

# Índice general

	<u>Página</u>
PRÓLOGO .....	21
INTRODUCCIÓN .....	29

## PARTE I

### NOCIONES GENERALES

#### CAPÍTULO I

<b>LA PRUEBA ILÍCITA</b> .....	39
<b>I. Concepto, origen, y tratamiento comparado de la prueba ilícita</b> .	41
<b>II. La regla de exclusión</b> .....	48
<b>III. Los frutos del árbol envenenado: prueba ilícita y prueba refleja</b> .	51
<b>IV. Excepciones de la extensión a las pruebas reflejas de la regla de exclusión</b> .....	54
1. <i>La ruptura del nexo causal</i> .....	55
a. La excepción de la fuente independiente .....	55
b. La excepción del descubrimiento inevitable .....	57
2. <i>La conexión de antijuridicidad</i> .....	59
<b>V. Excepciones a la regla de exclusión</b> .....	66
1. <i>La excepción de la buena fe</i> .....	66
2. <i>La excepción de la prueba obtenida por particulares</i> .....	70

	<i>Página</i>
a. La sentencia del Tribunal Supremo 116/2017, de 23 de febrero .....	70
b. La excepción de la prueba obtenida por particulares ..	76
3. <i>La generalización de la ponderación y la degradación de la regla de exclusión</i> .....	77
a. La STC 97/2019, de 16 de julio .....	78
b. Las consecuencias de la sentencia .....	83
i. La generalización de la ponderación .....	83
ii. La degradación de la prueba ilícita .....	85
iii. La interpretación del art. 11.1 LOPJ .....	87
<b>VI. Lo que queda de la prueba ilícita</b> .....	89

## CAPÍTULO II

<b>LA NOCIÓN DE HALLAZGO CASUAL EN EL DERECHO PROCESAL PENAL</b> .....	93
<b>I. Los elementos del hallazgo casual</b> .....	94
1. <i>La existencia de una investigación penal en curso</i> .....	95
2. <i>La fijación del objeto del proceso penal</i> .....	97
3. <i>La práctica de una diligencia de investigación restrictiva de derechos fundamentales</i> .....	99
<b>II. Las clases de hallazgos</b> .....	102
1. <i>Hallazgo casual subjetivo y hallazgo casual objetivo</i> .....	102
2. <i>Hallazgo casual obtenido en el curso de una diligencia de entrada y registro en domicilio y hallazgo casual obtenido en el curso de una intervención de las comunicaciones</i> .....	105
<b>III. El hallazgo casual en el proceso</b> .....	107
1. <i>Los hallazgos casuales como fuentes de prueba</i> .....	108
2. <i>El valor probatorio y el valor investigador del hallazgo casual</i> ..	112
a. <i>La regularidad de la práctica de la diligencia de investigación original y la consistencia probatoria de lo encontrado casualmente</i> .....	113

	<u>Página</u>
b. El hallazgo casual como fuente de investigación o como fuente de prueba .....	117
<b>IV. Hallazgo casual y figuras afines .....</b>	<b>121</b>
1. <i>Hallazgo casual de evidencias obtenidas en investigaciones extra-procesales</i> .....	121
2. <i>El hallazgo casual de evidencias descubiertas por particulares</i> ..	124
3. <i>Hallazgo casual y utilización de la información obtenida en un procedimiento distinto</i> .....	127
4. <i>Hallazgo casual de evidencias obtenidas en una investigación administrativa</i> .....	132

## PARTE II

### PRUEBA ILÍCITA Y HALLAZGO CASUAL

#### CAPÍTULO III

<b>EL HALLAZGO CASUAL COMO EXCEPCIÓN A LA EXTENSIÓN DE LA REGLA DE EXCLUSIÓN EN EL CASO DE PRUEBAS REFLEJAS .....</b>	<b>139</b>
<b>I. La ubicación de los hallazgos casuales entre los problemas de la prueba prohibida .....</b>	<b>140</b>
<b>II. El hallazgo casual como excepción a la extensión de la regla de exclusión en el caso de pruebas reflejas .....</b>	<b>143</b>
1. <i>Origen y debate sobre el ámbito de aplicación de la excepción</i> ...	146
a. <i>Primera hipótesis: el hallazgo casual como prueba originaria</i> .....	147
b. <i>Segunda hipótesis: el hallazgo casual como prueba derivada de las que se encuentran durante la práctica de la diligencia en la que tiene lugar su descubrimiento</i> ..	148
c. <i>Tercera hipótesis: el hallazgo casual como prueba derivada de una diligencia anterior de aquella en la que se produjo</i> .....	150

