual no sea aplicable el presente Convenio es susceptible de dar lugar a abusos análogos y producir efectos tan perjudiciales como las sustancias previstas por este capítulo

del Convenio, el Comité de Higiene informará al Consejo de la Sociedad de las Naciones y le recomendará que las disposiciones del presente Convenio se apliquen a dichas sustancias.

El Consejo de la Sociedad de las Naciones comunicará dicha recomendación a las Partes contratantes. Cualquier Parte contratante que acepte la recomendación notificará su aceptación al Secretario general de la Sociedad de las Naciones, quien dará cuenta de ella a las otras partes contratantes.

Las disposiciones del presente Convenio se aplicarán inmediatamente a las sustancias en cuestión en las relaciones entre las Partes contratantes que hayan aceptado la recomendación prevista en los precedentes párrafos.

CAPITULO IV

Cáñamo indio.

Artículo 11.

1. En adición a las disposiciones del capítulo V del presente Convenio, que se aplicarán al cáñamo indio y a la resina que de él se extrae, las Partes contratantes se comprometen:

a) A prohibir la exportación de la resina obtenida del cáñamo indio y de las preparaciones corrientes cuya base es la resina (tales como Hachich, esrar, chira y djamba), con destino a los países en que se ha prohibido su uso, y, cuando la exportación esté autorizada, a exigir un certificado especial de importación expedido por el Gobierno del país importador, y que atestigüe que la importación ha sido aprobada para los fines especificados en el certificado y que la resina o los mencionados preparandos no se reexportarán.

b) A exigir, antes de expedir, para el cáñamo indio, el permiso de exportación mencionado en el artículo 13 del presente Convenio, la presentación de un certificado especial de importación expedido por el Gobierno del país importador que atestigüe que su importación estaba aprobada y que se destina exclusivamente a usos médicos o científicos.

2. Las Partes contratantes ejercerán una inspección eficaz con objeto de impedir el comercio internacional ilícito de cáñamo indio y, en especial de la resina.

CAPITULO V

Inspección del comercio internacional.

Artículo 12.

Cada Parte contratante exigirá la obtención de una autorización de importación distinta para cada importación de cualesquiera de las sustancias a las que se refiere el presente Convenio. Esta autorización indicará la cantidad que ha de importarse, el nombre y dirección del importador, así como el nombre y la dirección del exportador.

En la autorización de importación se especificará el plazo dentro del cual deberá hacerse la importación; podrá admitirse que la importación se haga en varios envíos.

Artículo 13.

1.—Cada Parte contratante exigirá la obtención de una autorización de exportación distinta para la exportación de una cualquiera de las sustancias a las cuales se refiere el presente Convenio. Esta autorización indicará la cantidad que ha de exportarse, el nombre y dirección del exportador, así como el nombre y la dirección del importador.

2.—La Parte contratante exigirá, antes de expedir esta autorización de exportación, la exhibición por la persona o la Casa que pida la autorización de exportación de un certificado de importación, expedido por el Gobierno del país importador y que atestigüe que la importación estaba concedida.

Cada Parte contratante se compromete adoptar, en cuanto sea posible, el certificado de importación cuyo modelo es anejo al presente Convenio.

3.—La autorización de exportación determinará el plazo dentro del cual deberá efectuarse la exportación, y mencionará el número y la fecha del certificado de importación, así como la Autoridad que lo haya expedido.

4.—Una copia de la autorización de exportación acompañará al envío, y el Gobierno que expida la autorización de exportación enviará otra copia de ella al Gobierno del país importador.

5.—Cuando haya sido efectuada la importación, o cuando el plazo fijado para la importación haya expirado, el Gobierno del país importador devolverá la autorización de exportación, endosada a este efecto, al Gobierno del país exportador. El endoso especificará la cantidad efectivamente importada.

6.—Si la cantidad efectivamente exportada es inferior a la que esté especificada en la autorización de ex-

portación, se mencionará dicha cantidad por las Autoridades competentes en la autorización de exportación y en cualquier copia oficial de dicha autorización.

7.—Si la petición de exportación se refiere a un envío que haya de depositarse en un almacén de Aduanas del país importador, la Autoridad competente del país exportador podrá aceptar, en lugar del certificado de importación previsto más arriba, un certificado especial, por el cual la Autoridad competente del país importador certificará que aprueba la importación del envío en las condiciones ya mencionadas. En tal caso, la autorización de exportación señalará que el envío se exporta para ser depositado en un almacén de aduanas.

Artículo 14.

A fin de asegurar en los Puertos francos y en las zonas francas la aplicación y ejecución íntegras de las disposiciones del presente Convenio, las Partes contratantes se obligan a aplicar las Leyes y Reglamentos en vigor dentro del país a los Puertos francos y a las zonas francas, situadas en sus territorios, y de ejercer allí la misma vigilancia y la misma inspección que en las otras partes de sus territorios, en lo que concierne a las sustancias a que se refiere el presente Convenio.

Sin embargo, este artículo no impide a cualquiera de las Partes contratantes que aplique a dichas sustancias disposiciones más energéticas en los Puertos francos y en las zonas francas que en las otras partes de su territorio.

Artículo 15.

1. Ningún envío de cualquiera de las sustancias a que se contrae el presente Convenio, si dicho envío es exportado de un país con destino a otro, será autorizado a atravesar un tercer país—sea o no trasbordado de la embarcación o vehículo utilizado—, a menos que la copia de la autorización de exportación (o el certificado de cambio de ruta si ha sido expedido conforme al párrafo siguiente), que acompaña al envío se someta a las Autoridades competentes de dicho país.

2. Las Autoridades competentes de un país a través del cual se autorice a pasar cualquier envío de una de las sustancias a que se refiere el presente Convenio, tomarán todas las medidas necesari-

rias para impedir el cambio de ruta de dicho envío, con otro destino distinto del que figure en la copia de la autorización de exportación (o en el certificado de cambio de ruta) que acompaña a dicho envío, a menos que el Gobierno de dicho país haya autorizado este cambio de ruta por medio de un certificado especial de cambio de ruta. No se expedirá ningún certificado de cambio de ruta sino contra recibo de un certificado de importación, conforme a las disposiciones del artículo 13, procedente del Gobierno del país a cuyo destino se proponga cambiar la ruta de dicho envío; este certificado contendrá los mismos datos que, según el artículo 13, deben consignarse en la autorización de exportación, así como el nombre del país de donde primitivamente ha sido exportado dicho envío. Todas las disposiciones del artículo 13 aplicables a una autorización de exportación se aplicarán igualmente a los certificados de cambio de ruta.

Además, el Gobierno del país que autorice el cambio de ruta del envío deberá conservar copia de la autorización primitiva de exportación (o el certificado de cambio de ruta) que acompañare a dicho envío en el momento de la llegada al territorio del susodicho país y devolverlo al Gobierno que lo ha expedido, notificándole al mismo tiempo el nombre del país a cuyo destino ha sido autorizado el cambio de ruta.

3. En el caso en que el transporte se efectúe por la vía aérea, no serán aplicables las disposiciones del presente artículo si la aeronave vuela por encima del territorio de un tercer país sin aterrizar. Si la aeronave aterriza en el territorio del susodicho país, dichas disposiciones serán aplicables en la medida en que las circunstancias lo permitan.

4. Los apartados 1 a 3 del presente artículo no prejuzgan las disposiciones de cualquier acuerdo internacional que limite el control que puede ser ejercido por cualquiera de las Partes contratantes sobre las sustancias señaladas en el presente Convenio, cuando sean expedidas en tránsito directo.

5. Las disposiciones del presente artículo no se aplicarán al transporte de sustancias por correo.

Artículo 16.

Si el envío de alguna de las sustancias señaladas en el presente Convenio se desembarca en el territorio de una Parte contratante y depositado en un almacén de Aduanas, no podrá ser retirado de dicho depósito sin que se presente a la Autoridad de quien depende el mismo un certificado de importación expedido por el Gobierno del país de destino y que certifique que la importación está autorizada. Se expedirá por dicha Autoridad una autorización especial para cada envío que se retire en esta forma, la cual reemplazará a la autorización de exportación prevista en los artículos 13, 14 y 15.

Artículo 17.

Cuando las sustancias señaladas en el presente Convenio atraviesen en tránsito los territorios de una de las Partes contratantes, y sean allí depositadas en el almacén de Aduana, no podrán ser sometidas a ninguna operación que modifique, ya su naturaleza, ya, salvo permiso de la Autoridad competente, su embalaje.

Artículo 18.

Si una de las Partes contratantes estima imposible aplicar cualquiera de las disposiciones del presente capítulo a su comercio con otro país en razón del hecho de que este último no es parte del presente Convenio, dicha Parte contratante no estará obligada a aplicar las disposiciones del presente capítulo sino en la medida que las circunstancias lo permitan.

CAPÍTULO VI

Comité Central permanente.

Artículo 19.

Se nombrará un Comité Central permanente dentro de los tres meses que sigan a la entrada en vigor del presente Convenio.

El Comité Central comprenderá ocho personas que, por su competencia técnica, su imparcialidad y su independencia, inspiren una confianza universal.

Los miembros del Comité Central serán nombrados por el Consejo de la Sociedad de las Naciones.

Los Estados Unidos de América y Alemania serán invitados a designar cada uno una persona para que participe en estos nombramientos.

Al proceder a estos nombramientos se tendrá en consideración la importancia que existe en hacer figurar en el Comité Central, en proporción equi-

lativa, personas conocedoras de la cuestión de los estupefacientes, en los países productores y manufactureros de una parte, y en los países consumidores de otra, y pertenecientes a dichos países.

Los miembros del Comité Central no ejercerán funciones que los coloquen en una posición de dependencia directa de sus Gobiernos.

Los miembros del Comité ejercerán un mandato de cinco años de duración y serán reelegibles.

