



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

Carrera de Derecho y Ciencias Políticas

“FUNDAMENTOS JURÍDICOS CONSIDERADOS POR LOS FISCALES PENALES DEL CERCADO DE CAJAMARCA PARA ARCHIVAR LAS INVESTIGACIONES DE DELITOS INFORMÁTICOS DURANTE EL PERÍODO 2010-2018”

Tesis para optar el título profesional de:

Abogada

Autor:

Marycarmen Cabrera Quiroz

Asesor:

Dr. Juan Carlos Tello Villanueva
Cajamarca - Perú

2020

DEDICATORIA

Dedicado a la conquista de la Voluntad,
el Servicio y la Unión.

AGRADECIMIENTO

A quienes hicieron posible la
realización de este trabajo
de investigación por su valioso tiempo,
apoyo e infinita paciencia.

TABLA DE CONTENIDOS

DEDICATORIA.....	2
AGRADECIMIENTO	3
TABLA DE CONTENIDOS	4
ÍNDICE DE TABLAS	10
RESUMEN	11
CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN.....	12
1.1. <i>Realidad problemática.....</i>	<i>12</i>
1.2. <i>Formulación del problema.....</i>	<i>18</i>
1.3. <i>Objetivos</i>	<i>18</i>
1.3.1. <i>Objetivo general</i>	<i>18</i>
1.3.2. <i>Objetivos específicos</i>	<i>19</i>
1.4. <i>Hipótesis.....</i>	<i>19</i>
1.5. <i>Variables</i>	<i>19</i>
1.5.1. <i>Variable independiente.....</i>	<i>19</i>
1.5.2. <i>Variable dependiente.....</i>	<i>20</i>
1.6. <i>Operacionalización de Variables.....</i>	<i>20</i>
CAPÍTULO 2. METODOLOGÍA	21
2.1. <i>Tipo de investigación</i>	<i>21</i>
2.2. <i>Población y muestra (materiales, instrumentos y métodos)</i>	<i>22</i>
2.2.1. <i>Población.....</i>	<i>22</i>

2.2.2. Muestra...	23
2.3. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos.....	23
2.3.1. Métodos.....	23
2.3.2. Técnicas.....	24
2.3.3. Instrumentos.....	24
2.4. Procedimiento.....	24
CAPÍTULO 3. RESULTADOS.....	26
3.1. Identificación de los fundamentos considerados por los fiscales penales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos durante el período 2010-2018.....	28
3.1.1. Carpeta fiscal N° 50-2010.....	28
A. Aspectos generales.....	28
B. Sucesos relevantes.....	29
C. Argumentos de disposición de archivo.....	29
D. Análisis.....	31
3.1.2. Carpeta Fiscal N° 315-2010.....	31
A. Aspectos generales.....	31
B. Sucesos relevantes.....	32
C. Argumentos de disposición de archivo.....	33
D. Análisis.....	34
3.1.3. Carpeta Fiscal N° 722-2015.....	35
A. Aspectos generales.....	35
B. Sucesos relevantes:.....	36

C. Argumentos de Disposición de archivo:.....	37
D. Análisis	39
3.1.4. <i>Carpeta fiscal N° 1046-2016</i>	40
A. Aspectos generales	40
B. Sucesos relevantes:.....	41
C. Argumentos de disposición de archivo.....	41
D. Análisis	43
3.1.5. <i>Carpeta fiscal N° 1960-2017</i>	44
A. Aspectos generales	44
B. Sucesos relevantes:.....	45
C. Argumentos de disposición de archivo.....	45
D. Análisis	47
3.1.6. <i>Carpeta fiscal N° 2749-2017</i>	48
A. Aspectos generales	48
B. Sucesos relevantes	49
C. Argumentos de disposición de archivo.....	49
D. Análisis	51
3.1.7. <i>Carpeta fiscal N° 100-2018</i>	52
A. Aspectos generales	52
B. Sucesos relevantes	53
C. Argumentos de disposición de archivo.....	53
D. Análisis	55

3.1.8. <i>Carpeta fiscal N° 277-2018</i>	56
A. Aspectos generales	56
B. Sucesos relevantes	57
C. Argumentos de disposición de archivo.....	57
D. Análisis	58
3.1.9. <i>Carpeta fiscal N° 1683-2018</i>	60
A. Aspectos generales	60
B. Sucesos relevantes	61
C. Argumentos de disposición de archivo.....	62
D. Análisis	64
3.1.10. <i>Carpeta fiscal N° 2033-2018</i>	66
A. Aspectos generales	66
B. Sucesos relevantes	67
C. Argumentos de disposición de archivo.....	67
D. Análisis	69
CAPÍTULO 4. DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES	72
4.1. <i>Discusión</i>	72
4.1.1. <i>Disposiciones fiscales de archivo de las investigaciones de delitos informáticos emitidas por los fiscales penales del cercado de Cajamarca</i>	72
4.1.2. <i>Análisis de los fundamentos considerados por los fiscales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos</i>	77

4.1.3. Alcance de la Ley N° 30096 y Ley N° 30171 (<i>Ley que modifica la Ley 30096, Ley de Delitos Informáticos</i>).....	87
4.1.4. Tipos de delitos informáticos.....	90
A. Delito interferencia, acceso o copia ilícita contenida en base de datos.....	93
a. Carpeta fiscal 50-2010.....	94
b. Carpeta fiscal 315-2010.....	97
c. Carpeta fiscal 2033-2018.....	100
B. Delito atentado a la integridad de datos informáticos	104
a. Carpeta fiscal N° 277-2018	105
b. Carpeta fiscal N° 1683-2018	108
C. Delito tráfico ilegal de datos.....	111
a. Carpeta fiscal N° 722-2015	112
D. Delito fraude informático	114
a. Carpeta fiscal N° 722-2015	116
i. Tipicidad.....	116
b. Carpeta fiscal N° 1046- 2016.....	118
E. Delito suplantación de identidad	121
a. Carpeta fiscal N° 722- 2015	122
b. Carpeta fiscal N° 100-2018	124
4.1.5. Elementos de convicción y requisitos de procedibilidad de la acción penal respecto a los fundamentos jurídicos considerados por los fiscales penales	

*del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos
informáticos..... 127*

4.2. *Conclusiones..... 133*

4.3. *Recomendaciones..... 135*

REFERENCIAS..... 136

ANEXOS..... 140

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1

Operacionalización de Variables.....20

Tabla 2

Tabla de resultados.....26

Tabla 3

Tabla de Carpetas Fiscales relacionadas al tipo penal interferencia, acceso o copia ilícita
contenida en base de datos.....94

Tabla 4

Tabla de Carpetas Fiscales relacionadas al tipo penal atentado contra la integridad de
datos.....105

Tabla 5

Tabla de Carpetas Fiscales relacionadas al tipo penal acceso ilegal de
datos.....111

Tabla 6

Tabla de Carpetas Fiscales relacionadas al tipo penal fraude
informático.....115

Tabla 7

Tabla de Carpetas Fiscales relacionadas al tipo penal suplantación de
identidad.....122

RESUMEN

Este trabajo de investigación posee como objetivo identificar los fundamentos jurídicos considerados por los fiscales penales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos.

Para la identificación de los fundamentos se tuvo en cuenta el muestreo por casos extremos pues las investigaciones de delitos informáticos, son escasas y poco comunes, dado que desde la implementación del Código Procesal Penal del 2004 en Cajamarca hasta el 2018, se han denunciado 23 casos de ese tipo, según tabla de gestión de indicadores del Ministerio Público de Cajamarca, además el método utilizado es el jurídico funcional siendo que el estudio se basa en las carpetas fiscales de delitos informáticos, es decir de lo contenido en las 10 disposiciones de archivo emitidas por los fiscales de Cajamarca durante el 2010-2018.

Del análisis de las disposiciones de investigaciones de delitos informáticos se obtuvo como resultado que los fundamentos jurídicos considerados por los fiscales para archivar tales investigaciones, son: la falta de individualización del sujeto; acción atípica, no es justiciable penalmente y adicionalmente delito de acción penal privada.

Palabras clave: Disposiciones de archivo, delitos informáticos, elementos de convicción.

CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN

1.1. Realidad problemática

En la actualidad los avances tecnológicos son cada vez más frecuentes y palpables pues, los diversos estudios científicos que permiten la concretización de este desarrollo tecnológico son constantes y por ende más sofisticados, creándose herramientas o mecanismos que ayudan y benefician a la sociedad en general para el intercambio de información, siendo nosotros testigos de esta evolución en la vida cotidiana.

Es así, como nace Internet¹ en 1969, entendida como una gran red que permite el intercambio de información a través de conexiones entre computadoras, teniendo como característica principal la virtualidad, y esta herramienta permite el acceso y uso de todo tipo de información pública que se halle contenida en la misma.

Comprendiéndose a Internet, como una red de libre acceso a la información que puede ser utilizada por cualquier persona, su buen o mal uso depende estrictamente de quien accede a tal información. Existen quienes se aprovechan de sus habilidades en el manejo de tecnología e informática a fin de perpetrar la información de un

¹ “Red descentralizada de computadoras distribuidas por el mundo, que ofrece múltiples maneras de acceder a una ingente cantidad de información, obtenida gracias a la interconexión de las computadoras de universidades, organismos gubernamentales y bases de datos de empresas especializadas. Ofrece también a sus usuarios servicios tales como correo electrónico grupo de debate” (Gispert, 1997, p. 874). Siendo que internet nace a finales de la década de los 60, a partir de la necesidad de establecer conexiones entre ordenadores.

sistema, o de una base de datos², puesto que los mismos representan gran valor económico (base de datos de empresas, sistemas de seguridad).

Entiéndase que, quienes se apropian de los sistemas de las bases de datos, son los conocidos como los *cyber* delincuentes o delincuentes informáticos, puesto que buscan acceder de manera ilícita a la información mediante la perpetración o interceptación de la misma para obtener algún aprovechamiento.

Evidenciamos el crecimiento de los delitos informáticos en nuestro país, cuando: “En el Perú se registran 500 robos por Internet, lo que genera una pérdida anual acumulada de S/ 98 millones (...)” (Perú21, 2013)

Además, respecto al crecimiento anual del 2018 al 2019 ha sido considerable, teniéndose que estas cifras van en aumento teniendo: “la mayor cantidad de denuncias se concentra en el delito de patrimonio. Los fraudes informáticos y sus subtipos alcanzaron 2097 denuncias durante el 2019. Esta cifra se elevó en más de 8% con respecto al 2018, que cerró con 1928 casos.” (Editora Perú, 2020)

Podemos observar cómo, este tipo de ilícitos han ido incrementando en nuestro país de manera alarmante, por ello se hace necesario conocer los fundamentos jurídicos considerados por los fiscales penales responsables de tales indagaciones para archivar las causas investigativas de delitos informáticos.

² Se llama base de datos o también banco de datos, a un conjunto de información perteneciente a un mismo contexto, ordenada de modo sistemático para su posterior recuperación, análisis y/o transmisión (...) para almacenar la información. (Estela, 2020)

Es así como esta problemática respecto a los delitos informáticos ha traído consigo investigaciones a nivel internacional y nacional, relacionándose con la presente indagación:

Ortiz Pradillo, Juan en la tesis la investigación del delito en la era digital. Los derechos fundamentales frente a las nuevas medidas tecnológicas de investigación concluye que existen déficits legales tomándolos como desafíos jurídicos que representan el empleo de las nuevas tecnologías en las legítimas labores de investigación penal permitiendo el uso de las técnicas modernas de investigación que la informática ofrece, enfocándose en la existencia de delitos informáticos, y mecanismos adecuados para la investigación de los mismos sin llegar a vulnerar derechos fundamentales.

Por otro lado, González Hurtado, Jorge en su trabajo de investigación Delincuencia informática: Daños informáticos del artículo 264 del código penal y propuesta de reforma termina concluyendo que, se requiere del uso de equipos informáticos y sofisticados sistemas de información a fin de que los poderes públicos deben estar atentos al mal uso de la informática tanto en instituciones públicas como privadas.

Además, Montaña Álvarez, Alejandro Armando en la tesis de su autoría La Problemática Jurídica en la Regulación de los Delitos Informáticos refiere sobre la influencia de la informática en el derecho originando al derecho informático que se halla enfocado en la protección de datos informáticos o la información

concentrada en medios magnéticos o digitales, por lo que la misma debiese hallarse protegida jurídicamente.

También, Ramos Rodríguez, Eduardo en su trabajo de investigación, La Incidencia de los Delitos Informáticos en el Perú y la Modificación de Legislación como propuesta de solución determina como conclusión que el delito informático propiamente dicho es aquel que afecta un nuevo interés social, un nuevo bien jurídico- penal que identificamos como: “la información”, o que dañe un sistema de tratamiento de la información. Siendo así que, el mencionado bien jurídico debiese estar jurídicamente protegido con una reforma legislativa.

Asimismo, Sequeiros Calderón, Ivett en su tesis Vacíos Legales que Imposibilitan la Sanción de los Delitos Informáticos en el Nuevo Código Penal Peruano- 2015, teniendo entre otras como conclusión, que los delitos informáticos poseen una naturaleza virtual, y que el dominio en ellos se convierte en confusos por lo que complica su tipificación en la investigación de los mismos.

Romero Echevarría, Luis realiza la tesis Marco Conceptual de los Delitos Informáticos y concluye, que son muchos los casos y pocas las denuncias en delitos informáticos, además la comprobación de tales delitos se complica por su carácter técnico, asimismo señala que esta es una dificultad que enfrentan los agentes que aplican Justicia y que investigan estos delitos, por lo que es sumamente importante tener en cuenta el estudio de estos delitos a fin de poder efectuar una investigación correcta.

En el Perú se ha previsto que los delitos informáticos tienen diversas modalidades, tales como: acceso a sistemas informáticos³, vulneración de sistemas, suplantación de identidad, tráfico ilegal de datos, interceptación de datos, fraude informático, delitos informáticos contra la indemnidad y libertad sexual, los cuales están prescritos en la Ley de Delitos informáticos, Ley N° 30096 y su modificatoria Ley N° 30171.

Los actos de los *cyber* delincuentes, tienen como resultado posibles vulneraciones, como el acceso ilícito a sistemas informáticos, atentado a la integridad de datos informáticos, entre otros siendo conductas merecedoras de sanción; dado que quebrantan el equilibrio, tranquilidad, seguridad y orden social de los usuarios así como de todos los miembros de la sociedad afectando bienes jurídicos protegidos, ya sea la información y la base de datos; en consecuencia, tal y como está previsto en nuestro ordenamiento jurídico referente a la imposición de penalidad debe realizarse una investigación. Donde el titular del ejercicio público de la acción penal, corresponde al Ministerio Público o sus representantes, los fiscales que conocen la noticia criminal, como lo prescribe el artículo IV⁴ del Título Preliminar del Código Procesal Penal.

