

Instituto de Estudios Europeos Revista de Estudios Europeos



Junta Directiva

Alfredo Allué Buiza (Director)

Margarita Corral Suarez (Secretario)

Jesús María Alonso Martínez

Mercedes Arranz Sombría

Paloma Biglino Campos

María Piedad López-Romero González

Nicolás Ojeda Belmar

Juan Vicente Perdiz

Consejo de Redacción

Juan Vicente Perdiz (Director)

Antonio Adrián Arnáiz (Secretario)

Alfredo Allué Buiza

Avelino García Villarejo

Alfredo Hernández Sánchez

Zenón Jiménez Ridruejo

Francisco Javier Matia Portilla

Marcos Sacristán Represa

Secretaría

M. Dolores Parra Neches

M. Teresa Rodríguez Mosquera

© Instituto de Estudios Europeos

I.S.S.N.: 1132/7170 Depósito Legal: VA-617/86

Edición y administración

Instituto de Estudios Europeos

Universidad de Valladolid

Plaza de Santa Cruz, 5. 47002 Valladolid. ESPAÑA

Teléfonos: 34 983 423652-423989

ree@uva.es

Imprime

San Miguel . C/ Presentación, 14. 47011 VALLADOLID

INDICE

COMUNIDAD DE DERECHO Y TUTELA JUDICIAL EN LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS CCEE (1986-2007)	
Juan Manuel Uruburu Colsa	3
SITUACIÓN ACTUAL DE LA NORMATIVA SOBRE SOCIEDADES POR ACCIONES EN EL REINO UNIDO	
Benjamín Peñas Moyano	25
RETOS ENERGÉTICOS DE LA UNIÓN EUROPEA: EFICIENCIA Y MEDIOAMBIENTE	
Nuria González Rabanal	49
ACTUACIÓN POLICIAL CONCERTADA MÁS ALLÁ DE LAS FRONTERAS: LOS EQUIPOS CONJUNTOS DE INVESTIGACIÓN EN LA UE	
Julio Pérez Gil	65
EL IMPACTO DE LOS FONDOS ESTRUCTURALES SOBRE LAS POLÍTICAS DE GÉNERO EN CASTILLA Y LEÓN	
Rosario Pedrosa Sanz	81
LA COOPERACIÓN JUDICIAL EN EL ÁMBITO DE LA UNIÓN EUROPEA: INSTRUMENTOS QUE LA POSIBILITAN	
M ^a Luisa Escalada López	101
<hr/>	
RECENSIONES	123
RESEÑA DE LEGISLACIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA	
Antonio Javier Adrián Arnáiz	127

ACTUACIÓN POLICIAL CONCERTADA MÁS ALLÁ DE LAS FRONTERAS: LOS EQUIPOS CONJUNTOS DE INVESTIGACIÓN EN LA UE

Julio Pérez Gil
Universidad de Burgos

Resumen

La regulación de los Equipos Conjuntos de Investigación ha otorgado carta de naturaleza a una técnica policial especialmente útil en la persecución de la delincuencia cuando ésta afecta o puede afectar a más de un Estado. Se supera así el concepto de mera asistencia o auxilio para entrar en un ámbito nuevo: el trabajo de lucha contra el crimen realizado de manera conjunta en el plano operativo. Esta modalidad de cooperación no está exenta de problemas jurídicos, derivados de la cesión de soberanía que implica el que jueces, fiscales o policías al servicio de un Estado miembro actúen en el territorio de otro, pudiendo además alcanzar la información obtenida el carácter de diligencias de investigación plenamente válidas para un eventual enjuiciamiento.

1. Cooperación policial o actuación concertada

La actuación coordinada de las autoridades encargadas de la persecución penal se ha desvelado imprescindible con vistas a la lucha contra la delincuencia con elementos transfronterizos. En especial cuando se trata de las diferentes modalidades de criminalidad organizada, esa necesidad de concertar y coordinar entre más de un Estado las actuaciones policiales dirigidas tanto a la prevención del delito como a su represión aconseja en muchas ocasiones no sólo colaborar fluidamente, sino incluso trabajar de manera conjunta en el plano operativo. Ello ha conducido a abrir el camino a los Equipos Conjuntos de Investigación (en adelante ECI o EECCII) en materia penal en el ámbito de la UE y, consecuentemente, a la necesidad de proporcionarles una cobertura normativa que regule su constitución y funcionamiento.

El propósito implícito que impulsa la creación de EECCII supera el concepto estricto de cooperación judicial y policial tal y como se ha entendido tradicionalmente. La finalidad de crear un grupo *ad hoc* formado por representantes de

* El presente trabajo se enmarca en el Proyecto I+D "La cooperación judicial civil y penal en el ámbito de la Unión Europea: instrumentos procesales" (BJU2003-02587), auspiciado por el Ministerio de Ciencia y Tecnología y el FEDER, del que es investigadora principal la Profesora Mar Jimeno Bulnes.

unos Estados que acuerdan la constitución del equipo radica, en principio, en facilitar o incluso en posibilitar la investigación y persecución del delito en ámbitos de interés compartido. Su verdadera trascendencia deriva precisamente de que mediante su trabajo y sin acudir a los cauces ordinarios de asistencia se pueden lograr resultados en la investigación del delito susceptibles de un aprovechamiento (procesal o no) en uno o más Estados. Estamos por ende ante la convalidación normativa de un *modus operandi* policial particularmente útil como técnica de colaboración entre Estados que supondrán un salto cualitativo entre las diferentes técnicas de cooperación policial y judicial¹.

Los EECCII operan sobre la base de un acuerdo entre Estados y con pleno respeto a la autonomía normativa de aquél que ejerce su soberanía en el territorio donde se realiza la investigación, lo que se traduce en el sometimiento a sus propias normas. Pero en su creación y actuación late implícitamente una cesión de soberanía: aquella que conduce a permitir que jueces, fiscales o policías de un Estado actúen válidamente en otro. Esa cooperación leal en el plano funcional y operativo, que obliga a trabajar codo con codo a representantes de diversos ordenamientos jurídicos (e incluso sistemas jurídicos) con independencia del territorio donde lo hagan es por tanto el matiz diferenciador de la institución ahora presentada.