El Comité elegirá su Presidente y determinará su Reglamento interior. El *quorum* exigido para las reuniones del Comité será de cuatro miembros.

Las decisiones del Comité, relativas a los artículos 24 y 26, deberán tomarse por mayoría absoluta de todos los Miembros del Comité.

Artículo 20.

El Consejo de la Sociedad de las Naciones, de acuerdo con el Comité, tomará las disposiciones necesarias para la organización y funcionamiento del Comité, con objeto de garantizar la plena independencia de este organismo en la ejecución de sus funciones técnicas, conforme al presente Convenio, y para asegurar por el Secretario general el funcionamiento de los servicios administrativos del Comité.

El Secretario general nombrará al Secretario y funcionarios del Comité Central, a propuesta de dicho Comité y a reserva de la aprobación del Consejo.

Artículo 21.

Las Partes contratantes conviene en enviar cada año, antes del 31 de Diciembre, al Comité Central permanente, previsto en el artículo 19, las valoraciones de las cantidades de cada una de las sustancias señaladas en el Convenio que hayan de importarse en sus territorios, con destino a su consumo interior, en el curso del año siguiente para fines médicos, científicos y otros.

Estas cifras no deben ser consideradas como de carácter obligatorio para el Gobierno interesado, sino que se darán al Comité Central a título de indicación para el ejercicio de su cometido.

En el caso en que las circunstancias obligaran a un país a modificar en el transcurso del año la cantidad de sus evaluaciones, dicho país comunicará al Comité Central las cifras revisadas.

Artículo 22.

1. Las Partes contratantes convienen en enviar cada año al Comité Central tres meses (en los casos previstos en el párrafo c), cinco meses, a más tardar, después de fin de año, y de la manera que se indicará por el Comité, estadísticas lo más completas y exactas posibles, relativas al año precedente.

a) De la producción de opio bruto y de hojas de coca;

b) De la fabricación de las sustancias mencionadas en el capítulo III, artículos 4.º b), c), g) del presente Convenio, y de las materias primas empleadas para esta fabricación. La cantidad de estas sustancias, empleada en la fabricación de otras derivadas no determinadas por el Convenio, será declarada por separado.

c) De las existencias de sustancias señaladas por los capítulos II y III del presente Convenio, poseídas por los negociantes al por mayor o por el Estado, destinadas al consumo dentro del país para otras necesidades que no sean las del Estado.

d) Del consumo, salvo las necesidades del Estado, de las sustancias indicadas en los capítulos II y III del presente Convenio.

e) De las cantidades de sustancias indicadas por el presente Convenio que hayan sido confiscadas a consecuencia de importaciones o exportaciones ilícitas; estas estadísticas indicarán la forma en que se haya dispuesto de las sustancias confiscadas, así como cualquier otro informe útil relativo a la confiscación y al empleo dado a las sustancias confiscadas.

Las estadísticas indicadas en las letras a), b), c) y d) se comunicarán por el Comité Central a las Partes contratantes.

2. Las Partes contratantes acuerdan enviar al Comité Central, de la manera que éste disponga, dentro de las cuatro semanas siguientes al fin de cada período de tres meses y para cada una de las sustancias afectadas por el presente Convenio, las estadísticas de sus importaciones y sus exportaciones, con indicación de los países de procedencia y destino, en el curso de los tres meses anteriores. Estas estadísticas, en los casos que podrán ser determinados por el Comité, serán enviadas por telégrafo, salvo si las cantidades son inferiores a un mínimo que se fijará para cada sustancia por el Comité Central.

3. Al suministrar las estadísticas, conforme al presente artículo, los Gobiernos indicarán separadamente las cantidades importadas o compradas para las necesidades del Estado, a fin de que sea posible determinar las cantidades requeridas en el país para las necesidades generales de la Medicina y de la Ciencia. El Comité Central no podrá dirigir preguntas ni expresar opinión alguna en lo que respecta a las cantidades importadas o compradas para las necesidades del Estado o el uso que de ellas se haga.

4. A tenor del presente artículo, las sustancias poseídas, importadas o compradas por el Estado con destino a una venta eventual, no se consideran como realmente poseídas, importadas o compradas para las necesidades del Estado.

Artículo 23.

Con objeto de completar los informes suministrados al Comité Central respecto del destino dado a la cantidad total de opio que existía en el mundo entero, los Gobiernos de los países donde el uso del opio preparado está temporalmente autorizado facilitarán cada año al Comité, en la forma que éste disponga, además de las estadísticas previstas en el artículo 22, tres meses después de concluido el año, estadísticas todo lo exactas y completas posibles referentes al año anterior:

1) De la fabricación de opio preparado y de las materias primas empleadas en esa fabricación;

2) Del consumo de opio preparado.

Se entiende que el Comité carece de facultades para formular preguntas o expresar una opinión cualquiera respecto de estas estadísticas, y que las disposiciones del artículo 24 no serán aplicables en lo concerniente a las cuestiones a que se refiere el presente artículo, salvo si el Comité llega a comprobar la existencia, en medida apreciable, de transacciones internacionales ilícitas.

Artículo 24.

1. El Comité Central vigilará de manera constante el movimiento del mercado internacional. Si los informes de que dispone le llevan a la conclusión de que un país determinado acumula cantidades exageradas de una sustancia de las mencionadas en el presente Conve-

nio y corre así el peligro de convertirse en un centro de tráfico ilícito, tendrá derecho a pedir explicaciones al país en cuestión por conducto del secretario general de la Sociedad de Naciones.

2. Si no se da explicación alguna en un plazo razonable, o si las explicaciones dadas no son satisfactorias, el Comité Central tendrá derecho a llamar sobre ello la atención de los Gobiernos de todas las Partes contratantes, así como la del Consejo de la Sociedad de las Naciones, y a recomendar que ninguna nueva exportación de las sustancias a las cuales se contrae el presente Convenio, o de una cualquiera de ellas, se efectúe con destino al país en cuestión, hasta que el Comité haya manifestado que ha obtenido todas las seguridades en lo que se refiere a la situación dentro de dicho país por lo que respecta a las susodichas sustancias. El Comité Central notificará al mismo tiempo al Gobierno del país interesado la recomendación que ha hecho.

3. El país interesado podrá llevar la cuestión al Consejo de la Sociedad de las Naciones.

4. Cualquier Gobierno de un país exportador que no esté dispuesto a obstar conforme a la recomendación del Comité Central podrá igualmente llevar la cuestión al Consejo de la Sociedad de las Naciones.

Si no cree deber hacerlo, informará inmediatamente al Comité Central que no está dispuesto a conformarse a la recomendación del Consejo, dando, si ello fuera posible, sus razones.

5. El Comité Central tendrá derecho a publicar una Memoria sobre la cuestión y comunicarla al Consejo, que la transmitirá a los Gobiernos de las Partes contratantes.

6. Si, en un caso cualquiera, la decisión del Comité Central no hubiera sido tomada por unanimidad, los votos de la minoría deberán igualmente ser expuestos.

7. Todo país al que interese directamente una cuestión examinada en el curso de las sesiones del Comité Central será invitado a hacerse representar.

Artículo 25.

Todas las Partes contratantes tendrán derecho, a título amistoso, a llamar la atención del Comité acerca de toda cuestión que les parezca merecedora de examen. Sin embargo, el presente artículo no podrá ser interpretado como suscripción de los poderes del Comité.

Artículo 26.

En lo que concierne a los países que no son partes del presente Convenio, el Comité Central podrá tomar las medidas especificadas en el artículo 24 en el caso en que los informes de que disponga le lleven a la conclusión de que un determinado país corre el riesgo de convertirse en un centro de tráfico ilícito; en ese caso, el Comité tomará las medidas indicadas en el artículo en cuestión en lo que concierne a la notificación al país interesado.

En ese caso se aplicarán los apartados 3, 4 y 7 del artículo 24.

Artículo 27.

El Comité Central presentará todos los años al Consejo de la Sociedad de las Naciones una Memoria sobre sus trabajos. Dicha Memoria se publicará y comunicará a todas las Partes contratantes.

El Comité Central tomará todas las medidas necesarias para que las evaluaciones, estadísticas, informes, y explicaciones de que disponga, conforme a los artículos 21, 22, 23, 24, 25 y 26 del presente Convenio, no sean dados a la publicidad de manera que pudiere facilitar las operaciones de los especuladores o causar perjuicio al comercio legítimo de una cualquiera de las Partes contratantes.

CAPITULO VII

Disposiciones generales.

Artículo 28.

Cada una de las Partes contratantes se compromete a imponer sanciones penales adecuadas, incluso, en su caso, la confiscación de las sustancias, objeto del delito, a las infracciones de las Leyes y Reglamentos relativos a la aplicación de las disposiciones del presente Convenio.

Artículo 29.

Las Partes contratantes examinarán con el espíritu más favorable la posibilidad de tomar medidas legislativas para castigar los actos cometidos dentro de los límites de su jurisdicción que tiendan a favorecer o concurrir a la perpetración, en cualquier lugar situado fuera de su jurisdicción, de un acto constitutivo de infracción a las leyes vigentes en dicho lugar y relacionado con los objetos a que el presente Convenio se refiere.

Artículo 30.

Las Partes contratantes se comunicarán, por conducto del Secretario general de la Sociedad de las Naciones, si ya no lo hubieren hecho, sus Leyes y Reglamentos sobre las materias objeto del presente Convenio, así como las leyes y reglamentos que se promulguen para ponerlo en vigor.

Artículo 31.

El presente Convenio reemplaza, entre las Partes contratantes, las disposiciones de los capítulos I, III y IV del Convenio firmado en El Haya el 23 de Enero de 1912. Dichas disposiciones permanecerán vigentes entre las Partes contratantes y cualquier otro Estado signatario del Convenio de El Haya que no sea parte del presente Convenio.

Artículo 32.