³ Según la Ley N° 30096 *Ley de delitos informáticos* en la novena disposición complementaria final, precisa que sistema informático es todo dispositivo aislado o conjunto de dispositivos interconectados o relacionados entre sí, cuya función, o de alguno de sus elementos, sea el tratamiento automatizado de datos en ejecución de un programa.

⁴ “El Ministerio Público es titular del ejercicio público de la acción penal en los delitos y tiene el deber de la carga de la prueba. Asume la conducción de la investigación desde su inicio, decidida y proactivamente en defensa de la sociedad”.

Ahora bien, bajo el presupuesto, de que la *ciberdelincuencia* es un tipo de conducta ilícita que se encuentra en constante cambio y actualización, por el ataque de los *ciberdelincuentes* que van en aumento pues son complicados de investigar, aseveración fundamentada por el especialista Jorge Mieres, analista de *malware* de *Kaspersky Lab*, señala que “...el delito informático se ha incrementado considerablemente en los últimos dos años en el Perú, ante el crecimiento económico que experimenta el país.” (Noticias, 2012).

Como se ha referido, nuestro ordenamiento jurídico penal regula la obligatoriedad de realizar una investigación preliminar⁵ como inicio del camino investigativo a fin de establecer si la denuncia o noticia criminal amerita dar paso a un proceso penal; es decir, previamente el fiscal a cargo de la investigación debe disponer todas las diligencias útiles y necesarias para determinar si la presunta conducta ilícita es merecedora o no de un tipo penal; caso contrario, dichas diligencias investigativas, determinan que no existe necesidad de formalización fiscal alguna y, consecuentemente, no se iniciará proceso penal en contra de los responsables de la comisión de delitos informáticos.

Teniendo en cuenta que, en la ciudad de Cajamarca desde el año 2010 al 2018, se han cometido supuestos delitos informáticos, es así que en el Distrito Fiscal de Cajamarca figuran un total de 23 investigaciones de los cuales se han archivado 10, según lo señalado por el Área de Gestión de Indicadores del Ministerio Público de Cajamarca.

⁵ Primera etapa de la investigación preparatoria para que se recabe toda la información necesaria a fin de que el Fiscal responsable del caso acopie elementos de convicción que le permita formalizar la investigación.

Tales archivamientos de las investigaciones de delitos informáticos pueden estar fundamentados por diferentes razones jurídicas, como la falta de individualización del autor del delito, que el delito no sea justiciable penalmente, por causas de extinción previstas en la Ley, etc.

Es por tal motivo, que la presente investigación busca realizar un análisis de los motivos y fundamentos jurídicos por los cuales el fiscal ha decidido archivar las denuncias de los casos de delitos informáticos.

1.2. Formulación del problema

¿Cuáles son los fundamentos jurídicos considerados por los fiscales penales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos durante el período 2010-2018?

1.3. Objetivos

1.3.1. Objetivo general

Identificar los fundamentos jurídicos considerados por los fiscales penales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos durante el período 2010-2018.

1.3.2. Objetivos específicos

- Identificar y analizar las disposiciones fiscales de archivo de las investigaciones de delitos informáticos emitidas por los fiscales penales del cercado de Cajamarca.
- Analizar los alcances de la Ley N° 30096 y Ley N° 30171 (Ley que modifica la Ley 30096, Ley de Delitos Informáticos).
- Examinar los tipos de delitos informáticos contenidos en la Ley N° 30096 y Ley N° 30171 (Ley que modifica la Ley 30096, Ley de Delitos Informáticos).

1.4. Hipótesis

Los fundamentos jurídicos considerados por los fiscales penales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos son la falta de elementos de convicción.

1.5. Variables

1.5.1. Variable independiente

Falta de elementos de convicción.

1.5.2. Variable dependiente

Investigaciones de delitos informáticos.

1.6. Operacionalización de Variables

Cuadro N° 01

Operacionalización de variables

VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	INDICADORES
VARIABLE INDEPENDIENTE		
Falta de elementos de convicción.	Ausencia de elementos que ejercer la acción penal.	<ul style="list-style-type: none"> - Pesquisas - Indicios - Huellas
VARIABLE DEPENDIENTE		
Investigaciones de delitos informáticos.	Indagación de un presunto hecho ilícito cometido por medios informáticos, que busca principalmente acceder, interferir, copiar información.	Las Disposiciones fiscales de archivo de las investigaciones de los delitos informáticos cometidos por un medio tecnológico.

Fuente: Elaboración propia de la autora.

CAPÍTULO 2. METODOLOGÍA

2.1. Tipo de investigación

El tipo de investigación del presente trabajo es **básica**, porque tiene “como finalidad la obtención y recopilación de información para ir construyendo una base de conocimiento que se va agregando a la información previa existente” (Ingenium, 2020).

Se puede comprender que la presente investigación es básica, ya que existe información precedente como la Ley de Delitos Informáticos, las disposiciones de archivos fiscales de las carpetas fiscales, doctrina a fin de fundamentar la indagación que se realizó.

Además, la investigación tiene un diseño de tipo **no experimental**, “se realiza sin manipular deliberadamente variables” (Hernández Sampieri, Fernández Collado, & Baptista Lucio, 2010, p. 191), el fenómeno de análisis es la identificación de los fundamentos jurídicos que consideran los fiscales penales para archivar las investigaciones de delitos informáticos.

Entendiéndose que es **transversal** porque “se recolectará información y/o datos en un solo momento o tiempo determinado” (Carrasco Díaz, 2013, p. 72). Teniendo esta característica, pues se recopilará información desde el 2010 hasta el 2018.

Además, el alcance de la investigación es explicativa dado que “...este estudio se orienta al descubrimiento de factores causales, por lo que se responde finalmente a la pregunta ¿por qué se presenta así el fenómeno?, o ¿a qué se debe tal o cual evento?” (Tantaleán Odar, 2016, p. 12).

Por lo tanto, el enfoque de la investigación es **cualitativo**, tiende a evaluar el desarrollo natural de los hechos, eventos y sucesos, además no hay una manipulación con respecto a la realidad, así misma no existe una manipulación de las variables, y los datos obtenidos no se utiliza la medición numérica por ende no hay un análisis estadístico. (Hernández Sampieri, Fernández Collado, & Baptista Lucio, 2006, p. 8).

2.2. Población y muestra (materiales, instrumentos y métodos)

2.2.1. Población

En la presente investigación se tienen un total de 23 carpetas fiscales sobre investigaciones de delitos informáticos en el cercado de Cajamarca durante el período 2010-2018, de las cuales se tiene un total de 10 carpetas archivadas, representando la población del presente trabajo de investigación.

2.2.2. Muestra

En la presente investigación el tipo de muestra será por casos extremos⁶ por lo siguiente:

Desde el año 2010 hasta el 2018, se tienen 10 carpetas fiscales archivadas sobre investigaciones de delitos informáticos en la ciudad de Cajamarca, por lo que se tomó el 100% del universo para muestra a razón de que es manejable.

2.3. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos

2.3.1. Métodos

En esta investigación se utilizó el **método jurídico funcional**, dado que se parte de lo empírico con el fin de llegar a obtener un resultado de la relación o diferencia entre el orden jurídico y la sociedad. (Ramos Nuñez, 2005, pp. 76 - 77). Es decir, se partió de los fundamentos jurídicos considerados por los fiscales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones en delitos informáticos, teniendo en cuenta que son casos de la realidad.

⁶ Se utilizará este tipo de muestreo para conseguir información respecto de casos atípicos o poco comunes (Kazez, 2019, p. 10).

2.3.2. Técnicas

En la presente investigación las técnicas utilizadas fueron:

- **Fichaje**, para definir que es un delito informático, el tipo penal, mediante la doctrina y la opinión de otros especialistas, haciéndose un análisis documental de toda la información que se encontró.
- **Guía de análisis documental**, de las carpetas fiscales, se realizó un análisis documental.

2.3.3. Instrumentos

En la presente investigación se utilizaron los siguientes instrumentos:

- Ficha
- Hoja guía

2.4. Procedimiento

Primero, se procedió a dar una lectura analítica de la Ley Especial de Delitos Informáticos (Ley N° 30096 y su modificatoria Ley N° 30171), con la finalidad de comprender las implicancias de los cyberdelitos y las teorías doctrinales de las mismas, utilizándose para ello una guía de análisis.

Segundo, se realizó una búsqueda de los tipos de delitos informáticos prescritos en la Ley N° 30096 y Ley N° 30171 (Ley que modifica la Ley N° 30096, Ley de Delitos Informáticos) a través del instrumento de guía de análisis a fin de establecer cuáles son los delitos informáticos existentes en la normativa vigente.

Tercero, se buscó identificar y analizar las disposiciones fiscales de archivo de delitos informáticos en el cercado de Cajamarca utilizándose el instrumento de la tabla de resultado de delitos informáticos en el Distrito Fiscal de Cajamarca así como también se utilizó una guía de análisis.

CAPÍTULO 3. RESULTADOS

El capítulo presente versa respecto de los resultados del análisis de las disposiciones de archivo de los fiscales del cercado de Cajamarca de las investigaciones de delitos informáticos, respecto los argumentos que utilizan.

Es así, que para alcanzar tal finalidad descrita en el párrafo anterior se utilizó la guía de análisis de elaboración propia de la autora (véase anexo N° 02), obteniéndose el siguiente resultado:

Cuadro N° 02

Fundamentos considerados por los fiscales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos durante el período 2010-2018.

		CARPETAS FISCALES DEL CERCADO DE CAJAMARCA									
		Carpeta Fiscal 50-2010	Carpeta Fiscal 315-2010	Carpeta Fiscal 722-2015	Carpeta Fiscal 1046-2016	Carpeta Fiscal 1960-2017	Carpeta Fiscal 2749-2017	Carpeta Fiscal 100-2018	Carpeta Fiscal 277-2018	Carpeta Fiscal 1683-2018	Carpeta Fiscal 2033-2018
FUNDAMENTOS JURÍDICOS UTILIZADOS POR LOS FISCALES	INDICADORES										
	Falta de individualización del sujeto		X	X	X				X	X	X
	No es justiciable penalmente					X					
	Hechos atípicos							X			
	Delitos de acción privada	X					X				
Elementos de convicción											

Fuente: Elaboración propia de la autora

Como resultado de la investigación, se tiene que los fundamentos jurídicos que han sido considerados por los fiscales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos durante el período 2010-2018, son los requisitos de procedibilidad tales como: falta de individualización del sujeto (06 disposiciones de archivo); no justiciable penalmente (01 disposición de archivo), hechos atípicos (01 disposición de archivo).

Además en el análisis de las carpetas fiscales archivadas se encuentra como fundamento jurídico al delito de acción privado (02 disposiciones de archivo).

En vista de los resultados obtenidos, apreciándose que los fundamentos jurídicos como, falta de individualización del sujeto, que el hecho no es justiciable penalmente, o es un hecho atípico además de los delitos de acción privada, han sido considerados por los fiscales en las 10 disposiciones de archivo. Se concluye que, los fiscales penales del cercado de Cajamarca vienen considerando estos fundamentos para archivar las investigaciones de delitos informáticos.

3.1. Identificación de los fundamentos considerados por los fiscales penales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos durante el período 2010-2018

3.1.1. Carpeta fiscal N° 50-2010

A. Aspectos generales

a) Jurisdicción

Segunda Fiscalía Provincial Penal de Cajamarca

b) Identificación del tipo

Delito contra el patrimonio, delitos informáticos en su modalidad
de interferencia, acceso o copia ilícita contenida en base de datos, en
el artículo 207- A del Código Penal vigente.

c) Bien jurídico tutelado

Información

d) Partes involucradas en la investigación

- Imputado: Los que resulten responsables
- Agraviado: Se mantendrá en reserva la identidad del mismo

B. Sucesos relevantes

Que el 08 de julio de 2009, el agraviado es notificado con la contestación de demanda laboral en la cual iba anexado el listado de aportaciones a la AFP PROFUTURO, estado de cuenta, precisando que se está invadiendo su privacidad, además de indicar no solicitó la mencionada información.

C. Argumentos de disposición de archivo

Resolución N° 002-2010-MP-2FPPC (20 de enero de 2010)

Argumentos fiscales

Considerando Tercero: El denunciante al haber sido afectado en su intimidad, por la revelación de información privada o que tenga el carácter de reservado, contenido en el estado de cuenta de aportaciones a la AFP versión detallada, que ha sido utilizado por el demandado; puede hacer valer sus derechos ya sea dentro de los alcances del delito de acción privada contra la intimidad y/o acción civil resarcitoria y/o acción administrativa en contra de la AFP PROFUTURO. Además, se debe tener en cuenta el efecto residual o de última ratio del Derecho Penal.

Considerando cuarto: Que, de la revisión de la denuncia penal, se advierte tempranamente los hechos son atípicos penalmente (Delitos de acción pública) debiéndose considerar en este extremo que es necesario efectuar una discriminación del caso investigado, con la siguiente racionalización de recursos, racionalización que conlleva a la identificación temprana de casos que bajo ciertas circunstancias, no son investigables, siendo estos supuestos reconocidos muy tempranamente, como en el presente caso.

Argumentos jurídicos

Cuarto considerando, segundo párrafo: Que conforme al inciso segundo parte in fine del Artículo noventa y cuatro del Decreto Legislativo Cero cincuenta y dos- Ley Orgánica del Ministerio Público- Si al calificar la denuncia preliminarmente se desprende que no es un asunto justiciable o con relevancia penal, el Fiscal lo declarará así.

Por estas consideraciones, y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 94 inciso 2⁷ del Decreto Legislativo N° 052- Ley Orgánica del Ministerio Público, este Despacho Fiscal; **RESUELVE: DECLARAR NO HA LUGAR A FORMALIZAR DENUNCIA PENAL NI A**

⁷ Artículo 94 de la Ley Orgánica del Ministerio Público

Obligaciones del Fiscal Provincial en lo Penal:

Inciso. 2 : Denunciado un hecho que se considere delictuoso por el agraviado o cualquiera del pueblo, en los casos de acción popular, se extenderá acta, que suscribirá el denunciante, si no lo hubiese hecho por escrito, para los efectos a que se refiere el artículo 11 de la presente Ley. Si el fiscal estima improcedente la denuncia la rechaza de plano en decisión debidamente motivada o, alternativamente, apertura investigación preliminar para reunir los actos de investigación indispensables o formalizarla ante el juez penal. En este último caso, expondrá los hechos que tiene conocimiento, el delito que tipifican y la pena con que se sanciona, según ley; los actos de investigación con que cuenta y los que ofrece actuar o que espera conseguir y ofrecer oportunamente. Al finalizar la investigación preliminar sin actos de investigación suficientes, el fiscal lo declarará así, disponiendo el archivamiento de la denuncia; o cuando se hubiesen reunido los actos de investigación que estimase suficientes, procederá a formalizar la denuncia ante el juez penal. En caso de incumplir los plazos para la realización de los actos fiscales que correspondan, deberá remitir un informe a la Fiscalía Suprema de Control Interno, que sustente tal retraso, bajo responsabilidad disciplinaria.”

