

**NO SALE A
DOMICILIO**



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
ESCUELA DE POST GRADO "JOSÉ TORRES VÁSQUEZ"
MAESTRIA EN DERECHO CON MENCIÓN EN CIENCIAS PENALES.



T37

**"LEGISLACIÓN DEL SECRETO BANCARIO Y SU RELACIÓN CON EL DELITO
DE HURTO INFORMÁTICO DE DINERO MEDIANTE LA VIOLACIÓN DE
CLAVES SECRETAS, IQUITOS - 2010"**

**AUTORES: JUANA TENORIO ROJAS
MARTÍN TUESTA GÓMEZ**

**TESIS PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAGISTER EN DERECHO Y
CIENCIAS PENALES.**

IQUITOS – PERÚ

2012

DONADO POR:
JUANA TENORIO ROJAS
Iquitos, 29 de 10. de 2013



334

**TESIS: PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAGISTER EN DERECHO
CON MENCIÓN EN CIENCIAS PENALES.**

**“LEGISLACIÓN DEL SECRETO BANCARIO Y SU RELACIÓN CON EL DELITO
DE HURTO INFORMÁTICO DE DINERO MEDIANTE LA VIOLACIÓN DE
CLAVES SECRETAS, IQUITOS - 2010”**

FECHA DE SUSTENTACIÓN: 28 DE DICIEMBRE DEL 2012

JURADOS,



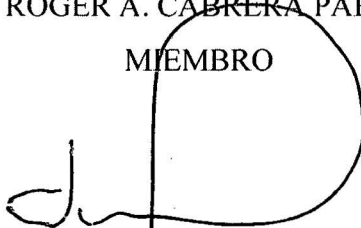
Dr. ANTONIO PADILLA YEPES
PRESIDENTE



Mg. FERNANDO GUEVARA TORRES
MIEMBRO



Mg. ROGER A. CABRERA PAREDES
MIEMBRO



Dr. JOSÉ LUIS PACHECO DE LA CRUZ
ASESOR

DEDICATORIA

**A mis padres Hugo y Dolores,
como soporte y ejemplo de
superación.**

JUANA.

**A mis hijos Roberto, Lina, Betty y
Emil, porque en ellos se inspira mi
superación.**

MARTIN

AGRADECIMIENTO.

Al Dr. Jorge Luis Pacheco De La Cruz, por haber compartido sus conocimientos con nosotros y por prestarnos su asesoramiento en la presente investigación.

A las entidades Bancarias, INDECOPI y la PNP, por brindarnos las facilidades para realizar la presente investigación.

Y a todas las personas que de una u otra forma contribuyeron en la ejecución y culminación de esta Tesis.

INDICE DE CONTENIDOS

DEDICATORIA-----	4
AGRADECIMIENTOS-----	5
INDICE DE CONTENIDOS-----	6
INDICE DE TABLAS-----	10
RESUMEN-----	12
SUMMARY-----	13

CAPITULO I

INTRODUCCION -----	14
--------------------	----

CAPITULO II

1. Antecedentes-----	17
2. Planteamiento y Definición del Problema Principal y Específicos-----	18
2.1. Problema Principal-----	21
2.2. Problemas Secundarios-----	21
3. Justificación de la Investigación-----	22
4. Objetivos-----	24
4.1. Objetivo General-----	24
4.2. Objetivo Específico-----	24
5. Hipótesis-----	25
6. Variables-----	25

CAPITULO III

METODOLOGIA -----	26
Tipo de Investigación-----	26

Diseño de Investigación-----	26
Población y Muestra-----	26
Procedimientos, técnicas e instrumentos de recolección de datos-----	26
Procesamiento de la Información-----	26

CAPITULO IV

MARCO TEORICO CIENTIFICO -----	27
1. Secreto Bancario-----	27
1.1. Naturaleza jurídica y levantamiento-----	27
1.2. Concepto-----	27
1.3. Caracteres-----	31
1.4. Relación y sujetos que surgen del Secreto Bancario-----	32
1.4.1. Relación Banco – Cliente-----	32
1.4.2. Sujeto Activo en el Secreto Bancario-----	32
1.4.3. Sujeto Pasivo en el Secreto Bancario-----	33
1.5. Tratamiento en la Legislación Nacional-----	33
1.6. Interés Público Versus Interés Privado-----	38
1.7. Protección de la Actividad Bancaria-----	40
1.8. Delitos Bancarios-----	40
1.9. Criminalidad Patrimonial en la Actividad Bancaria-----	44
1.10. Riesgos del uso de tecnologías de información en la actividad bancaria----	46
1.11. Transferencias Electrónicas de Fondos-----	47
2. DELITOS INFORMÁTICOS-----	48
2.1. Orígenes-----	48
2.2. Definición-----	49
2.3. Concepto-----	49
2.4. Características de los Delitos informáticos-----	51
2.5. Clasificación-----	53
2.6. Elementos-----	54

3. TIPOS PENALES RELACIONADOS AL TEMA DE INVESTIGACIÓN-----	55
3.1. El delito de Hurto-----	55
3.1.1. Antecedentes Históricos-----	56
3.1.2. Concepto-----	62
3.1.3. Legislación Extranjera-----	63
3.1.4. Figuras Penales del Hurto-----	64
3.1.4.1. Hurto Simple-----	64
3.1.4.2. Circunstancias Agravantes-----	68
3.1.4.3. Hurto de Uso-----	75
3.2. Delitos de Fraude Bancario-----	76
3.3. Delitos de Estafa-----	77

CAPITULO V

RESULTADOS DE LOS DATOS RECOLECTADOS-----	83
Descripción de reclamos presentados ante Indecopi en el año 2010-----	105

CAPITULO VI

DISCUSIÓN DE RESULTADOS OBTENIDOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS----	131
---	-----

CAPITULO VII

CONCLUSIONES-----	133
-------------------	-----

CAPITULO VIII

RECOMENDACIONES-----	135
----------------------	-----

CAPITULO IX

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS-----	137
---------------------------------	-----

CAPITULO X

Anexos-----	140
Encuesta dirigido a los abogados-----	141
Encuesta dirigido a usuarios de entidades financieras-----	143
Encuesta dirigido a la PNP-----	145
Encuesta dirigido a los funcionarios de entidades financieras-----	147
Proyecto de Ley como contribución de la solución del problema investigado-----	150
Matriz de consistencia-----	157

ÍNDICE DE TABLAS
ENCUESTA DIRIGIDO A LOS ABOGADOS

TABLA N° 01: Tiene clientes con casos de hurto informático de dinero.....	83
TABLA N° 02: Trámite le da a los hechos contados por su cliente.....	84
TABLA N° 03: Dificultades que encuentra para obtener información de la entidad financiera acerca de los hechos.....	85
TABLA N° 04: El secreto bancario le representa alguna dificultad para realizar este tipo de investigación.....	86
TABLA N° 05: Se llegó a identificar al autor del hecho.....	86
TABLA N° 06: Se inició proceso judicial al respecto.....	87
TABLA N° 07: Cómo abogado que propondría para evitar la impunidad de los autores de estos hechos delictivos.....	88
TABLA N° 08. Opinión respecto a la legislación del secreto bancario.....	89

ENCUESTA DIRIGIDO A LOS USUARIOS DE ENTIDADES FINANCIERAS.

TABLA N° 09: Es usted cliente de Alguna Entidad Financiera.....	90
TABLA N° 10: Tiene cuenta de ahorro, corriente o tarjeta de crédito.....	90
TABLA N° 11: Alguna vez usted fue víctima de hurto de dinero de sus cuentas.....	91
TABLA N° 12: Cuál fue la modalidad de sustracción de su dinero.....	91
TABLA N° 13: Actitud que adoptó frente a este hecho.....	92
TABLA N° 14: Resultado que obtuvo de la denuncia.....	92

TABLA N° 15: Si se inició la investigación, cuál fue el resultado final.....	93
--	----

ENCUESTA DIRIGIDO A FUNCIONARIOS DE LAS ENTIDADES FINANCIERAS.

TABLA N° 16: Reclamos que anualmente se registra por sustracción de dinero de las cuentas de los clientes, bajo la modalidad de sustracción, cambio e internet.....	94
---	----

TABLA N° 17: Tipos de cuentas que son más afectadas por estos tipos de hechos.....	95
--	----

TABLA N° 18: Acciones que toma el banco ante el reclamo de un cliente.....	96
--	----

TABLA N° 19: Tiene responsabilidad el banco ante este hecho.....	97
--	----

TABLA N° 20: Respuesta que da el banco al cliente cuando sucede este hecho.....	98
---	----

TABLA N° 21: Cuántas denuncias en su contra recibió el Banco en su contra sobre estos hechos en el 2010.....	99
--	----

TABLA N° 22: Acciones que toma el Banco sobre estas denuncias.....	99
--	----

TABLA N° 23: En caso que la Policía o la Fiscalía requiera información acerca del nombre del titular de la cuenta a la cual se transfiere el dinero hurtado o información de dicha cuenta, qué respuesta brinda el banco.....	100
---	-----

TABLA N° 24: Este tipo de delito afecta a la imagen del banco y a la confianza del cliente.....	101
---	-----

TABLA N° 25: De los reclamos presentados el 2010, que porcentaje fueron derivados al defensor financiero.....	102
---	-----

ENCUESTA DIRIGIDO A LA PNP.

TABLA N° 26: Denuncias presentadas sobre hurto informático de dinero en las modalidades de transferencia electrónica de fondos de telemática en general y por violación de claves secretas entre el 2010 y 2011.....	103
--	-----

RESUMEN

Secreto Bancario, es aquello que los bancos tienen cuidadosamente reservado y oculto, respecto a las operaciones pasivas realizadas por sus clientes y a la información que brindan éstos a las entidades financieras. En la actividad bancaria y financiera en general, el secreto bancario tiene una gran importancia, porque es un elemento que genera seguridad y confianza en el usuario o cliente, porque si no existiría la prohibición legal de revelar información sobre operaciones pasivas, la información sería revelada con facilidad y no solo se pondría en riesgo el patrimonio, sino la propia seguridad personal y familiar del cliente, por el mal uso de la información por parte de delincuentes, que precisamente buscan tener acceso a la información, de personas que realizan transacciones financieras, procurando obtener números de cuenta y números de clave, para hurtar dinero.

El hurto es el apoderamiento ilegítimo de una cosa mueble, total o parcialmente ajena, por medio de destreza, astucia, engaño o cualquier otro elemento semejante, que excluya el uso de la violencia física o amenaza en las personas, para aprovecharse de las cosas, sustrayéndola de la esfera de vigilancia de su poseedor.

El objetivo principal de la investigación es determinar cómo influye la regulación de la legislación del secreto bancario en el incremento del delito de hurto informático de dinero, mediante la violación de claves secretas, en Iquitos durante el 2010.

La investigación es de tipo correlacional, puesto que describirá una relación entre las dos variables en estudio, “Secreto Bancario” y “Hurto Informático de Dinero”, de esta manera, la presente investigación está desarrollada en X capítulos:

Finalmente, al término de la investigación se llegó a la conclusión, que existe un alto índice de hurto informático de dinero mediante la utilización de claves secretas, empleando distintas modalidades, delito que va en incremento debido a que quedan en la impunidad, siendo uno de los factores que influye en el incremento de esta modalidad delictiva, el secreto bancario, dado que no permite a las entidades financieras suministrar información inmediata a los Fiscales Provinciales, que contribuya en la investigación para la identificación y sanción a los autores de este tipo de delitos.

SUMMARY

Banking secrecy is what banks have carefully under reserve and hidden regarding debit transactions made by their clients and the information provided by these to financial institutions. In banking and financial activity in general, banking secrecy is very important because it is an element that generates confidence and trust in the user or client, because if there were no legal prohibition on borrowing transactions disclosure, the information would be easily disclosed and not only it would jeopardize the patrimony but the personal safety of the client and his family, due to the misuse of the information of people who engage in financial transactions, trying to get account numbers and key numbers, to steal money.

Theft is the unlawful seizure of a chattel wholly or partly own by someone else, through skill, cunning, deception or other similar element that excludes the use of physical violence or threat to people, to take advantage of things by subtracting them from the monitoring sphere of their possessor.

The main objective of the research is to determine how the regulation of bank secrecy laws has an influence in the increase of computer theft of money, through the violation of secret key numbers, in Iquitos in 2010.

The research type is correlational since it will describe a relation between the two variables being studied, "Bank secrecy" and "Computer theft of money". This research is developed in X chapters.

Finally, at the end of the research the conclusion is that there is a high rate of computer theft of money by using secret keys, using different modalities; this crime is on the rise because they go unpunished, one of the factors that influences the increase in this type of crime is bank secrecy, since it does not allow financial institutions to provide immediate information to provincial prosecutors that will help in the investigation to identify and punish the perpetrators of such crimes.

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

El secreto bancario, es una institución garante de la privacidad en la información financiera, al cual deben adscribirse las entidades bancarias con respecto a las transacciones realizadas por los individuos en tales instituciones, y el cual, al ser contrapuesto al derecho a la información, origina muchas veces un conflicto de intereses. Además el deber de reserva financiera resulta ser un elemento integral del sistema financiero en general, y se perfila como una modalidad del secreto profesional.

A pesar de la frecuente controversia existente entre el secreto bancario, y su confrontación con el derecho a la información, son pocos los estudios que permitan dilucidar un panorama más amplio al respecto y que lleven a tomar una posición acerca de casos específicos en los que tiene primacía uno u otro de estas instituciones jurídicas.

En realidad, el secreto bancario garantiza la confidencialidad; no obstante es de vital importancia establecer límites a esta institución, con el fin de evitar la legitimación de capitales, malversación de fondos, lavado de dinero, hurtos, y por lo general todo tipo de irregularidades que tengan que ver con el manejo de capitales y que puedan lesionar el derecho de terceros.

Dada la trascendencia y crecimiento de la economía y la intermediación financiera tanto a nivel nacional como internacional, el deber de confidencialidad respecto de las informaciones derivadas de la actividad financiera reviste especial importancia, sobre todo por el auge informático actual, que involucra la presencia del avance de la tecnología, los cuales confluyen en un conglomerado de bancos de datos tramitados a partir de medios físicos y tecnológicos, lo que hace complejo el manejo de la información. A partir de esta realidad, es necesario determinar si el sistema jurídico ha logrado implementar mecanismos eficientes que logren tutelar el interés de los clientes de preservar su privacidad, pero que, a su vez, alcance una armonía con aquellos casos en los cuales prime el interés público y se requiera tener acceso a tal información, para que no queden en

impunidad los autores de hurto por violación de claves secretas, entre otros delitos informáticos.

Las normas que regulan el secreto bancario en el Perú datan de fines del año 1996, habiéndose modificado parcialmente mediante Ley N° 27693 “ Ley que crea la inteligencia financiera”, publicada el 12 de abril de 2002, por lo que dicho marco normativo del secreto bancario se encuentra desfasado de la realidad y urge su modificación, en concordancia con el avance tecnológico y el incremento de la criminalidad mediante la utilización de sistemas de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general o la violación del empleo de claves secretas, por cuanto no rige la prohibición del secreto bancario tratándose de los movimientos sospechosos de lavado de dinero o de activos en cuyo caso la empresa está obligada a comunicar acerca de tales movimientos a la Unidad de Inteligencia Financiera, más la norma no prevé en caso de hurto de dinero mediante el uso de medios informáticos y claves secretas, que es una modalidad delictiva que va en aumento, por lo que la presente investigación permitirá proponer la modificación del marco normativo del secreto bancario, para facilitar la investigación e identificación de los autores de hurto de dinero mediante la utilización de sistemas de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general o la violación del empleo de claves secretas, para una rápida actuación de las entidades del sistema financiero, a solicitud de las autoridades competentes en la investigación de casos relacionados a este tipo de delito contra el patrimonio.

La presente investigación es de particular importancia, dado al aumento de la criminalidad mediante la utilización de sistemas de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general o la violación del empleo de claves secretas, con el agravante de que el marco actual que regula el secreto bancario no permite contar con información relevante y oportuna para la identificación y sanción a los involucrados en estos hechos delictivos, por lo que la modificación de la normativa que regulan el secreto bancario que será propuesta producto de esta investigación, va a permitir en el futuro facilitar al Fiscal la información requerida, lo cual redundaría en una investigación más eficiente, para la identificación y sanción a los responsables, así como permitiría una mayor eficiencia de parte de las entidades financieras en el manejo de reclamos y denuncias por hurto de dinero bajo las

modalidades que serán objeto de análisis, lo cual generará una mayor confianza de los usuarios en el sistema financiero.

Dado a que cada vez más se incrementa el uso de tarjetas de débito y crédito con claves secretas, así como el uso del internet y de los teléfonos celulares para realizar operaciones, sin tener que acudir a las oficinas de una entidad financiera, es indispensable proponer la modificación de la norma sobre secreto bancario, para contar con un instrumento legal acorde al avance tecnológico, dado al incremento de la criminalidad cibernética.

El objetivo principal de la investigación es determinar si el secreto bancario contribuye en el incremento del delito de hurto informático de dinero, mediante la violación de claves secretas, en Iquitos durante el año 2010.

CAPITULO II

1. Antecedentes.

Carlos A. Barrera C. (2005). En su investigación concluye, que los nuevos mecanismos de transferencia de tecnología, caracterizados por ser más dinámicos, informales y de bajo costo, son ideales para que las organizaciones criminales puedan hacer uso de nuevo conocimiento que sea útil en sus actividades delictivas. Por esta razón, aunque cualquier individuo puede aprovechar los adelantos tecnológicos para usarlo con fines ilegales, las organizaciones criminales brindan un escenario ideal al contar con una infraestructura sólida, que le brinda economías de escala y por ende, permite un mayor flujo de conocimiento para usar inventos e innovaciones en actividades criminales.

RIFFO, A (2009). En su Tesis, llega a las siguientes conclusiones:

- La importancia que tiene la integración y manipulación de los sistemas a nivel de la capa de red, en donde los principales inconvenientes se presentan debido a la interceptación de información (ítem 2.2), la suplantación de mensajes y direcciones IP, los que se generan tras alterar el funcionamiento del Control de Acceso al Medio (ítem 2.2.1) y aprovechar las falencias físicas que presentan en la Tarjeta de Interfaz de Red, burlando la integridad, autenticidad y confidencialidad de los elementos y componentes de los equipos que sostienen y con los que se trabajan en la red.
- El manejo de los paquetes de datos a nivel de la capa de Internet, que al ser interceptados usando Software puede permitir manipularlos, ya sea modificando su contenido, adulterando su tamaño y extrayendo información que puede servir para un ataque más profundo. Las falencias en esta capa, se vinculan a las manipulaciones que pueden sufrir las verificaciones de conexión por parte del protocolo ICMP y de la fragmentación de datagramas IP.
- Los problemas más considerables que se presentan en el modelo TCP/IP están presentes en la capa de Aplicación, la cual debido a la gran cantidad de información que se manipula y las falencias asociadas a la programación, permiten a terceras personas actuar de forma anónima, creando sofisticados Softwares maliciosos para la

manipulación de ciertos servicios. Estos pueden ocasionar la denegación de servicios importantes asociados a la conectividad mediante correos electrónicos, compra electrónica y servidores de nombres de dominios que soportan a determinados servicios que se encuentran en la red global.

GUITON, Y (2008). En su investigación sobre secreto bancario, llega a la conclusión que no se puede seguir imponiendo regulaciones que impliquen mayores exigencias y obligaciones que las establecidas en otros países, pero siempre cuidando de no desprestigiar la actividad bancaria permitiendo la entrada indirecta de capitales de dudoso origen.

Por otro lado, una revalorización del secreto bancario constituiría una excelente compensación para las instituciones financieras, frente a las desventajas que para ellas implica la existencia de una regulación especial y contribuiría a mejorar la competitividad de este sector frente a los nuevos actores que desarrollan operaciones financieras libres de tan compleja regulación.

Por otra parte, el hecho que en el Perú se haga la distinción entre secreto y reserva bancaria, protegiendo cada uno de ellos a distintas operaciones, le resta eficacia y valor práctico a la institución. El que solamente haya sanción penal para aquellos que revelen información sobre los depósitos y captaciones que mantengan clientes de un banco los deja igualmente descubiertos ante la temeridad de uno que otro funcionario del banco o de alguna de las instituciones que tengan acceso a la información sujeta a reserva bancaria que se arriesgue en obtener un beneficio económico ante la nula posibilidad de sanciones relevantes.

2. Planteamiento y definición del Problema Principal y Específicos.

La tecnología en estos últimos años ha avanzado vertiginosamente, llegando a los extremos de hurtar dinero mediante el uso de sistemas informáticos, así como clonar claves secretas e interceptar números de cuentas bancarias y claves secretas para sustraer dinero y transferirlo a otra cuenta.

En el artículo ciento ochenta y seis, segunda parte, inciso tercero del Código Penal, tipifica la modalidad de Hurto cometido mediante la utilización de sistemas de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general o la violación del empleo de claves secretas, estos tres elementos citados ya no es raro en la ciudad de Iquitos, por eso se considera de interés realizar una investigación acerca de este tema.

Actualmente se cuenta con un marco regulatorio del secreto bancario, en la Ley General del Sistema Financiero, del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca Seguros y AFP's- Ley N° 26702, que si bien garantiza a los clientes e inversionistas del sistema financiero nacional la protección de la información respecto a las operaciones pasivas que realizan, sin embargo presenta problemas porque por un lado se sostiene que el secreto bancario debe regularse bajo un sistema más cerrado para brindar seguridad y confianza a los inversionistas, como ocurre en otros centros financieros que atraen y concentran grandes capitales; pero por otro lado es incuestionable que a nivel mundial, nacional y particularmente en Iquitos el secreto bancario se ha convertido en un instrumento que favorece a la delincuencia que comete hurto de dinero mediante la utilización de sistemas de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general o violación de claves secretas, problema que se ha venido incrementando.

El uso de medios modernos de transmisión de datos, que nos permiten realizar operaciones financieras y transacciones diversas con facilidad e incluso en algunos casos sin salir de casa, como es el internet, los teléfonos celulares, y el uso masivo de las tarjetas de débito y de crédito con su clave secreta, constituyen un mercado en crecimiento para los ciberdelincuentes que se mantienen en el anonimato, pero además tienen una institución jurídica que juega a su favor como es el secreto bancario, ya que cuando las personas agraviadas de hurto de dinero mediante transferencias por internet o con el uso de tarjetas de débito o de crédito con su clave secreta, obtenidas bajo distintas modalidades, presentan su reclamo o denuncia por haber sido víctimas de la sustracción de dinero de sus cuentas, se encuentran con una realidad jurídica que les frustra aún más que el hecho mismo que afecta su patrimonio, ya que al descubrir que han sido víctimas de hurto de dinero de su cuenta, al apersonarse a la entidad bancaria o financiera, le dirán

que no pueden brindarle la información porque el secreto bancario lo prohíbe, del mismo modo se contestará el oficio que curse la policía o el fiscal a cargo de la investigación, mientras no se cuente con la autorización del Juez, y hasta que se obtenga tal autorización el dinero hurtado ya es dispuesto y con nula posibilidad de recuperación.

Al no ser identificada la persona autora del delito de hurto bajo las modalidades antes indicadas, la denuncia no prospera, siendo el caso que el afectado solo ha perdido su tiempo en recurrir a la Policía a presentar su denuncia y su manifestación policial, a INDECOPI a presentar un reclamo que por lo general termina archivándose porque la entidad bancaria no reconoce o no puede aceptar la devolución de dinero, cuando la transacción se ha realizado con el uso de la tarjeta, o del número de tarjeta y clave secreta, que es de dominio del cliente y que no debe ser revelado a otra persona, consecuentemente la restitución del dinero hurtado es muy remota o casi nula, y las denuncias y reclamos por lo general terminan archivándose, lo cual genera desazón y desconfianza por parte de los agraviados, que son clientes del sistema financiero.