	<u>Página</u>
2. <i>El contenido de la excepción</i> . . . . .	150
3. <i>Condicionamiento de la excepción a la propia utilizabilidad de lo casualmente descubierto</i> . . . . .	154
<b>CAPÍTULO IV</b>	
<b>LA ILICITUD PROBATORIA EN LOS HALLAZGOS CASUALES Y SU REMEDIO</b> . . . . .	
	157
<b>I. La lesión del derecho fundamental</b> . . . . .	159
1. <i>La lesión del derecho fundamental en los casos de prueba ilícita</i>	160
2. <i>La lesión del derecho fundamental en los hallazgos casuales</i> . . . .	161
<b>II. Hallazgo casual e ilicitud probatoria</b> . . . . .	165
1. <i>En los hallazgos casuales no hay lesión del derecho fundamental</i> .	165
a. El argumento de la restricción imponderable . . . . .	165
b. Restricción imponderable y lesión del derecho funda- mental . . . . .	168
c. El fundamento legal de la restricción . . . . .	170
i. Una solución sin base jurídica suficiente . . . . .	171
ii. Una solución que no explica el marco jurídico existente . . . . .	173
d. ¿Hay restricción imponderable en el caso de los hallaz- gos casuales? . . . . .	175
2. <i>En los hallazgos casuales hay lesión del derecho fundamental,     pero no plantea un problema de ilicitud probatoria</i> . . . . .	177
a. El argumento de justicia material . . . . .	178
b. El argumento del efecto disuasorio . . . . .	180
c. El argumento de la ponderación . . . . .	184
i. El doble parámetro de control . . . . .	185
ii. Una operación poco convincente . . . . .	189
iii. Conclusión . . . . .	202
3. <i>Los hallazgos casuales como un problema de ilicitud probatoria.     La singularidad de la lesión producida</i> . . . . .	203

	<u>Página</u>
<b>III. El fundamento de la regla de exclusión</b> .....	206
1. <i>Según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional</i> .....	207
2. <i>Otros fundamentos</i> .....	208
a. El valor disuasorio de la exclusión de las pruebas ilícitamente obtenidas .....	208
b. El valor epistémico de la prueba .....	210
c. La integridad y moralidad del proceso y el equilibrio entre las partes .....	211
3. <i>El fundamento de la regla de exclusión en la especial fuerza constitucional de los derechos fundamentales</i> .....	212
4. <i>Diferentes entendimientos de la regla de exclusión</i> .....	216
a. Entendimiento rígido de la regla de exclusión .....	216
b. Entendimiento flexible de la exclusión probatoria ....	217
<b>IV. El remedio de la ilicitud probatoria de los hallazgos casuales en un entendimiento flexible de la regla de exclusión, que debe tener reconocimiento legal</b> .....	220
1. <i>Recapitulación</i> .....	220
2. <i>Reconocimiento legal de los hallazgos casuales y determinación de su valor probatorio</i> .....	222

### PARTE III

#### EL RÉGIMEN LEGAL Y JURISPRUDENCIAL DE LOS HALLAZGOS CASUALES

#### CAPÍTULO V

<b>EL RECONOCIMIENTO LEGAL DE LOS HALLAZGOS CASUALES</b> .....	229
<b>I. Apuntes de Derecho comparado</b> .....	231
1. <i>Alemania</i> .....	232
2. <i>Suiza</i> .....	236

