

OFICIO FN N° 371/2020

ANT.: No hay.

MAT.: Instrucción General que imparte criterios de actuación en materia de delitos contenidos en la Ley N° 20.009, a partir de su reforma por Ley N° 21.234 de hoy (delitos tarjetas de pago y transacciones electrónicas).

SANTIAGO, 29 de mayo de 2020

DE: FISCAL NACIONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO

A : FISCALES REGIONALES Y ADJUNTOS, ASESORES JURÍDICOS Y ABOGADOS AYUDANTES DE FISCAL DE TODO EL PAÍS

La facultad del Fiscal Nacional de dictar criterios de actuación para el cumplimiento de las funciones que la Constitución Política de la República y las leyes encomiendan al Ministerio Público, conforme al art. 17 letra a) de la Ley N° 19.640, constituye una necesidad fundamental para el correcto, efectivo, coherente y coordinado desempeño de la función de persecución pública y contribuye, asimismo, a la indispensable unidad de acción al interior de la institución.

Conforme a ello, y teniendo particularmente en consideración la especialidad del tema, así como el alto número de ingresos que generan estos ilícitos, este Fiscal Nacional ha estimado necesario impartir criterios de actuación en materia de delitos contemplados en la Ley N° 20.009 que establece un régimen de limitación de responsabilidad para titulares o usuarios de tarjetas de pago y transacciones electrónicas en caso de extravío, hurto, robo o fraude. Lo anterior, teniendo especialmente en cuenta la sustancial reforma introducida por la Ley N° 21.234 publicada y vigente desde hoy.

Se insta, finalmente, al íntegro y cabal cumplimiento de la presente Instrucción General, recordando que constituye normativa interna del Ministerio Público, de modo de lograr concretar una función pública de calidad y excelencia por parte de nuestra institución.

I. DELITOS DE USO FRAUDULENTO DE TARJETAS DE PAGO Y TRANSACCIONES ELECTRÓNICAS

La recientemente modificada Ley N° 20.009 incorpora, entre otras cosas, un nuevo título ("Título III denominado "De la responsabilidad por fraude en tarjetas de pago y transacciones electrónicas") que en su único artículo (7°) establece aquellas conductas que serán constitutivas del delito de uso fraudulento de tarjetas de pago y transacciones electrónicas y que viene a sustituir el antiguo artículo 5° de la referida ley. La mencionada norma señala lo siguiente:

“Artículo 7°.- Las conductas que a continuación se señalan constituyen delito de uso fraudulento de tarjetas de pago y transacciones electrónicas y se sancionarán con la pena de presidio menor en su grado medio a máximo y multa correspondiente al triple del monto defraudado:

- a) Falsificar tarjetas de pago.
- b) Usar, vender, exportar, importar o distribuir tarjetas de pago falsificadas o sustraídas.
- c) Negociar, en cualquier forma, tarjetas de pago falsificadas o sustraídas.
- d) Usar, vender, exportar, importar o distribuir los datos o el número de tarjetas de pago, haciendo posible que terceros realicen pagos, transacciones electrónicas o cualquier otra operación que corresponda exclusivamente al titular o usuario de las mismas.
- e) Negociar, en cualquier forma, con los datos, el número de tarjetas de pago y claves o demás credenciales de seguridad o autenticación para efectuar pagos o transacciones electrónicas, con el fin de realizar las operaciones señaladas en el literal anterior.
- f) Usar maliciosamente una tarjeta de pago o clave y demás credenciales de seguridad o autenticación, bloqueadas, en cualquiera de las formas señaladas en las letras precedentes.
- g) Suplantar la identidad del titular o usuario frente al emisor, operador o comercio afiliado, según corresponda, para obtener la autorización que sea requerida para realizar transacciones.
- h) Obtener maliciosamente, para sí o para un tercero, el pago total o parcial indebido, sea simulando la existencia de operaciones no autorizadas, provocándolo intencionalmente, o presentándolo ante el emisor como ocurrido por causas o en circunstancias distintas a las verdaderas.

Asimismo, incurrirá en el delito y sanciones que establece este artículo el que mediante cualquier engaño o simulación obtenga o vulnere la información y medidas de seguridad de una cuenta corriente bancaria, de una cuenta de depósito a la vista, de una cuenta de provisión de fondos, de una tarjeta de pago o de cualquier otro sistema similar, para fines de suplantar al titular o usuario y efectuar pagos o transacciones electrónicas.”

a) Ampliación del objeto material del delito y nueva conducta de defraudación informática tipificada en el inciso final del nuevo artículo 7°.