Este problema que va en incremento representa una amenaza a la seguridad que siempre ofreció el sistema financiero formal, y una forma moderna de hurtar dinero sin ser identificados a pesar que las entidades financieras han adoptado algunas medidas al respecto, como el de instalar cámaras en sus locales de atención al público y en las salas de cajeros automáticos, sistemas de detección de operaciones sospechosas, pero sobre todo las víctimas son las más afectadas porque el secreto bancario no permite suministrar una información oportuna para identificar y capturar a los autores; además que en algunos casos el secreto bancario protege la negligencia de algún mal empleado de la entidad, consecuentemente esta situación no debe continuar con un marco regulatorio desfasado de la realidad actual, por el avance tecnológico y de las comunicaciones, ya que de seguir así el sistema financiero corre el riesgo de perder credibilidad, así como la criminalidad por medios informáticos y con el uso de claves secretas se convertiría en una grave amenaza al patrimonio de los ahorristas, inversionistas y depositarios de su dinero y de su confianza en una entidad financiera, por lo que urge proponer un cambio en la normativa que regula el secreto bancario, porque la falta de una legislación acorde con la realidad dificulta identificar a los criminales informáticos.

Luego de describir la realidad en términos generales, se define la investigación de la siguiente manera:

2.1. Problema Principal

¿Cómo el secreto bancario contribuye en el incremento del delito de hurto informático de dinero mediante la violación de claves secretas en la ciudad de Iquitos el 2010?

2.2. Problemas Secundarios

2.2.1 ¿Cuáles son las causas para que la regulación del secreto bancario no esté acorde con el avance tecnológico y el incremento de la criminalidad cibernética en la ciudad de Iquitos el 2010?

2.2.2 ¿En qué medida el secreto bancario, es un obstáculo en la investigación del delito de hurto de dinero, mediante la violación de claves secretas en la ciudad de Iquitos el 2010?

2.2.3 ¿Cómo influye el secreto bancario en la impunidad de los autores de hurto de dinero mediante la violación de claves secretas en la ciudad de Iquitos el 2010?

2.2.4. ¿Por qué recoger información acerca del hurto informático de dinero en la ciudad de Iquitos, en la modalidad de violación de claves secretas de los Bancos, clientes de las entidades financieras, Abogados, Policía e INDECOPI?

2.2.5. ¿Qué alternativa de solución se propondría en la Ley N° 26702, a fin de reducir el delito de hurto de dinero mediante la violación de claves secretas?

3. Justificación de la investigación.

Las normas que regulan el secreto bancario en el Perú, data del 09 de diciembre de 1996, con la publicación de la Ley General del Sistema Financiero, del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca Seguros – Ley N° 26702, cuyo artículo 140, numeral 1) fue modificado por el artículo 8 de la Ley 27102 publicada el 06 de mayo de 1999, y sustituido todo el artículo por la Primera Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley 27693, publicada el 12 de abril de 2002, por lo que dicho marco normativo del secreto bancario se encuentra desfasado de la realidad y urge su modificación, en concordancia con el avance tecnológico y el incremento de la criminalidad mediante la utilización de sistemas de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general o la violación del empleo de claves secretas, por cuanto no rige la prohibición del secreto bancario tratándose de los movimientos sospechosos de lavado de dinero o de activos en cuyo caso la empresa está obligada a comunicar acerca de tales movimientos a la Unidad de Inteligencia Financiera, más la norma no prevé en caso de hurto de dinero de cuentas bancarias y que son transferidos a otras cuentas bancarias, mediante el uso de medios informáticos y claves secretas, la autorización de la entidad financiera para que brinde información a petición del Fiscal Provincial, quien por mandato constitucional es titular de la acción penal y está a cargo de la investigación desde que toma conocimiento de un hecho delictivo; por lo que la presente investigación permitirá proponer la modificación del marco normativo del secreto bancario, para permitir a las entidades financieras proporcionen información a petición del Fiscal Provincial a cargo de la investigación de delito de hurto de dinero de cuentas bancarias, mediante la utilización de sistemas de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general o la violación del empleo de claves secretas, a fin que se identifique a los presuntos autores y se pueda continuar con la investigación, porque de lo contrario cualquier denuncia por este tipo de delito, al no cumplir con un requisito esencial de procedibilidad, como es la identificación del presunto autor, se tendría que archivar, quedando sus autores en el anonimato y continuando con su actividad ilícita, al gozar de impunidad.

La presente investigación es de particular importancia, dado al aumento de la criminalidad mediante la utilización de sistemas de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general o la violación del empleo de claves secretas, con el agravante de que el marco

actual que regula el secreto bancario no permite contar con información relevante y oportuna para la identificación y sanción a los involucrados en estos hechos delictivos, por lo que la modificación de la norma que regula el secreto bancario que será propuesta producto de esta investigación, va a permitir en el futuro a las entidades financieras brindar la información requerida por el Fiscal Provincial, lo cual redundaría en una investigación más eficiente y oportuna, para la identificación y sanción a los responsables, así como permitiría una mayor eficiencia de parte de las entidades financieras en el manejo de reclamos y denuncias por hurto de dinero bajo las modalidades que serán objeto de análisis, lo cual generará una mayor confianza de los usuarios en el sistema financiero.

Dado a que cada vez más se incrementa el uso de tarjetas de débito y crédito con claves secretas, así como el uso del internet y de los teléfonos celulares para realizar operaciones sin tener que acudir a las oficinas de una entidad financiera, es indispensable proponer la modificación de la norma sobre secreto bancario, para contar con un instrumento legal acorde al avance tecnológico, dado al incremento de la criminalidad cibernética.

La investigación desde el punto de vista teórico, aportará con información científica, que servirán para futuras investigaciones similares a la presente.

En lo metodológico dará su aporte con los instrumentos, que son creatividad de los investigadores.

Finalmente, los beneficiarios en forma directa serán los clientes de los diferentes Bancos, las mismas entidades financieras, y de forma indirecta las demás instituciones, tales como: Policía Nacional del Perú, Ministerio Público e INDECOPI.

4. Objetivos

4.1. Objetivo General

Determinar si el Secreto Bancario contribuye en el incremento del delito de hurto informático de dinero mediante la violación de claves secretas, en la ciudad de Iquitos el 2010.

4.2. Objetivos Específicos.

4.2.1. Determinar cuáles son las causas para que la legislación del secreto bancario no esté acorde con el avance tecnológico y el incremento de la criminalidad cibernética en la ciudad de Iquitos el 2010.

4.2.2. Determinar si el secreto bancario es un obstáculo en la investigación del delito de hurto de dinero mediante la violación de claves secretas en Iquitos el 2010.

4.2.3. Analizar si el secreto bancario influye en la impunidad de los autores de hurto de dinero mediante la violación de claves secretas en Iquitos el 2010.

4.2.4. Recoger información acerca del hurto informático de dinero en la ciudad de Iquitos, del 2010, a través de la modalidad violación de claves secretas de los Bancos, clientes de entidades financieras, Abogados, Policía e INDECOPI,

4.2.5. Proponer la modificación del Artículo 140° de la Ley N° 26702, Ley General del Sistema Financiero, del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de la Banca y Seguros.

5. Hipótesis

El Secreto Bancario, dificulta en la investigación preliminar, en las denuncias que presentan los agraviados de hurto informático de dinero a través de la modalidad de violación de claves secretas, cuando el Fiscal Provincial solicita información al Banco para que identifique a los presuntos autores del delito y proceda con la investigación.

6. Variables

6.1.VD: Secreto Bancario.

Indicadores:

- Constitución Política del Estado.
- Ley N° 26702 – Ley General del Sistema Financiero, del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de la Banca y Seguros.
- Código Penal – Decreto Legislativo N° 635.

6.2. VI: Incremento del delito de hurto informático mediante la violación de claves secretas.

Indicadores:

- Agraviados del delito de hurto de dinero mediante la violación de claves Secretas.
- Reclamos contra las entidades financieras.
- Impunidad de los autores del delito de hurto de dinero mediante la violación de claves Secretas.

CAPITULO III

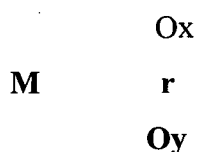
METODOLOGÍA

Tipo de investigación

Corresponde al tipo de investigación del nivel correlacional, puesto que describirá una relación entre dos variables en estudio, Secreto Bancario (X), con la variable Hurto informático de dinero mediante la violación de claves secretas. (Y).

Diseño de investigación

El Diseño de investigación presenta el siguiente diagrama:



Población y Muestra:

La población está conformada por usuarios que fueron víctimas de este delito, Policía Nacional del Perú, abogados que ven este tipo de delitos, Funcionarios de las entidades financieras, e INDECOPI.

La muestra estará representada por un 25% de la población antes mencionada, con el objetivo de garantizar la confiabilidad de los resultados.

Procedimientos, técnicas e instrumentos de recolección de datos

Instrumentos de recolección de datos

Se aplicarán las siguientes técnicas:

- **La técnica de la Encuesta** servirá para conocer la opinión de los encuestados respecto al incremento del delito de hurto informático de dinero y su relación con el Secreto Bancario en la ciudad de Iquitos. Para esta técnica se elaborará un cuestionario.

Procesamiento de la Información:

Para el procesamiento de la información se hará con el apoyo del Programa Estadístico SPSS. Versión 16, los resultados se presentará en tabla.

CAPITULO IV

MARCO TEÓRICO CIENTÍFICO

1. SECRETO BANCARIO

1.1. Naturaleza jurídica y levantamiento.

La función básica de la actividad bancaria es la intermediación del crédito, dicha intermediación se manifiesta en la posibilidad de captar los recursos monetarios del público, para la colocación de estos recursos en créditos a quienes lo soliciten, generando con ello un diferencia proveniente de la tasa de interés que resulta de lo que cobran por otorgar el crédito y lo que pagan por lo depositado (lo que se conoce con el nombre de spread). Es decir, captan recursos económicos excedentes y los colocan a quienes lo necesitan.

De esta forma, a través de la intermediación los bancos manejan gran cantidad de información sobre el patrimonio de sus clientes y sobre sus diferentes movimientos de fondos. Es por ello que se ha sostenido con razón, que los bancos tienen muchas veces una radiografía económica del cliente.

En consecuencia, al manejar el banco un caudal de información sobre sus clientes no puede proporcionarla a terceros, pues ocasionaría un perjuicio irreparable, atentando con la confianza otorgada por sus clientes

Ante ello, el derecho ha consagrado la protección de la información proporcionada por las personas a los bancos a través de la figura del secreto bancario ¹

1.2. Concepto.

En su aceptación más simple, la palabra secreto significa “lo que cuidadosamente se tiene reservado y oculto”. Secreto bancario vendría a ser, entonces, aquello que los bancos tienen cuidadosamente reservado y oculto. Inicialmente, el concepto preliminar no aparece

¹ BLOSSIERS MANZINI, Juan José “Derecho Bancario”, Ediciones Jurídicas. 1ra edición 1998 pág. 165.

negado por la realidad de su aplicación a la vida diaria de los negocios bancarios, pero es realmente evidente que el mismo resulta insuficiente para caracterizar adecuadamente la especial conformación que presentan esa reserva dentro del ámbito del derecho bancario².

No es abundante al respecto el aporte de la doctrina que, si se ha extendido en consideraciones sobre diversos aspectos de la institución, se ha abstenido en general de formular una definición precisa del secreto bancario. Excepciones a este silencio constituye Labarca para quien el secreto bancario es un deber de silencio a cargo de los bancos respecto de hechos vinculados a las personas con quienes mantiene relaciones comerciales.

Según Malagarriaga, el secreto bancario es la obligación impuesta a los bancos de no revelar a terceros, sin causa justificada, los datos referentes a sus clientes, que lleguen a su conocimiento como consecuencia de las relaciones jurídicas que las vincula³.

Por su parte, en la doctrina Alemana el secreto bancario es el derecho correspondiente a la obligación del banco de no dar ninguna información, sea sobre las cuentas de sus clientes, sea sobre aquellos hechos ulteriores que haya llegado a conocer en razón de sus relaciones con el propio cliente.

CRESPI, explica que este secreto sería una consiente y actual ocultación de un contenido de experiencia propio de un determinado suceso y correspondiente aquel particular estado de hecho, penalmente garantizado por intereses jurídicamente protegibles, a favor de aquel mismo sujeto al que concierne que ese contenido de experiencia no sea revelado a otros.

En la revista de Banca se afirma que el secreto bancario es la obligación impuesta a los bancos de no revelar a terceros, sin causa fundada en la Ley o por mandato de la autoridad competente, información sobre los documentos o negocios de sus clientes.

Messineo, también refiere que las relaciones entre el Banco, el cliente o las operaciones que el banco realiza con terceros, en interés o por cuenta propia (aunque no sea a nombre del cliente), dicho banco debe observar el deber de reserva y no revelar a terceros su

² IDEM 1 Pg. 160

³ IDEM1 pág. 165.

naturaleza y su importancia; y no se puede dar sobre el cliente informaciones que no sean genéricas, salvo que se traten de peticiones procedentes de otro banco.

Para De la Espriella, el secreto se sustenta en la obligación profesional de la persona jurídica, como en la dirección y en la administración, así como en los empleados, de reservarse y no revelar, ya sea directa o indirectamente, dato alguno que llegue a su conocimiento en el ejercicio de las actividades propias a sus funciones.

Señalan algunos autores de manera complementaria que el sentido del secreto bancario se encontraba entonces es la seguridad otorgada al cliente y en la confidencialidad de los orígenes de sus fondos. Con el tiempo la extensión del secreto bancario alcanzó por igual a las operaciones celebradas por las entidades crediticias, ya sean activas, pasivas o neutras.

Realmente, no debe sorprender las diferentes concepciones que la doctrina proporciona sobre esta materia, toda definición de una figura jurídica, para ser adecuada debe de tener todas y cada una de las características que componen el objeto definido, de modo tal que solo se puede obtener una definición luego de analizar profundamente todos los caracteres del objeto jurídico en cuestión, el que, a su vez, representará formas distintas de acuerdo al tiempo y lugar donde se realice el análisis.⁴

Por otro lado, la definición se encuentra supeditada a las circunstancias que rodean la consagración legislativa de cada país, ya que al no existir definición perfecta, esta pecará siempre de imprecisión, ya sea por defecto o por exceso.

A pesar de ello, podemos formular un concepto de esa figura jurídica, afirmando que el secreto bancario es la institución que consiste en la obligación que tienen los bancos de no proporcionar a terceros ninguna información relativa a sus clientes sin causa justificada. Debe entenderse que esta información comprende tanto los antecedentes como las operaciones que los clientes realizan, incluyendo plazos, montos y fechas de las transacciones que conozcan como consecuencia de sus relaciones con los mismos. Esta obligación contiene a su vez el deber de no brindar información y al mismo tiempo

⁴ Idem 1 PG. 161

ocultarla, manteniendo estricta reserva de la misma, la cual solo podrá ser revelada por las causas recogidas en la ley, cubriendo de esta manera, cual manto protector al cliente.⁵

La doctrina Italiana, considera que el secreto bancario se hace obligatorio en virtud del uso tradicional y universalmente observado por los bancos, uso que se integra al contrato a través de la obligación de las partes no solo a lo expresado en él, sino también a todas las consecuencias que deriven, según la ley o a falta de ésta, según la equidad.

En esta misma posición se encuentra Molle, concluyendo que es más conveniente replegarse sobre el “uso” como aquel que a falta de una norma legal, consigue dar una justificación a la obligación del Banco al secreto.

En el mismo sentido Goisiss afirma que es indispensable que el secreto se base en el uso universalmente aceptado, manteniendo y respetando escrupulosamente porque representa un fundamento esencial de la recolección del ahorro y del sistema bancario en su actual estructura.

De este modo, por el uso del secreto en forma reiterada el banco queda sometido a respetar la reserva de todos los datos que se ocasionan como consecuencia de la relación con su cliente.

No se puede desconocer el importante papel que juega el secreto bancario para el desenvolvimiento de las entidades financieras. La obligación del secreto refuerza la confianza del público en las entidades financieras (y primordialmente en el sistema financiero), cooperando a la obtención de un alto porcentaje de depósitos, un volumen sostenido de negocios y de una afluencia importante de capital que, de otra manera, emigraría hacia países donde gozan de este tipo de seguridad⁶.

Tanto así que el banco como principal interesado en canalizar los ahorros internos a través del sistema financiero institucionalizado, ha reafirmado el secreto bancario como elemento esencial del funcionamiento del mercado.

⁵ IDEM1 Pg. 161-162

⁶ FIGUEROA BUSTAMANTE, Hernán “Introducción al Derecho Bancario, Financiero y Bursátil”, Pg. 201

La finalidad perseguida con la instauración del secreto bancario radica en crear un marco adecuado para el desenvolvimiento de un sistema financiero sólido, competitivo y confiable para lo cual la protección del ahorrista resulta esencial e imprescindible.

Más aún, siendo reconocido el secreto bancario como una especie dentro del género del “Secreto Profesional”, evidentemente tiene raíz constitucional, en virtud de configurar una manifestación de la personalidad y estar íntimamente unidos con la libertad de la persona, con la inviolabilidad de los documentos y papeles privados ⁷.

El secreto bancario es un privilegio de interés público, cuyo beneficiario es el cliente de la entidad; y por cliente debe de entenderse toda persona que utilice los servicios de la entidad financiera, aunque sea en forma ocasional, siendo indistinto que la operación que los une esté vigente o haya cesado.

1.3. Caracteres.

La obligación que la Ley impone a las instituciones financieras es de naturaleza compleja pues, mientras por una parte compete a los órganos de control financiero sancionar la violación en que se haya incurrido, por otra nace un derecho subjetivo de exigir su cumplimiento y obtener un resarcimiento económico en caso se hubiere ocasionado perjuicio.

Concretándonos a la forma como se presenta en nuestra legislación, promulgada por la Ley 26702, podemos afirmar una prohibición impuesta directamente por la Ley principalmente a las instituciones bancarias y a sus funcionarios, así como a sus trabajadores con prescindencia de la voluntad convencional de las partes y que contienen caracteres de derecho público y privado. De igual forma, como se verá más adelante se ha hecho extensiva a instituciones autónomas como el Banco Central y la Superintendencia de Banca y Seguros, a entidades de funciones complementarias como las sociedades auditoras y las clasificadoras de riesgo.

⁷ IDEM 6.

El secreto bancario no es exclusivo del derecho privado sino que igualmente invade el derecho público. De esta manera, en las relaciones negociables entre cliente y banco consideramos que se encuentra dentro del derecho privado; pero cuando atendemos a la aplicabilidad de sanciones a las instituciones bancarias y sus funcionarios, por incumplimiento al deber de reserva, nos ubicamos decididamente en terreno correspondiente al derecho público.

1.4. Relación y sujetos que surgen del Secreto Bancario

1.4.1. Relación Banco-Cliente.

Es indispensable indicar como principal referente a la confianza como lo que es, ha sido y probablemente será, lazo que ha llevado al público a acercarse a los bancos para obtener una eficaz y prolífica intermediación de su dinero, en las formas que fuere. Siguiendo este camino cabe resaltar, en primer lugar, a los sujetos que conforman esta especial relación, el banco y el cliente, y seguidamente referirse a las obligaciones que se crean en razón de ella. Entonces, por una parte está el cliente, sujeto activo y titular del derecho a exigir reserva, y por el otro el banco, sujeto pasivo obligado a guardar estos secretos, y además, cada vez más con mayor frecuencia un tercero, sea la Administración, los Tribunales, que viene a tornar un entramado complejo de la relación previa.

1.4.2 Sujeto Activo en el Secreto Bancario.

El sujeto activo de la obligación es el que tiene la facultad de exigir algo de otra persona. Para él, la obligación es un derecho, un derecho personal. Es por tanto un titular del derecho, y para él la obligación es un elemento activo del patrimonio.

Ahora, cliente de un banco es aquel que utiliza los servicios que prestan las instituciones bancarias. Por tanto, la amplitud de esto para efecto de secreto bancario es evidente, lo que lleva a incluir en este término a toda persona que entre en contacto con el banco realizando alguna revelación, en virtud de operaciones de depósito o captación de cualquier naturaleza.

1.4.3. Sujeto Pasivo en el Secreto Bancario.

Está sujeto a la obligación de secreto bancario todo tipo de institución financiera (no sólo los bancos), y además, también se encuentran obligados todos los trabajadores de las mismas, así como todo personal foráneo al banco que en razón de su actividad en el banco se imponga de datos sujetos a esta confidencia, conforme a lo previsto por la Ley N° 26702

1.5. Tratamiento en la Legislación Nacional.

1.5.1. Constitución Política.

Nuestra Legislación Constitucional ampara el Secreto Bancario en forma explícita, ya que se encuentra prescrito taxativamente en el Artículo 2, inciso 5°, que a la letra regula lo siguiente:

Artículo 2°: Toda Persona tiene derecho a:

5. A solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga al pedido. Se exceptúan las informaciones que afecten a la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

El secreto bancario y la reserva tributaria pueden levantarse a pedido del Juez, del Fiscal de la Nación, o de una Comisión investigadora del Congreso con arreglo a ley y siempre que se refieran al caso investigado.

10. Al secreto y a la inviolabilidad de sus comunicaciones y documentos privados. Las comunicaciones, telecomunicaciones o sus instrumentos sólo pueden ser abiertos, incautados, interceptados o intervenidos por mandamiento motivado por el Juez, con las garantías previstas en la Ley. Se guarda secreto de los asuntos ajenos al hecho que motiva su examen.

Los documentos privados obtenidos con violación de este precepto no tienen efecto de Ley.

Los libros, comprobantes y documentos contables y administrativos están sujetos a inspección o fiscalización de la autoridad competente, de conformidad con la ley. Las

acciones que al respecto se tomen no puede incluir su sustracción o incautación, salvo por orden judicial.

1.5.2. Código Penal

En lo que respecta al ámbito penal, el secreto bancario tiene el mismo fundamento y su protección se encuentra en los delitos contra la libertad⁸, específicamente en el delito de violación al secreto profesional. Pues, el bien jurídico que se protege es la libertad de la persona en lo que respecta a su intimidad, ya que, ningún tercero puede llegar a conocer sobre los hechos que corresponden al ámbito personal, y que si llega a obtener dicha información, ya sea por su profesión, oficio, arte, estado o ministerio, debe guardar la absoluta reserva porque así se lo establece constitucionalmente y tan sólo deberá ser revelada cuando la ley se lo permita o el mismo titular lo consienta o cuando exista un interés social superior al interés individual justificable.

La descripción típica que contempla el Código Penal es la siguiente:

Artículo 165°.- El que, teniendo información por razón de su estado, oficio, empleo, profesión o ministerio, de secretos cuya publicación pueda causar daño, los revela sin consentimiento del interesado, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años y con sesenta a ciento veinte días-multa.

1.5.3. Ley General del Sistema Financiero, del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros

La Ley General del Sistema Financiero; establece en forma genérica el alcance de la prohibición del secreto bancario y las excepciones al mismo como a continuación se transcribe:

⁸ Código Penal Decreto Legislativo 635

Artículo 140.- Alcance de la Prohibición.

Está prohibido a las empresas del sistema financiero, así como a sus directores y trabajadores, suministrar cualquier información sobre las operaciones pasivas con sus clientes, a menos que medie autorización escrita de éstos o se trate de los supuestos consignados en los Artículos 142 y 143.

También se encuentran obligados a observar el secreto bancario:

1. El Superintendente y los trabajadores de la Superintendencia, salvo que se trate de la información respecto a los titulares de cuentas corrientes cerradas por el giro de cheques sin provisión de fondos.
2. Los directores y trabajadores del Banco Central de Reserva del Perú.
3. Los directores y trabajadores de las sociedades de auditoría y de las empresas clasificadoras de riesgo.

No rige esta norma tratándose de los movimientos sospechosos de lavado de dinero o de activos, a que se refiere la Sección Quinta de esta Ley, en cuyo caso la empresa está obligada a comunicar acerca de tales movimientos a la Unidad de Inteligencia Financiera.

No incurrn en responsabilidad legal, la empresa y/o sus trabajadores que, en cumplimiento de la obligación contenida en el presente artículo, hagan de conocimiento de la Unidad de Inteligencia Financiera, movimientos o transacciones sospechosas que, por su naturaleza, puedan ocultar operaciones de lavado de dinero o de activos. La autoridad correspondiente inicia las investigaciones necesarias y, en ningún caso, dicha comunicación puede ser fundamento para la interposición de acciones civiles, penales e indemnizatorias contra la empresa y/o sus funcionarios.