Muestras de que estamos ante supuestos sustancialmente diversos de la mera y simple asistencia pueden detectarse tanto en el plano de la regulación sobre los EECCII como en lo referido a su praxis operativa. Así, por ejemplo, destacaremos dos aspectos que vendrían a abundar en ese argumento:

- Cuando sea preciso realizar una actividad de investigación en el Estado de alguno de los miembros destinados del equipo, éste podrá solicitarla de sus autoridades competentes como si se tratara de una investigación nacional (art. 13.7 Convenio UE AJMP 2000 y 1.7 DMECI), prescindiéndose con ello de los cauces ordinarios de la asistencia judicial

- La información obtenida por el ECI, el cual actuará con arreglo a la legislación de un determinado Estado (art. 13.3.b Convenio UE AJMP 2000), podrá surtir directamente efectos probatorios en otro, aspecto en el que esta regulación se desmarca del principio *forum regit actum* que preside la asistencia judicial en el Convenio UE AJMP 2000 (art. 4.1).

La praxis no es muy alentadora hasta el presente: la experiencia de los Estados miembros en la utilización de EECCII es muy limitada², los ejemplos prácti-

¹ Martín Diz (2005) lo califica, por ejemplo, como "técnica de cooperación procesal" (en el título), "técnica de cooperación judicial y policial penal, por tanto plenamente procesal" (p. 96) o "medio de investigación procesal penal y por ende de persecución" (p. 99).

² Esta circunstancia se puso de manifiesto en el Programa de La Haya (DOUE n° C 53, de 3 de marzo de 2005) (apartado 2.3, § 7), por lo que con el objeto de fomentar la utilización de tales equipos e intercambiar experiencias sobre prácticas idóneas, se establecía que cada Estado miembro designara un experto nacional.

cos con los que contamos son muy escasos³ y casi todos ellos se han puesto en marcha sobre la base de acuerdos bilaterales.

2. Normativa reguladora

Este vistoso instrumento de lucha contra la criminalidad transfronteriza encuentra respaldo en primer lugar en el propio Título VI del TUE (Disposiciones relativas a la cooperación judicial y policial), en concreto en sus arts. 30 y 31, pero su directo precedente puede buscarse en los acuerdos Benelux, en el Convenio de aplicación de Schengen y especialmente en el llamado Convenio "Nápoles II"⁴.

Diversas normas son de aplicación a los EECCII, configurando un marco legal complejo, derivado en gran medida de las vicisitudes con las que se topado la regulación de la materia⁵. Sin perjuicio de la eventual utilización de otros instrumentos conexos, deberemos tomar en consideración al menos los siguientes cuerpos legales:

a) El Convenio de Asistencia Judicial en materia penal entre los Estados miembros de la UE de 2000 (Pérez Gil, 2005). Específicamente en su art. 13 es donde se regula el régimen de los EECCII, complementado además por los arts. 15 y 16 en los que se implantan las formas de exigencia de responsabilidad penal y civil a los funcionarios que en ellos participen.

Estos tres preceptos se han visto transcritos de forma prácticamente literal en los arts. 20 a 22 del Segundo Protocolo Adicional al Convenio Europeo de Asistencia Judicial en materia penal (el Convenio del Consejo de Europa de 1959), de 8 de noviembre de 2001. No obstante, todavía no ha sido ratificado por muchos Estados miembros de la UE, entre los que nos debemos referir a España, que ni tan siquiera lo ha suscrito.

b) La Decisión Marco del Consejo de 13 de junio de 2002, sobre Equipos Conjuntos de Investigación (2002/465/JAI) (en adelante DMECI), en la que se reproducen literalmente los citados arts. 13, 15 y 16 del Convenio UE AJMP 2000. Ha sido ya formalmente transpuesta a todos los ordenamientos (el plazo otorgado culminaba el 1 de enero de 2003), si bien esto se ha hecho con severas

³ Un buen acercamiento práctico al funcionamiento de un ECI es el presentado por Rijken y Vermeulen (2006)

⁴ Se trata del Convenio relativo a la asistencia mutua y la cooperación entre las administraciones aduaneras de los Estados miembros de la Unión Europea, hecho en Bruselas el 18 de diciembre de 1997 (DOCE de 23 de enero de 1998, n° C 24), cuyo art. 24 se dedica a los "Equipos comunes de investigación especial" (vid. asimismo su art. 19, apartados 5 a 9). De tales precedentes se da noticia en el Informe Explicativo al Convenio de 2000: Introducción, B § 4). También en el célebre Consejo Europeo de Tampere (1999) se hizo un llamamiento para que se creasen los Equipos Conjuntos de Investigación a los que aludía el TUE.

⁵ Aun a pesar de que no existan diferencias sustanciales o insalvables entre diferentes bloques normativos, ello requiere clarificar en ocasiones cuál es la norma de aplicación en cada caso concreto. La cuestión es abordada con detenimiento por Vallines (2006:32 y ss.)

deficiencias⁶. Esta extraña norma, desgajada del Convenio de 2000 con el ánimo de crear apresuradamente un instrumento específico sobre los EECCII jurídicamente vinculante, encontró su justificación en el retraso sufrido por la ratificación de aquél. Dejará de tener efecto cuando haya entrado en vigor en todos los Estados miembros (art. 5), una eventualidad que todavía no se ha dado. Puede darse con ello la circunstancia de que en el ordenamiento de un mismo Estado nos topeamos con dos bloques de normas aplicables sobre la materia: por un lado las de transposición de esta Decisión Marco con vocación de desaparecer (o las en su caso existentes que den cumplimiento a sus disposiciones)⁷ y por otro el propio Convenio UE AJMP 2000 una vez haya sido ratificado.

