

# Informes de inteligencia y proceso penal

Intelligence Report and Criminal Proceeding

**DANIEL JIMÉNEZ-PÉREZ**

Grupo de Estudios en Seguridad Internacional (GESI), Universidad de Granada

**RESUMEN:** La presente comunicación pretende aproximarse al controvertido papel que presentan los informes de inteligencia como prueba ante un proceso penal, los problemas de configuración técnico-procesal y el debate en torno a su naturaleza jurídica y a su valor probatorio.

**PALABRAS CLAVE:** Informe de Inteligencia, Prueba de Inteligencia, Servicio de Inteligencia, CNI, Proceso Penal, Fuerzas y Cuerpos de Seguridad

**ABSTRACT:** This communication aims to approach the controversial role presented by intelligence reports as an evidence before a criminal process, the problems of technical-procedural configuration and the debate about its legal nature and its probative value.

**KEYWORDS:** Intelligence Report, Intelligence Evidence, Intelligence Service, CNI, Criminal Proceeding, Security Forces and Bodies.

## INTRODUCCIÓN

La inteligencia criminal no persigue, en esencia, la resolución de un hecho delictivo puesto que no opera en el ámbito de los tipos penales sino en el campo impreciso del riesgo y de la amenaza, y, por tanto, de las situaciones predelictuales. Sin embargo, ello no es óbice para que, en determinados casos, se necesite una operacionalización de la inteligencia desarrollada, o al menos parte de ella, para implementar un operativo policial destinado a la efectiva neutralización de la amenaza o riesgo criminal o que, en el transcurso del desarrollo del análisis de inteligencia, aparezcan elementos susceptibles de su empleo probatorio (Castillejo, 2011: 2; Sansó-Rubert, 2011: 224).

Dicho esto, hemos de distinguir entre los informes de inteligencia elaborados de datos obtenidos fuera del proceso penal, bien por el CNI o los servicios de información de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y los informes de inteligencia realizados dentro de un proceso penal para investigar un concreto hecho delictivo. Éste último caso no presentaría problemas en cuanto a su admisibilidad como prueba, a diferencia del primero, si bien el dilema residiría en la determinación de su naturaleza jurídica y valor probatorio (Bachmaier, 2010: 70 y 71). Analicemos a continuación los supuestos.

### LA JURISPRUDENCIALMENTE CONOCIDA COMO PRUEBA PERICIAL DE INTELIGENCIA

Desde principios del siglo XXI, el Tribunal Supremo viene avalando el carácter pericial de esta prueba, no sin polémica doctrinal ni sin sentencias discrepantes. En particular, cabe destacar el esfuerzo dogmático que hace en 2007 la Sala 2ª del mismo, en su sentencia de 1 de octubre (nº 783/2007, rec. 10162/2007), al confeccionar una serie de características de dicha prueba:

«1º) Se trata de una prueba singular que se utiliza en algunos procesos complejos, en donde son necesarios especiales conocimientos, que no responden a los parámetros habituales de las pruebas periciales más convencionales;

2º) En consecuencia, no responden a un patrón diseñado en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no obstante lo cual, nada impide su utilización en el proceso penal cuando se precisan esos conocimientos, como así lo ha puesto de manifiesto la jurisprudencia reiterada de esta Sala;

3º) En todo caso, la valoración de tales informes es libre, de modo que el Tribunal de instancia puede analizarlos racional y libremente: los informes policiales de inteligencia, aun ratificados por sus autores no resultan en ningún caso vinculantes para el Tribunal y por su naturaleza no podrán ser considerados como documentos a efectos casacionales;

4º) No se trata tampoco de pura prueba documental: no puedan ser invocados como documentos los citados informes periciales, salvo que procedan de organismos oficiales y no hubieran sido impugnados por las partes, y en las circunstancias excepcionales que señala la jurisprudencia de esa Sala para los casos en que se trata de la única prueba sobre un extremo fáctico y haya sido totalmente obviada por el Tribunal sin explicación alguna incorporada al relato de un modo, parcial, mutilado o fragmentario, o bien, cuando siendo varios los informes periciales, resulten totalmente coincidentes y el Tribunal los haya desatendido sin aportar justificación alguna de su proceder;

5º) El Tribunal, en suma, puede apartarse en su valoración de tales informes, y en esta misma sentencia recurrida, se ven supuestos en que así se ha procedido por los jueces “*a quibus*”;

6º) Aunque cuando se trate de una prueba que participa de la naturaleza de pericial y testifical, es, desde luego, más próxima a la pericial, pues los autores del mismo, aportan conocimientos propios y especializados, para la valoración de determinados documentos o estrategias;

7º) Finalmente, podría el Tribunal llegar a esas conclusiones, con la lectura y análisis de tales documentos» (FJ 4º, STS 783/207, de 1 de octubre).