1. A fin de solucionar, en la medida de lo posible, las diferencias que pudieran suscitarse entre las Partes contratantes a propósito de la interpretación o de la ejecución del presente Convenio y que no hubieran podido ser resueltas por la vía diplomática, las Partes litigantes podrán, con prelación a cualquier otro procedimiento judicial o arbitral, someter estas diferencias a título consultivo, al organismo técnico que el Consejo de la Sociedad de las Naciones designe al efecto.

2. El informe consultivo deberá ser formulado dentro de los seis meses, a contar desde el día en que haya sido sometida la diferencia al organismo de que se trata, a menos que, de común acuerdo, las Partes litigantes decidan prorrogar dicho plazo. Este organismo fijará el plazo dentro del cual las Partes tendrán que pronunciarse con respecto a su informe.

3. El informe consultivo no obligará a las Partes litigantes, a menos que sea aceptado por cada una de ellas.

4. Las diferencias que no hayan podido ser resueltas ni directamente ni, en su caso, sobre la base del informe del organismo técnico antes mencionado, se llevarán, a petición de una de las partes litigantes, ante el Tribunal permanente de Justicia Internacional, a menos que, por aplicación de un Convenio existente o en virtud de un acuerdo especial que se concluya, se proceda a la solución de la

diferencia por vía de arbitraje o de cualquier otra manera.

5. El recurso al Tribunal de Justicia se producirá en la forma prevista en el artículo 40 del Estatuto del Tribunal.

6. La decisión tomada por las Partes litigantes de someter el litigio, para informe consultivo, al organismo técnico designado por el Consejo de la Sociedad de las Naciones, o de recurrir al arbitraje, se comunicará al Secretario general de la Sociedad, y, por su conducto, a las otras Partes contratantes, que tendrán derecho a intervenir en el procedimiento.

7. Las Partes litigantes deberán llevar ante el Tribunal permanente de Justicia Internacional cualquier punto de derecho internacional o cualquier cuestión de interpretación del presente Convenio que pudiera surgir en el curso del procedimiento ante el organismo técnico o el Tribunal Arbitral acerca de los cuales dicho organismo o dicho Tribunal estimase, a petición de una de las Partes, que la solución previa por el Tribunal es indispensable para la solución de la diferencia.

Artículo 33.

El presente Convenio, cuyos textos francés e inglés harán igualmente fe, llevará la fecha de esta día y estará abierto hasta el 30 de Septiembre de 1925, a la firma de cualquier Estado representado en la Conferencia en que fue elaborado el presente Convenio, de cualquier miembro de la Sociedad de las Naciones y de cualquier Estado al cual, el Consejo de la Sociedad de las Naciones haya comunicado, a este efecto, un ejemplar del presente Convenio.

Artículo 34.

El presente Convenio está sujeto a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en la Secretaría general de la Sociedad de las Naciones, la cual notificará su depósito a los miembros de la Sociedad de las Naciones firmantes del Convenio, así como a los demás Estados signatarios.

Artículo 35.

A partir del 30 de Septiembre de 1925, cualquier Estado representado en la Conferencia en que fue elaborado el presente Convenio y no firmante del mismo; cualquier

Miembro de la Sociedad de las Naciones, y cualquier Estado al cual el Consejo de la Sociedad de las Naciones haya comunicado, a este efecto, un ejemplar, podrá adherirse al presente Convenio.

Dicha adhesión se efectuará por medio de un instrumento comunicado al Secretario general de la Sociedad de las Naciones, que se depositará en los Archivos de la Secretaría. El Secretario general notificará inmediatamente dicho depósito a los Miembros de la Sociedad de las Naciones signatarios del Convenio, y a los demás Estados signatarios, así como a los Estados adheridos.

Artículo 36.

El presente Convenio no entrará en vigor sino después de haber sido ratificado por diez Potencias, estando comprendidas en ellas siete de los Estados que tomen parte en el nombramiento del Comité central, de conformidad con el artículo 19, de los cuales, por lo menos dos Estados han de ser miembros permanentes del Consejo de la Sociedad de las Naciones. La fecha de su entrada en vigor será la del nonagésimo día después de la recepción por el Secretario general de la Sociedad de las Naciones de la última de las ratificaciones necesarias. Posteriormente, el presente Convenio surtirá efectos, en lo que se refiere a cada una de las Partes, noventa días después del recibo de la ratificación o de la notificación de la adhesión.

De conformidad con las disposiciones del artículo 18 del Pacto de la Sociedad de las Naciones, el Secretario general registrará el presente Convenio el día de su entrada en vigor.

Artículo 37.

Se llevará un registro especial por el Secretario general de la Sociedad de las Naciones, en el que se indique qué Partes han firmado o ratificado el presente Convenio, se han adherido al mismo o lo han denunciado. Dicho registro estará constantemente a disposición de las Partes contratantes y de los Miembros de la Sociedad, publicándose con tanta frecuencia como sea posible, según las indicaciones del Consejo.

Artículo 38.

El presente Convenio podrá ser denunciado por notificación escrita, dirigida al Secretario general de la Sociedad de las Naciones. La denuncia será efectiva un año después de la fecha de su recibo por el Secretario general, y no tendrá efecto sino en lo que al Estado denunciante se refiere.

El Secretario general de la Sociedad de las Naciones dará conocimiento a cada uno de los Miembros de la Sociedad de las Naciones signatarios del Convenio, o que se hayan adherido al mismo, y a los demás Estados que son signatarios o que se han adherido, de toda denuncia recibida por él.

Artículo 39.

Todo Estado participante en el presente Convenio podrá declarar, bien en el momento de su firma, bien en el momento del depósito de ratificación o de su adhesión, que su aceptación del presente Convenio no obligará al conjunto, ya a cualquiera de sus protectorados, colonias, posesiones o territorios de Ultramar sometidos a su soberanía o a su autoridad, o para el cual ha aceptado un mandato de la Sociedad de las Naciones, y podrá, ulteriormente y conforme al artículo 35, adherirse separadamente en nombre de uno cualquiera de sus protectorados, colonias, posesiones o territorios de Ultramar, excluidos por dicha declaración.

La denuncia podrá efectuarse, igualmente, por separado con relación a cualquier protectorado, colonia, posesión o territorio de Ultramar; las disposiciones del artículo 38 se aplicarán a dicha denuncia.

En fe de lo cual, los Plenipotenciarios arriba mencionados han firmado el presente Convenio.

Hecho en Ginebra el 19 de Febrero de 1925, en un solo ejemplar, que será depositado en los Archivos de la Secretaría de la Sociedad de las Naciones, remitiéndose copia certificada, conforme del mismo, a todos los Estados representados en la Conferencia y a todo Miembro de la Sociedad de las Naciones.

ANEXO

Modelo de certificados de importación.

CONVENIO INTERNACIONAL DEL OPIO

Certificado oficial de importación.

Núm.....

CERTIFICAMOS por la presente que el Ministerio del encargada de la aplicación de la ley sobre estupefacientes a que se refiere el Convenio Internacional del Opio ha aprobado la importación por:

a) Nombre, dirección y profesión del importador

a)

b) Descripción exacta del estupefaciente y cantidad destinada a la importación de

b)

c) Nombre y dirección de la casa del país exportador que suministra el estupefaciente precedente de

c)

d) Indíquense todas las condiciones especiales que hayan de observarse; mencionar, por ejemplo, que el estupefaciente se debe ser expedido por correo, bajo reserva de las condiciones siguientes:

d)

y declaramos que el envío destinado a la importación es necesario:

- 1) Para las necesidades legítimas (en caso de opio bruto y de la hoja de coca) (1).
- 2) Para las necesidades médicas y científicas exclusivamente (en el caso de los estupefacientes a que se refiere el art. 3.º del Convenio, y del cáñamo indio).

Por el Ministro y por su orden.....

(Firmado)

(Título)

(Fecha)

(1) Los países que no han prohibido la costumbre de fumar el opio y que deseen importar opio en bruto para la fabricación del opio preparado, deben expedir certificados esta bleciendo que el opio bruto reservado a la importación está destinado a la fabricación del opio preparado, que los fumados res están sometidos a las restricciones gubernamentales en espera de la supresión completa del opio y que el opio importado no será reexportado.

Este Convenio, que ha sido ratificado por España con fecha 29 de Mayo de 1928 y depositada su ratificación en Ginebra el 24 de Junio del mismo año, lo ha sido también por los siguientes países en las fechas que a continuación se expresan:

Alemania, 15 de Agosto de 1929; Austria, 25 de Noviembre de 1927; Bélgica (sin comprender al Congo belga ni al territorio de Ruanda Urundi, colocados bajo su mandato), 24 de Agosto de 1927; Imperio Británico, 17 de Febrero de 1926; Canadá, 27 de Junio de 1928; Australia, 17 de Febrero de 1926; Unión Sud Africana, 17 de Febrero de 1926; Nueva Zelanda, 17 de Febrero de 1926; India, 17 de Febrero de 1926; Bulgaria, 9 de Marzo de 1927; Checoslovaquia, 11 de Abril de 1927; Francia, 2 de Julio de 1927; Japón, 10 de Octubre de 1928; Laponia, 31 de Octubre de 1928; Luxemburgo, 27 de Marzo de 1928; Países Bajos (comprendiendo también las Indias Neerlandesas, Surinam y Curaçao), 4 de Junio de 1928; Polonia, 16 de Junio de 1927; Portugal, 13 de Septiembre de 1926; Sudán, 20 de Febrero de 1926; Suiza, 3 de Abril de 1929, y Yugoslavia, 4 de Septiembre de 1929.

