



DE CONFORMIDAD CON LOS ARTICULOS 1, 13, 14 Y 25 DE LA LEY ORGANICA DEL MINISTERIO PUBLICO, SE PONEN EN CONOCIMIENTO DE LOS Y LAS FISCALES LAS SIGUIENTES INSTRUCCIONES DEL FISCAL GENERAL, LAS CUALES DEBEN SER ACATADAS DE INMEDIATO, A EFECTO DE CREAR Y MANTENER LA UNIDAD DE ACCION E INTERPRETACION DE LAS LEYES EN EL MINISTERIO PUBLICO.

DE CONFORMIDAD CON LA LEY DE CONTROL INTERNO Y LA CIRCULAR FGR N° 10-2006, ES RESPONSABILIDAD DE LOS FISCALES ADJUNTOS QUE LAS MISMAS SEAN CONOCIDAS Y APLICADAS POR LOS FISCALES ADSCRITOS A SU FISCALIA.

LIC. FRANCISCO DALL'ANESE RUIZ

FISCAL GENERAL DE LA REPUBLICA

11 de octubre de 2006

[ORIGINAL FIRMADO]

Reglas para solicitar la intervención de comunicaciones

1.- Antecedentes:

El proceso penal es un conjunto de procedimientos para la suspensión individualizada de las garantías constitucionales de libertad ambulatoria (caso de aplicarse en sentencia pena de prisión), o de la propiedad privada (caso de imponerse multa como sanción o el comiso de bienes). Esto es, se trata de un conjunto de actos normados, para administrar la coerción estatal.

Pero durante el proceso también se limitan o vulneran derechos constitucionales: la citación de una persona a determinada hora y un lugar prefijado limita su libertad de tránsito, el allanamiento es una injerencia en la intimidad de todos los habitantes o trabajadores de la residencia o local, la intervención telefónica afecta la intimidad de las comunicaciones de todos aquellos que utilicen –por ejemplo– una línea telefónica. Por ello, la Constitución Política y la ley imponen una serie de restricciones al Estado para realizar tales actos procesales; el propósito de tales limitaciones es llevar a los funcionarios públicos a la racionalidad, a la proporcionalidad y la correcta administración de las excepciones a tales garantías.

En tratándose de la garantía de inviolabilidad de las comunicaciones, por referirse a la protección de una de las más importantes esferas de la intimidad,

la Constitución Política ha agravado su utilización, obligando al legislador a establecer taxativamente (i) los casos en que puede haber injerencia estatal en la comunicaciones privadas y (ii) el procedimiento para autorizar la intervención ^[1].

Estos deberes legislativos, se han cumplido con la emisión de la Ley de registro, secuestro y examen de documentos privados e intervención de las comunicaciones (L.R.S.E.D.P.I.C.), N° 7425 de 9 de agosto de 1.994. El *numerus clausus* en que procede la intervención de las comunicaciones privadas, para ser utilizadas como prueba en procesos penales, se cumple con el texto del artículo 9 de la citada ley, que establece el listado de delitos en cuya investigación sería posible la injerencia estatal en las comunicaciones privadas. ^[2] Ahora bien, como parte del procedimiento agravado para dicha injerencia, la ley otorga la legitimación activa para pedir al Juez Penal la intervención telefónica, a determinados funcionarios como es el caso, entre otros, del Fiscal General de la República ^[3].

Esta potestad otorgada al jerarca del Ministerio Público, no tiene otra intención legislativa que la de convertirlo en contralor de los criterios de la institución a su cargo, para solicitar a los Jueces Penales las intervenciones telefónicas. Hasta ahora

se han seguido criterios casuísticos, autorizando unas veces y rechazando otras, las solicitudes de los Fiscales Auxiliares y de los Fiscales.

No obstante, se observa una tendencia creciente a la solicitud de intervenciones telefónicas por parte de los Fiscales Auxiliares, de modo que podría perderse el control de los criterios para acceder a tales peticiones, por lo que se impone crear un sistema de control que permita mantener la racionalidad en la utilización de este recurso probatorio, así como de sistematizar la jurisprudencia administrativa que rechaza las solicitudes de injerencia estatal en las comunicaciones privadas.

