

UNIVERSIDAD DE COSTA RICA
FACULTAD DE DERECHO

Tema:

"La Intervención de las Comunicaciones Privadas en Costa Rica, análisis de la Ley Contra la Delincuencia Organizada y la función del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones”.

Tesis para Optar por el grado de Licenciatura en Derecho.

Alumnos:

María Auxiliadora Jiménez Campos A62992

Luis Miguel Sánchez Solís A65334

Sede Liberia, 21 de enero del 2013.



22 de enero del 2013
FD-AI-0041-13

Doctor
Daniel Gadea Nieto
Decano
Facultad de Derecho

Estimado Decano:


Para los efectos reglamentarios correspondientes, le informo que el Trabajo Final de Graduación (categoría Tesis), del (la) estudiante (s): **María Auxiliadora Jiménez Campos**, carné **A62992** y **Luis Miguel Sánchez Solís**, carné **A65334**, denominado: **"La intervención de las comunicaciones privadas en Costa Rica, análisis de la Ley Contra la Delincuencia Organizada y la función del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones en Costa Rica"**, fue aprobado por el Comité Asesor, para que sea sometido a su defensa final. Asimismo, el suscrito ha revisado los requisitos de forma y orientación exigidos por esta Área y lo apruebo en el mismo sentido.

Igualmente, le presento a los (as) miembros (as) del Tribunal Examinador de la presente Tesis, quienes firmaron acuso de la tesis (firma y fecha) de conformidad con el Art. 36 de RTFG que: **"EL O LA ESTUDIANTE DEBERA ENTREGAR A CADA UNO DE LOS (AS) MIEMBROS (AS) DEL TRIBUNAL UN BORRADOR FINAL DE SU TESIS, CON NO MENOS DE 8 DIAS HABILIS DE ANTICIPACION A LA FECHA DE PRESENTACION PUBLICA"**.

Tribunal Examinador

| | |
|----------------------|---------------------------------|
| Informante | Dr. Juan Gerardo Quesada Mora |
| Presidente | MSc. Orietta Baltodano Chamorro |
| Secretaria(o) | Licda. Alejandra Larios Trejos |
| Miembro | Licda. Ilse Araya Pineda |
| Miembro | Lic. Carlos Sandoval Núñez |

Por último, le informo que la defensa de la tesis es el **08 de febrero del 2013**, a las **10:30 am**, en el Mini-Auditorio, ubicado en la **Sede de Guanacaste**.


Andrés Montejo Morales
DIRECTOR

(Faint circular stamp: FACULTAD DE DERECHO, AREA DE INVESTIGACION)

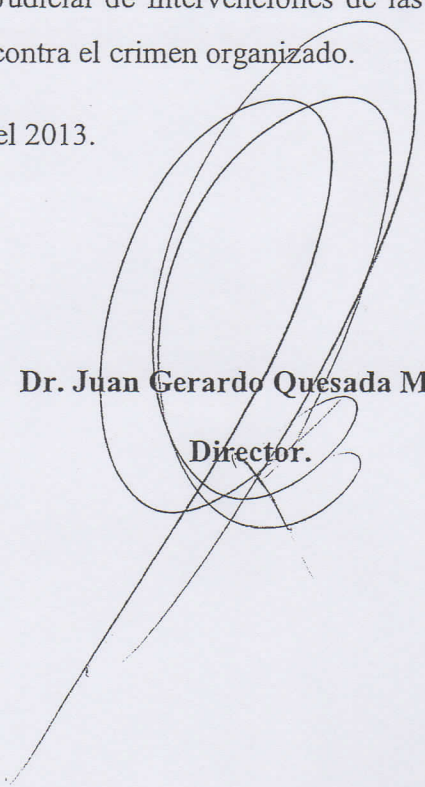
Señores (as)
Universidad de Costa Rica.
Facultad de Derecho.
Área de Investigación.

Yo, **Dr. Juan Gerardo Quesada Mora**, de la forma más cordial les saludo y les comunico que como director de la tesis titulada "La Intervención de las Comunicaciones Privadas en Costa Rica, Análisis de la Ley Contra la Delincuencia Organizada y la Función del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones en Costa Rica", de los estudiantes María Auxiliadora Jiménez Campos y Luis Miguel Sánchez Solís, carné A62992 y A65334 respectivamente.

Hago de su conocimiento que he leído y analizado el presente trabajo de graduación y el mismo cumple con los requisitos de forma y fondo del Reglamento de Trabajo Finales de Graduación de la Universidad de Costa Rica por lo que lo doy por aprobado. En el presente se realiza una exposición de la Delincuencia Organizada, así como una descripción de las funciones del Centro Judicial de Intervenciones de las Comunicaciones en nuestro país y su función en la lucha contra el crimen organizado.

Liberia, 17 de enero del 2013.

Dr. Juan Gerardo Quesada Mora.
Director.



Señores (as)
Universidad de Costa Rica.
Facultad de Derecho.
Área de Investigación.

Yo, **Carlos Sandoval Nuñez**, de la forma más cordial les saludo y les comunico que como lector de la tesis titulada "La Intervención de las Comunicaciones Privadas en Costa Rica, Análisis de la Ley Contra la Delincuencia Organizada y la Función del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones en Costa Rica", de los estudiantes María Auxiliadora Jiménez Campos y Luis Miguel Sánchez Solís, carné A62992 y A65334 respectivamente.

Hago de su conocimiento que he leído y analizado el presente trabajo de graduación y el mismo cumple con los requisitos de forma y fondo del Reglamento de Trabajo Finales de Graduación de la Universidad de Costa Rica por lo que lo doy por aprobado.

Liberia, 17 de enero del 2013.



Lic. Carlos Sandoval Nuñez.

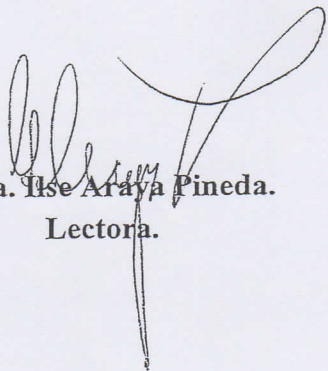
Lector.

Señores (as)
Universidad de Costa Rica.
Facultad de Derecho.
Área de Investigación.

Yo, Licda. Ilse Araya Pineda, de la forma más cordial les saludo y les comunico que como lectora de la tesis titulada "La Intervención de las Comunicaciones Privadas en Costa Rica, análisis de la Ley Contra la Delincuencia Organizada y la Función del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones en Costa Rica", de los estudiantes María Auxiliadora Jiménez Campos y Luis Miguel Sánchez Solís, carné A62992 y A65334 respectivamente.

Hago de su conocimiento que he leído y analizado el presente trabajo de graduación y el mismo cumple con los requisitos de forma y fondo del Reglamento de Trabajo Finales de Graduación de la Universidad de Costa Rica por lo que lo doy por aprobado.

Liberia, 17 de enero del 2013.



Licda. Ilse Araya Pineda.
Lectora.

Palmares, 2 de febrero, 2013

Señores
UNIVERSIDAD DE COSTA RICA
FACULTAD DE DERECHO
San José, CR

Respetables señores:

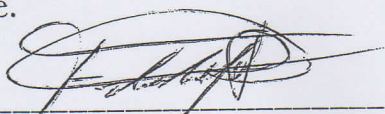
Los estudiantes: *María Auxiliadora Jiménez Campos A62992* y *Luis Miguel Sánchez Solís A65334*, alumnos regulares de este Centro de Enseñanza Superior, me han presentado, para la revisión de estilo, la tesis denominada:

“LA INTERVENCIÓN DE LAS COMUNICACIONES PRIVADAS EN COSTA RICA, ANÁLISIS DE LA LEY CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA Y LA FUNCIÓN DEL CENTRO JUDICIAL DE INTERVENCIÓN DE LAS COMUNICACIONES”.

He revisado y corregido los aspectos referentes a estructura gramatical, acentuación, ortografía, puntuación, vicios de dicción que se trasladan al escrito y comprobado que se han incorporado las correcciones al presente documento.

Hago constar que este se encuentra listo para ser presentado a la U.C.R., como proyecto de graduación para optar por el grado académico de *Licenciatura en Derecho*.

Dado en Palmares, Alajuela, a los dos días del mes de febrero del año dos mil trece.



Lic. Filadelfo Sancho Ramírez
Filólogo Lingüista, UCR
Carné del COLYPRO 4993
Céd. 2 289 1023
Tel. 24 53 26 97 Cel. 83 69 13 77
Correo: filologo20@gmail.com

Sello

Este documento solamente es válido con la firma original del filólogo (tinta azul) y el sello de agua

ÍNDICE GENERAL

| | |
|---|------|
| Resumen..... | v |
| Ficha bibliográfica..... | viii |
| | |
| 1. Introducción..... | 1 |
| 2. Justificación..... | 1 |
| 3. Objetivo General..... | 6 |
| 4. Objetivos específicos..... | 6 |
| 5. Hipótesis..... | 7 |
| 6. Estado de la Cuestión..... | 8 |
| 7. Marco Conceptual..... | 15 |
| 8. Marco Metodológico..... | 21 |
| | |
| Capítulo I. Referencias Generales de la Delincuencia Organizada..... | 24 |
| Título I. Breve Reseña Histórica de la Delincuencia Organizada..... | 25 |
| Título II. Conceptualización y Características de la Delincuencia Organizada..... | 28 |
| Conceptualización..... | 28 |
| Elementos Básicos de la Delincuencia Organizada..... | 31 |
| Características de la Delincuencia Organizada..... | 32 |

| | |
|---|----|
| Título III. Factores que han Facilitado la Globalización de la Delincuencia Organizada..... | 34 |
| Título IV. Tipos de grupos de Delincuencia Organizada..... | 37 |
| 1- Grupos Organizados..... | 37 |
| 2- Bandas Organizadas..... | 38 |
| 3- Organizaciones Criminales..... | 38 |
| Capítulo II. Marco Normativo Internacional y Ley Contra La Delincuencia Organizada..... | 40 |
| Título I. Convención de Palermo..... | 40 |
| 1- Definiciones importantes..... | 40 |
| 2- Ámbito de aplicación..... | 44 |
| 3- Medidas para Prevenir la Delincuencia Organizada..... | 44 |
| Título II. Protocolos de la Convención de Palermo..... | 47 |
| Subtítulo I. Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños..... | 47 |
| 1- Ámbito de aplicación..... | 48 |
| 2- Medidas Fronterizas del artículo 11..... | 50 |
| Subtítulo II. Protocolo contra el tráfico ilícito de Migrantes por tierra, mar y aire.... | 51 |
| Subtítulo III. Protocolo Contra la Fabricación y el Tráfico Ilícito de Armas de Fuego, Sus Piezas Componentes y Municiones..... | 54 |
| 1- Ámbito de Aplicación..... | 55 |

| | |
|--|-----|
| Título III. Ley Contra la Delincuencia Organizada..... | 56 |
| 1- Fines de Creación..... | 58 |
| 2- Interpretación y Aplicación..... | 59 |
| 3- Secreto Sumarial de las Investigaciones..... | 63 |
| Capítulo III. La Intervención de las Comunicaciones Privadas en Costa Rica..... | 69 |
| Título I. Derechos fundamentales afectados con la Intervención de las Comunicaciones en Costa Rica..... | 74 |
| Título II. El Debido Proceso en la Intervención de las Comunicaciones..... | 76 |
| Subtítulo I. Elementos del Debido Proceso..... | 78 |
| Subtítulo II. Los derechos del procedimiento..... | 79 |
| Título II. Procedimiento para intervenir las comunicaciones privadas..... | 83 |
| Subtítulo I. Delitos en que se permite la Intervención de las Comunicaciones Privadas..... | 83 |
| Subtítulo II. Solicitud de Intervención de las Comunicaciones..... | 86 |
| Subtítulo III. Orden del juez para intervenir las Comunicaciones..... | 86 |
| Subtítulo IV. Plazos y prorrogas de la intervención..... | 89 |
| Subtítulo V. Procedimiento de Instalación del equipo y terminación de la intervención de las comunicaciones..... | 90 |
| Título III. Tipos de intervenciones de las comunicaciones..... | 91 |
| 1- Escuchas de la comunicaciones por la vía telefónica..... | 91 |
| 1.1 Diferencia entre observación, registro e intervención de las comunicaciones..... | 111 |

| | |
|--|-----|
| 2- Escuchas de las comunicaciones por la vía radial..... | 124 |
| 3- Correspondencia postal escrita o telegráfica..... | 126 |
| 4- Comunicaciones electrónicas..... | 129 |
| 5- Comunicaciones entre presentes..... | 131 |
| Capítulo IV. Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones en Costa Rica..... | 133 |
| Título I. Fines de Creación del Centro | 134 |
| Título II. Funciones del Centro..... | 136 |
| Título III. Entrada en funcionamiento del Centro..... | 137 |
| Título IV. Estructura funcional del Centro..... | 138 |
| Título V. Ubicación del Centro y razones por las que demora su puesta en funcionamiento..... | 142 |
| Título VI. Procedimiento para llevar a cabo la intervención de las comunicaciones en el Centro..... | 144 |
| Título VII. Responsabilidades del juez en el procedimiento de intervención de las comunicaciones privadas..... | 148 |
| Título VIII. Funciones de los jueces en la intervención de las comunicaciones.. | 152 |
| Conclusiones..... | 155 |
| Bibliografía..... | 157 |
| Anexo 1..... | 168 |

RESUMEN

Dado el incremento de los delitos cometidos por grupos de delincuencia organizada en Costa Rica, nuestras autoridades se han visto atadas de manos, ya que los instrumentos legales existentes no son lo suficientemente eficientes para combatir este tipo de delincuencia y el procedimiento para intervenir una comunicación privada es sumamente lento. Es por esta problemática que, el uso de nuevas tecnológicas o de cualquier mecanismo para la intervención de las comunicaciones más eficaz, vendría a dotar de mejores herramientas a nuestras autoridades.

Esta investigación se basa en la posibilidad por el procedimiento legal establecido de la intervención de las comunicaciones privadas en la lucha contra la delincuencia organizada, la promulgación de la Ley Contra la Delincuencia Organizada y la creación del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones. Actualmente en Costa Rica se ha dado un incremento de los delitos cometidos por estos grupos de delincuencia organizada.

Lo que se pretende con esta investigación es, primeramente, realizar un análisis de lo que se entiende por delincuencia organizada y las características de estos grupos. En el segundo capítulo se realiza un análisis a diversos cuerpos normativos, tanto internacionales como nacionales, que regulan el tema de la Delincuencia Organizada; en este capítulo se estudia la creación de la Ley Contra el Crimen Organizado y el Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones.

En el tercer capítulo se realiza una descripción del procedimiento para intervenir las comunicaciones privadas en Costa Rica, la afectación a los derechos fundamentales que se pueden dar en este proceso, y los tipos de intervenciones privadas que se realizan en la investigación penal. En el cuarto capítulo, se analiza el funcionamiento y la estructura Centro Judicial para Intervención de las Comunicaciones y los aportes de este, en la lucha contra la delincuencia organizada.

El **objetivo general**, de esta investigación es, *“Analizar la Intervención de las comunicaciones en Costa Rica y la Ley Contra la Delincuencia Organizada, así como la creación y función del Centro Judicial de Intervención de las comunicaciones”*.

La **hipótesis presentada** pretende determinar si en la lucha contra la delincuencia organizada, la Ley Contra el Crimen Organizado y la creación del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones se garantiza un proceso más eficaz, con un resultado más satisfactorio en las investigaciones y los procedimientos judiciales de los casos de delitos de delincuencia organizada.

La conclusión más importante a la que se llega con esta investigación es que la creación del Centro Judicial de Intervención de la Comunicaciones y la lucha contra la delincuencia organizada, puede cambiar; en definitiva ese es uno

de sus propósitos primordiales. De esta forma, con tecnología de punta, equipos adecuados de grabación escuchándose grabaciones en tiempo real, las veinticuatro horas del día y bajo la dirección de un juez de intervenciones a tiempo completo, el proceso de intervención será más ágil y permitirá investigaciones y dará mejores instrumentos a las autoridades.

Ficha Bibliográfica:

Jiménez Campos, María y Sánchez Solís, Luis Miguel. ***"La intervención de las comunicaciones privadas en Costa Rica, análisis de la Ley Contra la Delincuencia Organizada y la función del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones"***. Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica. 2013. Pág. vi y 128.

Director: Dr. Juan Gerardo Quesada Mora.

Palabras claves: Delincuencia Organizada, crimen organizado, intervención de las comunicaciones, Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones. Ley Contra la Delincuencia Organizada.

INTRODUCCIÓN

Justificación

La protección jurídica de las comunicaciones y el problema de su intervención, ha sido objeto de dudas y controversias para la aplicación práctica de los operadores del derecho, en Costa Rica.

Nuestra Constitución Política, en su artículo 24¹, establece, como un derecho fundamental de los seres humanos, el secreto de las comunicaciones. Sin embargo, hace la salvedad de que solamente por medio de una ley especial, aprobada por dos tercios de los diputados de la Asamblea Legislativa, se podrán crear mecanismos para intervenir cualquier tipo de comunicaciones privadas.

La Sala Constitucional de Costa Rica, al respecto de la violación al ámbito de intimidad de las personas y su protección, ha dicho: ***“La tutela a la intimidad implica, la posibilidad real y efectiva para el ciudadano de saber cuáles datos suyos están siendo tratados, con qué fines, por cuáles personas, bajo qué circunstancias, para que pueda ejercer el control correspondiente sobre la información que se distribuye y que lo afecta”***². De aquí la necesidad de que la

¹ Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política. Costa Rica. San José. 1949.

² Sala constitucional de Costa Rica. Resolución número 4036 del 6 de febrero del 2010.

Ley que autorice una intromisión al ámbito de intimidad de las personas, sea debidamente aprobada por la votación de dos tercios de los diputados de la Asamblea Legislativa.

Existen tratados internacionales en materia de protección de las comunicaciones privadas, entre ellas la Declaración Universal de los Derechos Humanos³: *“Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques”*.

En diversos instrumentos jurídicos, se tutela la protección a la intimidad y al secreto de las comunicaciones, como lo indica nuestra Constitución Política⁴; sin embargo, existe la posibilidad de la intervención judicial.

En la actualidad, en Costa Rica se ha dado un incremento de los delitos cometidos por grupos de delincuencia organizada; esta es definida como: *“Un grupo estructurado de dos o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves”*⁵.

³ Declaración Universal de los Derechos Humanos.(DUDH). Resolución número 217 A, del 10 de diciembre de 1948. Asamblea General de las Naciones Unidas.

⁴ Op Cit. Artículo 24.

⁵ Ley Contra la Delincuencia Organizada. Artículo 1. Costa Rica.

Ante el incremento de los delitos cometidos por la delincuencia organizada, nuestro sistema penal se ha visto atado de manos, ya que los instrumentos legales existentes, no son lo suficientemente eficientes para combatir este tipo de delincuencia. Sumado a esto, el uso de nuevas tecnológicas o de cualquier mecanismo para la intervención de las comunicaciones más novedoso o sofisticado era sumamente complicado de realizar o su ejecución necesitaba que un juez realizara todo un proceso que es lento; de ahí la implementación de esta nueva Ley Contra la Delincuencia Organizada.

Uno de los nuevos mecanismos o instrumentos legales establecidos por esta ley es la creación del *Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones*⁶, que tiene como principal función realizar la intervención de las comunicaciones privadas ordenadas por un juez competente, dentro de la investigación penal y según la tecnología existente actualmente, que puede facilitar a los órganos encargados de la investigación de llevar a cabo un trabajo más eficaz.

Se pretende, con esta investigación, realizar un análisis del tema de la delincuencia organizada, de la creación de la Ley Contra el Crimen Organizado y el Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones. Para esto se parte primero de lo que se ha de entender por delincuencia organizada, luego de la

⁶ Ley Contra la Delincuencia Organizada. ARTÍCULO 14.- Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones. El Poder Judicial tendrá a su cargo el Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones (CJIC), con el personal necesario para operar veinticuatro horas al día, todos los días. Esta dependencia realizará la intervención de comunicaciones ordenadas por los jueces penales de todo el país, cuando para ello sea posible utilizar la tecnología de que se disponga.

validez de las intervenciones judiciales a las comunicaciones privadas y la intromisión en el ámbito de intimidad de las personas.

También se realiza un análisis a lo indicado en la Ley Contra el Crimen Organizado y el procedimiento para poder poner en práctica en las investigaciones a grupos organizados, una intervención judicial de sus comunicaciones.

Se analiza el accionar del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones, se hace un estudio de la estructura administrativa y sus funciones, para ver como llevan a cabo las intervenciones de las comunicaciones y los mecanismos tecnológicos, el debido proceso, los alcances y las limitaciones que puede tener este centro dentro de una investigación penal a grupos organizados, según la Ley Contra la Delincuencia Organizada.

Es de importancia práctica esta investigación, ya que se pretende hacer el análisis de la implementación de La Ley Contra la Delincuencia Organizada, los alcances y las limitaciones en cuanto al procedimiento en la intervención de las comunicaciones, el uso de cualquier nueva tecnología disponible por el centro de intervención judicial de las comunicaciones y el respeto de la garantías constitucionales de los imputados, enfatizándose en el debido proceso.

En el presente tema se realiza un análisis del funcionamiento y la estructura de la oficina de la intervención de las comunicaciones privadas y su lucha contra la delincuencia organizada, así como la correcta aplicación de la Ley Contra el Crimen Organizado en la intervención de las comunicaciones privadas.

Objetivo general

Analizar la Intervención de las comunicaciones en Costa Rica y la Ley Contra la Delincuencia Organizada, así como la creación y función del Centro Judicial de Intervención de las comunicaciones.

Objetivos específicos

1. Estudiar la delincuencia organizada, estructura funcional, fines que buscan y tipología de delitos que lo conforman.
2. Mencionar los tipos de intervenciones privadas en Costa Rica y los autorizados por la Ley Contra la Delincuencia Organizada.
3. Analizar la función del Centro Judicial de Intervención de comunicaciones en Costa Rica.

Hipótesis

La actual Ley Contra el Crimen Organizado y la creación del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones garantiza un proceso más eficaz, con un resultado más satisfactorio en las investigaciones y los procedimientos judiciales de los casos de delitos de delincuencia organizada.

Estado de la cuestión

Es conocido que desde tiempos atrás han existido grupos organizados para llevar a cabo unas actividades delictivas. Sin embargo, en la actualidad estos grupos de organizaciones delictivas han incrementado y tomado más fuerza en sus actividades ilícitas.

Además de este incremento de los grupos organizados, para realizar actividades ilícitas, los avances en la tecnología ha propiciado que los medios existentes de comunicación, sean mejores. Además de ello, la creación de más tipo de medios de comunicación, ya sea por vía telefónica, correo postal, radial, internet y cualquier otro; estos medios han sido aprovechados por estas organizaciones criminales para realizar sus actividades.

Es un hecho constatado que la delincuencia y sus actores principales, los delincuentes están en constante evolución. Se adapta a cada época, utilizando todos los adelantos técnicos útiles para uso normal de la sociedad. De la misma forma se ha adaptado a todos los cambios sociales, políticos y estructurales de nuestros días.

De ahí que las autoridades judiciales han tenido que crear los mecanismos necesarios para hacer frente a estas organizaciones, tales como la creación de

leyes para lucha contra el crimen organizado que contengan procesos para intervenir las comunicaciones privadas. Con esta investigación se busca responder a la interrogante de que si estos mecanismos de intervención de las comunicaciones privadas creados por las autoridades funcionan de manera adecuada en la lucha contra la delincuencia organizada y permiten un proceso penal más eficaz en la lucha de las autoridades contra estos grupos.

Dentro de las fuentes sobre este tema del crimen organizado y la intervención de las comunicaciones, están el artículo “Delincuencia Organizada”, de la Revista Criminalia, del Licenciado Fernando García Cordero,⁷ en este se menciona que, *“se conoce de casos célebres que van desde la piratería de Estado hasta las bandas de asaltantes profundamente descritas en la literatura”*. En el mismo artículo se habla de la evolución en nuestros días de las asociaciones delictuosas y que estas cubren un catálogo muy específico de delitos, todos considerados como ilícitos graves y de la lucha de las autoridades para reducir este tipo de asociaciones delictuosas.

Otro autor que trató el tema de la delincuencia organizada es **José Collado Medina**⁸, este nos menciona *“que la habilidad, el trabajo arsenal y lo rudimentario de la preparación de los golpes por realizar, son las características*

⁷ García Cordero, Fernando. (1964) “Delincuencia Organizada”. *Criminalia*. Páginas 57-63. México. Editorial Porrúa. Año de Publicación: 1998.

⁸ Collado Medina, José. 2007. Fundamentos de Investigación Criminal. Madrid. Instituto Universitario “General Gutiérrez Mellado” de Investigación sobre la Paz, la Seguridad y la Defensa.

esenciales que identifican la delincuencia de aquellos años 50s y 60s, nuestros primeros problemas graves (años 70s y 80s) empiezan, con el consumo de drogas, lo que, lógicamente deviene en el nacimiento de los primeros grupos de traficantes. Se denotan ya signos claros de organización estructural, más fuertes, en donde radica, ante todo, la violencia; el desarrollo lógico de las situaciones procedentes no puede ser otro que el asentamiento, como tal, de la denominada “Delincuencia Organizada”, con todo lo que ello implica”.

Otra autora que ha tratado el tema de la delincuencia organizada menciona: *“El termino de delincuencia organizada fue utilizado académicamente por primera vez en los Estados Unidos de América en 1927, en un trabajo titulada “TheGang” como análisis de estructuras organizadas con base en una división de trabajo que era sostenida por una vida continua de continuos delitos” (Mendoza Bremauntz; 75, 2005)⁹.* En su obra, la autora habla de la evolución que ha tenido la delincuencia organizada, además de las luchas de los gobiernos, por crear herramientas para luchar contra ella, como mecanismo para intervenir las comunicaciones privadas.

Otra de las fuentes consultadas se mencionaba: *“El establecimiento de mercados financieros internacionales, así como la globalización económica, ha propiciado grandes oportunidades a estos grupos que junto con sus conocimientos*

⁹ Mendoza Bremauntz, Emma. Delincuencia Global. País: Argentina; lugar de publicación: Córdoba; editorial: M.E.L. Año de publicación: 2005.

en tecnología y poderío con el que cuentan logran su cometido de una u otra forma, la libre circulación de personas, bienes y servicios, ha favorecido el incremento de actividades relacionadas con el contrabando y los delitos relativos a todo tipo de tráfico, pero esencialmente los referidos a drogas, personas y vehículos, generando beneficios de tal magnitud que son capaces de alterar significativamente los mercados, en el momento en que dichos beneficios se integran en el circuito económico a través del blanqueo del dinero ilícitamente obtenido. En relación a la evolución tecnológica desarrollada durante la última década, ha cambiado el sistema de comunicaciones entre personas, pero sobre todo, ha influido en las transacciones económicas. En este sentido, los grupos de delincuencia organizada se han visto indudablemente favorecidos por el progreso tecnológico. Los avances en las telecomunicaciones han proporcionado un ilimitado escenario sobre el que operar a los grupos de delincuencia organizada".

(Collado Medina, 2007, 52)¹⁰.

Este autor trata el tema de la evolución tecnológica y los avances en las comunicaciones que propicia el aumento en el nivel de las actividades ilícitas y de los grupos organizados para llevar a cabo dichas actividades, pero no nos menciona nada de la lucha de las autoridades en contra de esta problemática.

¹⁰ Collado Medina. Obra Citada. Pág. 52.

De esta forma se evidencia de forma clara, cómo hoy, a pesar de que los gobiernos en el nivel mundial, luchan contra este tipo de delincuencia, ideando nuevas formas de desenmascaramiento con los avances tecnológicos, los delincuentes de la misma manera se aprovechan de dicha tecnología para hacer de las suyas y burlarse de quienes los persiguen; de ahí la importancia de crear leyes en contra de la delincuencia organizada y mecanismos eficaces para enfrentarla.

Otra fuente es la tesis realizada por **Miller Rodríguez Ramírez**¹¹, en ella se analiza el tema de las intervenciones telefónicas como una limitación probatoria dentro del proceso penal costarricense, y menciona lo siguiente: “ *Al darse la inconstitucionalidad del artículo 221 del CPP, supra citado, por la razón apuntada, se privó de un método efectivo, en aras de la búsqueda de la verdad real, cuya consecuencia, reducida en la impunidad de conductas delictivas que lesionan profundamente la sociedad, como lo es la delincuencia del trasiego de sustancias sicotrópicas*”. El autor mencionado analiza el tema de las intervenciones telefónicas y la importancia de que existiera un mecanismo correcto para llevarlas a cabo en la lucha contra la delincuencia organizada, de la necesidad de un procedimiento creado por ley especial para llevar a cabo las intervenciones de las comunicaciones privadas que no fuera inconstitucional ni objeto de una actividad procesal defectuosa.