INVESTIGACIÓN PRELIMINAR, en contra de **LOS QUE RESULTEN RESPONSABLES**, por el delito contra el patrimonio-delitos informáticos en su figura INTERFERENCIA, ACCESO O COPIA ILÍCITA CONTENIDA EN BASE DE DATOS, en consecuencia se dispone el **ARCHIVO DEFINITIVO** de la presente denuncia y demás actuados. Notificándose conforme a ley.

D. Análisis

En este caso, el fiscal ha señalado, que se archiva porque este delito es de acción privada contra la intimidad y/o acción civil, siendo que no es un asunto penalmente justiciable o con relevancia penal, este argumento también se halla inmerso en el inciso 1° del artículo 334° del Código Procesal Penal.

Por lo que, se puede precisar que el fundamento utilizado para archivar la presente causa investigativa, es por delito de acción privada, siendo el primer caso que se archiva por tal causal.

3.1.2. Carpeta Fiscal N° 315-2010

A. Aspectos generales

a) Jurisdicción

Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Cajamarca.

b) Identificación del tipo

Delito contra el patrimonio en la modalidad de delitos informáticos en su figura interferencia, acceso o copia ilícita contenida en base de datos, en el artículo 207- A del Código Penal vigente.

c) Bien jurídico tutelado

Información y base de datos.

d) Partes involucradas en la investigación

Imputado: Los que resulten responsables

Agraviado: Se mantendrá en reserva la identidad del mismo

B. Sucesos relevantes

El 09 de junio de 2009, el agraviado denunció por la presunta comisión del delito informático, interferencia, acceso o copia ilícita contenida en base de datos, que se hallaba regulado en el artículo 207-A del Código Penal, ya que, el agraviado, al intentar entrar a su cuenta de correo electrónico, precisó que la clave secreta o ID era incorrecta, decidiendo consultar con técnicos informáticos, los que refirieron que por medio de las tarjetas gusanito.com estaban utilizando su correo electrónico y además se conectaban con los contactos del agraviado.

C. Argumentos de disposición de archivo

Disposición N°2-2010-MP-2DDT-TFPPC de 15 de julio de 2010

Argumentos fiscales

Considerando segundo: En este sentido, si bien del tipo penal contenido en el artículo 207-A sanciona la conducta de aquel que ingresa indebidamente a una base de datos (compréndase dentro de ello al correo electrónico), sistema o red de computadoras, la conducta del sujeto agente se encuadraría en el supuesto fáctico señalado; sin embargo, no se ha podido identificar el autor o autores del hurto de la clave de correo del recurrente, así como de su uso indebido para el envío de mensajes a los contactos del denunciante desde la página web “**gusanito.com**”

Argumentos jurídicos

Considerando tercero: En este orden de ideas, conforme a lo establecido por el artículo 334, inciso 1⁸ y 336 inciso 1⁹, así como el

⁸ Inciso 1 **Artículo 334°.- Calificación:** “Si el fiscal al calificar la denuncia o después de haber realizado o dispuesto realizar diligencias preliminares, considera que el hecho denunciado no constituye delito, no es justiciable penalmente o se presentan causas de extinción previstas en la ley, declarará que no procede formalizar y continuar con la investigación preparatoria, así como ordenará el archivo de lo actuado. Esta disposición se notifica al denunciante, al agraviado y al denunciado”.

⁹ **Artículo 336 Formalización y continuación de la Investigación Preparatoria**

Inciso 1. Si de la denuncia, del Informe Policial o de las Diligencias Preliminares que realizó, aparecen indicios reveladores de la existencia de un delito, que la acción penal no ha prescrito, que se ha individualizado al imputado y que, si fuera el caso, se han satisfecho los requisitos de procedibilidad, dispondrá la formalización y la continuación de la Investigación Preparatoria. (...)”

artículo 332 inciso 3¹⁰ del Código Procesal Penal vigente, además de que el hecho denunciado sea justiciable penalmente, la acción no haya prescrito; que el hecho denunciado no se encuentra incurso en alguna causa de extinción prevista en la Ley; **el presunto imputado o presuntos imputados deberán encontrarse plenamente identificados e individualizados**, lo cual no ha sucedido en el presente caso, por tal motivo se deberá disponer el archivo de la presente denuncia (...).

D. Análisis

Tras la denuncia por interferencia, acceso o copia ilícita en base de datos, en relación con los hechos se puede precisar que unos sujetos desconocidos accedieron de manera ilegítima al correo electrónico del denunciante, siendo que un correo electrónico es un sistema de servicio de mensajería electrónica, así como se señala en el siguiente concepto:

“El concepto se utiliza principalmente para **denominar al sistema que brinda este servicio** vía Internet (...)”. (WordPress, 2020) (Negrita agregada)

De lo indicado en líneas precedentes, se puede deducir que, en efecto el correo electrónico no cuenta con las características de una base de datos, sino más bien de un sistema, por lo que, en su momento, el artículo 207-A del

¹⁰ **Artículo 332.-Informe Policial**

“(…) Inciso 3. El informe policial adjuntará las actas levantadas, las manifestaciones recibidas, las pericias realizadas, las recomendaciones sobre actos de investigación y todo aquello que considere indispensable para el esclarecimiento de la imputación, así como la comprobación del domicilio y los datos personales de los imputados”

Código Penal en la fecha de la comisión de los hechos, descrito líneas arriba, que prescribía este tipo de ilícito en contra de un sistema.

En la presente investigación fiscal, se tiene la falta de individualización del sujeto como fundamento de archivo, formando parte de los requisitos de procedibilidad de la acción penal, motivación que no pertenece a la hipótesis de falta de elementos de convicción, resultando que se cuenta con la primera disposición archivada por tal razón.

3.1.3. Carpeta Fiscal N° 722-2015

A. Aspectos generales

a) Jurisdicción

Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Cajamarca.

b) Identificación del tipo

Delito informático en su modalidad de tráfico ilegal de datos; fraude informático y suplantación de identidad, prescrito en los artículos 6° (tráfico ilegal de datos), 8° (fraude informático) y 9° (suplantación de identidad) de la Ley Especial N° 30096.

c) Bien jurídico tutelado

Imagen personal.

d) Partes involucradas en la investigación

Imputado: Los que resulten responsables

Agraviado: Se mantendrá en reserva la identidad del mismo

B. Sucesos relevantes:

En el presente caso, existió la participación del agraviado como candidato para ser presidente del Gobierno Regional de Cajamarca, donde se presentaron otros candidatos, sin embargo, antes de las elecciones del año 2015, apareció en las redes sociales una página de fans llamada AVV- Oficial, página por la cual se pedía apoyo a la población para el candidato de Fuerza Popular, siendo que, el denunciante precisa no haber creado tal cuenta en la red social.

C. Argumentos de Disposición de archivo:

Disposición de Archivo N° 02 de 13 de julio de 2015

Argumentos fiscales

Considerando tercero: Que, luego de haberse recabado la denuncia escrita, y con el objetivo de orientar la investigación, estando al contenido de los hechos delictivos denunciados (delitos informáticos), se dispuso al emparo de lo establecido en el inciso 1 del Artículo 172° el Código Procesal Penal “1.- *La pericia procederá siempre que, para la explicación y mejor comprensión en algún hecho, se requerirá conocimiento especializado de naturaleza científica, técnica, artística o de experiencia calificada*”; se **REALICE** por parte del Área de Computo e Informática Forense-Gerencia de Criminalística del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, teniendo a la vista los actuados de la presente investigación, las pericias criminalísticas de: **a) Análisis de los Indicios Binarios, Obtención de la “evidencia digital” (documentos de texto, plano, imágenes, vídeos, audios, etc.), y b) Análisis de correos electrónicos, obtención de IP, usuarios, administrador, etc.**; ello con el fin de poder identificar al o los presuntos responsables el hecho delictivo denunciados, el lugar de su posible comisión y la forma y circunstancias de su realización (Véase Disposición N° 01 de fojas 28 a 31); habiendo inmediatamente remitido el oficio de su propósito adjuntándose los documentos necesarios (Véase oficio fojas 37); sin embargo mediante informe N° 093-2015-MP-FN-JN/GEGRIM-AT, de fecha 06 de julio del 2015, obrante a fojas 35; los Peritos de la GEGRIM-IM/AT, de iniciales MHD y TLM; informaron “A. *Mediante el documento de la referencia el Dr. De iniciales RCFR, de la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa Cajamarca, remite*

documentos adjuntos en folios 15 en sobre Manila, a fin de realizar una pericia de Análisis de indicios binarios, obtención de la evidencia digital (documentos de texto, plano, imágenes, videos, audios, etc.) y análisis de correos electrónicos, obtención de IP, usuario administrador, con la finalidad de identificar al o los responsables, por el delito de tráfico ilegal de datos, fraude informático y suplantación de identidad. B.- Se cumple con devolver el antecedente y sobre Manila remitido por su despacho, debido que la obtención del número IP no es posible efectuarla debido a que se han elevado los niveles de seguridad y hasta la fecha no se cuenta con los programas informáticos para el análisis de las redes sociales mediante equipos móviles y sistemas de cómputo. C. Por lo que previa coordinación con el Gerente de Criminalística del IML, se ha determinado poner en conocimiento a su Despacho y devolver los antecedentes mencionados en el acápite A”; esta imposibilidad técnica, descrita líneas arriba, determina que en la presente investigación no se cuente con evidencias que revelen la existencia de los delitos denunciados, que permitan desplegar un proceso de indagación y acumulación de elementos de convicción, siendo ello así, se debe disponer el archivo de la presente investigación.

Argumentos jurídicos

Considerando cuarto: Estando a lo descrito, y habiéndose corroborado la ausencia de indicios reveladores sobre la existencia de los delitos de Tráfico Ilegal de Datos, Fraude Informático y Suplantación de Identidad, se debe proceder por interpretación en contrario a aplicar lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 336° del Código Procesal Penal, que señala: *“Si de la denuncia, del Informe Policial o de las Diligencias Preliminares que realizó, aparecen indicios reveladores de la existencia de un delito, que la acción penal no ha prescrito, que se ha individualizado al imputado y que, si fuera*

el caso, se han satisfecho los requisitos de procedibilidad, dispondrá la formalización y la continuación de la Investigación Preparatoria”, es decir el archivo de la investigación, ello en correlato además del artículo 12° de la Ley Orgánica del Ministerio Público que señala en lo referente a la denuncia, que: “ Si el Fiscal ante el que ha sido presentada no lo estimase procedente, se lo hará saber por escrito al denunciante”, concordante con lo establecido en el artículo 94°, inciso 2°, cuarto párrafo, que establece: “Al finalizar el Atestado Policial sin pruebas suficientes para denunciar, el Fiscal lo declarará así”.

D. Análisis

El fiscal responsable del caso, señala que no existen las evidencias que revelen la existencia de los delitos informáticos denunciados, no pudiéndose identificar al o los presuntos responsables del hecho delictivo, el lugar de comisión, forma y circunstancias de su realización.

Por lo que, la falta de individualización del sujeto, ha sido el fundamento para archivar la presente investigación, razón que no pertenece a la hipótesis ya que es un requisito de procedibilidad, refiriendo que se tiene la segunda carpeta fiscal archivada por la razón antes precisada.

3.1.4. Carpeta fiscal N° 1046-2016

A. Aspectos generales

a) Jurisdicción

Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Cajamarca.

b) Identificación del tipo

Delito informático en la modalidad de fraude informático prescrito en el artículo 8° de la Ley N° 30096.

c) Bien jurídico tutelado

Información.

d) Partes involucradas en la investigación

Imputado: Los que resulten responsables

Agraviado: Se mantendrá en reserva la identidad del mismo

B. Sucesos relevantes:

El 02 de abril de 2016, el agraviado se acercó a retirar dinero al cajero Global Net, siendo que el cajero retuvo su tarjeta, luego el 04 de abril se presentó en el Banco Falabella a fin de tramitar una nueva tarjeta, encontrando que su cuenta poseía la suma de S/ 90.00 soles, retornando al Banco Falabella, donde le informaron que con tal tarjeta se habían realizado compras y retiros de dinero por un monto de S/ 17,914.00 soles entre los días 02 y 03 del mismo mes.

C. Argumentos de disposición de archivo

Disposición N° 04-2016-MP-2FPPC-C

Argumentos fiscales

Cuarto párrafo: Siendo así, en el caso que nos ocupa, a criterio de este Despacho Fiscal no existen evidencias o elementos de convicción que permitan la plena identificación de quienes habrían participado en los hechos investigados, en tal razón de conformidad a lo previsto en el artículo 336° numeral 1, según el cual para formalizar investigación preparatoria se requiere entre otros supuestos, la identificación plena del presunto autor, lo que no ocurre en el caso que nos ocupa, en atención a ello y a lo previsto en el artículo 334°, numeral 1¹¹,

¹¹ Artículo 334°.- Calificación del Código Procesal Penal

corresponde declarar no ha lugar a formalizar investigación preparatoria y en consecuencia archivar preliminarmente los actuados; sin perjuicio de ello debemos precisar que de existir nuevos elementos de convicción, de manera excepcional, la Fiscal que previno podrá reexaminar el caso, conforme a lo previsto en el numeral 2 del artículo 335° del Código Procesal Penal vigente en este Distrito Judicial.

Argumentos jurídicos

Primer párrafo: Este delito está previsto en el artículo 8° de la Ley N° 30096- Ley de Delitos Informáticos, modificada por Ley N° 30171, según el cual “El que deliberada e ilegítimamente procura para sí o para otro un provecho ilícito en perjuicio de tercero mediante el diseño, introducción, alteración, borrado, supresión, clonación de datos informáticos o cualquier interferencia o manipulación en el funcionamiento del sistema informático será reprimido con una pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años con sesenta y ciento veinte días multa.

La pena será privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años y de ochenta a ciento cuarenta días multa cuando se afecte el patrimonio del Estado destinado a fines asistenciales o a programas de apoyo social”.

Tercer párrafo: “Finalmente, debe tenerse en cuenta que en el caso de delitos contra el Patrimonio, como es el caso del delito de Fraude Informático, el artículo 201° del Código Procesal Penal, precisa que se

extinción previstas en la ley, declarará que no procede formalizar y continuar con la investigación preparatoria, así como ordenará el archivo de lo actuado. Esta disposición se notifica al denunciante, al agraviado y al denunciado”.

requiere acreditar la pre existencia del bien materia del delito, con cualquier medio idóneo. “A través de la pre existencia del bien mueble se pretende establecer la relación jurídica entre el bien y la víctima. No existe delito contra el Patrimonio cuando la persona no tiene lícitamente el bien en su poder. Por otro lado, con la pre existencia también se pretende conocer la objetividad real del bien y el valor del mismo. También se podrá determinar con certeza el daño ocasionado, lo que determina el monto del embargo como medida cautelar y la reparación civil a momento de dictar sentencia” (Gálvez Tomás Aladino: “El Código Procesal Penal, Juristas Editores, Primera Edición, Lima- 2008, p. 402

D. Análisis

Esta investigación se apertura por el delito de fraude informático, previsto en el artículo 8° de la Ley de Delitos Informáticos, tomándose en cuenta la Ley N° 30096, sin verificar la modificatoria establecida en la Ley N° 30171, publicada el 10 de marzo de 2014, con vigencia a partir del 11 de marzo de 2014, así pues, se dieron las diligencias preliminares en esta etapa, luego de ello se archivó la misma por el fundamento de falta de identificación de los sujetos que participaron en el presunto hecho delictuoso.

