

Competencia territorial en materia de estafas informáticas: la superación de la ubicuidad

Adelaida Medrano Aranguren

Magistrada. Juzgado de 1.ª Instancia n.º 41 de Madrid (España)
an.medrano@poderjudicial.es | <https://orcid.org/0000-0003-4740-6836>

Enunciado

Entiendo que para la cuestión jurídica que se desarrolla en el presente caso, no es preciso concretar un relato de hechos (reales o inventados), pues la doctrina jurisprudencial novedosa que nuestra Sala 2.ª del Tribunal Supremo ha consolidado, y de la que tratamos de hacernos eco en este trabajo, nace a partir de hechos muy variados pero que todos ellos tienen un común denominador: la persona o personas estafadas han resultado engañadas por vía telefónica, o telemática o a través de los modernos medios de pago tipo Bizum y SMS.

Expuesto lo anterior, son los casos más frecuentes los de personas que adquieren en internet diferentes objetos en portales tipo Wallapop o Milanuncios o similares, y hacen entregas de cantidad a cuenta sin que terminen recibiendo el objeto en ningún caso; el engaño se ha ido tipificando y acuñando en ocasiones, como es el reiterado caso del llamado «hijo en apuros» que solicita con mucha urgencia una cantidad para algo a sus padres, a través del móvil de otro pues el suyo lo ha perdido o le ha sido robado, apercibiéndose los padres *a posteriori* del engaño. En otras ocasiones el interés lo es por el alquiler de inmuebles, adelantándose cantidades para dejar reservado el piso ante la gran demanda de alquileres económicos, sin que la persona llegue ni tan siquiera a poder visitarlo, pues el móvil con el que contactaron o al que pagaron con Bizum les bloquea rápidamente o se da de baja en la línea.

El problema es que, ante la denuncia de las personas estafadas, los juzgados de instrucción aplican unos u otros criterios sobre competencia territorial en detrimento de la tutela de los ciudadanos, y de ahí la importancia que pueda tener esta nueva doctrina jurisprudencial que destacamos.

Cuestiones planteadas:

- Problemática de la competencia territorial en las estafas informáticas.
- La doctrina jurisprudencial de la ubicuidad y su novedoso complemento de la doctrina de la eficacia.
- Jurisprudencia en la materia.

Solución

Nos encontramos ante una estafa informática realizada a través del medio informático por parte de los presuntos investigados que emplean este medio, propiciando estos modelos delictuales cada vez más frecuentes, en los que los autores se refugian en la propia pantalla que constituye la red para delinquir y engañar sin hacerse patentes externamente y utilizando a víctimas que ignoran que lo son, para lograr su propósito criminal. Este es el contexto que motiva la propia evolución jurisprudencial de nuestro Alto Tribunal y cuya aplicación se aplica cada vez en mayor medida.

Reproduciendo la fundamentación y doctrina nacidas del propio Tribunal Supremo en esta materia sobre competencia territorial, la evolución jurisprudencial en el ámbito de los delitos cometidos por medios informáticos por parte de nuestro Tribunal Supremo (ATS, Sala 2.^a, de 22 de febrero de 2018) es muy clara:

En estos supuestos de estafa informática no sirven para dirimir la competencia ni el «criterio de la emisión de correos», que supone el inicio de la trama defraudatoria, pues nos puede conducir al extranjero o a la «nube Informática», ni los criterios de residencia de los titulares de cuentas corrientes o domicilios de la víctimas del delito, puesto que lo verdaderamente relevante es el de «lugar de actuación y residencia del intermediario o mula», pues es allí donde la investigación policial puede tener algún éxito, donde se han realizado elementos del delito, donde puede operarse sobre los ordenadores informáticos y donde la instrucción puede ser eficaz. En definitiva, en los delitos informáticos, el criterio de la eficacia en la instrucción desplaza a la teoría de la ubicuidad.

Así pues, resulta inevitable la aplicación de la desarrollada doctrina, y en tal sentido, es la propia Sala 2.^a del Tribunal Supremo la que recientemente ha dado la razón a los juzgados de aquellos lugares en los que en su partido judicial estaba domiciliado el investigado, aun cuando el engañado residiese en otro lugar; precisamente en una cuestión de competencia con otro juzgado de instrucción en un asunto similar. El reciente auto de la Sala 2.^a de fecha 14 de diciembre de 2022 (auto 20780/2022) reitera sus tesis jurídicas de-

sarrolladas con anterioridad, ratificándose en la importancia del lugar de residencia de los investigados como elemento que facilita la investigación, al hacerla más ágil y con mayores opciones de éxito, ya que los investigados residen en Fuengirola, y además es allí donde los mismos tienen su empresa, aun cuando el Juzgado de Madrid sea el que primero ha conocido de la instrucción de los hechos. En este caso resulta especialmente interesante la tesis recogida en el auto citado, en el sentido de que esta discusión entre juzgados acerca de su competencia territorial no necesariamente ha de tener lugar al comienzo de las actuaciones, pues el retraso en acordar la inhibición no la impide: la jurisdicción es prorrogable (art. 8 LECrim.).

