



# **TRATAMIENTO PENAL DE LOS DELITOS DE LOS AGENTES**

***DELITO PROVOCADO / PROVOCACIÓN POLICIAL***

**PREVENCIÓN DE LA INDUCCIÓN**

***(2ª parte)***

*Lima, Perú, junio 2013*

*Michel Diban*



*Grupo de Trabajo de Expertos Sobre Técnicas Especiales de Investigación  
Comisión de delitos por parte de agentes infiltrados Recomendación 28.*

---

*La legislación relativa a las operaciones encubiertas debería contemplar la posibilidad de que los agentes infiltrados cometan ciertos delitos penales dentro de parámetros definidos.*

*Según el ordenamiento jurídico aplicable de que se trate, ello puede lograrse:*

---



***Grupo de Trabajo de Expertos Sobre Técnicas Especiales de Investigación  
Comisión de delitos por parte de agentes infiltrados Recomendación 28***

---

- *estableciendo **exenciones específicas** en la legislación;*
  - *sentando **jurisprudencia** en la que se determine que el agente **no tiene la intención** requerida para la comisión del delito; o*
  - *recurriendo a la doctrina o directrices según las cuales **no se iniciará juicio** en esos casos, ya que no hay perspectiva razonable de que se dicte condena y esos procedimientos no serían de interés público.*
-



***Grupo de Trabajo de Expertos Sobre Técnicas Especiales de Investigación  
Comisión de delitos por parte de agentes infiltrados Recomendación 28***

---

***En general, el agente será exonerado de  
responsabilidad penal sólo:***

***si las circunstancias justificaban la  
comisión del acto y***

***si éste era proporcional a los intereses de la  
investigación.***

---



***Grupo de Trabajo de Expertos Sobre Técnicas Especiales de Investigación  
Comisión de delitos por parte de agentes infiltrados Recomendación 28***

---

***No obstante, es preciso que la prueba de la proporcionalidad sea flexible.***

***Por ejemplo, deberían evitarse las listas en las que se enumeran los delitos o acciones que no puede cometer el agente,***

***ya que servirían de guía a los delincuentes para saber de qué manera se “ponen a prueba” los posibles agentes infiltrados.***

---



*Ley Modelo para la aplicación coercitiva de leyes con comentarios. Octubre 1994, Preparada por la Sección de Narcóticos y Drogas peligrosas, Departamento de Justicia de EEUU.\*\**

## **“Inmunidad limitada de los agentes de seguridad”**

***“Las operaciones encubiertas constituyen una excepción limitada, necesaria, a la regla de que ninguna persona, incluido un oficial de Policía, está por encima de la ley.”***

***“Cuando un oficial encubierto, con el conocimiento previo y la aprobación de sus supervisores, ayuda a cometer un delito o participa en él, no es culpable de un delito sustancial ni de una asociación para delinquir.”***

***\*\*Traducida al español por la Unidad Anti-Lavado de Activos de la CICAD/OEA.***



*Ley Modelo para la aplicación coercitiva de leyes con comentarios. Octubre 1994, Preparada por la Sección de Narcóticos y Drogas peligrosas, Departamento de Justicia de EEUU.*

### **“Inmunidad limitada de los agentes de seguridad”**

*Solo hay 3 circunstancias en que un agente encubierto enfrenta la posibilidad de un procesamiento penal:*

- 1. El delito “encubierto” es cometido para beneficio personal del oficial o del informante.*
- 2. El oficial viola normas penales; por ejemplo, la realización de una interceptación telefónica ilegal.*
- 3. El agente o informante comete un delito de “violencia”, como violación, asesinato o rapiaña.*

*\*\*Traducida al español por la Unidad Anti-Lavado de Activos de la CICAD/OEA.*



---

# *Eximentes*

## *Legislación del Perú*

---



## *Perú Código Penal, Capítulo III*

### *Causas que eximen o atenúan la responsabilidad penal*

#### *Art. 20.- Inimputabilidad.*

*Está exento de responsabilidad penal:*

*3. El que obra en defensa de bienes jurídicos propios o de terceros, siempre que concurren las circunstancias siguientes:*

*a) Agresión ilegítima;*

*b) Necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla; y,*

*c) Falta de provocación suficiente de quien hace la defensa;*



## *Perú Código Penal, Capítulo III*

### *Causas que eximen o atenúan la responsabilidad penal*

*Artículo 20.- Inimputabilidad. Está exento de responsabilidad penal:*

*4. El que, ante un peligro actual e insuperable de otro modo, que amenace la vida, la integridad corporal, la libertad u otro bien jurídico, realiza un hecho destinado a conjurar dicho peligro de sí o de otro, siempre que concurren los siguientes requisitos:*