Finalmente, la falta de individualización del sujeto es un fundamento para el archivo de la presente causa investigativa, la cual no se halla inmersa en la hipótesis respecto a la falta de elementos de convicción, siendo que, el presente archivo no cumple con la referida respuesta del trabajo de investigación, considerándose entonces, la tercera investigación de delitos informáticos archivada por el fundamento antes mencionado.

3.1.5. Carpeta fiscal N° 1960-2017

A. Aspectos generales

a) Jurisdicción

Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Cajamarca.

b) Identificación del tipo

Coacción prescrita en el artículo 151° del Código Penal.

c) Bien jurídico tutelado

Libertad de resolución y/o actuación.

d) Partes involucradas en la investigación

Imputado: Se mantendrá en reserva la identidad del mismo

Agraviada: Se mantendrá en reserva la identidad de la misma

B. Sucesos relevantes:

La agraviada precisa que mantuvo una relación de enamorados con el denunciado, desde marzo de 2015 hasta el 20 de abril de 2017, entre la primera y segunda semana de mayo de 2017, estando en clases recibió mensajes a través de Facebook, y al verificar su celular se percató que había un mensaje de amenaza por parte del denunciado, indicando “que si no le envía fotos íntimas de su persona o vídeos” iba a publicar en la redes sociales las fotografías que tenía de su persona desnudas, así mismo le indicaba que dichas fotos las iba a hacer llegar a sus padres, familiares y amigos de toda la universidad, amenazas que se realizaban constantemente hasta fines del mes de mayo de 2017, pero al no hacer caso a lo que le decía, puso una foto desnuda de su persona en las redes sociales como foto de perfil en la cuenta de “JLG” presuntamente creación del imputado (...)

C. Argumentos de disposición de archivo

Disposición N° 02 (18 de octubre de 2017)

Argumentos fiscales

Noveno considerando: De otro lado, la accionante no ha podido dar mayores elementos de convicción que acrediten que ha sido el accionante el que ha colgado en cuenta de FACEBOOK, las fotografías desnudas de su persona, ni menos ha podido indicar que solo ésta persona contaba con las mencionadas fotos; por lo que en el presente

caso, existe solo la sindicación de la accionante, que ha podido ser presente, existe sólo la sindicación de la accionante, que ha podido ser corroborada o confirmada posteriormente, con algún elemento de convicción extra, y de conformidad a lo prescrito en el Acuerdo Plenario 2-2005, que en su considerando 10, señala las garantías de certeza que debe cumplirse para aceptar la manifestación de un solo agraviado, en el caso en concreto se puede decir que no se cumplirá tales garantías: **a)** con la ausencia de incredibilidad subjetiva, toda vez que habiendo existido entre la agraviada y el investigado una relación sentimental de algunos meses, en la misma que habría existido sentimientos de odio, resentimiento o enemistad, éstos pueden influir en la parcialización de su manifestación, de igual manera tampoco existiría **b)** Verosimilitud en su manifestación, toda vez que en su denuncia de fojas 4, la accionante precisa que sus fotos habrían sido colgadas en las redes sociales, en la cuenta “JLG”, sin embargo, la cuenta del investigado sería “JCR”, cuenta totalmente distinta a aquella denunciada, por lo que no se podría vincular al investigado con los hechos denunciados; y **c)** no existiría persistencia en lo denunciado, pues de lo denunciado por la accionante, ésta no pudo sostener la misma en las diligencias a las cuales se le notificó para precisar con mayor detalle los cargos denunciados.

Argumentos jurídicos

Décimo considerando: Por tales consideraciones, es de estimar que los hechos denunciados no se podrían tipificar dentro del delito de coacción, el cual requiere que la accionante esté impedida de hacer lo que desea, u obligada a hacer algo no querido, el cual es el núcleo de este tipo de delitos; por ello de conformidad a lo prescrito en el artículo

151¹² del Código Penal, en el inciso 1° del Artículo 334¹³ del Código Procesal Penal, así como considerando que los fiscales, tienen la atribución de la persecución de los delitos y actuará en forma independiente en sus decisiones, y el Fiscal también adecuará sus actos a criterios de objetividad, se Dispone (...)

D. Análisis

Para el caso en concreto, en la carpeta fiscal N° 1960-2017, presumiblemente existió una afectación moral por la vulneración y exposición de imágenes íntimas de la denunciante mediante redes sociales, siendo evidente la creación de una red social, donde se exhibió este tipo de representaciones pictóricas, tras ordenar las diligencias preliminares, el fiscal responsable del caso, fundamenta el archivo del mismo en base al desánimo de la agraviada de continuar con la denuncia y las investigaciones.

Además, es de notarse que el magistrado señala que el hecho no constituye delito o no es justiciable penalmente, no existiendo una Coacción por parte del denunciado.

¹² **Artículo 151° de Código Penal**

Coacción.- El que, mediante amenaza o violencia, obliga a otro a hacer lo que la ley no manda o le impide hacer lo que ella no prohíbe será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años.

¹³ **Artículo 334° del Código Procesal Penal**

Calificación: Inciso 1.- “Si el fiscal al calificar la denuncia o después de haber realizado o dispuesto realizar diligencias preliminares, considera que el hecho denunciado no constituye delito, no es justiciable penalmente o se presentan causas de extinción previstas en la ley, declarará que no procede formalizar y continuar con la investigación preparatoria, así como ordenará el archivo de lo actuado. Esta disposición se notifica al denunciante, al agraviado y al denunciado”.

Finalmente, este caso fue archivado por el fundamento de no es justiciable penalmente, razón que no concuerda con la hipótesis de falta de elementos de convicción, por lo que, se tendría la primera carpeta fiscal archivada por tal motivo.

3.1.6. Carpeta fiscal N° 2749-2017

A. Aspectos generales

a) Jurisdicción

Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Cajamarca.

b) Identificación del tipo

Delitos contra el honor en su modalidad de injuria y difamación contenido en los artículos 130 ° y 132 ° del Código Penal.

c) Bien jurídico tutelado

Honor.

d) Partes involucradas en la investigación

Imputados: Los que resulten responsables

Agraviada: Se mantendrá en reserva la identidad de la misma

B. Sucesos relevantes

La agraviada refiere que el año 2016 aproximadamente, por el mes de abril le escribieron al WhatsApp enviándole el link de una página denominada Locanto, por lo cual entró al enlace, percatándose así que su número había sido publicado en la mencionada página Web, donde se ofrecían citas para adultos en la página antes referida, pensando así que se había cometido un error, decidiendo cambiar de número, sin embargo en agosto y diciembre de ese año, el mismo hecho aconteció.

C. Argumentos de disposición de archivo

Disposición N° 1 (06 de diciembre de 2017)

Argumentos fiscales

Cuarto considerando: Que del presente caso, la señora de iniciales LAPF concurre al Sexto Despacho de la Fiscalía Provincial Penal, a denunciar haber sido víctima de presunto delito que atenta contra su honor, sin embargo, como se ha precisado anteriormente, tal hecho que atente de alguna manera contra su intimidad u honor debe

ser denunciado directamente ante Juez Penal Unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, en el cual dicho Magistrado tiene que resolver el mismo conforme a las pruebas que la accionante pueda alcanzar, por lo que no siendo competente el Ministerio Público para recibir denuncias que atenten contra el honor u intimidad de la accionante, se tiene que archivar los actuados.

Argumentos jurídicos

Quinto considerando.- Finalmente para precisar que, teniendo en cuenta que el Fiscal actúa con objetividad e independencia de criterio, es que bajo lo prescrito en la Ley Orgánica del Ministerio Público: Artículo 1¹⁴ que prescribe que el Ministerio Público tiene la defensa de la legalidad, Artículo 5¹⁵ que prescribe que los Fiscales actúan con independencia de criterio, Artículo 11¹⁶ que prescribe que el Ministerio Público es el titular de la acción penal, y Artículo 12¹⁷ que

¹⁴ Ley Orgánica del Ministerio Público

Artículo 1.- Función.- El Ministerio Público es el organismo autónomo del Estado que tiene como funciones principales la defensa de la legalidad, los derechos ciudadano y los intereses públicos, la representación de la sociedad en juicio, para los efectos de defender a la familia, a los menores e incapaces y el interés social, así como para velar por la moral pública; la persecución del delito y la reparación civil. También velará por la prevención del delito dentro de las limitaciones que resultan de la presente ley y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia y las demás que le señalan la Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación.

¹⁵**Artículo 5.- Autonomía funcional.-** Los Fiscales actúan independientemente en el ejercicio de sus atribuciones, las que desempeñarán según su propio criterio y en la forma que estimen más arreglada a los fines de su institución. Siendo un cuerpo jerárquicamente organizado deben sujetarse a las instrucciones que pudieren impartirles sus superiores.

¹⁶**Artículo 11°.- Titularidad de la acción penal del Ministerio Público.-** El Ministerio Público es el titular de la acción penal pública, la que ejercita de oficio, a instancia de la parte agraviada o por acción popular, si se trata de delito de comisión inmediata o de aquéllos contra los cuales la ley la concede expresamente.

¹⁷**Artículo 12.- Trámite de la denuncia.-** La denuncia a que se refiere el artículo precedente puede presentarse ante el Fiscal Provincial o ante el Fiscal Superior. Si éste lo estimase procedente instruirá al Fiscal Provincial para que la formalice ante el Juez Instructor competente. Si el Fiscal ante el que ha sido presentada no la estimase procedente, se lo hará saber por escrito al denunciante, quien podrá recurrir en queja ante el Fiscal inmediato superior, dentro del plazo de tres días de notificada la Resolución denegatoria. Consentida la Resolución del Fiscal Provincial o con la decisión del Superior, en su caso, termina el procedimiento". (*)

(*) Artículo modificado por la Ley N° 25037 publicada el 13.06.89.

(**) De conformidad con el Artículo 1 de la Resolución del Consejo Transitorio del Ministerio Público N° 036-2001-

prescribe que el Fiscal ante el cual ha sido presentada la denuncia, no la estima procedente, se lo hará saber por escrito al denunciante; y finalmente conforme lo prescrito por el Inciso 1° del Artículo 459¹⁸ del Código Procesal Penal cuyo contenido se anotado *ut supra*.

D. Análisis

En la presente carpeta fiscal, se precisa que por ser un presunto delito que atenta contra el honor de la denunciante, de los delitos prescritos en los artículos 130° y 132° del Código Penal respectivamente, debiese denunciarse directamente ante el Juez penal unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, entendiéndose como que la persecución de tales tipos, debe darse por la denunciante, ante autoridad judicial.

Finalmente, se puede decir, que en el presente caso se tiene como fundamento de archivo considerado por el fiscal, que el hecho es perseguible penalmente bajo acción privada, más no pública, teniéndose así el segundo caso que se archivó por tal fundamento.

CT-MP, publicada el 21-02-2001, se dejó sin efecto la Directiva N° 01-97-IFSP-MP, publicado el 11-04-97, mediante la cual se establecieron instrucciones generales acerca de la consulta excepcional por control difuso; ratificándose la plena y absoluta vigencia de lo dispuesto por el Artículo Décimo Segundo de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

¹⁸ **Código Procesal Penal.- Artículo 459° Querella.-** Inciso 1. En los delitos sujetos a ejercicio privado de la acción penal, el directamente ofendido por el delito formulará querrela, por sí o por su representante legal, nombrado con las facultades especiales establecidas por el Código Procesal Civil, ante el Juzgado Penal Unipersonal. 2. El directamente ofendido por el delito se constituirá en querellante particular. La querrela que formule cumplirá con los requisitos establecidos en el artículo 109°, con precisión de los datos identificatorios y del domicilio del querrellado. 3. Al escrito de querrela se acompañará copias del mismo para cada querrellado y, en su caso, del poder correspondiente.

3.1.7. Carpeta fiscal N° 100-2018

A. Aspectos generales

a) Jurisdicción

Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Cajamarca.

b) Identificación del tipo

Delito informático en su modalidad de suplantación de identidad prescrito en el artículo 09° de la Ley N° 30096.

c) Bien jurídico tutelado

Información.

d) Partes involucradas en la investigación

Imputado: Se mantendrá en reserva la identidad del mismo

Agraviados: Se mantendrá en reserva la identidad de los mismos

B. Sucesos relevantes

Los denunciantes precisan que el denunciado ha creado una cuenta en Facebook, haciéndose pasar por la tía de la agraviada, a fin de recomendarle a la misma que lo mejor es terminar su relación sentimental con su actual pareja y regrese con el padre de su hija, quien presuntamente sería el creador de la falsa cuenta, suplantando así la identidad de tal tía.

C. Argumentos de disposición de archivo

Disposición número 01

Argumentos fiscales

Sexto considerando. - En el presente caso, se imputa a un sujeto de iniciales RMP, el haber creado una cuenta de Facebook con el nombre de MEC, quien sería una supuesta tía de la agraviada, a través de la cual habría sostenido una conversación con ella, recomendándole que termine la relación sentimental con su actual pareja y regrese con el padre de su hija. Como puede verse, en primer lugar, no se trata de una persona natural o jurídica existente, pues se trata de una supuesta tía, es decir que en realidad no existe; y con la conversación, a todas luces tampoco se ha causado perjuicio material o moral a la supuesta tía “MEC”; por lo tanto, estos hechos también a todas luces son atípicos y por lo tanto no ameritan que el Estado invierta tiempo realizando actos de investigación, sino debe archivarse liminarmente.

Argumentos jurídicos

Segundo considerando.- Por ello, de conformidad con el artículo 334° Inc. 1)¹⁹ del Código Procesal Penal, si el Fiscal al calificar la denuncia o después de haber realizado o dispuesto realizar diligencias preliminares, considera que el hecho denunciado **no constituye delito**, no es justiciable penalmente, o se presentan causas de extinción previstas en la ley, declarará que no procede formalizar y continuar con la Investigación Preparatoria, así como ordenará el archivo de lo actuado.

Quinto considerando.- Conforme al Art. 09²⁰ de la Ley N° 30096, Ley de Delitos Informáticos, el delito de suplantación de identidad se configura cuando el sujeto agente, usando las tecnologías de la información o de la comunicación suplanta la identidad de una persona natural o jurídica, siempre que dicha conducta resulte algún perjuicio material o moral. Conforme a la redacción del tipo penal, el ilícito consistiría en que el sujeto agente se hace pasar por otra persona (la víctima) con el propósito de generarle un perjuicio material o moral; se infiere que la víctima es una persona natural o jurídica existente y pasible de daño. Asimismo, se infiere que dicha suplantación debe materializarse en actos concretos.