PRESIDENCIA DEL CONSEJO DE MINISTROS

EXPOSICION

SEÑOR: El Ayuntamiento de Enguera, provincia de Valencia, en sesión de 6 de Julio próximo, acordó dirigirse a todos los de España para solicitar de la Presidencia del Consejo de Ministros que, como acto de alta justicia, le sea concedida el Vicepresidencia del Consejo, Ministro de la Gobernación, excelentísimo Sr. D. Severiano Martínez Anido, la Gran Cruz de la Orden Civil de Beneficencia, por los grandes méritos contraídos, contribuyendo a la obra pacificadora del País, realizando fructuosa gestión al frente del Gobierno civil de Barcelona y eficaz labor de reorganización sanitaria, servicios humanitarios por los que la Patria le queda obligada.

Secundando esta iniciativa, la inmensa mayoría de los Ayuntamientos de España se asocian, con gran entusiasmo, a la petición formulada ante el Jefe del Gobierno,

elevando en tal sentido mociones que expresan la unanimidad con que las Corporaciones municipales de la Nación interesan para el señor Martínez Anido la alta recompensa propuesta por el Ayuntamiento de Enguera.

Atendidos los fundamentos de esta petición, tan valiosa, por la suma de entidades que la suscriben, el Consejo de Ministros, a propuesta de su Presidente, tiene el honor de someter a la Soberana disposición de V. M. el siguiente Decreto.

Madrid, 5 de Noviembre de 1929.

SEÑOR:

A L. R. P. de V. M.,
MIGUEL PRIMO DE RIVERA Y ORBANEJA.

REAL DECRETO

Núm. 2.353.

A propuesta del Presidente del Consejo de Ministros, de acuerdo con éste y con arreglo a los artículos 6.º y 8.º del Real decreto de 29 de Julio de 1910,

Vengo en conceder la Gran Cruz de la Orden Civil de Beneficencia, con distintivo blanco, al excelentísimo Sr. D. Severiano Martínez Anido, Ministro de la Gobernación, por los grandes méritos contraídos contribuyendo a la obra pacificadora de la Nación, realizando fructuosa gestión al frente del Gobierno civil de Barcelona y eficaz labor de reorganización sanitaria en el Ministerio de la Gobernación.

Dado en Palacio a seis de Noviembre de mil novecientos veintinueve.

ALFONSO

El Presidente del Consejo de Ministros,
MIGUEL PRIMO DE RIVERA Y ORBANEJA.

EXPOSICION

SEÑOR: Habiendo surgido dudas en la interpretación del penúltimo párrafo del apartado a) del "Servicio Nacional de Radiodifusión" autorizado por Real decreto de 26 de Julio último y Real orden de 27 del mismo mes, y con el fin de garantizar por todo medio el éxito de dicho Servicio, es necesario aclarar que se concede la mayor libertad a los concurrentes para poder proponer la solución que crean más acertada desde el punto de vista técnico, en armonía con las recientes orientaciones derivadas de la Reunión del Comité Consultivo Internacional Técnico de las Comunicacio-

nes Radioeléctricas celebrado en La Haya en los meses de Septiembre y Octubre del año actual, y aplazar el acto del concurso mencionado por la Real orden antes citada para dar efectos prácticos a dicha aclaración.

Por todo lo anterior, el Presidente que suscribe tiene el honor de someter a V. M. el siguiente proyecto de Real decreto.

Madrid, 6 de Noviembre de 1929.

SEÑOR:

A L. R. P. de V. M.,
MIGUEL PRIMO DE RIVERA Y ORBANEJA.

REAL DECRETO

Núm. 2.354.

A propuesta del Presidente de MI Consejo de Ministros y de acuerdo con éste,

Vengo en decretar lo siguiente:

Los proponentes que asistan al Concurso para el "Servicio Nacional de Radiodifusión", creado por MI Decreto de 26 de Julio último, y cuyo pliego de condiciones fué aprobado por Real orden de 27 de dicho mes, pueden presentar, libremente por cuanto se refiere a número, distribución y características técnicas de estaciones, todas las proposiciones que a su juicio ofrezcan garantía de buen servicio, quedando obligados a aceptar y cumplir todo el citado pliego de condiciones con la expresada aclaración solamente en relación con los referidos planes técnicos que propongan.

El acto del concurso se realizará el día 10 de Febrero de 1930, en el lugar de la fecha fijada en la mencionada Real orden y en el local, horas y forma determinada en la misma, quedando aclarados y rectificados conforme se expresa el Real decreto y Real orden de referencia.

Dado en Palacio a seis de Noviembre de mil novecientos veintinueve.

ALFONSO

El Presidente del Consejo de Ministros,
MIGUEL PRIMO DE RIVERA Y ORBANEJA.

REALES DECRETOS

Núm. 2.355.

A propuesta del Presidente de MI Consejo de Ministros, de acuerdo con éste y en virtud de lo preceptuado en el Real decreto-ley de 5 de Septiembre de 1925 y Reglamento para su aplicación de 6 de Febrero de 1928,

Vengo en nombrar Vocal de la Junta Calificadora de Aspirantes a destinos públicos, reservados a las clases e individuos de tropa y sus familia-

"Carmen Rojo", de esta Corte.—Páginas 331 y 338.

Ministerio de Economía Nacional.

Recíen órdenes resolviendo instancias de las Compañías que se indican solicitando autorización temporal para la importación de la maquinaria que se menciona.—Páginas 338 y 339.

Otra nombrando Portero tercero a Manuel García Gómez.—Página 339.

Otra trasladando a la Escuela Industrial de Cádiz al Portero cuarto Juan Serrano Cortés.—Página 338.

Administración Central.

GRACIA Y JUSTICIA.—Dirección general de los Registros y del Notariado.—Orden resolutoria del recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Santander, D. J. Ignacio Linares,

contra la negativa del Registrador de la Propiedad de dicha ciudad a inscribir una escritura de aprobación y protocolización de operaciones particionales.—Página 339.

HACIENDA.—Dirección general del Tesoro público.—Relación de Administraciones de Loterías vacantes.—Página 342.

GOBERNACIÓN.—Dirección general de Administración.—Nombrando Secretarios de los Ayuntamientos que se indican a los señores que se mencionan.—Página 343.

Dirección general de Sanidad.—Disponiendo se admita la renuncia, por excedencia, del cargo de Director del balneario de Cartagada (Orense) a D. Camilo González y González.—Página 343.

INSTRUCCIÓN PÚBLICA.—Dirección general de Primera enseñanza.—Formulando, con arreglo a la Real orden número 1.996 de 2 del pasado Junio (GACETA del 3) las propuestas

provisionales de Maestros y Maestros que se detallan.—Página 343.

FOMENTO.—Dirección general de Obras públicas.—Sección de Puertos.—Concesiones.—Disponiendo quede redactada la condición 17 de la Real orden de 14 de Mayo de 1929, relativa a la ocupación de terrenos en la zona Sur del puerto de Huelva, en la forma expuesta por el Ministerio del Ejército.—Página 344.

ECONOMÍA NACIONAL.—Dirección general de Agricultura.—Personal.—Anunciando la provisión, por concurso, de la plaza de Profesor numerario de Química general y Química orgánica, vacante en la Escuela Especial de Ingenieros Agrónomos (Instituto Agrícola de Alfonso XII).—Página 344.

ANEXO ÚNICO.—BOLSA.—SUBASTAS.—ANUNCIOS DE PREVIO PAGO.—EDICTOS.—SENTENCIAS DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPREMO.—Pliegos 38 y 39.

PARTE OFICIAL

S. M. el Rey Don Alfonso XIII (q. D. g.), S. M. la Reina Doña Victoria Eugenia, S. A. R. el Príncipe de Asturias e Infantes y demás personas de la Augusta Real Familia, continúan sin novedad en su importante salud.

MINISTERIO DE ESTADO

REALES DECRETOS

Núm. 1.682.

Vengo en disponer que D. Antonio Benítez y Fernández, Ministro Plenipotenciario de primera clase, nombrado en Lima, pase a continuar sus servicios, con dicha categoría, a Mi Legación en Río de Janeiro, en la vacante producida por fallecimiento de don Alfredo de Mariátegui y Carratalá.

Dado en Mi Embajada en Londres a ocho de Julio de mil novecientos treinta.

ALFONSO

El Ministro de Estado,
SANTIAGO STUART Y FALCÓ.

Núm. 1.683.

En atención a las circunstancias que concurren en D. Joaquín Carrillo de Albornoz y Faura, Marqués de Faura, Ministro Plenipotenciario de segunda clase en Stockholm,

Vengo en ascenderle a Ministro Plenipotenciario de primera clase y destinarme, con esta categoría, a Mi Legación en Lima, en la vacante producida

por traslado de D. Antonio Benítez y Fernández.

Dado en Mi Embajada en Londres a ocho de Julio de mil novecientos treinta.

ALFONSO

El Ministro de Estado,
SANTIAGO STUART Y FALCÓ.

Núm. 1.684.

De acuerdo con lo preceptuado en el artículo 14 del Reglamento de la Carrera Diplomática, y accediendo a lo solicitado por D. Carlos González Besada y Giráldez, Secretario de primera clase, nombrado Cónsul en Bogotá,

Vengo en declararle excedente voluntario con los derechos reconocidos por la Legislación vigente.

Dado en Mi Embajada en Londres a ocho de Julio de mil novecientos treinta.

ALFONSO

El Ministro de Estado,
SANTIAGO STUART Y FALCÓ.

MINISTERIO DE MARINA

Padecido error en el texto del Real decreto de 11 de Julio de 1930, se reproduce a continuación:

Núm. 1.655 (rectificado).

A propuesta del Ministro de Marina,

Vengo en disponer que el General de Brigada del Cuerpo de Ingenieros Navales de la Armada D. José Galvache y Robles cese en el cargo de Ingeniero Naval principal del Ministerio de Marina, en 16 del mes actual.

Dado en Mi Embajada en Londres

a once de Julio de mil novecientos treinta.

ALFONSO

El Ministro de Marina,
SALVADOR CARVIA Y CARAVACA.