- a) Cuando de la apreciación de los bienes jurídicos en conflicto afectados y de la intensidad del peligro que amenaza, **el bien protegido resulta predominante sobre el interés dañado**; y*
- b) Cuando se emplee un medio adecuado para vencer el peligro;*



## *Perú Código Penal, Capítulo III*

### *Causas que eximen o atenúan la responsabilidad penal*

*Artículo 20.- Inimputabilidad. Está exento de responsabilidad penal:*

*5. El que, ante un peligro actual y no evitable de otro modo, que signifique una amenaza para la vida, la integridad corporal o la libertad,*

*realiza un hecho antijurídico para alejar el peligro de sí mismo o de una persona con quien tiene estrecha vinculación.*

*No procede esta exención si al agente pudo exigírsele que aceptase o soportase el peligro en atención a las circunstancias; especialmente, si causó el peligro o estuviese obligado por una particular relación jurídica;*



## *Perú Código Penal, Capítulo III*

### *Causas que eximen o atenúan la responsabilidad penal*

*Artículo 20.- Inimputabilidad. Está exento de responsabilidad penal:*

*6. El que obra por una fuerza física irresistible proveniente de un tercero o de la naturaleza;*

*7. El que obra compelido por miedo insuperable de un mal igual o mayor;*



## *Perú Código Penal, Capítulo III*

### *Causas que eximen o atenúan la responsabilidad penal*

*Artículo 20.- Inimputabilidad. Está exento de responsabilidad penal:*

***8. El que obra por disposición de la ley,***

***en cumplimiento de un deber***

***o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo;***



*Perú Código Penal, Capítulo III*  
*Causas que eximen o atenúan la responsabilidad penal*

*Artículo 20.- Inimputabilidad. Está exento de responsabilidad penal:*

**11. El personal de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional,**

**que en el cumplimiento de su deber**

**y en uso de sus armas, en forma reglamentaria,**  
**cause**

**lesiones o muerte.\*\*\***

*\*\*\*Modificado por Art. 1º, D.L. N° 982/ 2007*



*Código Procesal Penal del Perú, Art. 341, N° 6.*

*El Agente encubierto estará exento de responsabilidad penal 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 manifiesta provocación al delito”*



***Código Procesal Penal del Perú, Art. 341, N° 6.***

---

***El Agente encubierto estará exento de responsabilidad penal por***

***¿civil como encubierto?***

***Art. 282 bis N° 5, Código Enjuiciamiento Criminal de España.***

***Art. 25 inc. final Ley 20.000/2005 de Chile***

---



*Chile, Ley 20.000, Eximente o justificación especial*

*Agente encubierto, agente revelador e informante en sus actuaciones como agente encubierto,*

*estarán exentos de responsabilidad criminal por*

*§ aquellos delitos en que deban incurrir*

*§o que no hayan podido impedir,*

*siempre que*

*§sean consecuencia necesaria del desarrollo de la investigación, y*

*§guarden la debida proporcionalidad con la finalidad de la misma.”*



*España, Art. 282 bis N° 5, Código Enjuiciamiento Criminal*

*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.*



## ***A.- “EXENCIÓN PROPIA”***

---

*Incorre en conductas que importan la configuración del mismo delito que está investigando.*

*Son formales, falta la intención y voluntad delictiva.*

*Trafica, elabora, facilita medios, etc.*

---



## ***B.- INCURRE EN OTROS DELITOS***

---

***§Obligado por las circunstancias de un modo necesario y proporcional.***

***§Eximentes generales y/o especiales***

***§Algunas legislaciones relevan de responsabilidad sólo por “delitos formales”;***

***§excluyen delitos violentos o “de sangre”***

---



## ***C.- INDUCCIÓN***

---

### ***Doctrina***

***El Estado carece de legitimidad para juzgar un hecho delictivo creado por las propias autoridades a las que corresponde la misión de persecución y descubrimiento de los delitos***

***Y***

***Las pruebas obtenidas son ilícitas, al ser fruto de un delito provocado por la inducción del Agente***

---



## ***C.- INDUCCIÓN***

---

# ***Prevención de la inducción***

---



*Prevención de la inducción  
Nuevo Código Procesal Penal Artículo 341 Agente Encubierto*

