



UNIVERSIDAD NACIONAL DE EDUCACIÓN A DISTANCIA

Instituto Universitario "General Gutiérrez Mellado"

Fundación Seguridad Ciudadana

* * *

Curso de Experto Universitario en Investigación Criminal

Curso 2006 / 2007

Asignatura: Respuestas político-criminales a la delincuencia
internacional: narcotráfico y terrorismo

Prof.: Ricardo Magaz Álvarez

* * *

Trabajo fin de curso de D. Rafael Martínez Doncel

Tutor: Prof.: Ricardo Magaz

EL AGENTE ENCUBIERTO

INTRODUCCIÓN

Ante los nuevos desafíos para combatir la delincuencia organizada, toda vez que dispone de ingentes medios y de un alto poder de corrupción de los estamentos donde se asienta, con una dimensión internacional que dificulta su persecución, se puso de manifiesto la necesidad de utilizar nuevos instrumentos que se demostraran eficaces ya que las técnicas de investigación tradicionales se manifestaron verdaderamente limitadas a la hora de lograr resultados.

En este trabajo se abordarán conjuntamente dos de las novedades, en cuanto a técnicas de investigación, que a juicio del autor se encuentran íntimamente relacionadas y precisamente de esta relación deriva su efectividad a la hora de combatir la delincuencia organizada, estas técnicas son **la circulación o entrega vigilada de drogas y el agente encubierto**. Procedimientos de investigación e inteligencia que se utilizan para prevenir, detectar y controlar las actividades ilegales que desarrolla la delincuencia organizada.

Si bien estos mecanismos de indagación e información han sido aplicados históricamente de manera informal y frecuente por las agencias policiales, su legitimación formal comienza a promoverse a partir de la Convención de la Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas del 20 de diciembre de 1988, también conocida como Convención de Viena, en su artículo 11 desarrollaba los requisitos y controles que debían observarse para la aplicación del procedimiento de entrega vigilada. Al respecto se señalaba que *“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”*.

Doce años después, la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional de diciembre de 2000, identificó a estos procedimientos como técnicas especiales de investigación en el apartado primero del artículo 20. En dicho artículo la Convención de Palermo, como también se le conoce a este instrumento internacional, precisaba la necesidad de que los estados adopten tales procedimientos para combatir el crimen organizado.

Un primer intento de propuesta de medidas que favorecieran la investigación de estas formas delictivas se encuentra en la Ley Orgánica 8/1992 de 23 de diciembre, en cumplimiento del contenido del artículo 73 del Convenio de Schengen, de 14 de julio de 1985,

sobre la permisividad de la entrega vigilada de estupefacientes por la Policía Judicial.

Últimamente, la Ley Orgánica 5/1999 de 13 de enero intenta perfeccionar esta medida, por un lado, haciendo extensivo su ámbito de aplicación a otras formas de criminalidad organizada y, por otro, exigiendo resolución fundada para su adopción como garantía de la eficacia procesal de los resultados que el agente obtuvo.

Sin embargo, como estas medidas no siempre resultan infalibles, para evitar que puedan eludirse por la picaresca de, sobre todo, las grandes organizaciones de delincuentes, la mencionada Ley Orgánica 5/1999 potencia la acción policial con novedosas fórmulas dirigidas al conocimiento de determinadas conductas delictivas y a conseguir datos para la detención e inculpación de sus autores, introduciendo el artículo 282 bis. que permite que, en la investigación de delitos concretos, miembros de la Policía Judicial se introduzcan subrepticamente en su entorno como agentes encubiertos.

El origen del nuevo precepto de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se encuentra en el importante respaldo jurisprudencial que reclamaba cobertura legal de algo que, en la práctica de las investigaciones policiales, se llevaba a cabo con total normalidad y que era, y es, defendido por la doctrina del Supremo.

Es característica común de estas operaciones encubiertas su condición reservada y su actitud flexible frente a supuestos de evidente flagrancia delictiva.

LA CIRCULACIÓN O ENTREGA VIGILADA DE DROGAS

La circulación o entrega vigilada de drogas es un tema de gran calado internacional, tal y como se reseña en la introducción ha sido tratada por dos Convenciones de Naciones Unidas.