¹¹ Rodríguez Ramírez, Miller. 1993. Limitaciones probatorias en el Proceso Penal Costarricense. Tesis final de graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. San José: Universidad de Costa Rica.

En igual sentido se ha dicho: *“El fundamento para la intervención de las comunicaciones privadas lo es el bien común y no el interés particular de un sujeto. En realidad la intervención se está utilizando como un instrumento en la lucha contra cierto tipo de delincuencia, tal y como lo establece nuestra legislación”* (Casante Mora y Fernández Hernández, 1998; 143). Estos autores desarrollan el tema de las regulaciones en materia penal de las intervenciones de las comunicaciones y llegan a la conclusión de que es necesario para la lucha contra ciertas formas de delincuencia.

El autor **Riaño Brun**¹², al hablar del tema de la Intervención de las Comunicaciones, menciona que *“este derecho fundamental del secreto de las comunicaciones, cuyo contenido ha de ser adaptado a la evolución de los medios tecnológicos implantados en la sociedad moderna, únicamente puede verse vulnerado cuando la intervención de las comunicaciones se lleve a cabo por un sujeto que tenga la consideración de tercero, esta exigirá la adopción de una resolución judicial debidamente motivada en la que se justifique la utilidad para obtener el descubrimiento de algún hecho vinculado con la causa”*. Se ve cómo el autor menciona la necesidad de que para realizar una intervención de las comunicaciones debe darse una resolución fundamente que explique los motivos de la necesidad.

¹² Riaño Brun, Inaki. **La instrucción criminal en el proceso penal**. Edición 1 a; país: España, lugar de publicación: Navarra; editorial: Editorial Aranzadi; Año de publicación 2008.

Para **Mauren Peraza Stanford**, *“La creación de este centro judicial de Intervención de las Comunicaciones, viene a posibilitar, por lo menos en teoría que ni el Instituto Costarricense de Electricidad ni ninguna empresa de telecomunicaciones se entere de las intervenciones que se hacen, lo que va a propiciar una mejor labor en la etapa de investigación de una actividad delictiva”*¹³. Ella realiza una investigación de la Ley Contra la Delincuencia Organizada y sus implicaciones ideológicas en la actualidad, llega a la conclusión de que la creación del centro Judicial de las Intervenciones de las Comunicaciones puede ser un mecanismo que brinde a las autoridades mejores herramientas en la lucha contra la delincuencia en especial la organizada.

Con esta investigación se desarrolla el tema de las intervenciones a las comunicaciones privadas en Costa Rica de acuerdo con la Ley Contra la Delincuencia Organizada y de la implementación de este nuevo Centro Judicial para la Intervención de las Comunicaciones y su eficacia en la batalla contra la delincuencia organizada en Costa Rica.

¹³ Peraza Stanford, Mauren. (2010). Las implicaciones de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, su fundamentación ideológica en las Políticas Criminales de la actualidad. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. San Ramón, Costa Rica. Universidad de Costa Rica

MARCO CONCEPTUAL

Para poder dar una explicación y orientación al lector, se realizará una relación de los conceptos fundamentales que servirán de guía para el desarrollo de la investigación, a la misma vez se podrá comprender lo que son las intervenciones telefónicas y la importancia de una correcta utilización de esta herramienta en la lucha contra la delincuencia organizada.

En cuanto al termino delincuencia, este es definido por la Real Academia Española¹⁴, se entiende como *“Cualidad de delincuente, acción de delinquir, conjunto de delitos, colectividad de delincuentes”*, esta palabra es referida en la investigación como un conjunto de actos que se cometen en contra de la ley, tipificados por la ley.

El término organizada, sabemos que una organización es una asociación de personas, este es definido por el Diccionario de la Real Academia Española¹⁵ como *“asociación de personas regulada por un conjunto de normas en función de determinados fines, Acción y efecto de organizar u organizarse”*.

¹⁴ Diccionario Real Academia Española. Delincuencia. Tomado de: <http://drae2.es/delincuencia>, el 19 de Mayo del 2011.

¹⁵ Diccionario Real Academia Española. Organización. Tomado de: <http://drae2.es/organizaci%C3%B3n>, el 19 de Mayo del 2011.

En la investigación organizada se refiere la asociación de personas para llevar a cabo actividades contrarias a la Ley.

En lo concerniente al termino delincuencia organizada se entiende como *“un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material”*.¹⁶

Otra definición la da **Alejandra Gómez Céspedes**:¹⁷ *“La delincuencia organizada es una organización o grupo organizado para realizar actividades delictivas”*, en igual sentido la Ley Contra la Delincuencia Organizada en su artículo 1 define esta como *“Entiéndase por delincuencia organizada, un grupo estructurado de dos o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves”*.

¹⁶ Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional ratificada por Costa Rica, mediante ley 8302 del 2003; **Artículo 2.**

¹⁷ Gómez Céspedes, Alejandra. The Dynamics of Organised Crime in Mexico. Tesis para obtener el grado de Master en la Universidad de Cardiff 1998.

El profesor Manuel Javier Peña Echeverría¹⁸, define delincuencia organizada como: *“La agrupación de varios individuos para la comisión de hechos delictivos, dentro de una estructura de funcionamiento basada en la asociación o escalonamiento, jerarquizada y con capacidad operativa en varios países”*.

El término de delincuencia organizada se usará en la presente investigación con el deseo de estudiar la delincuencia organizada, estructura funcional, fines que buscan y tipología de delitos que realizan estas organizaciones.

En cuanto al termino intervención, este es definido por el Diccionario de la Real Academia Española, como *“ Acción y efecto de intervenir”*¹⁹. Se puede decir que se da intervención cuando se participa directamente en una actividad. Al hacer referencia al término comunicación, este es definido como, personas. Transmisión de señales mediante un código común al emisor y al receptor. Unión que se establece entre ciertas cosas, tales como mares, pueblos, casas o habitaciones, mediante pasos, crujías, escaleras, vías, canales, cables y otros recursos. Cada uno de estos medios de unión entre dichas cosas. Papel escrito en que se comunica algo oficialmente. Correos, telégrafos, teléfonos, etc.

¹⁸ Peña Echeverría, Manuel Javier. La Delincuencia Organizada y su Problemática desde la óptica de la investigación policial. La Criminaliza. No. 1, Mes: Enero- Abril; Paginas: 101-168; Año de la revista: 66. País: México; Lugar de Publicación; México D.F. Editorial Porrúa; 2000.

¹⁹ Diccionario Real Academia Española. Tomado de: <http://drae2.es/comunicaci%C3%B3n>, el 29 de Mayo del 2011.

La intervención de las comunicaciones es definida por el Tribunal de Casación Penal de San José como: *“Una intromisión en el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones privadas, pero también indica un procedimiento por el cual se logra captar las comunicaciones que se están produciendo, es decir, actuales y por eso es que se “interviene”, porque hay una intromisión extraña que está presente cuando la comunicación se da y por eso comparte su contenido al mismo tiempo que se produce”*.²⁰

En igual sentido este mismo tribunal dice: *“La intervención telefónica implica dos aspectos esenciales. En primer lugar, se refiere al procedimiento técnico que permite y facilita la realización de la intervención en sí misma y comprende la colocación de una serie de cables que se adhieren a la central telefónica y al número telefónico cuya interceptación se pretende, así como la instalación del equipo de registro o grabación del contenido de las llamadas, el cual queda registrado en un casete, que es periódicamente retirado y reemplazado para hacer de la grabación un procedimiento continuo, según el período en que ésta haya sido acordada por la autoridad judicial. En segundo lugar, el término hace alusión a las implicaciones mismas del procedimiento de intervención telefónica, es decir, lo que se busca con dicho procedimiento y lo que con él se comprende. Es en este segundo aspecto, en el que se alude al contenido mismo de la medida, que debe ser relacionada la intervención telefónica con el numeral 24 de la Constitución*

²⁰ Tribunal de Casación Penal de San José. Res: 2003-00985. San José, a las diez horas treinta minutos del treinta y uno de octubre de dos mil tres.

*Política. Y aquí la doctrina es conteste en señalar que el procedimiento de intervención telefónica implica el registro y la escucha, es decir, la imposición del contenido o la posibilidad de imponerse de contenido de las llamadas registradas mediante la intervención misma”.*²¹

El Artículo 15 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, define intervención de las comunicaciones como: *“En todas las investigaciones emprendidas por el Ministerio Público por delincuencia organizada, el tribunal podrá ordenar, por resolución fundada, la intervención o la escucha de las comunicaciones entre presentes o por las vías epistolar, radial, telegráfica, telefónica, electrónica, satelital o por cualquier otro medio”.*²²

El término de Intervención de las comunicaciones será utilizado en la investigación, con la finalidad de analizar el procedimiento llevado a cabo por las autoridades, para realizar intervenciones en las comunicaciones de los grupos de delincuencia organizada. El centro judicial de intervención de las comunicaciones, que es definido por la Ley Contra la Delincuencia Organizada en el artículo 14, como la **“dependencia realizará la intervención de comunicaciones ordenadas por los jueces penales de todo el país, cuando para ello sea posible utilizar la tecnología de que se disponga”**, colabora en las

²¹ Tribunal de Casación Penal de San José. Res: 2010-1414: a las catorce horas con diez minutos del primero de diciembre de dos mil diez.

²² Ley Contra la Delincuencia Organizada. Op cit.

investigaciones llevadas a cabo por el Ministerio Público para lograr mayor efectividad en las sentencias condenatorias y reducir la delincuencia organizada.

MARCO METODOLÓGICO

Mediante los objetivos desarrollados a lo largo de la investigación en cuestión, lo que se busca es afirmar o rechazar la hipótesis propuesta. Lo que se pretende llevar a cabo para lograr el propósito del presente trabajo es realizar un análisis teórico de lo que es el crimen organizado y cómo se organizan estos grupos para llevar a cabo una actividad ilícita.

Se estudian los diversos instrumentos internacional, que se han creado en conjuntos por los estados, para luchar contra la delincuencia organizada, tanto en el nivel internacional como estatal.

Se estudia el procedimiento para la intervención de las comunicaciones privadas en Costa Rica, de conformidad con la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones, el proceso antes y después de la vigencia de Ley Contra el Crimen Organizado.

Se realiza un análisis del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones privadas, la estructura, funciones, organización del centro, su importancia en la lucha contra el crimen organizado y si este cumple con la finalidad de luchar contra el crimen organizado.

En la investigación se hará una revisión bibliográfica, consulta de legislación tanto nacional como internacional, jurisprudencia, artículos de internet y revistas especializadas en la materia objeto de análisis, para realizar el análisis teórico del tema del proyecto.

Se intenta realizar una investigación de campo, llevada a cabo con entrevistas a personas de la Secretaría General de Corte Suprema de Justicia, así como a los miembros encargados del centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones y otros profesionales en la materia que brinden opinión sobre el tema.

Cabe mencionar, que los métodos utilizados en la presente investigación son él: histórico, y el analítico. El histórico se utiliza en el análisis de la evolución real de lo que amerita, desde el momento de sus inicios hasta el día de hoy, la delincuencia organizada. El método analógico se emplea en el momento de realizar un análisis exhaustivo de la legislación de Costa Rica, sobre el procedimiento para realizar una intervención en las comunicaciones privadas a quienes se les están siguiendo los pasos.

Finalmente se realiza la integración de la teoría en conjunto y la síntesis en sí, con el propósito de elaborar las conclusiones que se obtuvieron, de la investigación realizada.

CAPÍTULO I

REFERENCIAS GENERALES DE LA DELINCUENCIA ORGANIZADA

REFERENCIAS

Cuando se habla de la delincuencia organizada, se tiene presente que trata de un tema que no tiene una definición precisa. Es un tema contradictorio entre los aplicadores del derecho, sin dejar de lado la falta de definición doctrinal que establezcan los límites de lo que se percibe por delincuencia organizada; por eso, la importancia de realizar una conceptualización y exposición de este tema.

Con el fin de que el lector tenga una mejor comprensión en lo que es el eje central de la presente investigación, “*La Ley Contra la Delincuencia Organizada y la creación del Centro Judicial para la Intervención de las Comunicaciones*”, es importante, primero realizar una breve exposición histórica de la evolución de la delincuencia organizada, también algunas de las definiciones que se han dado de la delincuencia organizada, para luego de esas definiciones, citar las principales características de estos grupos delictivos.

Título I

Breve Reseña Histórica de la Delincuencia Organizada

Existe una conocida expresión que dice *“el delito no muere: se transforma, pasando de ambiente, de civilización en civilización”*;²³ esta expresión quiere decir que el delito y las actividades criminales siempre han perseguido a la sociedad humana, ha tenido variaciones conforme el curso del tiempo, se adapta a su entorno y las relaciones sociales, políticas y estructurales de cada época y lugar y utiliza todos los adelantos tecnológicos, útiles para su uso normal en la sociedad.

Al respecto de delincuencia organizada, muchos autores concuerdan en que estas son una de las últimas transformaciones en la manera de delinquir y que, *“sus antecedentes se remontan a las mesnadas de forajidos, durante la edad media; las compañías de mercenarios o condotieros en los comienzos del Renacimiento; las hermandades secretas del Siglo XVIII; la temida Camorra Napolitana, que se consolidó en el siglo pasado y, por supuesto, la mafia Siciliana, surgida como grupo de resistencia en la isla contra los invasores extranjeros”*.²⁴

El dato más antiguo que se tiene, del comienzo de dichas organizaciones, es un texto siciliano de 1658, que luego se extendió y se hizo común en toda Italia

²³ Alfredo Nicéforo (1902). La Transformación del Delito en la Sociedad Moderna. Madrid, Librería General Victoriano Suárez.

²⁴ Rafael Moreno González (2003.). Compendio de criminalística Rafael Moreno González. México Porrúa.

hasta el siglo XIX.²⁵ Todos grupos constituidos como una agrupación de personas reunidas con la finalidad de llevar a cabo actos contrarios a la ley.

En sus orígenes los grupos dedicados al crimen organizado ejercían una influencia en su ámbito local, dedicándose principalmente al control de un territorio, -una ciudad, barrio o comarca-, sobre el que se dedicaban a la extorsión de los comerciantes y el desarrollo de negocios que eran considerados como del “mal” por la sociedad en la que estos grupos se desenvolvían, tales como, prostitución, las apuestas o el tráfico de drogas.

Entre los grupos más importantes que han existido dentro del crimen organizado están la Cosa Nostra (Siciliana), Camorra (Campania) que se origina en Nápoles, Ndrangheta (Calabria), la mafia Albanesa, Maffaya Turca, las triadas en China, los Yakuza en Japón y mafia rusa, etc²⁶.

Es para finales del siglo XIX que el crimen organizado **comienza a globalizarse**; uno de los fenómenos más importantes de esta globalización es la migración desde Italia, donde comienza la colonización de las grandes ciudades de la Costa Este de los Estados Unidos, por parte de la mafia italiana (extendiéndose progresivamente por todo el país) principalmente por miembros de Cosa Nostra, pero también de la Camorra y la ‘Ndrangheta.²⁷

²⁵ Marco A. Rodríguez Martínez. La Delincuencia Organizada. Universidad UNIVER de Zamora, Michoacán. México.

²⁶ Gayraud, Jean-François (2007): El G 9 de las mafias en el mundo. Barcelona: Urano.

²⁷ Gayraud, Jean-François. Obra citada.

Con este fenómeno se da “*el alumbramiento de Cosa Nostra Americana, como se iba a conocer a la mafia de origen ítaló norteamericano, se produjo el 12 de noviembre de 1908. Inicialmente, se constituyó como una filial de la mafia siciliana, entonces dirigida por Don Vito Cascio Ferro, jefe de todos los jefes. Pero en poco tiempo llegó a convertirse en la más fabulosa organización criminal del planeta. A mediados de 1970, su poder no era inferior al atesorado por los señores de Wall Street*”.²⁸

Esta globalización del crimen organizado trajo consigo el aumento de las redes de estos grupos, incluso con relaciones de colaboración entre los distintos grupos organizados, con conexiones para el establecimiento de redes de tráfico de drogas, armas, personas, entre muchas otras actividades delictivas y de todo aquello que les proporcione beneficios.

Realizada una breve reseña histórica de las teorías del surgimiento y propagación de los grupos organizados para llevar a cabo actividades ilícitas, se realiza una conceptualización y caracterización de lo que es la delincuencia organizada.

²⁸ Rodríguez. Op cit.

Título II

Conceptualización y Características de la Delincuencia Organizada

I. Conceptualización:

No existe una definición unívoca, doctrinalmente ni normativa de lo que es la delincuencia organizada. ¿Qué es la delincuencia organizada o qué tipo de criminalidad se debe entender cómo tal?, es la pregunta que se realiza. Existe dificultad de ponerse de acuerdo en el concepto de lo que se debe comprender por esta. Existen diferentes definiciones y teorías, dependiendo del grupo que trate de estudiar el tema, ya sea desde el punto social, político, jurídico, policial, etc.

Una definición, desde la óptica policial y judicial, que condensa el término que se está analizando es la que da Javier Peña: *“Por delincuencia organizada se entiende la agrupación de varios individuos para la comisión de hechos delictivos, dentro de una estructura de funcionamiento basada en la asociación o escalonamiento, jerarquizada y con capacidad operativa en varios países”*²⁹ Se tiene como característica más importante de estos grupos, la estructura de funcionamiento, que se basa en una jerarquía, porque el resto de la definición no resalta más que elementos de lo que se podría encausar como una coautoría.

²⁹. Peña Echeverría, Manuel Javier (2000). **“La delincuencia organizada y su problemática desde la óptica de la investigación policial”**. No. 1, Mes: enero-abril; páginas de revista: 101-168; Año de la revista: 66 País: México; lugar de publicación: México D.F.; editorial: Porrúa; Año de publicación:2000.

El profesor Alain Pérez, en un curso impartido por La Organización Internacional de Policía Criminal, define la delincuencia organizada como: *“Toda asociación o grupo de personas que se dedica a una actividad ilícita permanente, cuyo primer objetivo es sacar provecho sin tomar en cuenta fronteras nacionales”*³⁰ Esta conceptualización destaca un elemento importante de este tipo de delincuencia, que es la permanencia. Este elemento es importante porque deja sembradas las bases de la estructura criminal, en la que sus miembros están dispuestos a permanecer y hacer permanecer al resto de la agrupación, al establecer códigos de conducta para sus miembros.

Para Emma Mendoza Bremauntz, la delincuencia organizada se da cuando, *“hay participación de grupos de delincuentes con cierta organización y contacto con alguna preparación empresarial”*.³¹ Esta es una definición que vuelve a recalcar la característica de la organización de estos grupos para llevar a cabo actos ilícitos.

La Organización de Naciones Unidas, desde un punto de vista social, considera la delincuencia organizada como *“una serie de actividades delictivas complejas que llevan a cabo a gran escala, organizaciones y grupos estructurados y que consisten en crear, mantener y explotar mercados de bienes y servicios*

³⁰ Pérez, Alain. Crimen Organizado. Programa de Capacitación de Jueces para Centroamérica, San José, Costa Rica. 1997.

³¹ Emma Mendoza Bremauntz (2005). La Delincuencia Organizada Transnacional. 1ªed. Córdoba. ISBN 987 1261-06-3.

ilegales, con la finalidad de crear beneficios económicos y obtener poder".³² La definición dada por la ONU vuelve a reiterar las características de organización con la finalidad de realizar actos ilegales, pero incorpora una nueva característica que es la de obtener beneficios económicos y poder.

La Sala tercera de la Corte Suprema de Justicia, definió la delincuencia organizada como *"un grupo organizado en donde, como tal, sus integrantes actúan conforme a una división de tareas o funciones que previamente le habían sido asignadas"*.³³

Para Mauren Peraza³⁴, en su tesis de graduación, el Crimen Organizado, se ha definido como una *"actividad que se realiza a través de un grupo o asociación criminal que poseen las siguientes particularidades: carácter estructurado, permanente, autorrenovable, jerarquizado; tiene como fin lucrarse con bienes y servicios ilegales o a realizar hechos antijurídicos con intención socio-política, valedores de la disciplina y la coacción en relación con sus miembros y de toda clase de medios frente a terceros, con el fin de alcanzar sus objetivos"*. La definición dada por Virginia Valverde, abarca desde nuestra óptica las características más importantes que definen a los grupos de delincuencia organizada.

³² ONU, A/CONFERENCIA. 144/15, P7.

³³ Sala Tercera, de la Corte Suprema de Justicia. Costa Rica. Voto 1031-99 de las 10:40 hrs del 17 de noviembre de 2003.

³⁴ Mauren Peraza Stanford (2010). Las implicaciones de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, su fundamentación ideológica en las Políticas Criminales de la actualidad. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. San Ramón, Costa Rica. Universidad de Costa Rica.

Como es posible apreciar de las conceptualizaciones dadas por diversos autores de diversos campos, como político, criminológico, jurídico y social, la delincuencia organizada abarca una serie de elementos y una estructura organizacional, más complejos que la delincuencia común, en igual sentido queda evidenciado que la definición de este tipo de delincuencia es compleja y tiende a confundirse con la coautoría en derecho penal.³⁵

No se podría pasar al siguiente título sin antes dar una definición propia de delincuencia organizada; se entiende como un grupo de dos o más personas que conforman una organización debidamente estructurada en cuanto a sus funciones y jerarquías. Se dedica a la realización de actividades ilícitas para obtener beneficios económicos, políticos o de poder, con la facilidad de adaptarse a las transformaciones sociales, económicas y tecnológicas, del lugar, tiempo y modo donde realizan sus actividades delictivas.

I.I Elementos básicos de la Delincuencia Organizada:

De estos conceptos de delincuencia organizada, se nos dan tres elementos básicos, derivados de la composición, estructura, funcionamiento y modalidades de los delitos que cometen o campo de acción, que son:

³⁵ La coautoría, en general, consiste en la realización conjunta, de al menos dos personas, de un delito en un plano de igualdad. En ella opera el principio de la imputación recíproca de las aportaciones; al sujeto no sólo se le imputa su propio comportamiento, sino también la conducta de los otros se le imputa como propia. Estas personas se encuentran vinculadas entre sí y el hecho típico se le imputa a cada cual como si lo hubiese realizado íntegramente. **ROCIO LORCA FERRECCIO (2006). La Coautoría en el Derecho Penal. Tesis para optar por el título de licenciatura en ciencias jurídicas y sociales. Santiago de Chile, Universidad de Chile.**

–**Organización:** Se debe entender como el grupo con jerarquías y funciones claramente establecidas con relaciones de subordinación entre sí, para llevar a cabo las actividades ilícitas.

–**Estabilidad:** En su organización, en sus actuaciones y su campo de actuación. Esto quiere decir que sea un grupo dedicado a llevar a cabo actos ilícitos respetando sus relaciones de jerarquía y las funciones de cada miembro.

–**Continuidad:** Que se mantengan en el tiempo como grupo debidamente organizado, realizando los actos ilícitos y obteniendo el beneficio por el que se agrupan, con capacidad de autorrenovarse y adaptarse a los períodos de cambio.

Características Generales de la Delincuencia Organizada:

1. Realización de actividades ilícitas por medio de un grupo para delinquir:

Esto quiere decir que es a través de dos o más individuos organizados para realizar la actividad ilícita que operan estos grupos delictivos.

2. Grupo estructurado: Esta clase de delincuencia es realizada por un grupo organizado, con una distribución debidamente establecida de sus jerarquías y funciones.

3. Carácter permanente y autorrenovable: El grupo de delincuencia organizada debe tener disposición de continuidad en el tiempo; es decir, no se consideran actos del crimen organizado, las agrupaciones que solamente se hacen para llevar a cabo un acto ilícito; para ello es necesario que el grupo perdure en el tiempo y se renueve constantemente.

4. Carácter jerarquizado: Las relaciones entre los miembros de estos grupos de delincuencia organizada no se mueven en un plano horizontal, sino en el plano vertical, donde existen jefes, patronos, capos, etc, que tienen una relación de subordinación con sus inferiores.

5. Disciplina y coacción entre sus propios miembros: Son grupos con todo un lineamiento para actuar, debidamente conocido por sus miembros, con severos castigos para los infractores, de acuerdo con sus códigos de conducta, incluso con castigos como la muerte.

6. Utilización de toda clase de medios, tanto legales como ilegales; se valen, incluso, del uso de la ley, cuando pueden, para el cumplimiento de sus fines.

Título III.

Factores que ha facilitado la globalización de la Delincuencia

Organizada:

El fenómeno socio-económico y político denominado globalización, la capacidad de adaptación e integración de la delincuencia organizada a los cambios en la política, economía y las relaciones sociales, así como los avances en los aspectos tecnológicos y comerciales, ha favorecido la expansión del crimen organizado y el auge de la criminalidad transnacional. Para Jairo Hernández, en el foro, El Crimen Organizado en América Latina y el Caribe: Mapeo del Caso Centroamericano, realizado en México, *“la transnacionalización del crimen ha aumentado los problemas que de él se derivan el crimen organizado cruza las fronteras y sus acciones se relacionan con los distintos tipos de amenazas en redes de carácter global”*.³⁶

Hoy la delincuencia organizada ya no se encuentra estructurada en grupos regionales que se dedican a cometer delitos en el ámbito de lo local. Contrario a esto, existe un mundo en el cual este tipo de criminalidad, es dominado por la realización de conductas ilícitas, pero ahora por los grupos transnacionales o relaciones entre grupos con otros grupos, de delincuencia organizada. Por estos motivos es que las luchas contra este tipo de delincuencia ya no se dan de

³⁶ Jairo Hernández Milian (2008). **El Crimen Organizado en América Latina y el Caribe: Mapeo del Caso Centroamericano**. Ciudad de México, México. 24-26 de Juno del 2008.

manera aislada sino en conjunto entre varias instituciones y países en los cuales una misma organización criminal tiene redes.

Algunos de los principales factores que han facilitado la globalización de la delincuencia organizada son:

1- Desarrollo de los medios de comunicación internacionales: Estos permiten contactar, negociar o transmitir información o capitales instantáneamente de cualquier lugar del mundo a otro. Estos adelantos tecnológicos facilitan muy diversas formas de criminalidad como, los negocios de pornografía infantil, fraudes bancarios, juego ilegal, lavado de dinero, enriquecimiento ilícito, etc. El avance en las telecomunicaciones ha propiciado que la criminalidad tenga herramientas más sofisticadas en pro de llevar a cabo sus actividades ilícitas; superan incluso, la tecnología con que cuentan muchos países, para luchar contra estos grupos.

2- El crecimiento del comercio internacional y de las transacciones bancarias internacionales: Cada día se producen en el mundo millares de órdenes bancarias internacionales, lo que propicia fraudes y robos, así como enmascara y facilita las operaciones de lavado de dinero pues entre tanto volumen es difícil controlar todos los movimientos³⁷.

3- La Globalización Económica: La libre circulación de personas, bienes y servicios, ha favorecido el incremento de actividades relacionadas con el

³⁷ Fernando Bermejo Marcos (2009). LA GLOBALIZACIÓN DEL CRIMEN ORGANIZADO. Eguzkilore.

contrabando y los delitos relacionados a todo tipo de tráfico, esencialmente de drogas, personas y vehículos³⁸. En este factor es importante destacar que una de las principales problemáticas, es que existen organizaciones criminales que tienen como principal objetivo controlar ilegalmente sectores económicos legales, para lo cual se sirven de métodos como la violencia, coacción o de la corrupción. Se apoderan con ello de estrados legales de la economía, tanto en el sector público como privado de un estado; esto hace que la lucha de las autoridades se vuelva sumamente complicada.

4- Las facilidades en el transporte internacional de mercancías: El gran volumen de movimientos de mercancías internacionales, por cualquier medio de transporte válido, hacen difícil controlar todos los envíos. Así mismo, el mayor aperturismo fronterizo permite circular más rápida y libremente muchas mercancías, dentro de las que los grupos de delincuencia organizada se aprovechan para realizar sus actividades.³⁹

5- La apertura de las culturas mundiales: Esto se basa en la interconexión de las culturas regionales con otras en cualquier parte del planeta, que se sustenta, fundamentalmente, en las comunicaciones, en el asentamiento masivo de personas en grandes sectores urbanos, interrelación étnica propiciada en el agrupamiento en barrios.

