

LOS EQUIPOS CONJUNTOS DE INVESTIGACIÓN

Rubén Jiménez Fernández

Publicaciones del Portal Iberoamericano de las Ciencias Penales

Instituto de Derecho Penal Europeo Internacional

Universidad de Castilla – La Mancha, 2006

<http://www.cienciaspenales.net>

Los equipos conjuntos de investigación

Rubén JIMÉNEZ FERNÁNDEZ

Es en el Tratado de Ámsterdam donde se propone la idea de crear un espacio de libertad, seguridad y justicia; se fija como objetivo de la Unión el de garantizar a los ciudadanos un alto nivel de seguridad, para alcanzarlo se pretende mejorar la prevención y lucha contra la delincuencia potenciando una mas estrecha cooperación entre los cuerpos de policía, autoridades aduaneras y demás autoridades competentes de los Estados miembros.

Preocupa singularmente la delincuencia organizada de tipo trasnacional, especialmente, cuando desarrolla determinadas actividades delictivas, como son el terrorismo, trafico de drogas o de seres humanos.

La delincuencia organizada, -entendida como conjunto de medios humanos y materiales ordenados para la consecución de un beneficio económico mediante la realización de actividades delictivas-, ha experimentado un crecimiento importante en el ámbito de la Unión Europea; en dicho ámbito geográfico, además de las causas generales que propician tal incremento, concurren otras directamente derivadas del proceso de construcción europeo, como es la desaparición de las fronteras interiores para el movimiento de mercancías y personas y su mantenimiento para la prevención y lucha contra el delito.

Las organizaciones criminales en su afán de conseguir el máximo lucro adoptan todo tipo de medidas tendentes a conseguir una mayor eficacia y los menores riesgos; a tal fin, cuentan, como uno de sus mejores aliados, en el ámbito del derecho político, con el principio de soberanía nacional, entendido como la potestad exclusiva y excluyente del Estado para desarrollar determinadas funciones, que opera especialmente en el ámbito del Derecho Penal. En virtud de tal principio, cada uno de los Estados mantiene una potestad de tales características para, dentro de su territorio, no solo tipificar las conductas delictivas, sino también para perseguirlas, de modo que la acción de sus fuerzas de policía y la de sus tribunales se ven limitadas al espacio comprendido dentro de sus fronteras; cualquier actividad que para la persecución de un delito haya de llevarse a cabo fuera de su territorio precisa de medidas de auxilio judicial y policial internacional.

La expresión..." en el territorio de la Unión Europea las fronteras han desaparecido solo para los criminales, pero se mantienen para jueces y policías..." no por repetida deja de ser real y reveladora de una profunda frustración.

Para conseguir la mayor impunidad y eficacia, las organizaciones criminales se establecen y desarrollan sus actividades sobre el territorio de varios Estados, conectoras de que, por la territorialidad del derecho Penal, las investigaciones criminales solo podrán abarcar eficazmente el territorio de cada uno de ellos, dada la tradicional descoordinación de los servicios policiales y judiciales de aquellos; es mas, la iniciación de cualquier actividad de investigación en uno de ellos sirve de señal de

alarma para los integrantes de la organización que residen en los otros, teniendo tiempo para adoptar las medidas adecuadas para sustraerse a su actuación.

Dado que por el momento no se conciben cuerpos policiales o juzgados con jurisdicción dentro de todo el territorio de la Unión, se proponen soluciones que propicien la actuación de la policía mas allá de las frontera de su país (vigilancias y persecuciones transfronterizas, agentes encubiertos), así como una mayor coordinación de las autoridades judiciales y policiales competentes.

Uno de los instrumentos concebidos para la consecución de estos objetivos, ya aludido en el Tratado de Ámsterdam, son los equipos conjuntos de investigación, cuya creación fue objeto de especial impulso en el Consejo Europeo de Tampere (19 de Octubre de 1999) y que aparecen recogidos en los artículos 13 del Convenio para la asistencia judicial en materia penal de 29 de Mayo del año 2000. La demora en la ratificación del citado Convenio por parte de los Estados miembros fue determinante de la adopción, por parte del Consejo de la Unión Europea, de la Decisión Marco de 13 de Junio de 2002, sobre equipos conjuntos de investigación, con el fin de propiciar que los distintos Estados miembros adoptaran sus respectivas leyes nacionales que permitieran su funcionamiento anticipado.

España, en ejecución de las previsiones contenidas en la Decisión Marco mencionada, y dado que el Convenio de 29 de Mayo del 2000 todavía no ha sido ratificado por gran parte de los Estado, por Ley 11/2003 de 21 de Mayo ha venido a regular los equipos conjuntos de investigación en el ámbito de la Unión Europea, permitiendo con ello la creación de tal tipo equipos con otros países que hayan adoptado similar medida.