El artículo 11 de la mencionada Convención de Viena regula dicha técnica como un importante y necesario mecanismo de cooperación entre los Estados, que tiene su justificación en el carácter supranacional de las organizaciones criminales de narcotraficantes y en su decidido asentamiento en todos los países del mundo.

Posteriormente el Acuerdo de Schengen, concretamente en su artículo 73, reproduce en síntesis el antedicho artículo de la Convención de Viena de 1988, a su vez la práctica totalidad de de los

países europeos ha asumido en sus legislaciones la aplicación de esta técnica.

En nuestra legislación la técnica ha sido regulada a través del artículo 263 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, modificado por la Ley Orgánica 5/1999, de 13 de enero, de Modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación con la acción investigadora relacionada con el tráfico ilegal de drogas y otras actividades ilícitas graves.

En cuanto al concepto de entrega vigilada, la propia ley la define como:

"Se entenderá por circulación o entrega vigilada la técnica consistente en permitir que remesas ilícitas o sospechosas de drogas tóxicas, sustancia psicotrópicas u otras sustancias prohibidas, los equipos, materiales y sustancias a que se refiere el párrafo anterior, las sustancias por la 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 (blanqueo de bienes o capitales), y 368 a 373 (delito de tráfico ilícito de drogas) del Código Penal, circulen por territorio español o salgan o entren en él sin interferencia obstativa de la autoridad o sus gentes 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"

La ley orgánica ha ampliado el concepto de circulación o entrega vigilada, incluyendo también los bienes de equipo necesarios para su fabricación, precursores, bienes muebles y capitales que tengan su origen directo en los delitos de tráfico ilícito de drogas.

Del análisis del mencionado artículo 263 bis. L.E.Cr., deducimos la necesidad de cinco requisitos:

- 1- Autorización individualizada caso por caso.
- 2- Que se lleve a cabo por autoridad judicial o policial competente o por fiscal.
- 3- Que exista necesidad en relación con la importancia del delito y con las posibilidades de vigilancia.
- 4- Que la finalidad sea la de identificar o descubrir a los responsables de delitos relativos a drogas u otras sustancias prohibidas, o de auxiliar a autoridades extranjeras con ese mismo objeto.
- 5- Resolución motivada.

Efectuando un análisis pormenorizado de estos requisitos encontramos:

Autorización individualizada caso por caso.

Proviene directamente tanto de la Convención de Viena de 1988, como del Acuerdo Schengen, en cuyo artículo 73.2 recoge: *“La decisión de recurrir a entregas vigiladas se adoptará en cada caso concreto”*.

Aunque el Acuerdo Schengen se refiere a partidas de droga que pasan de un estado a otro, se entiende que dicho requisito es aplicable a los casos de circulación o entrega vigilada de drogas dentro del territorio del Estado.

Que se lleve a cabo por la autoridad judicial o fiscal o policial competente.

Viene recogida en el artículo 263 bis L.E.Cr. y son autoridades competentes, el Juez de Instrucción, el Ministerio Fiscal y los Jefes de Unidades Orgánicas de Policía Judicial y sus mandos superiores.

Para el último caso se establece un mecanismo de control de la medida adoptada, ya que obliga a los funcionarios policiales a dar cuenta inmediata al Ministerio Fiscal y al Juez de Instrucción competente para el caso de que exista un procedimiento judicial abierto.

Que exista necesidad en relación con la importancia del delito y con las posibilidades de vigilancia.

En cuanto a **la importancia del delito**, en el Código penal vienen recogidos los criterios estableciendo que, para determinar la gravedad o imputación de estos delitos se tendrá en cuenta; el grado de nocividad para la salud de dichas drogas, la existencia e importancia de la organización dedicada al tráfico, la cantidad de droga puesta en circulación, etc.

En cuanto a **la posibilidad de vigilancia**, se exige realizar un juicio eminentemente técnico sobre los riesgos de la posible pérdida de control sobre la droga o efectos sometidos a vigilancia. Es criterio de la Fiscalía que: *“Solo debe acudir al mecanismo de la circulación o entrega vigilada cuando las posibilidades sean tales que queden prácticamente excluidos los riesgos de pérdida, extravío o desaparición de la droga”*.

Que la finalidad sea la de identificar o descubrir a los responsables de delitos relativos a drogas u otras sustancias

prohibidas, o de auxiliar a autoridades extranjeras con ese mismo objeto.

