

Fiscalía General de la República
San José
Costa Rica

San José, 17 de noviembre de 2020
Oficio.: FGR-1392-2020

Señora
Marcia Valladares Bermúdez
Área Comisiones Legislativas IV
Asamblea Legislativa
S.O

Estimada señora:

Reciba un atento saludo. Le escribo con respecto a su oficio AL-CPSN-22.199-OFIC-0162-2020, remitido a esta Fiscalía General mediante correo electrónico del 6 de noviembre de 2020, y en el cual se solicitó criterio con relación al proyecto de ley número: 22.199: *“Adición de un Capítulo III a la Ley de registro, secuestro y examen de documentos privados e intervención de las comunicaciones N° 7524, de 9 de agosto de 1994 y Reforma de la ley N° 8754 “Ley contra la Delincuencia Organizada”*.

I.- Antecedentes:

1.- De conformidad con lo indicado en la exposición de motivos del proyecto, el mismo refiere como objetivo:

“(…) con el fiel propósito de dar claridad al ordenamiento jurídico, es que la presente iniciativa busca trasladar las normas relacionadas con el Centro de Intervenciones de la Ley contra la Delincuencia Organizada, Ley N.º 8754 a la Ley de Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones N. 7524, con el fin de aclarar que dicho centro actuará en relación con la comisión de delitos señalados en esta ley y no solamente para delitos relacionados como delincuencia organizada como se puede interpretar de la norma vigente.

Asimismo, se propone incorporar de manera armónica algunas disposiciones contenidas en el Reglamento de Actuaciones del CJIC [Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones del Poder Judicial] aprobado por la Corte Plena.”

Tel: 2222-5852 Fax: 2256-3503
Correo electrónico: fgeneral@poder-judicial.go.cr

Fiscalía General de la República
San José
Costa Rica

2.- El proyecto de ley propone lo siguiente:

“ARTÍCULO 1- Adiciónase un nuevo capítulo III denominado “Centro Judicial de Intervenciones Telefónicas”, a la Ley N.º 7425 “Ley de Registro, Secuestro y Examen de documentos privados e Intervención de las Comunicaciones”, de 9 de agosto de 1994 y sus reformas, se corra la numeración de los capítulos y artículos subsiguientes y se lea de la siguiente manera:

CAPÍTULO III
CENTRO JUDICIAL DE INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES

Artículo 21- Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones.- Créase el Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones, en adelante el (CJIC), como dependencia del Poder Judicial, encargada de centralizar y ejecutar todos los actos técnicos, materiales y sustanciales que implica la intervención de comunicaciones de telefonía móvil o que se ejecuten por canales radiales, electrónicos, satelitales, informáticos, digitales, por redes de comunicación, por métodos virtuales, por Internet o cualquier otro medio, que hayan sido ordenadas por los jueces penales de todo el país.

Artículo 22- Jueces. Para el adecuado funcionamiento del CJIT se entenderá por:

- a) Juez competente: Funcionario judicial que ordena la intervención de las comunicaciones.*
- b) Juez director: Funcionario judicial encargado de planificar, organizar, dirigir, coordinar y supervisar las labores del Centro Judicial de Intervenciones.*
- c) Juez contralor de la interceptación de las comunicaciones: Funcionario judicial que recibe comisión del juez competente para que ejecute, aplique, fiscalice y controle todos los actos técnicos, materiales y sustanciales que implican la interceptación, escucha, grabación, traslado y preservación de las comunicaciones interceptadas.*

Artículo 23- Dirección y administración. El Centro será administrado por un juez director a quien le corresponderá la distribución del trabajo entre los jueces contralores, velar por el correcto funcionamiento del Centro, definir labores del personal judicial, mantener archivos de las actividades ejecutadas, elaborar presupuestos, establecer controles y ejecutar cualquier acción de orden administrativa -diferente a la escucha- necesaria para operación eficiente del

Fiscalía General de la República
San José
Costa Rica

Centro. Para el desarrollo de las labores de orden administrativo, pero nunca de carácter jurisdiccional, el juez director podrá asistirse de personal idóneo.

El juez director del centro implementará un sistema de control de ingresos y egresos de funcionarios autorizados, mantendrá registros acerca del material entregado a cada uno de los funcionarios autorizados y velará para que una vez finalizada la interceptación se traslade el material obtenido como consecuencia de las grabaciones y escuchas al juez que emitió la orden, para incorporarse al proceso.

Corresponde al juez director velar por mantener y preservar copias totales de todas las interceptaciones ejecutadas y de los atestados con ellas relacionadas, por al menos diez años contados a partir de la finalización de los procedimientos. Los respaldos de tales interceptaciones deberán ser custodiados en un lugar distinto de la sede del centro, cuya ubicación deberá ser definida por los encargados de la supervisión externa del Centro.

Artículo 24- Funcionarios del Centro. El CJIC contará con el personal necesario para operar los trescientos sesenta y cinco días del año, durante las veinticuatro horas, este personal será principalmente el siguiente:

a) Personal de apoyo: auxiliares judiciales o auxiliares administrativos encargados de mantener registros, de transcribir comunicaciones y colaborar en las actividades que el juez director del Centro determine.

b) Analistas criminales: encargados de brindar soporte a las actividades del juez de escuchas, de reproducir archivos con comunicaciones, de elaborar archivos con comunicaciones seleccionadas, de transcribir comunicaciones, de analizar registros telefónicos y de verter criterios técnicos respecto de los datos captados a través del procedimiento de interceptación.