1.- DEFINICIÓN.

El equipo conjunto de investigación consiste en una agrupación, temporal, de uno o más representantes de las autoridades competentes de los Estados miembros de la Unión en los que se lleva a cabo una investigación criminal contra una organización de delincuentes, con el fin de llevar a cabo, coordinadamente, medidas de investigación sobre la misma.

2.- CARACTERES.

a. Temporalidad: El equipo se constituye por tiempo limitado, el cual ha de especificarse en el acuerdo de constitución, sin perjuicio de su ulterior ampliación o extensión con el consentimiento de todos las partes implicadas.

b. Fin determinado: El equipo se constituye para investigar unos hechos que han de determinarse en el acta de constitución, sin perjuicio de su posible ampliación respecto de otros con los que guarden conexión directa.

c. Ubicuidad: El equipo puede funcionar en uno solo, en varios, o en todos los Estados miembros que lo hayan creado.

3.- REQUISITOS.

-De fondo.

- a) Existencia de investigaciones en los distintos países implicados sobre la misma organización. No se especifica el grado de evolución de la investigación, (policial, fiscal o judicial), ni cabe tal distinción en función de las diferencias de los distintos sistemas nacionales; cabe por tanto la concurrencia de representantes de autoridades estrictamente policiales con los de los que lo son de fiscalías o juzgados.
- b) Que se trate de investigaciones difíciles que impliquen la movilización de medios considerables.
- c) Que las investigaciones requieran una actuación coordinada y concertada de las autoridades competentes de los Estados afectados.

-De forma.

a. Solicitud de creación del equipo por parte de las autoridades competentes de cualquiera de los Estados afectados. La solicitud debe de incluir una propuesta de composición del equipo.

La solicitud puede haber sido provocada por petición formulada por Eurojust, petición que carece de fuerza vinculante, aunque cuando la misma haya sido formulada por el Colegio de Eurojust (artículo 7.1c de la Decisión de Febrero del 2002) la autoridad requerida deberá motivar su rechazo.

b. Acuerdo de constitución. La Decisión Marco concreta que deberá ser adoptado por las autoridades competentes de los Estados Miembros afectados y que expresará cual sea el fin de su constitución, el tiempo de funcionamiento, así como su composición. Los requisitos del acuerdo de constitución, de alguna manera, dependen de las características de la legislación del Estado en el que haya de constituirse el equipo.

La Ley 11/2003, de 21 de Mayo, concreta tales requisitos cuando el equipo vaya a actuar en España, exigiendo:

- Voluntad explícita de constitución, por parte de la Autoridad competente de cada Estado miembro solicitante (afectado).
- Motivación suficiente de su necesidad y tiempo máximo de vigencia.
- Objeto determinado y fines de la investigación.
- Composición del equipo, siendo el jefe designado por la autoridad del Estado en que se constituya.
- Referencia a la legislación aplicable a la actuación del equipo constituido.
- Especificación de las medidas organizativas.
- Competencias del jefe de equipo.

- Régimen jurídico sobre la utilización, por los miembros del equipo, de las informaciones obtenidas en el curso de la investigación.

- Autorización a personas no constituyentes del equipo para que puedan participar en sus actividades, con expresión de las condiciones y derechos conferidos a estos.

La recomendación del Consejo de la Unión Europea, de 7 de Marzo del 2003, (basándose en el resultado de la Conferencia celebrada en Dublín los días 7 al 9 de Octubre del 2002) viene a proponer un modelo de acuerdo de constitución del equipo conjunto

4.- AUTORIDADES COMPETENTES PARA LA CONSTITUCIÓN.

La Decisión Marco no concreta cual sea la autoridad competente, extremo que depende de las singularidades de cada legislación nacional.

En España, la Ley 11/2003, de 21 de Mayo, contiene tal regulación:

La Audiencia Nacional: Cuando la investigación recaiga sobre delitos competencia de la misma y participen en el equipo miembros de la carrera judicial o fiscal.

El Ministerio de Justicia: Cuando la investigación recaiga sobre delitos cuyo enjuiciamiento no sea competencia de la Audiencia Nacional y no participen en el equipo miembros de la carrera judicial o fiscal.

El Ministerio del Interior: Cuando en la investigación no participen miembros de la carrera judicial o fiscal.

No parece clara la determinación de la autoridad competente atendiendo al criterio de la participación o no de miembros de la carrera judicial o fiscal.

Dado que la composición del equipo se acuerda por la autoridad competente, en un principio, no parece correcto que la determinación de tal autoridad se haga depender de un acto sometido a su decisión. Parece más funcional que tal determinación descansara en el hecho de existir abierta, o ser necesaria su apertura, de una investigación en ámbito fiscal o judicial.