³⁸ Pardo Mateos, Rafael Jerónimo. Fundamentos de investigación criminal. Fenomenología del delito: delincuencia tradicional y nueva formas de delincuencia. País: España; lugar de publicación: Madrid; editorial: Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado; Año de publicación: 2008. Páginas del artículo: 39-80

³⁹ Bermejo. Op cit. Pag103.

Título IV.

Tipos de Grupos de Delincuencia Organizada:

En la actualidad para varios autores, entre ellos Francisco Pérez, citado por Collado Medina⁴⁰, es posible diferenciar dentro de los grupos de delincuencia organizada, tres tipos de agrupaciones: grupo organizado, banda organizada y organización criminal, los que serán definidos:

1.Grupo Organizado: Es la asociación de delincuentes, en número no determinado, sino más bien pequeño, en los que la unión se da en forma esporádica para la comisión de uno o varios hechos delictivos, suelen surgir en los barrios de las grandes ciudades o en las mismas cárceles. Este grupo tiene las siguientes características:

- Un escaso nivel de organización, lo que los lleva a desaparecer rápidamente y no poder competir con agrupaciones más organizadas.
- Sus integrantes, en general son jóvenes.
- Se trata de una delincuencia muy peligrosa, por la misma falta de preparación ante situaciones difíciles y peligrosas.
- Emplean violencia en forma innecesaria.

⁴⁰Collado Medina, José. 2007. Fundamentos de Investigación Criminal. Madrid. Instituto Universitario "General Gutiérrez Mellado" de Investigación sobre la Paz, la Seguridad y la Defensa.

2. Banda Organizada: Su formación es similar a la del grupo organizado, pero con niveles de organización más altos, con una estabilidad más marcada en cuanto al tiempo de permanencia de sus miembros en la banda y más cohesión entre ellos. Sus principales características son:

–Un fin delictivo único, se dedican más a una sola actividad delictiva, aunque tienen gran capacidad para cambiar a cualquier otra actividad criminal semejante.

–El nivel de organización es más definido que en el grupo, exigiéndose un historial criminal “profesional”.

–Tienen códigos de conducta estrictos, bajo los que sus miembros deben estar sometidos, para evitar traiciones.

–Una estructura rígida y jerarquizada, tanto en la dirección de la banda como de los mandos medios.

–Utilizan la violencia solamente cuando sea estrictamente necesaria.

3. Organización Criminal: Dentro de estas se encuentran las organizaciones mafiosas, se asemeja a la banda organizada, pero con un nivel superior de organización, número de integrantes y variedades en las actividades delictivas. Sus principales características son:

–Una única dirección jerarquizada, pero con mayor número de mandos medios.

–El beneficio económico nunca se reparte entre sus ejecutores; estos reciben algo semejante a un salario por su trabajo.

–Infraestructura capaz de realizar negocios e inversiones en actividades legales, con expertos financieros y hombre libres de toda sospecha.

–Disponen de miembros que tienen acceso a esferas del poder, a los que corrompen para someterlo a las directrices de la organización.

Una vez hecha una breve reseña histórica del surgimiento de estos grupos y que realizó una conceptualización, caracterización y se mencionaron los tipos de grupos de la delincuencia organizada, se analiza, de manera general, el marco normativo, tanto internacional como nacional, sobre la Delincuencia Organizada y los mecanismos creados en estos instrumentos legales, para tratar de luchar contra estos grupos.

CAPÍTULO II

MARCO NORMATIVO INTERNACIONAL Y LEY CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA

MARCO NORMATIVO

Título I. Convención de Palermo:

La Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Convenio de Palermo, Diciembre del 2000), fue aprobada el 15 de noviembre del año 2000, a través de la resolución A/Res/55/25 de la AGONU⁴¹.

Esta Convención tiene como finalidad *“promover la cooperación para prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia organizada transnacional”* Artículo 1⁴².

Dentro del contenido de la convención tenemos:

1) Definiciones importantes:

1.1) **Grupo Delictivo Organizado:** Se entenderá *“un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe*

⁴¹ La Convención de Palermo, fue ratificada en nuestro país desde el 27 de junio del 2003, publicada en la Gaceta número 123 del 27 de junio 2003. Consultado de: http://www.pgr.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRM&nValor1=1&nValor2=50810&strTipM=F-n

⁴² Artículo 1. Finalidad. El propósito de la presente Convención es promover la cooperación para prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia organizada transnacional.

concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material”⁴³

1.2) **Delito grave:** Se entenderá la conducta que constituya un delito punible con una privación de libertad máxima de al menos **cuatro años** o con una pena más grave. Esta definición de delito grave también es incluida dentro de la Ley Contra la Delincuencia Organizada en Costa Rica.

1.3) **Grupo estructurado:** Este se da cuando hay un grupo no formado fortuitamente para la comisión inmediata de un delito y en el que no necesariamente se haya asignado a sus miembros funciones formalmente definidas, ni haya continuidad en la condición de miembro o exista una estructura desarrollada.

La Convención de Palermo, dentro de la lucha contra la delincuencia organizada, aporta una definición más amplia y clara de lo que se considera **elementos necesarios para que un grupo, sea considerado como de delincuencia organizada:**

A. La agrupación de tres o más personas para la realización de actividades ilícitas que constituyan un delito grave o tipificado en la convención.

⁴³ Convención de Palermo. Op cit. Artículo 2.

B. Que sea un grupo estructurado, la convención no establece qué tipo de estructura es la que debe tener esa agrupación de tres o más personas, pero sí indica en su definición, como una característica, la estructura del grupo.

C. Que exista durante cierto tiempo, esta característica es la que se presta para arbitrariedades, ya que no es definido “**cierto tiempo**”, por lo que no sabemos cuánto sería el lapso necesario para que un grupo sea considerado como delincuencia organizada. Lo que es evidente es que sí es un grupo esporádico o constituido fortuitamente para cometer un delito, no es un grupo de delincuencia organizada, igualmente es necesario que se den las otras características que hemos mencionado anteriormente.

D. Que exista la intención de obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material, los grupos de delincuencia organizada son en su mayoría impulsados por un afán de lucro. Sin embargo, algunos realizan actividades ilícitas por razones de índole material, política, social, cultural, sexual, etc. Por ello sería un error considerar únicamente la motivación económica de estos grupos, ya que lo que debe existir es la búsqueda de algún beneficio dentro del grupo organizado y estructurado que haya durado en el tiempo.

E. Otro elemento dentro de la definición de la Convención de Palermo, es que el grupo organizado cometa delitos graves⁴⁴, que según la convención serán aquellos sancionados como cuatro o más años de prisión.

En cuanto a definición de la criminalidad organizada, estableciendo la base de que no cualquier conducta criminal, será declarada como de delincuencia organizada. La Convención de Palermo, en su artículo 2, indica que se debe dar la comisión de un delito grave más los otros elementos como la agrupación de dos o más personas, la estructura, duración en el tiempo y el afán de obtener un beneficio; en su artículo 3, agrega el tema de las transnacionalización, indicando que el delito grave necesita que sea transnacional y entrañen la participación de un grupo delictivo organizado.

Dando los parámetros para que un delito sea considerado transnacional, según este artículo, el delito será de carácter transnacional, sí: **a)** Se comete en más de un Estado; **b)** Se comete dentro de un solo Estado, pero una parte sustancial de su preparación, planificación, dirección o control se realiza en otro Estado; **c)** Se comete dentro de un solo Estado, pero entraña la participación de un grupo delictivo organizado que realiza actividades delictivas en más de un Estado; o **d)** Se comete en un solo Estado, pero tiene efectos sustanciales en otro Estado.

⁴⁴ Convención de Palermo. Delito Grave: Se entenderá la conducta que constituya un delito punible con una privación de libertad máxima de al menos **cuatro años** o con una pena más grave.

2) Ámbito de aplicación:

La convención establece en los artículos 5, 6, 8 y 23 su ámbito de aplicación en la prevención, investigación y el enjuiciamiento de actividades delictivas en las que participen grupos organizados, con la intención de obtener un beneficio económico y/o material de cualquier índole. Además de lo anterior, amplía su ámbito de aplicación a la participación de los grupos organizados en la comisión de delitos graves de índole transnacional⁴⁵.

En cuanto al ámbito de aplicación de la Convención, los países suscribientes, deben tomar medidas de diversos tipos en la lucha contra la delincuencia organizada, pero ninguna de las medidas debe irrespetar la soberanía de cada estado y aunque se tomen medidas más severas estas deberán hacerlo respetando los principios de la Convención de Palermo⁴⁶.

3) Medidas para prevenir La Delincuencia Organizada dentro de la Convención de Palermo:

Dentro de las medidas para prevenir la delincuencia organizada⁴⁷, los Estados parte procurarán formular y evaluar proyectos nacionales, establecer y

⁴⁵ Convención de Palermo. Op cit. Artículo 3, numeral 2. A los efectos del párrafo 1 del presente artículo, el delito será de carácter transnacional si: a) Se comete en más de un Estado; b) Se comete dentro de un solo Estado, pero una parte sustancial de su preparación, planificación, dirección o control se realiza en otro Estado; c) Se comete dentro de un solo Estado, pero entraña la participación de un grupo delictivo organizado que realiza actividades delictivas en más de un Estado; o d) Se comete en un solo Estado, pero tiene efectos sustanciales en otro Estado

⁴⁶ Convención de Palermo. Artículo 4. Protección de la soberanía.

⁴⁷ Convención de Palermo. Op cit. Artículo 31.

promover prácticas y políticas óptimas para la prevención de la delincuencia organizada transnacional. También deberán procurar, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, reducir las oportunidades actuales o futuras de que dispongan los grupos delictivos organizados para participar en mercados lícitos con el producto del delito adoptando oportunamente medidas legislativas, administrativas o de otra índole.

Los Estados Parte también deben procurar promover la reintegración social de las personas condenadas por delitos comprendidos en Convención de Palermo, evaluar periódicamente los instrumentos jurídicos y las prácticas administrativas pertinentes vigentes, a fin de detectar si existe el peligro de que sean utilizados indebidamente por grupos delictivos organizados. Además, dentro de las políticas de prevención de la delincuencia organizada, los Estados Parte deben procurar sensibilizar a la opinión pública con respecto a la existencia, las causas y la gravedad de la delincuencia organizada transnacional y la amenaza que representa para la sociedad.

Estas medidas deberían centrarse en:

De conformidad con la Convención de Palermo las medidas preventivas⁴⁸ deben buscar lo siguiente:

⁴⁸ Convención de Palermo. Op cit, artículo 31.

a) El fortalecimiento de la cooperación entre los organismos encargados de hacer cumplir la ley o el Ministerio Público y las entidades privadas pertinentes, incluida la industria.

b) La promoción de la elaboración de normas y procedimientos concebidos para salvaguardar la integridad de las entidades públicas y de las entidades privadas interesadas, así como códigos de conducta para profesiones pertinentes, en particular para los abogados, notarios públicos, asesores fiscales y contadores.

c) La prevención de la utilización indebida por parte de grupos delictivos organizados de licitaciones públicas y de subsidios y licencias, concedidos por autoridades públicas para realizar actividades comerciales.

d) La prevención de la utilización indebida de personas jurídicas por parte de grupos delictivos organizados; a este respecto, **dichas medidas podrían incluir las siguientes:**

1) El establecimiento de registros públicos de personas jurídicas y naturales involucradas en la constitución, la gestión y la financiación de personas jurídicas.

2) La posibilidad de inhabilitar por mandato judicial o cualquier medio apropiado durante un período razonable a las personas condenadas por delitos comprendidos en la Convención de Palermo, para actuar como directores de personas jurídicas constituidas en sus respectivas jurisdicciones.

3) El establecimiento de registros nacionales de personas inhabilitadas para actuar como directores de personas jurídicas.

Habiéndose analizado, grosso modo, la Convención de Palermo, ahora se analizan los tres protocolos que la complementan y que definen las medidas específicas por seguir por parte de los Estados contra la delincuencia organizada. Estos protocolos deben ser aplicados en conjunto con la Convención, cuando se den actividades delictivas de la delincuencia organizada y se cumplan con los requisitos de la convención y el respectivo protocolo.

Título II. Protocolos de la Convención de Palermo:

1. Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños:

La finalidad del presente protocolo⁴⁹ lo encontramos en el Artículo 2⁵⁰, dentro de ellas tenemos:

a) Prevenir y combatir la trata de personas, prestando especial atención a las mujeres y los niños.

⁴⁹ Aprobado por la Ley número 8315 del 26 de octubre del 2002, publicado en la gaceta 212 del 4 de noviembre del 2002, ratificado por nuestro país en el decreto ejecutivo número 30877, del 20 de noviembre del 2002, publicado en el gaceta número 68 del 24 de febrero del 2003

b) Proteger y ayudar a las víctimas de dicha trata, respetando plenamente sus derechos humanos.

c) Promover la cooperación entre los Estados Parte para lograr esos fines.

I. **Ámbito de aplicación:**

Este Protocolo se aplicará a la prevención, investigación y penalización de los delitos tipificados con arreglo al artículo 5 del Protocolo, cuando sean de carácter transnacional y entrañen la participación de **un grupo delictivo organizado**, así como a la protección de las víctimas de esos delitos⁵¹. La aplicación del presente protocolo es también una herramienta para combatir la delincuencia organizada, cuando estos cometan delitos de trata de personas por grupos del crimen organizado.

El artículo 5 del presente protocolo, define la trata de personas como *“la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación.*

⁵¹ Artículo 4. Ámbito de aplicación. Del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

*Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos”.*⁵²

Con la anterior conducta se da en contra de un niño⁵³ con fines de explotación se considerará “*trata de personas*” incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados para la trata de personas.

Uno de los aportes más importantes de este Protocolo es en cuanto a las medidas fronterizas del artículo 11; estas, dan más herramientas a los estados miembros en la lucha contra la delincuencia organizada, ya que limita, aunque levemente, tanta libertad trasfronteriza, que le permite a estos grupos organizados realizar, de manera más efectiva, sus actividades ilícitas.

Se ayuda con esto a las autoridades, de cada estado parte, a tener mejores controles fronterizos entre sí y prevenir el ingreso de miembros de grupos de delincuencia organizada a su territorio, así como también estas son una herramienta de combatir directamente estas actividades.

⁵² Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños. Op cit. Artículo 5.

⁵³ Op Cit. Artículo 5 inciso d) Por “niño” se entenderá toda persona menor de 18 años.

II. Medidas fronterizas del artículo 11:

1. El refuerzo por parte de los estados parte, en la medida de lo posible, de los controles fronterizos que sean necesarios para prevenir y detectar la trata de personas.

2. Cada Estado parte, debe adoptar medidas legislativas u otras medidas apropiadas para prevenir, en la medida de lo posible, la utilización de medios de transporte explotados por transportistas comerciales para la comisión de los delitos tipificados en el presente Protocolo.

2. Cuando proceda y sin perjuicio de las convenciones internacionales aplicables se preverá, entre esas medidas, la obligación de los transportistas comerciales, incluidas las empresas de transporte, así como los propietarios o explotadores de cualquier medio de transporte, de cerciorarse de que todos los pasajeros tengan en su poder los documentos de viaje requeridos para entrar legalmente en el Estado receptor.⁵⁴

⁵⁴ Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños. Op cit artículo 11.

2. Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire

La Finalidad de este protocolo⁵⁵ es prevenir y combatir el tráfico ilícito de migrantes, así como promover la cooperación entre los Estados Parte, con ese fin; se protege, al mismo tiempo, los derechos de los migrantes objeto de dicho tráfico⁵⁶.

Al igual que el anterior protocolo, este tiene también, como ámbito de aplicación, la lucha contra la delincuencia organizada. En su Artículo 4 menciona que, *“el presente Protocolo se aplicará a la prevención, investigación y penalización de los delitos tipificados con arreglo al artículo 6 del presente Protocolo, cuando esos delitos sean de carácter transnacional y entrañen la participación de un grupo **delictivo organizado**, así como a la protección de los derechos de las personas que hayan sido objeto de tales delitos”*.⁵⁷ Este protocolo, que complementa la Convención de Palermo, también está dirigido a la lucha contra la delincuencia organizada transnacional y al papel de cada Estado miembro en esa lucha; este trata sobre la migración ilícita de las personas.

En cuanto a la penalización, el Artículo 6 establece los delitos sobre los cuales tiene ámbito de aplicación el presente protocolo, que son:

⁵⁵ Aprobado por la Ley 8314 del 26 de setiembre del 2002, publicada en la Gaceta número 221 del 15 de noviembre del 2002 y ratificado en el Decreto Ejecutivo, número 31298 del 14 de julio del 2003.

⁵⁶ Artículo 2. Finalidad. Del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que Complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

⁵⁷ Artículos 4 y 6, Del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire.

- a) *El tráfico ilícito de migrantes*; existen muchas maneras para que se puedan brincar los controles migratorios que ejerce cada estado dentro de su territorio, el presente protocolo busca enfrentar todas aquellas que sean realizadas en forma ilegal, es decir que no cumplan con los requisitos mínimos exigidos por cada estado para el ingreso a su territorio.
- b) Cuando se cometan, con el fin de posibilitar el tráfico ilícito de migrantes: como i) La creación de un documento de viaje o de identidad falso; ii) La facilitación, el suministro o la posesión de tal documento. Sin duda alguna, con los avances tecnológicos los grupos de delincuencia organizada tienen mayores facilidades para la creación de documentos de viaje falsos; las políticas de este protocolo lo que buscan es poder detectar cuándo se da el uso de esos documentos.
- c) La habilitación de una persona que no sea nacional o residente permanente para permanecer en el Estado interesado, sin haber cumplido los requisitos para permanecer legalmente en ese Estado, recurre a los medios mencionados en el apartado b) del presente párrafo o a cualquier otro medio ilegal⁵⁸.

⁵⁸En el inciso c de este artículo a lo que hace referencia el protocolo es a: b) Cuando se cometan con el fin de posibilitar el tráfico ilícito de migrantes.

- d) La participación como cómplice en la comisión de un delito tipificado.

- e) La organización o dirección de otras personas para la comisión de un delito tipificado del protocolo.

El presente protocolo, tiene como finalidad la reducción del tráfico ilegal de personas, crea medidas más eficaces en contra de dicha actividad y le da mayores herramientas a los estados miembros para combatir la delincuencia organizada. Como medidas de control y la que a nuestro juicio es la mejor herramienta en contra de esta actividad, es la de hacer que, todos los propietarios y concesionarios de cualquier medio de transporte se cercioren de que todos los pasajeros tengan en su poder los documentos de viaje requeridos para entrar en el Estado receptor⁵⁹. Se especifican, además, los requisitos de seguridad y control de documentos de identidad y de viaje y su legitimidad y validez en un plazo razonable; dejan, como responsabilidad de cada Estado parte, el buscar los mecanismos para crear los documentos de viaje de sus ciudadanos que garanticen su autenticidad.

⁵⁹ Protocolo contra el Tráfico ilícito de migración por tierra, mar y aire. Op cit. Artículo 11. Medidas fronterizas.

3. Protocolo contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones:

Ratificado para Costa Rica, en el decreto ejecutivo número 31338 del 8 de agosto del 2003, publicado en la gaceta número 169 del 3 de setiembre del 2003.⁶⁰

La finalidad del presente Protocolo, según su artículo 2⁶¹, es, promover, facilitar y reforzar la cooperación entre los Estados Parte con el propósito de prevenir, combatir y erradicar la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones. Con esta política, las autoridades de los Estados se pueden garantizar una reducción de la capacidad de los grupos de delincuencia organizada, la capacidad y la calidad de armamentos de estos grupos delictivos es sin duda una de sus fortalezas; de ahí la necesidad de los Estados de crear herramientas para combatir la propagación de las armas de fuego.

⁶⁰ Sistema Costarricense de Información Jurídica: Consulta por internet el 14 de noviembre del 2012. http://www.pgr.go.cr/scij/busqueda/normativa/normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRM¶m2=1&nValor1=1&nValor2=51373&nValor3=55493&strTipM=FN&IResultado=1&strLib=lib.

⁶¹ Protocolo contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional

I. **Ámbito de aplicación:**

Este Protocolo se aplicará a la prevención de la fabricación y el tráfico ilícito de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones⁶² y a la investigación y el enjuiciamiento de los delitos tipificados con arreglo al artículo 5⁶³ del presente Protocolo, cuando esos delitos sean de carácter transnacional y entrañen la participación de un **grupo delictivo organizado**.

Al igual que los anteriores protocolos, este se crea dentro del marco de la Convención de Palermo, como una herramienta de lucha contra la delincuencia organizada. En este caso, sobre el tema de las armas de fuego, establece, como una excepción en su aplicación, cuando las transacciones de armas, explosivos, sus municiones y piezas, se dan entre Estados o en transferencias estatales y cuando la aplicación del Protocolo pudiera perjudicar el derecho de un Estado Parte a adoptar medidas en aras de la seguridad nacional.

En cuanto a la penalización de este protocolo, se encuentran en el artículo 5, las conductas tipificadas como delitos: a) La fabricación ilícita de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones. b) El tráfico ilícito de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones. c) La falsificación o la obliteración,

⁶² Artículo 3. Definiciones a) Por “arma de fuego” se entenderá toda arma portátil que tenga cañón y que lance, esté concebida para lanzar o pueda transformarse fácilmente para lanzar un balín, una bala o un proyectil por la acción de un explosivo, excluidas las armas de fuego antiguas o sus réplicas. b) Por “piezas y componentes” se entenderá todo elemento o elemento de repuesto específicamente concebido para un arma de fuego e indispensable para su funcionamiento, incluidos el cañón, la caja o el cajón, el cerrojo o el tambor, el cierre o el bloqueo del cierre y todo dispositivo concebido o adaptado para disminuir el sonido causado por el disparo de un arma de fuego; c) Por “municiones” se entenderá el cartucho completo o sus componentes, entre ellos las vainas, los cebos, la carga propulsora, las balas o proyectiles utilizados en las armas de fuego, siempre que esos componentes estén de por sí sujetos a autorización en el respectivo Estado Parte; d) Por “fabricación ilícita” se entenderá la fabricación o el montaje de armas de fuego, sus piezas y componentes o municiones.

⁶³ El artículo 5 del presente Protocolo se refiere a las conductas tipificadas como delitos.

supresión o alteración ilícitas de la(s) marca(s) de un arma de fuego requerida(s) de conformidad con el artículo 8 del presente Protocolo. d) La organización, dirección, ayuda, incitación, facilitación o asesoramiento para la comisión de un delito tipificado con arreglo al párrafo 1 del presente artículo.

Una vez comentada la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus protocolos, como los instrumentos internacionales más importantes creados por los Estados Miembros de la ONU⁶⁴, para combatir la delincuencia organizada transnacional. Se analiza la Ley Contra la Delincuencia Organizada en Costa Rica, en la que se plasman una serie de medidas de esta convención, para combatir el crimen organizado.

Título III. Ley Contra la Delincuencia Organizada en Costa Rica.

En los últimos años, Costa Rica ha sufrido un incremento en la delincuencia, en especial la delincuencia realizada por los grupos organizados que penetran y se apoderan de nuestro territorio. En las actas del expediente 16830 de la Asamblea Legislativa, se encuentra la siguiente declaración: *“Durante la segunda mitad del siglo XX se detectaron a nivel policial los primeros casos de tráfico internacional de drogas ilícitas, lo que vio un incremento en el número de procesos judiciales por delitos relacionados con esa actividad y la creación de la Policía de Control de Drogas del Ministerio de Seguridad, sin embargo esto no fue suficiente para mitigar el crecimiento esta actividad. El aumento de delitos de*

⁶⁴ Organización de Naciones Unidas.

*homicidio calificado por precio o promesa remuneratoria, la aparición del terrorismo internacional, el aumento de casos de tráfico internacional de armas y explosivos. Las investigaciones del Ministerio Público de delitos de tráfico de personas, de organizaciones que exportan niños y niñas, el crecimiento de las bandas organizadas criminales de origen Chino, el financiamiento del terrorismo, la corrupción e irrupción en las personas con esferas del poder de grupos organizados”.*⁶⁵

Todos los casos antes mencionados y otros tipos de delitos cometidos por grupos organizados, cada día con más poder, hacía la lucha del estado, desorganizado y con pocos instrumentos legales para combatir el crimen organizado, que ponen a las autoridades en un escenario de desventaja. Esta situación puede llevar al país a un escenario lamentable con altos índices de criminalidad y, lo peor, a un costo elevado en vidas humanas de ciudadanos inocentes que han visto reducidos sus derechos fundamentales por la penetración de estos grupos en nuestra sociedad.

Todo lo anterior, provoca que en Costa Rica se pensara en una nueva herramienta para combatir las acciones ilícitas cometidas por grupos organizados, con lo que se creó la Ley 8754, Ley Contra la Delincuencia Organizada⁶⁶.

⁶⁵ Asamblea Legislativa. Proyecto de Ley Contra el Crimen Organizado. Expediente número 16830, iniciado el 17 de octubre del 2007.

⁶⁶ Asamblea Legislativa de Costa Rica. (2009). Ley Contra la Delincuencia Organizada.

La **Ley 8754**, fue aprobada por los votos de dos tercios de los Diputados de la Asamblea Legislativa, en el segundo debate, llevado a cabo en la sesión plenaria extraordinaria número 16 del dos de julio del 2009, publicada en la Gaceta número 143, del 24 de julio del 2009.

1- Fines de creación de la Ley Contra la Delincuencia Organizada:

Luego de analizada la ley y la justificación del proyecto de la citada ley, se puede deducir que los fines con se crea esta son:

1- *Realizar una reforma legal profunda*, que dé a las autoridades respectivas las herramientas jurídicas y tecnológicas necesarias para enfrentar - sin incurrir en exceso- el fenómeno de la delincuencia organizada. Cuando hablemos de no incurrir en exceso, nos referimos a que, si bien se crean nuevos mecanismos para combatir la delincuencia organizada, estos deben respetar los derechos fundamentales de los ciudadanos que son miembros de las bandas organizadas y garantizarles el debido proceso en las investigaciones y los procesos penales.

2- *Evitar la disminución de las garantías ciudadanas*, porque con el crimen organizado y la proliferación de estas bandas somos los costarricenses quienes perdemos la libertad, menciona el proyecto de ley en la página 5 “*con esta ley la*

*consiga de las autoridades es ganar la lucha contra la criminalidad y seguir siendo un estado de derecho; pero para ello se deben respetar dichas garantías”.*⁶⁷

3- Que el estado de Costa Rica, cumpla con los compromisos adquiridos cuando ratificó la Convención de la Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional. También la citada ley busca cumplir con las obligaciones contraídas por este país, al ratificarse la Convención Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas Cometidos con bombas, Ley 8080 y el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo, Ley 8287⁶⁸.

A nuestro criterio, el principal fin que motiva la creación de la citada ley, es: *Realizar una profunda reforma legal, que dotará a nuestras autoridades de las herramientas jurídicas y tecnológicas necesarias para combatir por igual la creciente delincuencia organizada.*

2- Interpretación y Aplicación de la Ley Contra la Delincuencia Organizada.

Según la presente Ley, en su artículo 1, se define delincuencia organizada como: *“Un grupo estructurado de dos o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más*

⁶⁷ Asamblea Legislativa de Costa Rica (2007). Proyecto de Ley Contra la Delincuencia Organizada. Expediente 16830. pág. 5.

⁶⁸ Asamblea Legislativa de Costa Rica (2007). Op Cit. Pág. 7.

delitos graves".⁶⁹ En esta definición la ley da las bases de lo que se debe entender como delincuencia organizada y en los casos que debe ser aplicada.

En esta definición vemos cómo se reúnen los elementos básicos de un grupo organizado para llevar a cabo actividades ilícitas. En cuanto a la organización, la Ley indica que debe ser un grupo estructurado, sin indicar a qué tipo de estructura se refiere; con ello, cualquier grupo en el cual exista algún tipo de jerarquía y que se encuentren ordenadas sus funciones, se puede considerar como grupo de delincuencia organizada y entrar dentro del ámbito de aplicación de la Ley Contra la Delincuencia Organizada.

En cuanto a la estabilidad o el carácter permanente de este tipo de organizaciones, la Ley, dentro de su definición, exige que la existencia del grupo estructurado, sea durante -cierto tiempo-, sin indicar cuánto; pero, es importante puntualizar que lo que se necesita es que sea un grupo que se pueda mantener de forma continua durante cierto tiempo con su estructura y fines debidamente establecidos.