Con la modificación legal que provoca la Ley N° 21.234, se amplía el objeto material de los delitos contenidos ahora en el artículo 7° (antes artículo 5°), pasando de los conceptos de “tarjetas de crédito y débito” a los de “tarjetas de pago” y “transacciones electrónicas”. El primero de estos términos, de acuerdo a la historia de la ley, incluye tarjetas de crédito, tarjetas de débito, tarjetas de pago con provisión de fondos o cualquier otro sistema similar, lo que permite perseguir las referidas conductas respecto de un elevado número de casos donde las acciones son realizadas en relación a tarjetas emitidas por casas comerciales (entidades no bancarias) o tarjetas que sin ser de crédito o débito, permiten la compra y venta de bienes y servicios, así como de otras modalidades de tarjetas que eventualmente pudiesen aparecer en el mercado relativas a sistemas de pago. Ejemplo de tarjetas de pago no bancarias, otras instituciones que no sean bancarias ni retail (en la actualidad tarjetas BIP y otras tarjetas utilizadas para el pago de servicios).

Por su parte, el inciso final del art. 7° de la Ley N° 20.009 modificada incluye “transacciones electrónicas¹” que no necesariamente involucran tarjetas, toda vez que hace aplicables las sanciones establecidas en la referida norma a cualquier engaño o simulación que tenga por objeto obtener o vulnerar la información y medidas de seguridad de una cuenta corriente bancaria, de una cuenta de depósito a la vista, de una cuenta de provisión de fondos, de una tarjeta de pago o de cualquier otro sistema similar, para fines de suplantar al titular o usuario y efectuar pagos o transacciones electrónicas. Por tanto, además de ser aplicable a tarjetas de pago, lo es también respecto de medidas de seguridad como contraseñas, PIN u otras, que el usuario utilice para acceder a su cuenta, sea a través de la página de internet de la institución con la que ha contratado servicios o de otra forma.

En suma, la ampliación del objeto material del delito permitirá la persecución penal de un elevado número de casos que no se encontraban expresamente regulados en la antigua ley, despejándose las dudas que pudiesen existir respecto a su penalidad.

Esta nueva tipificación permite poder sancionar a aquellos que obtengan claves o contraseñas de usuarios a través de mecanismos delictivos como el Phishing, el Pharming, y otras modalidades ilícitas (actuales o futuras) utilizadas a través de sistemas electrónicos.

Cabe señalar que, actualmente, este tipo de conductas son formalizadas por el Ministerio Público como estafas cometidas a través de medios informáticos (art. 468 o 473 del Código Penal en concurso medial con el art. 2° de la Ley N° 19.223 de acceso indebido), sin embargo, parte de la jurisprudencia tiene reservas para aplicar los elementos doctrinales clásicos de la estafa en esta clase de conductas. Con esta nueva figura será posible sancionar conductas defraudatorias cometidas a través de medios informáticos.

b) Sobre la nueva modalidad de comisión del delito: mediante suplantación de identidad - artículo 7° letra g).

La figura contemplada en la letra g) de este nuevo artículo se incorpora como nuevo tipo penal, dado que hasta el momento no se encontraba dentro de las formas de comisión del delito. Así, comete delito de uso fraudulento de tarjetas de pago y transacciones electrónicas, aquel que suplante la identidad de un titular o usuario de una tarjeta de pago frente al emisor de la misma o bien frente a un operador de tarjeta o comercio afiliado. Es decir, se establece una conducta que castiga la usurpación de identidad de cualquier forma y que se realice frente a quién debe autorizar una transacción.

¹ El artículo 1° de la ley N° 21.234 que establece el ámbito de aplicación y reglas generales de la ley, hace esta aplicable a los fraudes en transacciones, señalando que “se entenderá por tales aquellas operaciones realizadas por medios electrónicos que originen cargos y abonos o giros de dinero en cuentas corrientes bancarias, cuentas de depósitos a la vista, cuentas de provisión de fondos, tarjetas de pago u otros sistemas similares, tales como instrucciones de cargo en cuentas propias para abonar cuentas de terceros, incluyendo pagos y cargos automáticos, transferencias electrónicas de fondos, avances en efectivo, giros de dinero en cajeros automáticos y demás operaciones electrónicas contempladas en el contrato de prestación de servicios financieros respectivo. Se comprenden dentro de este concepto las transacciones efectuadas mediante portales web u otras plataformas electrónicas, informáticas, telefónicas o cualquier otro sistema similar dispuesto por la empresa bancaria o el proveedor de servicio financiero correspondiente.”

c) Sobre la nueva modalidad de comisión del delito: autofraude - artículo 7° letra h).