Tampoco incurrn en responsabilidad quienes se abstengan de proporcionar información sujeta al secreto bancario a personas distintas a las referidas en el Artículo 143. Las autoridades que persistan en requerirla quedan incurso en el delito de abuso de autoridad tipificado en el Artículo 376 del Código Penal⁹."

⁹ Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros (Ley N°. 26702).

El secreto bancario funciona respecto de las operaciones pasivas de los clientes y están obligados a observar el mismo, el Superintendente y trabajadores de la Superintendencia, salvo que se trate del cierre de cuentas corrientes y la publicidad prevista en el artículo 183 de la Ley 27287 (Ley de Títulos Valores).¹⁰

Sobre esta excepción, hubiera valido la pena facultar a los fiscales provinciales en lo penal para que pueda solicitar el develamiento del secreto bancario cuando se trate de denuncias interpuestas por libramientos indebidos, que con la información oportuna proporcionada por la Empresa del Sistema Financiero Nacional, se evitaría en muchos casos seguir indebidamente procesos judiciales, que son onerosos para el Estado y para los justiciables.¹¹

Artículo 141.- Falta Grave de quienes violen el Secreto Bancario.

Sin perjuicio de la responsabilidad penal que señala el artículo 165° del Código de la materia, la infracción a las disposiciones de este capítulo se considera falta grave para efectos laborales y, cuando ello no fuere el caso, se sanciona con multa.

Artículo 142.- Información no comprendida dentro del Secreto Bancario.

El secreto bancario no impide el suministro de información de carácter global, particularmente en los siguientes casos:

1. Cuando sea proporcionada por la Superintendencia al Banco Central y a las Empresas del Sistema Financiero para:

I. Usos estadísticos.

II. La formulación de la política monetaria y su seguimiento.

¹⁰ FALCOLINÍ PICARDO, Marco "Sistema Financiero Peruano" Pg. 89

¹¹ IDEM 6

2. Cuando se suministre a bancos e instituciones financieras del exterior con los que se mantenga corresponsalía o que estén interesados en establecer una relación de esa naturaleza.
3. Cuando la soliciten las sociedades de auditoría a que se refiere el numeral 1 del artículo 134° o firmas especializadas en la clasificación de riesgo.
4. Cuando lo requieran personas interesadas en la adquisición de no menos del treinta por ciento (30%) del capital accionario de la empresa.

No constituye violación del secreto bancario, la divulgación de información sobre las sumas recibidas de los distintos clientes para fines de liquidación de la empresa.

Artículo 143.- Levantamiento del Secreto Bancario.

El secreto bancario no rige cuando la información sea requerida por:

1. Los jueces y tribunales, en el ejercicio regular de sus funciones y con específica referencia a un proceso determinado, en el que sea parte el cliente de la empresa a quien se contrae la solicitud.
2. El Fiscal de la Nación, en los casos de presunción de enriquecimiento ilícito de funcionarios y servidores públicos o de quienes administren o hayan administrado recursos del Estado o de organismos a los que éste otorga soporte económico.
3. El Fiscal de la Nación o el gobierno de un país con el que se tenga celebrado convenio para combatir, reprimir y sancionar el tráfico ilícito de drogas o el terrorismo, o en general, tratándose de movimientos sospechosos de lavado de dinero o de activos, con referencia a transacciones financieras y operaciones bancarias ejecutadas por personas presuntamente implicadas en esas actividades delictivas o que se encuentren sometidas a investigación bajo sospecha de alcanzarles responsabilidad en ellas.
4. El Presidente de una Comisión Investigadora del Poder Legislativo, con acuerdo de la Comisión de que se trate y en relación con hechos que comprometan el interés público.
5. El Superintendente, en el ejercicio de sus funciones de supervisión.

En los casos de los numerales 2, 3 y 4, el pedido de información se canaliza a través de la Superintendencia.

Quienes accedan a información secreta en virtud de lo dispuesto en el presente artículo, están obligados a mantenerla con dicho carácter en tanto ésta no resulte incompatible con el interés público.¹²

Evidentemente el Secreto Bancario es deficiente, porque hay una serie de supuestos que no se han considerado y en consecuencia no se ha conferido dichas atribuciones a los fiscales provinciales en lo penal, árbitros, Comisión de Salida del Mercado (Junta de Acreedores, liquidadores),etc.¹³

1.5.4. Operaciones comprendidas.

De conformidad con la Ley General del Sistema Financiero y de Seguros, las empresas bancarias y financieras quedan obligadas a no revelar información o asegurar el deber de confidencialidad respecto a las operaciones pasivas que realicen.

Esta limitación resulta fundamental, en atención a que el secreto bancario no debe permitir un abuso de la protección legal para ocultar o encubrir el grado de endeudamiento que los clientes mantengan en el sistema financiero institucionalizado, a fin de preservar su solvencia. Anteriormente, informar sobre los préstamos que un determinado cliente hubiera obtenido en una entidad, no era posible, en virtud de la normatividad sobre secreto bancario.¹⁴

1.6. Interés Público Versus Interés Privado¹⁵

El secreto bancario como consecuencia que exista un conflicto de intereses. Por una parte interés público de acuerdo al rol y funciones del Estado y por otro el interés particular del cliente de guardar y proteger la información otorgada por éste a la institución financiera.

¹² IDEM 11

¹³ IDEM 12 Pg. 91

¹⁴ IDEM6 Pg. 202.

¹⁵ IDEM 1 Pg. 162-163.

En efecto, existe un interés público consistente en conocer de manera general la información del sector bancario, relevante para el desenvolvimiento de las políticas monetarias estatales. Al mismo tiempo, existe un interés de la administración estatal central sobre la información financiera y patrimonial de las personas naturales o jurídicas.

De igual forma le interesa al Estado el seguimiento y la supervisión de la actividad financiera para evitar eventuales quiebras bancarias que perjudicaría al público ahorrista.

Existe también interés público ante la eventualidad que se protejan con el secreto a quienes habría incurrido en actividades delictivas. Por otro lado, existe evidente interés de los particulares por mantener la reserva de sus operaciones que se encuentran en manos de la institución financiera como parte de su intimidad.

Ambos intereses en conflicto se encuentran en una favorable armonía, al haberse regulado el mantenimiento del secreto bancario como regla general y solo como excepción el develamiento.

La extensión ¹⁶del beneficio, la información que terceros manejan por la delegación de las entidades financieras a las que se preste determinados servicios (por ejemplo, empresas emisoras de tarjetas de crédito), se encuentran amparadas con la reserva. Para que se cumpla el propósito del legislador, es menester considerar el ámbito de la aplicación del secreto bancario a quienes posea circunstancialmente las referidas informaciones.

La doctrina Italiana¹⁷ considera que el secreto bancario se hace obligatorio en virtud del uso tradicional y universalmente observado por los bancos, uso que se integra al contrato a través de la obligación de las partes no solo a lo expresado en él, sino también a todas las consecuencias que deriven, según la Ley o, a falta de esta, según la equidad.

En el mismo sentido Goisiss afirma que es indispensable que el secreto se base en el uso universalmente aceptado, manteniendo y respetando escrupulosamente porque representa un fundamento esencial de la recolección de ahorro y del sistema bancario en su actual estructura.

¹⁶ IDEM 6 Pg.203

¹⁷ IDEM 1 Pg. 163

La reserva bancaria¹⁸ se justifica en cuanto de haber nacido de la relación contractual que une el banco con el cliente. La obligación del secreto sería un deber accesorio, que se sitúa al lado del deber principal objeto del contrato, según la teoría del contrato.

Seguidores de la doctrina como Molle y Falco, ven a la obligación de reserva, en la norma general que establece que el contrato obliga a las partes no solo por lo expresado en él y que en consecuencia, debe considerarse como tácticamente comprendida en el convenio, la obligación impuesta por el uso que lleguen a su conocimiento en virtud de dicha relación contractual.

En el derecho germánico la posición, según Morera, es la que reconocen al contrato que, por ser una relación eminentemente fiduciaria, genera en el banco la obligación de mantener el secreto, como necesaria manifestación accesorio de aquel:

1.7. Protección de la Actividad Bancaria.

Esta teoría sostiene la necesidad de la tutela que el legislador brinda a la actividad bancaria. Sobre todo, por la evidente vinculación del secreto con el desarrollo del sistema económico, ya que la institución refuerza la confianza de la clientela en las instituciones de crédito, asegurando de esta manera una afluencia dinámica de capitales. Es por ello que el Estado se ha propuesto tutelar el ahorro y el ejercicio del crédito¹⁹.

1.8. Delitos Bancarios.

1.8.1. Violación del Secreto Bancario:

Se dice que el secreto bancario es una subespecie del secreto profesional, tutelados por las normas penales que sancionan a la violación. Debe de entenderse como secreto no solo el que realizan los profesionales sino, más generalmente, el secreto inherente al ejercicio profesional de determinada actividad bancaria²⁰.

¹⁸ IDEM 1 Pg. 165

¹⁹ IDEM 1 Pg. 166-167

²⁰ BLOSSIERS MAZZINI, Juan José, "Como aprender Derecho Bancario" Pg. 165 y 365.

Además, que la obligación de reserva se funda en el uso universalmente aceptado, admitiendo también la inclusión de esta obligación entre las que competen el ejercicio de una profesión determinada y protegida por la tutela penal.

Los partidarios de ésta teoría extienden la protección del secreto profesional a todas las categorías de especialización, incluyendo los oficios, empleos o estado en virtud del cual lleguen a conocer secretos cuya publicación pueda causar daño.

En Alemania la doctrina se encuentra dividida a este respecto, pues algunos autores consideran que el secreto bancario es un secreto profesional y que, como tal se encuentra comprendido en las normas respectivas del Código Penal (wolff, Jellinek, Finger), Sichtermann entiende que, al no estar comprendido en la enumeración taxativa de la norma penal relativa al secreto profesional no puede considerarlo incluido en esta categoría.

Se sostiene entonces que el secreto bancario sea considerado como un secreto profesional, dada la especial relación que se establece con el banquero caracterizado por la confianza recíproca común a las tradiciones sustituciones profesionales garantizadas por el secreto.

En nuestro Código Penal, este delito se encuentra tipificado en el artículo 165° del Código Penal vigente, el cual establece lo siguiente “El que, tiene información por razón de su estado, oficio, empleo, profesión o ministerio, de secretos cuya publicación pueda causar daño, los revela sin consentimiento del interesado, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años y con sesenta a ciento veinte días multa”.

1.8.1.1. Responsabilidades ²¹

Como se ha adelantado, existen varias responsabilidades, enunciaremos las siguientes:

²¹ IDEM 20 Pg. 168-169

Civil.- Si como consecuencia de la información proporcionada se ocasiona un daño a otra persona queda abierta la posibilidad de solicitar una indemnización, siempre y cuando exista dolo o culpa.

Es asimismo, solidariamente responsable la empresa bancaria que tenga personal bajo sus órdenes (subordinados o dependientes) si el daño se causó en el ejercicio del cargo o en cumplimiento del servicio respectivo.

Administrativa.- El Superintendente de Banca y Seguros, está facultado para sancionar a aquellas entidades que infrinja la prohibición consagrada en la ley. La Superintendencia aplicará según la gravedad de la falta las sanciones que la ley le otorga tales como amonestaciones, multas ya sea a la empresa, al director o al trabajador, con destitución, inhabilitación, prohibición para repartir dividendos, entre otras.

Laboral.- La infracción cometida por el trabajador será considerada falta grave quedando expedita la sanción correspondiente. Como se sabe en materia laboral existen tres tipos de despido legal, arbitrario y nulo. La falta comprendida en la violación del secreto bancario cometida por el trabajador de la entidad bancaria califica por si sola como falta grave procediendo en consecuencia la sanción de despido legal, sin indemnización alguna, de tratarse de una locación de servicios debería de especificarse en el contrato la responsabilidad correspondiente. Una problemática especial se dará en el caso de los llamados “services” en donde el dependiente no tiene relación laboral directa con la empresa.

Penal.- Al asimilarse la violación del secreto bancario con el delito de violación de secreto profesional la sanción correspondiente, es de pena privativa de libertad no mayor de 2 años y con 60 a 20 días multa. El comportamiento ilícito puede realizarse tanto por acción como por omisión impropia, es decir cuando no se impide el conocimiento de la información por alguien no autorizado.

1.8.2. Delitos contra el Patrimonio.

Está previsto, en primer lugar, en el artículo 185° del Código Penal, que regula el delito de hurto simple “el que para obtener provecho, se apodera ilegítimamente de un bien mueble, total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años. Se equiparan a un bien mueble la energía eléctrica, el gas, el agua y cualquier otra energía o elemento que tenga valor económico, así como el espectro electromagnético y también los recursos pesqueros objeto de un mecanismo de asignación de límites máximos de Captura por embarcación”.²²

Las Circunstancias Agravantes.- Se encuentran prescrito en el Artículo 186° de nuestro Código Penal; que se desarrolla más adelante en el tema del delito de hurto.

1.8.3. Delitos Informáticos en la Banca²³.

El artículo 207-A del Código Penal, regula la interferencia, interceptación, acceso o copia indebida, con la siguiente descripción: “El que utiliza o ingresa indebidamente a una base de datos, sistema o red de computadora o cualquier parte de la misma, para diseñar, ejecutar o alterar un esquema u otro similar, o para inferir, interceptar, acceder o copiar información en tránsito o contenida en una base de datos, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de tres años o con prestación de servicios comunitarios de cincuenta y dos a ciento cuatro jornadas. Si el agente actuó con el fin de obtener un beneficio económico, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de tres años o con prestación de servicios comunitarios no menor de ciento cuatro jornadas.

Por otro lado el artículo 207-B del Código Penal regula la alteración, daño o destrucción de base de datos: “el que utiliza, ingresa o interfiere indebidamente una base de datos, sistemas, red o programas de computadoras o cualquier parte de la misma con el fin de alterarlos, dañarlos o destruirlos, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años y con sesenta a noventa días multa.

²² Código Penal

²³ IDEM 1 Pg. 367

Las circunstancias agravantes están reguladas en el artículo 207°-C del Código Penal “en el caso de los artículos 207-A y 207-B, la pena será privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de siete años cuando:

- 1.- El agente accede a una base de datos, sistemas o red de computadoras, haciendo uso de información privilegiada, obtenida en función a su cargo.
- 2.- El agente pone en peligro la seguridad nacional.

Conforme a lo previsto en el artículo 208° del Código Penal, no son reprimibles, sin perjuicio de la reparación civil, los hurtos, apropiaciones, defraudaciones o daños que se causen:

- 1.- Los cónyuges, concubinos, ascendientes, descendientes y afines en línea recta.
- 2.- El consorte viudo, respecto de los bienes de su difunto cónyuge, mientras no hayan pasado a poder de terceros.
- 3.- Los hermanos y cuñados, si viviesen juntos.

1.9 Criminalidad Patrimonial en la Actividad Bancaria.

El hecho que en la actividad bancaria se mueva diariamente grandes cantidades de dinero, hace que sea un ámbito de especial incidencia para la criminalidad patrimonial. Este tipo de criminalidad puede recurrir a medios violentos, como el robo a mano armada en los bancos o en asaltos o secuestros a clientes mediante el conocido método del marcaje; pero los delincuentes patrimoniales pueden utilizar también medios no violentos que sean igualmente idóneos para procurarles ilegítimamente el provecho económico deseado. En estos casos, los criminales consiguen afectar los intereses patrimoniales de las entidades bancarias o de los usuarios del sistema bancario mediante el abuso de confianza, el engaño o el acceso indebido a los sistemas de transferencia de fondos, en tanto logran sacar por estas vías diversas sumas de dinero o valores del sistema bancario. A este tipo de criminalidad patrimonial producida en la actividad bancaria se le puede agrupar bajo el término del fraude bancario.²⁴

²⁴ Percy García Caveró “ Nuevas formas de apropiación de la criminalidad patrimonial-Juristas Editores 2010

El fraude bancario puede tener lugar, a su vez, por medio del engaño o la destreza del delincuente sin recurrir a ninguna tecnología especial; por ejemplo, podría mencionarse aquí el caso de cliente que, mediante información o documentación falsa presentadas al banco, recibe un crédito al que no habría podido acceder en atención a su real situación patrimonial. Esta conducta se castiga como un delito financiero en el artículo 247° de nuestro Código Penal, aunque debe de reconocerse que existen ciertos problemas de delimitación con la estafa, pues el delito financiero de obtención indebida de crédito podría ser cometido incluso con la participación del funcionario bancario que otorgue el crédito, otro ejemplo tenemos el fraude por medio del engaño o destreza el caso tan extendido del cambio de tarjeta con la toma de conocimiento de la clave secreta del cliente del banco, lo cual se realiza cuando éste hace operaciones en cajeros automáticos. La tipificación de esta conducta no es nada pacífica, pues la sustracción recae sobre la tarjeta (cuyo valor en sí mismo no supera el valor económico mínimo del bien o sea, una remuneración mínima vital haciendo poco viable el castigo del cambio de tarjeta, así mismo como un delito de hurto. Podría decirse que el hurto se materializa recién con el retiro de los fondos del cajero que se hace con el empleo de la tarjeta sustraída y clave secreta, pero en este caso no hay sustracción en sentido estricto pues el dinero es entregado por el cajero automático correctamente (con el empleo de la tarjeta y la clave secreta). Pensar en una estafa sería en una posibilidad de que en el elemento típico del engaño podría tener lugar también sobre máquinas o computadoras, lo que cuando menos, no se ajusta al sentido que la jurisprudencia le ha otorgado al elemento típico del engaño.²⁵

No hay duda que en los supuestos de fraude bancario antes mencionado resultaría sumamente valioso para la eficacia del sistema penal buscar como perfilar adecuadamente los típicos penales tradicionales para englobar suficientemente estas nuevas formas de criminalidad patrimonial. Sin embargo en esta contribución no voy a ocuparme de estos tipos de fraude bancario, sino de otro tipo distinto, me voy a referir, en concreto, a los fraudes bancarios que se hacen por medio del uso de la tecnología, pero debe de prescindirse que no de cualquier tecnología, sino de las llamadas tecnología de información. En este orden de ideas, el funcionario del banco que abre la caja fuerte de la institución financiera con un moderno aparato de desciframiento de claves, habrá utilizado

²⁵ Vid. Mata y Martín " Estafa convencional " p 110

la tecnología para cometer el delito patrimonial en agravio del banco, pero no habrá utilizado específicamente una tecnología de información; por esta razón resulta conveniente para poder delimitar adecuadamente nuestro objeto de análisis, indicar qué se entiende por tecnología de información.

Se entiende por tecnología de información, el diseño, mantenimiento y manejo de la información por medio de sistemas informáticos, para información, comunicación o ambas cosas. Esto incluye todos los sistemas informáticos, no solamente las computadoras, las cuales si bien son el medio más versátil, no son los únicos. Dentro de los sistemas informáticos están también las redes de telecomunicaciones, la telemática, los teléfonos celulares, la televisión, la radio, los periódicos digitales, faxes, dispositivos portátiles, etc.

1.10. Los riesgos del uso de tecnologías de información en la actividad bancaria.

Es un hecho incontrastable que las tecnologías de información han cambiado al mundo entero. En el terreno económico, no hay empresas que en la actualidad pueda organizarse a espaldas de este tipo de tecnologías, pues permite mejorar sustancialmente el manejo de la información y la integración de las necesidades de procesamiento de información en todas las áreas funcionales de la empresa. ¹En el caso concreto de las empresas del sistema financiero, la necesidad de mover fondos de manera rápida en un mercado globalizado, hace indispensable la utilización de este tipo de tecnologías en el manejo de la información para las operaciones o transferencias dinerarias.

Los beneficios que las tecnologías de información producen en la actividad bancaria y que antes no se tenían, traen a su vez un conjunto de nuevos riesgos, en la medida que pueden ser utilizadas para disponer o transferir fondos del sistema bancario de manera indebida a personas no autorizadas. Sin embargo, pese a la existencia de estos riesgos, no es posible que las empresas financieras prescindan del uso de las tecnologías de información en sus movimientos de fondos, pues hacerlo produciría un desaceleramiento inadmisibles del dinamismo de las operaciones económicas en el sector financiero. La económica actual se vería seriamente afectada si el sistema bancario renuncia a las tecnologías de información y vuelve a la lentitud de las operaciones manuales o mecánicas.

1.11 Transferencias Electrónicas de Fondos²⁶

Se entiende por la expresión “Transferencias electrónicas de fondos”. Las órdenes de transferir sumas de dinero de una persona a otra, las que son comunicadas y ejecutadas mediante sistemas electrónicos.

El traspaso de riquezas o de fondos de un patrimonio a otro se efectúa sin ningún movimiento material de dinero o de título, y solamente a través de instrucciones comunicadas y ejecutadas electrónicamente.

Para que exista una efectiva transferencia electrónica de los fondos es necesario, por lo tanto, no solamente que la orden de transferencia sea impartida electrónicamente, sino también que todo el procedimiento de liquidación contable sea efectuado en forma electrónica, en otros términos, el operador no debe limitarse a transmitir la orden de debitar o acreditar, sino que debe también efectuar el débito o crédito.

Desde el punto de vista estrictamente jurídico cabe observar que las transferencias electrónicas de fondos constituyen y constituirán cada vez más en el futuro, un modo de cumplimiento de las obligaciones y en un sentido incluso más amplio, una moderna forma de atribución patrimonial.

El régimen jurídico que abarca dichas transferencias, por lo tanto, es el mismo de las atribuciones patrimoniales y en particular, del cumplimiento de las obligaciones.

También cabe destacar, aunque en principio esto no sea estrictamente necesario, que las transferencias electrónicas de fondos se efectúan normalmente en el sistema bancario a través de operaciones bancarias realizadas por los clientes.

La figura típica normal de una transferencia electrónica interviene una ordenataria y una Empresa del Sistema Financiero, encargada de efectuar la transferencia de fondos del ordenante al ordenatario.

²⁶ IDEM Pg. 206-207

2. DELITOS INFORMÁTICOS.

2.1 Orígenes Delitos Informáticos

En los años 60, aparecen en Estados Unidos y Alemania las primeras publicaciones sobre casos de abusos informáticos, tales como manipulaciones de los ordenadores, sabotaje, espionaje y uso ilegal de sistemas informáticos, lo que vendría a constituir una de las formas de la criminalidad del futuro; la informática, algunas de las conductas realizadas por medios informáticos podían ser reconducidas a las figuras delictivas tradicionales realizadas contra la informática, que podían ser reconducidas a las figuras delictivas tradicionales, pero otras no como tampoco encontraban adecuación típica las conductas realizadas contra la informática, que en algunos casos típicos y comportamientos delictivos realizados con la ayuda de la informática, como por ejemplo la estafa.²⁷

Los primeros estudios se centraron en el terreno de la criminalidad económica, en especial en las conductas defraudatorias mediante el empleo o aprovechamiento de medios o sistemas informáticos, razón por la cual las primeras construcciones de la criminalidad informática se edificaban sobre el ámbito penal económico, lo que llevó a considerar la criminalidad mediante la computación como una de las formas de criminalidad económica, sin referirse como tal a otras conductas, como las que lesionasen la intimidad. Como a partir de los años 80 se conoce a través de los medios de comunicación casos sobre acceso ilegal, “virus” y “gusanos” informáticos, piratería de programas informáticos, manipulación de los cajeros automáticos y abusos en el sistema de telecomunicaciones, se puso de manifiesto la necesidad de diseñar nuevos métodos para la prevención el control y sanción de dichas conductas.

De esta manera se consta que la nueva criminalidad informática no sólo afecta económicamente, sino también otros bienes jurídicos como el de la intimidad de las personas, por ejemplo, razón por la cual amplía su particular concepto de la “criminalidad mediante computadoras”, al entenderla referida a “todos los actos, antijurídicos según la Ley penal vigente, realizados con el empleo de equipos automáticos de procesamiento de

²⁷ SUAREZ SANCHEZ, Alberto “La Estafa Informática”, Ed. IBAÑEZ Pg. 43

datos, mientras que SNEYERS²⁸ definía a los delitos informáticos como todos aquellos que se relacionan directa o indirectamente con el medio informático.