Se entiende que el fin de esta premisa es el obtener elementos de prueba suficientes que produzcan el procesamiento y posterior condena de los responsables de dichos delitos.

Al respecto, se establece en la Convención de Viena que: *“Esta técnica se adoptará con el fin de descubrir a las personas implicadas en los delitos (de tráfico de drogas) y de entablar las acciones legales contra ellos”.*

En cuanto a la expresión *“otras sustancias prohibidas”* es evidente que el legislador se está refiriendo a los llamados precursores, sustancias necesarias para la producción de estupefacientes y cuya fabricación, transporte, tenencia y comercio pueden ser constitutivos de delito tal y como recoge el Código Penal en su artículo 371.

La expresión *“delitos relativos a dichas drogas”*, abarca todas aquellas conductas delictivas íntimamente relacionadas con el tráfico de estupefacientes, tales como el blanqueo de capitales procedentes del narcotráfico, la ocultación o encubrimiento de esos mismos beneficios, etc. Conductas todas ellas previstas en el Código Penal.

Resolución motivada.

Debe contener como mínimo los siguientes datos:

Descripción del objeto u objetos autorizados a entrar, salir, circular o ser entregados en nuestro territorio, con indicación de la cantidad y tipo de sustancia (si ello es posible).

Juicio de necesidades que pondrá en relación la importancia del delito y la posibilidad real de seguimiento, con el posible éxito en la aportación de pruebas, que es el fin de la investigación.

Itinerario, recorrido o destino de la posible remesa.

Autoridad policial, fiscal o judicial firmante de dicha resolución.

Cuando se trate de interceptar o abrir envíos postales sospechosos de contener estupefacientes y, si fuera el caso, sustituir la droga que hubiera en su interior, el mencionado artículo 263 bis, L.E.Cr., recuerda la obligación de respeto a las garantías judiciales establecidas, con excepción de la citación del interesado o de su representante legal, para que presencie la apertura.

Conclusiones

La reforma que introduce la L.O. 5/99 ha permitido ampliar los supuestos en los que es posible acudir a esta técnica. De este modo, hoy se puede autorizar también la circulación o entrega vigilada de instrumental, equipos o materiales que van a ser utilizados en el cultivo, la producción o la fabricación ilícitos de drogas de bienes y ganancias que tengan su origen en un delito grave (blanqueo de capitales).

La L.O. 5/99 ha dado solución al punto mas controvertido en la doctrina y jurisprudencia, la apertura de paquetes postales sospechosos de contener drogas en su interior y la posterior sustitución de la droga por una sustancia inocua, todo ello sin contar con la presencia de la persona destinataria, requisito imprescindible, hasta la entrada en vigor de la mencionada norma, que frustraba el fin de la operación al ponerla en conocimiento de la persona destinataria.

LA FIGURA DEL AGENTE ENCUBIERTO O INFILTRADO, Y EL AGENTE PROVOCADOR EN EL DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS.

Aunque el tema de la infiltración policial y del agente provocador no es exclusivo del delito de tráfico de estupefacientes, si es este el ámbito en el que con más frecuencia puede aparecer, teniendo una clara conexión con el tema de la entrega vigilada de drogas.

Con el fin de entender correctamente este tema, es necesario efectuar varias distinciones entre la figura del agente encubierto o infiltrado, de la del agente provocador y de la actividad de provocación al delito.

El agente encubierto o infiltrado

Los motivos que llevan a la creación legal del agente encubierto son básicamente de eficacia en la investigación, en el marco de una delincuencia cada vez más organizada y con más medios, y de asegurar la cobertura legal de una actuación policial que hasta entonces carecía de la misma.

La licitud de la infiltración policial ha sido admitida en algunos pronunciamientos del Tribunal Supremo, y en alguna ocasión el Tribunal Constitucional (sentencia de 21-02-1983), como "*medio para descubrir el fluir de la actividad criminal*".

En España el gran problema de esta cuestión radicaba en que la actuación policial encubierta no estaba contemplada como tal en

nuestra legislación, lo cual planteaba una serie de carencias que la L.O. 5/99, de 13 de enero, ha venido a paliar añadiendo un nuevo artículo, el 282 bis. a la L.E.Cr. cuya redacción se transcribe a continuación:

“ 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”.