La figura descrita en la letra h) también es incorporada como una nueva forma de cometer el delito de uso fraudulento de tarjetas de pago y transacciones electrónicas y se relaciona con los artículos 4° y 5° de esta misma ley. Esta figura sanciona la conducta que dolosamente busca obtener un pago, sea para sí o para un tercero, mediante la simulación de operaciones no autorizadas, provocándolas intencionalmente o presentándolas al emisor como ocurridas por causas no verdaderas. De esta forma, la ley sanciona a quien cometa una conducta de "autofraude", es decir, a quien obtenga un beneficio económico a través del reclamo al respectivo emisor por operaciones realizadas antes de haber dado aviso del extravío, hurto, robo o fraude de la tarjeta de pago o transacción electrónica, cuando el usuario desconoce haber otorgado su autorización o consentimiento, en los términos del artículo 4° de la misma ley que hace responsable al emisor debiendo este último proceder a la cancelación de los cargos o a la restitución de los fondos correspondientes a las operaciones reclamadas.

Ahora bien, adicionalmente el artículo 5° de la Ley N° 20.009 establece que ante la cancelación de cargos o restitución de fondos que el emisor debe realizar al usuario, éste podrá recopilar antecedentes que acrediten la existencia de dolo o culpa grave por parte del usuario y ejercer las acciones respectivas ante el juez de policía local que corresponda a la comuna del domicilio del usuario. Así, el mismo artículo 5° señala que dicho juez podrá declarar por sentencia firme o ejecutoriada que no existen antecedentes suficientes que acrediten la existencia de dolo o culpa grave del usuario, o bien establecer que el usuario ha participado en la comisión del delito al haber obtenido un provecho ilícito o actuó con dolo o culpa grave facilitando su comisión, dejándose sin efecto la restitución de fondos por parte del emisor.

Al respecto, cabe destacar la atribución que se le entrega al juez de policía local y las posibles complicaciones que dicho pronunciamiento (establecer la falta de dolo o culpa grave o bien la participación en la comisión del delito de la letra h] del art. 7°) puede traer en términos penales e investigativos. Al respecto **se instruye que la investigación del eventual ilícito se deberá llevar a cabo con prescindencia del pronunciamiento que puede haberse realizado por el juez de policía local**, toda vez que el estándar en materia penal podrá sin duda ser distinto y deberá ser fallado por el Tribunal Oral en lo Penal o el Juzgado de Garantía competentes, llamados a conocer y pronunciarse respecto de las causas penales de acuerdo las reglas generales establecidas en nuestro ordenamiento jurídico.

d) Respecto de la pena aplicable a los delitos contenidos en el artículo 7°.

Si bien, a priori, podría estimarse que la modificación a la Ley N° 20.009 aumentó las penas con las que se sanciona el delito de uso fraudulento de tarjetas de pago y transacciones electrónicas, por cuanto se establece un marco penal que va de presidio menor en su grado medio a presidio menor en su grado máximo², además de incorporar una pena de multa del triple del monto defraudado. En la práctica ello no es así, ya que el inciso final del antiguo artículo 5° de la Ley N° 20.009 señalaba que la pena aplicable a esta clase de ilícitos era la de presidio menor en su grado máximo en aquellos casos en que la acción realizada produjese daños a terceros, distinción que desaparece con la modificación legal.

² Hay que recordar que el antiguo artículo 5° de esta ley establecía como pena base la de presidio menor en cualquiera de sus grados.

II. DE LA INVESTIGACIÓN Y SANCIÓN DE LOS DELITOS CONTENIDOS EN ESTA LEY

Con la modificación a la Ley N° 20.009 no solo se incorporan figuras típicas nuevas, sino que se agregan además normas procedimentales para la investigación y sanción de las mismas. Dichas normas están establecidas en los nuevos artículos 8° y 9°.

“Artículo 8.- Cuando la investigación de alguno de los delitos penados por esta ley lo hiciere imprescindible y existieren fundadas sospechas, basadas en hechos determinados, de la participación en una asociación ilícita o en una agrupación u organización conformada por dos o más personas, destinada a cometer estos ilícitos, el Ministerio Público podrá aplicar las técnicas investigativas previstas y reguladas en los artículos 222 a 226 del Código Procesal Penal y siempre que cuente con autorización judicial.

De igual forma, cumpliéndose las mismas condiciones establecidas en el inciso anterior, el Ministerio Público, siempre que cuente con autorización judicial, podrá utilizar las técnicas especiales de investigación consistentes en entregas vigiladas y controladas, el uso de agentes encubiertos e informantes, en la forma regulada por los artículos 23 y 25 de la ley N° 20.000, siempre que fuere necesario para lograr el esclarecimiento de los hechos, establecer la identidad y la participación de personas determinadas en éstos, conocer sus planes, prevenirlos y comprobarlos.

Los resultados de las técnicas especiales de investigación establecidas en este artículo no podrán ser utilizados como medios de prueba en el procedimiento cuando ellos hubieren sido obtenidos fuera de los casos o sin haberse cumplido los requisitos que autorizan su procedencia.