c) El legislador español optó por transponer la DMECI mediante una norma especial: la Ley 11/2003, de 21 de mayo de 2003, Reguladora de los Equipos Conjuntos de Investigación Penal en el ámbito de la Unión Europea (en adelante LECI). Junto con ella hubo de promulgarse simultáneamente la Ley Orgánica 3/2003, de 21 de mayo de 2003 y complementaria de la anterior, por la que se establece el régimen de responsabilidad penal de los miembros destinados en dichos equipos cuando actúen en España⁸. Ante la ausencia de una norma que regule de forma íntegra la cooperación penal internacional, hubiera podido haberse optado por incluir una reglamentación específica en el Título III del Libro II de la LECrim al hilo de la regulación de la Policía Judicial. Tales preceptos no parecen, sin embargo, dar más de sí⁹.

d) Las disposiciones del Convenio UE AJMP 2000 y la DMECI no afectan a otras disposiciones o acuerdos existentes sobre la creación o el funcionamiento de equipos conjuntos de investigación, con las que habrán de coexistir (art. 13.11 Convenio UE AJMP 2000 y 1.11 DMECI). Por ello es plausible la existencia de acuerdos bilaterales o multilaterales que vengan a precisar o matizar las normas reguladoras de la constitución o el funcionamiento de EECCII, favoreciendo incluso su utilización en ámbitos de cooperación reforzada. De ello es buen

⁶ A este respecto es de imprescindible referencia el Informe de la Comisión sobre la transposición legal de la Decisión marco del Consejo de 13 de junio de 2002 sobre equipos conjuntos de investigación de 7 de enero de 2005, COM (2004) 858 final.

⁷ Una valiosa recopilación de las diversas legislaciones nacionales sobre la materia, así como la forma de acceder a ellas se encuentra en Vallines (2006:183 y ss.)

⁸ Publicadas ambas en el BOE de 22 de mayo de 2003. Los respectivos anteproyectos de ley fueron informados por el CGPJ en fecha 10 de abril de 2002. De forma significativa tales normas son anteriores a la Decisión Marco (cuyo texto se conocía por reproducir el Convenio de 2000) y el ánimo de evitar demoras en una cuestión a la España confirió una especial relevancia determinó el impulso otorgado (Vid. Exposición de Motivos LECI, §5 *in fine*).

⁹ La técnica normativa elegida por el legislador español ha sido criticada por Martín Diz (2005:100), no sólo por entender "inaplazable la elaboración de una norma interna general que regule la cooperación penal internacional" o en su defecto haber incluido su regulación en la LECrim., sino por lo que considera una "autolimitación" que se ha impuesto el legislador español al restringir la utilización o operatividad de los EECCII al ámbito territorial de la UE.

ejemplo el aún no vigente Tratado de Prüm (o Schengen III)¹⁰, en cuyo art. 24 se regulan las llamadas "Formas de Intervención Conjunta".

e) En los EECCII pueden integrarse también representantes de las autoridades de persecución de Estados terceros en el marco de acuerdos suscritos por la UE. Cabe citar a este respecto el "Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Islandia y el Reino de Noruega sobre la aplicación de determinadas disposiciones del Convenio UE AJMP 2000 y de su Protocolo" (DOUE, 29/1/2004, L 26) que obliga a considerar a estos dos Estados a los efectos de constitución de un ECI de idéntica manera que si se tratara de Estados miembros de la UE. Pero en particular, habremos de llamar la atención sobre el art. 5 del aún no vigente Acuerdo de Asistencia Judicial entre la Unión Europea y los Estados Unidos de América de 25 de junio de 2003 (DOUE, 19/7/2003, L 181) que contempla la posible creación y el régimen de los equipos conjuntos de investigación entre este último país y alguno o algunos de los Estados miembros de la Unión.

f) Por último habrá de considerarse un conjunto de Convenciones de las Naciones Unidas en las que se alude genéricamente a "*investigaciones conjuntas*", algo de lo que cabe derivar la eventual constitución de EECCII. En concreto nos referimos aquí al Convenio contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas de 20 de diciembre de 1988 (BOE 10/11/1990), a la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional hecha en Nueva York el 15 de noviembre de 2000¹¹ (art. 19) o la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, hecha en Nueva York el 31 de octubre de 2003 y recientemente ratificada por España (BOE, 19/7/2006) (art. 49).

3. Concepto, finalidad, características

Un ECI es definido legalmente como "*el constituido por acuerdo de las autoridades competentes de dos o más Estados miembros de la Unión Europea para llevar a cabo investigaciones penales en el territorio de alguno o de todos ellos, que requieran una actuación coordinada, con un fin determinado y por un periodo limitado*" (art. 2.a) LECI). De entre los varios elementos así reseñados iremos deteniéndonos ahora en algunos de ellos.

¹⁰ Tratado entre el Reino de Bélgica, la República Federal de Alemania, el Reino de España, la República Francesa, el Gran Ducado de Luxemburgo, el Reino de los Países Bajos y la República de Austria relativo a la profundización de la cooperación transfronteriza, 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. Su texto, pendiente de ratificación por España, puede verse en el Boletín Oficial de las Cortes Generales A-230, de 17 de febrero de 2006.

¹¹ Firmada en Palermo entre los días 12 y 15 de diciembre de 2000, Instrumento de ratificación por España de 21 de febrero de 2002, BOE 29 de septiembre de 2003. Aprobada en nombre de la Comunidad Europea por Decisión del Consejo de 29 de abril de 2004, relativa a la celebración, en nombre de la Comunidad Europea, de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (2004/579/CE), DOUE n° L 261 de 6 de agosto de 2004.

Es evidente que los EECCII tienen un ámbito de actuación preferente: el relacionado con la criminalidad organizada, un concepto que engloba, entre otros delitos, el narcotráfico, la trata de seres humanos, el blanqueo de capitales y, señaladamente, el terrorismo¹². Pero su operatividad no queda constreñida a concretas materias, pues sus posibilidades teóricas incluyen cualesquiera investigaciones penales que requieran una actuación coordinada, para ser practicadas en el territorio de uno de los Estados que lo integren o en el de todos ellos. No hay pues limitación legal alguna en el ámbito de los delitos susceptibles de investigación por los equipos, ni en razón de sus modalidades comisivas ni en razón de su especial gravedad¹³.