¹⁹ **Artículo 334°.- Calificación:**

Inciso 1. “Si el fiscal al calificar la denuncia o después de haber realizado o dispuesto realizar diligencias preliminares, considera que el hecho denunciado no constituye delito, no es justiciable penalmente o se presentan causas de extinción previstas en la ley, declarará que no procede formalizar y continuar con la investigación preparatoria, así como ordenará el archivo de lo actuado. Esta disposición se notifica al denunciante, al agraviado y al denunciado”.

²⁰ **Ley de Delitos Informáticos.- Artículo 9. Suplantación de identidad.-** El que, mediante las tecnologías de la información o de la comunicación suplanta la identidad de una persona natural o jurídica, siempre que de dicha conducta resulte algún perjuicio, material o moral, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años.

D. Análisis

En el presente caso, el presunto hecho delictuoso es la suplantación de identidad, puesto que un sujeto no identificado ha creado una cuenta en las redes sociales, con la finalidad de comunicarse con la agraviada, empero, las comunicaciones que se realizaban desde la cuenta versaban de consejos emitidos por la supuesta tía de la denunciante, a fin de que la relación que ella tenía con su pareja sentimental finalice.

Es de resaltar, que en efecto existió una cuenta creada, siendo que fiscal responsable del caso, precisó que aun cuando se haya creado tal cuenta en las redes sociales, este hecho no constituye delito ya que el mismo es atípico, puesto que no cumple con lo señalado en el tipo penal, es decir, el artículo 9º de la Ley de Delitos Informáticos, suplantación de identidad, por la inexistencia de un perjuicio moral o material por parte de la tía “MEC”, destacando además que la suplantación debe materializarse en actos concretos.

Para finalizar, se puede decir, que, aun cuando la mencionada cuenta se creó, no se cumplió con los elementos objetivos del tipo para que se continúe con la investigación del hecho presuntamente delictuoso, notándose que esta razón jurídica no pertenece al criterio de falta de elementos de convicción establecida en la hipótesis; contándose así con el primer caso fundamentado por hecho atípico.

3.1.8. Carpeta fiscal N° 277-2018

A. Aspectos generales

a) Jurisdicción

Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Cajamarca.

b) Identificación del tipo

Delito informático contra datos y sistemas informáticos en su modalidad de atentado a la integridad de datos informáticos prescrito en el artículo 3° de la Ley N° 30096 modificada por Ley N° 30171.

c) Bien jurídico tutelado

Base de datos e información.

d) Partes involucradas en la investigación

Imputados: Los que resulten responsables

Agraviados: Se mantendrá en reserva la identidad del mismo

B. Sucesos relevantes

La señora de iniciales REEC, trabajadora de la empresa agraviada, señala que el 26 de enero de 2018, cuando el personal ingresó a laborar a la empresa y al encender sus equipos de cómputo se percataron de que no contaban con servicio de internet y acceso al servidor donde se encontraba la base de datos, por lo que reportaron dicho incidente al área de informática, cuyo encargado del sistema en ese momento al revisar el servidor identificó que el equipo fue infectado con virus, robando toda la información y alterando la misma, presumiendo se haya *hackeado* el sistema.

C. Argumentos de disposición de archivo

Disposición N° 01-1FPPC-3DF-MP-CAJ

Argumentos fiscales

Segundo considerando.- En la presente investigación, falta el cumplimiento de uno de los elementos que se exige para el ejercicio de la acción penal, el mismo **que está referido a la individualización del presunto o presuntos autores** del hecho que se ha denunciado o que se encuentra investigando, elemento que resulta importante en tanto y en cuanto, constituye en estricto sentido procesal uno de admisibilidad de la promoción de la acción penal, cuyo incumplimiento constituye un motivo específico de inadmisión del procesamiento penal, requisito que hasta el momento no se ha podido cumplir.

Cuarto considerando.- Aunado a ella en este Distrito Fiscal no existe la policía especializada para investigar este tipo de Delitos, sin embargo; sí en la ciudad de Lima, siendo la encargada de investigar estos delitos, la División de Investigación de Delitos de Alta Tecnología, DIVINDAT, (...) donde se remitirá la presente denuncia a efectos de que investiguen este supuesto delito informático.

Argumentos jurídicos

Quinto considerando.- Por lo que al no existir suficientes elementos de convicción para revelar la comisión del ilícito denunciado, tampoco se ha identificado a los autores, no se cumplen con los requisitos mencionados en el Art. 336^{o21} del CPP: a) Aparecer indicios reveladores de la existencia de un delito b) Que la acción no haya prescrito c) Que se haya individualizado al o a los imputados, por lo que no procede formalización de la investigación preparatoria.

D. Análisis

De la investigación referida se puede precisar, que el hecho ilícito se relaciona con que se infectó el equipo del sistema con virus, presuntamente dañando y haciendo inaccesibles información, hecho que se encontraría tipificado en el artículo 3° (Atentado a la Integridad de datos informáticos) de la Ley de Delitos Informáticos, que prescribe:

²¹**Artículo 336° Formalización y Continuación de la Investigación Preparatoria.- Inciso 1:** Si de la denuncia, del Informe Policial o de las Diligencias Preliminares que realizó, aparecen indicios reveladores de la existencia de un delito, que la acción penal no ha prescrito, que se ha individualizado al imputado y que, si fuera el caso, se han satisfecho los requisitos de procedibilidad, dispondrá la formalización y la continuación de la Investigación Preparatoria.

“El que deliberada e ilegítimamente daña, introduce, borra, deteriora, altera, suprime o hace inaccesibles datos informáticos será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años y con ochenta a ciento veinte días-multa”

De tal modo, se remitió la causa a la División de Investigación de Delitos de Alta Tecnología (DIVINDAT) en Lima, considerando como fundamento que esa falta de individualización del sujeto, es uno de los elementos para el ejercicio de la acción penal, puesto que se trata de un motivo para la inadmisión del procesamiento penal.

Concluyéndose, que el fiscal ha precisado que por la falta o incumplimiento de uno de los elementos que se exige para ejercicio de la acción penal, como la individualización del presunto o presuntos autores del hecho, además del incumplimiento del artículo 336° del CPP es que se archiva la presente causa investigativa.

Finalmente, no se cumple con el criterio de falta de elementos de convicción en el presente caso; además por el fundamento de falta de individualización de sujeto, se tienen 4 (cuatro) carpetas fiscales archivadas por tal razón.

3.1.9. Carpeta fiscal N° 1683-2018

A. Aspectos generales

a) Jurisdicción

Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Cajamarca.

b) Identificación del tipo

Delito informático contra datos y sistemas informáticos en su modalidad de atentado a la integridad de datos informáticos prescrito en el artículo 3° de la Ley N° 30096 modificada por Ley N° 30171.

c) Bien jurídico tutelado

Información y base de datos de la presunta entidad agraviada.

d) Partes involucradas en la investigación

Imputados: Los que resulten responsables

Agraviado: Se mantendrá en reserva la identidad del mismo

B. Sucesos relevantes

El director de la institución presuntamente vulnerada concurre al despacho a denunciar que la Ingeniera de iniciales LMC quien se desempeñaba como Directora de la Oficina de Estadística e Informática y el Ingeniero de iniciales CHC han puesto de conocimiento del Director de su institución laboral que el 09/06/18 hubo problemas con los servicios de dominio y el servidor principal dejó de responder así el servicio DNS que es necesario para acceder a internet se detuvo y fue necesario reiniciar el servidor, siendo que no se podía acceder a aplicativo SIGA(Servicio Informático de Gestión Administrativa) y el BIOS no está en funcionamiento y que todos los archivos y accesos directos estaban cambiados de nombre, habiéndose agregado a todos estos una extensión “id-01^a6950A, Y todos estos archivos habían sido modificados el día domingo 10 de junio alrededor de medio día, además se precisa que todos los archivos se encontraban encriptados debido a un *malware* que exigía un pago (RANSOM) a cambio de poder desencriptar los archivos, precisando además que se había instalado el software “Process Hacker 2.39” es un ransomware reciente de ataque a través del protocolo de acceso remoto de Windows, y el servidor tenía un acceso remoto habilitado, para acceder desde internet, ocasionando que la información necesaria para la institución como es información del SIGA, BIOSIS , Sistema de Administración de Kapersky, además de base de datos de atenciones valorizadas de Seguro Integral de Salud, no se puedan recuperar causando perjuicio a la institución

y a la población, hecho que ha ocasionado que no se pueda sustentar parte del presupuesto para el 2019.

C. Argumentos de disposición de archivo

Disposición N° 04 (18 de octubre de 2018)

Argumentos fiscales

Octavo considerando.- En el presente caso, se denuncia que tercera persona no individualizada ha ingresado en los sistemas informáticos de una institución pública, en la que luego de bloquear los mismos, ha hecho imposible que luego los usuarios de la entidad de salud puedan tener acceso a la información guardada en la Base de Datos, los cuales a la fecha no pueden tener acceso a los mismos, lo cual viene dificultando su actividad normal dentro de la entidad de salud.

Noveno considerando.- De tales hechos, pese a llegar a conocer desde que usuario o cuenta se habría ingresado a los sistemas informáticos, no se ha podido determinar la persona o personas que han sido los autores del ingreso no autorizado y Bloqueo de las Bases de Datos o sistemas de tal institución, tal es así que como se ha precisado en manifestación de fojas 37-38, que es difícil dar con estas personas, toda vez que el ataque fue externo, y al formatear se perdió la ruta, y estos pueden estar en cualquier parte del mundo, (...) no existe en Cajamarca persona adecuada para realizar tal pericia, y solicitada la búsqueda a nivel nacional, no se ha tenido a la fecha conocimiento de tal profesional.

Argumentos jurídicos

Séptimo.- En el Capítulo X del Título V del Segundo Libro del Código Penal, contenía los Delitos Informáticos, los cuales se desarrollan en la Ley N° 30096; así el Artículo 3 la mencionada Ley prescribe “el que deliberadamente daña, introduce, borra, deteriora, altera, suprime o hace inaccesibles datos informáticos, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años y con ochenta a ciento veinte días-multa.”

Décimo primero.- El inciso 1° del Artículo 336° del Código Procesal Penal, prescribe que "*si la denuncia, ... aparecen indicios reveladores de la existencia de un delito, que la acción penal no ha prescrito, que se ha individualizado al imputado,...*".

Décimo segundo.- En el presente caso, si bien los hechos denunciados tienen caracteres de delictivos, sin embargo, para formalizar la denuncia, se tiene que cumplir con los presupuestos prescritos en el inciso 1° del artículo 336^{o22} del CPP, y de lo investigado, a la fecha no se ha podido determinar o individualizar al o los posibles agentes del hecho denunciado; por lo que en ese entendido, faltando este requisito indispensable para poder continuar con tal investigación formalizada, se tienen que archivar los actuados.

²² **Artículo 336° Formalización y Continuación de la Investigación Preparatoria.-**

Inciso 1.- Si de la denuncia, del Informe Policial o de las Diligencias Preliminares que realizó, aparecen indicios reveladores de la existencia de un delito, que la acción penal no ha prescrito, que se ha individualizado al imputado y que, si fuera el caso, se han satisfecho los requisitos de procedibilidad, dispondrá la formalización y la continuación de la Investigación Preparatoria.

D. Análisis

De esta investigación, se puede precisar que el tipo investigado fue el que se halla prescrito en el artículo 3° de la Ley de Delitos Informáticos, Ley N° 30096, modificada mediante Ley N° 30171, atentado a la integridad de datos informáticos”, que bajo letra precisa: “El que deliberada e ilegítimamente daña, introduce, borra, deteriora, altera, suprime o hace inaccesible datos informáticos, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años y con ochenta a ciento veinte días multa”.

A fin de comprender un poco más del mismo, se puede señalar que el hecho denunciado fue por la presunta vulneración que existió en los sistemas informáticos de una institución pública, por motivos de reserva se protegerá su identificación, siendo que, un sujeto no individualizado ingresó a los sistemas sin previa autorización, produciendo su inaccesibilidad.

Tal sistema según los hechos denunciados, se bloqueó y además se habían formateado datos del mismo, por lo que, se cumple con los verbos rectores del tipo, daña, borra y hace inaccesibles.

Además, borrar según la Real Academia Española es: “desvanecer, quitar, hacer que desaparezca algo” (2020) es decir hacer desaparecer algo, para lo que compete en este trabajo de investigación se referiría a quitar desaparecer datos de un sistema o de una base de datos.

Hacer inaccesible según la Real Academia Española (2020), quiere decir, que no es accesible o no es asequible, o simplemente no es de fácil acceso, en lo que concierne a este trabajo de investigación se refiere a la imposibilidad de acceder a un sistema o una base de datos de la institución pública.

Dañar significa causar detrimento, perjuicio, menoscabo y dicho de un aparato, un objeto es estropearse, deteriorarse según la Real Academia de la Lengua Española (2020), ahora bien, un sistema dañado es aquel que se halla estropeado, no pudiéndose acceder al mismo y además su utilización se vería afectada por la imposibilidad de acceder a tal sistema.

Siendo que, el fiscal responsable del caso en la presente investigación, utiliza como fundamento de archivo, la falta de individualización del imputado para no formalizar y continuar con la Investigación Preparatoria, además de no contar con un perito que identifique al sujeto que vulneró el sistema.

Finalmente, se puede precisar que la causa investigativa se archivó por la falta de individualización del sujeto, considerando a tal fundamento en 05 carpetas fiscales.

3.1.10. Carpeta fiscal N° 2033-2018

A. Aspectos generales

a) Jurisdicción

Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Cajamarca.

b) Identificación del tipo

Delito informático en su modalidad de interferencia, acceso o copia ilícita prescrito en el artículo 207-A° del Código Penal.

c) Bien jurídico tutelado

Base de datos.

d) Partes involucradas en la investigación

Imputados: Se mantendrá en reserva la identidad del mismo

Agraviados: Se mantendrá en reserva la identidad del mismo

B. Sucesos relevantes

El agraviado precisa que producto de una intervención policial acontecida el 25 de agosto de 2016, donde se le encontró en posesión de marihuana, se le requisó el teléfono celular, y desde entonces no puede ingresar a su cuenta de Facebook, mostrándose de la misma la mencionada captura y además presuntas conversaciones con un alcalde de un distrito cajamarquino, por lo que refiere que presuntamente personal policial habría accedido a la mencionada red social para publicar lo referido.