#### DUDAS EN LA CONFIGURACIÓN DE LA DENOMINADA PRUEBA PERICIAL DE INTELIGENCIA

No obstante, como ha resaltado algún autor, existen una serie de problemas a la hora de configurar técnico-procesalmente esta prueba como pericial de inteligencia.

##### *Conocimientos especiales*

Por una parte, todavía no se ha determinado cuáles son los «conocimientos especiales» que se vierten en los informes de inteligencia que sirven para justificar a éstos como prueba. Así, no parece que se traten de los conocimientos científicos o artísticos definitorios de la prueba pericial, siendo distintos de los aportados por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado en los informes específicos de balística, grafología, alcoholemia o dactiloscopia. También, como informaciones derivadas del análisis de documentación obrante en autos, el contenido de su informe versa sobre una materia perceptible por una persona de un nivel intelectual y de conocimientos medios, siendo además discutible la necesidad de un resumen por parte de los funcionarios policiales de dicha documentación contenida en los autos (Guerrero, 2011:7).

##### *Figuras afines*

Por otra parte, el Tribunal Supremo no delimita el concepto de informe de inteligencia policial con respecto a otras figuras afines como el atestado u oficio policial, una distinción que se hace necesaria para que éste último no sea valorado como prueba pericial desvirtualizando su naturaleza, así como el valor de prueba testifical que siempre ha tenido el atestado ratificado en juicio por su autor (Guerrero, 2011:8).

##### *Los supuestos peritos*

Tampoco se define quiénes son los profesionales aptos para realizar dicha pericia. Atendiendo a la jurisprudencia, son los funcionarios especializados en la lucha antiterrorista del Cuerpo Nacional de Policía y de la Guardia Civil los encargados de elaborar informes (Guerrero, 2011:7), pero ¿podrían realizarlos otros expertos en inteligencia como los miembros del Centro Nacional de Inteligencia?

### *Tipos delictivos*

Asimismo, persisten las dudas en cuanto a cuáles son los tipos delictivos para cuya averiguación es necesaria este tipo de prueba puesto que, aunque la mayoría de las sentencias que hacen referencia a esta prueba están relacionadas con hechos terroristas, el Tribunal Supremo parece abrir la misma a casos de criminalidad organizada y demás procesos complejos (Guerrero, 2011: 8). Esta falta de determinación hace palpable la necesidad de una definición más clara y concreta, con el fin de evitar la generalización de este discutible medio de prueba a cualquier tipo de procedimiento.

Todas estas cuestiones parecen desvirtuar el valor probatorio de esta prueba, e incluso su consideración como pericial. No obstante, a continuación, se expondrán una serie de críticas doctrinales que negarán de carácter pericial a la prueba de inteligencia.

### CRÍTICA DOCTRINAL AL CARÁCTER PERICIAL DEL INFORME DE INTELIGENCIA

Aparte de las dudas expuestas anteriormente en cuanto a una supuesta configuración técnico-procesal de la denominada prueba pericial de inteligencia, la doctrina ha puesto de manifiesto una serie de críticas que concluyen con la negación del carácter pericial de la prueba de inteligencia.