Artículo 25- Funcionarios autorizados. Son funcionarios autorizados los jueces, fiscales, oficiales de policía, personal técnico, analistas criminales, traductores o intérpretes legitimados por el juez competente para acceder al contenido inmediato de las comunicaciones interceptadas o a cualquier otra información técnica acerca del origen, destino, ubicación o dato de cualquier otra naturaleza que derive de la interceptación.

Los oficiales de policía, técnicos o jueces que, a instancia del Ministerio Público, autorice el juez competente para acceder total o parcialmente a las comunicaciones captadas, informarán al fiscal de los datos obtenidos durante las intervenciones para su análisis jurídico y para la prosecución del caso. Estos reportes deberán ser trasladados por el fiscal al juez que emitió la orden, para garantizar el control de la medida. Estos mismos oficiales de policía o técnicos transcribirán las comunicaciones que estimen importantes para el desarrollo de la investigación.

Fiscalía General de la República
San José
Costa Rica

Los oficiales de policía designados u autorizados por el juez para conocer de las incidencias de la intervención de comunicaciones, siempre bajo control y fiscalización del juez contralor, podrán acceder a los registros de las comunicaciones en cualquier momento de la investigación.

Los oficiales de policía autorizados, podrán igualmente ejecutar o coadyuvar en el análisis de la información tecnológica que se desprendan de las intervenciones telefónicas.

Los jueces contralores facilitarán a los fiscales asignados a la investigación copia de las comunicaciones seleccionadas, mediante el empleo de los instrumentos informáticos pertinentes y dejando las constancias que estimen necesarias.

*Los oficiales y personal técnico autorizados jurisdiccionalmente podrán ingresar al centro de intervenciones para captar información, cuando sea necesario, de acuerdo con el desarrollo de la investigación; siempre bajo control y fiscalización del juez de **contralor** o del **juez** director del centro.*

Los oficiales de policía a que se refiere la presente ley son aquellos pertenecientes únicamente a la Policía de Control de Drogas y a la Policía Judicial.

Artículo 26- Fiscalización y control. Cada año, quien ejerza la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia, en sesión privada, informará a los jefes del Ministerio de la Presidencia, de Justicia, de Seguridad Pública y Gobernación, del Ministerio Público y del Organismo de Investigación Judicial, acerca de la eficiencia, la eficacia y los resultados del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones, así como de las mejoras que deban hacerse para su actualización. La Corte Plena establecerá, los mecanismos de supervisión interna y externa. La supervisión interna estará a cargo del jefe del Ministerio Público y del director del Organismo de Investigación Judicial; la externa será responsabilidad de una comisión especial, integrada por tres magistrados designados por la Corte Plena.

El juez director del Centro, deberá informar semestralmente a la comisión especial acerca de todos los aspectos relacionados con la operación del Centro de Intervenciones Telefónicas. El incumplimiento de lo dispuesto en este párrafo será considerado falta grave.

ARTÍCULO 2-Modifícanse los artículos 9, 10, 11, 12, 15, 19 y 20 de la Ley N.º 7425 “Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones”, de 9 de agosto de 1994 y en adelante se lean:

Artículo 9- Autorización de intervenciones. Dentro de los procedimientos de una investigación policial o jurisdiccional, los tribunales de justicia podrán autorizar la intervención

Fiscalía General de la República
San José
Costa Rica

*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 o toma de rehenes, corrupción agravada, **corrupción en el ejercicio de la función pública, enriquecimiento ilícito, explotación sexual en todas sus manifestaciones, casos de cohecho, proxenetismo agravado, fabricación o producción de pornografía, tráfico ilícito de personas, tráfico de personas menores de edad, y tráfico de menores de edad para adopción; delitos patrimoniales cometidos en forma masiva, ya sea sucesiva o coetáneamente, sustracciones bancarias vía telemática, tráfico de personas para comercializar sus órganos, tráfico, introducción, exportación, comercialización o extracción ilícita de sangre, fluidos, glándulas, órganos o tejidos humanos o de sus componentes derivados, homicidio calificado; genocidio, terrorismo o su financiamiento, y los delitos previstos en la Ley sobre Estupefacientes, Sustancias Psicotrópicas, Drogas de Uso no Autorizado, Legitimación de Capitales y Actividades Conexas, N.º 8204, de 26 de diciembre de 2001. Legitimación de capitales que sean originados en actividades relacionadas con el narcotráfico, el terrorismo, el tráfico de órganos, el tráfico de personas o la explotación sexual, o en cualquier otro delito grave; delitos de carácter internacional, Todos los demás delitos considerados graves, según la legislación vigente. En los mismos casos, dichos tribunales podrán autorizar la intervención de las comunicaciones entre los presentes, con las excepciones consagradas en esta 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.***

Artículo 10- Orden del juez para intervenir. El juez competente, 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, de telefonía móvil o que se ejecuten por canales radiales, electrónicos, satelitales, informáticos, digitales, por redes de comunicación, por métodos virtuales, por Internet o cualquier otro medio, cuando pueda servir como prueba indispensable de la comisión de alguna de las conductas delictivas, a las que se refiere el artículo anterior.

La solicitud de intervención deberá estar por escrito, expresar y justificar sus motivos y cometidos, con el propósito de que puedan ser valorados por el Tribunal.

En la solicitud de intervención realizada por el jefe del Ministerio Público o del director del Organismo de Investigación Judicial se deberá indicar el nombre de los oficiales de policía o personal técnico cuya autorización requiere para acceder al contenido de las comunicaciones, para intervenir en la interpretación y/o selección de las comunicaciones que surjan durante las intervenciones respectivas.

El juez realizará personalmente la diligencia, salvo en casos de excepción en los cuales, según su criterio, podrá delegarla en miembros del Organismo de Investigación Judicial o del

Fiscalía General de la República
San José
Costa Rica

Ministerio Público, quienes deberán informarle, por escrito, del resultado. De ello deberá levantarse el acta correspondiente.