Ateniéndonos a lo normativamente dispuesto, los equipos podrán crearse en particular en los casos siguientes: a) cuando la investigación de infracciones penales en un Estado miembro requiera investigaciones difíciles que impliquen la movilización de medios considerables y afecten también a otros Estados miembros; y b) cuando varios Estados miembros realicen investigaciones sobre infracciones penales que, debido a las circunstancias del caso, requieran una actuación coordinada y concertada de los Estados miembros afectados (art. 13.1. §2 Convenio UE AJMP 2000 y 1.1 DMECI).

La finalidad ha de ser concretada en la medida de lo posible: un ECI se ha de constituir con una finalidad que *ab origine* habrá de ser necesariamente precisada, con lo que parece quererse cerrar el paso a cualquier suerte de *inquisitio generalis*. Tal determinación podrá tener lugar mediante la designación de unos hechos susceptibles de individualización histórica y fáctica o bien en razón de ámbitos de especialización policial o referencia a específicas modalidades delictivas (entendidas en sentido amplio y no sólo referidas a un concreto tipo penal)¹⁴.

Sin perjuicio de la necesaria concreción de los objetivos perseguidos, es claro que las circunstancias que incentivaron la investigación pueden verse alteradas por el curso de los acontecimientos. A estos efectos, el art. 9 LECI contempla la posibilidad de ampliar el ámbito de actuación del equipo "*a hechos que guarden conexión directa con el objeto del acuerdo*", algo que requerirá el consentimiento de todos los Estados que lo constituyeron. Con carácter general no será necesario

¹² Vid. art. 4 Decisión 2003/48/JAI del Consejo de 19 de diciembre de 2002, relativa a la aplicación de medidas específicas de cooperación policial y judicial en la lucha contra el terrorismo o la Decisión 2005/671/JAI del Consejo de 20 de septiembre de 2005 relativa al intercambio de información y la cooperación sobre delitos de terrorismo. En clave interna debemos referirnos al art. 4.2 LECI y a la Exposición de Motivos (§7) de esta misma norma, que denotan sin ningún género de dudas el carácter preferente que quiso otorgar el legislador español a la investigación sobre delitos de terrorismo.

¹³ Ni siquiera podría entenderse restringida a las materias a las que se refiere específicamente el art. 29 TUE (terrorismo, trata de seres humanos y delitos contra los niños, tráfico ilícito de drogas y de armas, corrupción y fraude). En el propio texto se habla de la prevención y la lucha contra la delincuencia, organizada o no.

¹⁴ Sobre el carácter determinado de la creación y/o la actuación de los EECCII (Vallines, 2006:59 y ss.)

un nuevo acuerdo expreso, si bien la autoridad competente española podrá estimar lo contrario como premisa para dar cobertura a las nuevas investigaciones.

No se contempla con carácter taxativo lo que deba entenderse por "investigación", esto es, la finalidad última con la que se constituye un equipo que nos pudiera dar una pauta sobre las facultades que se le van a asignar, los límites de sus poderes coercitivos, etc. Esta parece ser una cuestión que se delega en los ordenamientos procesales de los Estados donde van a actuar, quienes tendrán que asimilarlos a los órganos de investigación criminal dentro de sus respectivos sistemas de persecución.

El concepto "medidas de investigación" es definido por el art. 2.c LECI como "*cualquier tipo de actuación que se realice en el seno de la investigación prevista en el acuerdo de constitución*" por lo que merece al menos una breve reseña. Parece que esta dicción permite ser interpretada en forma amplia, con el objeto de dar cabida no sólo a las infracciones penales, sino también a otras que puedan originar una sanción jurídica a su autor. Han de entenderse incluidas por ende no sólo las conductas tipificadas en los Códigos Penales, sino también, por ejemplo, las violaciones de normas aduaneras o fiscales de índole administrativo sancionador (Vallines, 2006:49 y ss.)¹⁵.

Un ECI debe tener aparentemente un carácter limitado en el tiempo, algo que se habrá de concretar en el acuerdo de constitución del equipo. No obstante, la existencia de un periodo circunscrito de tiempo para desenvolver la investigación no se ha implantado en términos estrictos, por lo que pudiera eventualmente considerarse que se establecieran por vía convencional EECCII entre dos o más Estados con aspiración de permanencia.

Ello se complementa con la eventual utilización de prórrogas, pues es perfectamente posible la extensión temporal mediante una ampliación de los plazos previstos inicialmente mediante el acuerdo de los Estados en los mismos términos descritos para la modificación del ámbito de actuación del equipo (art. 9.1 LECI).

4. El equipo: creación y composición

4.1. Acuerdo de constitución

La constitución de un ECI parte de la autonomía de la voluntad de los Estados que van a tomar parte de él, por lo que todas las normas reguladoras de la materia aluden a un "acuerdo de constitución", configurándolo como el punto de arranque para su actuación. No obstante parece claro que el logro de un acuerdo en ese sentido ha de partir de contactos previos entre las autoridades de los Esta-

¹⁵ En relación con otros ordenamientos no se suscitan dudas sobre su aplicabilidad a la la investigación de infracciones administrativas que pueden ser revisadas por la Jurisdicción penal (v. gr. las *Ordnungswidrigkeiten* alemanas).

dos implicados o incluso de alguna modalidad de cooperación operativa funcionalmente desplegada al hilo de unos hechos o en relación con unos sujetos concretos.

En ningún lugar se concreta qué índole, rango o encaje legal haya de tener ese concierto de voluntades entre Estados¹⁶, los aspectos esenciales de carácter formal sobre el acuerdo de constitución de un ECI pueden ser extraídos de la Recomendación del Consejo de 8 de mayo de 2003 relativa a un modelo de acuerdo por el que se crea un equipo conjunto de investigación (ECI) (DOCE, 23/5/2003, C 121). Su anexo contiene un útil formulario mediante cuya cumplimentación los Estados pueden ver allanado el camino para satisfacer en plenitud los requerimientos de constitución de un ECI¹⁷.