#### *Falta de conocimientos artísticos o científicos*

El informe de inteligencia ha sido definido por algún autor como una sistematización resumida de una ingente documentación acompañada de concretas opiniones de los funcionarios policiales que lo elaboraron, a partir de conocimientos adquiridos anteriormente sobre casos similares en aplicación del método de análisis policial inductivo, que da lugar a una verdad policial difícilmente casable con la verdad judicial que se emite por el Poder Judicial (Guerrero, 2011: 10). Otros han definido a esta prueba fundamentalmente como la transferencia de conocimientos procedentes de la rutina policíaca al órgano juzgador incidiendo, por lo tanto, de una forma más o menos indirecta, en la formación de su juicio (Gudín, 2009: 1) o como aquella realizada por expertos en la lucha antiterrorista que, con apoyo en múltiples hechos objetivos, que a su vez reseñan y constatan, permiten evidenciar circunstancias que no se perciben tras un primer examen (Soriano, 2006: 196).

Por su parte, el artículo 456 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal establece que «el Juez acordará el informe pericial cuando, para conocer o apreciar algún hecho o circunstancia importante en el sumario, fuesen necesarios o convenientes conocimientos científicos o artísticos». Por tanto, para poder considerar a la prueba de inteligencia como pericial, estos informes de inteligencia deben aportar necesarios o convenientes conocimientos científicos o artísticos. Sin embargo, el contenido de su informe versa sobre una materia perceptible por una persona de un nivel intelectual y de conocimientos medios, siendo además discutible la necesidad de un resumen por parte de los funcionarios policiales de dicha documentación contenida en los autos (Guerrero, 2011:7). En esta línea, el propio Tribunal Supremo estableció que «el agente policial exclusivamente dedicado a indagar sobre algún sector de la criminalidad, podrá tener sobre él más cantidad de información que el tribunal que enjuicia un caso concreto relacionado con la misma. Pero ese plus de conocimiento global no determina, por ello

solo, un saber cualitativamente distinto, ni especializado en sentido propio» (STS 119/2007, de 16 de febrero, FJ 5º).

Por lo tanto, al no aplicarse propiamente una ciencia o arte en el informe de inteligencia, dicho medio de prueba no puede encajar en sentido estricto en el supuesto previsto en el art. 456 LECrim, ni tampoco en la prueba testifical ya que no se tratan de funcionarios que hayan presenciado el hecho.

#### *Sustitución de las pautas valorativas ordinarias de los tribunales*

Como hemos dicho anteriormente, este supuesto perito policial no aporta conocimientos científicos o técnicos ni ningún hecho presenciado por éste, sino inducciones y opiniones policiales basadas en experiencias anteriores que carecen de prueba objetiva en el caso concreto (Guerrero, 2011: 11 y 12). De esta manera, esta prueba supondría una especie de sustitución encubierta de las pautas valorativas ordinarias de los tribunales en el manejo de la técnica probatoria por el razonamiento policial, que no enlaza precisamente con el método judicial de indagación de hechos históricos mediante la confrontación de partes y posiciones para comprobar la correspondencia con la realidad de la acusación formulada. Dicho esto, parece que considerar como prueba de cargo esta prueba de inteligencia vulneraría el principio de presunción de inocencia (Sáez, 2007: 85).

Así, algunos autores han calificado a este instrumento procesal como lesivo para principios tan importantes como la inmediación y la no contaminación del órgano sentenciador a la hora de deliberar y examinar y ponderar las pruebas (Castillejo, 2011: 2; Gudín, 2009: 1). Y es que, el tribunal no debería limitarse a controlar la racionalidad de las inferencias realizadas por los funcionarios policiales, sino a realizar por sí mismo, y previamente, sus propias conclusiones y, una vez hechas, comprobarlas con las realizadas por los agentes. De manera contraria, si su edificio lógico lo construyera con cimientos aportados por conclusiones de la policía, el juez quedaría contaminado y el derecho fundamental de defensa vulnerado. Se trata de un posible riesgo a que la actividad del perito policial se anticipe a la subsunción del juez, de modo que el dictamen pericial aparezca como una conclusión acabada y, con ello, se produzca un desplazamiento del juez por el perito (Gudín, 2009: 5 y 6; Stein, 1973: 78).

#### *Imposibilidad práctica de rebatir los criterios de inteligencia por medio de la contradicción o de la proposición de contraprueba*

En efecto, resulta prácticamente imposible satisfacer el principio de contradicción de la defensa, que no puede presentar una contraprueba al no existir una «contrapolicía» (Gudín, 2009: 10) que pueda rebatir o refutar las afirmaciones del perito policial, pudiéndose así vulnerar el derecho fundamental de defensa y el de presunción de inocencia (Guerrero, 2011: 13).

