

OFICIO FN N° 78/2019

ANT.: No hay.

MAT.: Instrucción General que imparte criterios de actuación en materia de los delitos de asociación ilícita.

SANTIAGO, 28 de enero de 2019

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.

El Plan Estratégico del Ministerio Público para el período 2016-2022 contiene, como una de sus líneas de acción, la definición de una política de persecución penal a nivel nacional, cuyo objetivo es identificar decisiones, instrumentos y reglas que orienten el ejercicio de la acción penal considerando, además, la formulación de herramientas que permitan dar seguimiento a dichos criterios.

El 29 de diciembre de 2017 se aprobó, por Resolución FN/MP N°2533/2017, del 29 de diciembre, la Política Nacional de Persecución Penal del Ministerio Público que establece como uno de los principios rectores la priorización de delitos, siendo uno de ellos el de asociación ilícita.

El Plan Institucional Anual 2018 definió continuar el trabajo iniciado el año 2017 y, para la correcta implementación de la Política Nacional de Persecución Penal se estableció un primer objetivo que consiste en establecer criterios de actuación en los delitos priorizados, o revisar aquellos que ya han sido dictados.

En cumplimiento de tales objetivos se dicta la presente Instrucción General que contiene los criterios de actuación a seguir en los delitos de asociación ilícita, cumpliendo con lo establecido en el Plan Institucional Anual 2018 que, a su vez, se condice con los principios rectores de la Política Nacional de Persecución Penal, fruto del Plan Estratégico 2016-2022 de la Fiscalía de Chile. Criterios que pueden ser complementados con las instrucciones anteriores aplicables a los delitos fines del plan criminal.

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. El delito de asociación ilícita en la legislación nacional

En Chile, el delito de asociación ilícita está tipificado tanto en el Código Penal como en leyes especiales. En algunos casos las leyes especiales se remiten al artículo 292 del Código Penal, y en otros entregan una completa descripción del mismo y sus penas, sin referirse subsidiariamente al artículo 292 del Código Penal.

A. Artículo 292 del Código Penal. El artículo 292 del Código Penal contiene el tipo penal general en cuanto a la criminalidad organizada en nuestro país. En éste se sanciona a los que se asocien para cometer delitos en contra de las personas, la propiedad, el orden público y las buenas costumbres. **Se instruye que cuando se investiguen delitos que se han realizado en grupos determinables, en los que se pueda distinguir una jefatura dentro de los partícipes, y que tengan como objetivo alguna de las finalidades expresadas en el artículo citado, se agregue, a la investigación de los delitos del plan criminal, la del delito de asociación ilícita, a efectos de realizar un trabajo de persecución más eficiente.** Se sugiere investigar el delito de asociación ilícita bajo el mismo RUC que se investigan los delitos cometidos por la asociación.

B. Leyes especiales¹. Además del delito de asociación ilícita del artículo 292 del Código Penal, encontramos este tipo en leyes especiales, las que realizan un llamado al ente persecutor a investigar los delitos especiales desde la óptica de la criminalidad organizada, esto es, atendiendo a que estos delitos, por lo general, se cometen por grupos organizados al efecto, y esto implica un delito más que se debe perseguir. **En los casos en que se investiguen delitos de las leyes especiales y sea posible identificar pluralidad de sujetos, organización y permanencia en el tiempo y objetivo común se debe investigar bajo el mismo RUC el delito de asociación ilícita.**

i. Lavado de dinero. El artículo 28 de la Ley N° 19.913 que tipifica el lavado de dinero y delitos conexos, sanciona a quienes se asociaren u organizaren con el objeto de llevar a cabo algunas de las conductas de esta ley, por esta razón **se instruye a los fiscales que, al investigar delitos de lavado de dinero, si se enfrentan a un grupo organizado consideren la posibilidad de investigar la posible asociación ilícita que se dedica al lavado de dinero.**

ii. Terrorismo. El artículo 2° número 5 de la Ley N° 18.314 indica que se sancionan las asociaciones ilícitas que tengan por finalidad la comisión de los delitos que deban calificarse como terroristas de acuerdo al artículo 1°. En este sentido, se instruye la persecución por asociación ilícita cuando se trate de una asociación de personas que

¹ En la Ley N° 12.927 de Seguridad Interior del Estado, se indica en el artículo 1° tetra f) "Los que se asociaren para cometer los delitos de las letras precedentes en partidos políticos, movimientos o agrupaciones". Este artículo no lo incluimos dentro del Oficio por tratarse más bien de una forma de comisión especial de estos delitos, pero no de asociaciones ilícitas propiamente tales.

se organicen para cometer los delitos del artículo 2° números 1, 2, 3 y 4, cumpliendo además los requisitos del artículo 1°, esto es, que se cometan con la finalidad de producir en la población o en una parte de ella, el temor justificado de ser víctima de delitos de la misma especie, sea por la naturaleza y efectos de los medios empleados, sea por la evidencia de que obedece a un plan premeditado de atentar contra una categoría o grupo determinado de personas, sea porque se cometa para arrancar o inhibir resoluciones de la autoridad o imponerle exigencias.