Junto a ello, pero en sede de derecho interno, habremos de acudir al art. 5 LECI, en el que se enumera un contenido mínimo para los reseñados acuerdos (sin perjuicio de que por vía convencional pueda ser rebasado sin obstáculo alguno):

- a) Voluntad explícita, manifestada por la autoridad competente de cada Estado miembro solicitante, de constitución del equipo conjunto de investigación.
- b) Motivación suficiente de su necesidad y tiempo máximo de vigencia del equipo para los fines que se determinen.
- c) Objeto determinado y fines de la investigación.
- d) Propuesta de composición del equipo, teniendo en cuenta que el jefe de éste será designado por la autoridad competente española.
- e) Referencia explícita a la legislación aplicable a la actuación del equipo constituido.
- f) Especificación, en su caso, de las medidas organizativas que sean necesarias para que el equipo pueda actuar.
- g) Competencias del jefe del equipo.
- h) Régimen jurídico sobre la utilización, por los miembros del equipo, de las informaciones obtenidas en el curso de la investigación.
- i) Autorización o condiciones que han de concurrir para que personas no constituyentes del equipo puedan participar en sus actividades, en los términos del artículo 10. En este caso, deberá hacerse una referencia explícita a los derechos conferidos a éstos.

¹⁶ Este es el término usado por Martín Diz (2005:119), según cuyo criterio ese acuerdo no tendría otra trascendencia que el compromiso de cumplimiento voluntario de sus fines y contenidos.

¹⁷ Vid. también la Recomendación del Consejo de 27 de abril de 2006 sobre la elaboración de acuerdos entre los servicios de policía, de aduanas y otros servicios especializados en el cumplimiento de la ley en materia de prevención y lucha contra la delincuencia (DOUE n.º C 124, de 25 de mayo de 2006, pp. 1 y s.).

4.2. La "Autoridad competente". Especial referencia a España

La iniciativa para la puesta en marcha de un ECI habrá de partir de cualquiera de los Estados miembros afectados en los que se prevea que el equipo vaya a desarrollar la investigación, pudiendo incluir en la solicitud que al efecto se formule propuestas de composición del equipo (art. 13.1§3 Convenio UE AJMP 2000 y 1.1 DMECI).

El papel esencial en ese acto de creación recae en un concreto órgano que será quien asuma la iniciativa en cada Estado: una "Autoridad competente". La concreción de lo que Autoridad así denominada tanto en el Convenio de 2000 como en la DMECI se ha realizado para el caso de España en el art. 3 LECI, sobre la base de dos criterios concurrentes: la intervención o no de miembros de la carrera judicial y, en caso afirmativo, el tipo de delito investigado. Tenemos que distinguir así los siguientes supuestos:

1) En los EECCII con participación de miembros de las carreras judicial o fiscal la Autoridad Competente podrá ser:

a) La Audiencia Nacional, en los supuestos de investigación sobre delitos cuyo enjuiciamiento corresponda a este órgano (art. 65 LOPJ y LO 4/1988, de 25 de mayo, en materia de terrorismo). La sola mención a la Audiencia Nacional ha suscitado dudas sobre a quién en concreto dentro de este órgano, pues cabría considerar al menos cuatro posibilidades: la Sala de Gobierno¹⁸, la Sala de lo Penal¹⁹, los Juzgados Centrales de Instrucción e, incluso de darse el caso, la Fiscalía de la Audiencia Nacional²⁰. Razones operativas y de cercanía con la actividad de investigación nos inducen a considerar que habrán de ser estos dos últimos, Juzgados Centrales de Instrucción y Fiscalía, quienes en la práctica promuevan la constitución de EECCII.

b) El Ministerio de Justicia cuando la investigación recaiga sobre delitos diversos a los anteriores, una previsión que resulta llamativa por varios aspectos. En primer lugar denota el ánimo de servirse de Autoridades Centrales, un concepto que había parecido irse perdiendo entre los instrumentos de cooperación en la UE pero que aquí resurge. Puesto que no se designa la concreta dependencia administrativa todo apunta hacia la Dirección General de Cooperación Jurídica Internacional como el órgano competente. Pero la verdadera crítica alude a la asignación de esta tarea a un órgano del ejecutivo: si ésta pudiera encontrar justificación cuando fueran únicamente miembros de la carrera fiscal quienes participasen en el ECI, no parece ser una opción sensata cuando los que tomen parte de ellos son

¹⁸ Así fue defendido por Choclán (2004: 175) sobre la base de considerar que "el acuerdo de constitución no es tarea propiamente jurisdiccional". A esta posición se adscribe Vallines (2006:73) sobre la base de que en los otros dos casos las autoridades designadas son de naturaleza administrativa.

¹⁹ Opción por la que se decanta Martín Diz (2005:110)

²⁰ Quien, no se olvide, es autoridad judicial a efectos de cooperación en materia penal en virtud de la Declaración efectuada por España en relación con el artículo 24 del Convenio de 1959.

miembros de la carrera judicial²¹. De ahí que lo razonable, tal y como se ha propuesto, sería asignar esta función a los Presidentes de las Audiencias Provinciales o los Fiscales Jefes correspondientes (Martín Diz, 2005:112).

2) En los EECCII en los que no participen miembros de las carreras judicial o fiscal el competente será el Ministerio del Interior, a través de la Secretaría de Estado de Seguridad²².

No se contempla expresamente la intervención de cuerpos policiales de las Comunidades Autónomas, si bien a aquéllas que tengan competencias para la protección de personas y bienes y para el mantenimiento del orden público se les podrá facilitar información derivada de la actuación de EECCII cuando ésta pueda resultar de interés para el ejercicio de sus competencias, algo que se realizará en el ámbito de las Juntas de Seguridad (DA 3ª LECI).