*Artículo 11- Autorización o denegación para intervenir. Examinada la solicitud correspondiente, el juez **competente** emitirá una resolución fundada, mediante la cual autoriza o deniega la intervención.*

En la resolución donde se autoriza la intervención deberá indicarse los funcionarios de policía o personal especializado debidamente acreditados para que intervengan en las escuchas, en la ejecución de cualquier acto sustancial relacionado con la escucha de las comunicaciones, en la captación de los datos que se requieran para proseguir el caso y para que transcriban las comunicaciones que estimen importantes para la investigación; además comisionará a los jueces que integran el Centro de interceptaciones la ejecución y aplicación de la orden.

Si se ordena la intervención y ya existe proceso en trámite, el dictado deberá mantenerse en secreto y no agregarse al expediente, hasta que haya cesado la intervención y se hayan anexado los resultados obtenidos.

Realizado lo anterior, se concederá audiencia a las partes del proceso, por el término de tres días, para que formulen las consideraciones necesarias.

Aun cuando no exista proceso en trámite, deberá procederse en la forma indicada en los párrafos anteriores.

Si la resolución deniega la intervención, deberá notificarse al gestionante.

Artículo 12- Plazos y prórrogas de la intervención. La intervención ordenada se autorizará por un lapso máximo hasta de tres meses, salvo en los casos de extrema gravedad o de difícil investigación, en los que el juez, mediante resolución fundada, disponga una prórroga. Excepcionalmente, se podrán ordenar, por igual plazo, hasta dos prórrogas como máximo.

Cuando se trate de delitos cometidos por Delincuencia Organizada en aplicación de la Ley N.° 8754, de 24 de julio de 2009 y sus reformas, el tiempo de la intervención o de la escucha podrá ser hasta de doce meses, y podrá ser renovado por un período igual, previa autorización del juez.

Artículo 15- Nombramiento y capacitación del personal a cargo de la intervención. El Poder Judicial, por medio de los órganos correspondientes, nombrará al personal técnico especializado para cumplir con las tareas que se ordenan en esta ley. Este personal deberá ser de comprobada integridad y ser capacitado en sus labores específicas y en los derechos civiles, que puedan ser perturbados por la intervención.

Fiscalía General de la República
San José
Costa Rica

El nombramiento de ese personal deberá ser ratificado por la Corte Plena, la cual establecerá y desarrollará sus sistemas y formas de operación.

Artículo 19- Finalización de la Intervención de Comunicaciones y levantamiento del acta. Las intervenciones ordenadas cesarán por disposición del juez que emitió las órdenes para acceder a las comunicaciones telefónicas, previa solicitud del fiscal encargado de la prosecución del caso.

Si dentro del proceso penal que determinó la necesidad de acceder a las conversaciones de sospechosos, el Ministerio Público vinculara a alguna persona como responsable de la comisión de un hecho ilícito, el fiscal a cargo del caso, en un plazo no mayor a cinco días hábiles, requerirá al juez que ordenó la captación de comunicaciones que solicite al juez del Centro de interceptaciones, la remisión a su despacho de todo el material compilado como consecuencia de las órdenes emitidas, para proceder conforme establece el artículo anterior. El juez contralor a cargo del caso deberá remitir la totalidad de atestados al juez actuante en un plazo máximo de quince días. El material que se remite al juez que ordenó la escucha, debe incluir las transcripciones de las comunicaciones que el juez contralor, la policía o el personal técnico, seleccionó durante el proceso de investigación.

Si el proceso de escuchas resultó infructuoso en orden a la vinculación de personas como responsables de un hecho delictivo, el material proveniente de las escuchas se mantendrá en custodia del Centro hasta que el juez que ordenó la interceptación, a instancia del Ministerio Público ordene su destrucción. La destrucción no podrá ordenarse antes de un año de haber cesado la interceptación.

Mediante acta con las formalidades señaladas en la ley, el juez a cargo de la intervención deberá hacer constar la hora y la fecha en que se remueva cada implemento de grabación y registrar cualquier otra información pertinente.

Artículo 20- Obligaciones de los responsables de las empresas de comunicación

*Cualquier empresa, pública o privada, que provea servicios de comunicaciones en el país están obligadas a conceder, a la autoridad judicial **al Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones (CJIC)**, todas las facilidades materiales y técnicas para que las intervenciones sean efectivas, seguras y confidenciales.*

Serán obligaciones de las empresas y de los funcionarios responsables de las empresas o las instituciones públicas y privadas a cargo de las comunicaciones, las siguientes:

1) Dar todas las facilidades para que las medidas ordenadas por el juez competente se hagan efectivas.

Fiscalía General de la República
San José
Costa Rica

2) *Acatar la orden del juez director del Centro de Intervenciones, de manera tal que no se retarde, obstaculice ni se impida la ejecución de la medida ordenada por el juez competente.*

3) *Poner a disposición de la autoridad judicial, en especial al Centro Judicial de Intervenciones Telefónicas todas las plataformas tecnológicas necesarias para la ejecución de la intervención conforme a la orden emanada del juez competente.*

El incumplimiento de esta norma traerá como consecuencia la sanción de cancelación de la concesión o el permiso de operación de la empresa, para la actividad de comunicaciones.

Los órganos encargados de aplicar la sanción anteriormente indicada, a las empresas, serán los establecidos en la Ley general de telecomunicaciones, N.º 8642, de 4 de junio de 2008, y en las demás leyes, los reglamentos y las que regulen las condiciones de la concesión.

Para informarles sobre la disposición judicial, será necesario un oficio del juez director del Centro, en el que se consigne la información necesaria; no será requisito notificarles el contenido de la resolución que dispuso la medida.