Otro de los elementos importantes que incorpora esta definición es que el grupo actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos

⁶⁹ Asamblea Legislativa de Costa Rica. (2009). Ley Contra la Delincuencia Organizada. Gaceta número 143., del 24 de julio del 2009.

graves⁷⁰, siendo este el principal de sus fines como grupo de delincuencia organizada.

La aplicación de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, según el párrafo segundo del artículo 1, será exclusivamente en las investigaciones y procedimientos judiciales de los casos de delitos de delincuencia organizada nacional y transnacional.

La delincuencia transnacional a la que se refiere la Ley, es la misma indicada por la Convención Contra la Delincuencia Organizada Transnacional, en su artículo 3⁷¹ los cuales requieren, para que sea un delito dentro del marco de la delincuencia organizada transnacional, que sea cometido en más de un Estado; si se comete solamente dentro de un Estado, pero una parte sustancial de su preparación, planificación, dirección o control se realiza en otro Estado; si se comete solamente dentro de un Estado, pero entraña la participación de un grupo delictivo organizado que realiza actividades delictivas en más de un Estado; si el delito solamente es cometido en un Estado, pero tiene efectos sustanciales en otro Estado.

Esta ley, le da la posibilidad al Ministerio Público, para que, dentro de una investigación judicial, si los hechos que están siendo investigados, pueden calificar como delincuencia organizada, solicite ante el tribunal que esté actuando,

⁷⁰ Ley Contra la Delincuencia Organizada. Op cit, artículo 1. Para todo el sistema penal, delito grave es el que dentro de su rango de penas pueda ser sancionado con prisión de cuatro años o más

⁷¹ Convención Contra la Delincuencia Organizada Transnacional. 2000. Op cit, artículo 3.

una declaratoria para que se aplique el **procedimiento especial**. El tribunal por medio de resolución motivada podrá acoger o rechazar la petición realiza por el Ministerio Público, en caso de ser favorable dicha resolución tendrá carácter declarativo⁷².

La principal característica para que los hechos investigados, sean declarados como de delincuencia organizada y se declare procedimiento especial, es que todos los plazos de prescripción fijados en el artículo 31 del Código Procesal Penal de Costa Rica ⁷³, para la duración de la investigación preparatoria, se dupliquen en los casos de delincuencia y la prescripción de la acción penal, sea de diez años contados a partir de que se cometió el último delito, plazo que en ningún caso y por ningún motivo podrá ser reducido⁷⁴.

Dentro de la lucha contra la delincuencia, con la intención de dar mayores herramientas a las autoridades, la presente Ley crea dos instituciones que son importantes en la investigación contra el crimen organizado, que son:

1) Plataforma de Información Policial: Tiene como principal objetivo evitar duplicidad de esfuerzos en investigaciones, tanto preventivas como

⁷² Ley Contra la Delincuencia Organizada. Op Cit. Artículo 2.

⁷³ ARTICULO 31.- Plazos de prescripción de la acción penal: Si no se ha iniciado la persecución penal, la acción prescribirá: a) Después de transcurrido un plazo igual al máximo de la pena, en los delitos sancionables con prisión; no podrá exceder de diez años ni ser inferior a tres, excepto en los delitos sexuales cometidos contra personas menores de edad, en los cuales la prescripción empezará a correr a partir de que la víctima haya cumplido la mayoría de edad. b) A los dos años, en los delitos sancionables sólo con penas no privativas de libertad y en las faltas o contravenciones.

⁷⁴ ARTÍCULO 4.- Prescripción de la acción penal El término de prescripción de la acción penal, en los casos de delincuencia organizada, será de diez años contados a partir de la comisión del último delito y no podrá reducirse por ningún motivo.

represivas en toda clase de delitos. Esta plataforma estará a cargo de la Dirección General del Organismo de Investigación Judicial; todos los cuerpos policiales del país deberán estar vinculados a ella. En esta se compartirán y tendrán acceso a la información de todos los registros, bases de datos, expedientes electrónicos, redes internacionales e inteligencia policial. Al finalizar el año 2012 esta plataforma de información Policial no ha sido implementada por el Organismo de Investigación, ya que las instituciones se niegan a brindar información de sus clientes, al argumentar que son datos privados.

2) Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones: En la creación de esta entidad es que se centra la investigación. Este estará a cargo del Poder Judicial; como requisito fundamental para su operación, es contar con personal las 24 horas del día, todos los días. Su principal función es realizar la intervención de las comunicaciones privadas por jueces penales, ordenadas por los jueces penales del país dentro de las investigaciones penales. Posteriormente se desarrollará más profundamente el funcionamiento de este centro.

3. Secreto Sumarial de las investigaciones: Otro de los cambios que hace esta Ley, se da en cuanto al secreto de las actuaciones. El artículo 296 del Código Procesal Penal⁷⁵, indica que mientras el imputado no esté privado de su libertad, el Ministerio Público, solamente una vez y mediante resolución fundada, podrá disponer del secreto total o parcial de las actuaciones, por un plazo que no

⁷⁵ Asamblea Legislativa de Costa Rica. Código Procesal Penal. Ley 7594 del 10 de abril de 1996. Consultado de: http://www.pgr.go.cr/scij/busqueda/normativa/normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRM&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=87443&strTipM=FN

podrá ser superior a los diez días consecutivos; esto se da cuando existe el riesgo de que la publicidad pudiera entorpecer la averiguación de la verdad de los hechos. El plazo del secreto de las actuaciones podrá prorrogarse hasta por otro tanto, pero, para esto, cualquier imputado, sus defensores o mandatarios podrán solicitar al tribunal del procedimiento preparatorio, que ponga fin a la reserva.

En la Ley Contra la Delincuencia Organizada, específicamente en el artículo 10, se establece lo que se denomina como Secreto Sumarial en las investigaciones. En las actuaciones del Ministerio Público, cuando se trata de delitos de delincuencia organizada nacional o transnacional, *“cuando por la dinámica de la investigación, un imputado esté en libertad o algún sospechoso no haya sido detenido, el Ministerio Público podrá disponer por resolución fundada, el secreto total o parcial de las actuaciones hasta por diez días consecutivos, siempre que la publicidad pueda entorpecer el descubrimiento de la verdad o provocar la fuga de algún sospechoso. El plazo podrá extenderse hasta veinte días, pero, en este caso, la defensa podrá solicitar al tribunal del procedimiento preparatorio que examine los fundamentos de la disposición y ponga fin a la reserva. Esta facultad podrá ser ejercida solamente en dos oportunidades durante la investigación. En cada una de ellas el plazo será originario. A pesar del vencimiento de los plazos establecidos, cuando la eficacia de un acto particular dependa de la reserva parcial de las actuaciones, el Ministerio Público podrá*

*solicitarle al juez que disponga realizarlo sin comunicación previa a las partes, las que serán informadas del resultado de la diligencia”.*⁷⁶

Las principales reformas en cuanto a este secreto sumarial y según con lo establecido en el Código Procesal Penal son:

- 1) *Se agrega el elemento del peligro de fuga del imputado*; en este caso se declarará el secreto de las actuaciones, cuando la publicidad de la investigación pueda provocar la fuga de algún sospechoso.
- 2) Otro de los cambios que se da es en cuanto al *plazo por el cual esta medida puede ser extendida*, en este caso, según la mencionada Ley, en su artículo 10, la medida de declarar el secreto sumarial, podrá ampliarse a veinte días más, a diferencia del secreto de las actuación del Código Procesal Penal en el que solamente permite esta extensión por diez días.
- 3) En cuanto a las oportunidades en que puede ser utilizada este secreto sumarial, según la Ley Contra el Crimen Organizado, esta declaratoria puede ser ejercida en dos ocasiones durante la investigación y en cada oportunidad el plazo será originario; esto quiere decir que será de diez días con la posibilidad de ser ampliado a veinte días más.

⁷⁶ Ley Contra la Delincuencia Organizada. Op cit, artículo 10.

Con esta medida del secreto sumarial de las investigaciones lo que se busca es evitar que se filtre información en momentos de realizar operativos o diligencias importantes, cuya publicidad frustraría la lucha contra la delincuencia organizada.

En el artículo 17 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada⁷⁷, se establece la obligación de los responsables de las empresas de comunicación, ya sea pública o privada, que provea servicios de comunicaciones en el país, de realizar lo necesario para la oportuna y eficaz operación del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones, según los requerimientos de este Centro. Esto quiere decir que cuando el Centro entre en funcionamiento, las empresas que proveen servicios de comunicación están en la obligación de colaborar en la investigación de los hechos delictivos y brindar datos como nombre del dueño del servicio, mensajes de texto, contactos y otros.

En cuanto a los delitos en que se autoriza la intervención de las comunicaciones, se tipifican en el artículo 16 de la citada Ley y son:

- a) Secuestro extorsivo o toma de rehenes.
- b) Corrupción agravada.
- c) Explotación sexual en todas sus manifestaciones.
- d) Fabricación o producción de pornografía.

⁷⁷ Ley Contra la Delincuencia Organizada. Op cit artículo 17.

- e) Corrupción en el ejercicio de la función pública.
- f) Enriquecimiento ilícito.
- g) Casos de cohecho.
- h) Delitos patrimoniales cometidos en forma masiva, ya sea sucesiva o coetáneamente.
- i) Sustracciones bancarias vía telemática.
- j) Tráfico ilícito de personas, trata de personas, tráfico de personas menores de edad y tráfico de personas menores de edad para adopción.
- k) 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.
- l) Homicidio calificado.
- m) Genocidio.
- n) Terrorismo o su financiamiento. ñ) Delitos previstos en la Ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado.
- o) 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.
- p) Delitos de carácter internacional.

q) Todos los demás delitos considerados graves, según la legislación vigente.

La citada Ley, crea varias herramientas que colaboran con las autoridades en la lucha contra este tipo de organizaciones criminales; se respetan siempre las garantías constitucionales de los imputados y sospechosos. Una de las principales herramientas es la creación del Centro Judicial para la Intervención de las Comunicaciones; de previo a entrar a analizar este centro, se analiza el tema de las intervenciones de las comunicaciones privadas.

CAPÍTULO III

LA INTERVENCIÓN DE LAS COMUNICACIONES PRIVADAS

En este capítulo se da una definición de lo que consiste esta faena judicial de intervención de las comunicaciones, cómo se realizan las intervenciones, los tipos de intervenciones que se dan y cómo se va a llevar a cabo después de creado el centro.

La intervención de comunicaciones es una medida restrictiva del derecho al secreto de las comunicaciones privadas; esta, es ordenada y ejecutada por el órgano jurisdiccional competente en nuestro país, por medio de una resolución debidamente fundada por un juez competente.⁷⁸ La finalidad es investigar determinadas circunstancias delictivas y aportar al proceso, elementos probatorios, a través de la posibilidad de captar las comunicaciones que se realizan entre los sujetos investigados o usuarios de un determinado canal de comunicación.

⁷⁸ Asamblea Legislativa de Costa Rica. Ley Sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las comunicaciones. ARTÍCULO 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, del 26 de diciembre del 2001.

Es un instrumento útil en algunos delitos, en los que por sus particularidades propias resultan de muy difícil esclarecimiento a través de otros medios de prueba más convencionales. Su realización supone una doble finalidad, por un lado, como elemento de prueba y como acto de investigación que permita *“identificar a los presuntos responsables e incoar en su contra un proceso penal”*.⁷⁹

Es importante indicar, que la restricción a la que hacemos referencia recae sobre el derecho a la intimidad. Este derecho, se entiende *“como el derecho del individuo a tener un sector personal, una esfera privada de su vida, inaccesible al público salvo expresa voluntad del interesado...”*⁸⁰, y consiste en la restricción en la acción de enterarse del contenido de la comunicación; por ello, no apareja, desde ninguna perspectiva, límites al contenido de las comunicaciones entre los sujetos investigados.

Es importante mencionar que al existir diversas clases de comunicaciones, por supuesto, el tipo de intervención que se deba realizar varía dependiendo de la forma de actuar y comunicarse del grupo de delincuencia organizado que se quiere desenmascarar en la investigación que se está llevando a cabo o del tipo penal que se investigue.

⁷⁹ Sala Constitucional, resolución 1995-3195 de las 15:12 horas del 20 de Junio de 1995.

⁸⁰ La Sala Constitucional ha señalado que el derecho a la intimidad debe entenderse como “el derecho del individuo a tener un sector personal, una esfera privada de su vida, inaccesible al público salvo expresa voluntad del interesado. Se trata de un fuero de protección a la vida privada de los ciudadanos, pues el ámbito de intimidad, formado por aquellos fenómenos, comportamientos, datos y situaciones de una persona, que normalmente están sustraídos al conocimiento de extraños, cuyo conocimiento por éstos puede afectar su pudor y su recato.

Además de las comunicaciones convencionales telefónicas, que por su propia naturaleza son confidenciales, existen otras que utilizan medios, al margen de su titularidad, que son abiertos, en principio, a todo o como mínimo, a quienes dispongan de un equipo mínimo suficiente. Tal sería el caso de la radiodifusión de aficionados a internet. Para participar en este intercambio informativo basta con poseer equipos de libre comercio sin que sea necesaria, aparte del dominio, de una técnica cada vez menos críptica⁸¹, el acceso a códigos o claves reservados o secretos.

Si bien es cierto, la doctrina entiende a sus efectos como telecomunicaciones, con exclusión de la radio y la televisión, algo más que los medios de comunicación de informaciones lato sensu que utilicen el espacio radioeléctrico.⁸²

Ahí, en la existencia o no de clave o reserva entre los comunicantes reside el límite para la intervención de las comunicaciones. Cuando las comunicaciones entre dos o más personas tienen lugar, por cualquier medio, con su acceso limitado en su partición, de modo que solamente quienes voluntariamente desean

⁸¹Críptica: Perteneciente o relativo a la criptografía. Tomado de Diccionario de la Real Academia Española. <http://lema.rae.es/drae/?val=criptica>. Criptografía: Arte de escribir con clave secreta o de un modo enigmático. Tomado de Diccionario de la Real Academia Española. <http://lema.rae.es/drae/?val=criptica>

⁸²Joan J. Queralt Jimenez. "Estudios sobre Derecho Penal y Protección". Pag: 79. Impreso en Nicaragua. Editorial Servicios Gráficos. Año de Publicación 2007 Así, por telecomunicaciones hay que entender legalmente toda transmisión, emisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes, sonidos o informaciones de cualquier naturaleza por hilo, radioelectricidad, medios ópticos, u otros sistemas electromagnéticos. Bajo la denominación de radiodifusión se contiene toda la comunicación transmitida por medio de ondas radioeléctricas.

participar, al obtener para ello un permiso de quien administre el sistema o subsistema, pueda participar. Se trata de comunicaciones secretas en el sentido legal y, por tanto, la observación e intervención sin autorización o fuera de las excepciones tasadas por la Constitución Política⁸³ no cabrá acceder a tales contenidos.

Un caso ciertamente límite que se pone de manifiesto, es cuando en internet se ofrecen bienes o servicios de cualquier índole; esta oferta, obvio resulta decirlo, es pública, dado que está destinada a todo potencial interesado. En cambio, la adquisición del producto en cuestión acontece por canales confidenciales, también es obvio decirlo; en este caso no cabe intervenir la comunicación, ni la identidad de los sujetos si estas comunicaciones ya acontecen por canales accesibles al público sin más.

En la intervención como tal, existe un elenco de posibilidades técnicas en las que la comunicación, entre los sujetos, se establece mediante conductores solamente accesibles mediante aparato en poder de los mismos receptores. También es de gran importancia la interceptación de las conversaciones particulares celebradas en privado, es decir, fuera del alcance normal del resto de personas, como las celebradas en el domicilio particular, en el despacho, o incluso al aire libre, si lo que se pretende es buscar la intimidad o el secreto de la

⁸³ Constitución Política de Costa Rica. Artículo 24.

comunicación, intimidad que, como regla general, se presume. Estas interpretaciones pueden efectuarse, ya, en presencia del interlocutor o interlocutores (micrófonos ocultos, grabación oculta), o a distancia, desde donde tiene lugar la conversación (micrófonos direccionales). Está claro que estas comunicaciones han de ser protegidas y para poder tener acceso a ellas, ha de obtenerse la correspondiente autorización judicial; en efecto cuando los agentes requieran alguna observación por sospechar alguna realidad delictiva, deberán solicitar la pertinente autorización judicial.⁸⁴

De previo a continuar con el procedimiento creado por la Ley para la intervención de las comunicaciones privadas, es necesario hablar de los derechos fundamentales que se ven afectados con este procedimiento.

⁸⁴ Este requisito se extiende sin excepción a todas las intervenciones de las comunicaciones privadas.

Título I.

Derechos fundamentales afectados con intervención de las comunicaciones privadas.

La intervención de las comunicaciones es una medida judicial que afecta el derecho fundamental de secreto de las comunicaciones y la intimidad, este supone una intromisión a la intimidad de las personas.

Este derecho se encuentra consagrado en el artículo 24 de la constitución política de Costa Rica⁸⁵, toda persona tiene derecho a mantener en el ámbito de la privacidad aspectos de su propia vida, sin intromisión de terceros Política y el artículo 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que protegen a las personas de intromisiones públicas arbitrarias en su ámbito de intimidad.

Esto no quiere decir que el derecho de intimidad sea absoluto, pues cede ante intereses constitucionalmente relevantes, siempre que la injerencia sea necesaria y proporcionada para lograr el fin previsto. Al igual que sucede con otros derechos fundamentales, el secreto de las comunicaciones puede sufrir

⁸⁵ Asamblea Nacional Constituyente. (1949). Constitución Política de la República de Costa Rica. Este artículo fue reformado mediante ley 7607 del 18 de junio de 1996, pues previamente mediante sentencia de la sala constitucional 1261-90, había sido declarado constitucional, dejando durante todo este periodo sin posibilidad de poder utilizar las intervenciones telefónicas en la investigación contra el narcotráfico principalmente. El nuevo texto constitucional produjo a su vez la creación de una ley especial en materia de intervenciones denominada ley de Secuestro, Registro y Examen de Documentos Privados e Intervención de Comunicaciones número 7425 en la Gaceta 171 del 08 de septiembre de 1994.

restricciones, excepciones o injerencias legítimas cuando prive un interés estatal y con estricto cumplimiento del debido proceso que garantice el respeto de los derechos fundamentales en esta intromisión.

Para que este derecho sea restringido, requiere de la aprobación de una Ley, cuya aprobación y reforma requerirá los votos de dos tercios de los diputados de la Asamblea Legislativa⁸⁶, además, se debe fijar estrictamente en qué casos podrán los Tribunales de Justicia ordenar el secuestro, registro o examen de los documentos privados, cuando sea absolutamente indispensable para esclarecer asuntos sometidos a su conocimiento. También, la Ley determinará en cuales casos podrán los Tribunales de Justicia ordenar que se intervenga cualquier tipo de comunicación e indicará los delitos en cuya investigación podrá autorizarse el uso de esa potestad excepcional y durante cuánto tiempo. Asimismo, señalará las responsabilidades y sanciones en que incurrirán los funcionarios que apliquen ilegalmente esta excepción. Las resoluciones judiciales amparadas a esta norma deberán ser debidamente razonadas y podrán ejecutarse de inmediato. Su aplicación y control será responsabilidad indelegable de la autoridad judicial.

⁸⁶ Constitución Política de Costa Rica. Artículo 24.

Título II. El Debido Proceso en la Intervención de las Comunicaciones.

Como ya se ha mencionado, la intervención de las comunicaciones produce una intromisión en el ámbito de intimidad de las personas que violentan su derecho fundamental al derecho de intimidad, a la libertad y al secreto de las comunicaciones;⁸⁷ por ello, la obtención de prueba por este medio debe realizarse con estricto apego a la Ley y siempre respetando el debido proceso para llevar a cabo la intervención.

Al respecto del debido proceso, nuestra Sala Constitucional ha dicho que: *“El concepto del debido proceso envuelve comprensivamente el desarrollo progresivo de prácticamente todos los derechos fundamentales de carácter procesal o instrumental, como conjuntos de garantías de los derechos de goce - cuyo disfrute satisface inmediatamente las necesidades o intereses del ser humano-, es decir, de los medios tendientes a asegurar su vigencia y eficacia”*.⁸⁸

El debido proceso no constituye un principio general del derecho, es una garantía de justicia y seguridad que tienen los individuos para la protección de sus

⁸⁷ Artículo 24. Constitución Política de la República de Costa Rica.

⁸⁸ Voto 1739-1992. Sala Constitucional de Costa Rica.

bienes frente a la actividad estatal⁸⁹. El debido proceso implica que un individuo solamente puede ser considerado culpable si las pruebas de su conducta han sido logradas a través de un procedimiento legal seguido por autoridades que no se extralimiten en sus atribuciones; esto significa la consagración de dos valores: la primacía del individuo y la limitación del poder público.

El debido proceso se encuentra consagrado en los siguientes instrumentos jurídicos:

- a) La Constitución Política, en el artículo 39 indica: *A nadie se hará sufrir pena sino por delito, cuasidelito o falta, sancionados por ley anterior y en virtud de sentencia firme dictada por autoridad competente, previa oportunidad concedida al indiciado para ejercitar su defensa y mediante necesaria comprobación de culpabilidad.* El 41 dice: *Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes.*
- b) Declaración de los derechos del hombre y el ciudadano: Artículo 9: *Se presume que todo hombre es inocente hasta que haya sido declarado culpable.*
- c) Declaración americana de los derechos y deberes del hombre: Artículo 18:

⁸⁹Salazar Babilía. Ana. El debido proceso: su tutela Constitucional. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Universidad de Costa Rica. 1988. Pág. 21.

Toda persona puede acudir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Artículo 26: Todo acusado es inocente hasta que no se pruebe que es culpable. Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oído.

- d) Declaración universal de los derechos humanos: Artículo 10: *Toda persona tiene derecho a ser oída.*
- e) Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales: Artículo 6: *Toda persona tiene derecho a ser oída y se presume inocente.*
- f) Pacto internacional de derechos civiles y políticos: Artículo 14: *Toda persona tiene derecho a ser oída (y, se le) presume su inocencia.*
- g) Convención americana sobre derechos humanos (Pacto de San José): Artículo 8: *Toda persona tiene derecho a ser oída (y se le) presume su inocencia.*

II.I Elementos del debido proceso:

En la resolución 15-90 de la Sala Constitucional⁹⁰, se indica que el artículo 39 ibídem, no solamente rige para los procedimientos jurisdiccionales, sino también para cualquier procedimiento administrativo llevado a cabo por la administración pública. En esta resolución la Sala sintetizó los elementos centrales del debido proceso de la siguiente manera:

⁹⁰ Voto 15-90 de la Sala Constitucional, este voto ha sido de suma relevancia pues en él se asentaron los elementos del debido proceso.

- a. Notificación al interesado del carácter y fines del procedimiento establecido contra él.
- b. Derecho de ser oído y oportunidad del interesado para presentar los argumentos y producir la prueba que considere pertinente.
- c. Oportunidad para el administrado para presentar y preparar las alegaciones, lo que incluye el derecho a la información y a los antecedentes administrativos vinculados con el caso.
- d. Derecho del administrado de hacerse representar y asesorar por abogados, técnicos y otras personas calificadas.
- e. Derecho del interesado a recurrir la decisión dictada.

La Sala Constitucional en el Voto 1739-92, condensó los aspectos principales en los que se manifiesta el debido proceso en materia penal.⁹¹ De esta resolución interesa comentar lo que la Sala refiere como los “*Derechos del Procedimiento*” dentro del debido proceso, de este se desprenden las siguientes garantías para resguardo del debido proceso:

II.II Los Derechos al Procedimiento:

El debido proceso implica, el derecho al debido proceso legal, con la consecuencia de que cualquier violación grave del procedimiento, aun meramente

⁹¹ Al respecto ver Voto 1739-1992 de la Sala Constitucional.

legal, en perjuicio del imputado equivale a uno de sus derechos fundamentales y, por ende, de la propia Constitución. Entre los principios de regularidad del procedimiento, que generan a su vez derechos para el imputado, merecen destacarse los siguientes:

a) El principio de la amplitud de la prueba: La finalidad del procedimiento es ante todo la averiguación real de los hechos, la autoridades tienen el deber de investigar esa verdad objetiva y diligentemente, sin desdeñar ningún medio legítimo de prueba, sobre todo si ofrecida por la defensa no resulta manifiestamente impertinente, e inclusive ordenando para mejor proveer la que sea necesaria, aun si ofrecida irregular o extemporáneamente. En materia penal exista la libertad probatoria⁹², este quiere decir que se puede utilizar cualquier medio –valido- para probar los hechos que se investigan, medios como la intervención de las comunicaciones privadas, siempre respetando el debido proceso.

b) El principio de legitimidad de la prueba: Este significa que los medios de prueba, aunque sea cualquiera, deben ser obtenidos por los medios lícitos e incorporados al procedimiento conforme lo establece el Código Procesal Penal.

⁹² Código Procesal Penal. Artículo 182: Libertad probatoria Podrán probarse los hechos y las circunstancias de interés para la solución correcta del caso, por cualquier medio de prueba permitido, salvo prohibición expresa de la ley.

c) El principio de inmediación de la prueba: Es necesario que todos los sujetos procesales reciban la prueba de una manera directa, inmediata y simultánea. Es necesario que las pruebas lleguen al ánimo del juez sin alteración alguna. Cuando el juez tenga conocimiento de la prueba debe ponerla en conocimiento de todas las partes del proceso.

d) El principio de la identidad física del juzgador: Por el cual la sentencia debe ser dictada por los mismos jueces que intervinieron en el debate desde su inicio hasta el final.

e) La publicidad del proceso: El proceso o, por lo menos el debate, debe ser oral. Con la publicidad el imputado encuentra una tutela contra cualquier anormalidad o parcialidad.

f) La impulsión procesal de oficio: El juez tiene poderes que le sirven para impulsar el proceso para proteger los derechos del acusado y para velar por la preservación de la Constitución.

g) La comunidad de la prueba: Todos los elementos probatorios una vez introducidos al proceso son comunes a todos los sujetos procesales.

h) El principio de valoración razonable de la prueba: El juez tiene, la potestad y obligación de valorar la prueba recibida conforme a las reglas de la sana crítica racional, que reconocen su discrecionalidad pero la someten a

criterios objetivos, por lo tanto invocables para impugnar una valoración arbitraria o errónea.

En cuanto al debido proceso y la intervención de las comunicaciones privadas, y el principio de la legitimidad de la prueba antes comentado y que como vimos consiste en que la prueba sea obtenida por los medios legalmente establecidos para hacerlo y sea incorporada al proceso de conformidad con las reglas del Código Procesal Penal.

Se tiene como válido este medio de prueba siempre y cuando se haga respetando el proceso establecido para la Ley 7425⁹³ y sus reformas. Un elemento por tomar en cuenta en la investigación es que la citada Ley establece una lista taxativa de los delitos en los cuales se puede aplicar la intervención; así también, además de esta lista, la Ley Contra la Delincuencia Organizada en igual sentido establece en su artículo 16 los delitos en los cuales se puede hacer uso de la intervención de las comunicaciones, siempre y cuando se haya declarado un procedimiento especial por parte del tribunal competente, ante la constatación de que los hechos investigados, califican como de delincuencia organizada. No se puede realizar intervención de las comunicaciones privadas a los delitos que no estén contemplados dentro de los artículos antes citados. Otro aspecto importante de la validez de este medio de prueba es que la Ley que lo autoriza debe ser aprobada por la votación de dos tercios de los Diputados de la Asamblea Legislativa. Esta ley deberá fijar en qué casos podrán los Tribunales de Justicia

⁹³ Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones.

ordenar el secuestro, registro o examen de los documentos privados, cuando sea absolutamente indispensable para esclarecer asuntos sometidos a su conocimiento⁹⁴.

Título III

Procedimiento para intervenir comunicaciones privadas

I-Delitos en que se permite la intervención de las comunicaciones privadas:

Para abarcar el tema de la intervención de las comunicaciones dependiendo del tipo de comunicación, primero analiza el capítulo de la intervención de las comunicaciones de la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones, en su artículo 9; esta ley autoriza la intervención de las comunicaciones orales, escritas o de otro tipo, incluso las telecomunicaciones fijas, móviles, inalámbricas y digitales⁹⁵.

Permite la intervención de las comunicaciones, *“cuando se involucre el esclarecimiento de los siguientes delitos: **secuestro extorsivo, corrupción agravada, proxenetismo agravado, fabricación o producción de pornografía,***

⁹⁴ Constitución Política de la República de Costa Rica. Artículo 24.

⁹⁵ Asamblea Legislativa de Costa Rica. Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones. Artículo 9.

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", Ley N° 8204, del 26 de diciembre del 2001 (Ver anexo 1, Delitos de la Ley 8204).