MINISTERIO DE LA GOBERNACION

EXPOSICION

SEÑOR: Suspendida la vigencia del Real decreto de 26 de Julio de 1929, aprobando el Reglamento para la Restricción de Estupefacientes, y siendo inaplazable su aplicación para impedir el empleo abusivo de los productos estupefacientes, previas las modificaciones que se han estimado necesarias, el Ministro que suscribe, de conformidad con lo propuesto por la Dirección general de Sanidad y lo acordado por el Consejo de Ministros, tiene el honor de someter a la aprobación de Vuestra Majestad el siguiente proyecto de Real decreto.

Madrid, 5 de Julio de 1930.

SEÑOR:

A. L. R. P. de V. M.,
EMERQUE MARZO BLAGUER.

REAL DECRETO

Núm. 1.685.

De acuerdo con Mi Consejo de Ministros y a propuesta del de la Gobernación,

Vengo en aprobar el adjunto Reglamento provisional para la Restricción de Estupefacientes que regirá en sustitución del aprobado por Real decreto de 26 de Julio de 1929.

Dado en Mi Embajada de Londres

a ocho de Julio de mil novecientos treinta.

ALFONSO

El Ministro de la Gobernación,
FERRIQUE MARZO BALAGUER.

REGLAMENTO

provisional sobre la Restricción de Estupefacientes.

CAPITULO PRIMERO

Finalidad, régimen y límites de la Restricción de Estupefacientes.

Artículo 1.º La Restricción de Estupefacientes es un órgano dependiente del Ministerio de la Gobernación, afecto a la Dirección general de Sanidad del Reino y regido por una Junta social y administrativa.

Artículo 2.º Pretende la Restricción de Estupefacientes:

a) Impedir aplicaciones distintas a las medicinales y científicas de esas substancias.

b) Evitar que se expendan sin prescripción justificada.

c) Luchar eficazmente contra las toxicomanías.

d) Cumplir las obligaciones impuestas por los Tratados y Convenios internacionales.

Artículo 3.º Para los fines indicados, la Junta social y administrativa de la Restricción estará especialmente auxiliada de una Inspección técnica y una Brigada de Agentes, cuya actuación se regulará con arreglo a las pautas fijadas en el Real decreto-ley número 824, y las señaladas en este Reglamento.

Artículo 4.º La actuación de ese organismo alcanzará a todo el territorio del Estado español, al de sus Colonias y al de sus posesiones del Norte de África.

CAPITULO II

Sustancias restringidas y normas a seguir para aumentar o reducir su número.

Artículo 5.º Estarán sometidos a la Restricción todos los productos y especialidades comprendidos en el artículo 1.º del Real decreto-ley número 2.045 de 13 de Noviembre de 1928.

Artículo 6.º Pertencerán igualmente a la jurisdicción de ese organismo las especialidades nacionales, las extranjeras elaboradas en España y, en general, todas las prescripciones que reúnan los requisitos que señala el apartado b) del Real decreto-ley número 2.045.

Artículo 7.º El éter etílico destinado a usos industriales se desnaturizará añadiéndole el 2 por 1.000 de etilmercaptan.

El adiciónamiento de etilmercaptan se efectuará por los Inspectores Farmacéuticos de las Aduanas en el momento de su importación, y si el éter industrial fuere de la fabricación nacional, antes de salir de la fábrica, y por el propietario de la explotación.

Si alguna industria necesitase utilizar éter etílico puro, previa la justificación necesaria, le será facilitado.

Artículo 8.º El número de las sustancias estupefacientes podrá aumentarse o disminuirse teniendo presente los acuerdos de los organismos internacionales que actúen conforme a Con-

venios aprobados por España, y lo dispuesto en la base 5.ª del Real decreto-ley número 824.

CAPITULO III

Junta social y administrativa.

Artículo 9.º La Junta social y administrativa, que estará formada por el Director general de Sanidad, el Representante de España en la Comisión Consultiva del Opio y los miembros que se especifican en la base 7.ª del Real decreto-ley número 824, tendrá personalidad jurídica autónoma, con las atribuciones que de la expresada concesión se derivan, hallándose, por consiguiente, facultada para adquirir, enajenar y custodiar los bienes muebles o inmuebles de la Restricción de Estupefacientes, previa aprobación del Ministro de la Gobernación, ajustándose a las leyes generales del Reino.

Los miembros que integran la mencionada Junta tienen la calidad de Vocales de ella e igualdad de derechos.

Será Presidente nato de la Junta el Director general de Sanidad y Secretario Contador los elegidos por ella entre sus Vocales.

Artículo 10.º El cargo de Vocal es incompatible con el de almacenista de drogas, productos químicos y especialidades farmacéuticas.

Artículo 11.º La Junta actuará en Pleno y por la Comisión permanente. Serán funciones del Pleno:

a) Ejercer la alta inspección y vigilancia de todos los servicios.

b) Hacer las propuestas que estime conveniente e intervenir en las que puedan formular sobre la restricción de estupefacientes.

c) Proceder a la distribución de los ingresos del organismo.

d) Prever, con la mayor antelación posible, las cantidades de estupefacientes necesarias para el abastecimiento anual, y adquirir los que haya fijado mediante concurso.

e) Revisar anualmente las cuentas de la Restricción, formular sus presupuestos y aprobar la Memoria de gastos e ingresos, a cuyo efecto se pasará una copia a cada uno de los Vocales, con antelación de un plazo no inferior a quince días.

f) Designar los Vocales que en caso de ausencia o enfermedad han de substituir a los que formen la Comisión permanente.

g) Acordar, con arreglo a la base 41 del Real decreto-ley número 824, las suspensiones en el ejercicio de la profesión, y clausura de los establecimientos en los casos a que haya lugar.

h) Distribuir el importe de las multas impuestas.

i) Facilitar el cumplimiento de las obligaciones relacionadas con la Restricción de Estupefacientes que para España deriven de Tratados y Convenios internacionales.

j) Publicar y divulgar Memorias anuales sobre los trabajos encomendados a la Junta.

k) Determinar las funciones que delega en la Comisión permanente.

l) Establecer los depósitos de estupefacientes que considere indispensables para su lícita distribución.

m) La resolución de cuantos asuntos no especificados en el Reglamento

lo requieran, previa aprobación del Ministro de la Gobernación.

n) Presentar anualmente al Ministerio de Estado una estadística del año anterior.

Artículo 12.º El Pleno actuará por el sistema de deliberaciones, ponencias y votaciones nominales, decidiéndose los asuntos por mayoría absoluta de votos.

Artículo 13.º Las reuniones plenarios obligatorias serán cuatro al año, y se celebrarán el día primero de cada trimestre. Si este día y los siguientes fueran festivos, se celebrará la sesión el primer día hábil del mismo mes.

Artículo 14.º Para que puedan celebrarse las sesiones extraordinarias del Pleno es condición precisa la asistencia de seis miembros de la Junta por lo menos.

Artículo 15.º Cuando el Presidente no asista a la sesión hará sus veces el Vocal que le substituya.

Artículo 16.º La falta reiterada de algún Vocal a las sesiones sin causa justificada, se considerará como renuncia del cargo, que el Pleno hará constar para que se cubra la vacante en la forma correspondiente.

Artículo 17.º Las sesiones empezarán por la lectura y aprobación del acta de la reunión anterior, tratándose a continuación de la labor realizada por la Comisión permanente en el intervalo de las sesiones plenarios y de los asuntos comprendidos en el orden del día, que llevará relacionados el Secretario, y de todos los demás que se planteen a la iniciativa de alguno de los componentes del Pleno.

Artículo 18.º El resultado de las sesiones se consignará en el libro de actas.

Artículo 19.º Los Vocales percibirán 50 pesetas por cada sesión de las que asistan, y los gastos de viático para los que residan fuera. Los miembros de la Comisión permanente recibirán 25 pesetas por cada reunión.

Artículo 20.º La Comisión permanente estará constituida en la forma que especifica la base 8.ª del Real decreto-ley número 824, y por el carácter de ejecutiva que esta misma base le confiere, será la encargada de cumplir los acuerdos del Pleno y de vigilar la aplicación del Reglamento.

Serán sus funciones:

a) Todas las delegadas por el Pleno.

b) La resolución provisional de cuantos asuntos de importancia se planteen que por su urgencia no permitan aplazamiento, sin perjuicio de someter la resolución adoptada a la definitiva aprobación del Pleno.

c) Redactar las bases generales para la adquisición, en la cantidad fijada por el Pleno, de las sustancias estupefacientes, por concurso, salvo en el caso de tratarse de productos patentados, que por no ser aplicable este procedimiento se adquirieran directamente de los Laboratorios productores.

d) Acordar la imposición de multas.

CAPITULO IV

El Presidente y Secretario de la Restricción.

Artículo 21.º El Director general de Sanidad, como Presidente de la Junta

Social y Administrativa, tendrá las siguientes atribuciones:

a) Ostentar, donde convenga, la representación del Organismo.

b) Convocar las reuniones plenaria y permanente cuando lo soliciten, por lo menos, la mitad más uno de los Vocales, o cuando lo estime oportuno.

c) Presidir y convocar, con antelación suficiente, las reuniones del Pleno y de la Comisión permanente.

d) Dar cuenta y despachar con el Ministro de la Gobernación los asuntos de la Restricción que necesiten el conocimiento de la expresada Superioridad, y proponer las iniciativas y reformas que juzgue convenientes.

e) Ejercer la inspección y dirección de todos los servicios y dependencias de la Restricción, adoptando las disposiciones convenientes a la buena marcha de los mismos y a la adecuada aplicación de las Leyes y Reglamentos.

f) Encabezar y dirigir las sesiones y discusiones.

g) Ordenar toda clase de pagos y suscribir todos los contratos que la entidad celebre.

h) Acordar los castigos y recompensas a los funcionarios dependientes de la Restricción.

i) Informar al Pleno de las sanciones impuestas a los contraventores de las disposiciones vigentes en la materia.

j) Autorizar los libros de actas, Memorias, balances, etc.

k) Nombrar el personal administrativo afecto a la Restricción y proponer al Ministro de la Gobernación la designación del personal técnico.