ARTÍCULO 3-Deróganse los artículos 14, 15, 16 Y 17 de la Ley contra la Delincuencia Organizada N.º 8754, de 24 de julio de 2009 y sus reformas.

TRANSITORIO I- Dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley el Instituto Costarricense de Electricidad trasladará a título de donación todo el equipo tecnológico que actualmente utiliza la Dirección de Protección y Seguridad Institucional en la aplicación de las Intervenciones Telefónicas.

El cumplimiento de esta disposición transitoria es responsabilidad de la Comisión de Fiscalización Externa a que se refiere el artículo 15 de la Ley N.º 7524, de 9 de agosto de 1994.” (lo resaltado corresponde al original).

II.- Sobre el fondo:

Con la finalidad de brindar un abordaje integral y en virtud de la especialidad de las materias que se pretende regular, se solicitó criterio especializado a la Fiscalía Adjunta de Narcotráfico y Delitos Conexos, a la Fiscalía Adjunta de Fraudes y Cibercrimen, a la Fiscalía Adjunta de Probidad, Transparencia y Anticorrupción y a la Fiscalía Adjunta contra la Trata de Personas y Tráfico Ilícito de Migrantes; con base en ello se realizan las siguientes consideraciones:

1.- Como comentario general y a partir de la experiencia de trabajo desarrollada desde la Fiscalía Adjunta de Fraudes y Cibercrimen, vemos que en los últimos años se ha dado un crecimiento tecnológico a nivel mundial que sobrepasa las expectativas que se tenían en mente cuando fue creada la Ley de registro, secuestro y examen de documentos privados e intervención de las

Fiscalía General de la República
San José
Costa Rica

comunicaciones; así como el Centro de intervenciones de las comunicaciones, y lógicamente el manejo de las mismas.

Habiéndose detectado en las investigaciones en materia de cibercrimen el avance tecnológico existente; la reforma propuesta carecería de actualidad por cuanto se utilizan términos básicos y generales para describir el contorno de las comunicaciones en nuestro país (y su conexión a nivel internacional), abriendo generalidades como *comunicaciones vía satélite, mensaje de texto*, etcétera; cuando en realidad el avance tecnológico nos obliga al igual que las disposiciones del Convenio de Budapest (Convenio sobre la Ciberdelincuencia, aprobado mediante Ley 9452, del 26 de mayo de 2017) a ingresar a un marco procesal más amplio en cuanto a la evidencia y prueba digital, que no podría ser descrito como simplemente una palabra genérica, por cuanto se envuelve una gran cantidad de aspectos de corte tecnológico así como la obtención de datos de los diferentes mecanismos.

Un ejemplo de ello es el Internet, donde ingresamos a espacios privados como lo es *Facebook*, dueña de *Instagram* y *WhatsApp*, o bien, empresas como *Amazon*, *Uber*, entre otros, las cuales manejan sus servidores en países extranjeros como por ejemplo Estado Unidos, y que se rigen bajo legislación de ese país.

De esta manera, la intervención de las comunicaciones debe de ir ligada a no solamente el avance tecnológico el cual es cambiante permanentemente, sino a un cambio de carácter procesal penal en la obtención de esas comunicaciones; lo anterior, por cuanto el Centro de intervenciones en Costa Rica, se encuentra tecnológicamente hecho para intervenciones de líneas telefónicas, no teniendo mecanismos para poder intervenir o solicitar intervenciones de contenido a esas otras plataformas privadas. Así, debería generarse una reforma integral del tema (Código Penal, Código Procesal Penal, Leyes Especiales), para cambiar de una simple oficina de intervención de las comunicaciones a un laboratorio forense de cibercrimen.

El Proyecto de ley requiere para ello un vocabulario técnico adecuado, pues corre el riesgo de verse desfazado por la nueva tecnología, por lo cual debe ahondarse en un proyecto más de avanzada y adicionado con recursos y expertos en tecnología que se proyecten hacia los futuros cambios tecnológicos, de no ser así, estaríamos en presencia de una reforma que podría nacer infecunda.

Por otra parte, a nivel nacional se requiere una mayor supervisión clara y efectiva de la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL), frente a las empresas que prestan los servicios en el territorio costarricense.

2.- En relación con lo anterior, la propuesta para eliminar la disposición tecnológica como justificación para dar cumplimiento a la norma; aunque no se incluya en la normativa siempre será una situación a considerar, porque precisamente la no disponibilidad de tecnología adecuada tanto

Fiscalía General de la República
San José
Costa Rica

de *software* y *hardware* es una realidad; y si bien las empresas no pueden negarse a prestar el servicio y deben ser sancionadas cuando no lo rinden con eficiencia o no invierten en la tecnología adecuada lo cual debe ser parte de sus obligaciones, ante una imposibilidad real, de nada serviría una norma que diga que deben cumplir, pues claramente nadie estaría obligado a lo imposible, claro está, descartando que se trate de un pretexto.

3.- El establecimiento del Centro Judicial de Intervenciones Telefónicas, como única dependencia con facultades exclusivas para realizar las intervenciones de comunicaciones a nivel nacional, si bien es una decisión sobre la cual se ha avanzado, debería ir aparejado con una dotación de recursos, cuyo destino debería ser específico y sostenible a fin de no verse afectado por recortes presupuestarios institucionales que no dimensionan la gravedad de afectar servicios que son esenciales. Lo anterior por cuanto sin la intervención de las comunicaciones, así como otras técnicas especiales de investigación, es prácticamente imposible investigar la delincuencia organizada, pero esa interceptación debe tener un mayor alcance incluyendo conforme se señaló líneas atrás, a aplicaciones y plataformas como *Whatsapp*, *Telegram*, etcétera.