En este sentido, la informática puede ser el objeto del ataque o el medio para cometer otros delitos. La informática reúne unas características que la convierten en un medio idóneo para la comisión de muy distintas modalidades delictivas, en especial de carácter patrimonial (estafas, apropiaciones indebidas, etc.). La idoneidad proviene, básicamente, de la gran cantidad de datos que se acumulan, con la consiguiente facilidad de acceso a ellos y la relativamente fácil manipulación de esos datos.

2.2 Definición

Se define como delito informático a todo ilícito penal llevado a cabo a través de medios informáticos y que está íntimamente ligado a los bienes jurídicos relacionados con las tecnologías de la información o que tienen como fin estos bienes²⁹

2.3 Concepto

El delito informático es cualquier acto ilícito penal en el que las computadoras desempeñan un papel ya sea como método, medio o fin³⁰. Es decir se pueden cometer mediante el uso de las computadoras, ahora mediante los teléfonos celulares y/o otros equipos, el ingreso a sistemas informáticos ajenos u otras modalidades relacionadas con el ordenador.

El delito informático implica actividades criminales que en un primer momento los países han tratado de encuadrar en figuras típicas de carácter tradicional, tales como robos, hurto, fraudes, falsificaciones, perjuicios, estafa, sabotaje, etcétera. Sin embargo, debe destacarse que el uso de las técnicas informáticas ha creado nuevas posibilidades del uso indebido de

²⁸ Fraude, 1990 Pg.31

²⁹ GIL ALBARRÁN, Guillermo E. "Derecho Informático" Editorial Megabyte-2007 Pg. 484

³⁰ IDEM19, PG.441

las computadoras lo que ha propiciado a su vez la necesidad de regulación por parte del Derecho.

A nivel internacional se considera que no existe una definición propia del delito informático, sin embargo muchos han sido los esfuerzos de expertos que se han ocupado del tema, y aun cuando no existe una definición con carácter universal, se han formulado conceptos funcionales atendiendo a realidades nacionales concretas.

Por lo que se refiere a las definiciones que se han intentado dar en México, cabe destacar que Julio Téllez Valdés señala que "no es labor fácil dar un concepto sobre delitos informáticos, en razón de que su misma denominación alude a una situación muy especial, ya que para hablar de "delitos" en el sentido de acciones típicas, es decir tipificadas o contempladas en textos Jurídicos penales, se requiere que la expresión "delitos informáticos" esté consignada en los códigos penales, lo cual en nuestro país, al igual que en otros muchos no ha sido objeto de tipificación aún.

Las personas que cometen los "Delitos Informáticos" son aquellas que poseen ciertas características que no presentan el denominador común de los delincuentes, esto es, los sujetos activos tienen habilidades para el manejo de los sistemas informáticos y generalmente por su situación laboral se encuentran en lugares estratégicos donde se maneja información de carácter sensible, o bien son hábiles en el uso de los sistemas informatizados, aun cuando, en muchos de los casos, no desarrollen actividades laborales que faciliten la comisión de este tipo de delitos³¹

Nidia Callegari define al delito informático como "aquel que se da con la ayuda de la informática o de técnicas anexas".

³¹ MEZA VÁSQUEZ, Brian Tesis hurto Informático, 2004

Rafael Fernández Calvo define al delito informático como "la realización de una acción que, reuniendo las características que delimitan el concepto de delito, se ha llevado a cabo utilizando un elemento informático o telemático contra los derechos y libertades de los ciudadanos definidos en el título 1º de la constitución española".

María de la Luz Lima dice que el "delito Electrónico" en un sentido amplio es cualquier conducta criminógena o criminal que en su realización hace uso de la tecnología electrónica ya sea como método, medio o fin y que, en un sentido estricto, el delito informático, es cualquier acto ilícito penal en el que las computadoras, sus técnicas y funciones desempeñan un papel ya sea como método, medio o fin".

Julio Téllez Valdés, conceptualiza al delito informático en forma típica y atípica, entendiéndolo por la primera a "las conductas típicas, antijurídicas y culpables en que se tienen a las computadoras como instrumento o fin" y por las segundas "actitudes ilícitas en que se tienen a las computadoras como instrumento o fin".

2.4. Características de los Delitos Informáticos.³²

De acuerdo a las características que menciona en su libro Derecho Informático el Dr. Julio Téllez Valdés, en donde se podrá observar el modo de operar de estos ilícitos:

- Son conductas criminógenas de cuello blanco (white collar crimes), en tanto que sólo determinado número de personas con ciertos conocimientos (en este caso técnicos) pueden llegar a cometerlas.
- Son acciones ocupacionales, en cuanto que muchas veces se realizan cuando el sujeto se halla trabajando.

³² IDEM 31 Pg. 485

- Son acciones de oportunidad, en cuanto que se aprovecha una ocasión creada o altamente intensificada en el mundo de funciones y organizaciones del sistema tecnológico y económico.
- Provocan serias pérdidas económicas, ya que casi siempre producen beneficios de más de cinco cifras a aquellos que los realizan.
- Ofrecen facilidades de tiempo y espacio, ya que en milésimas de segundo y sin una necesaria presencia física pueden llegar a consumarse.
- Son muchos los casos y pocas las denuncias, y todo ello debido a la misma falta de regulación por parte del Derecho.
- Son muy sofisticados y relativamente frecuentes en el ámbito militar.
- Presentan grandes dificultades para su comprobación, esto por su mismo carácter técnico.
- En su mayoría son imprudenciales y no necesariamente se cometen con intención.
- Ofrecen facilidades para su comisión a los menores de edad.
- Tienen a proliferar cada vez más, por lo que requieren una urgente regulación.
- Por el momento siguen siendo ilícitos impunes de manera manifiesta ante la ley.

2.5 Clasificación ³³

Existen diversas clasificaciones pero las más aceptadas son dos:

2.5.1 La primera de Julio Tellez Valdes, que clasifica los delitos informáticos en base a dos criterios: como instrumento o medio, o como fin u objetivo.

2.5.1.1 Como Instrumento o Medio.

En esta categoría se encuentran las conductas criminales que se valen de las computadoras como método, como medio o símbolo en la comisión del ilícito, por ejemplo:

- 1.- Falsificación de documentos vía computarizada (tarjetas de crédito, cheques, etc)
- 2.- Variación de los activos y en la situación contable de las empresas
- 3.- Planteamiento y simulación de delitos convencionales (robo, homicidio, fraude, etc)
- 4.- Lectura, sustracción o copilado de información confidencial
- 5.- Aprovechamiento indebido o violación de un código para penetrar a un sistema, entre otros.

2.5.1.2 Como Fin u Objetivo.

En esta categoría, se enmarcan las conductas criminales que van dirigidas contra las computadoras, accesorios o programas como entidad física, por ejemplo:

La programación de instrumentos que producen un bloqueo total al sistema, destrucción de programas por cualquier método, daño a la memoria, atentado físico contra la máquina o sus accesorios, sabotaje político o terrorismo en que se destruya o surja un apoderamiento de los centros neurálgicos computarizados, secuestro de soportes magnéticos, entre otros.

2.5.2 La segunda de la doctora en derecho María de la Luz Lima.

Que presenta una clasificación, de los que ella llama delitos electrónicos diciendo que existe tres categorías:

- Los que utilizan la tecnología electrónica como método; conductas criminológicas en donde los individuos utilizan métodos electrónicos para llegar a un resultado ilícito.
- Los que utilizan la tecnología electrónica como medio, conductas criminológicas en donde para realizar un delito utilizan una computadora como medio o símbolo, y

³³ IDEM 31 Pg. 485-488

- Los que utilizan la tecnología electrónica como un fin, conductas criminológicas dirigidas contra la entidad física del objeto o máquina electrónica o su material con objeto de dañarla.

2.6 Elementos de los Delitos Informáticos.

2.6.1 Sujeto Activo

Al respecto Julio Valdés y María Luz Lima entre otros, sostienen que las personas que cometen los delitos informáticos son aquellas que poseen ciertas características que no presentan el denominador común de los delincuentes, esto es, los sujetos activos tienen habilidades para el manejo de los sistemas informáticos, y generalmente por su situación laboral se encuentran en lugares estratégicos donde se maneja información de carácter sensible, o bien son hábiles en el uso de los sistemas informatizados, aun cuando en mucho de los casos, no desarrollen actividades laborales que faciliten la comunicación de éste tipo de delitos.

Con el tiempo se ha podido comprobar que los autores de los delitos informáticos son muy diversos y los que los diferencia entre sí es la naturaleza de los delitos cometidos. De esta forma la persona que ingresa en un sistema informático sin intenciones delictivas es muy diferente del empleado de una institución financiera que desvía fondos de las cuentas de sus clientes.

2.6.2 Sujeto Pasivo.

En primer término debemos de distinguir que el sujeto pasivo o víctima del delito, es el ente sobre el cual recae la conducta de acción u omisión que realiza el sujeto activo, y en el caso de los delitos informáticos, mediante el sujeto pasivo, podemos conocer los diferentes ilícitos que cometen los delincuentes informáticos, que generalmente son descubiertos casuísticamente debido al desconocimiento del modus operandi.

3. TIPOS PENALES RELACIONADOS AL TEMA DE INVESTIGACIÓN.

3.1. El delito de hurto:

El delito de hurto prevé, como modalidad del apoderamiento, la sustracción del bien mueble del lugar en el que se encuentra, la jurisprudencia suele entender como sustracción el desplazamiento físico, así lo hace por ejemplo, el acuerdo plenario N° 1-2005/DJ-301-A. Si se mantiene esta comprensión del hurto, se dejaría prácticamente al margen de los fraudes bancarios, pues en estos casos no hay un desplazamiento físico del dinero³⁴, por ello es necesario dotarle de un sentido distinto al elemento típico de la sustracción de manera que no se entienda exclusivamente como desplazamiento físico del bien sustraído.³⁵

El elemento físico “sustracción”, a mi entender no debe de entenderse naturalmente como desplazamiento físico de un bien, sino normativamente como el retiro no autorizado de un bien, de la esfera de disposición del titular. Desde esta perspectiva de interpretación de la sustracción en el delito de hurto, la apropiación de fondos por medio de las tecnologías de información podrá subsumirse en el tipo penal de hurto, pues si bien estos casos el dinero no se ha sacado físicamente de ningún lugar, el término de disposición no se encuentra más en la esfera de dominio del titular.

Esta interpretación del tipo penal de hurto cuenta además con el respaldo legislativo de la agravante prevista en el inciso 3 del segundo párrafo del artículo 186° del Código Penal que castiga con mayor pena el hurto a través de la utilización de sistemas de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general o la violación del empleo de claves secretas, en estos casos la apropiación de los fondos no se hace por medio de un desplazamiento físico de los bienes.³⁶

En relación con el objeto material del delito de hurto, la legislación penal nacional, no presenta el mismo problema que tiene, por ejemplo, el derecho penal alemán, en donde la imposibilidad de aplicar el delito de hurto a los fraudes bancarios se debe a que el tipo penal requiere que la acción típica recaiga sobre una cosa, lo cual no abarcaría el dinero

³⁴ REYNA ALFARO “ Los Delitos Informáticos” Pg. 186

³⁵ IDEM 31 Pg. 62

³⁶ IDEM 31 Pg.63

depositado en los bancos. El tipo penal de hurto contenido en el código penal peruano no utiliza el término cosa para referirse al objeto material del delito de hurto, sino el término más general, de “bien”. En éste sentido, el dinero depositado en los bancos puede ser considerado perfectamente objeto material del delito de hurto.

3.1.1. Antecedentes históricos.

La representación del hurto ha variado a lo largo de la historia; el hurto deriva de Latín Furtum, de fuerte, que significan llevarse algo³⁷.

Así lo hicieron las más antiguas legislaciones de oriente como la que señala el Libro de las Cinco Penas, de China, que contiene el derecho primitivo del imperio del cielo, que castiga al ladrón disponiendo que se le amputaran las piernas porque, en el idioma chino o en uno de sus numerosos dialectos, una misma palabra significa ladrón y huir.³⁸

En Roma por la alta consideración que se tenía a la propiedad privada, el hurto fue uno de los hitos mejor elaborados en su configuración jurídica. La Ley de los Decenviros distinguió entre el hurto manifiesto o flagrante y el hurto no manifiesto, castigándose el primero con la esclavitud para el hombre libre y, para el esclavo, con la precipitación desde una roca y en el segundo caso, la pena era el pago de multa por el doble del valor de lo sustraído.

En el derecho Romano el concepto de furtum, abarca en principio todas las modalidades de sustracción. Esa unidad conceptual que no es sino el reflejo de una estructura básica idéntica, se desgaja hacia finales del periodo republicano con el otorgamiento de un régimen diferenciado de la rapiña o del hurto violento que en el derecho germánico, llega a constituir una figura autónoma respecto al hurto, los prácticos Italianos elaboran la doctrina de la furta periculosa, de la que nace el robo con fuerza en las cosas.

³⁷ BERNAL CAVERO, Julio G., Manual de Derecho Penal. Parte Especial de los delitos de Hurto y Robo-ed. San Marcos 2da. Edición.Lima 1998, pg. 23

³⁸ JUMÉNEZ DE ASUA, “Tratado de Derecho Penal”, II Tomo,1958

En Grecia, el hurto, denominado KLOPE, se castigó tanto con las leyes Atenienses como por la Esparantanas los lacedónicos, en cambio sólo lo castigaban en el caso que el ladrón se dejara sorprender en flagrancia o fuera descubierto de cualquier otra manera³⁹.

La ley de los Decenviros distingue entre el hurto manifiesto o flagrante y el hurto manifiesto, castigándose al primero con la esclavitud para el hombre libre y para el esclavo, con la precipitación desde una roca y en el segundo caso, la pena era el pago de una multa por el duplo del valor de lo sustraído.

Posteriormente se implementó penas pecuniarias encaminadas a recuperar las cosas hurtadas; pero la determinación del hurto como figura delictiva específica se alcanzó recién bajo la etapa del imperio al distinguirlo del peculado (Peculatus), plagio (plaggium), el hurto sacrílego (sacrilegium), del estelionato (abigeatua), y más tarde del hurto violento o robo.

Fue entonces, según Maggiore, cuando se delineó con toda pureza ontológica el delito de hurto de acuerdo a la clara definición de Paulo “Hurto, es la sustracción fraudulenta de una cosa ajena, con el fin de lucrarse, o con la cosa misma o con su uso o posesión, hechos que nos prohíbe admitir la ley natural”.⁴⁰

El Derecho Germánico distinguió también el hurto propio del robo, y la pena era generalmente pecuniaria, graduándose según el valor de la cosa hurtada; pero, podía llegarse a la pena capital en el caso de multi-reincidencia (al reo de un tercer hurto).

Este Derecho precisó el criterio de la sustracción clandestina como nota característica del delito de hurto, y al graduar la pena, según el valor de la cosa hurtada, distinguió entre hurto mayor y menor. El principal avance de la regulación Germana consistió en la diferenciación que hizo entre hurto propio y hurto impropio, con la finalidad de aminorar en algunos casos, la severidad de las sanciones. En efecto, se consideró que cuando la cosa material de sustracción se encontraba jurídicamente en manos del agente (hurto impropio), la penalidad debería ser inferior o cuando el delincuente, sin consentimiento de su tenedor legítimo, arrebató la posesión del bien que éste tenía sobre el mismo, sustrayéndolo

³⁹ Idem 1

⁴⁰ IDEM 1 Pg.24

clandestinamente. En esta forma, los tipos de apropiación indebida y estafa, quedaron confundidos bajo la designación de hurto impropio.

En el Derecho Canónico se implantó una notoria distinción punitiva en relación al Derecho Romano, pues se castigó el hurto manifiesto cómo menos grave que el hurto no manifiesto valorándose el elemento intencional (efectus furantis) y estableciéndose como atenuantes los actos impulsados por necesidades apremiantes, como el hambre o la desnudez o cuando se restituía las cosas sustraídas.

Durante la Edad Media y en el Derecho Penal Común Europeo hasta el advenimiento del período de la ilustración y humanitarismo penal, se reprimió el hurto como extrema severidad, castigándose en formas agravadas con la amputación de ciertas partes del cuerpo (nariz u orejas), con marcas en el mismo o con la horca, entre otras.

Los antiguos pueblos de Francia, Alemania, Inglaterra y de la Iberia, imponían penas drásticas con la mutilación, arrastres, quemaduras, luxaciones y otros suplicios, e, inclusive, la muerte.

En España contempló y sancionó el hurto propio con multas en proporción a la cuantía del delito; y, en cuanto a las clases sociales del delincuente, las penas eran corporales.

Las penas que establecieron en este caso de delitos fueron según el caso, las multas, además de la restitución de la cosa hurtada, escarmientos públicos con azotes u otras formas que avergüencen a los autores, proscribía para este delito la mutilación y la muerte, salvo en caso del ladrón conocido (reincidente) y de hurto a iglesias y otros lugares religiosos o cosas sagradas.

En lo que respecta a los antecedentes históricos de América Pre Hispánica, han llegado hasta nosotros diversas versiones sobre las conductas perseguidas y reprimidas y el castigo que se imponía a sus autores.⁴¹

Los antiguos Mexicanos castigaban duramente al hurto y entrañaban a la muerte cuando se cometían en el templo o en mercado, al igual a quien hurtaba cierta cantidad de mazorcas y al que sustraía oro y plata, estos delitos se castigaban con multas y la esclavitud.⁴²

⁴¹ IDEM 1 pag.26.

En Venezuela, Colombia y parte del Caribe, se castigaban con la muerte a los ladrones; a los autores de hurto leve se les acercaba al fuego la vista como advertencia, y si reincidían, se le sacaban los ojos.

Para los Araucanos, el hurto contra la propiedad común o colectiva era gravísimo por ser considerado tabú este tipo de bienes; el ladrón de tribu extraña, sorprendido en flagrante delito, se le castigaba, salvo aceptara pagar un resarcimiento pecuniario. Igual era la pena para el abigeo. En caso de incumplimiento del pago ofrecido como compensación, se entablaba guerra contra la familia o tribu del ladrón, lo cual se conocía como “malo”.

En nuestro país, durante el incanato, existieron normas que constituían un verdadero Derecho, pero no estaban compiladas o reunidas en un texto; era más bien un derecho impuesto por la costumbre y que se traducían por la misma organización imperial, cada habitante sabía lo que tenía que hacer.

La valorización al trabajo y el respeto a la propiedad ajena estaban sistematizados y condenados en las frases sabias; Ama Sua (no seas ladrón); Ama Kella (no seas perezoso) y Ama Llulla (no seas mentiroso), las que no obstante de ser simples y sencillas, eran lo suficientemente prácticas para el desarrollo del hombre y su desenvolvimiento dentro de la comunidad.

Las penas que sancionaban las ofensas contra el patrimonio económico ajeno durante la Colonia iban desde la opresión hasta la muerte. Así tenemos.

- a) opresión al cuádruplo; estaba el señor que roba, quien además, debía restituir la cosa.
- b) Confiscación de sus bienes; era impuesto a quien, por tercera vez, diera usurariamente dinero en préstamo.
- c) Servicio en galera; era sancionado con seis años de galera, al ladrón, por la primera vez. La pena era a perpetuidad si se trata de reincidente.
- d) Infamia, para los usureros y los autores de hurto, robo, engaño.
- e) Muerte, se imponía al moro que asaltaba en las fronteras del reino español y a quienes, sin ser moros, cometían tales hechos en los caminos.

⁴² IDEM1, Pg.27

Durante los primeros años de República, rigieron las leyes de la Colonia, hasta la promulgación del Código Penal de 1863; antecesor del Código de 1924.⁴³

La definición de hurto⁴⁴ recogida en todos los manuales de teología moral desde el siglo XVII hasta hoy, es la siguiente: "Ablatio rei alienae, rationabiliter invito domino". Una traducción literal podría ser ésta: "Adueñarse de lo ajeno, estando el otro razonablemente en contra". Se imponen algunas aclaraciones. *Ablatio* significa propiamente "llevarse"; pero se sobreentiende que se trata de llevarse en beneficio propio; robar y dañar lo ajeno constituye siempre un pecado contra la propiedad y consiguientemente, contra la justicia en sentido estricto (justicia conmutativa); pero el hurto difiere del daño precisamente porque apunta a apropiarse de lo ajeno, y no simplemente a causar daño al prójimo.

En el hurto concurren, pues, dos elementos de malicia; el primero (común al daño) es causar daño al prójimo; el segundo es el enriquecimiento injusto. Ambos elementos habrá que tenerlos presentes en los problemas que se plantearán más adelante.

Hay que distinguir entre hurto y asalto, el primero es oculto; el segundo es un hurto perpetrado abiertamente ante el propietario o poseedor, y va siempre unido de alguna manera a violencia, amenazas o intimidación contra la persona. A la doble malicia del hurto, el asalto añade un tercer elemento de malicia: la vis, que no es otra cosa que la violencia ejercida para consumir el delito.

La determinación *rationabiliter invito domino* es de suma importancia. Ciertamente, si el propietario no está en contra, *invitus*, no hay robo, sino traspaso legítimo de propiedad basado en la convergencia de voluntades. Pero puede suceder que el propietario esté en contra por motivos no razonables, es decir, puede ser no *rationabiliter invitus*. Existen, en efecto, situaciones excepcionales en las que el no querer que otro se haga con lo propio puede ser contrario a la razón; por eso, quien se adueña de cosas ajenas en semejantes situaciones no comete robo, aun no consintiéndolo el propietario. Esas situaciones, por supuesto, deberán especificarse con esmero.

⁴³ IDEM1, PG.28.

⁴⁴ CATHREIN V "Filosofía morale II", Lef, Florencia 1921; CHIAVACCI E.

Es necesario, por último, detenerse en el concepto de *res aliena*. El hecho de que una cosa sea de otro implica una cierta definición de propiedad; vínculo especial entre una persona y una cosa, de forma tal que esa cosa sea "suya".

En qué consiste ese vínculo, es decir, qué quiere decir la "propiedad", es objeto de discusión. En todas las épocas y en todas las culturas existe, ciertamente, una idea de propiedad. Pero es igualmente cierto que el concepto de propiedad varía de una cultura a otra y de una época a otra dentro de una misma área cultural. Una posible definición general, válida para todos los contextos culturales, podría ser la siguiente: "disponibilidad exclusiva, socialmente (y jurídicamente) garantizada dentro de límites socialmente (y jurídicamente) establecidos". Variando el contenido concreto de la propiedad, variará, obviamente, el contenido concreto de la noción de robo. En particular, variará el contenido de la cláusula *domino rationabiliter invito; lo* razonable de la oposición dependerá, obviamente, del tipo de garantía que una sociedad ofrezca para la disponibilidad de determinadas cosas.

Hay que tener en cuenta el hecho de que el concepto de propiedad presente y operante en la doctrina moral del hurto, tal y como ésta se expone en los manuales de teología moral a partir de los siglos XVN-XVM, es el concepto característico de la cultura occidental de los últimos siglos; este concepto supone una innovación de la doctrina tanto patristica como escolástica y, a su vez, ha sido modificado en la línea de esa gran tradición por la *Gaudium et spes* (69-71). La doctrina de los manuales asume como dato de partida, y como doctrina de derecho natural, el concepto de derecho de propiedad como derecho natural inherente a los particulares independientemente de su pertenencia a una sociedad determinada (o anteriormente a su ingreso en ella). Ese derecho se adquiere, una vez por todas, cuando los particulares pasan a poseer algo de una manera legítima, bien por derecho natural, bien por derecho positivo. Una vez adquirido el título de propiedad por uno de los modos legítimos, la propiedad de lo adquirido resulta perpetua e inviolable, como parte integrante de la persona. Lo único que la sociedad civil podrá hacer será tutelar ese derecho.

3.1.2 Concepto.

El hurto se conceptualiza como el apoderamiento de un bien mueble, total o parcial ajeno, para luego sustraer del lugar en que se encuentra para posteriormente aprovecharse económicamente.⁴⁵

Hurto es el apoderamiento ilegítimo de una cosa mueble, total o parcialmente ajena, por medio de destreza, astucia, engaño o cualquier otro elemento semejante que excluya el uso de la violencia física o amenaza en las personas, para aprovecharse de las cosas, sustrayéndola de la esfera de la vigilancia de su poseedor.⁴⁶

El Código Penal de 1863 describía el hurto simple, de manera excluyente y negativa con el único ingrediente afirmativo de la “clandestinidad” con la que debería de efectuarse la sustracción de la cosa, de manera que, despojando el robo de la circunstancias agravantes de la violencia o la intimidación a las personas y de fuerza en las cosas quedaba convertido en hurto.