Artículo 22. El Secretario de la Junta tendrá a su cargo:

a) Redactar el acta de cada sesión, autorizarla con su firma y cuidar de que se extienda en el libro correspondiente el visto bueno del Presidente o del Vocal que le sustituya.

b) Dar cuenta al Pleno de los acuerdos de la Permanente.

c) Proceder a la lectura de la orden del día y de cuantos documentos hayan de conocer las Comisiones plenaria y permanente.

d) Expedir cuantas certificaciones se acuerden, con el visto bueno del Presidente o del Vocal que haga sus veces.

CAPITULO V

Importación, exportación y tránsito de estupefacientes.

Artículo 23. La introducción en España, circulación, venta y tenencia del opio para fumar, cualesquiera que sea su preparación y nombre, queda absolutamente prohibida, aplicándose a los contraventores las sanciones que fijan el Real decreto número 824 y el Código penal.

Artículo 24. La importación de los productos estupefacientes y de las especialidades extranjeras por ellos integradas, es derecho exclusivo de la Restricción de Estupefacientes, cuyo organismo intervendrá en su distribución, depósito y venta.

Artículo 25. Para el tránsito por España, por vías terrestre, marítima o aérea, de los productos y especialidades estupefacientes, será necesario un permiso especial, que deberá solicitarse

con antelación suficiente de la Restricción de Estupefacientes, siendo requisito previo para concederlo tener conocimiento oficial de que el transporte está autorizado por los países de procedencia y destino.

Artículo 26. Si en algún momento, y por circunstancias especiales, hubiera necesidad de exportar o reexpedir algún producto o especialidad de las comprendidas en la Restricción, se hará el envío cumpliendo los trámites internacionales que rigen este tráfico.

CAPITULO VI

Adquisición y depósito de estupefacientes.

Artículo 27. La adquisición de los productos y especialidades extranjeras objeto de la restricción necesarios para el abastecimiento nacional, se realizará mediante concurso, cuyas condiciones se publicarán en la GACETA DE MADRID, salvo en el caso de tratarse de productos patentados que, por no ser aplicable este procedimiento, se adquirirán directamente de la fábrica.

Artículo 28. En los concursos se fijará la cantidad de producto o productos necesarios, condiciones que, desde el punto de vista químico, deben reunir y envases en que deben presentarse, y se señalará igualmente la fecha en que ha de comenzar el suministro, especificando si las entregas han de realizarse de una sola vez o periódicamente.

En lo posible, los concursos se celebrarán semestralmente con fecha fija que permita a los centros manufactureros calcular el volumen de producción.

Artículo 29. La Junta establecerá, para la conveniente distribución de los estupefacientes, los depósitos que conceptúe necesarios. Serán preferidos para este fin los Colegios Farmacéuticos, con los cuales se estipularán las condiciones en que se les confiere el depósito y el tanto por ciento de utilidad que la Restricción les ceda, siempre que se cumplan las disposiciones mercantiles en vigor.

Estos depósitos no pueden, bajo ningún pretexto, recargar el precio de los productos y especialidades, debiendo solamente tener en cuenta para la venta a personas autorizadas el precio fijado por la Restricción y los gastos que les ocasione el embalaje y envío.

Artículo 30. Para el abastecimiento de productos estupefacientes y de las especialidades extranjeras por ellos integradas, se tendrán presentes por la Restricción las exigencias nacionales, a cuyo efecto, las personas y entidades autorizadas para su tráfico deberán dirigirse a este organismo con tres meses de antelación, por lo menos, especificando los productos y las especialidades extranjeras que precisen.

Artículo 31. Cuando las peticiones de especialidades extranjeras formuladas a la Restricción no sean atendidas en el plazo mínimo fijado en el artículo anterior, podrán las personas autorizadas para su tráfico dirigirse a los laboratorios productores. Para este fin deberán recabar de dicho organismo el oportuno certificado, bien entendido que la mercancía habrá de ser recibida en la Restricción, la cual la entregará a los peticionarios después de sellada.

CAPITULO VII

Venta y distribución de estupefacientes.

Artículo 32. La Restricción de Estupefacientes suministrará las sustancias y especialidades intervenidas:

a) A los depósitos que establezca este organismo.

b) A los farmacéuticos establecidos.

c) A los Directores de los Laboratorios registrados en la Dirección general de Sanidad.

d) A los Jefes de los Laboratorios de Enseñanza e Investigación que lo necesiten.

e) A los almacenistas autorizados.

Artículo 33. Las peticiones de estupefacientes que formulen las personas o entidades a que se refiere el artículo precedente, se extenderán en un talonario especial que facilitará la Restricción a los Subdelegados de Farmacia. Estas demandas llevarán indefectiblemente la firma, rúbrica y sello del peticionario y el visto bueno del Subdelegado de Farmacia correspondiente, el cual señalará en la matriz del talonario la calidad y cantidad de estupefacientes y especialidades, fecha de la petición y nombre y residencia del solicitante.

Quando la petición de sustancias intervenidas se realice por los Laboratorios oficiales destinados a la Enseñanza e Investigación, constará en los impresos aludidos, además de la firma, rúbrica y sello del Jefe del Laboratorio donde preste servicios, el visto bueno del Director del Centro al cual esté adscrito.

Artículo 34. La Restricción de Estupefacientes hará los envíos por correo certificado, siempre que sea posible, para cuyo efecto, y también para la correspondencia oficial, se le concede franquicia a este organismo.

Artículo 35. Los almacenistas autorizados por el Ministerio de la Gobernación, a propuesta de la Junta Social y Administrativa, podrán comerciar con especialidades y productos estupefacientes, a cuyo efecto, y en las condiciones que este Reglamento previene, la Restricción les facilitará sustancias estupefacientes y las especialidades extranjeras por ellos integradas.

Mensualmente comunicarán al organismo citado la calidad y cantidad de los estupefacientes expendidos, especificando la residencia y el nombre del demandante; bien entendido que, bajo ningún pretexto, podrán facilitar estupefacientes a personas o entidades no autorizadas por las disposiciones vigentes.

Artículo 36. Los almacenistas de drogas, productos químicos y especialidades farmacéuticas autorizados deberán tener un farmacéutico solidariamente responsable de las transacciones que se realicen con estupefacientes.

Artículo 37. Los Laboratorios establecidos en España y destinados a la elaboración de especialidades que contengan heroína, más de 0,2 por 100 de morfina y más de 0,1 por 100 de cocaína, podrán servir directamente los pedidos a los farmacéuticos establecidos, a los depósitos oficiales y a los almacenistas de drogas, productos

químicos y especialidades farmacéuticas, autorizados para el tráfico con estas sustancias, estando obligados los Directores de estos Laboratorios a comunicar mensualmente a la Restricción el nombre y residencia del farmacéutico, depositario o almacenista al cual se hayan suministrado especialidades, así como la clase y cantidad de éstas y su contenido en sustancia activa.

Artículo 38. A la recepción de los pedidos de la Restricción y de las facturas correspondientes, el consignatario aceptará una letra de valor equivalente al de la mercancía y de vencimiento a los noventa días, siendo de su cuenta los gastos que origine el cobro, los transportes y embalajes.

Artículo 39. Los productos y especialidades extranjeras intervenidas se remitirán en las fracciones que a continuación se especifican:

Opio, en envases de capacidad suficiente para contener 100, 250, 500, 1.000, 2.000 y 3.000 gramos.

Morfina, diacetilmorfina, cocaína, narcil y sus sales, resina de cáñamo indiano, extracto de éste y de opio, se enviarán en envases de capacidad suficiente para contener 2, 5, 10, 20, 25 y 100 gramos.

Las hojas de coca se remitirán en cajas de suficiente amplitud para contener 100, 250, 500, 1.000, 2.000, 3.000 y 4.000 gramos.

El éter se suministrará en envases de 50, 100, 500 y 1.000 gramos, y tratándose de productos envasados de origen, 6, 12, 24 y 48 ejemplares.

Las especialidades farmacéuticas extranjeras enumeradas en el apartado c) del artículo 1.º del Real decreto 2.045 se expedirán en cajas de suficiente capacidad para contener 2, 4, 6, 12, 24, 48 y 96 ejemplares.

Artículo 40. Las etiquetas de los embalajes especificarán su contenido total en gramos y la clase de sustancias que contengan.

Esos embalajes serán precintados, y en el precinto se distinguirá claramente "Restricción de Estupefacientes", persiguiéndose con este detalle la finalidad de advertir la procedencia del paquete, para, en el caso imprevisto de que la etiqueta se desprendiera, poder reintegrarlo a su origen.

CAPITULO VIII

Reparto de muestras estupefacientes.

Artículo 41. Las especialidades enumeradas en el Real decreto-ley número 2.045 y las nacionales o elaboradas en España que contengan heroína, más de 0,2 por 100 de morfina, o más de 0,1 por 100 de cocaína, no podrán ser entregadas en concepto de muestras a ningún Facultativo.

Artículo 42. Cuando algún Laboratorio productor desee someter a la experimentación clínica algún producto cuyo contenido o calidad de estupefacientes corresponda a lo indicado en el artículo anterior, deberá solicitarlo de los Hospitales e Instituciones benéficas oficiales, y, una vez concedida la autorización por el Director de estos organismos, se enviarán por intermedio de la Restricción las muestras necesarias.

CAPITULO IX

Ingresos y su inversión.

Artículo 43. Constituyen los ingresos de la Restricción:

a) El sobreprecio estrictamente indispensable, en ningún caso superior al 10 por 100, con que se recargará el de adquisición de los productos y especialidades por ese organismo importadas.