4.- El Proyecto de ley hace referencia a la ley 7425 y a la ley 8754; sin embargo, deja de lado la existencia de la Ley 9481: Ley de Creación de la Jurisdicción Especializada en Delincuencia Organizada en Costa Rica, la cual se encuentra vigente con un periodo de vacancia, y la cual en sus artículos 11 y 12 se refiere a la interceptación de las comunicaciones, a los plazos, y también contempla la derogatoria de artículos contenidos en la ley 8754.

5.- Con respecto a la propuesta del Proyecto de ley para modificar el artículo 9 de la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones; en cuanto al listado de tipos penales respecto de los cuales se autorizaría la intervención de comunicaciones; es importante indicar que a pesar de que en el proyecto se pretenden unificar los delitos que en la actualidad se establecen como base para la interceptación de las comunicaciones en la ley 7425 y en la ley 8754. No obstante, al igual que en dicha normativa, no se establece en el proyecto de ley de forma clara la posibilidad de interceptación ante el delito de Trata de personas en cualquiera de sus modalidades, y se identifica de manera incorrecta algunas de sus modalidades con la palabra “tráfico”.

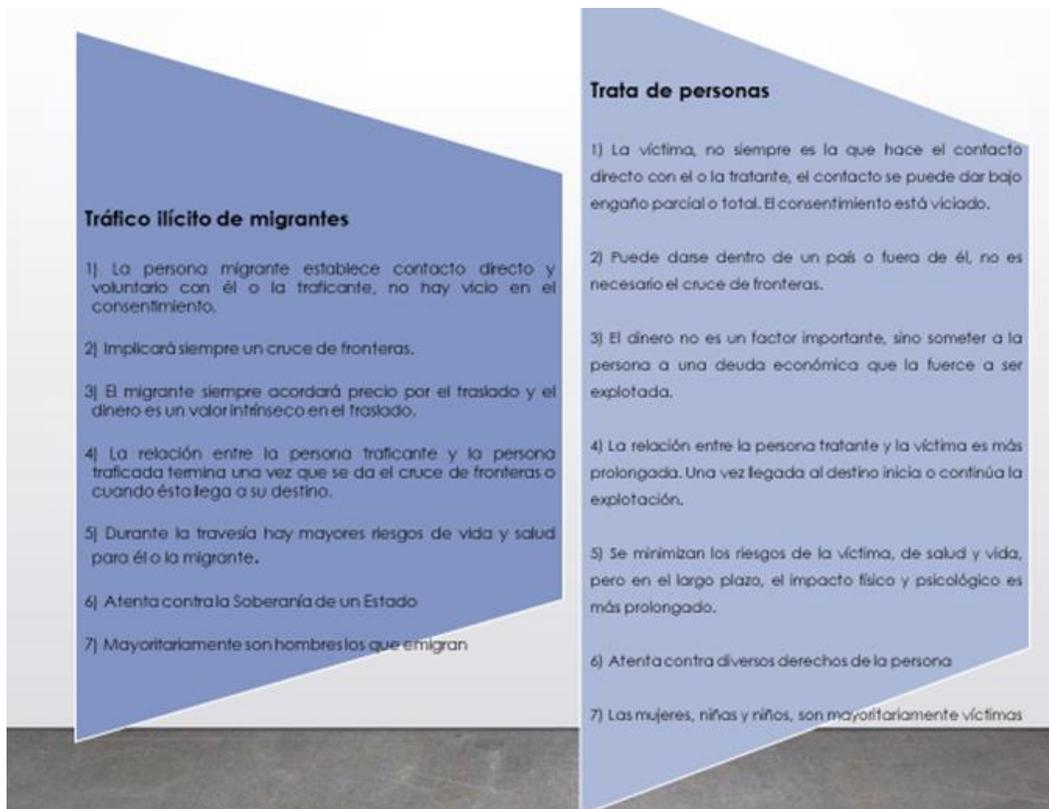
Siendo lo correcto, permitir la intervención de las comunicaciones ante el delito de Trata de personas cualquiera sea su modalidad (es importante tener en consideración que la trata de personas tiene 14 fines o modalidades, a manera de ejemplo: la explotación laboral, la servidumbre, el matrimonio servil, la esclavitud, las prácticas análogas a la esclavitud, los trabajos o servicios forzados, el matrimonio forzado, el aborto forzado, la adopción irregular), y ante el delito de Tráfico ilícito de migrantes, con lo cual se haría una corrección técnica aprovechando la modificación propuesta en el proyecto.

Fiscalía General de la República
San José
Costa Rica

En relación con lo anterior, y al revisar el Código Penal donde se encuentra tipificado el delito de trata de personas y la Ley 8764: Ley General de Migración y Extranjería, la cual regula el delito de tráfico ilícito de migrantes, en los numerales 249 y 249 bis, y al realizar un ejercicio comparativo entre los artículos 172, 384, 384 bis y 384 ter, todos del Código Penal, y los ordinales 249, 249 bis, de la Ley 8764, los nombres, términos o denominación con que se encuentran titulados estos delitos, se determina una “dispersión” o no concordancia entre el título y la forma en que se denominan en las leyes 7425 y 8754.

La ley 7425 Ley de Registro, Secuestro y Examen de documentos privados e Intervención de las Comunicaciones, admite la intervención de las comunicaciones en “tráfico de personas”, pero, al observar el artículo 172, este lleva el título de “trata de personas”. Es conocida la “confusión” terminológica que existe entre los delitos de “trata de personas”, y el tipo penal de “tráfico ilícito de migrantes”, aún y cuando ambas figuras delictivas son totalmente distintas en cuanto a los fines, el bien jurídico tutelado, cómo funciona el tema del consentimiento, por citar algunos ejemplos.