Al hacer exegesis del artículo 329° del Código Penal, de 1863, sostenía José Viterbo Arias, que despojando del robo de las circunstancias agravantes de la violencia o intimidación a las personas y de fuerza en las cosas, queda convertido en el hurto.⁴⁷

El Código Penal Peruano de 1863, configuraba el delito de hurto simple de manera excluyente y negativa, con el único ingrediente afirmativo de la “clandestinidad” con que debía de efectuarse la sustracción de la cosa.⁴⁸

Por lo contrario en la Legislación de 1924, la estructura del hurto simple es enteramente positiva conforme corresponde a la naturaleza básica que tiene dentro del título I, Sección Sexta del Libro Segundo, a pesar de que se haya preferido denominar de otra manera al título.

En efecto, proscrito definitivamente el elemento objetivo de la clandestinidad, el Código del 24, define al hurto como el apoderamiento ilegítimo de una cosa mueble, total o

⁴⁵ ANGELES GONZALES, Fernando, ROSAS YATACO, Jorge, PG. 1160

⁴⁶ EZAINE CHAVEZ, Amado, Diccionario de Derecho Penal. Ediciones Jurídicas Lambayeque.1981. Pg. 175.

⁴⁷ VITERBO ARIAS, José, citado por PAREDES INFANTES, Jelio.pg.36.

⁴⁸ PAREDES INFANTES, Jelio “Delitos Contra el Patrimonio” Gaceta Jurídica -2000

parcialmente ajena, para aprovecharse de ella, sustrayéndola del lugar en que se encuentra.⁴⁹

En el Código Penal vigente de 1991, este delito se encuentra prescrito en el artículo 185° el cual establece: ⁵⁰“El que para obtener provecho, se apodera ilegítimamente de un bien mueble, total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años.

Se equiparan a bien mueble la energía eléctrica, el gas, el agua o cualquier otra energía o elemento que tenga valor económico, así como el espectro electromagnético”.

Este artículo describe el tipo básico del delito de hurto, que en la doctrina se le denomina hurto simple. Es a partir de éste tipo básico, al concurrir circunstancias agravantes derivan en un hurto agravado o que en otras circunstancias dé lugar al hurto de uso.

3.1.3 Legislación Extranjera.

Colombia.

Hurto: La acción de hurtar es necesariamente dolosa, nunca por culpa puesto que apoderarse de la cosa no solo es removerla del lugar donde se encuentra, sino quedarse con ella, ponerla bajo el poder y señorío del delincuente para sacar éste un provecho en sentido general, sabiendo que no es suyo.

La legislación Colombiana exige que en el delito de hurto que el hecho tenga como objeto material “una cosa mueble ajena”. A pesar de que se tome partido o no por la tesis de la accesoriedad del Derecho Penal respecto al Derecho Civil para definir el concepto de “cosa” y el de “cosa mueble”.

De otra parte, la acción del delito de hurto se rige por la expresión “apoderarse”, que consiste en sacar la cosa de la esfera de dominio del sujeto pasivo para trasladarla a la del sujeto activo, lo cual exige que, al menos por un breve momento, el sujeto tenga poder de disponibilidad de la cosa.

⁴⁹ IDEM 1 Pg. 29,30.

⁵⁰ Código Penal -

España

Hurto: Es intrascendente, en lo penal, el beneficio líquido obtenido, importando sólo el valor efectivo de la cosa.

Italia.

Hurto: Se consuma al verificarse el apoderamiento de la cosa por parte del agente, pues en ese momento el que retenía la cosa pierde el poder de custodia y de disponer de ella, poder que después del acto de despojo, se transfiere inmediatamente al agente. Lo que dure la retención por parte del reo, es del todo indiferente para los fines de la consumación del hurto.

Bien jurídico protegido.

En bien jurídicamente protegido es el patrimonio, pero dentro del patrimonio consideramos que lo específicamente protegido es la posesión, si bien hay que reconocer que indirectamente resultará lesionado el derecho de propiedad de la persona.

Debemos de hacer presente que doctrinalmente hay un sector que considera que el bien jurídico, protegido en el delito de hurto, es la propiedad, así tenemos a VIVES, BAJO FERNANDEZ, PEREZ MONZANO, QUERALT, entre otros.

3.1.4. Figuras Penales del Hurto

En el Capítulo I “Hurto, Título V. Delitos contra el patrimonio del Libro Segundo del Código Penal Peruano de 1991, se agrupan tres tipos penales del hurto simple, agravado y de uso.

3.1.4.1. Hurto Simple

Artículo 185° el cual establece: ⁵¹“El que para obtener provecho, se apodera ilegítimamente de un bien mueble, total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años. Se⁵²

⁵¹ Código Penal -

⁵² Modificado por el numeral 1 del Artículo 29 del Decreto Legislativo N° 1084, publicado el 28 junio 2008

equiparan a bien mueble la energía eléctrica, el gas, el agua o cualquier otra energía o elemento que tenga valor económico, así como el espectro electromagnético”.

A) Bien Jurídico Protegido.

En el delito de hurto simple, se protege el patrimonio, especialmente la posesión e indirectamente el derecho de propiedad.

A-1 Tipicidad Objetiva

A-1.1 Sujeto Activo.

Puede ser cualquier persona física que no posea la cosa, e igualmente que no sea el propietario de su totalidad. La doctrina nacional considera que el propietario que sustrae el bien a otro que los estaba poseyendo legítimamente no comete hurto.

J.J. Queralt Jiménez, comentando el Código Penal Español de 1995, en lo referente al sujeto activo en el delito de hurto expresa “cualquiera que no tenga la cosa previamente en su poder, aunque la tenga por ser un servidor de la propiedad (criado, obrero; pero no administrador ni apoderado).

El que hurta a un ladrón la cosa, por éste sustraída, es autor del delito de hurto, no importa el título o la causa de la tenencia, incluso si esa es ilegítima y delictiva, salvo que ello ocurra entre los partícipes del mismo hecho, en cuyo caso quien se quedó con la cosa no comete un nuevo hurto contra el cómplice.

A.1.2. Sujeto Pasivo:

Puede ser cualquier persona, física o jurídica, que posea el bien mueble. Es decir aquel que tenga una relación jurídicamente protegida con el bien.

⁵³Se excluye de la condición de agraviado a quien hubiere obtenido el bien en forma delictuosa. Cabe anotar que aun cuando el hecho de que la sustracción y el apoderamiento son elementos objetivos característicos del hurto simple, en caso de que una persona haya sustraído ilegítimamente un bien mueble a otro, sea a su vez objeto de sustracción por un tercero, el agraviado no resulta ser el poseedor ilegítimo, sino el propietario, quien se ve doblemente afectado por la acción de quienes sustrajeron el bien mueble.

A.2. Acción típica:

La materialización del hurto simple, consiste en apoderarse ilegítimamente de un bien mueble, total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentre.⁵⁴

El delito se concretiza cuando concurren obligatoriamente los elementos constitutivos que conforma el tipo penal de hurto simple, son requisitos sine qua non, la conducta sería atípica.

Apoderamiento ilegítimo:

El verbo apoderar es el núcleo del tipo, pues la acción a desplegar por el agente es el apoderamiento.

Esta acción, la de apoderarse, es un poder efectivo, real y fáctico sobre el bien ajeno.

Por apoderarse se entiende la acción del sujeto que pone bajo su dominio y disposición inmediata un bien mueble, que antes de su dominio y disposición inmediata se encontraba en la esfera de custodia de otra persona.

La acción de apoderarse entraña un comportamiento activo de desplazamiento físico a la del sujeto activo. El desplazamiento físico de la cosa a que se hace referencia, no precisa que ésta haya salido del espacio sobre el que se proyecta el poder patrimonial de ofendido, pero sí que haya quedado sustraída, en efecto del poder del propietario.⁵⁵

El concepto de “apoderamiento” está puesto en el sujeto, más que en la cosa misma. El autor debe de tener la disponibilidad, la autonomía o la posibilidad física de disposición.

⁵³ IDEM1 Pg. 34

⁵⁴ IDEN 12 Pg. 38

⁵⁵ VVIVES ANTON T.S, citado por PAREDES INFANZON, JELION, Pg. 39

Jiménez de Azua sostiene que apoderarse es poder ejercer actos posesorios sobre la cosa durante un tiempo cualquiera, por brevísimo que sea el apoderamiento deberá ser ilegítimo. Se entiende que el apoderamiento es intencional e ilegal.

El término “ilegítimamente” es redundante en la descripción del delito de hurto, pues constituye una referencia que nace implícita en todo delito.⁵⁶

El bien mueble sea total o parcialmente ajeno.

En el hurto, el objeto material del delito debe ser un bien mueble. En el código penal vigente ya no se emplea el término de cosa, sino de bien, lo que ha permitido introducir dentro de la figura del hurto, bienes no necesariamente corpóreos como la energía eléctrica, el bien tiene un concepto más amplio que la cosa.

Al bien podemos definirlo como el objeto material e inmaterial susceptible de apropiación que brinda utilidad y tiene un valor económico. La noción del bien para los efectos del delito de hurto debe de constituirse partiendo naturalmente del concepto privado, pero fijando los contornos y límites propios del Derecho Penal.

Para el ordenamiento jurídico penal el bien posee una significación más amplia que la atribuida por la norma civil. Los bienes transportables de un lugar a otro, movidos por sí mismo, o por fuerzas externas, son muebles para la ley penal, de suerte que inclusive, los inmuebles para accesión y de carácter representativo quepan dentro del concepto penal de bien mueble.

Sustracción del bien del lugar donde se encuentra.

La sustracción es la vía o el medio obligado para lograr el apoderamiento. A parte de significar que el agraviado ha perdido la posibilidad de ejercer sobre el bien mueble los actos propios del dominio, importa también la forma de comisión del delito de hurto simple.

⁵⁶ PEÑA CABRERA, Raúl “Tratado de Derecho Penal .Parte Especial Pg. 84.

La sustracción es el mecanismo material de la acción delictiva que hace factible la violación del ámbito espacial de protección donde se encontraba el bien. Por ello, la obtención de un bien mediante otra forma no se considera hurto⁵⁷

La sustracción no ha de ser entendida exclusivamente como alejamiento del bien, sino que puede llevarse a cabo mediante la ocultación del mismo; allí donde la ocultación baste para separar el bien de la custodia de su titular e incorporarla al del autor.⁵⁸

La idea de lugar tiene un significado relativo y representa esfera de posesión del tenedor del bien por lo que no puede determinarse a priori, sino según las circunstancias de cada caso⁵⁹. El lugar donde se encuentra debe interpretarse como ámbito de custodia del sujeto pasivo.⁶⁰

A-3. Tipicidad subjetiva.

El hurto es delito eminentemente doloso; es decir conciencia y voluntad de apoderarse del bien, sustrayéndole de lugar donde se encuentra. Es necesario el dolo y un elemento subjetivo del tipo, el ánimo de lucro, que comprende la intención de apropiación (disponer como señor y dueño), de la cosa y de obtener un beneficio cualquiera que él sea, siempre que sea de carácter patrimonial, esto es, estimable económicamente el beneficio puede ser para sí o para otro, ello no obsta al ánimo de lucro del autor.⁶¹

3.1.4.2. Circunstancias Agravantes

Se encuentra prescrito en el Artículo 186º de nuestro Código Penal; el cual establece que El agente será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años, si el hurto es cometido:

1. En casa habitada.
2. Durante la noche.

⁵⁷ ROY FREYRE, Luis, pg. 58.cit. por PAREDES INFANZON, Jelio Pg. 43.

⁵⁸ VIVES ANTON, Citado por BRAMONT-ARIAS TORRES, Luis, cit.Pag.292.

⁵⁹ CORNEJO, Ángel Gustavo, citado por PEÑA CABRERA R. Pg76.

⁶⁰ PAREDES INFANZON, Jelio "Delitos Contra el Patrimonio" Gaceta Jurídica -2000, pag. 44

⁶¹ IDEM 19 Pg.46.

3. Mediante destreza, escalamiento, destrucción o rotura de obstáculos.
4. Con ocasión de incendio, inundación, naufragio, calamidad pública o desgracia particular del agraviado.
5. Sobre los bienes muebles que forman el equipaje de viajero.
6. Mediante el concurso de dos o más personas.

La pena será no menor de cuatro ni mayor de ocho años si el hurto es cometido:

1. Por un agente que actúa en calidad de integrante de una organización destinada a perpetrar estos delitos.
2. Sobre bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la Nación.
3. Mediante la utilización de sistemas de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general, o la violación del empleo de claves secretas.
4. Colocando a la víctima o a su familia en grave situación económica.
5. Con empleo de materiales o artefactos explosivos para la destrucción o rotura de obstáculos.

(*) De conformidad con el Artículo Único de la Ley N° 28848, publicada el 27 julio 2006, se incorpora el inciso 6 a la segunda parte del presente Artículo, quedando redactado en su integridad en los siguientes términos:⁶²

6. Utilizando el espectro radioeléctrico para la transmisión de señales de telecomunicación ilegales.

La pena será no menor de ocho ni mayor de quince años cuando el agente actúa en calidad de jefe, cabecilla o dirigente de una organización destinada a perpetrar estos delitos.

⁶² CÓDIGO PENAL, Gaceta Jurídica

❖ **Casa Habitada.**

La esencia de la notoria gravedad de la primera circunstancia del hurto calificado reside en el mayor disvalor de la acción originando por la comisión de un delito en un determinado lugar, como es una casa habitada. El fundamento de la agravación deriva según algunos autores del ultraje y profanación del hogar ajeno, como en el riesgo generado a las personas al cometer el hecho en casa habitada y en la necesidad de defender la santidad del hogar y su intimidad, al constituir un espacio protegido del mundo exterior donde se garantiza el libre desarrollo de la personalidad.⁶³

Casa habitada, es una construcción o edificación levantada sobre un terreno que sirve de residencia, vivienda o habitación de una o varias personas en el que cumplen y satisfacen sus necesidades domésticas, propias de un hogar con cierta permanencia o regularidad⁶⁴

❖ **Durante la Noche.**

Es una circunstancia objetiva que implica una mayor facilidad en la ejecución del delito para el sujeto activo y correlativamente, pone en una situación de indefensión o de inferioridad a la víctima; pero habrá que tener en cuenta que esta agravante se aplicará sólo cuando el sujeto haya aprovechado especialmente de tal circunstancia para la comisión del delito.⁶⁵

❖ **Mediante Destreza, escalamiento, destrucción o rotura de obstáculos.**

En el inciso 3º del artículo 186º de Código Penal, se establece tres modalidades de hurto agravado, las dos primeras referidas a la destreza y escalamiento, son formas que no implican fuerza sobre los bienes, sino habilidad para apoderarse de ellos, en cambio la destrucción o rotura de obstáculos es una agravante en la que hay el empleo de violencia sobre bienes. Esta tercera circunstancia de hurto agravado, de destrucción o rotura de

⁶³ CASTILLO ALVA, José Luis, cit. Por PAREDES INFANZÓN, Jelio, Pg. 58

⁶⁴ CASTILLO ALVA, José Luis, Pg. 46

⁶⁵ IDEM 22, Pg. 59.

obstáculos, es una agravante que en otras legislaciones, como la argentina y la española, constituyen la modalidad típica de robo con violencia en las cosas.⁶⁶

❖ **Con ocasión de incendio, inundación, naufragio, calamidad pública o desgracia particular del agraviado.**

Es el denominado “hurto calamitoso” en la doctrina penal, cuando el agente se aprovecha de circunstancias que invitan a la víctima a desentenderse momentáneamente de sus bienes facilitando la realización concreta del hecho. Aquí, el sujeto activo no tiene ni el más mínimo respeto ni consideración por el momento crítico en que vive la víctima, tal es el caso de desgracia particular del agraviado. Es un seceso funesto, motivo de aflicción, la agravación del delito de hurto se da por la desgracia en la que se encuentra el agraviado. El sujeto pasivo se encuentra en esa situación cuando físicamente ésta en un estado desgraciado o la aflige un hecho o acaecimiento de la misma índole. Un ejemplo de desgracia particular del agraviado puede ser el caso de quien hurta en casa donde alguien ha fallecido, aprovechándose que en el velorio se permite la entrada de personas en la casa o cuando, tras un accidente de tráfico, el sujeto, aprovechándose de la situación de inconsciencia de la víctima, le sustrae la sortija de oro que ésta lleva.

❖ **Sobre los bienes muebles que forman el equipaje de viajero.**

La condición necesaria para que se de esta agravante es que el sujeto pasivo afectado en su patrimonio sea viajero.⁶⁷

Hay que entender por “viajero”, es toda persona que está siendo transportada, incluyéndose desde un pasajero de avión, al que le hurtan en el aeropuerto, hasta el viajero de microbús.⁶⁸

Se entiende por equipaje los bienes muebles que lo integran, como por ejemplo, los objetos para uso personal (ropa, zapatos, etc.), que son reunidos y depositados en un maletín, maleta, o cualquier otra bolsa que pueda acogerlos. El despojo de estos bienes

⁶⁶ IDEM 22.

⁶⁷ IDEM 22 Pg.65

⁶⁸ BRAMONT-ARIAS TORRES, Luis Alberto, Pg. 300

afecta en mayor medida y ocasiona trastornos a quienes viajan, motivo por el cual se considera agravante el hurto cometido en estas condiciones.

❖ **Mediante el concurso de dos o más personas.**

Para que se concrete esta calificante, es suficiente que el hurto se realice por dos o más personas en calidad de partícipes. En nuestro Código Penal se alude sólo el hecho de que se comete el delito por dos o más personas; bastaría un acuerdo entre dos o más personas para poder ya aplicar esta agravante. El acuerdo puede llevarse a cabo en el mismo acto de la comisión del delito, pero en aquellos casos en que los sujetos pertenezcan a una organización criminal no procederá aplicar esta agravante, sino la contemplada en el inciso 1º del segundo grupo de agravantes.⁶⁹

❖ **Por un agente que actúa en calidad de integrante de una Organización destinada a perpetrar estos delitos.**

La norma establece categóricamente que el agente debe cometer el delito de hurto de manera individual. La Ley no requiere que el hurto sea cometido por una asociación ilícita, sino que se conforma con que el agente sea parte de ella, lo cual determina que debe de acreditarse dicha relación del sujeto activo con la organización ilícita. Pero además, la acción misma del hurto debe ser materialización de un designio o mandato de banda, la agravante exige pues, que el agente actúe en nombre o con la anuencia de la asociación ilegal.⁷⁰

No se considera hurto agravado si el sujeto activo comete la infracción penal por su cuenta y riesgo.

Tampoco es de admitir la agravación cuando sólo existió concierto entre el agente y tercero. El concierto delictivo puede constituir agravante, pero sólo en la medida en que en la ejecución del hurto intervengan, cuando menos, dos de los concertados.⁷¹

⁶⁹ IDEM 22 Pg.66

⁷⁰ PRADO SALDARRIGA, Victor Pg. 533.

⁷¹ IDEM 12 Pg. 66

❖ **Sobre Bienes de Valor científico o que integren el patrimonio cultural de la Nación.**

En los últimos años el legislador peruano ha demostrado su preocupación por proteger al patrimonio cultural de la Nación, debido a la importancia que tiene, ante los desmesurados e injustos ataques de los que ha sido objeto. En el año 1991, se materializa tal preocupación al incluirse en el Código Penal el título de los delitos contra el patrimonio cultural, posteriormente en Junio de 1994 por Ley 26319 se incluye como agravante del hurto.

❖ **Mediante la Utilización de sistemas de transferencias electrónica de fondos, de la telemática en general, o la violación de empleo de claves secretas.**

Este inciso se aborda a lo que actualmente la doctrina denomina delitos informáticos. Esta figura se encontraba legislada en el último párrafo del artículo 186° del Código Penal de 1991, el cual ha sido modificado por la Ley N° 26319.

La informática es la ciencia entendida como la teoría y práctica del tratamiento de la información, o sea, la ciencia de la elaboración, memorización, conservación, análisis y recuperación de datos en forma significada o simbólica.

Con la evolución de la tecnología, la informática se desarrolla meteóricamente, en algunos casos fusionándose con otras disciplinas, éste es el caso que nos interesa para el presente estudio, su fusión con las telecomunicaciones da origen a la telemática, la que ha llevado a que diversos centros de información estén conectados con otros centros de información y con terminales a larga distancia, permitiendo la transferencia de informaciones de un centro a otro terminal.

La informática es una de las más importantes evoluciones científicas y tecnológicas de la actualidad, permite ampliar el pensamiento y la acción del ser humano.

Bramot – Arias Torres, señala que por sistema de transferencia electrónica de fondos se entiende el movimiento de información con respaldo dinerario por medio del cual tiene lugar una transferencia de dinero de una cuenta bancaria a otra. La telemática a distancia,

entendiendo por informática el tratamiento de información. Por tanto el empleo de una telemática, en el ámbito del delito informático, corresponde la utilización de cualquier equipo automático de procesamiento de datos, de ahí que la anterior conducta esté ya incluida en ésta última, así por ejemplo el llamado “hurto de información”, que tendría lugar con la sustracción de la información de las empresas con la finalidad de obtener un beneficio económico. Si en estos casos, la sustracción se produce con intención de demostrar una simple habilidad podría constituirse un delito de hurto de uso, art.187º del Código Penal, si se destruyen los datos contenidos en el sistema, habría un delito de daño, art.205.⁷²

❖ **Colocando a la Víctima o a su Familia en grave situación económica.**

Esta agravante es de origen español, en lo fundamental con ella se reproduce el texto del inc. 4 del art. 516º del Código Penal Español, y que se conserva en el proyecto de 1992 (art.238, inc. 4), sobre el particular, los autores españoles estiman favorablemente la consideración del efecto material que el hurto produce en el sujeto pasivo o en su entorno familiar como criterio de calificación del injusto. La agravante que analizamos se basa, pues, en una apreciación del grado real de perjuicio que sufre el patrimonio de la víctima por un delito de hurto.

❖ **Con empleo de materiales o artefactos explosivos para la destrucción o rotura de obstáculos.**

Se trata de una agravante mixta, ya que relaciona el medio empleado (materiales o artefactos explosivos). El agente deberá de cometer el delito ejerciendo violencia sobre todo aquello que aparece como defensa natural o artificial de los bienes muebles o de la infracción. Esto, deberá de superar “obstáculos”, predispuestos para evitar el apoderamiento de bienes muebles ajenos (caja fuerte, cerco eléctrico, etc.), sin embargo, tales obstáculos deben de ser superados a través de actos de violencia o destrucción.

Material explosivo, es todo compuesto químico, sólido o líquido, que frente a un determinado estímulo es capaz de transformarse al estado gaseoso en forma violenta,

⁷² BRAMONT-ARIAS TORRES, Luis Alberto, “Manual de Derecho Penal Parte Especial” Ed. San Marcos pg. 301-302.

generando gran cantidad de presión y temperatura, los materiales explosivos son diversos y varían de acuerdo a sus particulares características y a su uso.⁷³

3.1.4.3. Hurto de Uso.

Esta clase de hurto se encuentra prescrito en el artículo 187° del Código Penal “el que sustrae un bien ajeno con el fin de hacer uso momentáneo y lo devuelve, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de un año.

En la doctrina se distinguen dos hipótesis con respecto al hurto de uso:

a) El hurto de uso que unos lo llaman hurto de uso propio, que se configura cuando el agente tiene el bien mueble legítimamente y lo utiliza a pesar de que sus poderes de tenedor no lo autorizan a hacerlo.

b) El hurto con fin de uso, que también lo denominan hurto de uso impropio que lo comete quien se apodera del bien mueble con el fin de usarlo, para luego devolverlo.

Nuestro Código Penal, considera el hurto de uso impropio, en cuanto se produce el hurto del bien mueble con fin de uso.