Por ello, tal y como lo establece la Ley Orgánica del Ministerio Público, se responsabiliza al Fiscal para originar la solicitud al Fiscal General para una intervención, con lo que el Fiscal Auxiliar debe mantenerse dentro de los límites de su competencia, como auxiliar del Fiscal ^[4]. Sin embargo, no es este funcionario el legitimado para acudir directamente al Fiscal General, pues debe someterse a su Fiscal Adjunto. Con ello se extreman los controles: la petición –que puede ser verbal– del Fiscal Auxiliar recibe el control del Fiscal, este actúa bajo el control y aprobación del Fiscal Adjunto, y el último es controlado por la Fiscalía General. Con ello el Ministerio Público se mantiene dentro del marco de una institución garante de las leyes, al tiempo de utilizar sus potestades con racionalidad y respeto hacia los ciudadanos.

Con esa finalidad, la presente circular pretende lograr un control y racionalidad de cada caso, así como la observación global (por números) del comportamiento del Ministerio Público en lo que a la intervención de comunicaciones privadas se refiere.

2.- Parámetros sustantivos:

Tal como lo señala la L.R.S.E.D.P.I.C., solamente procede la intervención de comunicaciones (*criterio de procedencia*) en investigaciones de delitos de:

- a) Secuestro extorsivo.
- b) Corrupción agravada.
- c) Proxenetismo agravado.
- d) Fabricación o producción de pornografía.
- e) Tráfico de personas.
- f) Tráfico de personas para comercializar sus órganos.
- g) Homicidio calificado.

h) Genocidio.

i) Terrorismo.

j) Y los delitos previstos en la Ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado, legitimación de capitales y actividades conexas (Nº 8204, de 26 de diciembre de 2001).

De conformidad con el artículo 10 de la L.R.S.E.D.P.I.C., el único funcionario del Ministerio Público autorizado para requerir a los tribunales la intervención de comunicaciones es el Fiscal General de la República ^[5]. Sin embargo, para que el jerarca del Ministerio Público acuda ante el Juez a pedir esta diligencia, se debe estar ante alguno de los siguientes criterios:

2.1) Que no exista otra forma de iniciar la investigación, diversa a la intervención de comunicaciones. (*Criterios de necesidad y de oportunidad.*)

2.2) Que las pruebas recabadas durante la investigación, sean insuficientes en su conjunto para fundamentar la probable culpabilidad, de modo que no pueden motivar un requerimiento de apertura a juicio. (*Criterio de pertinencia.*)

2.3) Que la investigación haya avanzado hasta el punto de no poder continuar, a menos que se intervengan las comunicaciones. (*Criterio de necesidad.*)

2.4) Que la inminente dañosidad extrema de un delito en progreso, impongan la intervención de comunicaciones como medio para que la policía pueda repeler la acción criminal o evitar la lesión. (*Criterio de oportunidad.*) En estos casos, la solicitud al Fiscal General podrá gestionarse según lo dispuesto en el parágrafo 3.5 de esta circular.

3.- Formalización de la solicitud:

La solicitud y petición de intervención de comunicaciones, debe realizarse de conformidad con el siguiente procedimiento:

3.1) Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 29 *in fine* ^[6] y 30 párrafo tercero de la Ley Orgánica del Ministerio Público ^[7], solamente el Fiscal a cargo de la investigación puede originar el proceso para solicitar el inicio o la prórroga de una interceptación de comunicaciones, de manera que cuando el Fiscal Auxiliar estime necesaria y procedente esta prueba, así lo informará al Fiscal. En cuanto este último comparta el criterio del Fiscal Auxiliar, ordenará la preparación (i) del proyecto de solicitud que será presentado al Fiscal General de la

República, así como (ii) del proyecto de petición que el jerarca del Ministerio Público formulará ante el Juez Penal correspondiente. Estos documentos serán preparados en formato digital, así como en impreso.

3.2) Los proyectos indicados se presentarán ante el Fiscal Adjunto. Este los valorará y, de considerar la diligencia improcedente, impertinente, prematura o innecesaria, la rechazará por resolución fundada. Pero si estima su procedencia, pertinencia, oportunidad y necesidad, suscribirá el proyecto de solicitud y remitirá los documentos sin más dilación a la Fiscalía General de la República.