En la siguiente imagen proporcionada por la Fiscalía Adjunta contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes, se describe con mayor detalle las diferencias que existen entre ambos delitos:



Fiscalía General de la República
San José
Costa Rica

Dicho esto, cabe la interrogante: Cuando en la Ley 7425, se hace referencia a “tráfico de personas”, a qué delito se refiere. Ciertamente, no existe en la normativa penal costarricense un delito con este título, porque el artículo 172 del Código Penal refiere a “trata de personas” no “tráfico de personas”; por otro lado, al revisar la ley 8763, Título XV “Delito de Tráfico Ilícito de personas”, en los artículos 249 y 249 bis, están descritas las figuras delictivas de “tráfico ilícito de migrantes”.

En la Ley 8754: Ley contra la Delincuencia Organizada, los incisos c) y j), del artículo 19, permiten la intervención de las comunicaciones; por un lado, el punto c) admite la intervención en la “explotación sexual en todas sus manifestaciones”, es correcto indicar, que en la legislación de Costa Rica, no existe un tipo penal que se llame explotación sexual, sino, que como bien lo indica este inciso, la explotación sexual, se manifiesta de diversas formas, a manera de ejemplo, los delitos descritos en los artículos 160, 162 bis, 169, 170, 171, 173, 173 bis, 174, 174 bis, y el 172, cuando la modalidad o fin de la trata es la explotación sexual.

De esta manera, cuando los hechos objeto de la investigación, corresponden a trata de personas en la modalidad de explotación sexual, y además concurren los requisitos establecidos en el artículo 1 de esta ley, primeramente, en la comisión de los hechos deben participar un grupo estructurado de dos o más personas, la actividad debe ser realizada durante cierto tiempo, y, para terminar, la actuación del grupo, debe ser “concretamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves”. El párrafo último, refiere al ámbito de aplicación al señalar con claridad que la Ley 8754, se aplicará de manera exclusiva a las investigaciones de los casos de delincuencia organizada. Es factible concluir entonces, que en la trata de personas de acuerdo con esta ley, está permitida la intervención de las comunicaciones, en el tanto se refiere únicamente a la investigación de un caso de delincuencia organizada.

Esta circunstancia posee graves implicaciones para el trabajo que realiza la Fiscalía Adjunta contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes, por cuanto en la labor diaria, en las investigaciones, la mayoría de las denuncias y *noticias crimis* que reciben, las referencias institucionales y reportes; no corresponden a crimen organizado, y tampoco las actividades delictivas denunciadas se realizan necesariamente con la participación de dos o más personas; sino que más bien, se detectan situaciones donde la persona es víctima de mendicidad forzada, y los hechos solamente son cometidos por una única persona.

Otro tanto cabría señalar, cuando la finalidad de la trata de personas es la explotación sexual de una persona menor de edad, donde el sujeto activo del delito es una sola persona, que por lo general tiene vínculos de parentesco por afinidad o consanguinidad o relaciones de confianza con la víctima. Hechos en los que resulta fundamental contar con esta herramienta de investigación, ya que, por la dinámica y relaciones presentes entre el victimario y la víctima, la investigación se ve limitada para

Fiscalía General de la República
San José
Costa Rica

obtener elementos de prueba y evitar que el “tratante” continúe sometiendo a explotación a las víctimas.

En primera instancia, se podría suponer que aplicaría el inciso c) “*la explotación sexual en todas sus manifestaciones*”; sin embargo, surge la limitación, o más bien la imposibilidad para el órgano acusador de solicitar la intervención, porque estos casos no se adecuan a lo previsto en el artículo 1 de la Ley 8754.

Además, retomando lo indicado líneas arriba, tampoco sería posible, solicitar la intervención con fundamento en el artículo 9 de la Ley 7425, porque en la lista de números cerrados ahí contenida, no está incluido de manera expresa el delito de “trata de personas”, y por la naturaleza del derecho protegido, y el principio que rige en materia penal de prohibición de interpretaciones extensivas, no se podría interpretar que “tráfico de personas”, tal cual esta denominado en esta ley, significa o corresponde al delito de “trata de personas”.

Como se puede observar en este listado contenido en la propuesta del artículo 9, no está incluido de forma expresa el delito de “trata de personas”; es por ello, que con el debido respeto se sugiere y recomienda que en la modificación del artículo 9 se agregue la posibilidad de admitir la intervención de las comunicaciones en la “trata de personas” tal cual se encuentra establecido en el artículo 172 del Código Penal.

6.- Por otra parte, y también en relación con la propuesta para modificar el mencionado artículo 9; y con base al criterio especializado de la Fiscalía Adjunta de Probidad, Transparencia y Anticorrupción, debe indicarse que dicha modificación no se debería centrarse únicamente en los delitos de corrupción en el ejercicio de la función pública y el enriquecimiento ilícito, sino también se deberían contemplar otros delitos de corrupción igual o más lesivos para el desarrollo económico social del país.

En virtud de lo anterior, respetuosamente se propone la inclusión de los delitos contenidos en la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública Ley 8422; en el título XV “Delitos contra los deberes de la Función Pública” del Código Penal de la Ley No. 4573 del Código Penal, los delitos contenidos en la Ley de Responsabilidad Penal de Personas Jurídicas No. 9699 y los delitos contenidos en el Código Electoral. Ley 8765. Y en los delitos fiscales – tributarios y aduaneros.