Artículo 9.- Las penas establecidas en el artículo 7 de la ley se aplicarán sin perjuicio de las eventuales sanciones que también corresponda aplicar por los delitos contemplados en la ley N° 19.223, o aquella que las modifique, reemplace o sustituya en materia de delitos informáticos o ciberdelincuencia.”.

a) Técnicas especiales de investigación contempladas en el artículo 8°.

La ley incorpora la posibilidad de utilizar técnicas especiales de investigación, siempre previa autorización judicial, para la investigación del delito de uso fraudulento de tarjetas de pago, siempre que haya asociación ilícita o agrupación de dos o más personas. El inciso primero del nuevo artículo 8° incorpora aquellas técnicas especiales establecidas en los artículos 222 al 226 del Código Procesal Penal, esto es, la interceptación de comunicaciones telefónicas, así como otros medios técnicos de investigación como la fotografía, filmación u otros medios de reproducción de imágenes tendientes al esclarecimiento de los hechos.

El inciso segundo del mismo artículo contempla la posibilidad del uso de entregas vigiladas y controladas como también de agentes encubiertos e informantes, en los términos establecidos en los artículos 23 y 25 de la ley 20.000.

a.1) Interceptaciones telefónicas o de comunicaciones:

Se instruye a los fiscales solicitar esta técnica de investigación con prudencia, racionalidad y proporcionalidad, es decir, evaluando la posibilidad, en caso de ser posible, de usar otra medida que pudiese ser menos invasiva respecto de los derechos de los investigados.

Para justificar la solicitud al Juez de Garantía de esta medida los fiscales deberán exigir a los policías, cuando sean ellos los que insten por la referida técnica investigativa, la elaboración de un informe escrito donde se señale la necesidad de la misma y se aporten, si fuere posible, los antecedentes investigativos que permitan individualizar al o los titulares de las líneas telefónicas que se quieren interceptar.

Por su parte, si la motivación para la utilización de esta medida proviene del fiscal a cargo de la investigación éste deberá consignar en el escrito de solicitud de la medida al tribunal respectivo los antecedentes, motivos y circunstancias que estimó relevantes para pedir la autorización de dicha técnica de investigación.

Respecto de esta materia y en cuanto no se opusieren a lo ya señalado, rigen supletoriamente los Oficios FN N° 936/2017 y N° 060/2014.

a.2) Entregas vigiladas y controladas:

La solicitud de autorización al Juez de Garantía para este tipo de diligencias deberá contener el RUC, si lo que se pide es una entrega vigilada, controlada o ambas, cuál es el plazo de vigencia que se sugiere, la policía que llevará a cabo la medida, así como cualquier otro antecedente que se estime pertinente por el fiscal a cargo de la investigación.

Habiéndose otorgado la autorización judicial respectiva y cuando la entrega se realizare fuera del territorio de la Fiscalía Regional que lleva el caso se deberá avisar con antelación, a través de un correo electrónico dirigido al o los Fiscal Regionales que pudieran verse afectados por la referida diligencia.

Por su parte, si la entrega se debiese realizar fuera del territorio nacional el fiscal a cargo de la investigación deberá, previamente a la realización de la diligencia y con la antelación debida, dar aviso a la Unidad Especializada en Lavado de Dinero, Delitos Económicos, Medioambientales y Crimen Organizado (ULDDECO) y la Unidad de Cooperación Internacional y Extradiciones (UCIEX) de la Fiscalía Nacional, las que asesorarán y coordinarán la medida con las autoridades extranjeras.

a.3) Agentes Encubiertos:

La solicitud de autorización judicial para la designación de un agente encubierto deberá contener los datos que permitan la individualización del mismo, esto es, su nombre ficticio o clave con la que se le denominará, el RUC del caso, la policía a la que pertenece, la duración de la asignación que se está pidiendo y en caso de ser necesario la autorización para el otorgamiento de una historia ficticia. En este último caso, previa a la solicitud judicial se instruye informar al Fiscal Regional respectivo con copia a la Unidad Especializada en Lavado de Dinero, Delitos Económicos, Medioambientales y Crimen Organizado (ULDDECO) de la Fiscalía Nacional.

a.4) Informantes:

La solicitud de autorización judicial para la designación de un informante deberá contener los datos que permitan la individualización del mismo, esto es, su nombre ficticio o clave con la que se le denominará, el RUC del caso, nombre de los funcionarios policiales encargados de su control y vigilancia y la duración de la asignación que se está pidiendo.

Previo a la solicitud judicial se instruye al fiscal respectivo solicitar un informe a las policías donde se indique si el posible informante mantiene o no órdenes de detención y/o prohibición de salir del país, si está sujeto a una medida cautelar, si tiene cumplimiento de una pena pendiente y si está registrado como informante en la respectiva unidad policial.

a.5) Disposiciones comunes a todas las técnicas especiales de investigación señaladas:

Para que se solicite la autorización judicial de cualquiera de estas herramientas de investigación será necesario que se den los siguientes requisitos:

- Determinación de hechos específicos.
- Que dichos hechos permitan establecer fundadas sospechas de la participación de una asociación ilícita, o bien, de una agrupación u organización de a lo menos dos personas destinadas a cometer esta clase de ilícitos.