3.3) Recibidos los proyectos por la Fiscalía General de la República, serán estudiados por el Fiscal Adjunto del Despacho del Fiscal General, por el Fiscal o por el Fiscal Auxiliar que este fiscal adjunto designe, quien examinará nuevamente la procedencia, pertinencia, oportunidad y necesidad de la intervención de comunicaciones. El rechazo se dispondrá por resolución fundada que suscribirá el funcionario responsable, con el refrendo del Fiscal General de la República. De admitirse la gestión, el examinador suscribirá la solicitud formulada por el Fiscal Adjunto y, con el proyecto de petición que debe presentarse ante el Juez Penal, remitirá todos los antecedentes al Fiscal General de la República.

3.4) Si este último está de acuerdo con la procedencia, pertinencia, oportunidad y necesidad, de la intervención de comunicaciones, suscribirá la petición y la enviará al Juez Penal. Por el contrario, si está en desacuerdo con la solicitud del Fiscal Adjunto, la rechazará por resolución fundada.

3.5) El Fiscal General de la República podrá eximir del cumplimiento del trámite anterior, cuando se trate de un delito en progreso –en fase de preparación, de ejecución, de consumación permanente o de agotamiento– cuando estime que el retraso en la intervención podría incrementar la lesividad. En estos casos, la solicitud de intervención de comunicaciones así como la petición que se presentará ante el Juez Penal, recibirán el tratamiento que el Fiscal General indique.

4.- Contenidos de la solicitud al Fiscal General y de la petición al Juez Penal:

4.1) Solicitud del Fiscal Adjunto al Fiscal General.- La solicitud que el Fiscal Adjunto dirija al Fiscal General, para que este a su vez pida al Juez Penal la intervención de comunicaciones, debe reunir los siguientes requisitos, expuestos en secciones separadas:

4.1.a) Nombre del Fiscal Adjunto que solicita la intervención

4.1.b) Antecedentes de la solicitud: criterio del Fiscal a cargo de la investigación acerca de la procedencia, pertinencia, necesidad y oportunidad de la prueba.

4.1.c) Número único del expediente.

4.1.d) Nombre del imputado o de los imputados, si estuvieren individualizados.

4.1.e) Descripción del hecho que se investiga.

4.1.f) Nombre del dueño o del usuario del medio de comunicación a intervenir y su vinculación con los hechos.

4.1.g) Nombre del destinatario de la comunicación y su vinculación con los hechos.

4.1.h) Plazo de la intervención.

4.1.i) Nombre de la oficina y de los funcionarios encargados de realizarla.

4.1.j) Caso de solicitarse una prórroga de la intervención de comunicaciones, se motivará su procedencia, pertinencia, necesidad y oportunidad, de acuerdo a los resultados obtenidos de la diligencia con relación al resto de las pruebas recopiladas durante la investigación.

4.2) Proyecto de petición del Fiscal General al Juez Penal.- El proyecto de petición que el Fiscal General formularía al Juez Penal –caso de aceptar la solicitud del Fiscal Adjunto–, debe reunir los siguientes requisitos, expuestos en secciones separadas:

4.2.a) La indicación expresa del hecho que se pretende esclarecer.

4.2.b) El nombre del dueño o del usuario del medio de comunicación por intervenir o del destinatario de la comunicación y su vínculo con los hechos.

4.2.c) El período durante el cual tendrá vigencia la medida ordenada.

4.2.d) El nombre de la oficina y de los funcionarios autorizados para realizar la intervención.

4.3) Se presume que la solicitud del Fiscal Adjunto se basa en la verdad del contenido del expediente, por lo que no es necesario adjuntar otros documentos que no sea el proyecto de petición del Fiscal General ante el Juez Penal. La simple transcripción de los informes policiales, es insuficiente para fundamentar la solicitud del Fiscal Adjunto al Fiscal General. El ocultamiento de información, la inclusión de datos incompletos o las afirmaciones falsas, constituyen falta gravísima pues con ello se induce a error al Fiscal General de

la República y los Jueces Penales, para violentar la garantía constitucional a la privacidad de las comunicaciones; al responsable se le impondrán las sanciones disciplinarias de ley.