Cierto es que se ha dudado de la imparcialidad de los agentes de inteligencia cuando su informe puede considerarse prueba pericial por el hecho de su adscripción al Ministerio del Interior y su presunta vinculación al éxito de la investigación desarrollada. Sin embargo, los funcionarios de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado tienen el deber de actuar con absoluta neutralidad política e imparcialidad en el cumplimiento de sus funciones y, en consecuencia, no es posible predicar de éstos

interés personal y directo en ningún procedimiento, ya que se limitan a cumplir con los mandatos normativos, al elaborar los informes procedentes. Llevan a cabo sus declaraciones de forma imparcial y profesional, en el sentido de que no existe razón alguna para dudar de su veracidad, precisamente en función de la profesionalidad que caracteriza su cometido profesional, la formación con la que cuentan y la inserción del cuerpo en un Estado social y democrático de Derecho como es el español. Todo ello, claramente, sin perjuicio de la necesidad de que el dictamen se someta al precedente debate contradictorio y a la debida valoración judicial conforme a las reglas de la sana crítica, pudiendo en todo caso la parte acusada proponer los dictámenes alternativos que estime procedentes, esto es, sin perjuicio del derecho de las partes a proponer pruebas alternativas (Castillejo, 2011: 6 y 7; STS 822/2008, de 4 de diciembre; arts. 5b y 11 LO 2/1986; STS 480/2009, de 22 de mayo, FJ 5º).

No obstante, lo anterior otorga al perito de inteligencia un alto poder convictivo, que corroboraría para algunos la posible vulneración del principio de contradicción (Guerrero, 2011: 13).

#### *Posible peligro de generalización en su utilización*

Aunque la mayoría de las sentencias que hacen referencia a esta prueba están relacionadas con hechos terroristas, el Tribunal Supremo parece abrir la misma a casos de criminalidad organizada y demás procesos complejos. Esta indeterminación de los tipos de procesos en los que se admitiría este medio probatorio posibilita el peligro de generalizar su utilización a todo tipo de procedimiento (Guerrero, 2011: 8 y 13).

### EL INFORME DE INTELIGENCIA COMO OTRO TIPO DE PRUEBA

#### *Como prueba de indicios*

El Tribunal Supremo, en una de sus sentencias, niega la condición de prueba pericial a los informes de inteligencia, diciendo que «participan de la naturaleza de la prueba de indicios, en la medida que aportan datos de conocimiento para el Tribunal sobre determinadas personas y actividades. Y esos datos si son coherentes con el resultado de otros medios de prueba pueden determinar, en conjunción con ellos, la prueba de un hecho, siempre que éste fluya del contenido de todos esos elementos valorados por el órgano sentenciador» (STS 119/2007, de 16 de febrero).

#### *Como prueba testifical de referencia*

Para algunos autores, la prueba de inteligencia, si se considera como testimonio de referencia, podría integrarse válidamente en nuestra teoría general de la prueba, con las exigencias del proceso justo y con los principios que rigen nuestro sistema de garantía (Guerrero, 2011: 15). Y es que, el testigo de referencia es aquél que expone ante un tribunal de justicia las informaciones que ha adquirido (Bentham, 2001: 145) a lo largo del tiempo y en otras investigaciones.

## LOS INFORMES DE INTELIGENCIA DEL CNI

Anteriormente hemos estudiado que los informes de inteligencia elaborados por los funcionarios de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en el marco de un proceso penal no tendrían objeción, en principio, para admitirse en el proceso, centrándose el controvertido debate en determinar cuál es su verdadera naturaleza jurídica y su valor probatorio. Sin embargo, aquellos informes de inteligencia que elaboren los agentes de inteligencia del CNI, con un fin preventivo y fuera del marco de un proceso, ¿podrían admitirse como material probatorio en el proceso penal?

El mayor obstáculo para la admisión de estos informes de inteligencia preventiva sería la falta de control judicial que proteja los derechos fundamentales en el ámbito de la investigación de los servicios secretos. No obstante, este obstáculo podría quedar solucionado, *a priori*, si las medidas llevadas a cabo por los servicios de inteligencia se sometieran a un control judicial previo.