A los anteriores delitos es necesario agregarle los que indican el artículo 16 de la **Ley Contra la Delincuencia Organizada**, que son: **a)** Secuestro extorsivo o toma de rehenes. **b)** Corrupción agravada. **c)** Explotación sexual en todas sus manifestaciones. **d)** Fabricación o producción de pornografía. **e)** Corrupción en el ejercicio de la función pública. **f)** Enriquecimiento ilícito. **g)** Casos de cohecho. **h)** Delitos patrimoniales cometidos en forma masiva, ya sea sucesiva o coetáneamente. **i)** Sustracciones bancarias vía telemática. **j)** Tráfico ilícito de personas, trata de personas, tráfico de personas menores de edad y tráfico de personas menores de edad para adopción. **k)** 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. **l)** Homicidio calificado. **m)** Genocidio. **n)** Terrorismo o su financiamiento. **ñ)** Delitos previstos en la Ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado. **o)** 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. **p)** Delitos de carácter internacional. **q)** Todos los demás delitos considerados graves, según la legislación vigente.

El artículo 15 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, autoriza la intervención de las comunicaciones en las investigaciones emprendidas por el Ministerio Público por delincuencia organizada. Mediante resolución debidamente fundada, la intervención o la escucha de las comunicaciones podrá realizarse entre presentes o por la vía epistolar, radial, telegráfica, satelital o por cualquier otro medio. Este procedimiento deberá llevarse a cabo de acuerdo con la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones.

Siempre y cuando, se den los mismos casos, mencionados en el párrafo anterior, los tribunales podrán autorizar la intervención de las comunicaciones entre los presentes, cuando se produzcan dentro de domicilio y recintos privados, y cuando existan indicios suficientes de que se lleva a cabo una actividad delictiva. En este caso existe la excepción establecida en el párrafo segundo del artículo 26 de la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privadas e Intervención de las Comunicaciones.⁹⁶ La excepción se da cuando estamos en comunicaciones entre presentes, cuando sea el abogado defensor, debidamente

⁹⁶ Asamblea Legislativa de Costa Rica. (1994) Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privadas e Intervención de las Comunicaciones.

acreditado como tal y su cliente, siempre y cuando se encuentren en el ejercicio del derecho de defensa.

II-Solicitud de intervención de las comunicaciones:

La solicitud de intervención de conformidad con el artículo 10 de la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones⁹⁷, deberá hacerse por escrito, con expresión y justificación de los motivos de sospecha de que se están realizando de actos ilícitos, que hacen necesaria la intervención y sus cometidos, con el propósito de que puedan ser valorados por el juez ejecutor de la intervención. En caso de que sea solicitada por el Organismo de Investigación Judicial deberá contener, además, los nombres de los oficiales que tienen a cargo la investigación. En los demás casos, el Juez solicitará a ese Organismo la designación de los oficiales para que lleven a cabo la investigación respectiva.

III-Orden del juez para intervenir las comunicaciones:

Una vez recibida la solicitud para intervenir las comunicaciones, el Juez, mediante una resolución fundada, ya sea de oficio o a solicitud del Jefe del Ministerio Público, del Director del Organismo de Investigación Judicial o de

⁹⁷ Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privadas e Intervención de las Comunicaciones. Artículo 10.

alguna de las partes del proceso⁹⁸, si hubiere, emitirá una resolución debidamente fundada, mediante la cual autoriza o deniega la intervención. 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.⁹⁹

El juez podrá ordenar intervenir las comunicaciones orales o escritas, siempre y cuando pueda servir como prueba indispensable de la comisión de alguna de las conductas delictivas mencionadas en los artículos 9 de la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privadas e Intervención de las Comunicaciones y 16 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada o bien ante casos que se encuentren en investigaciones de delitos de delincuencia organizada nacional y transnacional.

La intervención de la comunicación deberá ser realizada personalmente por un juez, solamente en casos de excepción en los cuales, según criterio del juez, podrá delegar la realización de actos materiales de ejecución de la intervención, en miembros del Organismo de Investigación Judicial o del Ministerio Público, pero no puede delegar la responsabilidad sobre la misma ni la escucha de las

⁹⁸ Op cit. Artículo 10.

⁹⁹ Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privadas e Intervención de las Comunicaciones. Op cit, artículo 11.

comunicaciones intervenidas¹⁰⁰, quienes deberán informarle, por escrito, del resultado. De la diligencia de intervención o de investigación deberá levantarse el acta correspondiente de todo lo actuado.

De acuerdo con el artículo 13 de la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privadas e Intervención de las Comunicaciones, la resolución mediante la cual se autorice intervenir las comunicaciones orales o escritas, deberá contener, so pena de nulidad, lo siguiente:

- a) La indicación expresa del hecho que se pretende esclarecer.
- 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.
- c) El período durante el cual tendrá vigencia la medida ordenada.
- d) El nombre de la oficina y de los funcionarios autorizados para realizar la intervención o los actos materiales.

¹⁰⁰ Ver voto de la Sala Constitucional, número 3195 del 20 de junio de 1995. En este voto se estableció que el párrafo de la frase que dice "podrá delegarla en miembros del Organismo de Investigación Judicial o del Ministerio Público", no es inconstitucional, toda vez que lo que puede delegar el juez es únicamente la realización de los actos materiales de ejecución de la intervención y no la responsabilidad sobre la misma ni la escucha de las comunicaciones intervenidas.

IV-Plazos y prórrogas de la intervención:

La intervención ordenada, según el artículo 13, de la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privadas e Intervención de las Comunicaciones, 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 máximo¹⁰¹.

En el caso de la investigación en delitos cometidos por la delincuencia organizada, de conformidad con el artículo 15 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, el tiempo de la intervención o de la escucha podrá ser hasta de doce meses, y se podrá renovar por otro período igual, previa autorización debidamente fundamentada del juez¹⁰². En este caso el procedimiento del acto de la intervención será el establecido en la Ley sobre Registro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones.

¹⁰¹ Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privadas e Intervención de las Comunicaciones. Op Cit. Artículo 12.

¹⁰² Ley Contra la Delincuencia Organizada, Op Cit, artículo 15.

V-Procedimiento de instalación de los equipos y terminación de las intervenciones:

Al instalar los medios de interceptación, el Juez, según el artículo 17 de Ley 7425 ¹⁰³ levantará un acta donde conste la fecha, la hora en que se inicia y las condiciones en que se efectuará la medida; en ella se irán adicionando todas las circunstancias útiles para la investigación.

Una vez realizada la intervención, las comunicaciones se registrarán y se conservarán, utilizando todos los medios técnicos posibles; en caso de tratarse de comunicaciones orales, deberán grabarse, sin excepción. El Juez, bajo cuya responsabilidad y supervisión se realizó el acto, deberá custodiar cada uno de los implementos que contengan las comunicaciones. Finalizada la intervención, el Juez, con la asistencia del Ministerio Público, la defensa y la autoridad policial respectiva, seleccionará las comunicaciones útiles y relacionadas con la investigación, que serán transcritas y conservadas; las demás deberán conservarse en los implementos que las contengan, bajo la exclusiva responsabilidad del Juez, quien garantizará la reserva de confidencialidad absoluta.¹⁰⁴

¹⁰³ Ley 7425, ARTÍCULO 17.- Levantamiento del acta al instalar medios de interceptación.

¹⁰⁴ Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privadas e Intervención de las Comunicaciones. Op Cit. Artículo 18.

Luego, mediante acta, 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.

Profundizando un poco más en lo que nos ocupa en el presente capítulo, se procede a mencionar los tipos de intervenciones privadas que autoriza la ley al momento de realizar una investigación seguida por el Ministerio Público.

Título III

Tipos de intervenciones de comunicaciones

1- Escuchas de las comunicaciones por la vía telefónica:

La intervención telefónica es un medio instrumental, mediante el cual se limita el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones.¹⁰⁵ Es ordenado por el juez, en relación con un hecho punible de especial gravedad, mediante resolución fundada a fin de que se proceda al registro y grabación de las conversaciones telefónicas de un imputado u otros sujetos con el que este se relacione, durante un tiempo determinado y con la finalidad de investigar

¹⁰⁵ Para LOPEZ QUIROGA. "... Las escuchas telefónicas son en principio y con carácter general, medios instrumentales carentes de finalidad por sí mismas. Se trata claramente de un medio para la obtención de un resultado: conocer determinados secretos comunicados mediante el teléfono. Tal medio, pues, puede servir para una vez conocidos los secretos, en el ámbito judicial, para prevenir la comisión de hechos delictivos abortando su realización o para averiguar datos precisos, a fin de obtener la prueba necesaria que presentar ante los Tribunales..." "Las escuchas telefónicas y la prueba ilegalmente obtenida". Editorial, España, 1989 p. 4-5.

determinados delitos o, en su caso, recabar prueba en relación con el hecho delictivo y la participación de su autor.

Se trata por tanto de un medio instrumental, utilizado en la etapa de investigación, que tiene como finalidad investigar a una determinada persona o personas con algún grado de participación en un hecho delictivo a las personas con las que se comunican (por medio de la intervención, escucha y grabación de las comunicaciones telefónicas). A través de esto se pretende investigar la presunta comisión de un delito y a sus perpetuadores, pudiendo ser utilizadas posteriormente las escuchas como medio probatorio dentro del proceso penal.

Desde una perspectiva amplia, la Sala Constitucional definió la intervención telefónica de la siguiente manera:

*“La intervención telefónica implica dos aspectos esenciales: **en primer lugar**, se refiere al procedimiento técnico que permite y facilita la realización de la intervención en sí misma y comprende la colocación de una serie de cables que se adhieren a la central telefónica y al número telefónico cuya interceptación se pretende, así como la instalación del equipo de registro o grabación del contenido de las llamadas, el cual queda registrado en un cassette, que es periódicamente retirado y reemplazado para hacer de la grabación un procedimiento continuo, según el periodo que esta haya sido acordada por la autoridad judicial; **en segundo lugar**, el termino hace alusión a las implicaciones mismas del*

procedimiento de intervención telefónica, es decir, lo que se busca con dicho procedimiento y lo que con él se comprende.

El procedimiento de intervención telefónica implica el registro y la escucha, es decir, la imposición del contenido o la imposibilidad de imponerse de contenido de las llamadas registradas mediante la intervención misma”.¹⁰⁶

Esta intervención de las comunicaciones telefónicas que permite la Constitución Política y la Ley, son solamente aquellas ordenadas por un juez, que, para su validez, deben acordarse mediante una resolución motivada y decretarse únicamente respecto de los delitos que establece el artículo 9 de la Ley 7425¹⁰⁷ y sus reformas, así como los delitos tipificados en el artículo 16 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada; esto, siempre que se esté en la investigación de delitos cometidos por grupos organizados de delincuencia nacional o transnacional.

Es necesario que la medida jurisdiccional que aprueba la interceptación, se pronuncie sobre su necesidad y proporcionalidad, por tratarse de una intromisión a la intimidad que afecta derechos fundamentales y que por tanto, debe ser de

¹⁰⁶ Sala Constitucional sentencia 3195 de las 15:12 horas del 20 de junio de 1995, y sentencia 4454-95 de las 11:12 horas del 11 de agosto de 1995.

¹⁰⁷ INTERVENCION DE COMUNICACIONES. ARTICULO 9 LEY 7425. Autorización de intervenciones Los Tribunales de Justicia podrán autorizar la intervención de comunicaciones orales, escritas o de cualquier otro tipo, dentro de los procedimientos de una investigación policial o jurisdiccional, cuando involucre el esclarecimiento de los siguientes delitos: el secuestro extorsivo y los previstos en la Ley sobre sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado y actividades conexas.

carácter excepcional, si no fuese así es sumamente fácil para la defensa boicotear la investigación y conseguir en un futuro juicio la absolutoria.

La intervención de las comunicaciones siempre debe respetar estas exigencias de legalidad constitucional, necesarias para que sea legítima la intromisión en el derecho a la intimidad, a la libertad y al secreto de las comunicaciones de todas las personas. Por ello debe cumplir con cuatro requisitos imprescindibles¹⁰⁸:

1. Intervención jurisdiccional: Esto quiere decir que sea realizada la intervención por un juez competente para hacerlo.

2. Proporcionalidad de la medida: Para la intervención de la comunicación es necesario que se fundamente la resolución que aprueba esta medida y que en la investigación que se esté llevando a cabo no exista cualquier otro medio de prueba que violente, menos el ámbito de intimación de la persona.

3. Control jurisdiccional de la medida: Esto quiere decir que la intervención deba ser autorizada por medio de una resolución dictada por un juez competente y debidamente fundamentada su necesidad.

¹⁰⁸ Iñaki Riaño Brun. "La instrucción Criminal en el Proceso Penal, Actos de comprobación y averiguación judicial" pág: 134-135. Editorial Aranzadi, S.A. año de Publicación 2008.

4. Discriminación del contenido de la intervención: La orden de intervención debe establecer claramente los hechos que se investigan, el o los números telefónicos que se van a intervenir, así como la identidad de los propietarios del servicio.

La justificación de la necesidad de la medida debe incluirse en el auto que ordena levantar el derecho al secreto de las comunicaciones. Esto garantiza que la intromisión estatal obedezca a fines y objetivos legítimos y que el afectado, por la resolución, pueda conocer las razones que propiciaron la emisión del auto y controvertir su contenido; si la decisión jurisdiccional carece de funcionamiento respecto de la proporcionalidad y necesidad de la medida, es posible que adquiera la condición de defectuosa y afecte los resultados que, a partir de ella, se obtuvieron.

A fin de cumplir con la exigencia de una motivación adecuada y suficiente, en función con las cuestiones que se susciten en el caso en concreto, deben concretarse de forma razonada los criterios jurídicos en los que se cimienta la decisión judicial; esto, a su vez, permitirá el control de los órganos competentes en cada caso.

Todas las resoluciones deben ser debidamente motivadas y con mayor acentuación cuando restringen algún derecho fundamental como es el caso de las intervenciones telefónicas, a fin de evitar decisiones arbitrarias. Además, es la forma en que se pueden conocer por las partes, las razones por las decisiones judiciales, que incluso son susceptibles del control de los órganos judiciales superiores competentes. La decisión judicial a través de la cual se ordena esta medida, requiere que existan suficientes elementos de juicio que justifiquen la restricción de los derechos de la intimidad y el secreto de las comunicaciones en relación con el fin perseguido.

Al mantenerse en reserva la medida de intervención de las comunicaciones¹⁰⁹, será en un momento procesal posterior en que el interesado es puesto en conocimiento de los elementos de juicio que fueron considerados para autorizar la restricción de los derechos fundamentales que se vieron afectados. Esto, en relación con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad de la intervención telefónica en estricta concordancia con la finalidad de descubrir la existencia de un delito e identificar a sus responsables, de modo que se justifique la lesión de un derecho fundamental.

¹⁰⁹ Artículo 11 ley 7425: Autorización o denegación para intervenir: Examinada la solicitud correspondiente, el Juez emitirá una resolución fundada, mediante la cual autoriza o deniega la intervención. 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

En relación con la fundamentación de la resolución por la que se ordena la intervención telefónica, es preciso señalar que la investigación normalmente inicia con informes policiales que necesariamente deben ir sustentados en una previa investigación, en relación con determinado delito o partícipes, de tal hecho delictivo. Esto por cuanto las simples sospechas o los “*informes confidenciales*” no son suficientes para justificar la petición, pues se deben aportar datos, indicios racionales, pruebas y cualquier otro elemento válido que le permita al juez establecer la necesidad de la medida, o comprobarse que se está bajo la amenaza de hechos ilícitos llevados a cabo por grupos de delincuencia organizada.

Es importante recalcar, que el deber de fundamentar la medida, no solamente se refiere a la decisión inicial, sino también a las decisivas prórrogas; siendo el juez quien escucha las llamadas telefónicas, está en plenas condiciones de conocer el resultado de la intervención y la necesidad de prorrogar la medida, iniciar otras intervenciones u ordenar el cese de aquellas, cuyos fundamentos deben quedar bien expresados en la resolución.

Cuando el juez ordena una intervención telefónica, el requisito de la necesidad de la motivación, es una garantía al afectado con la medida, del fundamento de tal limitación; esto posibilita el posterior control de las razones por las cuales se justificó la injerencia. Es por ello, se precisa en la resolución la determinación del objeto de la investigación, los sujetos pasivos, los números de

teléfonos intervenidos, el tiempo de duración, de acuerdo con las razones de proporcionalidad que justifican la intromisión.

La fundamentación de la medida tiene que ser entendido en el doble sentido de su proporcionalidad y necesidad. La incidencia de los actos procesales sobre los derechos fundamentales obliga a que deba aplicarse el principio de proporcionalidad, según el cual no es suficiente que el acto investigativo sea ordenado por la autoridad competente, **sino también sea necesario**. En ese sentido, dicha actuación debe estar prevista en la ley, objetivamente justificada, por medio de una resolución judicial que ordene la restricción de un derecho fundamental, suficientemente motivada en relación con el fin buscado; de modo que la finalidad perseguida por el acto lesivo del derecho fundamental, no es posible alcanzarla, sino es por dicho acto, y no por otro igualmente eficaz, pero no restrictivo del derecho fundamental.

La intervención telefónica, conforme al principio de proporcionalidad, exige como primer elemento, su previsión legislativa, que legitime desde el punto de vista constitucional, pero que además, tenga suficiente relevancia social. Como segundo elemento la limitación de importantes derechos fundamentales, solo podrán ser ordenadas y controladas estrictamente por las autoridades jurisdiccionales. En el caso concreto debe haber una correlación entre el medio

empleado y el fin perseguido, al cumplir con los parámetros de idoneidad, necesidad y el sacrificio de los intereses individuales.

La sala constitucional de Costa Rica ha dicho *“Debe ser razonable y proporcional, en relación con la importancia del interés estatal que se trata de salvaguardar, y no ha de autorizarse en aquellos casos en que el fin propuesto pueda alcanzarse por otros medios menos gravosos para el afectado... Es por ello que el juez a la hora de ordenar la intervención telefónica, debe realizar una adecuada ponderación de los valores e intereses en conflicto, principalmente entre el interés público para ejercitar eficazmente el ius puniendi y el interés individual del sujeto afectado por mantener intacto su esfera de libertad”*.¹¹⁰

Según doctrina reiterada, la función del principio de proporcionalidad es asegurar la eficacia de los derechos individuales y a la vez proteger los intereses particulares, al ponderar valores y equilibrar intereses en el caso concreto.¹¹¹

¹¹⁰ De acuerdo a la Sala Constitucional en la resolución 5219-96. “... La libertad personal es una libertad pública (libertad-límite). Un derecho fundamental inseparable de la dignidad de la persona humana, básica para la efectividad de otras libertades públicas. No se trata por tanto, de un derecho que haya ser otorgado por el Estado, es por el contrario, un derecho absoluto y previo al Estado que debe ser reconocido por la Constitución...”

¹¹¹ GONZÁLEZ, CUELLAR SERRANO. “Proporcionalidad y Derechos Fundamentales en el Proceso Penal” pp.226-

En un sentido amplio, el principio de proporcionalidad requiere de los siguientes requisitos:

1. **Principio de adecuación, idoneidad o utilidad:** Si con tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto y necesariamente deba realizar la intervención para llevar adelante la investigación.
2. **Principio de necesidad o intervención mínima:** Si la medida es necesaria, lo cual conlleva a analizar si el medio seleccionado para alcanzar el fin propuesto, no puede ser sustituido por otro que resulte igualmente eficaz, pero que no restrinja el derecho fundamental, o bien lo haga de una manera menos gravosa.
3. **Principio de Proporcionalidad en Sentido Estricto:** los medios y los fines no deben permanecer de forma evidente fuera de proporción. *“si el sacrificio resulta excesivo la medida deberá considerarse inadmisibile, aunque satisfaga el resto de presupuestos y requisitos derivados del principio de proporcionalidad”*.¹¹²

Debido a que las intervenciones telefónicas restringen un derecho fundamental, su decisión por parte del juez, debe estar sujeta al estricto cumplimiento de este principio de proporcionalidad.

¹¹² CUELLAR SERRANO. Op Cit. p: 225.

Una vez satisfechos los controles de legalidad constitucional, es importante que se cumplan con todos los requisitos de forma a la hora de su ejecución para que dicho procedimiento no sea fácilmente burlado en un futuro por la defensa del imputado. Es por ello, que además de los aspectos sustanciales a que hemos hecho referencia, en lo que respecta a los requisitos de forma, la orden de interceptación debe contener¹¹³, al menos, los siguientes datos:

1. La indicación expresa del hecho que se pretende esclarecer.
2. El nombre del dueño o del usuario de la línea telefónica del medio de comunicación por intervenir, o del destinatario de la comunicación y su vínculo con los hechos.
3. El periodo durante el cual, tendrá vigencia la medida ordenada.
4. El nombre de la oficina y de los funcionarios autorizados para realizar la intervención.

En lo que respecta a la duración de la intervención en cualquier tipo de medio, ya sea telefónica o no, el artículo 12 de la ley 7425, expresamente señala que el plazo máximo de la interceptación es de tres meses. No obstante, faculta para que en casos de extrema gravedad o de difícil investigación, el juez pueda prorrogar la medida en dos oportunidades, por igual plazo al máximo contemplado. Así el periodo mayor por el que puede decretarse la intervención de comunicaciones, es de nueve meses. En el caso de investigaciones llevadas a

¹¹³ Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privadas e Intervención de las Comunicaciones. Op Cit. Artículo 13.

cabo en delitos de delincuencia organizada nacional y transnacional, el plazo de la intervención podrá ser hasta por doce meses, pudiendo renovarse este por un período igual, previa autorización del juez.¹¹⁴

El mismo artículo 12 de la Ley 7425, establece que la prórroga dictada sobre la resolución que autoriza la intervención telefónica, debe fundamentarse, por lo que el contenido de tales autos debe contemplar (además de los requisitos anteriores) pronunciamientos en torno a la gravedad del asunto investigado o la dificultad de indagación del caso, pues estos son los supuestos que determinan la posibilidad de ampliar temporalmente la intervención de comunicaciones.

En relación con los funcionarios autorizados para intervenir El Poder Judicial, debe nombrar personal técnico especializado, cuya designación debe ser ratificada por Corte Plena. No obstante, jurisprudencialmente se ha establecido que el juez a cargo de la medida, puede designar el personal judicial o técnico que el estime necesario para la ejecución de la medida, con independencia de que se encuentren formalmente nombrados o no para ese efecto, de la siguiente manera:

“... En materia de intervenciones telefónicas, interesa en principio, lo establecido por el Constituyente, y en ese sentido, el numeral 24 constitucional es sumamente claro al autorizar al juez, en los casos que la ley lo autorice, a ordenar

¹¹⁴ Ley Contra la Delincuencia Organizada. Artículo 16.

*o practicar intervención de las comunicaciones, sin supeditar a ninguna otra condición, salvo la implícita en toda diligencia que autorice lesionar un derecho fundamental, de la existencia de motivos graves y fundados que justifiquen la adopción de la medida. La norma que la recurrente cita como apoyo de su reclamo, se refiere a una disposición que atañe meramente a la organización interna del poder Judicial, en aras de lograr centralizar en profesionales específicos, la asistencia al juez en la práctica de las intervenciones, pero no que sustituyan o revelen al juez que ya tiene “autorizada” su intervención en la propia Constitución Política, pudiendo el intervenir directamente y de forma inmediata, o bien valerse de los técnicos o del personal que considere conveniente a fin de garantizar la pureza del procedimiento y la confidencialidad del contenido de las conversaciones registradas, como resulta ser en nuestro medio el órgano encargado por excelencia de las telecomunicaciones: EL Instituto Costarricense de Electricidad, entendiéndose que nunca podrá delegar las escuchas de las grabaciones, escucha que deberá hacerse siempre por el juez y en todo caso, en su presencia, al menos en la fase de investigación policial”.*¹¹⁵

Por lo expuesto resulta indiferente que los funcionarios que utilice el juez para la ejecución de los actos materiales de las interceptaciones, hayan sido ratificadas o no por órganos administrativos del Poder Judicial, pues corresponde

¹¹⁵ Sala Constitucional, sentencia 4454-95 de las 11:12 hrs. Del 11 de agosto de 1995; en igual sentido Sala Tercera de la Corte, sentencias 027 de las 9:15 horas del 12 de enero del 2001 y 959 de las 9:35 horas del 25 de agosto del 2000.

al órgano Jurisdiccional, definir cuales auxiliares utilizará para la realización del acto procesal. Sin embargo, es conveniente que la solicitud de interceptación, contenga los nombres de los funcionarios que el Ministerio Público definió para proseguir con la investigación, pues, a pesar de que el juez es quien tiene la potestad de autorizar la participación de los funcionarios públicos, la dirección funcional del caso, siempre corresponde al órgano acusador, quien es el encargado de la investigación y su desarrollo juntos con los demás órganos que están bajo su disposición, como lo es El Organismo de Investigación Judicial, por ejemplo.

Si bien es cierto, cuando se autoriza una intervención telefónica, en el momento de su ejecución, surgen conocimientos ajenos a lo que se está investigando, pero de importancia también que de una u otra forma no se pueden ignorar. A esto le llaman descubrimientos casuales de los cuales se puntualiza más detalladamente su definición y como se tiene que actuar frente a estos. Los descubrimientos causales son conocimientos adquiridos, como consecuencia de una intervención telefónica legítimamente ordenada y ejecutada, que produce el descubrimiento de hechos o circunstancias no relacionados con el fundamento o fin de la medida original.¹¹⁶

¹¹⁶ LOPEZ-FRAGOSO ALVAREZ TOMAS. La restricción de los derechos fundamentales de la persona en el proceso penal. Las intervenciones telefónicas en el proceso penal por delitos comunes. Cuadernos de Derecho Judicial, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 2000, (Disco Compacto número 75 Biblioteca Corte Suprema de Justicia).

Esta situación se presenta de cuatro formas diferentes:

- I. Inicialmente se autorizó la vulneración del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones a fin de investigar un delito en concreto y durante el transcurso de la investigación aparece otro distinto pero íntimamente relacionado con el primero. Se trata de descubrimientos casuales que provienen del imputado, pero sobre otros hechos delictivos no investigados, por ejemplo la intervención inició por el tráfico de drogas, pero dentro de esta se estableció que también se estaba dando de forma relacionada, el delito de legitimación de capitales. Dada la conexión entre estos dos tipos de delitos no es necesaria una ampliación de la orden de intervención, pues para ambas delincuencias están permitidas este tipo de intromisión. Aunque por estrategia investigativa, el Ministerio Público podría estar interesado en que las causas se lleven de forma separada.

- II. Los nuevos hechos delictivos, se encuentran dentro de los tipos penales por los cuales se permite una intervención telefónica, pero no están relacionados con la investigación inicial.¹¹⁷ En este caso el juez deberá ampliar la misma y de esta manera legitimar la imposición de esas escuchas, pues de acuerdo con el principio de especialidad del hecho delictivo y fundamentación, debe motivarse las razones de necesidad y

¹¹⁷ Artículo 9 Ley 7425.

proporcionalidad de investigar esos nuevos hechos a través de este instrumento. Si corresponde conocerlos a una autoridad judicial de otra jurisdicción, el juez lo pondrá en conocimiento del Ministerio Público a fin de que sea el órgano acusador quien tramite las peticiones ante la autoridad competente.

- III. Los nuevos hechos delictivos, no están dentro de la lista que la ley permite investigar a través de las intervenciones telefónicas, estén estos relacionados o no con el delito inicialmente investigado.
- IV. Hechos delictivos de terceros, que no son ni el imputado ni el sujeto pasivo de la medida, pero sobre el hecho investigado.

Se trata entonces del descubrimiento de hechos delictivos nuevos, los cuales no son incluidos en la orden de intervención y que son relevados en el transcurso de la intervención telefónica. Dado que no están inmersos dentro de la lista de delitos susceptibles de ser intervenidos, no es posible tenerlos por incluidos dentro de la orden original ni ampliar la misma u ordenar una nueva.

Con respecto a este tema, la Sala Constitucional¹¹⁸, refiriéndose al Código Penal anterior, se ha expresado en los siguientes términos:

“Si el juez tiene conocimiento de un hecho delictivo, del cual, aunque por muy vagos datos, se tiene al menos relación del hecho y su presupuesto autor, lo que procede por su parte, es que, de conformidad con el numeral 158 del Código de Procedimientos Penales, ponga dicha noticia criminis en conocimiento del órgano competente para el ejercicio de la acción penal, a efectos de que sea éste el que decida la suerte de dicha información, sea iniciando la información sumaria, sea solicitando la instrucción formal, o bien la desestimación de la misma por no constituir delito o por no poderse proceder, o bien solicitando la remisión de la causa a otra jurisdicción”.