Este delito consiste en un apoderamiento ilegítimo de la cosa ajena mediante la sustracción, caracterizada por el fin que se propone el autor. Este fin no es el de quedarse con la cosa o disponer de ella de otra manera que impide su reintegro a la tenencia del ofendido, sino sólo utilizar la cosa momentáneamente.⁷⁴

⁷³ Policía Nacional del Perú, citado por Bernal Cavero, Julio en su Pg.85

⁷⁴ CREUSW, Carlos, citado por PEÑA CABRERA, Raúl en las pgs. 129-130.

3.2. Delitos de Fraude Bancario.

En la medida que los fraudes bancarios están orientados a conseguir disposiciones patrimoniales indebidas dentro del sistema bancario, podría pensarse que para esto bastará con recurrir a los tipos penales de hurto o estafa. En el caso del hurto se podría incluso decir que hay un tipo penal agravado cuando el delito se comete mediante la utilización de sistemas de transferencias electrónicas de fondos, de la telemática en general, o la violación del empleo de claves secretas (artículo 186° del C.P, segundo párrafo, inciso 3, sin embargo, la aseveración precedente, que se formula tan sencillamente, no es tan fácil de implementar.

La labor de tipificación penal de los fraudes bancarios por medio de tecnologías, debe de tener presente que los delitos patrimoniales clásicos se estructurarán sobre la base del perjuicio patrimonial. El hurto requiere de un desapoderamiento y la estafa de una disposición patrimonial perjudicial por parte de la víctima. En esta forma de configurar los tipos penales, los actos preparatorios dirigidos a producir las afectaciones patrimoniales no se castigan mientras no se hayan empezado a ejecutar la acción del hurto o de la estafa. En consecuencia, si el problema de idoneidad de los delitos patrimoniales clásicos para abarcar los fraudes cometidos por medio de la tecnología de la información, hay que agregar el hecho de aquellas conductas de fraude bancario tecnológico que se mueven en el ámbito previo a la conducta que produce la afectación patrimonial quedarían en principio, al margen de lo punible.⁷⁵

La aptitud de los tipos penales clásicos del Derecho Penal Patrimonial, con la finalidad de llevar a cabo una adecuada tipificación de las conductas preparatorias del fraude bancario, es necesario perfilar los tipos penales de hurto y de estafa para abarcar las formas de comportamiento en que se expresan los fraudes bancarios mediante el abuso de las tecnologías de información. Dado a las diferencias que existen en los elementos constitutivos del hurto y de la estafa se desarrollará a cada uno de estos tipos.

⁷⁵ IDEM 27 Pg. 58

3.3. Delitos de Estafa.

Se estructura, según una línea jurisprudencial bastante asentada en nuestro país, por cuatro elementos que deben darse en una relación correlativa. Es necesario primero un engaño idóneo; este engaño debe llevar a la víctima a una situación de error, la situación de error ha de motivar a una disposición patrimonial; y esta disposición patrimonial tiene que generar un perjuicio para la víctima⁷⁶

En los fraudes bancarios por medio de tecnologías de información no hay engaño dirigido a una persona, sino la manipulación de un sistema informático o el simple uso no autorizado de datos informáticos con los que se autoriza la realización de determinadas disposiciones.

A diferencia de la sustracción en el hurto, el tipo penal de estafa no puede adaptarse a los fraudes bancarios antes reseñados sin rebasar el tenor de la Ley penal, por esta razón resulta necesaria la incorporación de tipos penales de fraude informático específico, tal como se ha hecho en diversas legislaciones penales, en donde el tipo penal no se centra en el engaño a una persona, sino en la manipulación de los sistemas informáticos e incluso en el solo uso no autorizado de datos informáticos. Si no se hacen las modificaciones requeridas estos ilícitos continuarán en la impunidad⁷⁷.

⁷⁶ IDEM 39 Pg. 24.

⁷⁷ IDEM 38PG. 66

MARCO CONCEPTUAL.

1. ACCESO NO AUTORIZADO: Uso ilegítimo de passwords y la entrada de un sistema informático sin la autorización del propietario.

2. ADWARE: Se trata de programas que recogen o recopilan información acerca de los hábitos de navegación del usuario en cuestión. Se suele utilizar con fines publicitarios para determinar qué, cómo, cuándo, todo tipo de datos que indiquen la conducta de los internautas.

3. BANCO COMERCIAL: Son sociedades Anónimas dedicadas a realizar las múltiples operaciones comerciales originadas por el dinero y los títulos que lo representan, considerados como mercancías, configuran por lo tanto, entidades mercantiles, que comercian con el dinero.

4. BUCANEROS: En realidad se trata de comerciantes. Los bucaneros venden los productos crackeados como tarjetas de control de acceso de canales de pago. Por ello, los bucaneros no existen en la Red. Solo se dedican a explotar este tipo de tarjetas para canales de pago que los Hardware Crackers, crean. Suelen ser personas sin ningún tipo de conocimientos ni de electrónica ni de informática, pero sí de negocios. El bucanero compra al CopyHacker y revende el producto bajo un nombre comercial. En realidad es un empresario con mucha aflicción a ganar dinero rápido y de forma sucia.

5. CABALLOS DE TROYA: Programa que una vez instalado en el ordenador provocan daño o pone en peligro la seguridad del sistema

6. CIBERDELITO: Delito que puede cometerse mediante medios telemáticos.

7. CUENTA CORRIENTE: Es un contrato bancario, en virtud del cual el titular efectúa ingresos de fondos y la entidad, que lo mantendrá bajo su custodia, tiene la obligación de entregar en efectivo y al instante las cantidades de fondos solicitados.

Con una cuenta corriente se puede disponer de los depósitos ingresados de forma indebida a través de talonarios, cajeros automáticos o la ventanilla de la caja o banco a través de chequeras o cheques, no son consustanciales al contrato pero deben entregarse para el retiro del dinero.

8. DESTREZA: Es la habilidad innata o adquirida con que se hace una cosa u otra, en el hurto se calificará, cuando se emplee, como una habilidad o aptitud eficiente con la que se logra la sustracción o el apoderamiento de un bien mueble.

9. DESTRUCCIÓN DE DATOS: Los daños causados en la red mediante la introducción de virus, bombas lógicas, etc.

10. ESCALAMIENTO: Es el acto de vencer resistencias preconstituidas para penetrar en un lugar o bien, la entrada al lugar por la vía destinada al efecto. Para que haya escalamiento basta que se haya ascendido o descendido, vencido un obstáculo preconstituido.

11. HACKERS: Estereotipo del haker, nos induce a pensar en una persona joven, de clase media, autodidáctica y generalmente alineada contra las grandes compañías de software, que se mueven por fines de autorrealización de conocimiento, nunca provocan daños intencionados en las máquinas.

12. HARDWARE: Componentes físicos de una computadora o de una red (a diferencia de los programas o elementos lógicos que los hacen funcionar).

13. HEADER: Parte inicial de un paquete que precede a los datos propiamente dichos y que contienen las direcciones del remitente y del destinatario, control de errores y otros campos, porción de un mensaje electrónico que precede al mensaje propiamente dicho y contiene entre otras cosas, el remitente del mensaje, la fecha y hora.



334

14. HURTO: Consiste en un acto de apoderamiento de una cosa mueble ajena, la cual es sustraída de la posesión y el ámbito de dominio de su dueño por parte del criminal, quien obra en contra de la voluntad del legítimo poseedor o propietario.

15. INFORMATICA JURÍDICA: Es la aplicación de la computadora a la actividad legal, para maximizar su eficacia, logrando luego una recuperación muy rápida y agilizando la actividad administrativa o de investigación jurídica.

16. LOS CRACKERS: Generalmente son personas que se introducen en sistemas informáticos remotos con la intención de destruir datos, denegar el servicio a sus usuarios legítimos y en general, voluntariamente causar daños, robar información de transferencia económica o provocar problemas que beneficiaran a terceros

17. PHREAKER: Ingresa al sistema telefónico con o sin computador para apoderarse, interferir, dañar, destruir fisgonear, difundir, sabotear, etc. También para afectar los sistemas de control, facturación y pago (Clonar tarjetas de prepago).

18. PIRATA INFORMÁTICO: Quien copia, reproduce, vende, dona programas de software que no le pertenece o que no tiene licencia para ello. Por extensión también quien adultera el programa informático, su instalación o su documentación.

19. PROGRAMAS DE ACCESO REMOTO: Permiten el acceso de un tercero a su ordenador para un posterior ataque o alteración de los datos, son difícilmente reconocibles por los antivirus.

20. RESERVAS BANCARIAS: Fondos que en la moneda nacional tiene un banco , que está en efectivo y fuera de circulación, a fin de cubrir los requisitos que son efectuados por los ahorradores de la entidad bancaria y los titulares de los derechos cobrables.

21. RIESGO CREDITICIO: El riesgo de que el deudor o la contraparte de un contrato financiero no cumplan con las condiciones del contrato.

22. SOFTWARE: Se refiere a programas en general, aplicaciones, juegos, sistemas operativos, utilitarios, antivirus, etc, lo que se pueda ejecutar en la computadora.

23. SPYWARE O PROGRAMAS DE ESPIONAJE: Este tipo de programas basan su funcionamiento en registrar todo lo que se realiza en una PC, hasta un sencillo clic, en el mouse, queda almacenado. Se utiliza para obtener información confidencial o conocer cuál es el funcionamiento que una persona le está dando a la máquina.

24. TARJETA DE CREDITO: Es un instrumento de pago mediante el cual un persona (titular), accede a una línea de crédito por un plazo determinado con la finalidad de poder adquirir bienes y servicios en los establecimientos afiliados o en caso de solicitarlo y así permitirlo la empresa emisora, hacer uso del servicio de disposición de efectivo u otros servicios conexos, o líneas de crédito asociadas o paralelas, dentro de los límites y condiciones pactadas, obligándose a su vez, a pagar a la empresa que expide la tarjeta, el importe de los bienes y servicios que haya utilizado y demás cargos, conforme a lo establecido en el contrato firmado.

25. TARJETA DE DEBITO: Es un medio de pago emitido por una institución financiera a favor de sus clientes, que le permiten hacer uso de ella en los comercios y establecimientos que la aceptan como medio de pago, hacer extracciones en efectivo de su red de cajeros automáticos y realizar otras operaciones en los cajeros como transferencias, cambio de moneda, pago de servicios, y da acceso a cuentas en moneda nacional, en moneda extranjera, a la línea de la tarjeta de crédito y otras cuentas del mismo titular.

26. TELEMÁTICA: Se origina de una contratación de teleinformática, es un concepto tan vivo aunque engloba una gran cantidad de servicios operativos o proyectos, hoy telemática es correo electrónico, facsímil, teleconferencias, teledicina, televenta, transferencias electrónicas de datos, entre otros servicios e igualmente es enlaces de datos entre computadoras como internet y otras redes extranet, intranet, etc.

- 27. TRANSFERENCIAS ELECTRÓNICAS DE FONDOS:** Operaciones que significa débitos o créditos de dinero en una cuenta, efectuada por medio de dispositivos electrónicos o informáticos
- 28. VIRUS:** Programa que se duplica o multiplica a sí mismo en un sistema informático, incorporándose a otros programas que son utilizados por varios sistemas.
- 29. WORMS O VIRUS O GUSANOS:** Se trata de un programa o código que además de provocar daños en el sistema alternativo o borrado de datos, se propaga a otros computadores haciendo uso de la red de correo electrónico, etc.

CAPÍTULO V

RESULTADOS DE LOS DATOS RECOLECTADOS.

“LEGISLACIÓN DEL SECRETO BANCARIO Y SU RELACIÓN CON EL DELITO DE HURTO INFORMÁTICO DE DINERO MEDIANTE LA VIOLACIÓN DE CLAVES SECRETAS, IQUITOS - 2010”

ENCUESTA DIRIGIDO A LOS ABOGADOS.

**TABLA N° 01: TIENE CLIENTES CON CASOS DE HURTO INFORMÁTICO DE
DINERO.**

ITEMS	N°	%
si	28	70
no	12	30
TOTAL	40	100

Interpretación: En la Tabla N° 01, observamos que, de los 40 abogados encuestados, refieren haber tenido casos de hurto informático de dinero el 70% y el 30% no.

TABLA N° 02: TRAMITE DE LOS HECHOS CONTADOS POR SU CLIENTE.

ITEMS	N°	%
Solicita información a la entidad financiera.	21	75
Realiza la denuncia a la policía.	0	0
Realiza la denuncia a la fiscalía de turno.	0	0
Otros explique, Acude a INDECOPI	7	25
TOTAL	28	100

Interpretación: La Tabla N° 02, nos indica que el 75% (21) de abogados que tienen casos de hurto informático, solicita información a la entidad financiera, mientras que un 25% (7) acude a INDECOPI.

TABLA N° 03: DIFICULTADES QUE ENCUENTRA PARA OBTENER INFORMACIÓN DE LA ENTIDAD FINANCIERA ACERCA DE LOS HECHOS.

ITEMS	N°	%
Le deniegan información en el Banco.	7	25
Demora en entregar la información el Banco.	14	50
Otros, explique, Solo informa las operaciones, no facilita el nombre del responsable.	7	25
TOTAL	28	100

Interpretación: La Tabla N° 03, nos muestra que el 50% (14) tiene dificultad en recibir información de la entidad financiera; el 25% (7) afirma que la entidad financiera le niega la información, mientras que un 25% (7) manifiesta que solo recibe información de las operaciones más no el nombre del responsable.

TABLA N° 04: EL SECRETO BANCARIO REPRESENTA ALGUNA DIFICULTAD PARA REALIZAR ESTE TIPO DE INVESTIGACIÓN.

ITEMS	N°	%
SI	21	75
NO	7	25
TOTAL	28	100

Interpretación: En la Tabla N° 04, observamos que el 75% de los abogados encuestados manifiestan que el secreto bancario representa dificultad para realizar la investigación respectiva y un 25% de abogados manifiestan que el secreto bancario no representa dificultad para realizar las investigaciones sobre el hurto.

TABLA N° 05: SE LLEGÓ A IDENTIFICAR AL PRESUNTO AUTOR DEL HECHO.

ITEMS	N°	%
SI	2	7
NO	26	93
TOTAL	28	100

Interpretación: En la Tabla N° 05, nos indica que en el 93% (26) de los casos no se llegó a identificar al presunto autor del delito, mientras que en un 7% (2) si se logró identificar.

TABLA N° 06: SE INICIÓ PROCESO JUDICIAL AL RESPECTO.

ITEMS	N°	%
SI	1	4
NO	27	96
TOTAL	28	100

Interpretación: En la Tabla N° 06, observamos que en el 96% de los casos no se inició proceso judicial, y en el 4% de casos sí se inició.

TABLA N° 07: COMO ABOGADO QUE PROPONDRÍA PARA EVITAR LA IMPUNIDAD DE LOS AUTORES DE ESTOS HECHOS DELICTIVOS.

ITEMS	N°	%
Mayor celeridad en el procedimiento administrativo Banco – Cliente.	2	7
Incremento de seguridad en el Sistema Bancario.	7	25
Implementación de policías especializados en investigación de delitos bancarios.	2	7
Propuesta de modificatoria del Ar. 140 de la Ley N° 26702 que obligue a las entidades financieras a brindar información al Fiscal Provincial.	14	50
Propuesta de Ley para el uso obligatorio de huella dactilar en operaciones bancarias.	3	11
TOTAL	28	100

Interpretación: En la Tabla N°07, nos indica que, el 50% de abogados refieren que se debería modificar el Art. 140 de la Ley N° 26702, un 25% propone se incremente la seguridad en el Sistema Bancario; un 11% propone una Ley para el uso obligatorio de la huella dactilar en operaciones bancarias, un 7% propone mayor celeridad en el procedimiento administrativo Banco – Cliente; y otro 7% propone mayor la implementación de policías especializados en investigación de delitos bancarios.

**TABLA N° 08. OPINIÓN RESPECTO A LA LEGISLACIÓN DEL SECRETO
BANCARIO.**

ITEMS	N°	%
Positivo.	1	4
Negativo.	1	4
Medianamente positivo.	19	67
Medianamente negativo.	7	25
TOTAL	28	100

Interpretación: En la Tabla N° 08, nos indica que el 67% de encuestados, manifiestan que la legislación del secreto bancario, es medianamente positivo; el 25% afirma que es medianamente negativo, el 4% que es positivo y otro 4% dice que es negativo.

ENCUESTA DIRIGIDO A LOS USUARIOS DE ENTIDADES FINANCIERAS.

TABLA N° 09: ES CLIENTE DE ALGUNA ENTIDAD FINANCIERA.

ITEMS	N°	%
SI	238	95
NO	12	5
TOTAL	250	100

Interpretación En la Tabla N° 09, observamos que el 95% de usuarios encuestados afirman ser clientes de una entidad financiera y un 5% refirió no serlo.

TABLA N° 10: TIENE CUENTA DE AHORROS, CUENTA CORRIENTE O TARJETA DE CRÉDITO.

ITEMS	N°	%
SI	200	84
NO	38	16
TOTAL	238	100

Interpretación: La Tabla N° 10, nos indica que del 100% de usuarios encuestados, el 84% tiene cuenta de ahorros, cuenta corriente o tarjeta de crédito; mientras que el 16% no tiene ninguna cuenta.

TABLA N° 11: ALGUNA VEZ FUE VÍCTIMA DE HURTO DE DINERO DE SUS CUENTAS.

ITEMS	N°	%
SI	14	7
NO	186	73
TOTAL	200	100

Interpretación: La Tabla N° 11, nos indica que el 73% no fueron víctimas de hurto de dinero de sus cuentas, mientras que el 7% de los usuarios si lo fueron.

TABLA N° 12: CUÁL FUE LA MODALIDAD DE SUSTRACCIÓN DE SU DINERO.

ITEMS	N°	%
Cambiao.	10	71
Vía Internet.	3	22
Robo de tarjeta.	1	7
TOTAL	14	100

Interpretación: En la Tabla N° 12, observamos que, el 71% de los usuarios fueron víctimas de la sustracción de sus dinero en la modalidad de cambiao, el 22% a través del internet y un 7% en la modalidad de robo de tarjeta.

TABLA N° 13: QUÉ ACTITUD ADOPTÓ FRENTE A ESTE HECHO.

ITEMS	N°	%
Reclamó al Banco.	8	57
Acudió a INDECOPI.	5	36
Denunció a la Policía.	1	7
Denunció a la Fiscalía.	0	0
TOTAL	14	100

Interpretación: La Tabla N° 13, nos indica que el 57% de los usuarios ante el robo sufrido reclamó al banco; el 36% acudió a INDECOPI y un 7% denunció a la policía.

TABLA N° 14: RESULTADO QUE OBTUVO DEL RECLAMO O DENUNCIA.

ITEMS	N°	%
Procedió.	2	14
No procedió.	12	86
TOTAL	14	100

Interpretación: La Tabla N° 14, nos evidencia que el 86% de usuarios refieren que no procedió su reclamo o denuncia; mientras que el 14% restante afirma que su denuncia si procedió.

TABLA N° 15: SI SE INICIÓ LA INVESTIGACIÓN, CUÁL FUE EL RESULTADO FINAL.

ITEMS	N°	%
Recuperó su dinero totalmente.	0	0
No recuperó su dinero.	12	86
Recuperó su dinero parcialmente.	2	14
TOTAL	14	100

Interpretación: En la Tabla N° 15, observamos que el 86% de usuarios encuestados, afirma que en la investigación iniciada por el hurto de su dinero no logró recuperarlo, el 14% de los usuarios afirma que recupero una parte de su dinero.

**ENCUESTA DIRIGIDO A LOS FUNCIONARIOS DE LAS ENTIDADES
FINANCIERAS.**

**LA APLICACIÓN DE ESTA ENCUESTA SE REALIZÓ EN CINCO BANCOS
DIFERENTES DE LA CIUDAD DE IQUITOS.**

**TABLA N° 16: CUÁNTOS RECLAMOS ANUAL SE REGISTRA POR
SUSTRACCIÓN DE DINERO DE LAS CUENTAS DE LOS CLIENTES, BAJO LA
MODALIDAD DE SUSTRACCIÓN, CAMBIAZO E INTERNET.**

N° DE BANCOS	ITEMS	CANTIDAD ANUAL
BANCO 1.	Sustracción.	6
	Cambiao.	10
	Internet.	5
BANCO 2.	Sustracción.	8
	Cambiao.	11
	Internet.	3
BANCO 3.	Sustracción.	4
	Cambiao.	9
	Internet.	3
BANCO 4.	Sustracción.	4
	Cambiao.	6
	Internet.	2
BANCO 5.	Sustracción.	0
	Cambiao.	2
	Internet.	0

Interpretación: La Tabla N° 16, nos indica que de los cinco bancos encuestados, bajo la modalidad de cambiao un banco ha recibido 11 reclamos, otro banco 10 reclamos, otro banco 9 reclamos, otro banco 6 y otro solamente 2 reclamos. Mediante la modalidad de sustracción un banco ha recibido 8 reclamos, otro banco 6 reclamos, dos bancos 4 reclamos

y un banco ningún reclamo. Por sustracción de dinero por internet, un banco ha recibido 5 reclamos, dos bancos 3 reclamos, un banco 2 reclamos y un banco ningún reclamo.

TABLA N° 17: TIPOS DE CUENTAS QUE SON MÁS AFECTADAS POR ESTOS HECHOS.

LA RESPUESTA SE EFECTUÓ EN UNA ESCALA DE 1° A ÚLTIMO LUGAR.

ITEMS	UBICACIÓN
Cuentas de Ahorro	1° Lugar
Tarjetas de Crédito.	2° Lugar
Cuentas Corrientes.	3° Lugar
Otros.	4° Lugar

Interpretación: La Tabla N° 17, nos indica que de los cinco bancos encuestados, las cuentas más afectadas, son las Cuentas de Ahorro, en segundo lugar se encuentran las Tarjetas de Crédito, en tercer lugar las Cuentas Corrientes, y en cuarto lugar otras operaciones como transferencias.

TABLA N° 18: ACCIONES QUE TOMA EL BANCO ANTE EL RECLAMO DE UN CLIENTE.

ITEMS	N°	%
Investiga.	5	100
Denuncia a la Policía o Fiscalía.	0	0
Le devuelve el dinero al cliente.	0	0
Otros.	0	0
TOTAL	5	100

Interpretación: En la Tabla N° 18, observamos que el 100% de los bancos toma acciones de investigar internamente, ante el reclamo de sus clientes.

TABLA N° 19: TIENE RESPONSABILIDAD EL BANCO ANTE ESTE HECHO.

ITEMS	N°	%
SI	0	0
NO	4	80
OTROS: Depende de la Investigación.	1	20
TOTAL	5	100

Interpretación: En la Tabla N° 19, observamos que el 80% afirma que no tiene responsabilidad alguna, mientras que el 20% de los bancos afirma que frente a una sustracción de esta naturaleza su responsabilidad como banco depende de las investigaciones.

TABLA N° 20: RESPUESTA QUE DA EL BANCO AL CLIENTE CUANDO SUCEDE ESTE HECHO.

ITEMS	N°	%
Informa que va devolver el dinero.	0	0
Informa que no tiene ninguna responsabilidad.	1	20
Otro explique: Que se realizará la investigación y luego se emitirá una respuesta.	4	80
TOTAL	5	100

Interpretación: La Tabla N° 20, nos muestra que el 80% de los bancos frente al reclamo presentado por sus clientes, responden que realizarán la investigación y luego se emitirá una respuesta; mientras que el 20% responde que no tiene ninguna responsabilidad.

TABLA N° 21: CUANTÁS DENUNCIAS EN SU CONTRA RECIBIÓ EL BANCO SOBRE ESTOS HECHOS EN EL 2010.

ITEMS	N°
BANCO 1	7
BANCO 2	3
BANCO 3	5
BANCO 4	3
BANCO 5	0

Interpretación: En la Tabla N° 21, observamos un banco con 07 denuncias, otro con 05 denuncias, dos con 3 denuncias y sólo uno de ellos refiere no haber sido denunciado el 2010.

TABLA N° 22: ACCIONES QUE TOMA EL BANCO SOBRE ESTAS DENUNCIAS.

ITEMS	N°	%
Pasan el caso al Área Legal	5	100
TOTAL	5	100

Interpretación de la Tabla N° 22, muestra que el 100% de los bancos afirma que ante las denuncias que registran proceden a pasar el caso al área legal.