4.3 El factor humano: la composición del Equipo

Un Equipo estará integrado necesariamente por una pluralidad de individuos, procedentes al menos de dos Estados, lo cual no implica necesariamente que sean nacionales de éstos. Su número, sobre el que no hay previsión alguna, será como mínimo el de los Estados que lo integran: al menos habrá un representante de cada uno de ellos. Serán precisamente las autoridades competentes las que determinen todos los detalles a este respecto, bien en la solicitud de creación (art. 13.2 *in fine* Convenio UE AJMP 2000), bien en el correspondiente acuerdo de constitución (así, por ejemplo, art. 5.d) LECI).

Sobre las características que deben concurrir en los miembros de los equipos tampoco hay norma reguladora expresa, si bien parece deducirse de una interpretación conjunta de todas ellas que quienes los integren serán jueces, fiscales y, sobre todo, miembros de los diversos cuerpos policiales²³. Ello ha de entenderse sin perjuicio de la eventual constitución de EECCII que integren a funcionarios de los servicios de control aduanero.

No tendría sentido que un ECI fuera inmutable a lo largo de todo su periodo de vida útil. De ahí que en el curso de las actuaciones y en función de las nece-

²¹ Sobre este aspecto llamó la atención el Informe del CGPJ al Anteproyecto de Ley.

²² Vallines (2006:74) reseña la eventualidad de que un ECI esté compuesto exclusivamente de funcionarios de los servicios de aduanas tal como permite el Convenio de Cooperación aduanera de 1997. En este caso la autoridad competente española debería ser la Subdirección General de operaciones, dependiente de la Dirección Adjunta de Vigilancia aduanera, integrada en el Departamento de Aduanas e Impuestos Especiales de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria.

²³ En el caso español únicamente pueden formar parte de los EECCII los miembros de los cuerpos de ámbito estatal: Guardia Civil y Policía Nacional. Queda así vetada la intervención de los integrantes de las policías autonómicas sin perjuicio de la eventual transmisión de la información en los términos de la DA 3ª LECI: "A las comunidades autónomas con competencias para la protección de personas y bienes y para el mantenimiento del orden público, se les podrá facilitar, en el ámbito de las juntas de seguridad, información derivada de la actuación de equipos conjuntos de investigación cuando pueda resultar de interés para el ejercicio de sus competencias".

sidades que vayan surgiendo, los Estados deberán poder acordar alteraciones en su composición dando entrada, por ejemplo, a especialistas en determinadas modalidades de investigación.

Una vez constituido el ECI cabrá distinguir dos clases de miembros: por un lado los que procedan del Estado en el que actúa, sobre quienes no se suscita duda alguna en cuanto a la extensión de sus facultades (las que su propio ordenamiento les atribuyan), y por otro los procedentes de Estados distintos de aquél en el que el equipo actúa. En relación con estos últimos, a los que se denomina "miembros destinados"²⁴, se establecen una serie de previsiones:

a) Tendrán derecho a estar presentes en la práctica de medidas de investigación en el Estado donde se actúe, si bien, por razones específicas y con arreglo a la legislación de ese Estado, el Jefe del equipo podrá decidir lo contrario (art. 13.3.5 Convenio UE AJMP 2000).

b) Podrá encomendárseles por el Jefe del equipo la ejecución de determinadas medidas de investigación, pero sólo cuando así lo aprueben tanto las autoridades competentes del Estado en que se actúe como las del Estado que los envió (art. 13.3.6 Convenio UE AJMP 2000).

c) Si el ECI necesita investigar en el Estado que los envió, los mismos destinados podrán pedir a sus autoridades la práctica de tales diligencias, las cuales deberán adoptarse en las mismas condiciones que si fueran solicitadas en el marco de una investigación nacional (art. 13.3.7 Convenio UE AJMP 2000).

Los miembros del ECI llevarán a cabo su labor bajo la dirección de un Jefe, acomodando su actuación a las condiciones establecidas en el acuerdo de constitución del equipo (art. 13.3 a y b Convenio UE AJMP 2000, DMECI y 6 LECI). El "Jefe del equipo" (así designado legalmente) tiene su actuación constreñida por los límites de las competencias que le vengán atribuidas con arreglo a la legislación nacional del lugar donde actúan. Quien dirige es por tanto un representante de la autoridad competente del Estado en el que actúe el ECI, de manera que si va a actuar en varios Estados tendrán que ser diversas personas quienes asuman esa función.

El art. 13.12 del Convenio UE AJMP 2000 puso las bases para la participación en los EECCII de personas que no representasen a los Estados que lo habían constituido y, en concreto, a funcionarios de organismos creados de conformidad con el Tratado de la Unión Europea (Europol, Eurojust u OLAF) (vid. también Considerando 9 y art. 1.12 DMECI, art. 10 y DA 2ª LECI)²⁵. Así, por ejemplo, los funcionarios de Europol pueden participar en EECCII en virtud de la

²⁴ La LECI introduce un matiz en las definiciones de su art. 2.b): "...cuando los citados miembros tengan la condición de funcionarios según sus respectivas legislaciones nacionales, se les denominará «funcionarios destinados»".

²⁵ El Programa de La Haya contiene un desideratum con mero valor programático: "Europol y Eurojust deberán fomentar el uso de equipos conjuntos de investigación de los Estados miembros y su propia participación en ellos" (apartado 2.3, § 6).

modificación operada por el Acto del Consejo de 28 de noviembre de 2002 por el que se establece un Protocolo que modifica el Convenio por el que se crea una Oficina Europea de Policía (Convenio Europol) y el Protocolo relativo a los privilegios e inmunidades de Europol, los miembros de sus órganos, sus directores adjuntos y sus agentes²⁶. Eurojust es también un lugar idóneo para la actuación de los equipos conjuntos de investigación. En este caso, la solicitud de creación de equipos conjuntos de investigación puede realizarse tanto a través de sus miembros nacionales, como cuando actúe colegiadamente²⁷.

Ese mismo apartado 12 es el fundamento para la participación en EECCII de autoridades de persecución del delito procedentes de Estados extracomunitarios, particularmente en lo que tiene que ver con los EEUU. Aquí el marco se configura mediante el citado (pero aún no en vigor) Acuerdo de Asistencia Judicial entre la Unión Europea y los Estados Unidos de América de 25 de junio de 2003.