El fenómeno de la corrupción no se presenta únicamente en lo público, se da en lo privado, delitos económicos vinculados a la corrupción, corrupción política con financiamiento ilícito de partidos políticos, corrupción transnacional, corrupción como parte del crimen organizado. Esta amplitud de posibles delitos que se presentan en un fenómeno tan vasto e inocuo, hace que sea necesario la posibilidad procesal, con todas las garantías constitucionales de control jurisdiccional para

Fiscalía General de la República
San José
Costa Rica

investigaciones penales por parte de la Fiscalía Anticorrupción, de contar con la herramienta de intervenciones de comunicaciones.

Debe señalarse que se ha notado un rezago en la legislación costarricense que se puede catalogar en una restricción fuera de la realidad del contexto criminal de la corrupción, que se convierte en un obstáculo y puede procurar impunidad, en la Ley N.º 7524 Sobre registro, secuestro y examen de documentos privados e intervenciones de comunicaciones ***por no contemplar la posibilidad legal como herramienta investigativa, bajo en control estricto jurisdiccional (jueces penales y de garantías)*** de las intervenciones de comunicaciones en los delitos de corrupción en sus distintas manifestaciones. Quedando limitado en la actualidad las investigaciones penales por corrupción como requisito legal previo la aplicación de la ley N.º 8754 “Ley contra la Delincuencia Organizada”, es decir con una declaratoria *prima facie* de delincuencia organizada.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley N.º 8754 Ley contra la Delincuencia Organizada: “(...) *Entiéndase por delincuencia organizada, un grupo estructurado de dos o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúa concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves (...)*”

Al no cumplirse con dicho requisito, no es posible solicitar la declaratoria de delincuencia organizada y por ende tampoco una intervención de las comunicaciones. De esta manera, la legislación costarricense deja por fuera la investigación de actos de corrupción para poder solicitar las intervenciones de las comunicaciones y con la doble limitación legal, que únicamente cabría la posibilidad en los delitos de corrupción en el ejercicio de la función pública, enriquecimiento ilícito y caso de cohechos.

El fenómeno de la corrupción en sus distintas manifestaciones criminales requiere de la dotación de todas las herramientas investigativas, claro está, bajo control de legalidad de los órganos jurisdiccionales, en este caso de las intervenciones de las comunicaciones, para buscar la efectividad para la sanción de los autores y partícipes, sean funcionarios públicos, sujetos privados o personas jurídicas.

Por otro lado, es relevante manifestar que con la Ley No. 8275: Creación de la Jurisdicción Penal de Hacienda y la Función Pública, se creó la Jurisdicción Penal de Hacienda y de la Función Pública, a la cual le corresponde conocer y resolver definitivamente, sobre los delitos contra los deberes de la función pública y los delitos tributarios, así como los contenidos en la Ley General de Aduanas, N.º 7557, de 20 de octubre de 1995, y sus reformas; la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica, N.º 7558, de 3 de noviembre de 1995, y sus reformas, y la Ley sobre el enriquecimiento ilícito de los servidores públicos, N.º 6872, de 16 de junio de 1983.

Fiscalía General de la República
San José
Costa Rica

En virtud de lo anterior, en la actualidad existen juzgados penales de la jurisdicción penal de Hacienda y la Función Pública, que tienen competencia para resolver las solicitudes de intervenciones de las comunicaciones en sentido amplio y ejecutarlas, lo cual con la reforma planteada se suprimiría aquella función del juez penal competente o natural para ordenar intervenciones de comunicaciones, y la traslada única y exclusiva al centro judicial de intervenciones. Por lo que se tendría que armonizar ambas disposiciones legales, o bien definir la necesidad de descentralizar la Jurisdicción Penal de Hacienda y la Función Pública, al menos en cada cabecera de los Circuitos Judiciales, para ampliar la cobertura a nivel nacional, manteniendo la Jurisdicción Penal de Hacienda y la Función Pública del Gran Área Metropolitana y de los casos más complejos en San José, criterio de la Fiscalía anticorrupción que ha hecho ver a la Corte Suprema de Justicia.

Por otro lado, y en aspectos de practicidad y temas operativos, se ha visto que el Centro Judicial de Intervenciones Telefónicas, no tiene la capacidad estructural instalada para poder concentrar todas las solicitudes de intervenciones de las comunicaciones para ser resueltas y operativizar la escucha, lo cual podría convertirse en un nudo crítico o *cuello de botella*, que para superarse requeriría una inversión de recursos públicos adicionales presupuestarios para su fortalecimiento por parte del Poder Judicial.

Por último, es relevante para las investigaciones de delitos de corrupción ampliar los plazos a 12 meses las intervenciones como establece el proyecto de ley en su numeral 12.

6.- En lo que se refiere a la propuesta para modificar el artículo 10 de la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones; referente a la facultad de la autoridad jurisdiccional para ordenar previa solicitud la intervención de las comunicaciones y los requisitos que deberá poseer dicha solicitud; al igual que en la referencia hecha al artículo anterior analizado (artículo 9), sería importante aprovechar la reforma para corregir algunos conceptos que en la práctica no han sido desarrollados, como el hecho de que *“alguna de las partes del proceso”* pueda solicitar la intervención, circunstancia que no ha sido de aplicación a pesar de los años que tiene la ley y que presenta una serie de dificultades prácticas para ser implementado. Asimismo, la valoración sobre la procedencia o no de la intervención de las comunicaciones, se realiza por parte del Juez Penal y solo en caso de apelación es conocida por el Tribunal, si bien se ha interpretado por la jurisprudencia que la palabra *Tribunal* debe ser asimilada a autoridad jurisdiccional, lo cierto es que no es la palabra exacta.