---

***1.- El Fiscal, cuando se trate de diligencias preliminares***

*que afecten actividades propias de la delincuencia organizada,*

*y en tanto **existan indicios de su comisión,***

---



## *Prevención de la inducción Recomendación 31:*

---

*Adoptar medidas como:*

*Pruebas que confirman la conducta del agente, uso de la vigilancia electrónica u otros, testigos.*

*Asesoramiento jurídico continuo durante la operación.*

*Formación especializada a los Agentes sobre ley aplicable a la inducción o provocación.*

*Formar a fiscales y jueces en uso y metodología de las operaciones encubiertas.*

---



## *Prevención de la inducción, Colombia Art. 243 CPP*

---

### *En la Investigación que se adelanta...*

*Está prohibido al agente encubierto “sembrar” la idea de la comisión del delito en el imputado.*

*La Policía sólo está facultada para entregar o facilitar la entrega del objeto, a instancia o por iniciativa del imputado.*

---



***Prevención de la inducción  
El Salvador, Código Procesal Penal Art. 15.- “uso de medios engañosos”***

---

***Igualmente podrá autorizarse***

***dentro del desarrollo de la investigación y***

***bajo estricta supervisión de la Fiscalía General de la  
República,***

***la incitación o provocación de conductas***

***a efecto de poder comprobar***

***los hechos delictivos que se investigan.***

---



## ***C.- INDUCCIÓN***

---

***Jurisprudencia***

---



## **C.- INDUCCIÓN**

**Chile Corte Suprema sentencia 31/10/2001**

---

### ***Agentes encubiertos***

***“Esta institución tan loable y útil en la lucha contra el crimen organizado,***

***no debe confundirse, como en este caso, con la figura del***

***“agente inductor” o “agente provocador”,***

***que no está permitida por la ley”***

---



## **C.- INDUCCIÓN**

**España ATS 22 octubre 1997 (RAJ 7517).**

*«La doctrina del TSE se preocupa de distinguir entre inducción,*

*de aquellos otros en que la actuación policial, si bien utiliza un procedimiento también engañoso fingiendo intenciones irreales,*

*sin embargo, no origina un delito antes inexistente,...*



## **C.- INDUCCIÓN**

**España ATS 22 octubre 1997 (RAJ 7517).**

*....sino que sólo sirve para descubrir aquel que ya se había cometido con anterioridad,*

*en cuyo caso ha de entenderse que el comportamiento del agente se encuentra*

*dentro de los límites que la Constitución le impone en el ejercicio de sus funciones*

*de averiguación del delito y descubrimiento y aseguramiento del delincuente que es la propia de la policía judicial»*



## **C.- INDUCCIÓN**

***TS Español Sentencia N°: 2470/2001 Según STS n° 702/97, Mayo 1997***

---

***"...por delito provocado se entiende aquel que llega a realizarse en virtud de la inducción engañosa de una determinada persona,***

***generalmente miembro de las Fuerzas de Seguridad que,***

***desando la detención de sospechosos,***

---



## **C.- INDUCCIÓN**

***TS Español Sentencia N°: 2470/2001 Según STS n° 702/97, Mayo 1997***

---

***"...incita a perpetrar la infracción a quien no tenía previamente tal propósito,***

***originando así el nacimiento de una voluntad criminal en supuesto concreto,***

***delito que de no ser por tal provocación no se hubiese producido,***

---



## **C.- INDUCCIÓN**

***TS Español Sentencia N°: 2470/2001 Según STS n° 702/97, Mayo 1997***

---

***"....La impunidad es entonces absoluta.***

***No hay dolo criminal independiente y autónomo,***

***como tampoco hay verdadera infracción penal, sólo el esbozo de un delito posible...."***

---



## **C.- INDUCCIÓN** **CSJ Costa Rica**

---

*Es un criterio reiterado en la jurisprudencia de esta Sala:*

*“...en investigación de delitos relacionados con el tráfico de drogas,*

*se ha considerado que la intervención de la policía*

*es solamente para verificar los hechos que fueron puestos en su conocimiento,*

---



## **C.- INDUCCIÓN** **CSJ Costa Rica**

---

***“..... hechos que por sí mismos ya constituyen el núcleo del tipo objetivo -venta de droga, almacenamiento, transporte, etc.-, y que de por sí significan un atentado o lesión al bien jurídico en tutela...”***

***Sala 3ª CSJ. V-559-F-93, 15/10/1993. V-22-F-95, 20/1/1995. V-627-F-96, 24/10/1996. V-812-F-96, 12/1996. V-121-F-97, 14/2/1997.***