C. Argumentos de disposición de archivo

Disposición N° 01-2018-MP-I•FPPC-C (26 de octubre de 2018)

Argumentos fiscales

Considerando tercero: Sin embargo, dado el supuesto en el que nos encontramos, el desconocimiento del autor o autores del hecho delictivo que se ha denunciado, lo correcto es seguir las pautas establecidas en el artículo 334°, tercer numeral del Código Procesal Penal, que señala: “*En caso de que el hecho fuese delictuoso y la acción penal no hubiere prescrito, pero faltare la identificación del autor o partícipe, ordenará la intervención de la policía para tal fin*”. Así las cosas, sin que haya prescrito el probable delito que se investiga. Por ello, si bien se tendrá que disponer que no procede formalizar ni continuar con la investigación preparatoria, ordenándose el archivo de los actuados, se deberá dejar a salvo la posibilidad de un

reexamen, en el caso de que aparezcan nuevos elementos de convicción respecto de la presente investigación; ellos al amparo de lo establecido en el artículo 335°, segundo numeral del Código Procesal Penal.

Argumentos jurídicos

Segundo párrafo del considerando tercero: Por las consideraciones antes indicadas y de conformidad con lo prescrito por los artículos 1°²³, 5°²⁴ y 94° inciso 2°²⁵ de la Ley Orgánica del Ministerio Público y por los artículos 330° inciso 1°²⁶) y 2°²⁷) y 334°

²³**Artículo 1° Función.-** El Ministerio Público es el organismo autónomo del Estado que tiene como funciones principales la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos, la representación de la sociedad en juicio, para los efectos de defender a la familia, a los menores e incapaces y el interés social, así como para velar por la moral pública; la persecución del delito y la reparación civil. También velará por la prevención del delito dentro de las limitaciones que resultan de la presente ley y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia y las demás que le señalan la Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación.

²⁴**Artículo 5° Autonomía funcional.-** Los Fiscales actúan independientemente en el ejercicio de sus atribuciones, las que desempeñarán según su propio criterio y en la forma que estimen más arreglada a los fines de su institución. Siendo un cuerpo jerárquicamente organizado deben sujetarse a las instrucciones que pudieren impartirles sus superiores

²⁵ **Artículo 94° Obligaciones del Fiscal Provincial en lo Penal**

Inciso 2.- Denunciado un hecho que se considere delictuoso por el agraviado o cualquiera del pueblo, en los casos de acción popular, se extenderá acta, que suscribirá el denunciante, si no lo hubiese hecho por escrito, para los efectos a que se refiere el artículo 11 de la presente Ley. Si el fiscal estima improcedente la denuncia la rechaza de plano en decisión debidamente motivada o, alternativamente, apertura investigación preliminar para reunir los actos de investigación indispensables o formalizarla ante el juez penal. En este último caso, expondrá los hechos que tiene conocimiento, el delito que tipifican y la pena con que se sanciona, según ley; los actos de investigación con que cuenta y los que ofrece actuar o que espera conseguir y ofrecer oportunamente. Al finalizar la investigación preliminar sin actos de investigación suficientes, el fiscal lo declarará así, disponiendo el archivamiento de la denuncia; o cuando se hubiesen reunido los actos de investigación que estimase suficientes, procederá a formalizar la denuncia ante el juez penal. En caso de incumplir los plazos para la realización de los actos fiscales que correspondan, deberá remitir un informe a la Fiscalía Suprema de Control Interno, que sustente tal retraso, bajo responsabilidad disciplinaria.

²⁶ **Artículo 330 Diligencias Preliminares**

Inciso 1.- El Fiscal puede, bajo su dirección, requerir la intervención de la Policía o realizar por sí mismo diligencias preliminares de investigación para determinar si debe formalizar la Investigación Preparatoria.

²⁷ **Artículo 330 Diligencias Preliminares**

inciso 1^o²⁸ del Código Procesal Penal; **SE DISPONE: No ha lugar Formalizar ni Continuar con la Investigación Preparatoria,** respecto de las diligencias preliminares contra los que resulten responsables (L.Q.R.R), como presuntos autores del delito informático, previsto en el artículo 207^o-A²⁹ del Código Penal(...)

D. Análisis

En la presente causa investigativa, se denuncia por la presunta suplantación de identidad y además el acceso ilícito a sistema, empero a pesar de que el hecho denunció por el delito tipificado en el artículo 207-A de Código Penal, que prescribe: “ El que utiliza o ingresa indebidamente a una base de datos, sistema o red de computadoras o cualquier parte de la misma, para diseñar, ejecutar o alterar un esquema u otro similar, o para interferir, interceptar, acceder o copiar información en tránsito o contenida

Inciso 2.- Las Diligencias Preliminares tienen por finalidad inmediata realizar los actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad, así como asegurar los elementos materiales de su comisión, individualizar a las personas involucradas en su comisión, incluyendo a los agraviados, y, dentro de los límites de la Ley, asegurarlas debidamente.

²⁸**Artículo 334^o.- Calificación**

Inciso 1. “Si el fiscal al calificar la denuncia o después de haber realizado o dispuesto realizar diligencias preliminares, considera que el hecho denunciado no constituye delito, no es justiciable penalmente o se presentan causas de extinción previstas en la ley, declarará que no procede formalizar y continuar con la investigación preparatoria, así como ordenará el archivo de lo actuado. Esta disposición se notifica al denunciante, al agraviado y al denunciado”.

²⁹**Artículo 207-A Interferencia, acceso o copia ilícita contenida en base de datos.-** El que utiliza indebidamente a una base de datos, sistema o red de computadoras o cualquier parte de la misma, para diseñar, ejecutar o alterar un esquema u otro similar, o para interferir, interceptar, acceder o copiar información en tránsito o contenida en una base de datos, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicios comunitarios de cincuentidós 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.

en una base de datos, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicios comunitarios de cincuentidós a ciento cuatro jornadas (...)”, es de notarse que la denuncia fue interpuesta por un tipo penal que para el momento de los hechos, éste, ya no se encontraba vigente, ya que la Ley N° 30096, Ley de Delitos Informáticos, fue promulgada el 21 de octubre de 2013, publicándose el 22 de octubre de ese mismo año, teniéndose luego su modificatoria mediante Ley N° 30171, que se promulgó el 09 de marzo de 2014 siendo publicada el 10 de marzo de 2014, además en la Disposición complementaria derogatoria de la Ley de Delitos Informáticos prescribe: “**ÚNICA. Derogatoria**

Deróguense el numeral 3 del segundo párrafo del artículo 186 y los artículos 207-A, 207-B, 207-C, 207-D del Código Penal.”

Para el caso en concreto el fiscal responsable del caso, realizó una previa calificación jurídica de los hechos presuntamente delictuosos, determinando en este punto que, a fin de que la investigación preparatoria continúe se debiese cumplir a cabalidad el artículo 334° del Código Procesal Penal, tercer numeral, que señala: “En caso de que el hecho fuese delictuoso la acción penal no hubiere prescrito, pero faltare la identificación del autor o partícipe, ordenará la intervención de la policía para tal fin.”

Ahora bien, el fundamento considerado por el fiscal responsable del caso para archivar fue la falta de individualización del sujeto o autor de los

hechos, puesto que se desconoce, quién o quiénes hayan vulnerado el sistema o las redes sociales del agraviado.

Por consiguiente, se puede observar que la actuación del fiscal en el caso en concreto se halló en concordancia con su normativa vigente, en los artículos 11° y 94° del Decreto Legislativo N° 052, Ley Orgánica del Ministerio Público.

Para finalizar, tras la consideración por parte del fiscal de fundamentar su archivo en la falta de individualización del sujeto, es que se han archivado 06 carpetas fiscales por la misma razón.

CAPÍTULO 4. DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES

4.1. Discusión

4.1.1. Disposiciones fiscales de archivo de las investigaciones de delitos informáticos emitidas por los fiscales penales del cercado de Cajamarca.

Como se ha podido observar en los resultados obtenidos del análisis de las disposiciones y opiniones de los fiscales sobre los archivamientos de las investigaciones de delitos informáticos durante el período 2010- 2018, se consideran como fundamentos la falta de individualización del sujeto infractor, no es justiciable penalmente, hecho atípico, por lo que se han archivado bajo este fundamento 08 de las 10 carpetas fiscales analizadas.

También se observa que en menor medida se considera como fundamento de archivo a los *delitos de acción privada*, encontrándose 02 carpetas fiscales.

Ahora bien, se procede a dar a conocer los fundamentos jurídicos considerados por los fiscales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones en delitos informáticos durante el período 2010-2018.

Conforme el fundamento de: falta de individualización del sujeto, hecho atípico y no es justiciable penalmente:

Disposiciones de archivo por falta de individualización del sujeto

Carpeta fiscal N° 315-2010: Se encontró la falta de individualización del sujeto infractor del tipo penal de interferencia, acceso o copia ilícita contenida en base de datos, prescrito en el artículo 207-A del Código Penal, estimando la no identificación de los autores de este ilícito.

Carpeta fiscal N° 722-2015: Se halló la falta de individualización del sujeto, donde no se pudo identificar a los sospechosos por los delitos de tráfico ilegal de datos, fraude informático y suplantación de identidad (artículos 6°, 8° y 9° de la Ley de Delitos Informáticos, Ley N° 30096), siendo que no se pudo dar con la identificación de los sujetos que cometieron estos hechos ilícitos.

Carpeta fiscal N°1046-2016: Se encontró la falta de individualización del sujeto infractor por el delito de fraude informático prescrito en artículo 8° de la Ley de Delitos Informáticos, Ley N° 30096, no existiendo las evidencias o

Fundamentos jurídicos considerados por los fiscales penales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos durante el período 2010-2018 elementos de convicción que permitan la plena identificación de quienes habrían participado en los hechos investigados.

Carpeta fiscal N° 277-2018: Se encontró a la falta de individualización del presunto autor o autores del hecho denunciado o que se encuentre investigado, del delito de atentado a la integridad de datos informáticos, prescrito en el artículo N° 03 de la Ley N° 30096, Ley de Delitos Informáticos.

Carpeta fiscal N°1683-2018: El fundamento considerado para archivar la presente investigación fue la falta de individualización del imputado, puesto que no se ha podido determinar la persona o personas que han sido autores del ingreso no autorizado y bloqueo de las bases de datos o sistemas de la institución pública, por el tipo penal contenido en el artículo 3° de la Ley N° 30096 Ley de Delitos Informáticos y modificada mediante Ley N° 30171, Ley que modifica a la Ley 30096, Ley de Delitos Informáticos.

Carpeta fiscal N°2033-2018: Se halló al indicador de falta de identificación del autor o partícipe del hecho delictivo, para el caso en concreto delito de interferencia, acceso o copia ilícita contenida en base de datos, prescrito en el artículo 207-A del Código Penal.

Disposiciones de archivo por hecho atípico

Carpeta fiscal N°0100-2018: Se encontró al indicador de hecho atípico del delito de suplantación de identidad prescrito en el artículo N° 09 de la Ley de Delitos informáticos, ya que no existe un perjuicio material o moral de la presunta suplantación.

Disposiciones de archivo por hecho no justiciable penalmente

Carpeta fiscal N°1960-2017: Se encontró al indicador que el hecho no es justiciable penalmente, puesto que la accionante no se hallaba impedida de hacer lo que desea y además la denunciante no ha sostenido lo

Fundamentos jurídicos considerados por los fiscales penales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos durante el período 2010-2018 denunciado para los detalles de los cargos realizados por la creación de redes sociales falsas y haber subido fotos íntimas, siendo además que no se configuraría el delito de coacción, prescrito en el artículo 151° del Código Penal.

Disposiciones de archivo por delito de acción privada

Carpeta fiscal N°0050-2010: Se ha considerado el fundamento de delito de acción privada porque el hecho se halla dentro de las esferas íntimas del agraviado, dado que se dio a conocer información de su AFP, quedando en archivo el delito de interferencia, acceso o copia ilícita en base de datos prescrito en el artículo 207°-A del Código Penal.

Carpeta fiscal N°2749-2017: Se consideró el fundamento de delito de acción privada porque el hecho atenta contra el honor de la denunciante por medios tecnológicos o redes sociales, siendo los delitos denunciados los prescritos en los artículos 130° y 132° del

Fundamentos jurídicos considerados por los fiscales penales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos durante el período 2010-2018
Código Penal, que son injuria y difamación respectivamente.

Finalmente, de los resultados obtenidos evidenciamos que, en las disposiciones emitidas por los fiscales del cercado de Cajamarca, los representantes del Ministerio Público han considerado la falta de individualización del sujeto, hechos atípicos, y hecho no sancionable penalmente; como fundamentos jurídicos utilizados por los fiscales penales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos los cuales son requisitos de procedibilidad mas no como falta de elementos de convicción³⁰.

4.1.2. Análisis de los fundamentos considerados por los fiscales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos

Para comenzar, es importante detallar las funciones que realizan los representantes del Ministerio Publico, iniciando con la Constitución.

El artículo 159° en el inciso 4 prescribe que corresponde al Ministerio Público, el hecho de conducir desde el inicio la investigación del delito, por lo que conexo se referiría al hecho de archivar las investigaciones, inmersas en la mencionada conducción y además se relaciona con las funciones que tiene un

³⁰ “Son aquellas sospechas, indicios, huellas, pesquisas y actos de investigación que realiza el Ministerio Público en la etapa preliminar e investigación preparatoria formalizada, para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo”. (Campos, 2018)

fiscal y las acciones que debe tener en cuenta para aperturar una investigación, las primeras diligencias y además la calificación de un hecho presuntamente delictivo.

Además, en la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto Legislativo N° 052 en el artículo 12° respecto de trámite de la denuncia, prescribe:

"La denuncia a que se refiere el artículo precedente puede presentarse ante el Fiscal Provincial o ante el Fiscal Superior. Si éste lo estimase procedente instruirá al Fiscal Provincial para que la formalice ante el Juez Instructor competente. Si el Fiscal ante el que ha sido presentada no la estimase procedente, se lo hará saber por escrito al denunciante, quien podrá recurrir en queja ante el Fiscal inmediato superior, dentro del plazo de tres días de notificada la Resolución denegatoria. Consentida la Resolución del Fiscal Provincial o con la decisión del Superior, en su caso, termina el procedimiento". (*)

(*) De conformidad con el Artículo 1 de la Resolución del Consejo Transitorio del Ministerio Público N° 036-2001-CT-MP, publicada el 21-02-2001, se dejó sin efecto la Directiva N° 01-97-1FSP-MP, publicado el 11-04-97, mediante la cual se establecieron instrucciones generales acerca de la consulta excepcional por control difuso; ratificándose la plena y absoluta vigencia de lo dispuesto por el Artículo Décimo Segundo de la Ley Orgánica del Ministerio Público."

Es decir, los fiscales, reciben una noticia criminal, dando inicio en la investigación preliminar, y si luego de las diligencias establecidas, el fiscal considera pertinente, precisará continuar y formalizar la investigación, en cambio si no considerase adecuado continuar con la investigación, entonces no la estimará procedente, lo que conlleva a un archivo o desestimación de la denuncia.

Así también, la doctrina precisa que, de acuerdo a las funciones a realizar por los fiscales y con la finalidad de la persecución de un hecho ilícito tal como lo menciona Pablo Sánchez Velarde quien fue citado por Neyra Flores (2010), comprendiéndose que de tales aspectos se debiese determinar la existencia de elementos probatorios suficientes para continuar con la persecución de delitos y sus autores, basándose en la necesidad de determinar los presupuestos formales para iniciar válidamente la investigación judicial y por ende el proceso penal.