	<u>Página</u>
3. <i>Francia</i> .....	238
4. <i>Italia</i> .....	241
5. <i>Estados Unidos</i> .....	244
6. <i>Chile</i> .....	248
<b>II. La inclusión de los hallazgos casuales en la LECrim</b> .....	<b>251</b>
1. <i>La regulación de los hallazgos casuales en las diligencias de intervención de las comunicaciones y las tecnológicas</i> .....	251
a. Las diligencias de intervención de las comunicaciones y tecnológicas .....	252
b. El régimen anterior a la reforma de la LECrim de 2015	254
c. Los nuevos arts. 579 bis y 588 bis i LECrim .....	255
i. Hallazgo casual y utilización de la información obtenida en un procedimiento distinto .....	256
ii. El procedimiento de deducción de testimonio de la causa principal para la iniciación de un nuevo proceso penal .....	262
iii. Hallazgo casual subjetivo en una medida de intervención de las comunicaciones, de un tercero ajeno a la investigación .....	268
iv. La regulación en el Anteproyecto de LECrim de 2020 .....	270
d. El supuesto de investigaciones sobre dispositivos electrónicos de almacenamiento masivo y los registros y rastreos remotos de equipos informáticos .....	271
i. Hallazgo casual en el registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información .....	272
ii. Hallazgo casual en el registro y rastreo remoto sobre equipos informáticos .....	292
2. <i>La eventual extensión de los arts. 579 bis y 588 bis i a los hallazgos casuales en la diligencia de entrada y registro en domicilio</i> ..	302
a. La diligencia de entrada y registro en domicilio .....	303

	<u>Página</u>
b. Los hallazgos casuales en los casos de entrada y registro en domicilio por autorización del propietario o de flagrancia .....	305
i. Los hallazgos casuales en los casos de entrada y registro en domicilio por consentimiento del titular .....	305
ii. Los hallazgos casuales en los casos de entrada y registro en domicilio por motivos de flagrancia ..	310
c. Los hallazgos casuales en los casos de entrada y registro en domicilio por autorización judicial .....	313
i. ¿Son aplicables los arts. 579 bis y 588 bis i a los hallazgos casuales en la diligencia de entrada y registro en domicilio? .....	314
ii. Los esfuerzos por introducir en la LECrim los hallazgos casuales en la diligencia de entrada y registro en domicilio .....	317

## CAPÍTULO VI

<b>LA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL DEL HALLAZGO CASUAL .</b>	<b>319</b>
<b>I. El rescate de la ilicitud probatoria a través de la doctrina jurisprudencial del hallazgo casual .....</b>	<b>320</b>
<b>II. La doctrina del hallazgo casual y las razones para la licitud de la prueba .....</b>	<b>321</b>
1. <i>Conexidad de los delitos</i> .....	322
2. <i>Autorización judicial</i> .....	326
a. El valor del auto judicial original respecto de lo casualmente descubierto y la necesidad de una nueva autorización .....	327
b. Esquema de la intervención del juez al hilo de un hallazgo casual .....	333
i. Valor del auto judicial original .....	333

	<u>Página</u>
ii. Valor del auto de continuación de la medida . . . .	335
iii. Esquema del valor de la intervención del juez al hilo de un hallazgo casual . . . . .	336
iv. En particular, la autorización prevista en el art. 579 bis.3 LECrim . . . . .	339
3. <i>Proporcionalidad</i> . . . . .	339
a. Las clases de proporcionalidad . . . . .	341
b. Valor del hallazgo casual de evidencias de un delito sin la gravedad suficiente para motivar la adopción de medidas de investigación en cuya práctica fue encontrado . . . . .	347
4. <i>Flagrancia</i> . . . . .	352
a. El concepto de flagrancia . . . . .	353
b. La flagrancia en la doctrina del hallazgo casual . . . . .	355
c. La extensión y límites de la flagrancia como criterio de validación de lo hallado casualmente . . . . .	358
5. <i>Buena fe de los agentes que practican el registro</i> . . . . .	363
6. <i>Necesidad de contar con los antecedentes que acrediten la legitimidad de las intervenciones sobre el derecho fundamental</i> . . . . .	368
a. El acuerdo no jurisdiccional adoptado por la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 26 de mayo de 2009 . .	370
i. La aplicación del acuerdo a los hallazgos casuales . . . . .	370
ii. El contenido del acuerdo . . . . .	372
b. La deducción de testimonio de los particulares necesarios para acreditar la legitimidad de la injerencia en el art. 579 bis LECrim . . . . .	375
i. Presupuestos a su aplicación . . . . .	376
ii. Contenido del juicio a realizar por la autoridad judicial . . . . .	377
iii. Consecuencias del juicio negativo . . . . .	380

ÍNDICE GENERAL

	<u>Página</u>
iv. Ausencia de los testimonios que acreditan la legitimidad de la medida .....	381
c. El valor de los antecedentes que acrediten la legalidad de las intervenciones sobre el derecho fundamental en la doctrina del hallazgo casual .....	382
BIBLIOGRAFÍA CITADA .....	385