Se instruye a los fiscales que, si se investiga un delito de los señalados en el artículo 2°, que a la vez cumple con las finalidades terroristas expresadas en el artículo 1°, y para ello un grupo de personas se organizó, pudiendo distinguir en ellas jefatura, organización y permanencia en el tiempo y objetivo común, se debe investigar el delito de asociación ilícita terrorista señalado en el artículo 2° número 5 de esta ley.

iii. Trata de personas y tráfico ilícito de migrantes. El Código Penal, en su artículo 411 *quinquies*, introducido por la Ley N° 20.507, tipificó el delito de asociación ilícita para la comisión de los delitos de trata de personas, tráfico ilícito de migrantes y facilitación del ingreso o salida del país para ejercer la prostitución. Se remite, para efectos de establecer las penas, a los artículos 292 y siguientes del Código Penal.

Se instruye a los fiscales investigar este delito en los casos en que concurren los elementos indicados y, dada la característica de tras nacionalidad, solicitar a UCIEX, lo más prontamente posible, los antecedentes y diligencias que sean necesarios realizar en el extranjero.

iv. Crímenes de lesa humanidad. El artículo 15 de la Ley N° 20.357 señala que las asociaciones ilícitas que tengan como finalidad cometer crímenes de lesa humanidad o genocidios, serán sancionadas de acuerdo al artículo 292 del Código Penal, con la limitación de que la pena no podrá bajar de presidio menor en su grado máximo, tratándose de la asociación para cometer genocidio, o alguno de los crímenes de lesa humanidad señalados en los artículos 3°, 4°, 5° y 6°.

En este sentido se instruye a perseguir a las asociaciones ilícitas que pudieran formarse con estas finalidades, sobre todo considerando que, para la realización de estas conductas, resulta muy improbable que las ejecute un solo sujeto o un grupo desorganizado.

v. Tráfico de drogas. El artículo 16 de la Ley ° 20.000 sanciona las asociaciones ilícitas para cometer los delitos de la Ley N° 20.000, en lo que sea pertinente a los delitos del plan criminal, debe estarse a lo dispuesto en el Oficio FN 936-2017 que imparte criterios de actuación para la persecución de delitos de la Ley de drogas. En cuanto a las asociaciones ilícitas propiamente tales del artículo 16, y a las agrupaciones que no lleguen a constituir asociaciones ilícitas, se debe estar a lo señalado en la presente Instrucción General, instruyendo a los fiscales que persiguen la criminalidad organizada tras el tráfico de drogas, con el objetivo de hacer más eficiente la persecución penal.

Se instruye a los fiscales seguir los criterios de actuación contenidos en la Instrucción General que imparte criterios de actuación en materia de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, contenida en el Oficio FN 936-2017, en cuanto a la persecución de las asociaciones ilícitas o agrupaciones dedicadas al tráfico ilícito de drogas.

II. Investigación del delito de asociación ilícita del Código Penal y otros no de drogas

A. Inicio de la investigación. Las investigaciones por asociaciones ilícitas tienen la particularidad de poder iniciarse tanto por las reglas generales (de oficio, denuncia o querrela) como por focos investigativos, en los casos en que éste sea uno de los delitos priorizados por el Fiscal Regional respectivo para el período que se trate.

i. Focos investigativos. En cuanto a los focos investigativos, se instruye que las investigaciones de los delitos prioritarios, establecidos mediante Resoluciones del Fiscal Nacional (por ejemplo la número 2514/2017 correspondiente al año 2018) en las que se presume la participación de grupos organizados, se abra el foco tanto por el delito del plan criminal priorizado, como por el delito de asociación ilícita, de acuerdo a las normas generales. Se debe considerar que para las asociaciones ilícitas que cometen delitos contra la propiedad hay normas especiales en cuanto a medidas intrusivas desde la modificación efectuada al Código Penal por la Ley N° 20.931², comúnmente denominada, Agenda Corta Anti delincuencia.

ii. Reglas generales. Las investigaciones pueden comenzar por querrela, denuncia o de oficio. Se instruye a los fiscales que, al recibir información por parte de las policías, de hechos realizados por pluralidad de sujetos, se indague si están presentes los demás elementos del tipo penal, a efectos de investigar conjuntamente la asociación y los delitos del plan criminal.

