

XVIII Congreso Internacional de Derecho Penal

Principales retos que plantea la globalización para la justicia penal
Estambul, 20-27 septiembre 2009

Sección III Medidas procesales especiales y protección de los derechos humanos

Resolución

Preámbulo

Los participantes en el XVIII Congreso Internacional de Derecho Penal, celebrado en Estambul (Turquía), del 20 al 27 de septiembre de 2009

Advirtiendo en los informes nacionales y en el informe general que los paradigmas de la ‘lucha’ contra la delincuencia organizada y contra el terrorismo y la gravedad de los delitos relacionados con ello

- han llevado a amplias reformas de los sistemas de justicia penal y del proceso penal, asentadas en un modelo de gobernar utilizando el combate a la criminalidad y el aumento de la seguridad;
- han introducido medidas procesales especiales, que afectan profundamente a los objetivos, la naturaleza y los instrumentos del sistema de justicia penal y a la aplicabilidad de los estándares de protección de los derechos humanos;
- han generado una extensión del sistema reactivo de sanción del delito y de resocialización del delincuente, hacia un sistema pro-activo de prevención del delito y protección del orden público y la seguridad;
- han producido un enfoque en la aplicación de la ley desde los sistemas de inteligencia, en el cual los servicios de inteligencia juegan un papel creciente en el campo de la persecución penal;
- han generado un sistema de persecución penal guiado por los sistemas electrónicos, en el que la vigilancia y los registros se tornan muy invasivos;
- que desde 1999 se advierten importantes cambios en los sistemas procesales penales y en las prácticas de los Estados.

Con el objetivo de

- elaborar normas del proceso penal que estén en consonancia con la sociedad moderna, tecnológica y globalizada, y a su vez en consonancia con los principios del debido proceso y de la justicia equitativa;
- elevar los estándares de protección en el ámbito de la lucha contra la delincuencia organizada y el terrorismo, de tal manera que la persecución penal, la seguridad y los derechos humanos no sean realidades excluyentes entre sí.

Tomando en cuenta que la AIDP ya ha abordado diversas cuestiones en anteriores Congresos, especialmente en

- el XII Congreso Internacional de Derecho Penal (Hamburgo, 1979), la protección de los derechos humanos en el proceso penal,
- el XIV Congreso Internacional de Derecho Penal (Viena, 1989), las relaciones entre la organización judicial y el proceso penal,
- el XV Congreso Internacional de Derecho Penal (Río de Janeiro, 1994), los movimientos de reforma del proceso penal y la protección de los derechos humanos,
- el XVI Congreso Internacional de Derecho Penal (Budapest, 1999), los sistemas penales frente al reto del crimen organizado.

Han adoptado durante el XVIII Congreso Internacional de Derecho Penal la siguiente Resolución.¹

Proceso penal, medidas especiales y estándares de protección de los derechos fundamentales

1. Los Estados respetarán los derechos humanos reconocidos a nivel internacional y regional y, cuando sea aplicable, el derecho internacional humanitario, y no podrán actuar nunca en contra de las normas imperativas de derecho internacional (*ius cogens*), incluso cuando utilicen medidas procesales especiales para la investigación y enjuiciamiento del crimen organizado y el terrorismo.
2. Se urge a los Estados a que se sometan a la jurisdicción de los tribunales de derechos humanos de carácter internacional y regional. Las normas y estándares internacionales relativos a los derechos humanos que tengan carácter vinculante, deben ser tratados del mismo modo que las normas y estándares constitucionales. Estas normas serán respetadas de oficio y podrán invocarse directamente como derechos individuales ante los tribunales.
3. La respuesta punitiva frente al crimen organizado y el terrorismo es fundamentalmente una función que corresponde a los sistemas de justicia penal, y esa respuesta no puede ser reemplazada por medidas de carácter administrativo. Estas nunca deben sustituir al curso ordinario del sistema de justicia penal.

¹ Esta resolución será sometida al Comité Científico de la AIDP, junto con las resoluciones de las sesiones I, II y IV para su aprobación final.