El control judicial previo constituye, sin duda alguna, el método de fiscalización más peculiar del CNI. La principal función de nuestro Centro Nacional de Inteligencia consistente en la búsqueda y obtención de información no se basa en el principio de intervención indiciaria ni tiene fines judiciales, esto es, no investiga delitos ni aporta la información captada como medio de prueba inculpativa para enervar válidamente la presunción de inocencia en un proceso judicial. De hecho, a diferencia del CNI, los cometidos de inteligencia de los servicios de información de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad únicamente pueden realizarse en torno a actividades delictivas con una finalidad preventiva y/o represiva de éstas, en cuyo caso contrario estarían actuando fuera de amparo legal (Ruiz, 2002: 191). Esta particularidad funcional del CNI ha conllevado a que el legislador español decidiera dotarle de un régimen específico de control, que disciplinara de manera conjunta y unitaria el control judicial previo al que han de someterse todas las actuaciones del Centro referidas a los derechos tutelados en el artículo 18.2 y 3 CE. El control judicial previo supone, por tanto, un método de control de las actuaciones de inteligencia exclusivo para el CNI, diferente del tipo común de inspección establecido para el CIFAS o los servicios de información del Cuerpo Nacional de Policía y de la Guardia Civil. Éstos últimos, cuentan con un régimen ordinario o genérico establecido en la Ley de Enjuiciamiento Criminal que, al contrario que el régimen específico dispuesto para el CNI, sí establece especificaciones propias derivadas de los distintos derechos afectados y de los objetos materiales sobre los que recae su actuación. De este modo, en los arts. 545 a 578 LECrim se regulan la entrada y registro en lugar cerrado y el de libros y papeles; mientras que en los arts. 579 a 588 LECrim, se hace lo propio con las intervenciones de las comunicaciones (González, 2014: 153).

Este control judicial previo está previsto en el artículo 12 de la Ley 11/2002, el cual indica que se llevará a cabo según lo previsto en la Ley Orgánica 2/2002 reguladora del control judicial previo del CNI. Ésta Ley Orgánica fue aprobada por las Cortes Generales a los efectos de establecer un control judicial de las actividades del CNI que afecten a los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 18.2 y 3 de la Constitución Española. En efecto, para las actividades que puedan afectar a la inviolabilidad del domicilio y al secreto de las comunicaciones, la Constitución Española exige autorización judicial en su artículo 18, y el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales exige que esta injerencia esté prevista en la ley y constituya una medida, que en una sociedad

democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás (Exposición de Motivos de la LO 2/2002).

Pero, realmente, ¿a qué se refiere el legislador español con un control judicial previo? Tal y como ha señalado el TEDH, «la vigilancia puede sufrir un control en tres fases: cuando se ordena, mientras se lleva a cabo y después de cesar» (Caso Klass y otros contra Alemania). En particular, la LO 2/2002 sólo se refiere a la primera de dichas fases, de modo que podríamos decir que la referida normativa no regula un control judicial en su sentido estricto, sino que establece un mero sistema de autorización judicial para el ejercicio de tales injerencias (González et al., 2012b: 374). De este modo, quedan fuera de control judicial tanto los excesos cometidos en la práctica de dichas intromisiones (segunda fase) como la efectiva destrucción del material relativo a todas aquellas informaciones que, obtenidas mediante la autorización judicial prevista en la primera fase, no guarden relación con el objeto o fines de la misma (tercera fase), teniendo atribuido el control de esta fase el Secretario de Estado Director del CNI, y no a un órgano jurisdiccional, conforme al artículo único, apartado cuarto, de la LO 2/2002.

Por tanto, podríamos decir que este sistema de control propio, autónomo y flexible no es tan completo como el que establece la Ley de Enjuiciamiento Criminal como régimen ordinario, en cuyo caso el control se extiende a todas las fases por las que las diligencias se desarrollan: desde la autorización de su práctica, hasta su incorporación al proceso judicial como medio de prueba, pasando por su ejecución y llegando hasta los resultados obtenidos con ellas (González, 2012: 155).