334

TABLA N° 23: EN CASO QUE LA POLICÍA O LA FISCALÍA REQUIERA INFORMACIÓN ACERCA DEL NOMBRE DEL TITULAR DE LA CUENTA A LA CUAL SE TRANSFIERE EL DINERO HURTADO O INFORMACIÓN DE DICHA CUENTA, QUÉ RESPUESTA BRINDA EL BANCO.

ITEMS	N°	%
Brinda la información solicitada	0	0
Se ampara en el Secreto Bancario.	5	100
TOTAL	5	100

Interpretación: La Tabla N° 23, nos indica que el 100% de los bancos afirma que en caso de que la policía o fiscalía requiere información acerca del nombre del titular de la cuenta a la cual se transfiere el dinero hurtado o información de dicha cuenta, no brinda la información amparándose en el secreto bancario.

TABLA N° 24: ESTE TIPO DE DELITO AFECTA A LA IMAGEN DEL BANCO Y A LA CONFIANZA DEL CLIENTE.

ITEMS	N°	%
SI	5	100
NO	0	0
TOTAL	5	100

Interpretación: A la Tabla N° 24, muestra que el 100% de los bancos afirma que estos tipos de delitos afectan la imagen del banco y a la confianza del cliente.

TABLA N° 25: DE LOS RECLAMOS PRESENTADOS EL 2010, QUÉ PORCENTAJE FUERON DERIVADOS AL DEFENSOR FINANCIERO.

ITEMS	%
Banco 1	80
Banco 2	40
Banco 3	0
Banco 4	30
Banco 5	0

Interpretación: La Tabla N° 25, observamos que de los reclamos presentados el 2010, un banco deriva el 80% de reclamos al Defensor Financiero, otro banco un 40%, un tercer banco un 30% y dos bancos no derivan los reclamos al Defensor Financiero.

INFORMACIÓN BRINDADA POR LA POLICIA NACIONAL DEL PERÚ

TABLA 26: DENUCIAS PRESENTADAS SOBRE HURTOS INFORMÁTICOS DE DINERO EN LAS MODALIDADES DE TRANSFERENCIAS ELECTRÓNICA DE FONDOS, USO DE LA TELEMÁTICA EN GENERAL Y POR VIOLACIÓN DE CLAVES SECRETAS ENTRE LOS AÑOS 2010 – 2011.

DEPENDENCIA	N° Denuncias	%
CIA BELÉN	00	00
CIA 9 de Octubre	00	00
CCIA Iquitos	00	00
DIVINCRI	00	00
CIA Moronacocha	00	00
CIA Punchana	00	00
TOTAL	00	00

Interpretación: En la Tabla 26, se observa que en ninguna de las seis dependencias de la PNP, se registran denuncias por hurto informático de dinero.

**TABLA 27: INFORMACION BRINDADA POR SEIS DEPENDENCIAS DE LA
P.N.P. -IQUITOS.**

ITEMS		N°
1.- CUÁNTAS DENUNCIAS EXISTE DURANTE LOS AÑOS 2010 Y 2011 SOBRE HURTOS INFORMÁTICOS DE DINERO EN LAS MODALIDADES DE TRANSFERENCIAS ELECTRÓNICAS DE FONDOS, TELEMÁTICA EN GENERAL Y POR VIOLACIÓN DE CLAVES SECRETAS.	a) Año 2010 Transferencias electrónicas de fondos.	0
	Telemática en general. Violación de claves secretas.	0
2.- QUÉ TRÁMITE LE DA A CADA DENUNCIA.	b) Año 2011. - Transferencias electrónicas de fondos.	0
	- Telemática en general.	0
	- Violación de claves secretas.	0
		0
3.- LLEGÓ A IDENTIFICAR AL AUTOR DEL HECHO.	a) Se investiga.	0
	b) Se pasa a la Fiscalía.	0
4.- REALIZA ALGÚN PEDIDO DE INFORMACIÓN A LA ENTIDAD FINANCIERA.	c) Se archiva.	0
	d) Otros explique.	0
5.- OBTIENE RESPUESTA ALGUNA DE LA ENTIDAD FINANCIERA SIN NINGUNA DIFICULTAD	SI	0
	NO	0
6.- EN QUÉ SITUACIÓN QUEDA LA INVESTIGACIÓN.	a) Se solucionó el problema del denunciante.	0
	b) No se solucionó el problema del denunciante.	0
	c) Hace la respectiva denuncia a la Fiscalía de turno.	0
	d) Otros explique.	0
EXISTE UN INCREMENTO DE ESTE TIPO DE DENUNCIA.	SI	0
	NO	0

DESCRIPCIÓN DE RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

Reclamos presentados	844
Reclamos relacionados al tema de investigación	24

Reclamos presentados por hombres: 11

Reclamos presentados por mujeres: 13

Los montos sustraídos por lo general son menores a S/. 5,000.00; lo que hace indicar que los titulares de las cuentas son personas que no poseen grandes saldos en sus cuentas.

La moneda predominante es en nuevos soles.

En un solo caso de transferencia se hizo una operación, todos los demás casos se hicieron en más de una operación.

La modalidad predominante es el cambiao de la tarjeta y la observación de la clave secreta, mientras el cliente realiza operaciones en cajero automático.

Solo en dos casos, la entidad reclamada devolvió el dinero. Debe tenerse en cuenta que en estos casos la entidad financiera recibió el reclamo escrito de manera directa y no lo atendió, pero a nivel servicio de atención al cliente en Indecopi atendió devolviendo los montos reclamos.

En ningún caso se identificó al presunto autor.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Cambiado de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agravado presenta reclamo ante Indecopi, solicita devolución de US\$ 398.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación
- Entidad financiera absuelve reclamo indicando que operaciones se realizaron con el uso correcto de la tarjeta y clave secreta del cliente.

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010,
RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Cambiao de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviado presenta reclamo ante Indecopi, solicita devolución de s/. 3,400.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación
- Entidad financiera absuelve reclamo señalando que las operaciones de retiro son correctas, porque se hicieron con la tarjeta y clave del cliente, quien es el único responsable del cuidado y uso de su tarjeta y clave.

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar.

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

El representante de la entidad financiera no asistió a la audiencia, no se devolvió el dinero sustraído, se cerró el reclamo.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010,
RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Transferencia a otra cuenta con uso de clave del cliente

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviada presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de S/. 1,500.00 por sustracción de dicha suma de su cuenta de ahorros.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación
- Entidad financiera absuelve reclamo indicando que la operación ha sido realizada con el número correcto de la tarjeta y la clave del cliente, quien es el único responsable.

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Cambiao de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviada presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de S/. 4,500.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación
- Reclamada presenta descargo, indicando que es improcedente el reclamo porque las operaciones de retiro se hicieron con la tarjeta y clave del cliente.

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Transferencia a otra cuenta con uso de clave del cliente.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviado presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de US\$ 1,307.00 y S/. 1,290.00 por operaciones no reconocidas.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación
- Entidad reclamada no absolvió el reclamo por escrito ni se presentó a la audiencia de conciliación, pero después de la fecha de la audiencia, comunica a INDECOPI, que ha procedido atender el reclamo del cliente.

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

El banco, en virtud del reclamo llega a una solución directa con el cliente y lo abona los montos reclamos a sus cuentas, comunicando a INDECOPI, la atención al reclamo.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Cambiao de tarjeta en cajero automático se hicieron 5 retiros.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviada presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de S/. 3,608.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación.
- Entidad reclamada absuelve negándose a devolver la suma reclamada, indicando que son operaciones normales con la tarjeta y clave del cliente.

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Cambiao de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviado presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de S/. 1,080.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación.
- Entidad reclamada no absolvió el reclamo.

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

En la audiencia no se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Cambiao de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviado presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de US\$ 1,400.00 y S/. 890.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación.
- Se absuelve indicando que los retiros son correctos, porque se hicieron con la tarjeta y clave del cliente.

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010,
RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Cambiao de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviada presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de S/. 1,900.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación
- Se absuelve indicando que los retiros son correctos, porque se hicieron con la tarjeta y clave del cliente

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

Reclamante no se presentó a audiencia, se cerró el reclamo.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Transferencia a otra cuenta con uso de la clave del cliente.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviado presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de S/. 4,800.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación.
- Se absuelve indicando que las transferencias se hicieron con el número de la tarjeta y con la clave del cliente, por lo que no procede atender la petición del cliente.

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Cambiao de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviado presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de S/. 1,900.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación.
- Entidad reclamada manifiesta que no obstante las operaciones reclamadas se realizaron con la tarjeta y clave del cliente, por política de atención al cliente procederá atender el reclamo.

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

Reclamada comunica a INDECOPI, que ya atendió reclamo del cliente. Se abonó la suma reclamada a la cuenta del cliente.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Cambiao de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviada presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de S/. 1,180.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación.
- Se absuelve indicando que los retiros son correctos, porque se hicieron con la tarjeta y clave del cliente

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Cambiao de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agravado presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de S/. 2,730.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación.
- Se absuelve negando que se trate de operaciones fraudulentas, porque se hicieron con la tarjeta y clave del cliente

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS.

1. MODALIDAD:

Cambiao de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviado presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de S/. 2,150.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación.
- Reclamada absuelve indicando que las operaciones son conformes, que no procede la devolución, porque se hicieron con la tarjeta y clave del cliente, quien es el único responsable del cuidado y uso de su tarjeta.

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Cambiao de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviada presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de US\$ 425.00 y S/. 1,680.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación.
- Entidad financiera absuelve indicando que los retiros son correctos, porque se hicieron con la tarjeta y clave del cliente

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Sustracción de dinero de cuenta de ahorros con uso de tarjeta y clave.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviada presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de S/. 5,500.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación.
- Entidad financiera absuelve indicando que los retiros son correctos, porque se hicieron con la tarjeta y clave del cliente, además en visualización de video la cliente identificó a un familiar realizando dichas operaciones.

3. PRESUNTO AUTOR:

Titular de la cuenta en video mostrado por la entidad reclamada, identifica a sobrina realizando las operaciones no reconocidas.

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS.

1. MODALIDAD:

Cambiao de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviado presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de S/. 610.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación.
- Reclamada absuelve manifestando que no procede la devolución de las sumas retiradas, porque se hicieron con la tarjeta y clave del cliente

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Cambiado de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviado presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de S/. 600.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación.
- Entidad reclamada absuelve manifestando que no procede la devolución de las sumas retiradas, porque se hicieron con la presencia de la tarjeta y clave del cliente

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Cambiao de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviada presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de S/. 3,470.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación.
- Entidad reclamada absuelve manifestando que no procede la devolución de las sumas retiradas, porque se hicieron con el uso correcto de la tarjeta y clave secreta del cliente

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Cambiao de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviada presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de S/. 6,800.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación.
- Entidad reclamada absuelve manifestando que no procede la devolución de las sumas retiradas, porque se hicieron con la presencia de la tarjeta y clave del cliente

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Cambiao de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviada presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de S/. 720.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación.
- Entidad reclamada absuelve manifestando que no procede la devolución de las sumas retiradas, porque se realizaron con el uso correcto de la tarjeta y clave del cliente

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS

1. MODALIDAD:

Cambiao de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviada presenta reclamo ante INDEECUPI, solicita devolución de S/. 1,690.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación.
- Entidad reclamada absuelve manifestando que no procede la devolución de las sumas retiradas, porque se hicieron con la presencia de la tarjeta y clave del cliente

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDO

1. MODALIDAD:

Cambiao de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agraviada presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de S/. 4,500.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación.
- Entidad reclamada absuelve manifestando que no procede la devolución de las sumas retiradas, porque se hicieron con el uso de la tarjeta y clave del cliente

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

RECLAMOS PRESENTADOS ANTE INDECOPI EN EL AÑO 2010, RELACIONADOS A RETIROS O TRANSFERENCIAS NO RECONOCIDOS.

1. MODALIDAD:

Cambiao de tarjeta en cajero automático.

2. PROCEDIMIENTO DEL RECLAMO:

- Agravada presenta reclamo ante INDECOPI, solicita devolución de S/. 8,200.00 por retiros no reconocidos.
- Se corre traslado del reclamo y se cita a audiencia de conciliación.
- Entidad reclamada absuelve manifestando que no procede la devolución, porque son operaciones de retiro y transferencia con el uso de la tarjeta y clave del cliente, antes que el cliente bloquee la tarjeta.

3. PRESUNTO AUTOR:

No se llega a identificar

4. RESULTADO DEL RECLAMO:

No se concilia, no se devolvió el dinero sustraído.

CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS:

Hipótesis

El Secreto Bancario, dificulta en la investigación preliminar, en las denuncias que presentan los agraviados de hurto informático de dinero a través de la modalidad de violación de claves secretas, cuando el Fiscal Provincial solicita información al Banco para que identifique a los autores del delito y proceda con la investigación.

La investigación es del tipo descriptivo-correlacional, en razón a este, la contrastación de la hipótesis se explica en ese sentido; luego de la revisión de los antecedentes y teorías se encontró, que los Bancos no entregan información alguna, relacionada con cuentas pasivas a los que solicitan, aún a petición del Fiscal Provincial, esta información corrobora a la hipótesis planteada, porque los resultados de la presente investigación son idénticos, ya que los Bancos que forman parte de la muestra, el 100% de ellos manifiestan que no entregan información a los Fiscales Provinciales, a la Policía, menos a los clientes que solicitan para que presenten su denuncia, luego de haber sido objeto de hurtado de su dinero mediante la modalidad de violación de claves secretas, porque legalmente están prohibidos de suministrar información, amparándose en la legislación vigente del Secreto Bancario, salvo a petición de los jueces y tribunales en un proceso concreto, pero para entonces los delincuentes ya dispusieron del dinero hurtado, sin ser identificados, lo cual dificulta la investigación fiscal, quedando en la impunidad la gran mayoría de implicados en este tipo de delito.

CAPÍTULO VI

DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS OBTENIDOS DE LA RECOLECCIÓN DE DATOS.

Los resultados de la investigación, se relaciona con el estudio de, **Barrera C (2005)**, quien manifiesta que en la actualidad, cualquier individuo con conocimiento de informática puede aprovechar los adelantos de esta tecnología, para usarlo con fines ilegales, algunos conformando organizaciones criminales para facilitar sus actos delictivos como el cambio de tarjetas, violación de las claves secretas, a través de internet, etc. La relación con el autor se demuestra con los siguientes datos, el 71% de usuarios afectados encuestados, en la ciudad de Iquitos, manifiestan haber sido víctima de sustracción de su dinero en la modalidad de cambio de tarjeta, el 22% refieren haber sido víctimas de hurto de dinero vía internet, y un 7% en la modalidad de robo de tarjeta.

RIFFO, A (2009), manifiesta que, los problemas más considerables que se presentan en el modelo TCP/IP están presentes en la capa de Aplicación, la cual debido a la gran cantidad de información que se manipula y las falencias asociadas a la programación, permiten a terceras personas actuar de forma anónima, creando sofisticados Softwares maliciosos para la manipulación de ciertos servicios. Estos pueden ocasionar la denegación de servicios importantes asociados a la conectividad mediante correos electrónicos, compra electrónica y servidores de nombres de dominios que soportan a determinados servicios que se encuentran en la red global, esta información del autor se puede comparar con los resultados de la presente investigación, que existen personas aunque en moderada proporción en la ciudad de Iquitos, un 22%, fueron víctimas de robo de sus dinero a través del internet.

Finalmente, GUITON, Y (2008), manifiesta, acerca del Secreto Bancario, el hecho que en el Perú se haga la distinción entre secreto y reserva bancaria, protegiendo cada uno de ellos a distintas operaciones, le resta eficacia y valor práctico a la institución, en bien de sus clientes que sufren hurto de sus dinero. Esta información corrobora, lo que manifiestan la muestra en la investigación, indicando que el 75% de los abogados encuestados manifiestan que el secreto bancario en la actualidad representa dificultad para realizar la

investigación, porque sus patrocinados después de ser sujetos de hurto informático de dinero, no tienen acceso a la información para identificar a los presuntos autores y así poder denunciar. Así mismo se puede indicar, que del 100% de los bancos encuestados afirma que en caso de que la Policía o Fiscalía, les requiera información acerca del nombre del titular de la cuenta a la que se ha transferido el dinero hurtado, no la brindan información amparándose en el Secreto Bancario, esto de por si dificulta la investigación.

CAPITULO VII

CONCLUSIONES

1. La legislación del secreto bancario en el Perú, no está acorde con el avance tecnológico y el incremento de la criminalidad cibernética, porque la Ley 26702 – Ley General del Sistema Financiero, del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, que lo regula, es una ley que tiene más de una década y en ese tiempo la tecnología y la informática han avanzado mucho y la delincuencia cibernética también.
2. El secreto bancario representa un obstáculo en la investigación del delito de hurto de dinero, mediante la violación de claves secretas, porque solo se levanta a petición de los jueces y tribunales en un proceso concreto, en el cual sea parte el cliente de la empresa financiera, más no lo puede solicitar el Fiscal Provincial.
3. El secreto bancario ha influido en la impunidad de los autores de hurto de dinero, mediante la violación de claves secretas en Iquitos, durante el año 2010, porque de la investigación se ha determinado que las personas afectadas al no conocer el nombre de los presuntos autores no denunciaron a la Policía o Fiscalía, sino recurrieron mayoritariamente a Indecopi, interesados en recuperar el dinero hurtado; asimismo en ninguna Comisaría de Iquitos se presentó denuncia por este tipo de delito y, los bancos informan que no presentan denuncia ante la policía o fiscalía, lo cual genera impunidad porque los autores quedan en el anonimato.
4. Los Bancos, Abogados, la Policía Nacional e Indecopi, no tienen información estadística que registre los casos de hurto de dinero de las cuentas de los clientes de las entidades financieras, en la modalidad de violación de claves secretas, que contribuya en la investigación y al mejoramiento de la seguridad de las transacciones financieras.

5. El secreto bancario contribuye en el incremento del delito de hurto de dinero, mediante la violación de claves secretas, debido a que las entidades financieras amparadas en esta institución no brindan la información al Fiscal Provincial, para que identifique a los presuntos autores y proceda con la investigación de este delito.

CAPITULO VIII

RECOMENDACIONES

1. Debe modificarse la legislación del secreto Bancario, específicamente el artículo 140 de la Ley 26702, a fin de que se incorpore un párrafo que permita a las entidades financieras brindar información al Fiscal Provincial, en los casos específicos de hurto de dinero de cuentas bancarias, mediante la violación de claves secretas.
2. Las entidades financieras además de la clave secreta numérica, deberían implementar como mecanismo de seguridad la huella dactilar del cliente, cuando realice una operación de retiro o de transferencia de dinero.
3. Toda persona agraviada por un delito de hurto de dinero de sus cuentas bancarias, mediante la violación de claves secretas, debe poner en conocimiento del Ministerio Público, para que se investigue y no quede en la impunidad.
4. Las autoridades locales y las entidades financieras, deben solicitar al Ministerio del Interior para que se implemente una dependencia policial en Iquitos, especializada en la investigación de delitos informáticos.
5. Las entidades del sistema financiero nacional, deben llevar un registro estadístico detallado de las operaciones de retiro o transferencias de dinero, no reconocidos por sus clientes, que les serviría como una base de datos para mejorar su sistema de seguridad, así como facilitar a los trabajos de investigación.
6. Indecopi debería contar con un registro estadístico de reclamos y denuncias por materias, ya que de la presente investigación se verificó que no existe dicha información por separado, es así que los casos de reclamos o denuncias por retiros de dinero no reconocidos, son tomados como falta al deber de información o falta de idoneidad en la prestación del servicio, lo que no posibilita tener datos más exactos de la cantidad de afectados, que permita hacer recomendaciones a las entidades financieras, autoridades y ciudadanía en general, para prevenir el hurto de dinero mediante la violación de claves secretas.

7. Toda persona que realiza una transacción financiera por internet, en caso se bloquee la operación, debe poner en conocimiento inmediatamente de la entidad financiera para que se bloquee la cuenta.
8. Las personas, que van a retirar dinero de un cajero automático, deben tener cuidado que no existan elementos extraños en la ranura del cajero, colocado por sujetos inescrupulosos, con la finalidad que la tarjeta quede retenida u otros dispositivos para el copiado de la banda magnética.
9. Ninguna persona, debe permitir que otras personas extrañas le ayuden a realizar una operación en un cajero automático, menos aun que le observen la clave secreta. En caso de requerir ayuda debe solicitarlo al personal de la entidad financiera.
10. Toda cliente de una entidad financiera, debe memorizar su clave secreta y destruir cualquier anotación de la misma, debiendo cambiar de clave con cierta frecuencia, y en el momento de realizar una operación con el empleo de su clave secreta debe ser muy cuidadosa en la protección de la misma, para no ser observada o gravada por otra persona ajena.
11. Toda persona titular de una tarjeta de débito o de crédito, debe firmar en el reverso de la misma, y al realizar una operación siempre debe verificar que sea la misma tarjeta, para detectar oportunamente si se trata de un cambiazco e inmediatamente comunicar a la entidad financiera, para el bloqueo respectivo y evitar el hurto de su dinero.
12. Las instituciones del sistema financiero, la Policía Nacional, el Ministerio Público y demás autoridades locales, deben unir esfuerzos para mejorar la seguridad ciudadana, a fin de disminuir el índice de hurto informático de dinero que va en aumento.
13. La Superintendencia de Banca y Seguros debe establecer como requisito para el funcionamiento de un cajero automático, la instalación de cámaras.

CAPITULO IX

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

- **ACOSTA ROMERO, Miguel** “Nuevo Derecho Bancario” 7ma. Edición 1998 Ed. Porrúa
- **ACURIO DEL PINO, Santiago** “Delitos Informáticos”
- **BERNAL CAVERO, Julio G.** “Manual de Derecho Penal Parte Especial”-Editorial San Marcos 2da. Ed, 1999
- **BLOSSIERS MAZZINI, Juan José** “ Cómo Aprender Derecho Bancario” –APECC-2010
- **BLOSSIERS MANZINI, Juan José** “DERECHO BANCARIO”, Librería y Ediciones Jurídicas. 1ra edición 1998
- **BRAMONT-ARIAS TORRES, Luis Alberto** “Manual de Derecho Penal Parte Especial” -4ta. Edición San Marcos LIMA 1998.
- **CASTILLO ALVA, José Luis** “El Hurto Agravado en casa habitada y durante la Noche. Revista Normas Legales. Tomo 269-Oct 1998.
- **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ** 3ra- Edición. GrijLey-2006.
- **CODIGO PENAL** GrijLey-2012
- **FALCONI PICARDO, Marco** “El Derecho Bancario” a la Luz de la Legislación y Jurisprudencia Peruana. Ediciones Legales. Julio 2000

- **FALCOLINÍ PICARDO, Marco** “ El Sistema Financiero Peruano en el SIGLO XXI”
Tomo I. Ed. ADRUS 1era Edición 2004

- **FIGUEROA BUSTAMANTE** “Introducción al Derecho Financiero Bancario y Bursátil,
Ed. San Marcos 2009.

- **FLORES POLO, Pedro.** Diccionario Jurídico Tomo II G-2 1ra. Edición. Cultural Cuzco
S.A.

- **GARCÍA CAVERO, Percy** “Nuevas Formas de apropiación de criminalidad patrimonial”
-JURISTAS Editores, 2010.

- **GALVEZ VILLEGAS, Tomas.”** Delito de Enriquecimiento Ilícito” Editorial Idemsa.
Nov. 2001

- **GIL ALBARRÁN, Guillermo E.** “Derecho Informático” Grupo Editorial Megabyte-
Primera Edición 2007

- **LA CONSTITUCIÓN COMENTADA.** Análisis Artículo por Artículo. Tomo I 1ra.
Edición. Gaceta Jurídica. Diciembre 2005 Pág.100.

- **LOPEZ PASCUAL, Joaquín-SEBASTIÁN GOMEZ, Altina** “GESTIÓN Bancaria”-
MC Graw Hill.SAC -3era. Edición 2008-Madrid.

- **MUÑOZ CONDE, Francisco** “Derecho Penal, Parte Especial”. Editorial Tirant Lo
Blanch, Valencia 1996.