Por su parte, la frase que indica que el Juez realizará personalmente la diligencia, crea confusión, pues en la jurisprudencia se hace la distinción entre actos materiales y la responsabilidad por la emisión de la orden, y la función del juez como contralor de la legalidad. La ejecución personal puede llevar a absurdos como pretender que el juez ejecute actos materiales de conexiones u otros que evidentemente no le correspondería.

Fiscalía General de la República
San José
Costa Rica

7.- En relación con la propuesta para modificar el artículo 19 de la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones; y concerniente a aspectos sobre la finalización de las intervenciones; debe indicarse que también podría el juez cesarlas, al no considerar procedente la prórroga solicitada.

8.- En lo referente a la propuesta para modificar el artículo 25 de la Ley de Registro, Secuestro y Examen de documentos privados e Intervención de las Comunicaciones; y en el cual se observa una lista de las personas funcionarias que estarán autorizadas a tener acceso inmediato al contenido de las comunicaciones producto de las intervenciones, entre ellos incluye a los oficiales de policía. El último párrafo de este artículo, manera expresa señala: *“Los oficiales de policía a que se refiere la presente ley, son aquellos pertenecientes únicamente a la Policía de Control de Drogas y a la Policía Judicial”*.

Con respecto a lo anterior, debemos indicar que la Fiscalía Adjunta contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes, de acuerdo con la organización interna y distribución de trabajo del Ministerio Público, es una Fiscalía especializada, rectora en la materia, con competencia a nivel nacional, y tiene a cargo las investigaciones por los delitos de trata de personas y tráfico ilícito de migrantes, así como aquellos hechos delictivos conexos a éstos. En la investigación de esos hechos delictivos, que sean puestos en conocimiento de esta Fiscalía, se cuenta con dos cuerpos policiales: la Unidad de Trata de Personas y Tráfico Ilícito de Migrantes, la Sección de Ciber Crimen, la Interpol, todas del Organismo de Investigación Judicial; y por otra parte la Policía Profesional de Migración, según sus siglas P.P.M. Con relación a la última policía, la Ley N° 8764, Ley General de Migración y Extranjería, vigente desde el 29 de agosto del 2009, en el Capítulo IV, artículos 15 al 19, crea la P.P.M como un cuerpo policial especializado, con competencia a nivel nacional.

En lo que interesa, el artículo 18 incisos 2 y 26 de la Ley N° 8764, indican como parte de las funciones de la P.P.M, las siguientes competencias legales:

“Artículo 18.- Las personas miembros de la Policía Profesional de Migración y Extranjería, debidamente identificadas, deberán:

(...)

2) Realizar, con pleno respeto a los derechos humanos, el control migratorio durante el ingreso de personas al territorio nacional y su egreso de él, así como sobre las actividades de las personas extranjeras que habitan en el país, verificando el cumplimiento de los requisitos establecidos en la presente Ley; asimismo, realizar investigaciones sobre los delitos de tráfico y trata de personas, así como de cualquier otra infracción de naturaleza migratoria como órgano auxiliar del Ministerio Público.

(...)

Fiscalía General de la República
San José
Costa Rica

26) Realizar investigaciones en el campo migratorio, contra la corrupción y la criminalidad organizada transnacional.”

Como se observa en el apartado final del artículo 25 del proyecto de ley, la Policía Profesional de Migración no se encuentra incluida dentro del listado de “funcionarios autorizados”; y consecuente no estaría facultada a imponerse del contenido de la información que produce la intervención de las comunicaciones. Esta exclusión a nivel operativo, se traduce en una grave afectación en las funciones propias de la Fiscalía Adjunta contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes; por cuanto, no se le podría asignar investigaciones que requieran de esta herramienta a la Policía Profesional de Migración.

A este punto, es necesario acotar que desde la conformación de la Policía Profesional de Migración, la misma se encuentra bajo la dirección funcional de la Fiscalía, y ha tenido un rol importantísimo en el combate integral de la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes; a manera de ejemplo, puede verse el siguiente cuadro suministrado por la Fiscalía Adjunta contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes, en el cual se muestran los datos sobre las investigaciones de los últimos dos años a cargo de la P.P.M:

Investigaciones relevantes de la Policía Profesional de Migración			
Año	Cantidad de allanamientos	Números de personas imputadas	Delito
2018	41	32	Trata de personas con fines de explotación laboral y tráfico ilícito de migrantes
2019	36	44	Tráfico Ilícito de Migrantes
2019	01	05	Tráfico Ilícito de Migrantes
2020	09	33	Tráfico Ilícito de Migrantes
2020	05 *	10	Tráfico Ilícito de Migrantes
2020	09 *	11	Trata de personas con fines de explotación sexual
2020	02	03	Trata con fines de matrimonio servil y explotación sexual
2020	01*	03	Trata con fines de mendicidad forzada
*Los allanamientos se estarán realizando próximamente.			

Nótese que del año 2018 a lo que va del 2020, este cuerpo policial ha llevado varias investigaciones importantes, algunas en el marco del crimen organizado; obsérvese la cantidad de personas

Fiscalía General de la República
San José
Costa Rica

imputadas en cada caso: un total de 141; véase también la suma de 89 allanamientos practicados, 15 de ellos pendientes de operativizar. Y lo más importante, que se relaciona con la legitimación para imponerse del contenido de las intervenciones; del total de 08 causas que se registran en el cuadro, en 05 de éstas, se recurrió a la intervención de las comunicaciones como medio idóneo para desarticular los grupos organizados.

Tomando en consideración todo lo anterior, se extrae la necesidad de plantarse la pertinencia de agregar a la Policía Profesional de Migración en el citado párrafo del artículo 25.

Finalmente, sin otro particular se despide de forma atenta,

EMILIA NAVAS APARICIO

FISCALA GENERAL

FISCALIA GENERAL DE LA REPUBLICA