Asimismo, como se ha dicho anteriormente, dicho sistema de autorización judicial está exclusivamente previsto para la afectación de los derechos fundamentales a la inviolabilidad del domicilio y al secreto de las comunicaciones. Sin embargo, la LO 2/2002 no soluciona todos los problemas que surgen en la práctica, pues nada dispone sobre el derecho a la intimidad a través de medios telemáticos, la colocación de aparatos de grabación de sonido e imágenes en lugares cerrados (no previsto tampoco en la LECrim), las prácticas de seguimiento a personas ni la captación de imágenes en lugares públicos (debiendo el Magistrado remitirse a la normativa común, es decir, a la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, de utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado) (González et al., 2012b: 375).

Por otra parte, es común que en muchos países de nuestro entorno los sistemas de autorización judicial de actividades que afecten a derechos fundamentales se otorguen genéricamente a jueces ordinarios. Sin embargo, en otros países estas labores de control se encuentran atribuidas a jueces específicos (vg. España y EEUU). En efecto, una particularidad del modelo español de control judicial previo de las actividades del CNI es que éste se otorga a un único Magistrado, miembro de la Sala Segunda (de lo penal) o Tercera (de lo contencioso-administrativo) del Tribunal Supremo, por un periodo de cinco años, teniendo carácter secreto las actuaciones que realice (tal y como lo establece el artículo único, apartado tercero, *in fine*, de la LO 2/2002) (González et al., 2012a: 306; 2012b: 374). Sin embargo, este magistrado es competente para conocer de la autorización de las actuaciones del Centro que afecten a los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 18.2 y 3 de la Constitución, pero no tiene atribuido en ningún



caso el control posterior (y, por ello, completo) de tales actividades (González, 2014: 155 y 168).

Asimismo, para el nombramiento de este juez *ad hoc* deben concurrir tanto circunstancias de idoneidad como circunstancias adicionales de imparcialidad, de modo que su actuación en el Tribunal Supremo no se vea afectado por aquellas cuestiones que pudiera conocer previamente en el CNI (Llavador y Llavador, 2015: 377-379). A este respecto se refirió la Sala Especial del Tribunal Supremo, ante la formulación de un incidente de recusación por el partido político «Batasuna» en el que solicitó el apartamiento definitivo de un Magistrado del conocimiento y resolución de los procedimientos de legalización del partido. Este Magistrado era integrante de la Sala especificada en el artículo 61 de la LOPJ y, además, competente para controlar las actividades del CNI. Así, la Sala Especial del Tribunal Supremo atendió la recusación planteada motivando que el doble cometido jurisdiccional que desempeñaba dicho Magistrado, ostentando amplias facultades, aparentaba una falta de imparcialidad objetiva que atentaba contra la confianza que deben tener los litigantes para con los Tribunales en las sociedades democráticas (Auto del TS de 3 de diciembre de 2002, Sección 61, FJ 3).

Por otra parte, para que este juez *ad hoc* no pierda la legitimidad constitucional que le habilita para ejercer dicha función debería guiarse por la «lógica de la legalidad», esto es, seguir las reglas, función propia del juez y evitar, en la medida de lo posible, dejarse llevar por la «lógica del análisis de las consecuencias», es decir, atender principalmente a la especial materia enjuiciada relacionada con la seguridad nacional, finalidad que persigue el servicio de inteligencia y que justifica la autorización de la medida. Pues, en este segundo caso, el juez podría perder su imparcialidad así como su preparación técnica para el cometido jurisdiccional que desempeña, en particular, en materia de seguridad y defensa nacional (González, 2014: 181).

Con respecto al procedimiento establecido de control judicial previo de las actuaciones del Centro Nacional de Inteligencia cabe reseñar que, en primer lugar, el Secretario de Estado Director del CNI deberá solicitar al Magistrado del Tribunal Supremo competente, conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial, autorización para la adopción de medidas que afecten a la inviolabilidad del domicilio y al secreto de las comunicaciones, siempre que tales medidas resulten necesarias para el cumplimiento de las funciones asignadas al Centro (artículo único, apartado primero, de la LO 2/2002). De este modo, esta Ley Orgánica establece como presupuesto habilitante para solicitar al magistrado la autorización de las medidas «su necesidad para el cumplimiento de las funciones» establecidas para el CNI, una previsión legislativa acertada pues podría evitar casos como el que se trató en la Audiencia Provincial de Vitoria (SAP de Vitoria de 4 de abril de 2003) en la que se condenó a los máximos responsables del antiguo CESID por las grabaciones realizadas en la sede de Herri Batasuna en la citada ciudad vasca (González, 2014: 172).