Quando la adquisición de especialidades extranjeras se realice en las condiciones previstas en el artículo 31, la Restricción percibirá solamente el 2 por 100 sobre la cantidad consignada en las facturas a que la importación se refiera, y los gastos de embalaje y envío que ocasione.

b) Las cantidades que fijen los Presupuestos generales del Estado para las atenciones de este servicio.

c) El importe de las multas.

Artículo 44. Los ingresos se destinarán a subvencionar los gastos de la Restricción y de la Inspección de estupefacientes no atendidos por el Estado y a la amortización del préstamo del Instituto Técnico de Comprobación.

CAPITULO X

Receta oficial.

Artículo 45. La expendición al público de las sustancias y especialidades que contengan estupefacientes, en los casos que el Real decreto número 2.045 fija, únicamente pueden hacerla los Farmacéuticos con oficina de farmacia, cuando la demanda se formule en la receta oficial.

Las mencionadas recetas serán facilitadas por la Restricción a los Colegios Médicos y Veterinarios, encargándose a su vez estas entidades de hacerlas llegar a poder de los colegiados, en lo posible, personalmente.

Artículo 46. En el caso de no ser posible la entrega personal de los talonarios de estupefacientes a los colegiados, ni la devolución por parte de éstos de la matriz del talonario agotado, los Presidentes de los Colegios Médico y Veterinario, de acuerdo con el Gobernador de la provincia, adoptarán las medidas que ofrezcan mayores garantías para asegurar dichas entregas y devoluciones.

Artículo 47. La demanda de recetas se efectuará por las entidades dichas, en la forma establecida en la base 20 del Real decreto-ley núm. 824, llevando su registro en la forma que en la misma base se especifica.

Artículo 48. En las recetas oficiales únicamente podrán prescribirse los estupefacientes en dosis terapéuticas, exceptuando los casos en que por tratarse de enfermos habituales se podrán prescribir las dosis precisas, siempre bajo la responsabilidad del Médico de cabecera, en cuanto al uso del medicamento.

Artículo 49. La receta oficial para estupefacientes, es imprescindible:

a) Para prescribir los productos comprendidos en el apartado a) del artículo 1.º del Real decreto-ley número 2.045, siempre que el contenido en estupefacientes sea superior 0,2 por 100 de morfina, 0,1 por 100 de cocaína o contenga heroína,

b) Para las soluciones de morfina, heroína y cocaína, en cualquier proporción.

c) Para las especialidades extranjeras reseñadas en el apartado c) del artículo 1.º del Real decreto número 2.045.

d) Para las especialidades nacionales y extranjeras elaboradas en España que contengan heroína o sea superior su proporción de morfina y cocaína a las indicadas en el apartado a) de este mismo artículo, y cuando su escipiente sea inerte.

Artículo 50. En los Hospitales la prescripción de estupefacientes se hará en una libreta especial que guardarán cuidadosa y especialmente los Médicos de Sala, sirviendo sus anotaciones para comprobar la salida de estupefacientes de la farmacia, en la cual quedará archivada esa libreta cuando se agote.

Artículo 51. Para los Médicos que presten servicio en las Casas de Socorro se editarán por la Restricción talonarios especiales de recetas que se facilitarán a precio de coste a los Jefes facultativos de los mencionados Establecimientos, para que éstos a su vez los entreguen personalmente a los Facultativos correspondientes.

Los mencionados talonarios llevarán el sello de la Restricción de Estupefacientes y el de la Casa de Socorro a la cual se destinen, y únicamente serán válidos para los servicios benéficos.

Artículo 52. Los Farmacéuticos en cuyas oficinas de farmacia se dispensen recetas estupefacientes suscritas por Médicos pertenecientes a las Casas de Socorro las presentarán periódicamente al Colegio de Farmacéuticos provincial, acompañadas de una copia textual de las mismas.

La Junta directiva de la entidad mencionada, y una vez comprobada la exactitud de la copia, extenderá una certificación que, previas las confrontaciones que a su vez estimen necesarias los Municipios respectivos, serán válidas para los efectos de cobro de las recetas, las cuales quedarán archivadas en la farmacia que las dispense.

Donde el Colegio local tenga contratado con el Ayuntamiento el despacho de la beneficencia, el Colegio mencionado extenderá las certificaciones aludidas.

A estos trámites precederán los que los Municipios tengan establecidos con respecto a la exacta valoración de las recetas.

Artículo 53. Para que las prescripciones de estupefacientes de los Médicos y Veterinarios militares sean atendidas en las farmacias civiles, no cesarán indefectiblemente formularse en las recetas oficiales para este fin creadas, a cuyo efecto se dictarán por los Ministerios del Ejército y Marina las disposiciones oportunas.

Artículo 54. En aquellos casos en que las prescripciones de estupefacientes hayan de ser dispensadas en farmacias de otra provincia, los talonarios de los Médicos que en tal caso se encuentren estarán sellados, además del Colegio que los facilite, por el de la provincia en que reside la farmacia, y se advertirá expresamente a los Farmacéuticos, el número de esos talonarios, para que no pongan

obstáculos al despacho de las fórmulas que en ellos se prescriban.

Artículo 55. Los Médicos que por razón de sus cargos oficiales tengan confiados servicios, para cuya debida atención necesiten prescribir estupefacientes y no paguen patente, se dirigiran a esta entidad mencionada para adquirir el talonario de estupefacientes, indicando en la demanda su residencia y cargo que desempeñan.

Artículo 56. Los botiquines legalmente autorizados necesitarán surtirse de las farmacias, justificando la inversión y entrada de estupefacientes mediante anotaciones en un libro foliado, que llevará el sello de la Subdelegación correspondiente y la firma de esta Autoridad sanitaria en el primer folio.

Las demandas a las farmacias se realizarán en las recetas oficiales de estupefacientes.

CAPITULO XI

Libro de contabilidad de estupefacientes.

Artículo 57. En todas las farmacias, incluso las militares, y en los laboratorios preparadores de productos o especialidades estupefacientes y para los fines de contabilidad de éstos, existirá un libro especial, que facilitará la Restricción por intermedio de los Colegios Farmacéuticos.

Artículo 58. En el mencionado libro se anotarán todas las prescripciones formuladas en la receta oficial, debiendo utilizarse éstas en los casos que fija el artículo 49.

Artículo 59. Cuando las prescripciones contengan estupefacientes que no hagan precisa la receta oficial, se anotarán éstas en el recetario ordinario y se añadirá en el de contabilidad para estupefacientes al número de esa prescripción, para justificar las salidas de estupefacientes que en la fórmula se demande.

En el caso de las especialidades, cuyo contenido en estupefacientes sea inferior a los límites que hace precisa la receta oficial, no será preciso contabilidad especial, por ser ésta pertinente del Laboratorio que los prepare.

Artículo 60. En la casilla de observaciones del libro de contabilidad se harán notar los casos en que la prescripción se destine a Medicina veterinaria, y en las casillas correspondientes al nombre del Médico y del enfermo se anotará, en este último caso, el del Veterinario y propietario, respectivamente, de la especie animal a que el medicamento se destina.

Artículo 61. También se anotarán en la casilla de observaciones las mermas naturales de los productos, las pérdidas que la manipulación lleva consigo, las cantidades invertidas en el reconocimiento de su pureza e identificación y las utilizadas en la elaboración de preparados oficiales.

Artículo 62. Los Farmacéuticos podrán dedicar uno o varios folios del libro especial de contabilidad a cada uno de los productos objeto de la Restricción, o emplear en las anotaciones el procedimiento que la práctica les sugiera, para que en todo mo-

mento y de la forma más rápida posible pueda hacerse un balance de estupefacientes.

CAPITULO XII

Inspección del tráfico de estupefacientes.

Artículo 63. La inspección y vigilancia del comercio clandestino de substancias estupefacientes estará, en general, a cargo de las entidades gubernativas y sanitarias, Agentes de Policía, Carabineros y Guardia civil, y en especial de la brigada de Agentes que se constituirá para este servicio.

Artículo 64. La mencionada brigada constará del número de Agentes que las necesidades exijan, los cuales recibirán instrucciones por intermedio del representante de la Dirección general de Seguridad en la Junta Social y Administrativa.

Artículo 65. Los gastos que se originen a estos funcionarios, por razón del servicio, vida especial y activa que éste les imponga ausencia de su habitual residencia, viajes y cuantos en general sean inherentes a la misión que se les confie, serán abonados, previa aprobación de la Junta, teniendo en cuenta la importancia del servicio, celo desplegado y resultado obtenido.

Artículo 66. La inspección técnica estará desempeñada por Farmacéuticos o Subdelegados de Farmacia que al tomar posesión no estén establecidos ni tengan intervención interesada en Laboratorios farmacéuticos u oficinas de farmacia.

Los Inspectores residirán obligatoriamente en la región cuyos servicios se les encomiende.

Artículo 67. La designación de los Inspectores técnicos y la de su Jefe inmediato se hará por el Ministro de la Gobernación, a propuesta de la Dirección general de Sanidad, supeditándose el nombramiento y su número a las necesidades del servicio y las disponibilidades económicas de la Restricción.

Artículo 68. Cada semestre enviarán los Inspectores técnicos a la Restricción de Estupefacientes una estadística comprensiva de la cantidad de estupefacientes consumidos legítimamente en su demarcación y de las sustancias decomisadas.

Artículo 69. Se ejercerá una escrupulosa vigilancia en los buques a su llegada, durante su permanencia y salida de los puertos.

Los Inspectores farmacéuticos de las Aduanas y en los puertos que no los hubiera, los Subdelegados de Farmacia más antiguos, acompañados de un Agente de Policía afecto en lo posible a la Restricción, serán los encargados de este servicio.

Los Inspectores Farmacéuticos o Subdelegados que realicen estas visitas, expedirán una certificación por duplicado en la que se haga constar la calidad y cantidad de estupefacientes destinados al botiquín del buque y de los que sean portadores, en tránsito, los cuales serán precintados.