En este sentido, el descubrimiento de los nuevos hechos delictivos relevados de forma causal, si bien es cierto no pueden ser incluidos dentro de la intervención telefónica, sí son susceptibles de ser tenidos como *“notitia criminis”*; el juez debe ponerlo en conocimiento del Ministerio Público a fin de que se inicie, en caso de proceder, con otra investigación procedente.

Viéndolos de otra perspectiva, los hallazgos casuales pueden tener una doble dimensión, perceptible de la siguiente manera:

¹¹⁸ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Resolución 3195-1995.

- I. Circunstancias vinculadas con la investigación, tales como el descubrimiento a través del proceso de escuchas en una investigación; por ejemplo, por tráfico de drogas: un cargamento de cocaína poseído por terceros no vinculados con las indagaciones que originalmente determinaron la orden de interceptación.

- II. Circunstancias no relacionadas con la investigación, como podría ser el conocimiento de la ejecución de un fraude, dentro del proceso de escuchas de una interceptación dictada en indagaciones por tráfico de drogas.

En el primero de los casos, la interceptación puede ser utilizada como prueba de la posesión de la droga, pero en el segundo de ellos, el conocimiento del fraude, solamente puede utilizarse como noticia criminal.¹¹⁹

Como lo indicamos en párrafos anteriores, el conocimiento obtenido a partir de los descubrimientos casuales, puede ser tomado en cuenta como noticia criminis; esto significa, que pueden usarse solamente como noticia del hecho y no como prueba de su ocurrencia o autoría. Son útiles para, con base en ellos,

¹¹⁹ RODRIGUEZ RAMOS (Luis). La Prueba en el Proceso Penal. Intervenciones Telefónicas. Cuadernos de Derecho Judicial, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, Disco Compacto número 75.

ordenar el inicio de una investigación a parte de la que se está realizando, o bien para señalar nuevos rumbos a una que ya se encuentra en curso.

Con respecto a este tema, cabe citar una resolución de la Sala Tercera: *“...En el presente caso... ha de tenerse presente que la orden de intervenir las comunicaciones de los justiciables nunca tuvo como propósito investigar un delito distinto de los que la ley entonces vigente contemplaba como supuestos que autorizaban la medida, por lo que no nos hallamos ante un acto que fuese decretado en forma ilícita. El descubrimiento de conversaciones en las que se hacía referencia al homicidio objeto de la condena, resultó entonces casual, dentro de una investigación que se desarrollaba con estricto apego a la ley (para obtener pruebas sobre actividades de narcotráfico). Los hallazgos casuales –entre ellos los que se relacionen con hechos punibles para los que el legislador restringió los medios a los que es posible recurrir en su esclarecimiento, cual sucede en la especie- pueden usarse sólo como noticia del hecho y no como prueba de su ocurrencia o autoría”.*¹²⁰

Retornando a lo que nos ocupa en este momento, las cuales son las intervenciones telefónicas en sí, las funciones que pueden cumplir estas son particularmente dos:

¹²⁰ Sala Tercera de la Corte, voto número 2007-00580 de las 15:03 horas del 31 de mayo de 2007.

1- Por un lado desempeña una función probatoria, no es en sí misma un medio de prueba y, por lo tanto, no da lugar, propiamente hablando, a una prueba anticipada, sino una fuente de prueba. Constituye una operación técnica cuyo objeto –la conversación u otros aspectos del proceso de comunicación- puede crear elementos de prueba, que luego tendrán que introducirse en el juicio oral a través de determinados medios probatorios.

2- En segundo término, estas medidas cumplen también una función investigadora, tanto para obtener otros elementos de prueba como para ordenar sucesivos actos de investigación.

Es de suma importancia destacar, que las intervenciones telefónicas pueden tener carácter funcional, ya que pueden conducir a establecer operaciones logísticas posteriores. Ello no implica que de ese medio de prueba no se obtengan también elementos probatorios capaces de sustentar válidamente un fallo condenatorio.

1.1 Diferencia entre la Observación, Registro y la intervención de las Comunicaciones.

Existe diferencia entre lo que es el registro de documentos privados y la intervención de las comunicaciones; esta diferencia surge de la relación de los artículos 1 y 9 de la Ley sobre registro, secuestro y examen de documentos privados e intervención de las comunicaciones.¹²¹ Lo que sí es claro es que para ambas se requiere orden debidamente fundamentada del juez competente, como lo señalan tales artículos. Cuanto nos referimos a la intervención de las comunicaciones, la principal diferencia con el registro de documentos privados, es que esta solamente es posible en cierto tipo de delitos, mientras que el registro tiene un ámbito de aplicación mucho más amplio.

Al respecto, en el voto 171-2009 de la Sala Tercera, en la que se expuso: *“II. [...] El reclamo se declara con lugar. En relación con el tema de la diferencia entre las intervenciones telefónicas y el registro de llamadas de un teléfono celular a otro, ha indicado la Sala Constitucional lo siguiente: “la doctrina es conteste en señalar que el procedimiento de intervención telefónica implica el registro y la escucha, es decir, la imposición del contenido o la posibilidad de imponerse de contenido de las llamadas registradas mediante la intervención de la misma. El tema ha sido discutido sobre todo por la doctrina española, a partir de la necesaria distinción que ha de hacerse entre los términos “Intervención” y “observación”*

¹²¹ Ley 7425.

telefónica contenidos en los incisos 2 y 3 del artículo 579 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, respectivamente y con el fin de delimitar el alcance de la autorización que conceden esos incisos para incidieren en la inviolabilidad de las comunicaciones orales. Así, claramente se ha diferenciado entre ambos conceptos, estableciéndose que la intervención supone apoderarse del contenido de las conversaciones telefónicas, poder llegar a conocerlas. Por su parte, el término "observación" ha de reducirse a poder tomar conocimiento del destino de la comunicación, del número telefónico del receptor de la comunicación, al menos del titular, pero no permite el conocimiento del contenido, el cual debe permanecer secreto. Estas conclusiones son perfectamente trasladabais a nuestro medio, distinguiéndolos tanto desde el punto de vista conceptual, como del punto de vista técnico, entre la intervención telefónica, que implica la grabación y la imposición eventual del contenido de las llamadas registradas y el procedimiento de "rastreo" telefónico, procedimiento mediante el cual es posible identificar los números telefónicos de los cuales procede una llamada o a los cuales se dirige la comunicación, sin posibilidad alguna de imponerse del contenido de las llamadas".

También, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, nos indica que la intervención telefónica y el rastreo de llamadas son figuras distintas "...el rastreo de llamadas y la intervención telefónica son figuras diferentes, en tanto la última está protegida por el artículo 24 de la Constitución Política y solamente puede ser autorizada por juez competente en los casos que taxativa prevé la ley respectiva, la primera no está sometida a dichas restricciones y no viola el

contenido del citado artículo constitucional, así se ha indicado lo siguiente: "los registros de llamadas no requieren de la orden de un juez para efectuarse. Además, si una auditoría interna está capacitada para solicitar un registro de llamadas para una investigación propia de su cargo, también lo están el Ministerio Público y el Organismo de Investigación Judicial para realizar las pesquisas que por ley les compete".

Ahora bien, en cuanto a la diferencia entre la intervención de las comunicaciones y su observación. Al respecto la Sala Constitucional por medio de varios votos, ha determinado que la "observación telefónica", es el procedimiento usado para establecer los números a los que se llama o de los que se reciben llamadas en un teléfono en particular o la cantidad de llamadas recibidas; no es intervención de las comunicaciones pues esta supone la posibilidad de imponerse del contenido de la comunicación en tanto aquella es solamente de datos formales¹²². Así mismo el rastreo de una comunicación únicamente permite obtener el número del cual provienen las llamadas o bien hacia el que se dirigen, sin conocer la identidad de los interlocutores ni mucho menos el contenido de la conversación.

En el voto 3195 la Sala Constitucional nos ha dicho que "**La intervención telefónica implica dos aspectos esenciales. En primer lugar, se refiere al**

¹²² Ver votos números 3195-95 y 4454-95 de la Sala Constitucional.

*procedimiento técnico que permite y facilita la realización de la intervención en sí misma y comprende la colocación de una serie de cables que se adhieren a la central telefónica y al número telefónico cuya interceptación se pretende, así como la instalación del equipo de registro o grabación del contenido de las llamadas, el cual queda registrado en un casete, que es periódicamente retirado y reemplazado para hacer de la grabación un procedimiento continuo, según el período en que ésta haya sido acordada por la autoridad judicial. En segundo lugar, el término hace alusión a las implicaciones mismas del procedimiento de intervención telefónica, es decir, lo que se busca con dicho procedimiento y lo que con él se comprende. Es en este segundo aspecto, en el que se alude al contenido mismo de la medida, que debe ser relacionada la intervención telefónica con el numeral 24 de la Constitución Política. Y aquí la doctrina es conteste en señalar que **el procedimiento de intervención telefónica implica el registro y la escucha, es decir, la imposición del contenido o la posibilidad de imponerse de contenido de las llamadas registradas mediante la intervención misma. Ambos procedimientos, sin embargo, poseen incidencia en la garantía de inviolabilidad de las comunicaciones contemplada por el numeral 24 de nuestra Constitución Política, no obstante que por su propia naturaleza la incidencia amerita un tratamiento distinto, pues la intervención telefónica representa la forma más directa y fuerte de vulnerar la inviolabilidad de las comunicaciones, porque implica ni más ni menos que el conocimiento de su contenido"** (la negrita y subrayado no pertenecen al original).*

Mientras tanto, en el voto número 4454-95 de la Sala Constitucional, posterior al antes mencionado, se indica: " *El artículo 24 de nuestra Constitución Política garantiza el secreto de las comunicaciones. Dentro de éstas se ha de comprender las orales, escritas y obviamente las telefónicas. En el campo de las intervenciones telefónicas, es necesario precisar qué comprende el secreto consagrado constitucionalmente. En este sentido, las formas de intervenciones de las comunicaciones telefónicas que implican o comprometen el secreto constitucionalmente protegido, comprenden tanto las operaciones técnicas dirigidas a registrar el contenido mismo de las comunicaciones, mediante grabaciones de los mismos y su escucha, como cualquier otro elemento del proceso comunicativo mismo, por ejemplo, el destino de las llamadas que salen o el inicio de las que ingresan, la identidad de los interlocutores, la frecuencia, hora y duración de las llamadas, aspectos que pueden ser constatados sin necesidad de registrar el contenido de la llamada mediante la grabación de las conversaciones, y aunque **implican un grado menor de incidencia, y en consecuencia un régimen distinto, tienen relación directa con el secreto de las comunicaciones.** El objeto pues del secreto de las comunicaciones refiriéndonos específicamente al caso de la comunicación telefónica, se concreta en el derecho a que sujetos distintos de los interlocutores no adquieran ilícitamente el contenido de las conversaciones telefónicas sean éstas íntimas o no, o de otros aspectos del propio proceso de comunicación, como la identidad subjetiva de los interlocutores.*

Hay que señalar que el rastreo, si bien está comprendido dentro de lo que constitucionalmente se ha llamado intervención de las comunicaciones», en el caso de las comunicaciones telefónicas, su incidencia y la afectación que representa para el secreto de las comunicaciones es mucho menor de la que se da con la tradicionalmente llamada intervención telefónica», que comprende el registro y posibilidad de escucha de las conversaciones. El rastreo únicamente permite obtener el número del cual provienen las llamadas o bien hacia el que se dirigen, sin conocer la identidad de los interlocutores ni mucho menos el contenido de la conversación” (La negrita no pertenece al original).

Vemos como la principal diferencia entre la intervención y la observación de las comunicaciones, reside en que, cuando hay imposición de contenido de la conversación hay intervención y no observaciones de ellas; esto quiere decir que cuando quien realiza la investigación invade el ámbito de intimidad de las personas y tiene conocimiento del contenido de las comunicación privada se da intervención. Cuando se obtiene información como número telefónicos a que se llamó o envió mensajes de texto, se da la observación.

Haciendo referencia a aspectos relacionados con el proceso de interceptación, en lo que respecta a que tipos de líneas telefónicas pueden interceptarse, con independencia de otros aspectos técnicos, son de dos tipos, las fijas o móviles.

I.II Líneas telefónicas fijas:

Las líneas telefónicas fijas se interceptan únicamente en “casilleros” ubicados en las instalaciones del ICE¹²³ del lugar o, si las circunstancias técnicas lo permiten, en otro sitio, como podría ser la propia oficina del juez (a) encargado (a) de dicha intervención.

En cada casillero debe encontrarse dispuesta una grabadora que se activará y grabará en el casete, cada vez que se levante o active el auricular del aparato correspondiente a la línea interceptada que está en investigación.

Cuando se inicia la interceptación, debe elaborarse un acta que indique los datos de identificación de los actuantes, el momento y lugar de instalación del casete que incorporará las comunicaciones captadas. Cada casete instalado debe identificarse de manera individual y cada uno que se remueva debe contener los datos que indiquen la hora y fecha de instalación y levantamiento. Además, debe ser embalado para su traslado al juez encargado de la escucha.

Solo los funcionarios autorizados por el juez sin excepción, pueden participar en la instalación y remoción de casetes. Una vez removido el casete, debe entregarse sin demora al juez a cargo de las escuchas.

¹²³ Instituto Costarricense de Electricidad.

I.III Líneas telefónicas móviles:

Dependiendo de la categoría de la línea celular, las líneas móviles pueden interceptarse, a recurriendo al mismo mecanismo de interceptación de las líneas fijas, o mediante la desviación de llamadas a una línea, receptora que mantiene consigo el juez.

Para definir esta circunstancia, el ICE y los demás operadores de líneas telefónicas móviles, están obligadas a conceder, a la autoridad judicial, todas las facilidades materiales y técnicas para que las intervenciones sean efectivas, seguras y confidenciales. Para informarles sobre la disposición judicial, será necesario un oficio del Tribunal, en el que se consigne la información necesaria; no será requisito notificarles el contenido de la resolución que dispuso la medida¹²⁴.

Cuando la línea permita la desviación de llamadas o “gemeleo”, es necesario contemplar las siguientes circunstancias:

- I. La desviación de llamadas consiste en trasladar simultáneamente, todas las llamadas entrantes y salientes realizadas a través de la

¹²⁴ Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privadas e Intervención de las Comunicaciones. Op Cit. Artículo 20.

línea interceptada, a una línea gemela o clonada incorporada a un aparato telefónico que el juez mantendrá consigo.

- II. En la solicitud de intervención, debe indicarse expresamente cual es la línea a la que deben trasladarse las llamadas de la línea intervenida.

- III. Cualquier línea móvil es idónea para servir como “gemelo”, independientemente de la “tecnología” a que pertenezca (una línea de la tecnología GSM, puede ser desviada a una TDMA y viceversa). En este punto, es importante recalcar un problema que actualmente se da para el poder judicial con las nuevas generaciones de teléfonos móviles, o smartphones, tipo iPhone, BlackBerry, etc. Al tener nuevas vulnerabilidades obstaculizan o hacen más difícil su intervención. Estos aparatos funcionan como pequeños ordenadores con sistemas operativos mucho más complejos, impiden de cierta forma el trabajo de las autoridades. Es por este motivo que actualmente en caso de estar envueltas en una investigación donde tengan que ser intervenidos, el órgano investigativo tiene que solicitar ayuda de la INTERPOOL (USA) esto para que por medio de ellos de manera satelital pueda ser intervenida la comunicación¹²⁵.

¹²⁵ Entrevista realiza al Jefe de la Unidad de Estupefacientes del Organismo de Investigación Judicial.

Es importante recalcar que aparte de la intervención telefónica que se lleve a cabo dentro de una investigación, el órgano investigativo tiene acceso a también a registros de información documental que en nuestro país ofrece y facilita el ICE y que las demás empresas que prestan servicios de telefonía móvil deben brindar cuando se les requiera:

I) **Facturación telefónica:** Cuando se trate de líneas celulares, incluye todas las llamadas salientes realizadas hacia cualquier otro destino telefónico. En el caso de las líneas fijas, contendrá únicamente las llamadas salientes dirigidas a líneas celulares. **Estos datos los puede solicitar el fiscal, sin necesidad de orden judicial.**

II) **Facturación Internacional:** Permite acceder a datos relacionados con los registros de las llamadas salientes realizadas desde la línea fija o celular a destinos ubicados en el exterior de nuestro país. Cuando se solicite el acceso a estos registros es conveniente solicitar también “cobro revertido”, pues esta información permite conocer cuales otras líneas, además de las investigadas, se han contactado a una línea particular del exterior. Estos datos de igual forma los puede utilizar el fiscal, sin necesidad de orden judicial.

III) Registros históricos de llamadas entrantes y salientes de teléfonos

celulares: Abarca todas las llamadas entrantes y salientes de una línea celular que se efectuaron en un espacio temporal determinado. Son datos de llamadas pasadas por lo que se denominan históricos. Cuando tratan de la obtención de listados y la investigación es urgente, no es conveniente solicitar las llamadas entrantes de la línea, pues por razones técnicas, la entrega de esta información es sumamente dilatada. En el caso de las líneas fijas, salvo que el teléfono este siendo o haya sido interceptado u observado, no es posible obtener listas de llamadas entrantes, solo salientes a teléfonos celulares. Los rastreos o listas de llamadas de líneas celulares, incluyen datos alusivos a las radio bases o celdas utilizadas para la realización de las llamadas, por lo que sirven para ubicar la posición geográfica aproximada al aparato celular, mediante la detección de la celda enlazada en cada caso en particular. Estos datos al igual que los anteriores, los puede solicitar el fiscal, sin necesidad de una orden judicial.

IV) Rastreo de llamadas entrantes y salientes, cuando existe una intervención telefónica u observación en curso: tales registros permiten acceder de modo inmediato la totalidad de contactos realizados, a través de cualquier línea (fija o móvil); cuando la línea está siendo observada u interceptada, no existe obstáculo alguno para acceder a ellos. Estos registros se denominan “presentes” porque se pueden obtener de manera simultánea a la realización del vehículo telefónico.

V) Mensajes de texto y de voz enviados a través de la telefonía celular

fija: La obtención de este tipo de mensajes implica la existencia de una orden judicial de intervención de comunicaciones, por lo que debe regirse por el procedimiento contemplado en el artículo 9 de la Ley 7425.

VI) Registros telefónicos de llamadas realizadas, mediante la utilización de tarjetas telefónicas 197 y 199: La utilización de tarjetas prepagadas, adquiribles sin limitación alguna en prácticamente cualquier punto comercial, es un instrumento común empleado por la delincuencia organizada. Además, estas tarjetas son idóneas para ocultar la identidad de quien realiza la llamada y pueden utilizarse en teléfonos públicos o en aparatos celulares programados para tal efecto. Cuando se detecte en los registros telefónicos, la existencia de llamadas realizadas, a través de tarjetas pre pagadas, puede solicitarse al ICE que indique el número de identificación de la tarjeta utilizada; luego se puede gestionar el acceso de la totalidad de las llamadas efectuadas, mediante la utilización de tal tarjeta.

VII) Registros de teléfonos satelitales: Es posible obtener registros de llamadas realizadas a través de los aparatos, solamente si la empresa proveedora tiene convenios comerciales de venta de servicios con el ICE. De otro modo, la información deberá gestionarse en la sede de la empresa, mediante el trámite de las solicitudes de asistencia judicial.

Por otro lado, en lo que respecta al estudio de listas de llamadas antes de requerir la intervención, es usual y conveniente que antes de solicitar la interceptación de comunicaciones de un canal telefónico, se realice un estudio previo que permita conocer datos alusivos a contactos y vínculos de la línea que se pretende interceptar; **por ello, el fiscal debe confeccionar una nota suscrita por él y dirigida a la operadora telefónica**, donde gestione lo siguiente:

- Nombre del abonado, cédula de identidad y dirección reportada.
- Llamadas salientes del número telefónico por el periodo de estudio: En este caso, no deben solicitarse llamadas entrantes a la línea, pues el proceso de obtención de este dato, tarda cerca de tres meses y no es conveniente retardar la investigación por un factor no esencial, para conocer el desenvolvimiento de la línea y su usuario. El fiscal debe recordar y diferenciar que cuando se decreta la interceptación de la línea, la obtención de las llamadas entrantes y salientes es simultánea; por ello, no existe dificultad técnica para obtener sin dilación el conocimiento requerido. No obstante, cuando se requiere listados históricos de llamadas entrantes de una línea no interceptada, el procedimiento es sumamente dificultoso.
- Solicitar llamadas internacionales salientes por el periodo necesario pedir “cobro revertido” de llamadas internacionales, pues este elemento permite conocer cuales otras líneas de nuestro país (además de la sometida a

estudio); tienen contacto con las líneas telefónicas internacionales que fueron enlazadas a través de la línea sometida a observación.

- Pedir a la policía que sobre la base de las listas obtenidas, realice un estudio de frecuencias que permita conocer las relaciones y cantidad de contactos que, a través de la línea observada, se ejecutaron en un periodo determinado.

Es importante indicar que en cuanto a lo que respecta a los teléfonos prepagos o de tercera generación el mecanismo de intervención es el mismo, con la única diferencia de que en lugar trabajar en conjunto con el ICE como se hace con los teléfonos GSM; se coordina también con las empresas dueñas de dicha generación, por ejemplo: Claro, Movistar, Full Móvil y Tuyo y que tengan el mismo modo de operar.

2. Escuchas de las Comunicaciones por la Vía Radial:

En relación directa con las perspectivas que ofrece el caso, el fiscal, el Organismo de Investigación Judicial o el Juez de oficio o a solicitud de parte, puede acudir a las empresas que ofrecen el servicio de radiolocalización (beeper) para proveerse de elementos de prueba o para controlar los movimientos que los

involucrados desarrollan, durante la fase de la investigación. Para este efecto, conviene que se valoren las siguientes circunstancias:

- 1- La gestión de interceptación de radiolocalizadores, debe registrarse por el mismo procedimiento de intervención de las comunicaciones.¹²⁶

- 2- Las empresas que proveen el servicio de radiolocalización, pueden proveer dos tipos de productos útiles para la investigación de delitos de tráfico de drogas:
 - a) Obtención de listados
 - b) Interceptación o gемеleo del aparato.

La consecución de cualquiera de estos insumos, requiere solicitud de interceptación de comunicaciones suscrita por el Fiscal General, además de auto motivado por parte del juez de la etapa preparatoria. Otro dato importante al que puede el encargado de la investigación, es la obtención del contrato de préstamo del servicio y los documentos anexos a su suscripción, pues pese a que prácticamente nunca el traficante es el adjudicatario del beeper, al menor podría

¹²⁶ La naturaleza especial del sistema de radiomensajes hace que la mecánica de su intervención sea particular. Los mensajes que ya se han producido se registran en los documentos que pueden ser impresos, pero que de igual forma se refieren a una comunicación, que en el caso de las pasadas, es comunicación escrita. Los reportes que los recogen contienen comunicaciones impresas y según la jurisprudencia de la Sala Constitucional, deben regirse por las disposiciones del artículo 9 de la Ley de Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las comunicaciones. Esto implica necesariamente la existencia de orden escrita y debidamente fundamentada de un juez competente que acuerde la medida, además que debe mantener un estricto control sobre la confidencialidad de las comunicaciones y evitar hasta donde sea posible, la lesión a la intimidad de terceras personas no involucradas en la investigación.

conocer el nombre y los datos del sujeto que le facilitó el aparato al investigado, quien eventualmente puede ser considerado testigo de la causa o partícipe del hecho.

La interceptación del radiolocalizador implica la transmisión simultánea de los mensaje a un aparato “gemelo” que portará consigo el juez para conocer de manera inmediata, las conexiones o contactos que a través de él se realizan. Cuando se gestiona esta actividad, además deben pedirse las listas de los mensajes recibidos por el radiolocalizador para contar con un documento que ilustre la existencia de las comunicaciones. Cada vez que la policía retira de la empresa que provee el servicio, documentos que contienen mensajes, debe levantar un acta de decomiso donde consigne y describa el material secuestrado y debe trasladar el material al juez.

3. La Intervención de la correspondencia postal escrita o telegráfica:

Este tipo de intervención puede resumirse en los siguientes puntos:

a) El secreto postal afecta a todos los envíos que puedan facturarse por medio del servicio de correos, y por extensión, por medio de las mismas entidades privadas que ofrezcan análogos servicios: cartas, telegramas, etc...

b) La protección constitucional del secreto postal alcanza también a los paquetes postales por medio de estos paquetes pueden enviarse objetos, de mayor volumen que las simples cartas, pero con un contenido de carácter íntimo y personal, (fotografías, cintas de video, etc) que merecen igualmente esta protección.

c) No se extiende la protección constitucional sobre los objetos que circulen abiertos o bien con etiqueta verde. En estos casos los funcionarios de Aduanas podrán inspeccionarlos, de acuerdo con los requisitos previstos en la legislación administrativa y en los convenios internacionales. Tampoco se extiende la protección constitucional o equipajes o bolsas de viaje.

Hay que tener presente, que no se infringe el derecho de las comunicaciones por examinar un paquete postal mediante el olfato canino o rayos X¹²⁷.

Cualquier intervención sobre las comunicaciones postales o telegráficas expresadas se adoptará por auto motivado que debe atender el criterio de proporcionalidad, valorándose entre la gravedad o trascendencia social del hecho por investigar y la injerencia en los derechos al secreto e intimidad de la correspondencia postal reconocidos en la Constitución.

¹²⁷ Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de marzo de 2000. (RJ 2000, 2274)

La intervención postal que durante años no tuvo una importancia excesiva en la investigación policial, en la actualidad plantea un problema al ser una vía “in crescendo”, utilizada por muchos grupos de delincuentes, tanto para remitir objetos sustraídos o documentos a otros países, como para recibir por dicho medio, fundamentalmente, sustancias estupefacientes. Su regulación legal es similar a la de las intervenciones telefónicas, al detectar en la práctica investigativa policial los siguientes problemas:¹²⁸

- Las motivaciones para su concesión, gozan de una gran disparidad de criterios según el juzgado al cual se solicite.
- La posibilidad de que al ver su contenido por medios técnicos (al pasar una aduana, el control de las administraciones en evitación de artefactos explosivos, etc.) invalide su posterior inclusión como elemento probatorio en el proceso.
- Que al ser preceptiva la comunicación al imputado para que este o su representante presente la apertura, si no es localizado o no asiste a la citación judicial no se determina un plazo legal para realizar la misma, lo que produce innegable retrasos y problemas en el curso investigativo policial.

¹²⁸ Iñaki Riaño Brun. “La instrucción Criminal en el Proceso Penal, Actos de comprobación y averiguación judicial” pág: 134-135. Editorial Aranzadi, S.A. año de Publicación 2008

4. Intervención de las comunicaciones electrónicas:

Este tipo de comunicaciones es la que se realiza por los mecanismos que conocemos en la internet, en fase policial, se presentan con frecuencia, dificultades tan relevantes como el modo de acceder al contenido del documento. Pensemos en el volcado de una información protegida mediante claves o, más aún, con un sistema de encriptación que impide leer y estudiar el contenido de dicha información.

Obligar al titular de la información a facilitar el acceso es hartamente discutible pues sería tanto como colaborar a su presunta incriminación, cuando está protegido constitucionalmente el derecho a no declarar o a no contestar a las preguntas que estime convenientes para su defensa.¹²⁹ Puede, sin embargo, utilizarse cualquier problema que pueda servir para conseguir la contraseña o desencriptar el texto escrito en clave.

El control de la licitud de actuación en las investigaciones, resulta fundamental, pues ya que los resultados que se pudieran obtener de una actuación ilícita, arrastrarían, indefectiblemente la nulidad de esa línea de investigación. La autorización para la entrada en un “domicilio electrónico”, sin

¹²⁹ Constitución Política de Costa Rica. ARTÍCULO 36.- En materia penal nadie está obligado a declarar contra sí mismo, ni contra su cónyuge, ascendientes, descendientes o parientes colaterales hasta el tercer grado inclusive de consanguinidad o afinidad.

duda una de las **pruebas-reina** para detectar el delito informático u otras infracciones en derecho civil o laboral, plantea interesantes aspectos valorativos.

Su entrada en el proceso requiere intervención judicial, la cual debe respetar el principio de proporcionalidad y ello permite superar el juicio de necesidad, de la medida y el juicio de idoneidad para que dicha inmisión en la esfera del derecho fundamental de una persona asegure la mayor efectividad posible para el proceso y cause, al tiempo, los menores inconvenientes.