B. Competencia.

En los delitos de asociación ilícita la competencia puede establecerse en el lugar donde se formó la asociación, si éste se conoce, donde están operando al momento de ser investigados, o donde se solicite la primera medida intrusiva. En los casos en que pueda ser competente más de una fiscalía regional, se instruye informar a ULDDECO con el objeto de efectuar las coordinaciones correspondientes entre fiscalías regionales.

C. Desarrollo de la investigación y formalización

i. Policías. Se instruye a los fiscales que, en las investigaciones por los delitos de asociación ilícita se realicen, cuando sea posible, con policías especializados, siendo en el caso de Carabineros de Chile el OS 9 en lo concerniente a crimen organizado (a excepción de drogas) y el OS 7 en asociaciones ilícitas para cometer delitos de la Ley N° 20.000³. En el caso de la Policía de

² En lo referente a focos investigativos se debe considerar el Reglamento del sistema de análisis criminal y focos investigativos, aprobado por resolución FN/MP N° 1002 de fecha 30 de mayo de 2016.

³ OS 7 de Carabineros tiene un departamento de lavado de dinero, además de su especialidad en tráfico ilícito de drogas.

Investigaciones de Chile se encuentra la Brigada Antinarcoóticos y contra el Crimen Organizado, la Brigada Investigadora de Lavado de Activos y la Brigada Investigadora de Trata de Personas. En cuanto a robos y focos se creó especialmente la Brigada Investigadora de Robos y Focos Criminales.

ii. Medidas intrusivas. En las investigaciones por delitos de asociación ilícita cuyo plan criminal sean delitos de la ley de armas, falsedades cometidas en documentos ligados a la ley del tránsito por funcionarios públicos, robo en lugar no habitado, robo en bienes nacionales de uso público, robos de cajeros automáticos, hurtos agravados, hurto de partes de redes de suministros públicos, y receptación, **se instruye solicitar al Juez de Garantía autorización para interceptar comunicaciones telefónicas, grabar, filmar o fotografiar, de acuerdo al artículo 226 del Código Procesal Penal, a efectos de acreditar la forma como está estructurada la organización o cómo funciona el grupo⁴.**

En los delitos mencionados en el párrafo anterior, junto con los crímenes de robo con violencia o intimidación, robo en lugar habitado y piratería, **se instruye a los fiscales a solicitar autorización al Juez de Garantía para utilizar las técnicas especiales de investigación de 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, de acuerdo a los criterios de actuación contenidos en el Oficio 936-2017 del Fiscal Nacional.**

Se instruye que en los casos de asociaciones ilícitas dedicadas a los delitos de la ley de control de armas se solicite autorización al Juez de Garantía para utilizar agentes reveladores, a efectos de conocer el modus operandi de la organización.

Se debe considerar que en las asociaciones ilícitas para el lavado de dinero y para el tráfico de drogas, basta indicar circunstanciadamente el nombre y dirección del afectado por la medida, siendo suficiente consignar las circunstancias que lo individualizaren o determinaren.

iii. Investigación patrimonial

Es indispensable que en las investigaciones por asociaciones ilícitas de delitos contra la propiedad o negocios criminales de los cuales se presuma que los imputados han adquiridos bienes o dinero, se realice investigación patrimonial oportunamente, para ello se instruye lo siguiente:

iii.a. Levantamientos patrimoniales o tributarios

Se instruye a los fiscales que, en las investigaciones por asociación ilícita de delitos que les generen ingresos a los imputados, se ordenen desde el comienzo de la investigación, diligencias de carácter patrimonial, utilizando adecuadamente las interconexiones que se mantienen con determinados Servicios Públicos. En la Intranet están todas las interconexiones a través de las cuales se puede obtener información en la etapa de investigación⁵.

⁴ Delitos de la Ley N° 17.798, artículo 190 de la Ley N° 18.290 y en los artículos 442, 443, 443 bis, 447 bis, 448 bis y 456 bis A del Código Penal.

⁵ Intranet ULDDECO en la Intranet de la Fiscalía Nacional.

iii.b. Informes periciales realizados por profesionales del Ministerio Público

Excepcionalmente, en investigaciones por asociaciones ilícitas con planes criminales que generen ganancias económicas a los imputados, los fiscales podrán solicitar informes periciales a los profesionales de la Fiscalía Nacional, previa coordinación del Fiscal Regional con el Director(a) de la respectiva unidad especializada o división, respecto de la disponibilidad de los funcionarios y las posibilidades de efectuar el informe pericial en los términos solicitados y plazo requerido.