---



## **C.- INDUCCIÓN**

*Sala Segunda de lo Penal, Tribunal Supremo Español, Sentencia 1736, 20/2/1998*

---

**«No existe delito provocado**

**Cuando la acción investigadora se interfiere en un proceso delictivo en marcha,**

**que ya ha nacido por el propio impulso de sus autores,**

**pero que todavía no ha sido debidamente perfilado en cuanto a la verdadera personalidad de los partícipes.**

---



*Tribunal Supremo Español Sentencia N°: 2470/2001*

---

***delito provocado y provocación policial***

*Cuestión distinta es la sutil*

*pero trascendente diferenciación entre*

***delito provocado y la provocación policial***

---



*Tribunal Supremo Español Sentencia N°: 2470/2001*

---

*delito provocado y provocación policial*

*tendente esta última a poner de manifiesto una situación o actividades criminales ya **existentes**,*

*pero que permanecen ocultas, teniendo la actividad policial la única finalidad de sacar a la luz la ilicitud penal ya cometida.*

---



## *Tribunal Supremo Español Sentencia N°: 2470/2001*

*Figura esta del agente policial provocador que se inicia en las SSTS de 18 Abril de 1972 y se continúa en las de 20 Febrero de 1973 y 14 de Junio de 1975,  
que no sin quiebres (S. de 8 Julio de 1980)*

*se puede estimar totalmente consolidada en la actualidad.*

*En el mismo sentido SSTS n° 53/97, 21 Enero, 1247/97, 20 Octubre, 18 Marzo 1997 y 31 Enero 1998, 20 Enero 1995, 13 Julio 1995, 11 Octubre 1995 y 30 Diciembre de 1995, 13 Febrero 1996, N° 1587/2000 18 Octubre y 44/2001, 23 Enero.*



## *Doctrina del Tribunal Supremo español*

---

### *“Delito Provocado / Delito Comprobado”*

*Delito Provocado en el que no se da en el acusado una decisión libre y soberana de delinquir*

*En el delito comprobado esa decisión es libre y nace espontáneamente*

---



## *Doctrina del Tribunal Supremo español*

---

*“No existe delito provocado cuando el*  
*planteamiento y decisión criminal,*  
*es anterior*  
  
*e independiente*  
  
*de la actividad policial”*

---



## *STEDH “Texeira de Castro” 9 de junio de 1998*

*La intervención de agentes infiltrados debe ser limitada y debe garantizar la administración de justicia equitativa.*

*Las exigencias generales de justicia se aplican a los procedimientos relativos a todo tipo de delitos,*

*y el interés público no puede justificar el uso de pruebas obtenidas por incitación policial.*



## *STEDH “Texeira de Castro” 9 de junio de 1998*

*los policías no se limitaron a examinar de forma pasiva la actividad delictiva de Texeira, sino que*

*ejercieron una influencia determinante para que éste cometiera el delito.*

*Nada sugiere que, sin su intervención, la infracción hubiese sido cometida.*

*El Tribunal falló por unanimidad que el demandante fue privado de un juicio justo.*



## *Perú Corte Suprema de Justicia*

*"..el Art. 24 del Código Penal, reprime al que **dolosamente determina a otro a cometer el hecho;***

*mediante la instigación el instigador **hace surgir en otra persona -llamada instigado- la idea de perpetrar un delito,***

*siendo este último el que ejecuta **materialmente el medio típico;***

*el instigador debe actuar **intencionalmente a fin de lograr el hecho delictivo..**"*

*R. N. N° 1552-2003, SAN MARTIN CASTRO, César, **Jurisprudencia y Precedente Penal Vinculante;** Lima, 2006, p. 974.*



## **CONCLUSIONES**

### **RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS AGENTES**

---

**1.- Exoneración de responsabilidad penal debe encuadrarse dentro de las causas de justificación de la ley**

**2.- El límite de la exención de responsabilidad criminal está en:**

**Que el hecho sea consecuencia de orden legítima**

**Su relación y necesidad respecto a la investigación, y**

**La debida proporcionalidad con la finalidad de la investigación y de los medios empleados.**

**No constituya una provocación del delito.**

---



*Muchas gracias,*

[micheldiban@entelchile.net](mailto:micheldiban@entelchile.net)



en Abancay. el 28 de  
julio fiestas Patrias  
Colejio Nacional. Miguel  
Gráb. 1941