5. Funcionamiento

5.1. Normas aplicables y disposiciones organizativas

La actuación de un ECI deberá acomodarse a la legislación del Estado en el que esté llevando a cabo sus investigaciones (art. 13.3.b Convenio UE AJMP 2000, 1.3.b) DMECI y DA 1ª LECI)²⁸. Siendo esta la regla, el acuerdo de constitución podría eventualmente contener disposiciones que matizaran ese principio general, con el fin de flexibilizar la operatividad de la actividad desplegada, particularmente cuando el lugar donde ésta se desarrolla radique en más de un Estado.

El art. 13.3.c del Convenio (y el 1.3.c DMECI) establece que "*El Estado miembro en el que actúe el equipo tomará las disposiciones organizativas necesarias para que el equipo pueda actuar*". En ello ha de entenderse incluidas todas aquellas medidas de logística, fijación y mantenimiento de bases operativas, apoyo técnico-operativo, auxilio en tareas administrativas, laboratorios de análisis forense, etc. Sin perjuicio de ello, por vía del acuerdo de constitución, podrá asimismo precisarse el reparto de las responsabilidades de esta naturaleza (vid. por ejemplo art. 5.f) LECI). En este caso cabrá descender al detalle, para regular cuestiones

²⁶ DOCE n° C 312 de 16 de diciembre de 2002. Vid. asimismo la Recomendación del Consejo de 30 de noviembre de 2000 dirigida a los Estados miembros relativa al apoyo de Europol a los equipos conjuntos de investigación creados por los Estados miembros (DOCE n° C 357 de 13 de diciembre de 2000 pp. 7 y s.).

²⁷ Arts. 6.a.iv y 7.a.iv respectivamente de la Decisión Eurojust, de 28 de febrero de 2002. Vid. asimismo los arts. 14.3 y 15.3 de la Ley 16/2006, de 26 de mayo, por la que se regula el Estatuto del miembro nacional de Eurojust y las relaciones con este órgano de la Unión Europea (BOE de 27 de mayo).

²⁸ En concreto, la LECI establece en su DA 1ª.1 que la actuación de un equipo conjunto de investigación en el territorio español se regirá por lo establecido en la LOPJ, la LO de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, la LECrim, el EOMF, el RD 769/1987 de Policía Judicial y las demás disposiciones aplicables.

tales como el idioma de trabajo, el abono de los emolumentos de los integrantes del Equipo, su régimen laboral, etc.

5.2. La información obtenida: destino y finalidad

El art. 13.10 del Convenio UE AJMP 2000 se refiere a las condiciones de utilización de la información obtenida legalmente por un miembro de un ECI o por un miembro destinado en el mismo cuando la información de que se trate no pudiese obtenerse de otra forma por parte de las autoridades de los Estados afectados. De ahí que aparentemente se trate de limitar su eventual dispersión, determinando los fines para los que se podrá utilizar la información cuando éstos excedan de aquellos para los que se creó haya creado el equipo. No obstante, en la medida en que tal precepto se cierra con una cláusula general ("*para otros fines, siempre y cuando hayan convenido en ello los Estados miembros que crearon el equipo*"), esa aparente limitación en el uso de la información merece al menos ser puesta en duda.

En concreto la información obtenida se podrá utilizar lógicamente para evitar una amenaza inmediata y grave para la seguridad pública. Asimismo, algo que será más habitual, podrá servir de fundamento para descubrir, investigar y enjuiciar otras infracciones penales, sin bien de forma condicionada a la autorización previa del Estado en cuyo territorio se hubiere obtenido la información²⁹. El principio *favor cooperationis* parece tener aquí una de sus manifestaciones, pues dicha autorización podrá denegarse únicamente en los casos en que la utilización de la información haga peligrar las investigaciones penales en el Estado miembro de que se trate o en que dicho Estado miembro pueda denegar la asistencia judicial.

Lo esencial será, no obstante, determinar el alcance probatorio que pudieren lograr las diligencias de investigación realizadas, así como la aptitud de los resultados obtenidos para el logro de la convicción judicial. A pesar de su relevancia, la cuestión es rehuída por la normativa sobre EECCII, de la que parece deducirse su trasvase al ámbito de responsabilidad de cada uno de los ordenamientos. En cualquier caso parece claro que habría de distinguirse los siguientes supuestos en función del lugar donde se desee que tenga virtualidad probatoria los elementos de cargo hallados durante la investigación del equipo:

a) Si se trata de utilizar esa información ante los órganos de enjuiciamiento del Estado donde se hubiera desarrollado la pesquisa no parece suscitarse problema alguno: la actuación del ECI podrá ser asimilada a la de los propios órganos de investigación criminal.

²⁹ En el Informe Explicativo del Convenio (p. 18) se alude, por ejemplo, a la eventual necesidad de contar con la autorización de un testigo que hubiere declarado voluntariamente a los efectos para los que se creó el equipo. En este caso emplaza a los Estados a que resuelvan la cuestión mediante consultas y que, si procede, soliciten la autorización del testigo.

b) Cuando la información obtenida haya de servir para fundamentar una acusación a ejercitar ante los órganos del Estado de procedencia de los miembros destinados nos enfrentaremos al problema clave: el valor probatorio que cabe atribuir a las fuentes de prueba obtenidas en otros Estados. Precisamente el anhelo que impulsa toda la normativa sobre los EECCII parece sustentarse sobre la necesidad de que tales elementos puedan servir de base para un eventual enjuiciamiento, algo que encaja plenamente en la expresión “*los fines para los que se crea el Equipo*” (art. 13.10 Convenio o 1.10 DMECI)³⁰.