El requisito de que dichas técnicas especiales de investigación se limiten a asociaciones ilícitas o agrupaciones de al menos dos personas puede ser especialmente desafiante en este tipo de delitos, toda vez que por su especial naturaleza no necesariamente se tratará de ilícitos cometidos de manera grupal.

Adicionalmente, los hechos penalizados en el inciso final del nuevo artículo 7°, esto es, la posibilidad de perseguir conductas como el phishing o pharming, también pueden ser realizados de manera individual, o bien, ser cometidos por dos o más personas, pero que no necesariamente se conocen entre sí o forman una agrupación en los términos descritos en el nuevo artículo 8°. Por ejemplo, en el caso del phishing, suele darse que quién realiza el engaño o simulación a través de medios informáticos se vale de una tercera persona que recibe en su cuenta bancaria el dinero sustraído de la víctima. Quien presta su cuenta bancaria ha sido contactado por quien realiza el engaño o incluso por un tercero, sin que se conozcan entre ellos, ni posean mayores antecedentes de los mismos. Será labor de la Fiscalía poder recabar antecedentes necesarios que permitan establecer que en los mencionados casos estamos ante una asociación ilícita que tiene por objeto la realización de este tipo de delitos, o que se trata de una agrupación u organización de a lo menos dos personas destinadas a ello.

Finalmente, es preciso señalar que en todos los demás aspectos que sean pertinentes, en cuanto sean aplicables las disposiciones allí contenidas, regirán las obligaciones dispuestas en el Oficio FN N° 936/2017, de 21 de diciembre de 2017, páginas 11 y siguientes. Sin perjuicio de que, en lo que respecta a las medidas que permitan el uso de estas técnicas especiales de investigación, la coordinación será realizada por ULDDECO.

b) Normas concursales establecidas en el artículo 9°.

El nuevo artículo 9° de la Ley N° 20.009 establece expresamente que las sanciones aplicables por los ilícitos señalados en el artículo 7° de la misma ley no obstarán a la aplicación de los delitos contenidos en la Ley N° 19.223 (o aquella que la modifique o reemplace) en cuanto a la comisión de eventuales delitos informáticos.

Esto es relevante, toda vez que podremos encontrarnos con conductas que efectivamente constituyan más de un delito. Además, los proyectos de ley que han ingresado al Congreso y que han buscado modificar o reemplazar la actual ley de delitos informáticos (Ley N° 19.223) generalmente contemplan un delito de estafa o defraudación informática, en similares, pero no iguales términos que el nuevo inciso final del artículo 7° de la Ley N° 20.009, otorgándole así mayor relevancia al artículo 9° de esta nueva ley.

III. INCORPORACIÓN DE LAS CONDUCTAS CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 7° DE LA LEY N° 20.009 COMO DELITOS BASE PARA LA COMISIÓN DEL ILÍCITO DE LAVADO DE DINERO

Cabe señalar también que el artículo 2° de la Ley N° 21.234, que modificó la Ley N°20.009, incorpora los delitos contenidos en el (nuevo) artículo 7° de este último cuerpo legal como aquellos considerados “delitos base” de Lavado de Dinero, en los siguientes términos:

“Artículo 2.- Intercálase en la letra a) del inciso primero del artículo 27 de la ley N°19.913, entre la expresión “en relación al inciso final del artículo 467 del Código Penal” y la coma que le sigue, lo siguiente: “; el artículo 7 de la ley N° 20.009.”.

Cabe tener presente que respecto de las conductas descritas en las letras a), b), c), d), e) y f) del nuevo artículo 7°, y cuando estas hayan sido realizadas respecto de tarjetas de crédito o débito, las maniobras de lavado de dinero realizadas respecto del dinero de origen ilícito deberán ser posteriores a la entrada en vigencia de la Ley N° 21.234 (que modifica la Ley N° 20.009), sin importar que la conducta del delito base haya sido realizada antes de la entrada en vigencia de la nueva ley.

En cambio, respecto de las conductas descritas en las letras a), b), c), d), e) y f) del artículo 7°, y cuando estas hayan sido realizadas respecto de tarjetas de pago distintas a aquellas de crédito o débito, y adicionalmente, respecto de las conductas descritas en las letras g) y h), como también en el nuevo inciso final de la mencionada norma, tanto las maniobras de lavado de dinero como la realización de los delitos base de los cuales proviene el dinero de origen ilícito deberán haber sido realizados con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley N° 21.234, toda vez que dichas conductas no eran delitos con anterioridad a la referida entrada en vigencia.