4. Las medidas procesales especiales en caso de emergencia pública (estado de excepción y recurso a potestades especiales por razones de seguridad nacional) habrán de estar reguladas mediante ley, ser acordadas por el Parlamento y, además, estar sometidas a control judicial por un tribunal independiente, imparcial y predeterminado por la ley (a partir de ahora tribunal*).
5. Además cualquier alejamiento de los principios ordinarios del proceso penal o de los estándares de derecho internacional humanitario que tengan carácter derogable deben realizarse de conformidad con el principio de proporcionalidad. En las situaciones de emergencia pública estarán vigentes los principios del debido proceso.
6. Sean cuales sean las conductas de las personas sospechosas, imputadas o condenadas por delitos relacionados con el crimen organizado o el terrorismo, no se podrá excepcionar bajo ninguna circunstancia la aplicación de los derechos no derogables,² como el derecho a la vida, la prohibición de la tortura y de tratos o castigos inhumanos o degradantes, el derecho a ser considerado como persona por el derecho, y el derecho a la igualdad ante la ley.
7. Ningún Estado restringirá el derecho individual a las garantías procesales que son esenciales para la protección de los derechos de carácter no derogable. La protección en caso de arresto o detención, así como el derecho a un juicio justo y público para la determinación de la responsabilidad penal, pueden ser objeto de limitaciones legales razonables. Derechos fundamentales para la dignidad humana no pueden ser derogados, ni siquiera en caso de emergencia pública.
8. Los tribunales* seguirán manteniendo su jurisdicción sobre todos los procesos respecto de ciudadanos civiles, incluso en situaciones de emergencia pública; se prohíbe el planteamiento de estos procesos o su posterior remisión a los tribunales militares u organismos no judiciales.

Opinión mayoritaria: estarán prohibidos los tribunales especiales extraordinarios dentro de la jurisdicción.

Opinión minoritaria: los tribunales especiales extraordinarios dentro de la jurisdicción serán en todo caso independientes e imparciales y aplicarán las normas procesales con respeto de los derechos de defensa, incluido el derecho a un juicio público.

Medidas de investigación penal de carácter pro-activo y proceso penal

9. El objetivo de las investigaciones pro-activas es la averiguación de aspectos organizativos del crimen organizado y el terrorismo con el fin de prevenir su preparación o comisión, así como posibilitar el establecimiento de indicios racionales para el inicio de investigaciones penales contra la organización y/o sus miembros.

² Ver John A.E. Vervaele, 'Medidas procesales especiales y protección de los derechos humanos – Informe general', 2009 *Utrecht Law Review* 5, no. 2, 160-161.

10. En la mayoría de los casos, la legislación procesal penal ofrece suficientes medios para combatir con firmeza el crimen organizado y el terrorismo, pero excepcionalmente puede llegar a ser necesario permitir el desarrollo de investigaciones pro-activas por parte de los servicios de inteligencia, la policía o las autoridades judiciales. Tales investigaciones, entre ellas las medidas de escuchas, registros y vigilancia por medios electrónicos, afectan al derecho a la intimidad y al anonimato, y teniendo en cuenta su carácter invasivo y su impacto en la esfera de los derechos fundamentales, sólo serán admisibles bajo las siguientes condiciones:
- Habrán de estar definidas con precisión en la ley y ser compatibles con los principios del Estado de Derecho y los estándares de protección de los derechos humanos;
 - Estas medidas sólo podrán utilizarse en ausencia de otras medidas legales menos restrictivas;
 - Sólo podrán utilizarse en relación con la lucha contra el crimen organizado y el terrorismo y deberán cumplir el principio de proporcionalidad respecto del fin perseguido;
 - No podrán llevarse a cabo sin autorización de un tribunal*, autorización que, como regla, deberá obtenerse con carácter previo y habrá de estar basada en un convencimiento razonable de que la medida es necesaria para prevenir la comisión de delitos relacionados con el crimen organizado y el terrorismo;
 - La medida se aplicará bajo la estricta supervisión de un juez independiente e imparcial, el cual será responsable de controlar la utilización de los poderes de investigación limitativos de derechos fundamentales;
 - Las medidas respetarán el secreto profesional del abogado.