Uno de los documentos dichos se entregará al Capitán del buque, el cual lo exhibirá a la llegada a cualquier puerto español, remitiendo el otro a la Restricción y guardando en

su archivo una copia el funcionario que realice el servicio.

Las certificaciones que envíen a la Restricción comprenderán, además de los extremos consignados, la procedencia del buque y puntos de destino.

Artículo 70. Los honorarios de los Inspectores o Subdelegados y Agentes de Policía que realicen esas visitas de inspección serán satisfechos por la Restricción.

A los mencionados individuos se les reservará el tercio de las multas que se impongan a consecuencia de este servicio.

Artículo 71. Anualmente instituirá la Restricción premios en metálico para los que hayan prestado mejores servicios en la represión del tráfico ilegal de estupefacientes, adjudicándose, a propuesta de la Junta Social y Administrativa en pleno.

CAPITULO XIII

Aduanas.

Artículo 72. Los Administradores de Aduanas y de Correos prestarán cuantas facilidades sean posibles para el reconocimiento e investigación de las mercancías sospechosas, prescindiendo de la declaración que las autorite.

Este servicio será preferentemente realizado por los Inspectores farmacéuticos de las Aduanas, y donde no los hubiera, por los Subdelegados de Farmacia más antiguos.

En caso necesario, auxiliará la investigación la Autoridad gubernativa provincial, destinando los Agentes de Policía precisos.

Artículo 73. A partir de la fecha de publicación de este Reglamento, las importaciones de especialidades y productos estupefacientes objeto de la restricción, sólo podrán hacerse a nombre de este Organismo y por las Aduanas de Barcelona, Bilbao, Port-Bou, Irún y Vigo.

Artículo 47. Los productos y especialidades estupefacientes objeto de la restricción no podrán ser admitidos en los puertos francos ni tan siquiera en concepto de mercancía en tránsito.

Artículo 75. Con el fin de que el despacho de los estupefacientes en las Aduanas dichas se realice con las debidas garantías, la Restricción de Estupefacientes comunicará a la Dirección general de Aduanas la calidad del producto a importar, pesos neto y bruto, número de los bultos, sus marcas y Aduana por la cual llegará la expedición.

Iguales detalles se comunicarán al Inspector farmacéutico correspondiente.

Artículo 76. El Inspector farmacéutico de la Aduana practicará el reconocimiento de los estupefacientes en unión del pericial designado por el Administrador, y una vez terminado el despacho y después de redactar el acta correspondiente, presenciará el precintado de las mercancías, y en su presencia, el Agente encargado del despacho (representante de la Casa expedidora), realizará la facturación.

Dará inmediata cuenta a la Restricción el Inspector farmacéutico del servicio realizado, comunicando también cuantos detalles estime pertinentes.

Artículo 77. Todos los productos, prescindiendo de su denominación, que se reciban en las intervenciones que la Dirección general correspondiente tiene establecidas en Correos, deberán ser escrupulosamente reconocidos antes de entregarlos a sus destinatarios por los farmacéuticos dependientes de la Restricción que para este efecto serán nombrados.

CAPITULO XIV

Decomisos y sanciones.

Artículo 78. Todas las Autoridades están obligadas a prestar las mayores facilidades posibles a cuantos funcionarios intervengan en la vigilancia, persecución y tráfico ilegal de las sustancias y especialidades estupefacientes, debiendo también auxiliarse eficazmente el trabajo de cuantos particulares cooperen al mismo fin.

Artículo 79. Los productos y especialidades estupefacientes de ilícita importación, comercio o elaboración serán inexcusablemente decomisados y remitidos a la Restricción.

Artículo 80. En el acto del decomiso se firmará por duplicado un acta suscrita por el funcionario o particular que realice el servicio y la persona o propietario del establecimiento en cuyo poder se encuentren las sustancias o especialidades estupefacientes.

En el caso de que el poseedor se negase a este trámite, se hará constar en el documento, que firmará uno o dos testigos, a ser posible.

Una de las actas se remitirá a la mayor brevedad posible, en unión de las sustancias o especialidades aprehendidas al Presidente de la Restricción de Estupefacientes, y la otra se entregará, con el correspondiente oficio, a la Autoridad judicial de la localidad correspondiente.

Artículo 81. Recibido el decomiso en la Restricción de Estupefacientes, lo tendrá en depósito hasta que termine el trámite judicial. Este organismo mencionado podrá en todo caso proponer al Ministro de la Gobernación la aplicación de las sanciones previstas en las bases 40 a 47 del Real decreto-ley número 824.

Artículo 82. La Restricción de Estupefacientes se dirigirá a los Tribunales de Justicia para exponerles cuantos hechos signifiquen o induzcan a sospechar la existencia de alguna infracción a lo dispuesto en los Reales decretos-leyes números 824 y 2.046, en este Reglamento y en el Código penal.

Artículo 83. Para la representación en los juicios de la Restricción se seguirán las normas establecidas para el Estado.

CAPITULO XV

Cooperación Internacional.

Artículo 84. La Restricción de Estupefacientes velará por el exacto cumplimiento del Convenio de La Haya de 1912, de los de Ginebra y de cuantos acuerdos internacionales del mismo carácter puedan obligar a España.

A la Junta Social y Administrativa incumbe poner en conocimiento del Ministerio de Estado, para que éste

formule las reclamaciones oportunas, todos los casos de incumplimiento por parte de otras Potencias signatarias de dichos Convenios, que en su aplicación redunden en perjuicio manifiesto de España.

Artículo 85. De las Memorias a que se refiere la base 51 del Real decreto número 824, así como de todo documento no confidencial del servicio de Restricción de Estupefacientes, se remitirán copias a la Sociedad de las Naciones, a cambio de la documentación que la misma concede a la Junta Social y Administrativa.

Artículo 86. Podrá la Junta Social y Administrativa proponer al Gobierno cuantas medidas estime justas adoptar contra las Empresas de transportes nacionales o extranjeras que de manera cierta y con reiteración hayan intervenido por acción u omisión en el tráfico ilícito de estupefacientes.

Artículo 87. No será admitida a concurso de adquisición de estupefacientes ninguna fábrica de sustancias de este carácter comprendidas en la Restricción, culpable de introducción o comercio ilícito de las mismas.

Se considerará como grave indicio de culpabilidad las divergencias acusadas entre las cifras de importación autorizada y las de exportación a España que otros Gobiernos den por comprobadas.

ARTÍCULO ADICIONAL

El presente Reglamento no se opone al cumplimiento de lo dispuesto en el Real decreto de 30 de Julio de 1918, referente a los alcaloides, glicósidos, narcóticos, anestésicos y antitérmicos, con la salvedad de la quinina; debiendo, para sus anotaciones e importaciones, seguirse las pautas actualmente en vigor.

ARTÍCULO TRANSITORIO

Mientras se organiza la adquisición de estupefacientes por parte de la Restricción, continuará el comercio de aquéllos sometido a las pautas actuales, empezando a regir en toda su extensión el presente Reglamento a los seis meses de haberse promulgado.

Aprobado por S. M.—Enrique Marzo Bahiguer.

MINISTERIO DE TRABAJO Y PREVISION

EXPOSICION

SEÑOR: El Estatuto del Ahorro Popular, aprobado por Real decreto de 21 de Noviembre de 1929, establece dos categorías de instituciones de Ahorro, definidas en su artículo 2.º

La primera, denominada "Cajas generales de Ahorro", comprende, según el artículo 3.º, a las Cajas de patronato o protectorado oficiales, con o sin Monte de Piedad; a las Colaboradoras del Instituto Nacional de Previsión, a las provinciales y a las municipales. Todas ellas, dentro de la variedad orgánica de cada una, versan

en fines similares perfectamente determinados, y en las que cabe, desde luego, la aplicación uniforme de preceptos relacionados con la Administración, inversión de fondos, constitución de reservas y garantías en la Inspección.

La segunda, llamada "Entidades particulares de Ahorro", abarca, según el artículo 4.º, entidades tan dispares y aun contradictorias entre sí como son Mutualidades, Asociaciones y Cooperativas, Empresas mercantiles, nacionales y extranjeras; Cajas rurales, de Grenios, Bancos cooperativos y de cualquier otra denominación, etcétera. Porque son tan dispares entre sí, el Estatuto del Ahorro contiene para cada clase preceptos diversos, tanto en las garantías de constitución y administración como en los de inversión, siendo comunes tan sólo a todas las relativos a la Inspección.

Sin embargo, en todas estas entidades particulares de Ahorro puede señalarse un elemento general de diferencia que no puede desdenarse si no se pretende de antemano coartar la libertad individual y la iniciativa social. Este elemento puede definirse diciendo que son de la misma clase las entidades que se constituyen con un objeto preciso, que ha de alcanzarse mediante inversiones obligadas, consignadas en el Estatuto fundacional; y son de otra clase absolutamente distinta de la anterior las entidades que persiguen determinada finalidad, dejando al arbitrio de los Administradores los medios de lograrla mediante inversiones genéricamente consignadas, y en las cuales cabe el mayor o menor acierto en la elección.

En las primeras, siempre que el fin perseguido sea lícito y moral y lícitas y morales sean las inversiones, no hay razón alguna para oponerse a su desarrollo mediante preceptos que imposibiliten o reduzcan su propia virtualidad.

En las segundas, en cambio, no sería prudente prescindir de aquellas garantías de constitución e inversión que dejen a salvo en lo posible el derecho del imponente o suscriptor.

Y respecto de la función fiscalizadora e intervencionista del Estado, una vez más conviene sentar el criterio de que debe existir en tanto cuanto sea precisa para la garantía del ahorro. Este límite, que teóricamente no es posible señalar, en la práctica se reduce a que el Estado supla con su acción de consejo y apoyo y de fiscalización la actuación del imponente o suscriptor cerca de las entidades depositarias de sus ahorros, velando