Es de precisarse, que los fundamentos considerados por los fiscales han sido objetivos respetando el procedimiento formal de Código Procesal Penal al momento de fundamentar las disposiciones de delitos informáticos. Ahora bien, se han tenido diversos fundamentos para archivar las carpetas de investigaciones de delitos informáticos, entre ellos:

- ***Falta de individualización del sujeto del hecho denunciado***

A fin de tener en cuenta el procedimiento que se sigue para el archivo de la investigación de delitos, se considera el inciso 2 del artículo 330° el inciso 1 y 3 del artículo 334° del Código Procesal Penal, que prescriben Diligencias Preliminares y Calificación especificando:

Artículo 330°.- Diligencias Preliminares

“(…)

2. Las Diligencias Preliminares tienen por finalidad inmediata realizar los actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad, así como asegurar los elementos materiales de su

comisión, **individualizar a las personas involucradas en su comisión**, incluyendo a los agraviados, y, dentro de los límites de la Ley, asegurarlas debidamente. (...)” (negrita agregada)

Artículo 334°.- Calificación

“1.Si el fiscal al calificar la denuncia o después de haber realizado o dispuesto realizar diligencias preliminares, considera que el hecho denunciado no constituye delito, no es justiciable penalmente o se presentan causas de extinción previstas en la ley, declarará que no procede formalizar y continuar con la investigación preparatoria, así como ordenará el archivo de lo actuado. Esta disposición se notifica al denunciante, al agraviado y al denunciado. (...)”

3. En caso de que el hecho fuese delictuoso y la acción penal no hubiere prescrito, pero faltare la identificación del autor o partícipe, ordenará la intervención de la policía para tal fin (...)”

Como es de notarse, el propósito de la investigación preparatoria se halla, en que la misma persigue reunir elementos de convicción, entre otros determinar la identidad del autor o partícipe, para que el fiscal formule o no la respectiva acusación, así como lo señala el inciso 1^o³¹ del artículo 321° del Código Procesal Penal.

Seguidamente, se tiene como requisito mínimo para la formalización y continuación de la investigación preparatoria el nombre completo del imputado, por lo que es de comprenderse que sin la identificación o individualización del sujeto o infractor del hecho denunciado, esta

³¹Artículo 321°.- Finalidad

La Investigación Preparatoria persigue reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permitan al Fiscal decidir si formula o no acusación y, en su caso, al imputado preparar su defensa. Tiene por finalidad determinar si la conducta incriminada es delictuosa, las circunstancias o móviles de la perpetración, la identidad del autor o partícipe y de la víctima, así como la existencia del daño causado.

denuncia o investigación no podría continuar por ser un requisito de procedibilidad penal entonces es de notarse, que existe una correlación con lo estimado por el artículo 12° de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

Como lo precisa la doctrina la individualización del sujeto accionante del hecho delictuoso, es importante para la continuación de la formalización de la investigación de un delito, por lo que cabe destacar que bajo este fundamento se han archivado 06 (seis) de 10 (diez) carpetas fiscales que buscaban investigar delitos informáticos, cabe destacar que la hipótesis de este trabajo de investigación es que uno de los fundamentos considerados por los fiscales para archivar las investigaciones en delitos informáticos, es la falta de elementos de convicción, teniéndose sin embargo, en líneas precedentemente mencionadas, la falta de individualización es un requisito de procedibilidad, lo cual conduce a señalar que la hipótesis no ha quedado contrastada en este punto.

- *No es justiciable penalmente*

La doctrina concibe, lo siguiente:

(...) la conducta reprochada que siendo típica, no sea justiciable penalmente ya sea porque se presentan condiciones objetivas de punibilidad, excusas absolutorias o causas de justificación, entre otras circunstancias” (San Martín Castro, 2006, p. 739).

“(…) Las excusas absolutorias, son aquellas condiciones de operatividad de carácter sustantivo, que obedecen a la priorización legislativa de intereses jurídicos distintos a los que normalmente informan a la potestad estatal de castigar.” (Buteler, 2005, p. 642)

Como causas de justificación encontramos en la doctrina, que son límites de la norma, como si a una acción la norma le retira su protección y la acción lesiva se convierte en una forma vacía y desvirtuada. (Marquardt, 1976, p. 81).

Para ser más específicos, las causas de justificación o los fundamentos de justificación, como los llama Hans Wenzel en el año 1956, en su libro Derecho penal parte general, “son aquellos que tienen por efecto eliminar la antijuricidad indicada por el cumplimiento del tipo (…)” (p. 90)

Por lo que se puede comprender que un hecho no es justiciable penalmente cuando el hecho presuntamente delictuoso tiene algunas causas de justificación, que sería como la apología de las conductas frente a la respuesta del Derecho Penal.

En relación con el resultado del presente trabajo de investigación, se tiene que un caso fue archivado bajo este fundamento, el cual no forma parte de la hipótesis, ya que es un requisito de procedibilidad, siendo que,

en este punto la hipótesis no se ha contrastado en la parte correspondiente.

- *Hechos atípicos*

A fin de comprender la atipicidad, es necesario entender que las acciones típicas son aquellas acciones que tienen una determinada naturaleza dañosa, que busca proteger a bienes jurídicos a través de la norma. (Marquardt, 1976, p. 80)

De lo anteriormente descrito, se puede comprender que un hecho típico se encuentra prescrito en la norma, empero un hecho atípico es aquel hecho que no cumple con todos los requisitos para que el mismo sea un delito o simplemente le hace falta un elemento para que la conducta sea ilícita.

Este fundamento se relaciona directamente con el Principio de Legalidad, reconocido en la Constitución, en el literal d, del inciso 24 del artículo 2° del mismo cuerpo normativo, donde señala: “24. A la libertad y a la seguridad personales, en consecuencia:

(...)

d. Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley.”

Así como también en el Código Penal, detallado en el Título

Preliminar, en los Principios Generales, prescribe en el Artículo II:

“(…)

Principio de Legalidad

Artículo II.- Nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella. (...)”

De los párrafos anteriores, se puede comprender que un hecho atípico no se halla tipificado, prescrito, establecido en la norma Penal, por lo que tal conducta no merece en sí un tratamiento especial de delito.

Ahora bien, la doctrina específica que existe la atipicidad, dentro de ella, atipicidad absoluta y relativa,

Y como lo señala, César San Martín Castro; “(...) “que la atipicidad –falta de adecuación directa o indirecta del hecho al tipo- puede ocurrir en dos hipótesis: 1.- Cuando el hecho está descrito en la ley pero la conducta adolece de algún elemento allí exigido; es ésta la inadecuación típica propiamente tal; podríamos hablar en tal caso de una atipicidad relativa (...), la cual se plantea frente a cualquier elemento del tipo: sujetos –activo y pasivo-, conducta –elementos descriptivos, normativos o subjetivos- y objeto –jurídico o material-. Y, 2.- Cuando la conducta realizada no concuerda con ninguna de las legalmente descritas; no es ésta una falta de adecuación a un tipo existente, sino la ausencia absoluta de tipo; nos parece que en esta hipótesis debería hablarse de una atipicidad absoluta...” (San Martín Castro, Derecho Procesal Penal, 2003, pp. 397- 398)

Cabe señalar, que los fiscales considerando este fundamento, han buscado precisar, que el hecho no se hallaría reconocido como delito, y que no cumple con los presupuestos formales para que una determinada conducta sea considerada como tal.

Con lo anteriormente descrito, se puede entonces precisar que el fundamento de hecho atípico, fue considerado en 1 (una) carpeta fiscal de las 10 (diez) que fueron materia de análisis en la presente investigación, encontrando que esta razón no se halla como parte de la hipótesis respecto a la falta de elementos de convicción.

- ***Delito de acción privada***

Por otro lado, en la presente investigación se encontró, además, que, como fundamento considerado por los fiscales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos, se tiene la persecución privada del hecho delictivo, es decir la presentación de una querrela por un querellante particular, según el inciso 2^o³² del artículo 1^o del Código Procesal Penal, que prescribe taxativamente lo siguiente:

“Artículo 1^o.- Acción Penal

(...) 2. En los delitos de persecución privada corresponde ejercerla al directamente ofendido por el delito ante el órgano jurisdiccional competente. Se necesita la presentación de querrela. (...)”

Además, como la doctrina lo señala: “(...) que la acción de ejercicio privado *carece de oficiosidad*, en tanto no existe promoción de oficio ni tampoco su articulación es inevitable. En cuanto a la *legalidad*, tampoco es válido en este sector pues el agraviado dispone de la posibilidad de ejercer o no la acción y ella es retractable (...)” (Balcarce, 2005, p. 600)

³² Artículo 1^o.- Acción Penal
(...)

2.- En los delitos de persecución privada corresponde ejercerla al directamente ofendido por el delito ante el órgano jurisdiccional competente. Se necesita la presentación de querrela.

Según resultados obtenidos en la presente investigación, se han emanado 02 disposiciones de archivo por tales consideraciones, y como precisa Neyra Flores:

“La persecución de estos delitos depende no sólo de la voluntad del ofendido, sino de que ésta se manifiesta precisamente por medio del proceso especial por acción privada. El agraviado en este caso es el titular de la acción penal, tanto respecto de la incoación del proceso como de su sostenimiento a lo largo del mismo” (Neyra, 2010, p. 263).

Por lo que se puede precisar que el delito de persecución privada, solo se seguirá si el agraviado conlleva a un seguimiento del mismo, notándose que para los fiscales estas denuncias no tienen la característica de una acción penal perseguible públicamente, enfocándose más bien en el honor de la persona y no como tal, del medio por el que se produjo esta vulneración, que fueron por medios electrónicos, y más aún por redes sociales, siendo así que las denuncias debieron formularse por suplantación de identidad para ambos casos, pues, existe una creación de una cuenta en redes sociales, que vendría afectando al denunciante (Carpeta fiscal N° 50-2010), por la utilización de información presuntamente privada y además de la utilización de número de teléfono en páginas para adultos (Carpeta fiscal 2749-2017)

Para concluir, respecto al análisis de las disposiciones de archivo de las investigaciones de delitos informáticos, los fiscales del cercado de Cajamarca han considerado la falta de individualización del sujeto,

hechos atípicos, hecho no sancionable penalmente (pertenecientes a la falta de elementos de convicción) y delitos de acción privada, los cuales no se relacionan en estricto con la hipótesis planteada en el presente trabajo de investigación.

4.1.3. Alcance de la Ley N° 30096 y Ley N° 30171 (Ley que modifica la Ley 30096, Ley de Delitos Informáticos.

En principio, es de destacar que la normativa vigente respecto de los delitos informáticos tuvo una ley antecesora, siendo la Ley N° 27309, Ley que incorporaba los Delitos Informáticos al Código Penal, publicada el 17 de julio del 2000, contándose así con 2 (dos) tipos penales, un artículo de agravante y una excusa absolutoria, siendo así: Interferencia, acceso o copia ilícita contenida en base de datos (artículo 207-A), alteración, daño o destrucción de base de datos (artículo 207-B) y circunstancias cualificantes agravantes (artículo 207-C), excusa absolutoria (artículo 208) .

Después de ello, mediante Ley N° 30076, publicada el 19 de agosto de 2013, se integró al Código Penal, el tipo de tráfico ilegal de datos, artículo contenido en el 207-D del mismo cuerpo normativo.

Ahora bien, con alcance, se puede comprender, la trascendencia de la Ley de Delitos Informáticos y la relación con el presente trabajo de investigación, es importante destacar que, la ley de delitos informáticos tiene por objeto, prevenir y sancionar las conductas ilícitas que afecten a los sistemas y datos informáticos,

y otros bienes jurídicos de relevancia penal cometidos por la utilización de tecnologías de la información o de comunicación.

De lo mencionado anteriormente se puede precisar que la razón de la creación de la Ley de Delitos Informáticos se basa en la prevención y sanción de aquellos hechos que vulneren no solamente a los sistemas informáticos, sino que además a los datos, que son, información, por lo que resulta trascendental proteger a la misma de aquellos sujetos que pretendan transgredirla.

Pues bien, es importante destacar que existe el Convenio de Budapest, siendo que el Diario Gestión nos precisa sobre la adhesión del Perú a este Convenio de Cooperación de la Cyber delincuencia, el 01 de febrero de 2019, detallando lo siguiente:

“Convenio sobre Ciberseguridad es un tratado multilateral adoptado en el Consejo de Europa, el 23 de noviembre del 2001 en la ciudad de Budapest, con reglas de cooperación internacional para hacer frente a las nuevas amenazas, a través de la armonización de la legislación nacional y las técnicas de investigación”. (Grupo El Comercio, 2020)

Se puede precisar entonces que este Convenio busca que los estados tengan reglas comunes de delitos informáticos con la finalidad de enfrentar los delitos de este tipo, puesto que como se sabe, han superado vallas territoriales, por lo que representa la informática.

Una vez detallada la utilidad de la normativa en delitos informáticos, que viene a ser la prevención y además la sanción de este tipo de ilícitos

cometidos en el país, relacionado con el alcance de la Ley de materia informática, es importante señalar que el archivo de las investigaciones de delitos informáticos en la ciudad de Cajamarca, se dio básicamente por la falta de individualización del sujeto, hecho atípico, no es justiciable penalmente y acción penal privada, sin existir sanción de tales figuras presuntamente delictivas, ya que estas investigaciones fueron archivadas bajo los fundamentos expuestos y no como lo precisaba la posible respuesta del trabajo de investigación respecto a la falta de elementos de convicción, siendo que no se contrasta la hipótesis.

Es de detallar, en este punto que no existió como tal una prevención de los delitos informáticos, puesto que, al darse una presunta noticia criminal sobre los mismos, denunciándose por alguna razón, que es justamente la causa investigativa, ahora bien, tampoco se pudo sancionar tales hechos presumiblemente delictuosos en materia informática, es decir, 10 (diez) carpetas que se archivaron a nivel fiscal.

Concluyendo, de los alcances de la Ley N° 30096 y Ley N° 30171 (Ley que modifica la Ley 30096, Ley de Delitos Informáticos y en relación con las disposiciones de archivo realizadas por los fiscales del cercado de Cajamarca, es que no se cumplió con los mismos, puesto que ni se previno, ni se sancionó las conductas ilícitas que afecten a los sistemas y datos informáticos, y otros bienes jurídicos de relevancia penal cometidos por la utilización de tecnologías de la información o de comunicación, ya que tales investigaciones devinieron en archivadas.

4.1.4. Tipos de delitos informáticos

En el presente punto se desarrollará una examinación exhaustiva respecto a los tipos penales de los delitos informáticos prescritos en la Ley N° 30096 - Ley de Delitos Informáticos y su modificatoria, que fueron considerados en las investigaciones de este tipo de ilícitos, con la finalidad de estudiar con profundidad los mismos, correlacionándose con la fundamentación realizada por los fiscales al momento de archivar tales investigaciones.