Medidas de investigación procesal y técnicas especiales de investigación

11. Las condiciones expresadas en el punto 10 se aplicarán también a las medidas especiales de investigación procesal previa. El tribunal* habrá de fundar la autorización en la existencia de una sospecha razonable o razones suficientes para creer que se ha cometido un delito relacionado con el crimen organizado o el terrorismo. Esto presupone la existencia de hechos o datos que, valorados por un observador objetivo, llevarían a considerar que la persona en cuestión ha podido cometer un hecho delictivo.
12. El empleo de la tortura, así como otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, tal y como se definen en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, están absolutamente prohibidos en cualquier circunstancia, incluido en emergencia pública. Las técnicas de interrogatorio habrán de respetar los principios del debido proceso y a los estándares de protección de los derechos humanos.
13. Los centros secretos de detención deberán prohibirse tanto por el derecho internacional como por el derecho interno. Aquellos Estados y organizaciones que tengan centros de detención secretos habrán de ser objeto de sanción.
14. Los métodos de obtención de información a través de medios electrónicos o informáticos con vistas a la persecución de un delito, habrán de ser regulados en el ámbito del proceso penal. En los casos en que la información afecte al derecho de privacidad, esa obtención habrá de ser autorizada por decisión judicial. Para ordenar la obtención de datos a provee-

dores de servicios se exigirá una justificación adicional a la que se requiere con carácter general de que tales datos son ‘relevantes para la investigación’. La vigilancia pro-activa de transacciones y la utilización de filtros, se someterá a una valoración aún más estricta, y el acceso al contenido de la información estará en todo caso sometido a una autorización judicial.

Proceso equitativo y garantías procesales

15. La noción de proceso equitativo no se refiere únicamente a la fase de enjuiciamiento ante el tribunal*, sino a todo el desarrollo del proceso. Al utilizar instrumentos especiales de investigación también serán respetados el derecho a la presunción de inocencia y el derecho a guardar silencio. El derecho de defensa es consustancial al derecho a un proceso equitativo y al principio de la igualdad de armas.
16. Con el fin de evitar el recurso a investigaciones pro-activas y a métodos especiales de investigación irrazonables o arbitrarios, el Estado deberá notificar debidamente a toda persona contra la que se hayan practicado las medidas y garantizar la posibilidad de recurrir ante los tribunales*.
17. En todos los casos de arresto o detención policial debe garantizarse el *habeas corpus*, así como la presencia de un abogado y de un intérprete. La prisión preventiva no puede basarse en testimonios anónimos ilegales o en pruebas obtenidas abusando de las técnicas especiales de investigación. La persona detenida ha de ser conducida inmediatamente ante la autoridad judicial. Corresponde al Estado la carga de justificar los motivos del arresto o la detención, también en los casos de delitos relacionados con el crimen organizado y el terrorismo. Ninguna persona puede ser sometida a detención por tiempo indefinido o de duración irrazonable.

Prueba, acceso a los autos por parte del imputado y proceso con todas las garantías

18. *Opinión mayoritaria:* La utilización de testigos anónimos y de pruebas reservadas ha de ser excepcional. La utilización de testigos anónimos y de pruebas reservadas sólo será lícita si se cumplen las condiciones enumeradas en los tres primeros apartados del punto 10. Además de ello:
 - El testimonio anónimo sólo será admisible, previa autorización judicial, en los supuestos de amenaza de carácter grave, clara e inminente al derecho a la vida, o cuando concurra la razonable convicción de que la medida es necesaria para la protección de fines legítimos, la protección de víctimas vulnerables o por razones de seguridad nacional. La declaración anónima por parte de autoridades policiales o por agentes de los servicios de inteligencia sólo será admisible si es estrictamente necesaria y así se justifica.
 - El tribunal* habrá de expresar los motivos por los cuales se deniega el acceso a los autos, así como motivar que esa restricción del derecho de defensa del acusado cumple el principio de proporcionalidad; que tal medida es necesaria para la protección de fines legítimos; y que la denegación de acceso a los autos puede ser equilibrada mediante medidas compensatorias con el fin de salvaguardar el derecho a un proceso equitativo.