El aún más reciente auto de la misma Sala 2.^a del Tribunal Supremo, de fecha 1 de febrero de 2023 (auto 20075/2023), resuelve en el mismo sentido que el previo en asunto similar a este, valorando la superación de la teoría de la ubicuidad a favor de la eficacia en la investigación, dando la razón de nuevo al Juzgado de Instrucción de Madrid que propuso la cuestión de competencia, destacando que la nueva doctrina puede desplazar a la de la ubicuidad, viniendo determinada la competencia por el lugar en el que la investigación pueda tener éxito, al hallarse en mejores condiciones para ejercer la persecución del delito, pues fue en Málaga donde se realizó la maniobra engañosa y donde se recibió el dinero, donde reside el autor de los hechos y donde concurre la mayor facilidad para la investigación.

De nuevo, y en la cuestión de competencia 20826/22, la Sala 2.^a del Tribunal Supremo ha dictado auto de fecha 13 de abril de 2023, dando la razón al criterio que hemos desarrollado a los juzgados de instrucción de Madrid y estableciendo que los juzgados competentes son los de Béjar (Salamanca), en el caso de la compra de un televisor a través del portal Milanuncios; el sospechoso tenía su domicilio en la localidad de Béjar, estando allí radicada también la cuenta bancaria beneficiada.

En la cuestión de competencia 20665/22, la Sala 2.^a del Tribunal Supremo, en su auto 20205/23 de fecha 27 de marzo de 2023, concreta que entre las situaciones que pueden aconsejar la aplicación del principio de funcionalidad, y sin que sea una enumeración cerrada, podemos mencionar las siguientes: fraudes producidos en distintas provincias procedentes todos ellos de una misma persona, en cuyo caso es razonable atribuir la competencia al lugar del domicilio del investigado; fraudes en los que la mayor parte de los elementos típicos del delito de estafa se producen en el domicilio del investigado; fraudes en los que por su complejidad, los distintos hechos determinantes de la ilicitud se producen en distintas localidades y es en el lugar del domicilio del investigado donde se encuentran las pruebas o evidencias del ilícito y, finalmente, las estafas producidas por medios informáticos en donde resulta complejo determinar el lugar de comisión del hecho, al estar concernidos distintos lugares, incluso radicados en el extranjero. Estamos ante un nuevo criterio que complementa la teoría de la ubicuidad, y esta es el de la eficacia, de tal forma que la competencia vendrá determinada por el lugar donde la investigación policial puede tener algún éxito, donde se hayan realizado los elementos del delito, donde pueda operarse sobre los ordenadores informáticos y donde la instrucción pueda ser eficaz.

En la cuestión de competencia 21116/22, la Sala 2.^a del Tribunal Supremo, en su auto 20395/23 de fecha 15 de junio de 2023, vuelve a dar la razón a este juzgado en asuntos idénticos de estafas informáticas, a favor del Juzgado de Instrucción n.º 1 de Palma de Mallorca, consolidando el criterio prioritario del lugar del domicilio de los presuntos investigados. En la, todavía más reciente resolución de la Sala 2.^a del Tribunal Supremo, de fecha 21 de septiembre de 2023, dictada en la cuestión de competencia 20070/2023, se vuelve a dar la razón jurídica a los juzgados de instrucción de Madrid, al establecer que «en los delitos cometidos a través de la red (estafa mediante la utilización de sistemas informáticos), la jurisprudencia ha precisado que esos criterios (teoría de la ubicuidad) han de completarse o modularse ponderando de forma prioritaria la mayor facilidad en la investigación, lo que nos remitirá al Juzgado de Fuengirola».

La Sala 2.^a del Tribunal Supremo ha vuelto a dar la razón a un Juzgado de Instrucción de Madrid en la cuestión de competencia 20145/2023, mediante el auto 20587/23 de 11 de octubre de 2023, en el que en una estafa realizada mediante Bizum en el portal Milanuncios, insiste en que «en el supuesto específico de las estafas por internet, la competencia cede ante el lugar donde la investigación puede tener éxito, donde se hayan realizado elementos del delito, donde pueda operarse sobre los ordenadores y donde la instrucción puede ser eficaz», otorgando la competencia al Juzgado de Instrucción n.º 4 de Guadalajara, al tener el presunto estafador su domicilio en una localidad de dicho partido judicial.

En fecha 30 de junio de 2023, la Sección 30.^a de la Audiencia Provincial de Madrid, en la cuestión de competencia 636/2023, entre el Juzgado de Instrucción n.º 4 de Alcalá de Henares y el Juzgado de Instrucción n.º 47 de Madrid, estima inaplicable la doctrina de la ubicuidad a un caso similar al presente, «por cuanto en el partido judicial de Madrid solo se produce la denuncia del perjudicado».

Sentencias, autos y disposiciones consultadas

- AATS, Sala 2.^a, de 14 de diciembre de 2022, 1 de febrero de 2023, 27 de marzo de 2023, 13 de abril de 2023, 15 de junio de 2023 y 21 de septiembre de 2023.