En todo caso, se suscitan varias dudas:

De existir investigación fiscal o judicial, ¿sería factible que la autoridad competente decidiera no incluir en el equipo a un fiscal o a un juez?

Existiendo una investigación de carácter policial, si del resultado ulterior de la investigación resulta la necesidad de iniciar una actuación judicial (por la necesidad de adopción de medidas que exigen autorización judicial, por resultar evidente la existencia de delito en España...), ¿cabe la ampliación ulterior de la composición del equipo, para incluir a la autoridad judicial?

5.- ÁMBITO TERRITORIAL DE ACTUACIÓN DEL EQUIPO.

El equipo ha de crearse en uno de los Estados miembros en los que se prevea que ha de efectuar la investigación, pero aquel puede actuar en el territorio de todos los Estados que hayan intervenido en su creación. La actuación en diferentes territorios dará lugar a modificaciones en las jefaturas de equipo, en la determinación de los miembros encargados de la ejecución de las diferentes medidas de investigación, así como en la de la legalidad aplicable a la ejecución de las mismas.

6.- COMPOSICIÓN.

No existe limitación en cuanto al número, habrá que estar al contenido del acuerdo de constitución; no existe otra limitación que la vinculación al Estado implicado en la investigación, de modo que no pueden integrarse en el equipo personas que no representen a las autoridades competentes de los Estados que lo hayan constituido. Cabe, excepcionalmente, autorizar en el acuerdo de constitución la participación en el equipo de otras personas, mencionándose al efecto a funcionarios de organismos creados de conformidad con el Tratado.

Cabe distinguir los siguientes supuestos:

a. Jefe de equipo: Recae necesariamente en representante de la autoridad competente del Estado miembro en el que actúa el equipo; la jefatura corresponde, en un principio, a representante de la autoridad competente del Estado en el que se constituye el equipo, pero la jefatura cambia cuando el equipo traslada a otro territorio el ámbito de su actuación. Los límites de las competencias del jefe de equipo dependen de su legislación nacional. Puede encomendar a los miembros destinados la ejecución de determinadas medidas de investigación, cuando lo permita la legislación nacional y lo aprueben las autoridades competentes del Estado de actuación y del Estado que las haya enviado. El jefe de equipo puede, cuando así lo permita su legislación nacional, cuando concurren razones específicas, impedir a un miembro destinado estar presente durante las medidas de investigación.

b. Miembros destinados. Son los integrantes del equipo, nombrados por los Estados miembros en cuyo territorio el equipo no está actuando. Como competencia específica, tienen la de estar presentes durante la ejecución de las medidas de investigación, (salvo que el jefe de equipo se lo impida motivadamente), así como la de solicitar a las autoridades competentes de su país de origen la adopción de las medidas de investigación que hayan de ser ejecutadas en aquel, extremo de singular interés, pues de otro modo sería preciso la remisión de una solicitud de auxilio internacional. Cabe la posibilidad de que el jefe de equipo les encomiende la ejecución de alguna medida en el territorio del Estado en el que el equipo está actuando, cuando así lo consienta la legislación nacional y estén autorizados por las autoridades competentes de dicho Estado y las del Estado que lo ha enviado; de tal previsión se concluye que los miembros destinados en el equipo no ostentan la condición de autoridad policial o

judicial del país en el que el equipo se encuentra actuando, de ahí la prevención que para ellos exista respecto de llevar a cabo medidas de investigación. Todos los miembros del equipo puede facilitar a este la información de que dispongan, procedente de las investigaciones que se llevan a cabo en su Estado, con los límites impuesto por el Derecho interno de su país y las competencias que tenga atribuidas el miembro del equipo.

c. Miembros del equipo: Son los integrantes del mismo, representantes de la autoridad competente del Estado en cuyo territorio actúa el equipo. Son competentes para ejecutar las medidas de investigación en el territorio de dicho Estado, bajo la dirección del jefe de equipo, dado que estos si que ostentan la condición de autoridad policial o judicial en tal Estado

d. Otros participantes (no miembros)

e. El acuerdo de constitución puede autorizar la participación en el equipo de otras personas que no representen a la autoridad competente; a título de ejemplo se alude en la Decisión Marco a funcionarios de organismos creados de conformidad con el Tratado de la Unión Europea. En España, la Ley 11/2003 concreta esos funcionarios a los miembros de Eurojust, Europol y Olaf.