Respecto de las diligencias a realizar en este tipo de casos, estas se encuentran señaladas en el apartado IV Letra d) del presente oficio.

IV. CRITERIOS GENERALES DE ACTUACIÓN

a) Primeras Diligencias Investigativas:

Como en toda investigación criminal, mientras menos tiempo transcurra desde el momento de la denuncia, se torna más factible la recolección de antecedentes útiles para la investigación. Por esto se recomienda obtener la mayor cantidad de información posible de parte del titular de la tarjeta o cuenta o del emisor o institución financiera afectada³, al momento que aquel realice la denuncia. Vital importancia tendrá la recolección de los siguientes antecedentes:

- a.1) Tipo de documento clonado, sustraído o cuyos datos han sido utilizados.
- a.2) Empresa emisora de la tarjeta, marca y número de la misma.
- a.3) Datos relativos a la operación financiera de carácter sospechosa: número, hora, lugar y datos de transferencia (nombre, dirección o número de cuenta del destinatario, direcciones IP involucradas, correo electrónico asociado a la cuenta que recibe los fondos, en caso de que sea una transferencia de fondos o compra realizada por internet).
- a.4) Nombre de la tienda o local comercial donde se habría utilizado la tarjeta, ubicación, fecha y hora.
- a.5) Evaluar la pertinencia de practicar pericias en el POS (Abreviación de "*Point of Sale*" [punto de venta], a través del cual se identifican los aparatos utilizados en el comercio minorista para el pago) o de cajero automático si corresponde, que permitan acreditar que dicho aparato ha sido intervenido material o informáticamente por terceros.
- a.6) Solicitar copias de videos de seguridad de cajeros automáticos o del lugar en donde se habría utilizado la tarjeta de pago.
- a.7) En caso de que, durante la investigación, surja la necesidad de practicar alguna diligencia de entrada y registro, dados los resultados de la misma y la información con que se cuente respecto de él o los sospechosos que viven u operan en dicho recinto, se sugiere evaluar la incautación de los computadores que se encuentren en el lugar y la realización de pericias sobre ellos en busca de bases de datos de tarjetahabientes afectados. Al mismo tiempo se debe poner el énfasis en la búsqueda de plásticos y tarjetas en blanco o falsificadas con o sin bandas magnéticas adosadas a ellas.
- a.8) En el caso que la obtención de los números y claves de la tarjeta hayan sido obtenidos por vía telefónica, solicitar a la víctima el tráfico de llamados para individualizar a posibles sospechosos.
- a.9) Solicitar al tarjetahabiente autorización voluntaria para levantar el secreto bancario que cubre sus cuentas corrientes y dejar expresa constancia de ello en la carpeta.
- a.10) Respecto de transacciones electrónicas solicitar al banco o institución financiera respectiva la información relativa a la dirección IP desde la cual se realizó la transferencia, así como la información relacionada a la operación dubitada (nombre del destinatario, banco o institución financiera del mismo, tipo de cuenta, correo electrónico asociado a su cuenta bancaria etc.).
- a.11) Una vez obtenida dicha información solicitar al proveedor de servicios de internet respectivo⁴ los datos de suscriptor del titular de la dirección IP.

³ No olvidar que con la modificación a la Ley N° 20.009 quien sufrirá (en principio) las consecuencias económicas de la defraudación será el emisor de la tarjeta o institución financiera, no el tarjetahabiente, ni el titular de la cuenta. Por lo que podría haber un importante cambio en la figura del denunciante.

Dicha situación cobra relevancia, además, desde el punto de vista investigativo, ya que tanto emisores como instituciones financieras afectadas debiesen estar más disponibles a la entrega de información solicitada por los Fiscales.

⁴ Para la obtención de la información relativa a cuál sería el proveedor de internet que tiene asociada la dirección IP desde la que se realizó la transferencia se sugiere utilizar el sistema Whois, que es un protocolo que se utiliza

a.12) Solicitar al banco o institución financiera receptor de la transferencia electrónica los datos del titular de la cuenta.

b) Competencia Territorial:

Las defraudaciones cometidas a través de estos tipos de instrumentos de pago, así como las transacciones electrónicas, generalmente conllevan al momento de su comisión, una separación espacial entre víctima y victimario.

Por lo tanto, y de acuerdo con lo anterior, al menos para efectos investigativos y sin perjuicio de las resoluciones que adopten los tribunales de justicia ante eventuales conflictos de competencia, son perfectamente aplicables para estos delitos los mismos criterios fijados por el Fiscal Nacional a través del Oficio FN N° 230-2020, de 5 de marzo de 2020, que imparte criterios de actuación en materia de delitos económicos.