Así el agente encubierto se convierte en un nuevo medio de investigación de delitos, reconocido legalmente y no solo jurisprudencialmente. Es una figura que, en ningún caso, debe confundirse con la del agente provocador, que está prohibida en nuestro sistema procesal penal ya que su función es distinta: mientras el agente provocador incita con engaños a un tercero para que cometa un hecho delictivo, el agente encubierto actúa solo cuando está convencido de la existencia de una actividad delictiva consumada o que se está cometiendo, y cuyo descubrimiento pretende.

El agente encubierto actúa dentro de la Policía Judicial y le asisten una serie de medidas legales especiales que le permiten incorporarse a la organización objeto de investigación para informar sobre sus actividades y detectar los delitos que se cometan, con el fin de obtener pruebas incriminatorias y detener a sus autores.

El [art. 282 bis LECr.](#) introduce varios elementos novedosos:

Da cobertura legal a la figura del agente encubierto, que táctica y operativamente ya existía en la práctica policial.

De alguna manera al definir el marco de actuación de la figura de referencia, delimita también la llamada delincuencia organizada.

Reafirma la dependencia de la Autoridad Judicial y Fiscal de esta nueva figura, y lo hace en referencia al control de los medios complementarios de investigación que está facultado para utilizar.

Viene a garantizar un tipo de protección adicional al agente encubierto, al permitirle usar en el proceso judicial, la identidad supuesta con que ha llevado la investigación. De esta manera complementa el régimen de protección configurado por la L.O. 19/1994, de 23 de diciembre, respecto de peritos y testigos en causas penales.

La resolución por la que se acuerde deberá consignar el nombre verdadero del agente 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.

Los funcionarios de la Policía Judicial que hubieran actuado en una investigación bajo identidad falsa, según recoge el apartado 1 del mencionado art. 282 bis. de la L.E.Cr., podrán mantener dicha identidad cuando testifiquen en el proceso que pudiera derivarse de los hechos en que hubieran intervenido y siempre que así se acuerde mediante resolución judicial motivada, siéndole también de aplicación lo previsto en la L.O. 19/1994, de 23 de diciembre, de Protección a Testigos y Peritos en Causas Criminales.

Cuando las actuaciones de investigación puedan afectar a los derechos fundamentales, el agente encubierto deberá solicitar del órgano judicial competente las autorizaciones que, al respecto, establece la Constitución y la Ley, así como cumplir las demás previsiones legales.

“ A los efectos señalados en el apartado 1 de este artículo, se considerará como delincuencia organizada la asociación de tres o más personas para realizar, de forma permanente o reiterada, conductas que tengan como fin cometer alguno o algunos de los delitos siguientes:

Delito de secuestro de personas previsto en los artículos 164 a 166 del Código Penal.

Delitos relativos a la prostitución previstos en los art. 187 a 189 del Código Penal.

Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico previstos en los artículos 237, 243, 244, 248 y 301 del Código Penal.

Delitos contra los derechos de los trabajadores previstos en los artículos 312 y 313 del Código Penal.

Delitos de tráfico de especies de flora o fauna amenazada previstos en los artículos 332 y 334 del Código Penal.

Delito de tráfico de material nuclear y radiactivo previsto en el artículo 345 del Código Penal.

Delitos contra la salud pública previstos en los artículos 368 y 373 del Código Penal.

Delito de falsificación de moneda previsto en el artículo 384 del Código Penal.

Delito de tráfico y depósito de armas, municiones o explosivos previsto en los artículos 566 a 568 del Código Penal.

Delitos de terrorismo previstos en los artículos 571 a 578 del Código Penal.

Delitos contra el Patrimonio Histórico previstos en el artículo 2.1e) de la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando".

El agente encubierto estará exento de responsabilidad criminal por aquellas actuaciones que sean consecuencia necesaria del desarrollo de la investigación, siempre que guarden la debida proporcionalidad con la finalidad de la misma y no constituyan una provocación al delito.

Casos en los que es posible aplicar la técnica del agente encubierto o infiltrado.

Únicamente cabe acudir a este recurso cuando preexiste una organización delictiva, formada por un mínimo de tres delincuentes, que de forma permanente o reiterada se dedica a cometer uno o varios de los delitos, de los anteriormente relacionados.

Se puede apreciar que la lista de delitos es muy amplia, pero debemos tener en cuenta que lo decisivo es su comisión a través de una banda organizada de delincuentes.