De acuerdo con la decisión de 22 de Febrero del 2002, creadora de Eurojust, los miembros nacionales de Eurojust reúnen una doble condición: De un lado, pueden mantener la condición de autoridad judicial en su propio país (artículo 9.3) por lo que en tal condición su país puede nombrarlos para integran el equipo conjunto como miembro destinado o miembro ordinario, pudiendo incluso ser nombrado jefe de equipo. De otro, integran Eurojust como persona jurídica, unidad de la Unión Europea, y pueden participar en las actividades del equipo, por expresa disposición del acuerdo de constitución. Esta doble condición es la que determina que en el modelo de acuerdo de constitución se prevea la posibilidad de que los miembros nacionales de Eurojust puedan participar en el equipo de dos formas: Una como miembros integrantes del mismo, cuando la autoridad competente les designa en cuanto autoridad judicial de dicho país; otra como participante, no representante de la autoridad competente de Estado afectado, por su condición de miembro de institución creada al amparo del Tratado. Singularmente, el modelo de acuerdo de constitución, solo acepta la participación de Eurojust cuando actúa colegiadamente.

El modelo recomendado, igualmente, prevé la posibilidad de integración en el equipo como miembro destinado o miembro nacional respecto de los oficiales pertenecientes a las unidades nacionales de Europol.

Esta participación de funcionarios de órganos creados al amparo del Tratado precisa previsiones específicas a adoptar en el acuerdo de constitución; el modelo propuesto, entre los posibles, identifica los necesarios para determinar los derechos que tales participantes tengan en el equipo.

7.-RÉGIMEN JURÍDICO DE LA ACTUACIÓN DEL EQUIPO.

El equipo actúa de conformidad con la legislación del Estado miembro en el que este llevando a cabo las investigaciones.

Se aplicaran, asimismo, las condiciones establecidas por las autoridades competentes en el acuerdo de constitución. El modelo, a título de ejemplo, plantea una serie de posibilidades referidas a los casos en los que los miembros destinados no pueden estar presente durante la práctica de medidas de investigación, casos en los que a estos se les puede encomendar la ejecución de alguna, casos en los que los miembros destinados pueden dirigirse a sus autoridades nacionales solicitando la ejecución de medidas de investigación, condiciones para el intercambio de información, para el uso y porteo de armas, limitaciones en base a las reglas para la protección de datos etc.

8.- UTILIZACIÓN DE LA INFORMACIÓN OBTENIDA POR EL EQUIPO.

La información que obtengan legalmente, como consecuencias de las medidas de investigación practicadas, tanto los miembros destinados como los restantes miembros del equipo, podrá utilizarse para los fines siguientes:

- a. Para aquellos para los que se creó el equipo.
- b. Para descubrir, investigar y enjuiciar otros delitos, siempre que se consiga la autorización del Estado miembro en el que se haya obtenido la información; la autorización solo puede denegarse cuando la entrega de la información pueda poner en peligro investigaciones en curso, o cuando si se hubiera s de solicitar como medida de auxilio judicial existiera causa para su denegación.
- c. Para evitar una amenaza inmediata y grave para la seguridad pública, con la misma limitación que en el caso anterior.
- d. Para otros fines, cuando ello haya sido convenido por los estados miembros que crearon el equipo.

9.- RESPONSABILIDAD PENAL.

Durante el tiempo de funcionamiento del equipo, los funcionarios destinados se asimilan a los del estado en el que se desarrollan las investigaciones en lo relativo a las infracciones que pudieran cometer o sufrir.

10.- RESPONSABILIDAD CIVIL.

El Estado que destina a alguno de sus funcionarios para actuar en el equipo, dentro del territorio de otro Estado, es responsable de los daños y perjuicios causados por el mismo que pudieran ser exigibles con aplicación del Derecho de este último.

El Estado en cuyo territorio se causan los daños debe anticipar su reparación, en las condiciones aplicables a los producidos por sus propios funcionarios y el Estado cuyos funcionarios hubieren causado el daño ha de restituir a aquel los importes que se hubieren abonado a las víctimas. Sin embargo, los Estados miembros han de renunciar a solicitar de otro, de los que han participado en el equipo, el reembolso de los propios daños y perjuicio sufridos por su causa.

11.-ACTUAL SITUACIÓN EN LA UNIÓN EUROPEA DEL MARCO LEGAL DE LOS EQUIPOS CONJUNTOS DE INVESTIGACIÓN.

A. Países que han promulgado leyes específicas para el funcionamiento de los equipos:
España; Finlandia

Inglaterra: No ha dictado una ley al efecto, sino que ha modificado legislación existente que permite el funcionamiento de los equipos.

B. Países en los que se han presentado proyectos de ley para aplicar la Decisión Marco:
Bélgica; Francia; Holanda

C. Países en los que existen trabajos preparatorios para implementar la Decisión Marco:
Grecia; Luxemburgo; Portugal.

D. Países que no necesitan implementar la Decisión Marco, pues su actual legislación permite el funcionamiento de los equipos:
Dinamarca; Alemania.

E. Países que han ratificado el Convenio de auxilio judicial internacional del año 2000:
Suecia, la cual ha introducido las modificaciones legislativas idóneas, incluidas las que se refieren a los equipos.
Portugal.
España.
Dinamarca.