De acuerdo con dichos criterios será competente para investigar los hechos:

- i. La fiscalía que recibió la denuncia, aun cuando la acción ilícita provenga del extranjero o no sea posible determinar su origen.
- ii. En caso que exista pluralidad de víctimas, ya sea que sus denuncias se tramiten en la misma o en distintas Fiscalías Regionales, y uno o más imputados posean domicilios en territorios que correspondan a más de una Fiscalía Regional, será competente para instruir la investigación la fiscalía que recibió la primera denuncia.
- iii. Todo lo anterior es sin perjuicio de los pronunciamientos judiciales que fijen la competencia para conocer el proceso, en cuyo caso se adoptarán las medidas que correspondan para asegurar la unidad de acción de la fiscalía.
- iv. Por último, en los casos en que pese a la aplicación y cumplimiento de los criterios antes enumerados, aún existan dudas respecto a la fiscalía competente, los Fiscales Regionales podrán acogerse al mecanismo que regula el artículo 17 letra f) de la Ley N°19.640.

c) Salidas Tempranas y Alternativas:

Se recomienda no aplicar archivo provisional si no se han verificado diligencias mínimas tendientes a determinar la identidad de los partícipes en los hechos, de aquellas mencionadas en la letra a) precedente (Primeras Diligencias Investigativas. En especial las contenidas en los numerales a.1]; a.2]; a.3]; a.4], a.6], a.10]; a.11] y a.12)).

La suspensión condicional del procedimiento es aplicable en este caso, en cuanto se cumplan los requisitos de procedencia establecidos por el Código Procesal Penal, debiendo los fiscales considerar que las condiciones que se impongan sean, en la medida de lo posible, útiles para los intereses de la víctima.

En cuanto a los acuerdos reparatorios procederían siempre que no exista un interés público prevalente en la continuación de la investigación penal, cosa que estimamos ocurre en aquellos casos de imputados prolíficos o cuando se trate de agrupaciones dedicadas a la realización de estos ilícitos, por lo que en los casos mencionados el fiscal debiese oponerse a dicha salida alternativa.

d) Medidas especiales de tramitación e investigación en este tipo de casos:

- Se instruye que en cuanto se reciba una denuncia o querrela, o bien se tome conocimiento de una conducta que pudiese ser calificada como uso fraudulento de tarjetas de pago o transacción electrónica fraudulenta se solicite de forma prioritaria al Juzgado de Garantía correspondiente, la incautación o retención de los dineros defraudados si existiere conocimiento de su paradero.

- En todos aquellos casos donde esté determinada la identidad de uno o más partícipes en los delitos se deberá realizar una búsqueda a través de nuestros sistemas de información internos para determinar si se trata o no de un imputado prolífico (para estos efectos se entenderá por imputado prolífico aquel que aparezca vinculado a 3 o más causas de este tipo).

- En caso de verificarse la existencia de varias causas con un mismo imputado se sugiere acumular dichas investigaciones, primando el criterio de que se hará cargo de las investigaciones aquel fiscal que haya avanzado más en la tramitación de las mismas o que tenga asignadas el mayor número de causas. En cualquier caso, dicho criterio de asignación podrá ser modificado en casos excepcionales atendidas las particularidades de los casos o el acuerdo al que lleguen los diversos Fiscales Regionales, al efecto. Finalmente, en caso de persistir las dudas respecto a la fiscalía competente, los Fiscales Regionales respectivos deberán informar del referido asunto a la Unidad Especializada en Lavado de Dinero, Delitos Económicos, Medioambientales y Crimen Organizado (ULDDECO) de la Fiscalía Nacional quienes harán las gestiones pertinentes para llevar a efecto la referida acumulación.

- En caso de determinarse por un Fiscal Regional la creación de un Foco Investigativo para perseguir grandes números de causas relacionadas o la existencia de bandas dedicadas a la comisión de este tipo de delitos, será competente para conocer de todas aquellas causas la Fiscalía Regional que hubiere iniciado el referido foco, sin perjuicio de la existencia de causas en otras regiones que podrían pasar a formar parte de la referida investigación. La coordinación de dichos focos será apoyada, en lo pertinente, por la Unidad Especializada en Lavado de Dinero, Delitos Económicos, Medioambientales y Crimen Organizado (ULDDECO) de la Fiscalía Nacional.

- Tal y como se ha señalado anteriormente, al ser el ilícito de uso fraudulento de tarjetas de pago y transacciones electrónicas delito base de lavado de dinero tras las modificaciones a la Ley N° 20.009 por la Ley N° 21.234, resulta del todo aplicable el oficio FN N° 77/2019, de fecha 28 de enero de 2019, que imparte criterios de actuación en delito de lavado de dinero y otros tipificados en la Ley N° 19.913.