El control de la medida, requiere valoración en clave constitucional de licitud, y su realización práctica puede hacerse a través de la herramienta “encase”, con que la pericia informática complementaria resulta indispensable. Por otro lado preservar la integridad e identidad del material incautado es fundamental.

En tal sentido, deberá acreditarse el bloqueo y precintado de cualquier ranura (slot), puerto o disquetera, desde el momento de la intervención, así como dotar de garantías de la fe pública judicial, a la labor de obtención de los datos, lo cual puede efectuarse a través de una copia exacta (un duplicado) del contenido del disco duro, o de cualesquiera otros elementos informativos (disquetes, archivos extraíbles).

De igual modo las autoridades de valoración de ese material probatorio, deben tener presente la posibilidad de que el usuario haya colocado trampas en caso de acceso no autorizado, con lo cual se hace preciso controlar dos situaciones: Que el acceso por personal técnico especializado se haga con extremo cuidado y que se informe de esa posible eventualidad, con las consecuencias que ello pudiera dar lugar.

5. Intervención de las comunicaciones entre presentes:

Este tipo de comunicación es llevada a cabo entre dos o más personas que están físicamente próximas, en este caso la intervención o escucha que se haga, debe contar con la resolución debidamente fundada y motivada por la cual se autoriza su realización¹³⁰.

La ley de Sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones Privadas, en su artículo 26, establece una excepción a la intervención de este tipo de comunicaciones; o sea las comunicaciones llevadas a cabo entre un cliente y su abogado defensor, debidamente acreditado como tal, en el ejercicio del derecho de defensa.

¹³⁰ Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones. Artículo 9.

A modo de conclusión, la intervención de comunicaciones, desde la perspectiva probatoria, es multifacética, ya que puede constituir un medio de prueba idóneo para fundamentar una sentencia; puede utilizarse como método de investigación capaz de producir otros elementos de prueba y puede utilizarse como noticia criminal.

También puede ser un mecanismo eficaz en la lucha de las autoridades de nuestro país en la lucha contra el crimen, sin embargo, el proceso de intervención en los diversos tipos que hemos descrito, presentan un problema, y es su duración. Este tipo de procedimiento se realiza por medio de los jueces penales, que además tienen en su conocimiento otros casos y procesos, lo que hace que desde la fecha en que se solicita la prueba y se lleva a cabo la investigación, se termine la ejecución de la actividad criminal, entorpeciendo la labor de nuestras autoridades, de ahí la necesidad de un centro especializado en realizar las intervenciones de las comunicaciones. En el siguiente capítulo se desarrolla el tema sobre el Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones en Costa Rica y la colaboración que vendrá a dar a las autoridades en la lucha contra la Delincuencia Organizada, que es el eje central de esta investigación.

CAPÍTULO IV

CENTRO DE JUDICIAL DE INTERVENCIÓN DE LAS COMUNICACIONES EN COSTA RICA

La criminalidad organizada ha proliferado en los últimos años, tanto a nivel nacional como internacional. Con recursos económicos insospechados, sus tentáculos se extienden en el ámbito internacional por diversos países; se conforman asociaciones delictivas y en el ámbito interno se quebrantan y penetran instituciones públicas, con el fin de lograr su impunidad.

Frente a esta cruda realidad, los Estados necesitan estructuras y mecanismos adecuados de cooperación, con la finalidad de reprimir y prevenir los actos cometidos por estas organizaciones criminales. Para esto se requiere de instrumentos legales que permitan a las autoridades detectar y atacar las actividades criminales de las organizaciones, detectar la comisión de los hechos delictivos en los que están involucradas y obtener elementos de prueba con los cuales pueden ser procesados penalmente con todas las garantías constitucionales y legales. Para ello, en Costa Rica, con la promulgación de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, en el artículo 14, se crea el Centro de Intervención de Comunicaciones.

El Centro, como ya hemos dicho, nace del artículo 14 de la Ley 8754, que dice así: *“Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones: El Poder Judicial tendrá a su cargo el Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones (CJIC), con el personal necesario para operar veinticuatro horas al día, todos los días. Esta dependencia realizará la intervención de comunicaciones ordenadas por los jueces penales de todo el país, cuando para ello sea posible utilizar la tecnología de que se disponga”*.¹³¹

El Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones, nace del interés institucional de especializar la intervención de las comunicaciones; se integran a dicha estructura personal, capacitada y con equipo tecnológico de punta, que dé respuesta oportuna a los nuevos comportamientos delictivos.

I. Fines de la creación del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones:

1-Crear una herramienta tecnológica mejor equipada que fortalezca la lucha contra la delincuencia organizada.

¹³¹ Ley 8754. Artículo 14.

2-Dotar a las autoridades que luchan contra la delincuencia organizada de un centro unificado y con personal altamente capacitado, que se encargue de las intervenciones de las comunicaciones de una manera más eficiente y eficaz.

3- Contar con el personal necesario y capacitado para operar las veinticuatro horas del día, todos los días de la semana, en la intervención de las comunicaciones y la lucha contra el crimen organizado.

4-Realizar una reforma legal procedimiento profunda, que dote a las autoridades respectivas de las herramientas jurídicas y tecnológicas necesarias para enfrentar -sin incurrir en exceso- el fenómeno de la delincuencia organizada.

5-Evitar la disminución de las garantías ciudadanas, esto porque con el crimen organizado y la proliferación de estas bandas somos los costarricenses quienes perderíamos la libertad,¹³² *“con esta ley lo que buscan las autoridades es ganar la lucha contra la criminalidad y seguir siendo un estado de derecho; pero para ello se deben respetar dichas garantías”*.

6-Que el estado de Costa Rica, cumpla con los compromisos adquiridos cuando ratificó la Convención de Palermo, y el deber de crear herramientas más eficaces en la búsqueda de combatir la delincuencia organizada transnacional.

¹³² Proyecto de Ley Contra la Delincuencia Organizada. Expediente 16830. Op Cit, pág. 5.

Es necesario recalcar, que con la promulgación de la citada Ley Contra la Delincuencia Organizada, el legislador necesariamente buscó dotar de herramientas tecnológicas a nuestras autoridades y equiparar fuerzas, ya que los grupos organizados cuentan con sobradas herramientas tecnológicas para evadir la ley y llevar a cabo sus actividades ilícitas.

II. Funciones del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones:

La principal función de este centro, es realizar la intervención de las comunicaciones ordenadas por los jueces penales de todo el país, cuando para ello sea posible utilizar la tecnología de que se disponga.

Sin embargo, dentro de sus funciones también es posible mencionar que este centro se encargará de hacer respetar que los derechos fundamentales de los ciudadanos sean respetados; esto porque, por un lado, fortalece la lucha contra la delincuencia organizada, lo que permite un mayor disfrute de las garantías constitucionales; por otro lado, en igual sentido, busca que a los integrantes de los grupos organizados se les respeten los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política, al velar porque la intromisión a la

intimidad y al secreto de las comunicaciones¹³³, se haga respetando el debido proceso.

III. Entrada en funcionamiento:

De acuerdo con el transitorio I de la mencionada Ley, el Consejo Superior del Poder Judicial y el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), deberán coordinar lo necesario para la apertura definitiva del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones, dentro de los doce meses siguientes a la vigencia de la citada ley¹³⁴.

Lo que quiere decir que por mandato expreso de Ley este centro debería estar funcionando adecuadamente desde el 24 de julio del 2010, en realidad, como se logró constatar en entrevistas realizadas a la Licda. Nancy Hernández¹³⁵, Secretaria de la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia, el centro con las funciones que la ley le impuso a la fecha de hoy no se encuentra operando; se tiene con esto un atraso aproximado de dos años y medio.

La principal causa de que no esté operando el centro es la apertura del mercado de las telecomunicaciones. Según la conversación realizada con la

¹³³ Constitución Política, artículo 24.

¹³⁴ La Ley Contra la Delincuencia Organizada, entró en vigencia en nuestro país el 24/07/2009.

¹³⁵ Entrevista realizada a Licda. Nancy Hernández (2012). Funcionamiento del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones. En San José de Costa Rica, el mes de setiembre del 2012.

Licda. Nancy Hernández, para la entrada en funcionamiento del centro se tienen todos los detalles listos, ubicación, instalación del equipo tecnológico, autorización de las plazas necesarias para el personal del centro y el presupuesto. La razón que se dio fue que las empresas operadoras de servicios de telecomunicaciones privadas, no permitieron que se les intervinieran sus líneas telefónicas con la tecnología donada, ensamblada y la coordinación del Instituto Costarricense de Electricidad.

IV. Estructura Funcional del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones:

Para el centro se tiene autorizado la siguiente estructura orgánica funcional de personal, tal se muestra a continuación:

TABLA N*1 Estructura de Puestos del Centro de Intervención de Comunicaciones según relación de puestos del 2011.

| CANTIDAD DE PLAZAS | TIPO DE PLAZA |
|---------------------------|-----------------------------------|
| 13 | Juez 1 |
| 7 | Analista en Criminología |
| 1 | Secretaria 2 |
| 1 | Auxiliar de Servicios Generales 2 |

De la investigación realizada se logró determinar que a la fecha, de las plazas de Juez 1 solamente cuatro están siendo utilizadas; estas iniciaron funciones a partir del mes de enero del año 2010 y están adscritas a la planilla del Centro de Intervención de las Comunicaciones. En vista de detalles técnicos en la aplicación de la Ley a la fecha se encuentran ejecutando otras funciones, ya que a la fecha este centro no se encuentra funcionando como la ley lo indica.

Para que se diera el préstamo de estas plazas, existen una serie de Acuerdos del Consejo Superior en donde se exponen las razones:

Por medio del acta del Consejo Superior N* 035-09 del 15 de Abril del año 2009 artículo XII¹³⁶, se autorizó el uso de cuatro plazas para que la Presidencia nombre a jueces especialmente asignados para las escuchas de las intervenciones que sean ordenadas por los jueces penales del país, tratándose de las líneas de tercera generación. Se agrega que las intervenciones de las líneas fijas, TDMA y GSM de segunda generación, se seguirán realizando de la misma manera en que se han venido haciendo.

En acta del Consejo Superior N* 112-09 del 19 de diciembre del año 2009, artículo XXXIV¹³⁷, se informó que a partir del 7 de diciembre del mismo año, el

136 Corte Suprema de Justicia. Consejo Superior, Acta N* 035-09 del 15 de Abril del año 2009 artículo XII

137 Corte Suprema de Justicia. Consejo Superior, N* 112-09 del 19 de diciembre del año 2009, artículo XXXIV.

Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), inicia la comercialización de las líneas de tercera generación y en caso de requerirse la intervención de alguna el nuevo sistema funciona de manera centralizada, por lo que se hace necesario contar con jueces especialmente designados para dicho fin y se propuso utilizar las plazas vacantes de Juez 1, códigos 351328, 351329, 351330 y 351331 hasta el 31 de diciembre del 2009, ya que a partir de enero del 2010 existirán plazas creadas para tal fin, de manera que la Presidencia de las Corte, proceda al nombramiento en esas plazas, para posteriormente ser sujetas a capacitación por parte de los personeros del ICE especializados en el tema y que los mismos deberán estar a la expectativa para atender cualquier intervención telefónica que se presente.

La Secretaria de la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia, se remitió una nota circular en donde se indica el procedimiento que debe utilizarse para el trámite respectivo y se hace del conocimiento de los Jueces Penales, Fiscales y demás autoridades del Organismo de Investigación Judicial.

Mediante Acta de Consejo Superior N*009-10 del 2 de febrero del 2010, artículo CX¹³⁸, y según lo dispuesto por el Consejo Superior en la sesión celebrada el 7 de Enero del 2010, artículo LXII se dispuso comunicar a los jueces penales del país, a la Fiscalía General de la República y al Director del Organismo de

¹³⁸ Corte Suprema de Justicia. Acta N*009-10 del 2 de febrero del 2010, artículo CX.

Investigación Judicial, pronunciarse con respecto a que los jueces de escuchas se hagan cargo de algunas intervenciones telefónicas de líneas de tercera generación y hasta el momento no se ha recibido ninguna comisión por parte de los anteriormente mencionados; en virtud de que se encuentran expectantes, se procede a ratificar que los jueces de escuchas nombrados a la fecha se mantengan en la Oficina contra el Retraso Judicial de la Presidencia.

Mediante Acta del Consejo Superior N*036-10 del 15 de abril del 2010, artículo L¹³⁹, se informa que al inicio el Centro de Intervención de las Comunicaciones registra una baja carga de trabajo (debido a que está en proceso de desarrollo el sistema de control para la nueva telefonía 3G), de forma tal que las plazas asignadas presupuestariamente al Centro, inicialmente puedan ser ubicadas en el Despacho de la Presidencia, colaborando en el programa contra el retraso judicial¹⁴⁰.

Cabe recalcar que la entrada en funcionamiento de este centro, no se ha llevado a cabo al tener más de dos años y medio de atraso esta importante herramienta en la lucha contra la Delincuencia Organizada y en las últimas conversaciones con funcionarios del Poder Judicial. A la pregunta sobre cuándo

¹³⁹ Corte Suprema de Justicia. Acta N*009-10 del 2 de febrero del 2010, artículo CX.

¹⁴⁰ Para ratificar toda la información indicada en las líneas anteriores, se procedió a consultar vía telefónica al Lic. Luis Carlos Abellán Barquero, quien labora en el despacho de la Presidencia y nos indica que de las trece plazas asignadas a dicho Centro, cuatro están siendo utilizadas por acuerdo del Consejo Superior N*009-10 del 2 de febrero del 2010, artículo XC, en la Ofician contra el Retraso Judicial de la Presidencia con el fin de dar uso a un recurso que se está desaprovechando. Las plazas restantes no están siendo utilizadas por el momento, según revisión al Sistema Integrado de Gestión Administrativa (SIGA).

va a comenzar funciones el centro, estos manifestaron “no saber” la fecha de inicio de funciones del centro, ni siquiera un aproximado.

V. Ubicación del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones y razones en la demora de puesta en funcionamiento:

En lo que respecta a la construcción de dicho centro, el edificio en donde se instalará el Centro se empezó a construir a inicios del mes de enero y se concluyó a finales del mes de abril del año 2011, en lo que a obra gris se refiere, pero el mobiliario y los recursos tecnológicos aún no han sido instalados. Actualmente, personeros del Departamento de Tecnología de la Información y del Instituto Costarricense de Electricidad se encuentran realizando los ajustes técnicos para evitar fallas que puedan presentarse a futuro.

El Instituto Costarricense de Electricidad, como ente facilitador de los medios para intervenir las comunicaciones, es el que debe instruir al personal del Poder Judicial en lo referente al protocolo de seguridad que se debe manejar dentro de las instalaciones físicas del nuevo local en donde se ubicaran los equipos, con que se van a realizar las intervenciones de las líneas telefónicas en el **Complejo de Ciencias Forenses ubicado en San Joaquín de Flores** y el que se utiliza en la actualidad, ubicado en sus propias instalaciones, así como el procedimiento que se debe seguir para las intervenciones telefónicas. Además,

deben explicar el procedimiento para efectuar el mantenimiento y reparación de esos equipos.

Con el objetivo de tener un panorama más amplio de las razones que motivan dicha demora y en virtud del atraso que sufre la entrada en operación de manera afectiva del Centro de Intervención de las Comunicaciones, en indagaciones a personeros vinculados con la operación del mismo, se obtuvo como resultado que:

1-La edificación en cuanto a obra gris, se encuentra debidamente finalizada.

2-El mismo cuenta con los requisitos necesarios para que se cumpla la Ley 7600 sobre la Igualdad de Oportunidades para personas con Discapacidad que se aplica en el Poder Judicial, así como las políticas institucionales de accesibilidad que surgen del Programa de mejoramiento para la Administración de Justicia y la incorporación de la perspectiva de género en el Plan Estratégico del Poder Judicial.

3-A pesar de que la obra se encuentra debidamente terminada, especialistas en la materia del Instituto Costarricense de Electricidad, hacen la recomendación de que a pesar de existir un área destinada para la ubicación del equipo especializado para la intervención de las comunicaciones, también conocido como Centro de Monitoreo de Llamadas, no reúne las dimensiones y condiciones adecuadas, razón por la cual sugieren crear un sitio más amplio. Esta situación genera un

atraso adicional al existente, debido a que primero debe diseñarse un anteproyecto de la obra por realizar, esperar la aprobación del mismo, sacar a licitación la construcción de la nueva obra, escoger la constructora para tal efecto y que esta lleve a cabo el trabajo asignado y cumpla con el plazo establecido dentro del contrato para la finalización de la misma.

4-En lo que respecta a el equipo especial que se necesita para instalar el Centro de Monitoreo de llamadas, como es el caso del cable de fibra óptica entre otros insumos, no han sido proporcionados por el ICE, lo cual está generando una demora extra. Sumado a lo exteriormente expuesto, se deben comprar equipos costosos de aire acondicionado para mantener en una temperatura adecuada las unidades que se emplean para la intervención de las llamadas.

VI. Procedimiento que se llevará a cabo en la intervención de las comunicaciones:

Por otro lado, haciendo énfasis al procedimiento que van a llevar a cabo los Jueces de escucha nombrados en este centro, es importante primeramente hacer mención que, la Ley¹⁴¹ establece la posibilidad de intervención de las comunicaciones, ya sean orales, escritas o de otro tipo, incluso las telecomunicaciones fijas, móviles, inalámbricas y digitales. Esta delimitación

¹⁴¹ Ley 7425, artículo 9.

realizada por el legislador constituye, sin lugar a dudas, un criterio objetivo de proporcionalidad entre el hecho que se pretende investigar y la lesión que aun, con autorización, se produce al derecho que tienen las personas al secreto de las comunicaciones y a la intimidad.

Nuestro sistema regula las intervenciones telefónicas a través de un catálogo de delitos, que además resultan ser de especial gravedad en consideración con las penas por imponer en los hechos delictivos investigados. Con ello, el legislador cumple con el principio de proporcionalidad;¹⁴² fuera de ellos, la medida resulta ilegal.

Dentro de la gama de delitos que se estipulan en el artículo 9 de la Ley 7425 propensos a aplicárseles, dicha medida en determinado momento cuando así sea necesario están: 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, Delitos previstos en la Ley de Estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado, legitimación de capitales y actividades conexas. Además de estos se encuentran los establecidos en el artículo 16 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada.

¹⁴² En sentido estricto los medios y los fines no deben de permanecer de forma evidente fuera de proporción. “Si el sacrificio resulta excesivo la medida se considerara inadmisibles, aunque satisfaga el resto de presupuestos y requisitos derivados de dicho principio.

Esta lista, para cuya investigación está previsto este modo excepcional, incluye hechos delictivos graves, delitos de carácter internacional y otros que revisten la forma de delincuencia organizada. Debe hacerse un riguroso juicio a la ponderación concretada en cada caso y ponderando la lesión del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones en proporción a la legítima finalidad perseguida.

La ley 7425 regula las condiciones en que las comunicaciones orales y escritas pueden ser intervenidas, con el fin de que la intromisión en el ámbito de la intimidad de una persona no resulte ilegítima, toda vez que esta medida solamente procede para investigar los delitos que contempla expresamente esta Ley y la Ley Contra la Delincuencia Organizada. Se le atribuye a los jueces la escucha personal y exclusiva de las intervenciones telefónicas; así como, el discriminar, en primer término, cual información puede ser puesta en conocimiento de las autoridades a efecto de la investigación y del posterior enjuiciamiento penal.

Es por ello que, una vez recibida la solicitud de intervención de comunicaciones por parte del Centro de Intervenciones, el análisis del Juez debe abarcar tres supuestos los cuales se detallan a continuación:

- 1- Corroborar que sea admisible dicha lesión a los derechos fundamentales analizando el tipo de delito que se investiga, de manera que solamente cuando se refiere a los comprendidos en la Ley 7425 y Ley Contra la Delincuencia Organizada.

- 2- Una vez corroborada la existencia del permiso legal para actuar, el juez debe verificar que existan indicios suficientes de la actividad delictiva que se pretende probar a través de la intervención.

- 3- Debe ser indispensable para el esclarecimiento de los hechos que se pretenden probar, pues si ya existe prueba suficiente o la actividad delictiva puede ser verificada por otro medio que lesione en menor grado los derechos fundamentales, el juez debe rechazar la solicitud. Este examen que se realiza resulta de gran valor, pues su función no está dirigida a conceder todo lo que se solicita, sino que se debe velar por los derechos de las partes; se da, en este caso preciso, por el derecho a la intimidad de un individuo bajo su jurisdicción, de manera que se lesionen, de la menor forma posible, sus derechos.

Estos preceptos se encuentran desarrollados en el artículo 21 de la Ley de Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones donde se indican “Las Responsabilidades del Juez”.

VII. Responsabilidades del Juez en el Procedimiento de Intervención de las Comunicaciones:

1. Dictar las resoluciones que autorizan la intervención de las comunicaciones o el registro, el secuestro o el examen de documentos, según lo prescrito en la presente ley.

2. Guardar la confidencialidad y el secreto de toda la información obtenida mediante la aplicación de las medidas autorizadas, salvo para los efectos que originaron el acto.

3. Velar porque la medida se disponga solamente en los casos y con las formalidades que, expresamente, prevé esta Ley. Además, será responsable directo de todas las actuaciones realizadas en la aplicación de las medidas, según las estipulaciones de la presente Ley.

Esto implica que el juez debe garantizar que la medida no sea arbitraria, ni se violente el derecho a la intimidad, sin una previa corroboración de la existencia de indicios suficientes que permitan establecer la existencia de la actividad delictiva y que sea la única forma en la cual puede demostrarse el hecho.

Es por ello que todos los casos deben ser sometidos a su valoración con la prueba que se cuente hasta ese momento, razón por la cual, la apreciación que haga el juzgador debe encontrarse debidamente fundamentada¹⁴³, y si se deniega, notificársele a la parte gestionante, como señala el artículo 11¹⁴⁴ de la Ley 7425.

Cuando el juez ordena una intervención telefónica, el requisito de necesidad de motivación, es una garantía al afectado con la medida, del fundamento de tal limitación; esto posibilita el posterior control de las razones por las cuales se justificó la injerencia. Es por ello que se precisa en la resolución la determinación del objeto de la investigación, los sujetos pasivos, los números de teléfono intervenidos, el tiempo de duración, de acuerdo con las razones de proporcionalidad que justifican la intromisión.

En lo que respecta al procedimiento que tienen que llevar a cabo los jueces de escucha, **en dicho centro**, una vez que este ha analizado la solicitud de

¹⁴³ Todas las resoluciones deben ser debidamente motivadas y con mayor acentuación cuando restringen algún derecho fundamental como lo es el caso de las intervenciones telefónicas, a fin de evitar decisiones arbitrarias, siendo además la forma en que se pueden conocer por las partes, las razones de las decisiones judiciales, que incluso son susceptibles del control de los órganos judiciales superiores competentes. La decisión judicial a través de la cual se ordena esta medida, requiere que existan suficientes elementos de juicio que justifiquen la restricción de los derechos de la intimidad y el secreto de las comunicaciones en relación con el fin perseguido.

¹⁴⁴ ARTICULO 11. Autorización o denegación para intervenir: Examinada la solicitud correspondiente, el Juez emitirá una resolución fundada, mediante la cual autoriza o deniega la intervención. 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.

intervención y la considera procedente, dictará un acto fundamentado. A partir de este momento quedan bajo su responsabilidad todas las actuaciones que se deriven de la propia intervención.

Si se trata de un teléfono fijo, conjuntamente con la policía encargada de la investigación, se dirigirá a la agencia telefónica correspondiente en donde notificará al jefe de agencia y al técnico encargado, en su presencia colocará en un casillero especial el equipo de grabación y el técnico hará las conexiones apropiadas de la línea telefónica intervenida. De todo ello se levantará un acta¹⁴⁵ en donde se indicará hora, lugar, fecha, y condiciones en que se realiza la instalación del equipo; además, se rotularán los casetes y este mismo registro se efectuará durante todo el tiempo que dure la intervención. Los casetes con el contenido de las conversaciones serán periódicamente retirados y llevados al juez debidamente embalados a fin de que este los escuche.

Si se trata de telefonía celular, puede ser que por el tipo de tecnología no sea posible desviar las llamadas telefónicas a otro teléfono celular, en cuyo caso se procederá de la manera anteriormente indicada. Si la tecnología lo permite, se ordenara el desvío de llamadas a un teléfono celular que para tales efectos era proporcionado por las autoridades respectivas, debiendo grabarse las comunicaciones mediante un equipo especial que está a disposición del juez. Una

¹⁴⁵ Artículo 17 y 27 de la Ley 7425

vez finalizada la intervención, se removerán todos los equipos utilizados en la grabación, de la cual se levantará un acta¹⁴⁶ en la que se indicará hora, lugar y fecha.

Es importante indicar, que en muchas ocasiones, las personas que participan en un hecho delictivo, en sus conversaciones utilizan un lenguaje cifrado, dialectos o se comunican en otros idiomas no conocidos por el juez que está a cargo de la escucha. En tales casos la autoridad judicial requiere del nombramiento de peritos, a quienes les corresponderá escuchar las llamadas y traducirlas, debiendo guardar secreto de la información a la que tuvo acceso¹⁴⁷.

Recurriendo a este método en determinado momento porque el juez carece de conocimiento técnico, es trascendental indicar que la realización de la prueba técnica, por ser útil y pertinente a los fines del proceso y de averiguación de la verdad, “*no implica hacer público*” el contenido de las grabaciones, pues el perito no es público, sino un auxiliar debidamente investido de funciones por el juez, a quien además le asiste el deber de confidencialidad absoluta.

¹⁴⁶ Artículo 19 y 27 Ley 7425.

¹⁴⁷ Conforme a lo establecido por la Sala Constitucional, nada impide al juez acudir a especialistas de otras ramas o que se encuentren fuera del Organismo señalado, siempre que el perito sea idóneo para la realización de la prueba que se pretende, en este caso se le juramenta y se le apercibe sobre sus deberes y responsabilidades, convirtiéndose a partir de allí en un auxiliar del juez con deberes y responsabilidades claramente establecidas en la ley.

Por otro lado, en lo que respecta a la Función como tal de las intervenciones telefónicas y por ende del Centro de Intervención de Comunicaciones que actualmente se está creando en nuestro país, es la captación y grabación como tal del contenido de las conversaciones o de otros extremos¹⁴⁸ al proceso de comunicación.

En la lucha contra el crimen organizado, los jueces deben adaptar su quehacer diario a los nuevos desafíos tecnológicos y de especialización en que han venido evolucionando las nuevas estructuras de la criminalidad organizada. Con la creación del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones, se busca dar una respuesta oportuna a los nuevos comportamientos que presenta la delincuencia en el país y dotar de herramientas tecnológicas más eficientes a nuestros jueces.

VIII. Funciones de los Jueces en la Intervención de las Comunicaciones:

De manera general se puede establecer que los jueces que se van a encargar de las intervenciones y escuchas tendrán como Naturaleza del trabajo:

¹⁴⁸ Identificación de las llamadas entrantes y salientes de un número telefónico, consignándose los números hacia donde se dirigen las llamadas y los correspondientes de las recibidas, así como su duración, fecha y hora.

1. Promover y dirigir el proceso de la intervención de las comunicaciones, además del registro, secuestro y el examen de cualquier documento privado.

2. Su actividad le implicará el análisis de las solicitudes de intervención presentadas por el Ministerio Público, garantizar la reserva de confidencialidad absoluta de toda información obtenida mediante la aplicación de las medidas autorizadas.

3. En relación con la Ley 7425, la finalidad primordial que debe lograr este centro de intervención de comunicaciones es ser instrumento de investigación para recabar prueba indispensable por medio del trabajo del juez de la comisión de alguna de las conductas delictivas y de hechos relacionados con la lucha contra la delincuencia organizada.

4. Debe buscar el respeto al derecho de un debido proceso con todas las garantías constitucionales, por lo que habrá que determinar, en cada caso, si se está en presencia de una simple ilegalidad, o la afectación de un derecho fundamental, y determinar si la prueba obtenida en tales circunstancias puede ser admitida como legítima. Si la intervención telefónica, se ordena y ejecuta con todas las garantías constitucionales y

procesales, en su segunda finalidad, como medio de obtención de elementos probatorios, estos podrán válidamente introducirse al proceso y ser valorados por el órgano sentenciador.

Las funciones de los jueces que laborarán en el Centro de Intervención de las Comunidades, será encaminada a colaborar con las demás autoridades estatales en la lucha contra la delincuencia organizada y realizará las labores en apego a los mandatos de la Constitución Política.