El agente infiltrado literalmente está autorizado a delinquir ya que bajo la segunda identidad, puede adquirir, transportar objetos y efectos del delito, suspendiendo indefinidamente su incautación. Gozará de exención de responsabilidad criminal por aquellas actuaciones tipificadas como delito que sean necesarias para progresar en el desarrollo de su investigación.

Su identidad supuesta les permite ejecutar actos perfectamente válidos tanto en el ámbito de la investigación como en sus relaciones sociales o en el aspecto jurídico.

Llegado el momento de prestar su testimonio en un juicio, ya concluida su infiltración, podrán mantener su anonimato, siempre que así lo acuerde el Juez o Tribunal, mediante resolución motivada. También les serán aplicables las restantes medidas protectoras de testigos previstas en la antedicha L.O. 19/1994.

El Juez que a la vista de los indicios o pruebas de que tenga conocimiento, decida proceder penalmente contra un agente infiltrado, por los actos llevados a cabo en el curso de su investigación para conseguir los fines de la misma, esta obligado con carácter previo a requerir un informe relativo a dicha circunstancia, de la autoridad judicial o fiscal que hubiere autorizado la infiltración.

Principios que rigen la investigación del agente infiltrado

Necesidad: Solo son válidas las actuaciones necesarias para llevar a buen fin la investigación.

Proporcionalidad: Los comportamientos ilícitos que conllevan una investigación de este tipo, deben ser menores que los beneficios o que la gravedad del delito o delitos que se tratan de descubrir.

Interdicción de la provocación delictiva: El agente policial se infiltra para descubrir y desenmascarar una organización delictiva ya preexistente, en el curso de su investigación no puede inducir, provocar o facilitar la comisión de ningún delito. Podrá ejecutarlo, sin dudar cuando no le quede más remedio que hacerlo, sin frustrar la operación, pero nunca originarlo.

En un repaso de las legislaciones establecidas al efecto en países de nuestro entorno, encontramos que en las mismas se recoge la figura del agente encubierto de forma análoga a la legislación española.

En Francia cuentan con una ley del año 1991, relativa al fortalecimiento de la lucha contra el tráfico de estupefacientes, en la que se establece una causa de justificación de la responsabilidad criminal para aquellos funcionarios de policía que realicen acciones constitutivas del delito de tráfico de estupefacientes, cuando en ello les guíe un fin investigador y cuenten con la correspondiente autorización judicial.

En Italia, el decreto de 9 de octubre de 1990 establece que no serán sancionados los funcionarios de la policía judicial que simularen la compra de sustancias estupefacientes a fin de adquirir pruebas inherentes a los delitos de tráfico de estupefacientes y llevar a cabo las operaciones anticrimen concertadas.

En Alemania, su Código Penal establece los requisitos y formas de proceder del agente encubierto. Se les autoriza una identidad supuesta y todo tipo de protección en caso de que exista peligro para la integridad física de dicho agente. Como limitaciones se establece que, solo se podrá aplicar la misma en delitos de importancia y

cuando otros medios de investigación resulten ineficaces, con autorización judicial o fiscal y la prohibición de cometer delitos.

La figura del agente provocador

Es aquel funcionario de Policía Judicial cuya intervención dará lugar a la denominada provocación policial, actuación amparada por la Constitución y las Leyes y cuyo propósito es poner de manifiesto comportamientos criminales ya existentes con anterioridad, obteniendo evidencias de la actividad delictiva y de sus responsables.

Este comportamiento está avalado por las leyes y la jurisprudencia, en reiteradas sentencias del Tribunal Supremo se consideran lícitas las actuaciones policiales, aunque se utilicen procedimientos engañosos y se finjan intenciones irreales, **cuando no se origina un delito inexistente**, sino que tal proceder sirve para descubrir aquel que ya se había cometido con anterioridad.

La provocación al delito

Entramos en un terreno pantanoso a efectos legales, ya que debemos distinguir las actuaciones del agente provocador, de aquellas que pueden conducir a la comisión de una provocación al delito, ya que por un lado son las actuaciones encubiertas las que pueden inducir a la comisión de un delito.

El delito provocado se debe rechazar porque, no existiendo culpabilidad, ni habiendo tipicidad propiamente dicha, se llega a la lógica conclusión de que el sujeto no habría actuado de la manera que lo hizo si no hubiera 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.

