

2.4 Reforma del artículo 588 quater b) LECrim

El uso de medios tecnológicos de investigación que permiten captar conversaciones e imágenes a través de micrófonos ambientales o videocámaras ocultas se ha venido empleando en los últimos tiempos, particularmente, en el caso de investigaciones singularmente complejas.

Tal y como se indica en la Circular 3/2019, de 6 de marzo, sobre captación y grabación de comunicaciones orales mediante la utilización de dispositivos electrónicos, «[e]l principal problema que plantea esta previsión es la interpretación de lo que debe entenderse por encuentro concreto o, en particular, precisar el grado de concreción que debe darse para que la adopción de la medida resulte ajustada a la regulación legal».

Al respecto señala la STS 718/2021, de 28 de diciembre, «[e]n este precepto, es cierto, no existe una referencia expresa a un plazo –como sucede en relación con el resto de medidas de investigación que afectan a los derechos del artículo 18 de la CE–, pero sí se fija una pauta inderogable para definir los límites temporales a la autorización. En efecto, la utilización de estos dispositivos «... ha de estar vinculada a comunicaciones que puedan tener lugar en uno o varios encuentros concretos del investigado con otras personas y sobre cuya previsibilidad haya indicios puestos de manifiesto por la investigación». [...] Como es lógico no son descartables situaciones en las que la previsibilidad de ese encuentro no pueda fijarse con la exactitud deseada. En esos casos –solo en esos– será posible la fijación de un breve período de tiempo en el que el encuentro pueda llegar a tener lugar».

El análisis de la jurisprudencia revela que la falta de determinación del marco temporal para la utilización de los dispositivos a que se refiere el artículo 588 quater a) LECrim genera gran inseguridad jurídica. Circunstancia que a su vez da lugar a criterios divergentes.

Resulta sencillamente notorio que una interpretación en extremo literal del artículo 588 quater b) que condujera a limitar la posibilidad de instalar dichos dispositivos a los supuestos en que se conozca con precisión el momento exacto en que el encuentro tendrá lugar, circunscribiendo la duración de dicha diligencia de investigado al exacto periodo durante el que el encuentro tenga lugar, resulta inaceptable, pues harían inviable en la práctica la adopción de la medida.

En palabras de la STS 655/2020, de 3 de diciembre, «el hecho de que la utilización de dispositivos electrónicos para la captación y grabación de conversaciones orales directas requiera la determinación de los «encuentros concretos» (art. 588 quater b) sobre los que va a recaer,

que deberán especificarse en la resolución judicial habilitante, no impide que pueda adoptarse dentro de un determinado plazo temporal, aunque sólo para la captación de determinadas conversaciones concretas, que serían las únicas que podrían grabarse en ese tiempo, de modo que una vez grabadas finalizaría la ejecución de la medida. Es decir, es posible la instalación de dispositivos de grabación permanentes que se activen para «encuentros concretos», pero no de dispositivos de captación del sonido, y mucho menos de imagen, permanentemente activados. Lo que se está autorizando es la grabación de determinados encuentros, aunque tengan lugar en un determinado periodo sin que sea preciso estar pidiendo autorización para cada encuentro».

A su vez, tal y como subraya la Sala Segunda del Tribunal Supremo, parece asimismo claro que no resulta aceptable que dicha medida, a diferencia de otras, pueda extenderse durante meses.

A fin de conjurar el riesgo de inseguridad jurídica derivada de la falta de determinación del marco temporal durante el que puede ser autorizada esta medida de investigación, se propone ofrecer la siguiente redacción al apartado primero del artículo 588 quater b): «La utilización de los dispositivos a que se refiere el artículo anterior ha de estar vinculada a comunicaciones que puedan tener lugar en uno o varios encuentros concretos del investigado con otras personas y sobre cuya previsibilidad haya indicios puestos de manifiesto por la investigación. La vigilancia acústica de las conversaciones y la grabación del sonido, complementada, en su caso, con la obtención de imágenes, se extenderá a las necesarias para captar el encuentro o encuentros concretos que previsiblemente puedan tener lugar, sin que en ningún caso pueda exceder de un plazo de diez días de duración, sin perjuicio de su ampliación a otros encuentros posteriores mediante nueva autorización judicial».