En este sentido, se instruye a los fiscales investigar las posibles maniobras realizadas con los dineros que sean producto de la conducta de uso fraudulento de tarjetas de pago o transacciones electrónicas, tanto por quién realiza la conducta del delito base, como por terceros, con la finalidad de perseguir también el delito de lavado de dinero.

- Asimismo, se instruye la realización de una investigación patrimonial de los sujetos que resulten investigados por el delito de uso fraudulento de tarjetas de pago o transacciones electrónicas, cómo también de su red familiar más cercana.

Si dicha investigación mostrare un patrimonio no posible de justificar según las remuneraciones declaradas por parte de los sujetos objeto de la investigación, se sugiere realizar la apertura de un RUC separado por el delito de lavado de dinero.

- Por su parte, cuando a raíz de una denuncia o querrela se tenga conocimiento de que para configurarse el delito de uso fraudulento de tarjetas de pago o transacciones electrónicas el dinero sustraído fue recibido por un tercero (ajeno a la realización de la conducta de fraude), por ejemplo, a través de la facilitación de su cuenta bancaria, se sugiere evaluar la efectividad de abrir una investigación por el delito de lavado de dinero cometido con negligencia inexcusable de acuerdo al inciso 5° del artículo 27 de la Ley N° 19.913.

- En cualquier caso, encontrándose investigando los fiscales el delito de lavado de dinero con delito base uso fraudulento de tarjeta de pago y transacciones electrónicas **se les instruye requerir información a la Unidad de Análisis Financiero (U.A.F.)**.
- Finalmente, se sugiere solicitar apoyo a la Unidad Especializada en Lavado de Dinero, Delitos Económicos, Medioambientales y Crimen Organizado (ULDDECO) de la Fiscalía Nacional, en cualquiera de los casos anteriormente descritos.

Resumen Criterios de Actuación contenidas en la presente Instrucción General:

Delito / Técnica de Investigación / Salida Temprana o Alternativa	Criterio de actuación
Autofraude	La investigación se desarrollará con prescindencia del pronunciamiento del J.P.L.
Uso fraudulento de tarjetas de pago o transacción electrónica fraudulenta	Se debe solicitar la incautación o retención de los dineros defraudados En caso de imputado conocido se debe realizar búsqueda (a través de sistemas de información internos) para determinar si se trata de un imputado prolífico.
Lavado de Dinero con delito base de la Ley N° 20.009	Se debe realizar investigación patrimonial del imputado y su círculo familiar cercano. Se debe requerir información a la Unidad de Análisis Financiero (U.A.F.)
Interceptación de Comunicaciones	Si se solicita por la policía el fiscal debe instruir la elaboración de un informe escrito donde se señale la necesidad de la medida. Si se solicita por el fiscal al TG debe hacerlo por escrito mencionando los antecedentes, motivos y circunstancias que estimó relevantes para pedir la autorización.
Informantes	Se debe solicitar informe que indique si el informante mantiene órdenes de detención, prohibición de salir del país, medida cautelar y si está registrado como informante en la respectiva unidad policial.
Suspensión Condicional del Procedimiento	Aplicable de acuerdo con reglas generales.
Acuerdos Reparatorios	Proceden siempre que no exista un interés público prevalente (éste concurre en aquellos casos de imputados prolíficos o agrupaciones dedicadas a la realización de estos ilícitos).

La presente instrucción general sólo alude a aquellas materias en que se ha estimado necesario, por parte de este Fiscal Nacional, impartir criterios de actuación que orienten la actuación de los fiscales en materia de delitos contemplados en la Ley N° 20.009 que establece un régimen de limitación de responsabilidad para titulares o usuarios de tarjetas de pago y transacciones electrónicas en caso de extravío, hurto, robo o fraude, de modo de propender eficazmente a la unidad de acción del Ministerio Público.

Por tanto, cualquier materia no tratada en el presente oficio, o bien, cuestiones que surjan en relación al mismo, deberán ser canalizadas a través de la **Unidad Especializada en Lavado de Dinero, Delitos Económicos, Medioambientales y Crimen Organizado (ULDDECO)**, de esta Fiscalía Nacional.

Los Fiscales Regionales velarán por la correcta aplicación del presente oficio, con el objeto de uniformar la aplicación e interpretación de la normativa propia de la clase de ilícitos aquí expuestos, de modo que no existan posiciones disímiles sobre la materia en el Ministerio Público.

Saluda atentamente a Uds.,



Este documento ha sido firmado digitalmente

JORGE ABBOTT CHARME

FISCAL NACIONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO

MHS/MFM/CBC/RPS

c.c.: - Unidad de Asesoría Jurídica

- Unidad Esp. en Lavado de Dinero, Delitos Económicos, Medioambientales y Crimen Organizado (ULDDECO)

- Archivo Gabinete del Fiscal Nacional