- **PAREDES INFANZON, Jelio** “Delitos Contra el Patrimonio”- Gaceta Jurídica S.A
1era. Ed. Nov.1999.

- **PAREDES INFANZSON, Jelio** “Delitos Contra el Patrimonio”- Gaceta Jurídica S.A 2da. Ed. Dic.2000.
- **RAMOS SUYO, J.A** “Derecho Penal” Edición San Marcos primera Edición 2007.
- **SÚAREZ SANCHEZ, Alberto** “La Estafa Informática” –IBAÑEZ-Colombia 2009.
- **<http://www.citas.es> (1997)** España. Seguridad del Comercio Electrónico: Perspectiva criminológica y victimológica de la informática.

CAPITULO X

ANEXOS

NEXO 01

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONIA PERUANA
ESCUELA DE POST-GRADO “JOSÉ TORRES VÁSQUEZ”
MAESTRIA EN CIENCIAS PENALES.

**“LEGISLACIÓN DEL SECRETO BANCARIO Y SU RELACIÓN CON EL
DELITO DE HURTO INFORMÁTICO DE DINERO MEDIANTE LA
VIOLACIÓN DE CLAVES SECRETAS, IQUITOS - 2010”**

ENCUESTA CUESTIONARIO DIRIGIDO A LOS ABOGADOS.

INSTRUCCIÓN.- Señor Abogado, a continuación te presentamos una serie de preguntas, acerca del hurto informático de dinero, favor marcar con una EQUIS (X), la alternativa que consideres correcta con la seriedad del caso para brindar mayor objetividad a los resultados de la investigación.

1- ¿Tiene clientes con casos de de hurto informático de dinero?

SI NO.

2- ¿Qué tramite le da a los hechos contado por su cliente?

- a) Solicita información a la entidad financiera
- b) Realiza la denuncia a la policía
- c) Realiza la denuncia a la Fiscalía de Turno.
- d) Otros, explique:

.....
.....

3- ¿Qué dificultades encuentras para obtener información de la entidad financiera acerca de los hechos?

- a) Le niega información el Banco
- b) Demora en entregar la información el Banco
- c) Otros, explique:

4- ¿El secreto Bancario le representa alguna dificultad para realizar este tipo de investigación?

SI NO

5- ¿Llegó a identificar al autor del hecho?

SI NO

6- ¿Se inicio proceso judicial al respecto?

SI NO

7- ¿Cómo abogado que propondría proponer para evitar la impunidad de estos hechos delictivos?

.....
.....
.....
.....
.....

8- ¿Cuál es su opinión de la legislación del Secreto Bancario?

- a) Positivo
- b) Negativo
- c) Medianamente positivo.
- d) Negativo

ANEXO 02

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONIA PERUANA
ESCUELA DE POST-GRADO “JOSÉ TORRES VÁSQUEZ”
MAESTRÍA EN CIENCIAS PENALES.**

“LEGISLACIÓN DEL SECRETO BANCARIO Y SU RELACIÓN CON EL DELITO DE HURTO INFORMÁTICO DE DINERO MEDIANTE LA VIOLACIÓN DE CLAVES SECRETAS, IQUITOS - 2010”

ENCUESTA DIRIGIDO AL USUARIO DE ENTIDADES FINANCIERAS

INSTRUCCIÓN.- Estimado usuario, a continuación te presentamos una serie de preguntas, acerca del hurto informático de dinero, favor marcar con una EQUIS (X), la alternativa que consideres correcta con la seriedad del caso para brindar mayor objetividad a los resultados de la investigación.

1.- ¿Es Usted cliente de alguna entidad financiera?

SI NO

2- ¿Tiene usted cuneta de ahorro, corriente o tarjeta de crédito

SI NO

3- ¿Alguna vez fue víctima de hurto de dinero de sus cuenta

SI NO

4- ¿Cuál fue la modalidad de sustracción de su dinero?

- a) Cambiazo
- b) Vía internet
- c) Robo de tarjeta

5- ¿Qué actitud adopto frente a este hecho?

- a) Reclamo al Banco
- b) Acudí a INDECOPI
- c) Denuncié a la Policía
- d) Denuncio a la Fiscalía

6- ¿Qué resultado obtuvo del reclamo o denuncia?

- a) Procedió
- b) No procedió

7- ¿Si se inició la investigación, cuál fue el resultado final?

- a) Recupero su dinero totalmente
- b) No recupero su dinero
- c) Recupero su dinero sólo una parte.

ANEXO 03

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONIA PERUANA
ESCUELA DE POST-GRADO “JOSÉ TORRES VÁSQUEZ”
MAESTRÍA EN CIENCIAS PENALES.

**“LEGISLACIÓN DEL SECRETO BANCARIO Y SU RELACIÓN CON EL
DELITO DE HURTO INFORMÁTICO DE DINERO MEDIANTE LA
VIOLACIÓN DE CLAVES SECRETAS, IQUITOS - 2010”**

ENCUESTA CUESTIONARIO DIRIGIDO A LA PNP.

INSTRUCCIÓN.- Señor Comisario, a continuación le presentamos una serie de preguntas, acerca del hurto informático de dinero, favor marcar con una EQUIS (X), la alternativa que consideres correcta con la seriedad del caso para brindar mayor objetividad a los resultados de la investigación.

1- ¿Cuántas denuncias existe durante los años 2009 – 2010 sobre hurtos informáticos de dinero en las modalidades de transferencias electrónicas de fondos, telemática en general y por violación de claves secretas?

a) Año 2010:

-Transferencias electrónicas de fondos:

-Telemática en general:

-Violación de claves secretas:

b) Año 2010:

-Transferencias electrónicas de fondos:

-Telemática en general:

-Violación de claves secretas:

2- ¿Qué trámite le da a cada denuncia?

- a) Lo investiga
- b) Le pasa a la Fiscalía
- c) Lo archiva
- d) Otros: Explique.

.....
.....

3- ¿Llegó a identificar al autor del hecho?

SI NO

4- ¿Realizó algún pedido de información a la entidad financiera?

SI NO.

5- ¿Obtuvo respuesta alguna de la entidad financiera sin ninguna dificultad?

SI NO.

6- ¿En qué situación queda su investigación?

- a) Se solucionó el problema del denunciante
- b) No se solucionó el problema del denunciante
- c) Hace la respectiva denuncia a la Fiscalía de turno
- d) Otros. Explique:

.....
.....

7- ¿Existe un incremento de este tipo de denuncias?

SI NO.

ANEXO 04

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONIA PERUANA
ESCUELA DE POST-GRADO “JOSÉ TORRES VÁSQUEZ”
MAESTRÍA EN CIENCIAS PENALES.

“LEGISLACIÓN DEL SECRETO BANCARIO Y SU RELACIÓN CON EL DELITO DE HURTO INFORMÁTICO DE DINERO MEDIANTE LA VIOLACIÓN DE CLAVES SECRETAS, IQUITOS - 2010”.

ENCUESTA CUESTIONARIO DIRIGIDO A LOS FUNCIONARIOS DE LAS ENTIDADES FINANCIERAS.

INSTRUCCIÓN.- Señor Funcionario, a continuación te presentamos una serie de preguntas, acerca del hurto informático de dinero, favor marcar con una EQUIS (X), la alternativa que consideres correcta con la seriedad del caso para brindar mayor objetividad a los resultados de la investigación.

1. ¿Cuántos reclamos anuales se registra por sustracción de dinero de las cuentas de los clientes, bajo la modalidad de sustracción, cambiazo e internet?

a) Año 2010:

-Sustracción:

-Cambiazo:

-Internet:

b) Año 2010:

-Sustracción:

-Cambiazo:

-Internet:

2- ¿Qué tipos de cuentas son más afectadas por estos tipos de hechos?

- a) Ahorro
 - b) Cta. Corriente
 - c) Tarjetas de Crédito
 - d) Otros, explique
-
-

3- ¿Qué acciones toma el Banco ante el reclamo de un cliente?

- a) Investiga
 - b) Denuncia a la Policía o Fiscalía
 - c) Le devuelve el dinero al cliente
 - d) Otros, explique:
-

4- ¿Tiene responsabilidad el Banco ante este hecho?

SI NO

5- ¿Qué respuesta le da el Banco al cliente cuando sucede este hecho?

- a) Le dice que la va devolver su dinero
 - b) Le dice que no tiene ninguna responsabilidad
 - c) Otro, explique:
-

6- ¿Cuántas denuncias tiene el Banco en su contra sobre estos casos en el 2010?

.....

7- ¿Qué acciones toma el Banco sobre estas denuncias?

.....

.....

8- ¿En caso que la Policía o la Fiscalía requiera información acerca del nombre del titular de la cuenta de la transferencia, estado de cuenta, videos, testigos, etc qué respuesta brinda el Banco?

- a) Da alguna respuesta SI NO
- b) Se ampara en el secreto Bancario

c) Otros, Explique:

.....
.....

9- ¿Este tipo de delito afecta a la imagen del Banco y a la confianza del cliente?

SI NO.

10- ¿Cuántos clientes afectados acudieron durante el año 2010 al Defensor Financiero por estos casos?

.....

ANEXO 5

ELABORACIÓN DE PROYECTO DE LEY, QUE DEBE APROBARSE Y PROMULGARSE COMO CONTRIBUCION A LA SOLUCIÓN DEL PROBLEMA INVESTIGADO.

PROYECTO DE LEY.

Considerando.

Que, el Secreto Bancario, es aquello que los bancos tienen cuidadosamente reservado y oculto, respecto a las operaciones pasivas realizadas por sus clientes y a la información que brindan éstos a las entidades financieras. En la actividad bancaria y financiera en general, el secreto bancario tiene una gran importancia, porque es un elemento que genera seguridad y confianza en el usuario o cliente, porque si no existiría la prohibición legal de revelar información sobre operaciones pasivas, la información sería revelada con facilidad y no solo se pondría en riesgo el patrimonio, sino la propia seguridad personal y familiar del cliente, por el mal uso de la información por parte de delincuentes, que precisamente buscan tener acceso a la información, de personas que realizan transacciones financieras, procurando obtener números de cuenta y números de clave, para hurtar dinero.

El hurto es el apoderamiento ilegítimo de una cosa mueble, total o parcialmente ajena, sin que exista violencia, amenaza o intimidación en las personas, para aprovecharse de las cosas, sustrayéndola de la esfera de vigilancia de su poseedor.

En los últimos años se ha podido comprobar el incremento del delito de hurto informático de dinero, mediante la violación de claves secretas, tanto en Iquitos como en todo el país, problema que va en aumento dado que quedan en la impunidad, por la dificultad en la identificación de los autores de estos ilícitos penales, dado a que las entidades financieras están prohibidas de brindar información al Fiscal a cargo de la investigación.

Los agraviados con este tipo de delitos, recurren a las entidades financieras, a Indecopi, al Defensor Financiero o a la Policía Nacional, en procura de recuperar el dinero hurtado, pero los reclamos o denuncias ante dichas entidades no prosperan. Los agraviados no denuncian ante la Fiscalía porque desconocen el nombre de los presuntos autores, quienes quedan en el anonimato gozando de total impunidad. Esta situación jurídica social, ocasiona en la investigación penal, un impedimento para su ejercicio, dado que uno de los requisitos es que el presunto autor esté plenamente identificado.

Exposición de Motivos.

La Ley 26702, Ley General del Sistema Financiero, del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, publicada el 09 de diciembre de 1996, regula el Secreto Bancario en el Capítulo II del Título Primero de la Sección Segunda, y específicamente en el artículo 140 establece los alcances de la prohibición, señalando que está prohibido a las empresas del sistema financiero, así como a sus directores y trabajadores, suministrar cualquier información sobre las operaciones pasivas con sus clientes, a menos que medie autorización escrita de éstos o se trate de los supuestos consignados en los Artículos 142 y 143; así como dispone que no rige esta norma tratándose de los movimientos sospechosos de lavado de dinero o de activos, a que se refiere la Sección Quinta de esta Ley, en cuyo caso la empresa está obligada a comunicar acerca de tales movimientos a la Unidad de Inteligencia Financiera y no incurriendo en responsabilidad por el suministro de dicha información; tampoco incurren en responsabilidad quienes se abstengan de proporcionar información sujeta al secreto bancario a personas distintas a las referidas en el Artículo 143, y que las autoridades que persistan en requerirla quedan incurso en el delito de abuso de autoridad tipificado en el Artículo 376 del Código Penal.

Si bien el secreto bancario no rige para operaciones sospechosas de lavado de dinero o de activos, siendo obligatorio comunicar a la Unidad de Inteligencia Financiera de tales operaciones sospechosas, en los casos de hurto de dinero de las cuentas de los clientes de las entidades financieras no está permitido suministrar la información de la cuenta de un tercero, a la cual es transferido el dinero hurtado, por cuanto se estaría incurriendo en el

delito de violación del secreto profesional, que es reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años y con sesenta a ciento veinte días-multa, conforme está previsto en el artículo 165 del Código Penal; además que brindar información infringiendo el secreto bancario es considerado como falta grave para efectos laborales, con la consecuente extinción de la relación laboral.

En el caso específico de los clientes de las entidades financieras, que son víctimas de sustracción de dinero de sus cuentas, mediante la violación de claves secretas, ya sea haciendo transferencias a otras cuentas, desde un cajero automático, desde internet o desde un teléfono celular, frente al reclamo del agraviado que no reconoce retiros no autorizados de su cuenta, las entidades financieras no pueden brindar información, de cuentas de terceros por la prohibición legal, sin embargo ante un caso especial en la que está de por medio un cliente de la entidad financiera que ha sufrido la sustracción de su dinero y ha sido transferido ilegalmente a otra cuenta bancaria, es atendible el pedido de información del Fiscal Provincial, quien por mandato constitucional es el titular de la acción penal y el responsable de la investigación del delito, desde que toma conocimiento del hecho.

Si el agraviado denuncia el hurto de su dinero sin tener los datos del titular de la cuenta a la cual se ha transferido, es decir sin indicar el nombre del presunto autor o partícipe, ni siquiera se le recibirá la denuncia, en el supuesto que se acepte la denuncia de parte, es muy probable que el Fiscal archive de plano la denuncia, por carecer de un elemento indispensable de procedibilidad, como es la identificación del presunto autor. En el supuesto que el Fiscal decida investigar y solicite al Juez, para que éste a su vez ordene a la entidad financiera el develamiento del secreto bancario, mientras dure dicho trámite por la naturaleza del delito, que requiere de una actuación inmediata de parte del Fiscal, los presuntos autores de dicho delito, ya han retirado el dinero hurtado y posiblemente trasladado a otras ciudades para continuar con su actividad delictiva.

Asimismo, debe tomarse en cuenta que el artículo 235 del Código Procesal Penal - Decreto Legislativo 957, que regula el levantamiento del secreto bancario, en el inciso 6 expresamente establece: ***“Las operaciones no comprendidas por el secreto bancario serán proporcionadas directamente al Fiscal a su requerimiento, cuando resulte***

necesario para los fines de la investigación del hecho punible”; consecuentemente tratándose de operaciones ilícitas de sustracción de dinero de una cuenta bancaria para ser transferida a otra cuenta bancaria, mediante la utilización de sistemas de transferencias electrónica de fondos, de la telemática en general, o la violación de empleo de claves secretas, deben ser operaciones excluidas del secreto bancario, porque se tratan de operaciones ilícitas, no autorizadas por el titular de la cuenta afectada, quien no las reconoce, por tanto dichas operaciones no deben estar protegidas por el secreto bancario, porque beneficia con impunidad a los delincuentes de estos ilícitos, perjudicando a los agraviados, que son víctimas de sustracción de dinero de sus cuentas.

Por las consideraciones antes expuestas, y en el caso especial de hurtos de dinero de una cuenta bancaria para ser transferido a otra cuenta bancaria, es indispensable que la primera acción que debe ordenar el Fiscal, es el bloqueo de la cuenta y requerir a la entidad financiera la información necesaria para identificar a los presuntos autores y continuar con la investigación, por dicha razón es indispensable que en el artículo 140 de la Ley 26702, se agregue un párrafo, autorizando a las entidades financieras para que en los casos de hurto de dinero mediante la utilización de sistemas de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general o la violación del empleo de claves secretas, delito previsto en el literal c) del artículo 186 segunda parte del Código Penal, a petición del Fiscal Provincial a cargo de la investigación y bajo su responsabilidad, se brinde la información de la cuenta o cuentas comprometidas, en los hechos materia de investigación.

Efectos de la Vigencia de la Norma Jurídica

La vigencia de la norma sobre secreto bancario tal como está regulado contribuye al incremento del delito de hurto de dinero, mediante la utilización de sistemas de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general o la violación del empleo de claves secretas, porque al no estar permitido que las entidades financieras brinden información, sobre cuentas pasivas, relacionadas a casos concretos en que muchos clientes son afectados por retiros o transferencias de dinero no autorizados, los autores de dichos ilícitos quedan en la impunidad, así como se afecta la imagen del banco, se atenta contra la seguridad en las operaciones bancarias, se afecta el patrimonio de los clientes agraviados

por este tipo de delitos, así como se genera desconfianza en el ahorrista, el inversionista, el empresario o el trabajador que tiene su cuenta remuneración en una entidad financiera; por lo que de aprobarse este Proyecto de Ley posibilitaría al Fiscal Provincial investigar y acusar a los autores y partícipes de estos delitos, para que no queden en la impunidad y así se pueda controlar el incremento de esta modalidad delictiva.

Análisis costo-beneficio de la norma.

La modificatoria propuesta no generaría mayor costo al erario nacional, por cuanto solamente se trata de agregar un párrafo al artículo 140 de la Ley 26702, lo cual no generaría un debate prolongado en el Congreso de la República, que de ser aprobado el Proyecto como así se espera, generaría un beneficio a todos los clientes del sistema financiero, porque posibilitaría al Fiscal Provincial solicitar directamente a las entidades financieras información relacionadas al delito de hurto de dinero de cuentas bancarias, mediante la utilización de sistemas de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general o la violación del empleo de claves secretas, para que se investigue y sancionar a los autores de tal ilícito penal, evitando que queden en la impunidad, controlando o reduciendo este delito que va en incremento; así como la modificatoria propuesta generaría mayor confianza en el sistema financiero nacional.

Por lo expuesto, se propone agregar al artículo 140 de la Ley 26702, el siguiente párrafo:

“Asimismo, las empresas del sistema financiero y/o sus trabajadores no incurrirán en responsabilidad, si el Fiscal Provincial en una denuncia bajo su cargo, sobre delito de hurto de dinero de una cuenta bancaria, mediante la utilización de sistemas de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general o la violación del empleo de claves secretas, requiere información relacionada a cuentas pasivas involucradas en el hecho denunciado”.

EL CONGRESO DE LA REPUBLICA HA DADO LA SIGUIENTE LEY

**PROYECTO DE LEY QUE PROPONE MODIFICAR EL ARTICULO 140 DE LA
LEY 26702 – LEY GENERAL DEL SISTEMA FINANCIERO.**

ARTICULO PRIMERO.- Modificar el artículo 140 de la Ley N° 26702 - Ley General del Sistema Financiero, del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros”; el mismo que quedará redactado de la siguiente manera:

**CAPITULO II
“SECRETO BANCARIO”**

Artículo 140.- ALCANCE DE LA PROHIBICIÓN

Está prohibido a las empresas del sistema financiero, así como a sus directores y trabajadores, suministrar cualquier información sobre las operaciones pasivas con sus clientes, a menos que medie autorización escrita de éstos o se trate de los supuestos consignados en los Artículos 142 y 143.

También se encuentran obligados a observar el secreto bancario:

1. El Superintendente y los trabajadores de la Superintendencia, salvo que se trate de la información respecto a los titulares de cuentas corrientes cerradas por el giro de cheques sin provisión de fondos.
2. Los directores y trabajadores del Banco Central de Reserva del Perú.
3. Los directores y trabajadores de las sociedades de auditoría y de las empresas clasificadoras de riesgo.

No rige esta norma tratándose de los movimientos sospechosos de lavado de dinero o de activos, a que se refiere la Sección Quinta de esta Ley, en cuyo caso la empresa está obligada a comunicar acerca de tales movimientos a la Unidad de Inteligencia Financiera.

No incurrir en responsabilidad legal, la empresa y/o sus trabajadores que, en cumplimiento de la obligación contenida en el presente artículo, hagan de conocimiento de la Unidad de Inteligencia Financiera, movimientos o transacciones sospechosas que, por su

naturaleza, puedan ocultar operaciones de lavado de dinero o de activos. La autoridad correspondiente inicia las investigaciones necesarias y, en ningún caso, dicha comunicación puede ser fundamento para la interposición de acciones civiles, penales e indemnizatorias contra la empresa y/o sus funcionarios.

“Asimismo, las empresas del sistema financiero y/o sus trabajadores no incurrir en responsabilidad, si el Fiscal Provincial requiere información relacionada a cuentas pasivas involucradas en una denuncia bajo su cargo, sobre delito de hurto de dinero de una cuenta bancaria, mediante la utilización de sistemas de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general o la violación del empleo de claves secretas”.

Tampoco incurrir en responsabilidad quienes se abstengan de proporcionar información sujeta al secreto bancario a personas distintas a las referidas en el Artículo 143. Las autoridades que persistan en requerirla quedan incurso en el delito de abuso de autoridad tipificado en el Artículo 376 del Código Penal.

ANEXO 6

MATRIZ DE CONSISTENCIA

LEGISLACIÓN DEL SECRETO BANCARIO Y SU RELACIÓN CON EL DELITO DE HURTO INFORMÁTICO DE DINERO EN IQUITOS DURANTE 2010”

PROBLEMA PRINCIPAL	OBJETIVO GENERAL	HIPOTESIS	VARIABLES
¿Cómo el secreto bancario contribuye en el incremento del delito de hurto informático mediante la violación del empleo de claves secretas en la ciudad de Iquitos durante el 2010?	Determinar si el secreto Bancario contribuye en el incremento del delito de hurto informático mediante la violación del empleo de claves secretas, en la ciudad de Iquitos durante el 2010	El Secreto Bancario, dificulta en la investigación preliminar, en las denuncias que presentan los agraviados de hurto informático de dinero a través de la modalidad de violación de claves secretas, cuando el Fiscal Provincial solicita información al Banco para que identifique a los autores del delito y proceda con la investigación.	VI: Secreto bancario. VD: Incremento del delito de hurto informático mediante la violación del empleo de claves secretas
PROBLEMAS SECUNDARIOS	OBJETIVO ESPECÍFICOS		
¿Cuáles son las causas para que la regulación del secreto bancario no esté acorde con el avance tecnológico y el incremento de la criminalidad cibernética en la ciudad de Iquitos, durante el 2010?	1. Determinar cuáles son las causas para que la legislación del secreto bancario no esté acorde con el avance tecnológico y el incremento de la criminalidad cibernética en la ciudad de Iquitos el 2010. 2. Determinar si el secreto bancario es		

<p>¿En qué medida el secreto bancario es un obstáculo en la investigación del delito de hurto mediante la violación del empleo de claves secretas en la ciudad de Iquitos, durante el 2010?</p> <p>¿Cómo influye el secreto bancario en la impunidad de los autores de hurto mediante la violación del empleo de claves secretas en la ciudad de Iquitos el 2010?</p> <p>¿Por qué recoger información acerca del hurto informático en la ciudad de Iquitos, en la modalidad de violación de claves secretas de los Bancos, Abogados, Policía e INDECOPI?</p> <p>¿Qué alternativa de solución se propondría en la Ley N° 26702, a fin de reducir el delito de hurto de dinero mediante la violación del empleo de claves secretas?</p>	<p>un obstáculo en la investigación del delito de hurto mediante la violación del empleo de claves secretas.</p> <p>Analizar si el secreto bancario influye en la impunidad de los autores de hurto mediante la violación del empleo de claves secretas en Iquitos el 2010.</p> <p>Recoger información acerca del hurto informático en la ciudad de Iquitos, a través de la modalidad violación de claves secretas de los Bancos, Abogados, Policía e INDECOPI,</p> <p>Proponer la modificación del Artículo 140° de la Ley N° 26702, Ley General del Sistema Financiero, del Sistema de Seguros y Orgánica de La Superintendencia de la Banca, Seguros.</p>		
---	--	--	--