Diferente es la conducta que, sin conculcar legalidad alguna, se encamina al descubrimiento de delitos ya cometidos, 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 el primer caso, delito provocado, no se da en el acusado una soberana y libre decisión para cometer el delito.

En el segundo supuesto la decisión criminal es libre y nace espontáneamente.

Así sólo cabe hablar de un *agente provocador* cuando la intervención tiene lugar antes de que los posibles autores hayan comenzado la preparación del hecho punible.

El delito provocado surge por obra y estímulos de un agente provocador ejercido sobre personas que, en principio, no tenían intención de delinquir. Situación diferente a la de una lícita investigación policial de un delito existente con anterioridad.

Cuando la preparación para la comisión del delito ya ha comenzado, y la Policía tiene sospechas fundadas de que esto es así, no existe ya una provocación en el sentido de la inducción del artículo 28, a) CP, dado que los autores ya tienen decidida la comisión del delito y por lo tanto, ya no es posible crear el dolo en los autores, pues éstos ya están obrando dolosamente. Es decir, la actuación de la Policía no ha provocado ningún delito, sino que interviene en el descubrimiento del hecho delictivo que ya se estaba produciendo.

Por tanto las pruebas obtenidas, en los supuestos de delito provocado, serán nulas de pleno derecho ya que no han sido obtenidas con arreglo a los principios, mandatos y exigencias constitucionales.

Quien provoca un delito interviene en la comisión del mismo, al menos desde un punto de vista formal, y puede ser responsable criminal bajo la figura de la inducción.

Para finalizar, esta distinción entre el agente provocador y el delito provocado ha sido recogida por el Tribunal Supremo en la Sentencia de 14 de febrero de 1995 *“de un lado la situación del agente que con su intervención provoca intencionadamente que otros cometan la infracción. Es decir, les incita o les facilita la consumación con la intención de lograr así la condena de unos sospechosos, método rechazable porque el provocador actúa de un modo engañoso, fingiendo un comportamiento que, como se acaba de decir, incita al delito que por ello se llama delito provocado, infracción impune porque carece de realidad, es pura ficción si se tiene en cuenta que fue un tercero el que quiso que la norma penal se conculcara interpretando la defensa de la legalidad y la persecución de los delincuentes. Mas hay otros supuestos en los que la actuación policial, aun utilizando medios engañosos, fingiendo intenciones no reales, no origina el delito hasta ese momento inexistente, sino que sólo sirve para descubrir la infracción cometida con anterioridad”*.

Conclusiones

Para poner las cosas medianamente claras diremos:

Confidente es aquel que infiltrándose en una organización criminal, logra información para procurar una eficacia óptima en una posible investigación y posterior persecución.

Agente provocador es quien instiga o induce con engaños a un tercero para que realice una infracción penal que, sin su provocación, no hubiera cometido.

Agente encubierto es el que sorprende a un tercero en la comisión de un acto delictivo, o descubre uno ya realizado, por existir fundadas sospechas de su existencia o perpetración. Se trata de un medio de investigación de delitos determinados que, con la Ley Orgánica 5/1999, adquiere protección legal con su regulación en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no solo apoyo jurisprudencial.

BIBLIOGRAFÍA

Textos de formación ISES-CAM Academia de Policía de la Comunidad de Madrid.

Diario 4826 de 25 de junio de 1999. María Lidón Montón García Profesora titular de Derecho Procesal. Universidad Rey Juan Carlos (Madrid).

Curso de actualización en materia procesal penal. Dirección General de la Policía.

www.pnsd.msc.es Portal en Internet del Plan Nacional Sobre Drogas.

<http://noticias.juridicas.com> Portal con artículos legales y leyes comentadas.

www.politicacriminal.cl Artículo de D. Eduardo Riquelme “El agente encubierto el la ley de drogas. La lucha contra la droga en la sociedad del riesgo.

www.unifr.ch/derecho penal. Portal en internet de la Universidad de Friburgo

LEGISLACIÓN

Constitución Española.

Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Ley Orgánica del Poder Judicial.

Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, de Protección a Testigos y Peritos en Causas Criminales.

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

Ley Orgánica 5/1999, de 13 de enero, de Modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 20 de diciembre de 1988. Convención de Viena.

Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada y Transnacional de diciembre de 2000. Convención de Palermo.

Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985.