El Secretario de Estado Director del CNI formulará la solicitud de autorización mediante escrito que deberá contener: la especificación de las medidas que se solicitan; los hechos en que se apoya la solicitud, fines que la motivan y razones que aconsejan la adopción de las medidas solicitadas; identificación de la persona o personas afectadas por las medidas, si fueran conocidas, y designación del lugar donde hayan de practicarse; y, por último, la duración de las medidas solicitadas, que no podrá exceder de veinticuatro horas en el caso de afcción a la inviolabilidad de domicilio y tres meses

para la intervención o interceptación de las comunicaciones postales, telegráficas, telefónicas o de cualquier otra índole, ambos plazos prorrogables por sucesivos periodos iguales en caso de necesidad (artículo único, apartado segundo, de la LO 2/2002).

Finalmente, una vez solicitada la autorización conforme a los anteriores extremos, el Magistrado nombrado dispondrá de un plazo improrrogable de setenta y dos horas para acordar, mediante resolución motivada, la concesión o no de la autorización solicitada. No obstante, dicho plazo puede ser reducido a veinticuatro horas, por motivos de urgencia debidamente justificados en la solicitud de autorización del Secretario de Estado Director del CNI que, en todo caso, contendrá las formalidades especificadas previamente. Asimismo, el Magistrado dispondrá lo procedente para salvaguardar la reserva de sus actuaciones, que tendrán carácter secreto (artículo único, apartado tercero, de la LO 2/2002).

No obstante, el control judicial previo de la inteligencia nacional no está exento de críticas. En esta línea, De la Oliva se ha manifestado especialmente crítico al señalar que se trata de un control judicial sin un proceso, sin partes propiamente dichas y sin posibilidad de revisión de la decisión que adopte el Magistrado. Asimismo, indica que la prórroga de la medida ya acordada no está sometida a una comprobación de los resultados obtenidos que permitan valorar la necesidad ni la proporcionalidad de la medida y que la función de fiscalización de este Magistrado consiste simplemente en la adecuación de las medidas solicitadas por el Director del Centro a los fines legalmente atribuidos al CNI. De manera que, al tratarse de asuntos de carácter eminentemente político, el control judicial previo podría quedar reducido a una mera comprobación de la regularidad formal de la solicitud del Director del CNI que no compensaría la ampliación de competencias del CNI (De la Oliva, 2003: 5, 8, 10 y 19).

Ahora bien, podríamos considerar que, aun teniendo escasa capacidad de control, resulta más positivo que exista ese control judicial previo, aunque sólo sea de carácter formal, a que no exista y que, si bien no se adecuarían los servicios de inteligencia a un control judicial *stricto sensu*, al menos con este procedimiento se daría cumplimiento formal al art. 18 CE (Bachmaier, 2010: 97).

Finalmente, podríamos decir que los objetos incautados en registros domiciliarios y las grabaciones telefónicas realizadas con la correspondiente autorización previa podrían adquirir valor probatorio en el proceso penal puesto que se trata de material obtenido lícitamente (De la Oliva, 2003: 7). El problema descansaría más bien en su clasificación como secretos oficiales; en la legitimidad de cambiar el destino de esos materiales, obtenidos con fines de prevención, para ser utilizados con fines de prueba penal; y, por último, en si dichos materiales podrían admitirse considerando que no se requiere acreditar un grado de sospecha semejante al que se requiere en el ámbito del proceso penal para adoptar medidas restrictivas de derechos fundamentales (Bachmaier, 2010: 97 y 98).