III. Salidas alternativas

i. Suspensión condicional del procedimiento. **Se instruye que, de proceder esta salida alternativa por la pena asignada al imputado de acuerdo a su participación en la asociación ilícita y a los delitos del plan criminal que se tengan por acreditados, se realice sólo con autorización del Fiscal Regional respectivo.**

Para autorizar o rechazar la solicitud se debe considerar que, en las investigaciones penales por asociaciones ilícitas cuyo plan criminal sean delitos en los que está prohibida, por Instrucción General del Fiscal Nacional la suspensión condicional del procedimiento, no puede aplicarse esta salida alternativa.

ii. **Acuerdos reparatorios.** Asimismo, debido a que el bien jurídico protegido por este delito no corresponde a aquéllos enunciados en el artículo 241 del CPP, ya que se trata de la seguridad pública, **se instruye a los fiscales a no utilizar esta salida alternativa.**

iii. **Archivo provisional.** El archivo de las investigaciones por asociación ilícita sólo puede realizarse una vez agotados todos los medios para la averiguación del hecho punible, **se instruye a los fiscales realizar las diligencias básicas señaladas en la Guía de Investigación del delito de asociación ilícita antes de proceder al archivo⁶.**

IV. Concursos

Se instruye a los fiscales que al acusar o requerir por delitos de asociación ilícita y los del plan criminal respectivo, solicitar la aplicación de todas las penas asignadas a dichos delitos, según las normas del concurso real⁷.

V. Cooperación eficaz

Se instruye a los fiscales recibir las declaraciones que puedan constituir cooperación eficaz en estos delitos, y rebajar la solicitud de pena de acuerdo al artículo 295 del Código Penal.

VI. Responsabilidad penal de las personas jurídicas

En los casos en que se investigue por asociación ilícita a una persona jurídica, conforme al modelo de las consecuencias accesorias⁸, **se instruye a los fiscales que en la acusación o requerimiento se solicite la pena de disolución o cancelación de la personalidad jurídica como pena accesoria⁹.**

⁶ La Guía está disponible en la Intranet de Ulddeco en el banner Guías y Manuales.

⁷ Esto de acuerdo a lo establecido en el artículo 294 bis, 28 de la ley 19.913, 411 *quinquies* del Código Penal, artículo 3 inciso final de la ley 18.314, artículo 15 de la ley 20.357 y artículo 16 ley 20.000. En todos estos artículos se establece que la asociación ilícita se sanciona por sí misma y por el solo hecho de organizarse.

⁸ Revisar Instrucción General en materia de Responsabilidad Penal de la Persona Jurídica, contenida en el Oficio N° 440/2010.

⁹ De acuerdo a lo establecido en el artículo 294 bis del Código Penal.

VII. Agrupación o separación de investigaciones

En las asociaciones ilícitas dedicadas a distintos delitos en que se identifiquen dos o más grupos distintos, pero relacionados, **se instruye separar investigaciones y perseguir a cada asociación por separado. Asimismo en los casos en que se persiguen delitos del plan criminal de una misma asociación, se instruye a los fiscales agrupar las respectivas investigaciones.**

VIII. Participación

En los delitos de asociación ilícita se aplican las reglas generales de autoría y participación, en este sentido **se instruye a los fiscales que se le impute a los sujetos que colaboran con la organización sin ser parte de ella la calidad de cómplices o encubridores que corresponda, según dichas reglas generales.**

IX. Información a ULDDECO de sentencias definitivas

Se instruye a los fiscales que al obtener sentencias definitivas del delito de asociación ilícita del artículo 292 del Código Penal, se informe mediante correo electrónico al director de ULDDECO, adjuntando el archivo que contenga la sentencia.

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 actividad de los fiscales en materia de Asociación Ilícita, de modo de propender eficazmente a la unidad de acción al interior 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, Delitos Medioambientales y Crimen Organizado (ULDECCO) de esta Fiscalía Nacional. Lo anterior, sin perjuicio de la vigencia de las instrucciones generales impartidas por el Fiscal Nacional, las que tendrán aplicación en todos los aspectos no regulados en el presente documento.

Los Fiscales Regionales velarán por la correcta y cabal aplicación de la presente Instrucción General, con el objeto de uniformar la aplicación e interpretación de la normativa propia de los delitos de asociación ilícita, de modo que no existan posiciones disímiles sobre la materia en el Ministerio Público.

Saluda atentamente a UDS.



MHS/MFM/TGO

- c.c.: - Unidad de Asesoría Jurídica
- Unidad Esp. en Lavado de Dinero, Delitos Económicos, Medioambientales y Crimen Organizado (ULDDECO)
- Archivo Gabinete del Fiscal Nacional