- La defensa podrá analizar directamente, tanto en la fase previa al juicio como en la fase de enjuiciamiento, la fiabilidad de la prueba, así como la credibilidad de los testigos.
- Si no fuese posible desarrollar un proceso equitativo, debido a que el acusado no ha tenido acceso suficiente a los autos, el proceso deberá sobreeserse.
- Las declaraciones del testigo anónimo no pueden constituir pruebas de cargo que por sí solas o de forma decisiva puedan fundar una sentencia de condena.

Opinión minoritaria: Estará prohibida la utilización de testigos anónimos y de pruebas reservadas.

19. *Opinión mayoritaria:* Ni las declaraciones del testigo anónimo ni las pruebas obtenidas abusando de las técnicas especiales de investigación constituyen pruebas de cargo que puedan fundar una sentencia de condena.

Opinión minoritaria: La prueba obtenida mediante el recurso a técnicas especiales de investigación no puede constituir prueba de cargo que por sí sola o de manera decisiva pueda fundar una sentencia de condena.

20. Los jueces de instrucción y/o los competentes para el enjuiciamiento tendrán pleno acceso a todas las diligencias de prueba con el fin de poder valorar su licitud y su admisibilidad como medios de prueba. La igualdad de armas implica el derecho de todas las partes a acceder con igualdad a los documentos y archivos, así como las mismas oportunidades en cuanto a la presentación e interrogatorio de testigos.
21. Los Estados asegurarán que las declaraciones, pruebas o cualquier otra información obtenida directa o indirectamente a través de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, no pueda ser utilizada en ningún proceso judicial, administrativo o de otro tipo, a excepción del proceso cuyo objeto sea juzgar la existencia de dicho acto. La prueba obtenida directa o indirectamente con vulneración de otros derechos humanos o con infracción de las normas de derecho interno, no será admisible si ello afecta al principio de igualdad de armas o al derecho a un proceso equitativo.
22. Para la apertura de una investigación penal, se requerirá la autorización de la autoridad judicial competente en caso de hacer uso de inteligencia criminal, ya sea como información general o como indicio. La información proveniente de los servicios de inteligencia penal sólo podrá servir de base para fundar la adopción de medidas de investigación coercitivas, si tal información se ha obtenido previa autorización judicial.

Opinión mayoritaria: La información obtenida por los servicios de inteligencia penal no podrá tener eficacia probatoria en un proceso penal.

Opinión minoritaria: La información obtenida por los servicios de inteligencia penal no podrá tener eficacia probatoria en un proceso penal, salvo que se cumplan los siguientes presupuestos:

- El juez de instrucción o el tribunal* competente para el enjuiciamiento habrán de valorar la fiabilidad y eficacia probatoria de esos datos, así como la credibilidad de los testigos, y decidir si el testigo ha de comparecer para declarar en el juicio o si, por el contrario, el interrogatorio ha de realizarse manteniendo su anonimato.
- La defensa podrá analizar directamente, tanto en la fase previa al juicio como en la fase de enjuiciamiento, la fiabilidad de la prueba, así como la credibilidad de los testigos.
- En las mismas condiciones, la defensa podrá apoyarse en este tipo de prueba.

- Los datos provenientes de los servicios de inteligencia penal no constituyen pruebas de cargo que puedan fundar por sí solos o de manera decisiva una sentencia de condena.
23. Los individuos sospechosos de integrar una organización delictiva que decidan colaborar con las autoridades judiciales, podrán beneficiarse únicamente de una reducción de la pena, siempre y cuando tal colaboración se ajuste a los principios de legalidad, subsidiariedad y proporcionalidad. Además, ninguna sentencia de condena podrá fundarse exclusivamente o de manera decisiva en el testimonio del testigo ‘arrepentido’ (*pentiti, supergrass*), que no podrá valorarse como prueba de cargo.