La entrada en funcionamiento de este centro agilizará las investigaciones penales en delitos de delincuencia organizada, ya que en el centro laborarán jueces competentes para escuchar llamadas telefónicas a tiempo completo, lo que les permitirá prácticamente dedicación exclusiva a este trabajo.

CONCLUSIONES:

1-Los grupos de Delincuencia Organizada se constituyen a base de una organización sólida, debidamente estructurada jerárquicamente y con las funciones establecidas de cada miembro.

2- El desarrollo de los medios de comunicación internacional, la globalización económica y la apertura de los mercados nacionales a la globalización, han favorecido al incremento de grupos de Delincuencia Organizada.

3- Los primeros casos de tráfico internacional de drogas ilícitas, el aumento de delitos de homicidio calificado por precio o promesa remuneratoria, la aparición del terrorismo internacional, el aumento de casos de tráfico internacional de armas y explosivos. Las investigaciones del Ministerio Público de delitos de tráfico de personas, de organizaciones que exportan niños y niñas, el crecimiento de las bandas organizadas criminales de origen Chino, el financiamiento del terrorismo, la corrupción e irrupción en las personas con esferas del poder de grupos organizados, motivaron a las autoridades de nuestro país a la promulgación de la Ley Contra la Delincuencia Organizada para el fortalecimiento de la lucha de nuestras autoridades contra este tipo de delincuencia.

4- -Mientras que los grupos de delincuencia organizada cuentan con sumas prácticamente ilimitadas de dinero, las autoridades dependen de un presupuesto que en su mayor parte se invierte en gastos administrativos; esto produce una seria debilidad a la lucha contra este tipo de delincuencia. Los miembros de las grupos organizados, utilizan teléfonos satelitales, medios de transporte modernos, como por ejemplo las lanchas, falsifican documentación para ocultar su identidad y utilizan mecanismos de alto calibre para pasar por inadvertidos, mientras que nuestras autoridades realizan sus funciones con escaso presupuesto y personal.

5- Los fines de la promulgación de la Ley Contra la Delincuencia Organizada en nuestro país, son: Realizar una reforma legal profunda, que dé a las autoridades respectivas las herramientas jurídicas y tecnológicas necesarias para enfrentar -sin incurrir en exceso- el fenómeno de la delincuencia organizada. Evitar la disminución de las garantías ciudadanas; esto, por el fuerte crecimiento de los grupos del crimen organizado y el peligro que esto trajo para los ciudadanos y que el estado de Costa Rica, cumpla con los compromisos adquiridos cuando ratificó la Convención de la Naciones Unidas, Contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

6- La creación de la Plataforma de Información Policial y el Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones, así como el Secreto Sumarial de las Investigaciones en delitos cometidos por grupos de delincuencia organizada, son

las principales herramientas con que la Ley Contra la Delincuencia Organizada, pretende fortalecer la lucha contra el crimen organizado en nuestro país.

7- En la lucha desigual que se libera todos los días, entre la criminalidad y la sociedad, el Estado costarricense debe ser más eficaz tanto en los aspectos preventivos como represivos, sin que esto signifique que aumentar las penas sea la solución a todos los conflictos sociales que estamos viviendo.

8- Para recabar la prueba por medio de la intervención de las comunicaciones privadas, es estrictamente necesario que se respete el debido proceso, por parte de los responsables de llevar a cabo la diligencia.

9- En cuanto a las intervenciones telefónicas, la realidad demuestra que antes de la Creación del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones, los jueces a los que les corresponde ordenar ejecutar en gran medida esta herramienta, hoy no cuentan con el tiempo suficiente, puesto tienen que hacerse cargo de otras funciones que corresponden a su puesto y, de igual forma, no cuentan con el equipo inmobiliario y tecnológico altamente calificado para realizar dicha faena, sino más bien el que tienen es rudimentario.

10- Con la creación del Centro de Intervenciones, esta realidad puede cambiar y en definitiva ese es uno de sus propósitos primordiales de la Ley Contra la Delincuencia Organizada. De esta forma, con tecnología de punta, equipos adecuados de grabación escuchándose grabaciones en tiempo real, las veinticuatro horas del día y bajo la dirección de un juez de intervenciones a tiempo completo, minimizándose de una sola vez, las conversaciones innecesarias, con lo cual se garantiza en mayor medida el secreto de las comunicaciones de terceros o de sujetos pasivos, pero en relación con las comunicaciones que no estén relacionadas con el tema en investigación, se logrará una lucha contra la delincuencia organizada más eficaz y mejor equipada.

11- Ni el Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones, ni la Plataforma de Información Policial, han podido entrar en funcionamiento por aspectos de organización de las autoridades encargadas de su ejecución; ambos tienen un atraso desde que debían entrar en operación de más de dos años y medio.

BIBLIOGRAFÍA

Armijo Sancho, Gilbert Antonio. **La Constitución Política: su influencia en el proceso penal**. Volumen 1: país: Costa Rica; lugar de publicación: San José; editorial: Corte Suprema de Justicia; Año de publicación: 1991, paginas 124.

Alfredo, Nicéforo (1902). **La Transformación del Delito en la Sociedad Moderna**. Madrid, Librería General Victoriano Suárez.

Campos Calderón, J. Federico. Derecho procesal penal costarricense. **Las prohibiciones probatorias, las reglas de exclusión de la prueba ilícita y sus excepciones en el proceso penal (tratamiento jurisprudencial en el ámbito costarricense)**. Tomo 2: Edición 1; país: Costa Rica; lugar de publicación: San José: Editorial: Asociación de ciencias penales de Costa Rica; lugar de publicación: 2007. Páginas del artículo 1051-1107.

Cortes Coto, Ronald. **La etapa preparatoria en el nuevo proceso penal**. País: Costa Rica, lugar de publicación: San José; editorial: IJSA, año de publicación 1998, paginas 132.

Chacón Chang, Héctor; Incer Sevilla, Eduardo. Cuadernos de Estudio del Ministerio Público. **Prevención y represión del delito de robo ejecutado por grupos organizados. No. 2**, País: Costa Rica; lugar de publicación: San José; editorial: Poder Judicial. Ministerio Público. Unidad de Capacitación y Supervisión; Año de publicación: 1999.

Dobles Ovares, Víctor Alfonso. Costa Rica. Corte Suprema de Justicia. Revista de derecho constitucional. **La declaratoria de inconstitucionalidad de la norma permisiva de la intervención de las llamadas telefónicas. No. 2**, Mes: mayo-agosto, páginas de revista: 71-91, país: Costa Rica, lugar de publicación: San José, editorial: Corte Suprema de Justicia; Año de publicación: 1991.

Espinoza Espinoza, Walter. **Delitos de tráfico de drogas: actividades conexas y su investigación**. País: Costa Rica; lugar de publicación: San José; Editorial: Editorama, año de publicación: 2009, paginas 201.

García Cordero, Fernando. Criminalia. Mes: Mayo-Agosto; páginas de revista: 57-63; Año de la revista: 64 País: México; lugar de publicación: México; editorial: Porrúa; Año de publicación: 1998.

Giménez Salinas Framis, Andrea. **Política criminal en vanguardia: inmigración clandestina, terrorismo, criminalidad organizada. Las organizaciones dedicadas a la inmigración ilegal y tráfico de seres humanos**. Edición 1 a; País: España; lugar de publicación: Madrid; editorial: Civitas; Año de publicación: 2008. Páginas del artículo: 197-222.

Gómez Céspedes, Alejandra. The Dynamics of Organised Crime in México. Tesis para obtener el grado de Master en la Universidad de Cardiff 1998.

Hernández Milian, Jairo. (2008). **El Crimen Organizado en América Latina y el Caribe: Mapeo del Caso Centroamericano**. Ciudad de México, México. 24-26 de Juno del 2008.

Lamas Puccio, Luis A. **Derecho penal y criminología. Manifestaciones del crimen organizado. No. 39**, Mes: septiembre-diciembre; Volumen 11: páginas de revista: 149-170; Año de la revista: 1989 País: Colombia.

López-Fragoso Álvarez Tomas. **La restricción de los derechos fundamentales de la persona en el proceso penal. Las intervenciones telefónicas en el proceso penal por delitos comunes**. Cuadernos de Derecho Judicial, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 2000, (Disco Compacto número 75 Biblioteca Corte Suprema de Justicia).

Manavella Caballero, Carlos A. Ivstitia. **El nuevo artículo 24 de la constitución política y el proyecto sobre intervención de las comunicaciones. No 61**, Mes: Enero: volumen año 6: páginas de revista 17-21, año de revista: 1992, país: Costa Rica.

Muñoz de Morales Romero, Marta. **Investigación y prueba en el proceso penal. La intervención judicial de las comunicaciones telefónicas y electrónicas**. Edición 1 a, país: España; lugar de publicación: Madrid; editorial: Colex; Año de publicación: 2006, páginas del artículo 138-171.

Navas Aparicio, Alfonso. **Alcances e implicaciones del crimen organizado internacional en Panamá, Costa Rica, Nicaragua y Honduras: propuesta para la adopción de políticas públicas**. País: Costa Rica; lugar de publicación: San José; editorial: Funpadem; Año de publicación: 2009 Páginas: 33;

Pardo Mateos, Rafael Jerónimo. **Fundamentos de investigación criminal. Fenomenología del delito: delincuencia tradicional y nueva formas de**

delincuencia. País: España; lugar de publicación: Madrid; editorial: Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado; Año de publicación: 2008. Páginas del artículo: 39-80

Peña Echeverría, Manuel Javier. Criminalia. **La delincuencia organizada y su problemática desde la óptica de la investigación policial.** No. 1, Mes: enero-abril; páginas de revista: 101-168; Año de la revista: 66 País: México; lugar de publicación: México D.F.; editorial: Porrúa; Año de publicación: 2000.

Queralt, Joan J. **Derecho y justicia penal en el siglo XXI. Las escuchas de las comunicaciones telefónicas en la instrucción penal: especial referencia a las acaecidas entre letrado y cliente.** Edición 1 a, país: España, lugar de publicación: Madrid; editorial: Colex, año de publicación 2006. Páginas del artículo 1133-1153.

Riaño Brun, Inaki. **La instrucción criminal en el proceso penal.** Edición 1 a; país: España, lugar de publicación: Navarra; editorial: Editorial Aranzadi; Año de publicación 2008.

Moreno González, Rafael. (2003.). Compendio de criminalística Rafael Moreno González. México Porrúa.

Rodríguez Martínez, Marco A. La Delincuencia Organizada. Universidad UNIVER de Zamora, Michoacán. México. Sa.

Gayraud, Jean-François (2007): El G 9 de las mafias en el mundo. Barcelona: Urano.

Rodríguez, Ramírez, Miller. Limitaciones probatorias en el proceso penal costarricense. País: Costa Rica; lugar de publicación: San José; editorial UCR; año de publicación: 1993, página 201.

ROCIO LORCA FERRECCIO (2006). **La Coautoría en el Derecho Penal. Tesis para optar por el título de licenciatura en ciencias jurídicas y sociales.** Santiago de Chile, Universidad de Chile.

Sojo Picado, Guillermo. **Cuadernos de Estudios del Ministerio Publico de Costa Rica. Informática y protección de la intimidad: en referencia al delito de violación a las comunicaciones electrónicas. No. 9,** páginas de revista: 59-74, país: Costa Rica, lugar de publicación: San José, editorial: Ministerio Publico, año de publicación: 2006.

Salazar Babilía. Ana. **El debido proceso: su tutela Constitucional.** Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Universidad de Costa Rica. 1988. Pág. 21.

Asamblea Legislativa. Proyecto de Ley Contra el Crimen Organizado. Expediente número 16830, iniciado el 17 de octubre del 2007.

Jurisprudencia

Tribunal de Casación Penal de San José. Res: 2003-00985. San José, a las diez horas treinta minutos del treinta y uno de octubre de dos mil tres.

Tribunal de Casación Penal de San José. Res: 2010-1414: a las catorce horas con diez minutos del primero de diciembre de dos mil diez.

Sala Constitucional de la República de Costa Rica. Resolución 15-1990.

Sala Constitucional de la República de Costa Rica. Resolución 1739-1992.

Sala Tercera, de la Corte Suprema de Justicia. Costa Rica. Voto 1031-99 de las 10:40 hrs del 17 de noviembre de 2003.

Sala Tercera, de la Corte Suprema de Justicia. Costa Rica. Voto 580-2007.

Sala Constitucional, resolución 1995-3195 de las 15:12 horas del 20 de Junio de 1995.

Sala Constitucional, sentencia 4454-95 de las 11:12 hrs. Del 11 de agosto de 1995.

Sala Tercera de la Corte, sentencias 027 de las 9:15 horas del 12 de enero del 2001 y 959 de las 9:35 horas del 25 de agosto del 2000.

Legislación

Asamblea Legislativa de Costa Rica. (2009). **Ley Contra la Delincuencia Organizada en Costa Rica.**

Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. (Convenio Palermo, 2000). Ratificada por Costa Rica, mediante ley 8302 del 2003.

Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños. Aprobado por la Ley número 8315 del 26 de octubre del 2002, publicado en la gaceta 212 del 4 de noviembre del 2002,

ratificado por nuestro país en el decreto ejecutivo número 30877, del 20 de noviembre del 2002, publicado en el gaceta número 68 del 24 de febrero del 2003

Protocolo Contra El Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire.

Aprobado por la Ley 8314 del 26 de setiembre del 2002, publicada en la Gaceta número 221 del 15 de noviembre del 2002 y ratificado en el Decreto Ejecutivo, número 31298 del 14 de julio del 2003

Protocolo Contra La Fabricación y El Tráfico Ilícitos de Armas de Fuego, sus Piezas y Componentes y Municiones: Ratificado para nuestro país en el decreto ejecutivo número 31338 del 8 de agosto del 2003, publicado en la gaceta número 169 del 3 de setiembre del 2003.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. **Código Procesal Penal.** Ley 7594 del 10 de abril de 1996.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. **Ley Sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las comunicaciones.**

Ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado, legitimación de capitales y actividades conexas, N° 8204, del 26 de diciembre del 2001.

Asamblea Nacional Constituyente. (1949). **Constitución Política de Costa Rica.**

Declaración de los derechos del hombre y el ciudadano.

Convención americana sobre derechos humanos (Pacto de San José):

Declaración americana de los derechos y deberes del hombre.

Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

Pacto internacional de derechos civiles y políticos.

Páginas web

Diccionario Real Academia Española. Delincuencia. Tomado de: <http://drae2.es/delincuencia>, el 19 de Mayo del 2011.

Diccionario Real Academia Española. Organización. Tomado de: <http://drae2.es/organizaci%C3%B3n>, el 19 de Mayo del 2011.

Diccionario Real Academia Española. Tomado de: <http://drae2.es/comunicaci%C3%B3n>, el 29 de Mayo del 2011).

Cursos

Pérez, Alain. Crimen Organizado. Programa de Capacitación de Jueces para Centroamérica, San José, Costa Rica. 1997.

ONU, A/CONFERENCIA. 144/15, P7

Entrevista

Entrevista realizada a Licda. Nancy Hernández (2012). Funcionamiento del Centro Judicial de Intervención de las Comunicaciones. En San José de Costa Rica, el mes de setiembre del 2012.

Actas de la Corte

Corte Suprema de Justicia. Consejo Superior, Acta N° 035-09 del 15 de Abril del año 2009 artículo XII.

Corte Suprema de Justicia. Consejo Superior, N° 112-09 del 19 de diciembre del año 2009, artículo XXXIV.

Corte Suprema de Justicia. Acta N°009-10 del 2 de febrero del 2010, artículo CX.

Corte Suprema de Justicia. Acta N°009-10 del 2 de febrero del 2010, artículo CX.

Anexo 1.

Ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado, legitimación de capitales y actividades conexas, N° 8204, del 26 de diciembre del 2001.

TÍTULO IV

Delitos y Medidas de Seguridad

CAPÍTULO I

Delitos

Artículo 57.—En todo lo no regulado de manera expresa en este título, deberá aplicarse supletoriamente la legislación penal y procesal penal. Sin embargo, al conocer el caso concreto, el juez deberá aplicar siempre las disposiciones y los principios del Código Penal.

Artículo 58.—Se impondrá pena de prisión de ocho a quince años a quien, sin autorización legal, distribuya, comercie, suministre, fabrique, elabore, refine, transforme, extraiga, prepare, cultive, produzca, transporte, almacene o venda las drogas, las sustancias o los productos referidos en esta Ley, o cultive las plantas de las que se obtienen tales sustancias o productos.

La misma pena se impondrá a quien, sin la debida autorización, posea esas drogas, sustancias o productos para cualquiera de los fines expresados, y a quien posea o comercie semillas con capacidad germinadora u otros productos naturales para producir las referidas drogas.

Artículo 59.—Será sancionado con pena de prisión de tres a ocho años quien construya o facilite el uso de pistas de aterrizaje o sitios de atraque, para que sean utilizados en el transporte de dinero o bienes provenientes del narcotráfico, las drogas o las sustancias referidas en esta Ley.

Artículo 60.—Será sancionado con pena de prisión de cuatro a ocho años quien, por cualquier medio, intimide o disuada a otra persona para evitar la denuncia, el testimonio, la investigación, la promoción y el ejercicio de la acción penal o el juzgamiento de las actividades delictivas descritas en esta Ley.

Artículo 61.—Se impondrá pena de prisión de tres a diez años a quien, mediante promesa remunerada, exhorte a un funcionario público para que procure, por cualquier medio, la impunidad o evasión de las personas sujetas a investigación, indiciadas o condenadas por la comisión de alguno de los delitos tipificados en esta Ley.

Igual pena se impondrá a quien altere, oculte, sustraiga o haga desaparecer los rastros, las pruebas o los instrumentos de esos delitos, o asegure el provecho o producto de tales actos.

Artículo 62.—Se impondrá pena de prisión de tres a diez años e inhabilitación para el ejercicio de las funciones públicas durante el mismo período, al servidor o funcionario público que procure, por cualquier medio, la impunidad o evasión de las personas sujetas a investigación, indiciadas o condenadas por la comisión de alguno de los delitos tipificados en esta Ley.

La pena será de ocho a veinte años de prisión si los actos mencionados en el párrafo anterior son realizados por un juez o fiscal de la República.

Si los hechos ocurren por culpa del funcionario o empleado, se le impondrá pena de prisión de seis meses a tres años, en los presupuestos del primer párrafo del presente artículo, y pena de prisión de dos a cinco años cuando se trate de los actos contemplados en el segundo párrafo; en ambos casos, se impondrá inhabilitación para ejercer cargos públicos por el mismo plazo.

Artículo 63.— Se impondrá pena de prisión de tres (3) a ocho (8) años e inhabilitación para el ejercicio de las funciones públicas hasta por cinco (5) años, al servidor público o a los sujetos privados que laboran en el Sistema Financiero y que, teniendo en su custodia información confidencial relacionada con narcotráfico, con investigaciones relativas a la legitimación de capitales o de financiamiento al terrorismo, autorice o lleve a cabo la destrucción o desaparición de esta información, sin cumplir los requisitos legales.

(Así reformado por el artículo 2º, punto 1., aparte b) de la Ley de Fortalecimiento de la Legislación contra el Terrorismo, N° 8719 de 4 de marzo de 2009).

Artículo 64.—Se impondrá pena de prisión de dos a cinco años a quien, estando legalmente autorizado, expendo o suministre las sustancias controladas referidas en esta Ley, sin receta médica o excediendo las cantidades señaladas en la receta. Además de esta sanción, se le impondrá inhabilitación de cuatro a ocho años para ejercer la profesión o el oficio.

Artículo 65.—Siempre que no esté penado más severamente, se sancionará con prisión de seis meses a tres años e inhabilitación hasta por dos años para el ejercicio de la profesión, a las siguientes personas:

a) Los facultativos que hallándose autorizados para prescribir las sustancias o productos referidos en esta Ley, los prescriban sin cumplir con las formalidades previstas en su artículo 2º, así como en otras leyes y reglamentos sobre la materia.

b) Los regentes farmacéuticos, los veterinarios y el regente técnico profesional a quienes se refiere esta Ley cuando:

1.- No lleven debidamente registrado el control de los movimientos de los estupefacientes y las sustancias o los productos psicotrópicos referidos en esta Ley.

2.- No muestren a la autoridad de salud la documentación correspondiente para el mejor control del comercio, suministro y uso de los estupefacientes y las sustancias o productos psicotrópicos que señala esta Ley.

3.- Permitan que personal no autorizado mantenga en depósito, manipule o despache recetas de estupefacientes o productos psicotrópicos declarados de uso restringido.

Artículo 66.—Se impondrá pena de prisión de uno a seis años a los responsables o empleados de establecimientos abiertos al público que permitan, en el local, la concurrencia de personas para consumir las drogas y los productos regulados en esta Ley.

Asimismo, podrá ordenarse la cancelación de la licencia, el permiso o la autorización para ejercer la actividad por cuyo desempeño se ha cometido el delito, u ordenarse la clausura temporal o definitiva de la actividad, el establecimiento o la empresa por los cuales se ha cometido el delito.

Artículo 67.—Se impondrá pena de prisión de tres a ocho años a quien, directamente o por persona interpuesta, influya en un servidor público o autoridad pública, prevaliéndose del ejercicio de las facultades de su cargo o de cualquier otra situación derivada de su relación personal o jerárquica con él o con otro funcionario o autoridad pública, real o simulada, para obtener licencias, permisos o gestiones administrativas que faciliten la comisión de los delitos establecidos en esta Ley, con el propósito de lograr por ello, directa o indirectamente, un beneficio económico o una ventaja indebida para sí o para otro.

Artículo 68.—Será sancionado con pena de prisión de cinco a quince años quien aporte, reciba o utilice dinero u otro recurso financiero proveniente del tráfico ilícito de drogas o de la legitimación de capitales, con el propósito de financiar actividades político-electorales o partidarias.

Artículo 69.— Será sancionado con pena de prisión de ocho (8) a veinte (20) años:

- a) Quien adquiera, convierta o transmita bienes de interés económico, sabiendo que estos se originan en un delito que, dentro de su rango de penas, puede ser sancionado con pena de prisión de cuatro (4) años o más, o realice cualquier otro

acto para ocultar o encubrir el origen ilícito, o para ayudarle a la persona que haya participado en las infracciones, a eludir las consecuencias legales de sus actos.

b) Quien oculte o encubra la verdadera naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o los derechos sobre los bienes o la propiedad de estos, a sabiendas de que proceden, directa o indirectamente, de un delito que dentro su rango de penas puede ser sancionado con pena de prisión de cuatro (4) años o más.

La pena será de diez (10) a veinte (20) años de prisión, cuando los bienes de interés económico se originen en alguno de los delitos relacionados con el tráfico ilícito de estupefacientes, sustancias psicotrópicas, legitimación de capitales, desvío de precursores, sustancias químicas esenciales y delitos conexos, conductas tipificadas como terroristas, de acuerdo con la legislación vigente o cuando se tenga como finalidad el financiamiento de actos de terrorismo y de organizaciones terroristas.

(Así reformado por el artículo 2º, punto 1., aparte b) de la Ley de Fortalecimiento de la Legislación contra el Terrorismo, N° 8719 de 4 de marzo de 2009).

Artículo 69 bis.— Será reprimido con prisión de cinco (5) a quince (15) años quien, por cualquier medio y de manera directa o indirecta, recolecte, oculte, provea, promueva, facilite o de cualquiera otra forma coopere con la recolección o la entrega de los fondos, productos financieros, recursos o instrumentos, en el país o en el extranjero, con la intención o el conocimiento de que estos se utilicen

o destinen al financiamiento de actos terroristas, aunque estos no lleguen a ejecutarse, o a organizaciones declaradas como terroristas, de acuerdo con el Derecho internacional, o que tengan fines terroristas.

El hecho podrá ser juzgado en Costa Rica, sin importar el lugar donde haya sido cometido.

(Así adicionado por el artículo 2°, punto 2., aparte c) de la Ley de Fortalecimiento de la Legislación contra el Terrorismo, N° 8719 de 4 de marzo de 2009).

Artículo 70.— Será sancionado con pena de prisión de uno (1) a tres (3) años, el propietario, directivo, administrador o empleado de las entidades financieras, el representante o empleado del órgano de supervisión y fiscalización, así como los funcionarios competentes de la Administración Aduanera y el agente aduanero que, por culpa en el ejercicio de sus funciones, apreciada por los tribunales, haya facilitado la comisión de un delito de legitimación de capitales o un delito de financiamiento al terrorismo.

(Así reformado por el artículo 2°, punto 1., aparte b) de la Ley de Fortalecimiento de la Legislación contra el Terrorismo, N° 8719 de 4 de marzo de 2009).

Artículo 71.—Será sancionado con pena de prisión de tres meses a un año, quien se dedique a alguna de las actividades señaladas en el artículo 36 de esta Ley, y no informe de inmediato a la unidad especializada del Instituto Costarricense sobre Drogas, sobre las transacciones efectuadas o propuestas de las cuales él

forme parte, cuando tenga motivos razonables para considerar que las sustancias, las máquinas y los accesorios pueden utilizarse en la producción, fabricación, extracción o preparación ilícita de estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otras con efectos semejantes

Artículo 72.—Los delitos tipificados en esta Ley podrán ser investigados, enjuiciados o sentenciados por el tribunal o la autoridad competente, independientemente de que el delito de tráfico ilícito, los delitos conexos o los de legitimación de capitales hayan ocurrido en otra jurisdicción territorial, sin perjuicio de la extradición, cuando proceda conforme a derecho.

Artículo 73.—Se impondrá pena de prisión de ocho a quince años a quien produzca, fabrique, prepare, distribuya, transporte, almacene, importe o exporte precursores u otros productos químicos incluidos en esta regulación, además de máquinas y accesorios, para utilizarlos en la comisión de alguno de los delitos tipificados en esta Ley.

La pena será de ocho a veinte años de prisión cuando el delito se cometa mediante la constitución o el empleo de una organización delictiva.

Artículo 74.—Se impondrá pena de prisión de uno a tres años a quien:

a) Utilice permisos y licencias, obtenidos legítimamente, para importar cantidades mayores que las autorizadas de precursores u otras sustancias químicas incluidos en esta regulación, o las máquinas y los accesorios diferentes de los permitidos en

las autorizaciones. Con la misma pena se sancionará a quien falsifique estos permisos y licencias.

b) Posea, sin autorización, precursores, químicos, solventes u otras sustancias que sirvan para procesar las drogas o sus derivados referidos en la presente Ley.

c) Modifique o cambie las etiquetas de los productos controlados para hacerlos pasar por otros, con el propósito de desviarlos hacia actividades ilegales o evadir los controles.

Artículo 75.—Se impondrá pena de prisión de tres a ocho años a quien desvíe tanto productos químicos como precursores, máquinas o accesorios hacia fines o destinos diferentes de los autorizados dentro de Costa Rica y fuera de ella.

Artículo 76.—Quien haya cumplido los requisitos estipulados en el artículo 42 de esta Ley, pero suministrando información falsa, será sancionado con pena de prisión hasta de seis meses.

Artículo 77.—La pena de prisión será de ocho a veinte años cuando en las conductas descritas en los delitos anteriores concorra alguna de las siguientes circunstancias en el autor o partícipe:

a) Las drogas tóxicas, los estupefacientes o las sustancias psicotrópicas se faciliten a menores de dieciocho años, disminuidos psíquicos o mujeres embarazadas.

b) Las drogas tóxicas, los estupefacientes o las sustancias psicotrópicas se introduzcan o difundan en centros docentes, culturales, deportivos o recreativos,

en establecimientos penitenciarios y lugares donde se realicen espectáculos públicos.

c) Se utilice a menores de edad, incapaces o farmacodependientes para cometer el delito.

d) El padre, la madre, el tutor o responsable de la guarda y crianza de la persona perjudicada, sea el autor del delito.

e) Cuando una persona, valiéndose de su función como docente, educador o guía espiritual del perjudicado, o de su situación de superioridad en forma evidente, coarte la libertad de la víctima.

f) Cuando se organice un grupo de tres o más personas para cometer el delito.

g) Cuando esos delitos se cometan a nivel internacional.

h) Cuando la persona se valga del ejercicio de un cargo público.

Estas penas se aplicarán también a quien financie o dirija la organización dedicada a cometer los delitos.

Si el responsable del hecho es un trabajador de instituciones educativas, públicas o privadas, la condenatoria conllevará la inhabilitación por seis a doce años para ejercer la docencia, en cualquier nivel del sistema educativo, público o privado. Los rectores o directores de los centros educativos serán los responsables del cumplimiento de esta disposición