## CONCLUSIONES

Como ya hemos visto, el informe de inteligencia realizado dentro de un proceso penal para investigar un concreto hecho delictivo no presentaría problemas en cuanto a su admisibilidad como prueba, si bien el dilema residiría en la determinación de su

naturaleza jurídica y valor probatorio. Por tanto, resulta imprescindible que se alcance una determinación dogmático-procesal de la nueva institución, que habrá que confrontar con el resto del Ordenamiento Jurídico, analizando si cumple con los cánones legales y constitucionales que rigen en nuestro proceso penal (Guerrero, 2011: 6), teniendo en cuenta la importancia de la prueba como elemento cardinal en el proceso penal pues como puso de manifiesto Bentham, «el arte del proceso no es esencialmente otra cosa que el arte de administrar las pruebas» (2001: 4).

Con respecto al informe de inteligencia realizado con datos obtenidos fuera del proceso penal, tanto por el CNI como por las unidades de información de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, con fines preventivos, el problema residiría más bien en su clasificación como secretos oficiales; en la legitimidad de cambiar el destino de esos materiales, obtenidos con fines de prevención, para ser utilizados con fines de prueba penal; y, por último, en si dichos materiales podrían admitirse considerando que no se requiere acreditar un grado de sospecha semejante al que se requiere en el ámbito del proceso penal para adoptar medidas restrictivas de derechos fundamentales (Bachmaier, 2010: 97 y 98).

#### REFERENCIAS

- BACHMAIER, LORENA (2010), “Información de inteligencia y proceso penal”, en BACHMAIER, LORENA (coord.), *Terrorismo, proceso penal y derechos fundamentales*, Madrid: Marcial Pons, pp. 45-101.
- BENTHAM, JEREMY (2001), *Tratado de las pruebas judiciales*, Granada: Comares.
- CASTILLEJO, RAQUEL (2011), “La prueba pericial de inteligencia”, *Diario La Ley*, núm. 7756.
- DE LA OLIVA, A. (2003), “El control judicial previo de la inteligencia nacional (o de cómo el remedio resulta peor que la enfermedad)”, *Tribunales de Justicia*, mayo 2003, pp. 1-19.
- GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. (2014), “Intromisión en la intimidad y CNI. Crítica al modelo español de control judicial previo”, *Inteligencia y seguridad: Revista de análisis y prospectiva*, núm. 15, pp. 151-186.
- Con LARRIBA HINOJAR, B. y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A. (2012a), “Servicios de inteligencia y Estado de Derecho”, en GONZÁLEZ CUSSAC (coord.), *Inteligencia*, Valencia: Tirant lo blanch, pp. 281-311.
- (2012b), “Los servicios de inteligencia en el Derecho español”, en GONZÁLEZ CUSSAC (coord.), *Inteligencia*, Valencia: Tirant lo blanch, pp. 337-386.
- GUDÍN, F. (2009), “La presunta prueba pericial de inteligencia: análisis de la STS de 22 de mayo de 2009”, *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, núm. 64.
- GUERRERO, S. (2011), “La denominada «prueba de inteligencia policial» o «pericial de inteligencia»”, *Revista de derecho y proceso penal*, núm. 25, Cizur Menor: Aranzadi, pp. 75-91.
- LLAVADOR, J. Y LLAVADOR, H. (2015), *El régimen jurídico de los servicios de inteligencia en España*, Valencia: Tirant lo blanch.

RUIZ MIGUEL, CARLOS (2002), *Servicios de inteligencia y seguridad del Estado constitucional*, Madrid: tecnos.

SÁEZ VALCARCE, R. (2007), “Juicio penal y excepción. ¿Una involución en el proceso de civilización?”, *La generalización del Derecho Penal de excepción: tendencias legislativas*, Estudios de Derecho Judicial, CGPJ, nº 128.

SANSÓ-RUBERT, D. (2011), “Inteligencia criminal: una elección estratégica en clave de seguridad frente a la iniciativa de la delincuencia organizada”, *Inteligencia estratégica y prospectiva*, Ecuador.

SORIANO SORIANO, J.R. (2006), “El terrorismo y el Tribunal Supremo”, en GÓMEZ COLOMER Y GONZÁLEZ CUSSAC, *Terrorismo y proceso penal acusatorio*, Valencia: Tirant lo Blanch, p. 196.

STEIN, FRIEDRICH, *El conocimiento privado del juez* (trad. DE LA OLIVA, A.), Pamplona: Eunsa, 1973.