5.- Registro y control:

Con la finalidad de controlar el uso racional de la intervención de comunicaciones, el Fiscal Adjunto Director del Despacho de la Fiscalía General de la República tendrá a su cargo un registro, de conformidad con las siguientes reglas:

5.1) De cada intervención de comunicaciones se formará un expediente que estará bajo la custodia del Fiscal Adjunto Director del Despacho del Fiscal General. El expediente contendrá, el original o la copia según se trate, de las solicitudes de intervención y de prórroga de intervención dirigida al Fiscal General, las peticiones formuladas ante el Juez Penal, las resoluciones administrativas de rechazo, resoluciones judiciales y todos los documentos relacionados.

5.2) Existirá un archivo que permita determinar rápidamente el número de expedientes, los nombres de personas intervenidas, los números telefónicos, delitos, fiscales solicitantes, duración de las intervenciones, resultados probatorios, etc.

5.3) De las resoluciones producidas por el rechazo de solicitudes de intervención de comunicaciones emitidas por el Fiscal General, se formará un índice de jurisprudencia administrativa con los respectivos extractos, para consulta de todos los representantes del Ministerio Público.

5.4) El Fiscal Adjunto Director del Despacho del Fiscal General, sin revelar datos que puedan perjudicar el curso de los procesos o los derechos de las personas, rendirá un informe semestral acerca del comportamiento de las intervenciones telefónicas por Fiscalía Adjunta, por delito, por duración, por eficacia, así como cualquiera otro dato útil para valorar el trabajo del Ministerio Público y de la policía en este campo.

El siguiente es el formato que debe respetar el proyecto de petición para ante el juez penal respectivo. [3.1(ii)]

[1] Prevista en el artículo 23 de la Constitución Política:

«**Artículo 23.-** El domicilio y todo otro recinto privado de los habitantes de la República son inviolables. No obstante pueden ser allanados por orden escrita de juez competente, o para impedir la comisión o impunidad de delitos, o evitar daños

graves a las personas o a la propiedad, con sujeción a lo que prescribe la ley.»

[2] «ARTICULO 9.- Autorización de intervenciones

«Dentro de los procedimientos de una investigación policial o jurisdiccional, los tribunales de justicia podrán autorizar la intervención de comunicaciones orales, escritas o de otro tipo, incluso las telecomunicaciones fijas, móviles, inalámbricas y digitales, cuando involucre el esclarecimiento de los siguientes delitos: secuestro extorsivo, corrupción agravada, proxenetismo agravado, fabricación o producción de pornografía, tráfico de personas y tráfico de personas para comercializar sus órganos; homicidio calificado; genocidio, terrorismo y los delitos previstos en la Ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado, legitimación de capitales y actividades conexas, N° 8204, de 26 de diciembre de 2001.

«En los mismos casos, dichos tribunales podrán autorizar la intervención de las comunicaciones entre los presentes, excepto lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 26 de la presente Ley; cuando se produzcan dentro de domicilios y recintos privados, la intervención solo podrá autorizarse si existen indicios suficientes de que se lleva a cabo una actividad delictiva.» *(Este artículo 9, fue reformado por el artículo único de la Ley N° 8238, de 26 de marzo de 2002. Publicada en La Gaceta N° 74, de 18 de abril de 2002.)*

[3] V.: *infra* n. 4.

[4] V.: *infra* n. 7.

[5] «ARTICULO 10.- Orden del Juez para intervenir

«El Juez, mediante resolución fundada, de oficio, a solicitud del Jefe del Ministerio Público, del Director del Organismo de Investigación Judicial o de alguna de las partes del proceso, si hubiere, podrá ordenar intervenir las comunicaciones orales o escritas, cuando pueda servir como prueba indispensable de la comisión de alguna de las conductas delictivas [...]»

[6] «Artículo 29.- Funciones generales. [...]

«El fiscal a cargo de la investigación de un delito debe identificar y reunir los elementos de convicción de forma que permita el control del superior, la

defensa, la víctima, el querellante, las partes civiles y del juez.»

[\[7\]](#) **«Artículo 30.- Funciones específicas. [...]**

«Corresponde al fiscal asumir, personalmente, las labores de investigación y el ejercicio de las acciones que correspondan al Ministerio Público. De ellos dependerán directamente los fiscales auxiliares que se le adscriban, según la distribución de trabajo que disponga el Fiscal General [...]