A renglón seguido nos habremos de plantear entonces cuál será el ordenamiento que nos otorgue la pauta sobre la licitud, validez y regularidad de la prueba obtenida: bien el del Estado donde se ha realizado la investigación (que habrá sido el utilizado hasta ese momento ex art. 13.3.b Convenio) o el del Estado en el que ha de surtir efecto procesal. La respuesta, a nuestro juicio, habrá de tener en cuenta en primer lugar la *lex loci* (la del lugar donde se obtuvieron las informaciones) y, a posteriori, verificar si no se han vulnerado los principios esenciales del derecho del Estado donde tengan que surtir efecto procesal.

5.3. Responsabilidad de los miembros

El régimen de la responsabilidad derivada de la actuación de los miembros de un Equipo Conjunto de Investigación se contempla en los arts. 15 (responsabilidad penal) y 16 (responsabilidad civil) del Convenio UE AJMP 2000, prácticamente reproducidos en los arts. 2 y 3 DMECI³¹.

En relación con la responsabilidad penal por las infracciones en que pudieran incurrir, el principio aplicable es el de que los funcionarios procedentes de un Estado diverso a aquél en el que se desarrolla la operación se verán asimilados a los de este último. Tal equiparación alcanza tanto a lo relativo a infracciones que pudieran sufrir (otorgándoles la misma consideración personal a efectos de una eventual calificación penal) como aquellos hechos delictivos que pudieran cometer en el desempeño de sus funciones.

En clave interna, la norma de referencia es la ya citada LO 3/2003, de 21 de mayo, complementaria de la LECI, cuyo rango de Ley Orgánica es una exigencia derivada del carácter de legislación penal de la materia: contempla tanto el supuesto de infracciones penales cometidas contra los miembros destinados en los equipos conjuntos de investigación como los delitos que pudieran cometerse contra

³⁰ Sobre la cuestión vid. extensamente Vallines (2006:142 y ss.)

³¹ La inspiración de estos preceptos se halla en los arts. 42 y 43 del Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen. Las normas del Convenio son de aplicación asimismo a la responsabilidad en que se pudiere incurrir como consecuencia de las entregas vigiladas de su art. 12 y a las investigaciones encubiertas del art. 14. Este bloque normativo parece querer ser utilizado como modelo para exigir responsabilidad a los integrantes de los equipos de intervención transfronteriza. Vid. en este sentido la Propuesta del Parlamento y del Consejo estableciendo un mecanismo para la creación de equipos de intervención transfronteriza rápida de 19 de julio de 2006, COM (2006) 401 final.

ellos mismos. En uno y otro caso estarán sujetos al mismo régimen que si se tratara de autoridades y sus agentes y funcionarios españoles.

La eventual exigencia de responsabilidad civil se contempla para responder de los daños y perjuicios causados por los integrantes de un ECI en el desarrollo de sus cometidos. En este caso, la regla básica es que la responsabilidad se imputará al Estado de procedencia de los miembros del equipo a quien sea imputable la culpa³². Tratándose de miembros procedentes de alguna Institución europea o un tercer estado, la ausencia de norma al respecto parece inducir a una aplicación *mutatis mutandis* de las mismas reglas que a los miembros destinados³³.

Su exigencia se realizará de acuerdo con el Derecho del Estado en cuyo territorio se ha actuado, que será quien asuma la reparación de los mismos (en las condiciones aplicables a los daños y perjuicios causados por sus propios funcionarios)³⁴. Si se trata de un miembro destinado, su Estado de procedencia habrá de restituir íntegramente al anterior los importes que éste hubiere abonado a las víctimas o a sus causahabientes. El ejercicio efectivo de esta reclamación es una facultad renunciable por el Estado que haya de abonar en principio tales cantidades, sin perjuicio de la salvaguarda que merecen los intereses de terceros que pudieren verse envueltos.

Referencias bibliográficas

- Choclán Montalvo, J. A., “Delincuencia transfronteriza y equipos conjuntos de investigación”, en Galgo Peco, Á., *Derecho Penal supranacional y cooperación jurídica internacional*, Cuadernos de Derecho Judicial XIII-2003, CGPJ, Madrid 2004, pp. 159 y ss.
- Lourido Rico, A. M., *La asistencia judicial penal en la Unión Europea*, Tirant monografías, Valencia 2004, esp. pp. 164-166
- Martín Diz, F. (2005): “Los Equipos Conjuntos de investigación como técnica de cooperación procesal en la Unión Europea”, *Revista del Poder Judicial*, nº 78, 2005, pp. 89 y ss.
- Pérez Gil (2005): “El Convenio de Asistencia Judicial en Materia Penal entre los Estados Miembros de la UE: ¿un instrumento anclado en coordenadas superadas?”, *La Ley* nº 6208, 11 de marzo de 2005, pp. 1-9
- Rijken, C. y Vermeulen, G., (2006): *Joint Investigation Teams in the European Union. From Theory to Practice*, Cambridge University Press.
- Vallines García, E. (2006): “Los equipos conjuntos de investigación en la Unión Europea: una perspectiva española”, en Armenta Deu, T.; Gascón Inchausti, F.; Cedeño Hernán, M., *El derecho procesal penal en la Unión Europea. Tendencias actuales y perspectivas de futuro*, Madrid, pp.297 y ss.
- Vallines García, E. (2006): Los equipos conjuntos de investigación penal en el marco de la cooperación policial y judicial entre los Estados de la Unión Europea, Colex, Madrid.

³² Martín Diz (2005: 135) alude a la posibilidad real de corresponsabilidad entre varios integrantes de los equipos, en cuyo caso lo lógico parece ser la fijación del porcentaje de responsabilidad de cada uno de ellos, a fin de determinar los eventuales resarcimientos.

³³ Así es sostenido por Vallines (2006:130), que alude asimismo al establecimiento de esta regla en el Protocolo de 28 de noviembre de 2002 relativo a los privilegios e inmunidades de Europol, los miembros de sus órganos, sus directores adjuntos y sus agentes.

³⁴ Para el caso de España vid. el art. 11 LECI. Dentro de este marco ha de entenderse la salvedad que el art. 11.2 *in fine* LECI hace en relación con los “*supuestos de fuerza mayor*”, como motivo de exención para el abono de indemnizaciones.