Es importante mencionar, que los tipos materia de examinación, se estudiaron de acuerdo a lo hallado en las carpetas fiscales, por ello, es que no se encontrarán todas las disposiciones, por cuanto no todas fueron producto de denuncia de delitos informáticos, aunque se hayan cometido por medios tecnológicos, como son las carpetas fiscales N° 1960-2017 y 2749- 2017.

En principio, para la examinación de los tipos penales de los delitos informáticos, existe la teoría del delito, que, según Zaffaroni, ella está destinada a operar como un sistema inteligente de filtros para contener las pulsaciones del poder punitivo, teniéndose que, un delito debe ser una conducta humana, típica, antijurídica y culpable.

En relación con lo típico, se menciona que se debe generar un pragma conflictivo (lesivo) de bienes ajenos, prohibido con relevancia penal, es decir si el supuesto el hecho fáctico se corresponde con el legal habrá tipicidad, es decir el cumplimiento de lo que prescribe la norma penal.

Además, se puede comprender como tipicidad a la adecuación de la conducta humana voluntaria ejecutada por el sujeto a lo que prescribe la normativa penal como delito.

Respecto a la antijuricidad es que el pragma no esté resulta mediante un precepto permisivo (causa de justificación) cuando no haya ningún permiso jurídico, comprendiéndose del mismo que atente contra la normativa.

Ahora bien, según López Barja de Quiroga, quien es mencionado por la Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación- APECC en su Manual Práctico para su Aplicación en la Teoría del Caso, la antijuricidad es aquella conducta que se muestra de manera voluntaria siendo además típica, vulnerando lo que estima la norma penal, lesionando y poniendo en riesgo aquellos bienes jurídicos. (2010, p. 175)

Siendo además que, aunque el hecho sea antijurídico. Existen causales de justificación que buscan que tal conducta se exima de tal antijuricidad, y así como lo señala Peña Cabrera, tales causas son: legítima defensa, estado de necesidad justificante, miedo insuperable, obrar por disposición de la ley en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo y el consentimiento, el presente trabajo basará dos de tales causales en lo mencionado por el jurista peruano.

Hay que tener en cuenta, que en ninguna de las carpetas fiscales se precisa como causales de justificación, ni el miedo insuperable u obrar por disposición de la ley en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo y el consentimiento, por lo que se van a estudiar las dos causas de justificación primeras, tanto la legítima defensa como el estado de necesidad, según corresponda.

En la culpabilidad refiere que el injusto debe ser reprochable al agente en forma personal, también se puede conceptualizar como responsabilidad penal, atribución penal, según Pérez Llamoctanta en su artículo la culpabilidad penal, y como otro concepto se tiene como la relación personal que tiene el autor con el delito que se le atribuye, como lo señala Zaffaroni, mencionado por el mismo autor.

Es así como, en las carpetas fiscales que fueron materia de investigación se hallaron, en específico los delitos informáticos de: acceso ilícito, suplantación de identidad, atentado a la integridad de datos informáticos, fraude informático y los delitos prescritos en el artículo 207-A del Código Penal vigente hasta antes de la promulgación y publicación de la Ley N° 30096.

La normativa vigente en delitos informáticos, como es la Ley N° 30096 y su modificatoria Ley N° 30171, ha regulado varios tipos penales de delitos informáticos, para la presente investigación paso a desarrollar solo los tipos penales encontrados en las carpetas fiscales estudiadas:

A. Delito interferencia, acceso o copia ilícita contenida en base de datos

El presente delito lo encontrábamos prescrito por el artículo 207-A de la ley N° 27309, que incorporó el Capítulo X (delitos informáticos) en el Código Penal:

“El que utiliza o ingresa indebidamente a una base de datos, sistema o red de computadoras o cualquier parte de la misma, para diseñar, ejecutar o alterar un esquema u otro similar, o para interferir, interceptar, acceder o copiar información en tránsito o contenida en una base de datos, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicios comunitarios de cincuentidós 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.”

A continuación, se analizará cada carpeta fiscal respecto al tipo penal informático denunciado halladas en las disposiciones fiscales estudiadas, y para tal fin se realizará de acuerdo a la teoría del delito, es decir que una conducta sea típica, antijurídica y culpable.

Para tal fin, se realizó un cuadro resumen de las carpetas fiscales relacionadas a este tipo penal.

Cuadro N° 03

Carpetas Fiscales relacionadas al tipo penal interferencia, acceso o copia ilícita contenida en base de datos

CARPETAS FISCALES	TEORÍA DEL DELITO		
	Típica	Antijurídica	Culpabilidad
Carpeta fiscal N° 50-2010	X		
Carpeta fiscal N° 315-2010	X		
Carpeta fiscal N° 2033-2018	X		

Fuente: Elaboración propia de la autora

a. Carpeta fiscal 50-2010

i. Tipicidad

Esta figura penal será típica en cuanto se cumplan los elementos de la tipicidad, como son:

- **Elementos objetivos.-** Diferentes tipos penales que están en el Código Penal, es decir las diversas figuras penales que se encuentran en la norma penal, para el caso se refiere al tipo interferencia, acceso o copia ilícita contenida en base de datos, que se hallaba tipificada en el Artículo 207°-A del mismo cuerpo normativo, agregado por Ley N° 27309, que incorporaba el capítulo X (delitos informáticos).

- **Elementos normativos.-** Cuando el legislador considera y describe conductas que deben ser tomados como delitos, para ser precisos son aquellas acciones que se tomarán como delitos, para el presente concepto normativo quien va a diseñar, ejecutar o alterar un esquema u otro similar, o para interferir, interceptar, acceder o copiar información en tránsito o contenida en una base de datos, siendo concretos en el presente caso, aquel que utilizó y además copio información, la contenida en las aportaciones de AFP del agraviado y que además fue expuesta, siendo elemento normativo se cumple en el presente caso.

- **Elementos subjetivos.-** Son aquellas características y actividades que dependen del fuero interno del agente, “El que a sabiendas”, se debe probar que sabía, para el caso en concreto se refiere al que utiliza o ingresa indebidamente, es decir, aquel que conociendo la utilización indebida de una base de datos, sistema o red de computadoras o cualquier parte de la misma,.

En la Carpeta fiscal materia de análisis, un sujeto no individualizado utilizó el sistema de AFP, con la finalidad de copiar información contenido en aquella base de datos, según lo descrito por el agraviado.

Ahora bien, al no identificarse al sujeto que cometió la infracción, no se podría determinar el aspecto subjetivo, es decir la intencionalidad, ya que no se cuenta por la individualización personal del imputado.

Es de destacar, que el fundamento considerado por el Fiscal para archivar la presente causa investigativa es por delito de acción privada, sin embargo al no cumplirse el elemento subjetivo perteneciente al aspecto típico de la teoría del delito, resultaría vano continuar con el análisis de la misma, por cuanto no cumple con el primer presupuesto de la mencionada teoría.

Análisis:

De la Carpeta fiscal materia de análisis se debe tener en cuenta que el tipo penal, que contenía el artículo 207°-A del Código Penal perseguía el hecho de diseñar, ejecutar o alterar un esquema o para interferir, interceptar, acceder o copiar información que se hallase contenida en una base de datos, por la que se accedió y además se copió la información de las aportaciones AFP que había realizado el agraviado, y se presentó en un Juicio laboral, notándose que tal hecho delictuoso se dio.

De las razones expuestas, se concluye que aun cuando el fiscal considere el hecho como delito de acción privada, se debe tener en cuenta el medio utilizado para la perpetración del mismo, claramente fue

efectuado por medios informáticos, que luego de tal vulneración, se expusieron las aportaciones del agraviado, por lo que, en suma, se está inconforme con lo señalado por el representante del Ministerio Público en el presente caso.

Finalmente, tomando como fundamento para el archivamiento de la presente investigación delito de acción privada, respecto a la denuncia, siendo además que no se individualizó al sujeto infractor.

b. Carpeta fiscal 315-2010

i. Tipicidad

Esta figura penal será típica en cuanto se cumplan los elementos de la tipicidad, como son:

- **Elementos objetivos.**- Diferentes tipos penales que están en el Código Penal, es decir las diferentes figuras penales que se encuentran en la norma penal, para el caso se refiere al tipo Interferencia, acceso o copia ilícita contenida en base de datos, que se hallaba tipificada en el Artículo 207°-A del mismo cuerpo normativo, agregado por Ley N° 27309, que incorporaba el Capítulo X (delitos informáticos).

- **Elementos normativos.**- Cuando el legislador considera y describe conductas que deben ser tomados como delitos, para ser precisos son aquellas acciones que se tomarán como delitos, para el presente concepto normativo quien va a diseñar, ejecutar o alterar un esquema u otro similar, o para interferir, interceptar, acceder o copiar información en tránsito o contenida en una base de datos, siendo concretos en el presente caso, aquel que utilizó e ingresó y alteró el sistema de datos del agraviado, como es su correo electrónico y además se buscó que la utilización de tal sistema en terceros, siendo que, el elemento normativo se cumple en el presente caso.

- **Elementos subjetivos.**- Son aquellas características y actividades que dependen del fuero interno del agente, “El que a sabiendas”, se debe probar que sabía, para el caso en concreto se refiere al que utiliza o ingresa indebidamente, es decir, aquel que conociendo la utilización indebida de una base de datos, sistema o red de computadoras o cualquier parte de la misma,.

En la Carpeta fiscal materia de análisis, un sujeto no individualizado utilizó la cuenta de correo del agraviado con la finalidad de enviar información a sus contactos, además de cambiar las claves de acceso a aquella base de datos, según lo denunciado por el agraviado, lo acontecido fue por solicitud y acceso a una página web Gusanitos.

Para quien ingresó indebidamente a la cuenta de correo electrónico del agraviado, y además cambió los códigos de acceso al mismo, teniendo que alteró el sistema de datos informáticos del denunciante, se puede evaluar, que a través de un página Web Gusanitos, es que creó un medio para captación de información, aun cuando un sujeto haya alterado los código de acceso o contraseñas no se puede evidenciar su deliberada intencionalidad por cuanto, no se ha individualizado al presunto infractor.

Teniendo en cuenta, que al no hallarse al sujeto individualizado, no se podría tener una plena probanza de la norma material por cuanto depende de la probanza procesal, y como requisito de procedibilidad, la individualización del sujeto, lo que en este caso no se cumple, estimando que la continuación del análisis de la teoría del delito en la presente carpeta fiscal devendría en vano, ya que no se cumple a cabalidad con el primer requisito de tal teoría.

Análisis:

De la Carpeta Fiscal materia de análisis se debe precisar que el tipo penal perseguía el copiar, acceder, interferir información que se hallara en una determinada base de datos, siendo para el caso en concreto, un sujeto

no individualizado accedió al correo electrónico del agraviado y además remitía información a sus contactos.

Se puede decir que el actuar del fiscal fue correcta ya que señala que no se ha podido individualizar al autor o autores del hurto de la clave del correo electrónico del recurrente, decidiendo archivar el presente caso, amparándose en los artículos 334°, 336° del Código Procesal Penal.

Es de indicar que el fundamento considerado para archivar la carpeta fiscal estudiada, no se relaciona con la hipótesis del presente trabajo de investigación, pues aquella falta de identificación conlleva al archivamiento considerado como un requisito de procedibilidad, sin contar con aquellos indicios, siendo parte de la falta de elementos de convicción que determinan que la investigación no debiese formalizarse.

c. Carpeta fiscal 2033-2018

i. Tipicidad

Esta figura penal será típica en cuanto se cumplan los elementos de la tipicidad, como son:

- **Elementos objetivos.**- Diferentes tipos penales que están en el Código Penal, es decir las diferentes figuras penales que se encuentran en la norma penal, para el caso se refiere al tipo interferencia, acceso o copia ilícita contenida en base de datos,

que se hallaba tipificada en el Artículo 207°-A del mismo cuerpo normativo, agregado por Ley N° 27309, que incorpora el capítulo X (Delitos Informáticos).

Ahora bien es importante destacar que la incorporación de este Capítulo X, mediante la Ley N° 27309, fue publicada el 17 de julio de 2000 y se encontró vigente hasta la entrada de la Ley N° 30096, publicada el 22 de octubre de 2013, los hechos fueron denunciados en el 2018, empero, ocurrieron en el 2016, aun cuando hayan sucedido anteriormente la ley especial de delitos informáticos, se encontraba en vigencia desde el 2013, siendo modificada el 10 de marzo de 2014.

Empero este aspecto derogatorio, no se evidenció en la disposición de archivo, siendo importante que se consideró la falta de individualización del sujeto para continuar con la investigación, aspecto que no es parte de la hipótesis del presente trabajo, ya que se cuenta como un requisito de procedibilidad, siendo notable que aunque el delito denunciado no estuvo vigente, la causa investigativa se archivó por el fundamento considerado como la no individualización del sujeto infractor.

De acuerdo a las funciones que tiene el representante del Ministerio Público, es que pudo adecuar tal conducta a

articulados normativos vigentes, que se adecúen a tal situación como, atentado a la integridad de datos informáticos y suplantación de identidad tipificados en los artículos 3° y 9° de la Ley de Delitos Informáticos y modificatoria respectivamente.

Siendo que, este elemento objetivo no se cumple por lo anteriormente señalado, entonces tampoco se cumplirán los siguientes elementos que determinen la conducta denunciada, puesto que al momento de producidos los hechos y presentada tal cargo, no se encontraba vigente, siendo innecesario y vano continuar con el análisis de la presente causa investigativa por los considerandos precedentes.

- **Elementos subjetivos.-** Son aquellas características y actividades que dependen del fuero interno del agente, “El que a sabiendas”, se debe probar que sabía, para el caso en concreto se refiere al que utiliza o ingresa indebidamente a una base de datos, es decir aquel que conociendo su actuar ilegal diseña, ejecuta, interfiere, intercepta, accede, altera, copia información en tránsito o contenida en una base de datos.

Para el caso en concreto, un sujeto accedió presuntamente de manera indebida a la cuenta en redes sociales del agraviado, y además alteró tal cuenta y claves de acceso, por lo que se puede presumir que la alteración del mencionado sistema, se realizó,

sin embargo no se puede evidenciar la intencionalidad de tal actuar, por lo que el elemento subjetivo no se puede verificar en este caso.

Ahora bien, respecto a la falta de individualización del sujeto en la presente causa investigativa no se podría evidenciar la intencionalidad del sujeto lo que, desestimándose la continuación del análisis de la teoría del delito, por cuanto no se cumple a cabalidad con uno de los elementos de la tipicidad.

Análisis:

En la presente investigación fiscal se denunció por interferencia, acceso o copia ilícita contenida en base de datos, que se hallaba tipificada en el Artículo 207°-A del Código Penal, sin embargo, es relevante mencionar que, al momento de los hechos y la denuncia, tal tipo no se hallaba en la norma, puesto que ya se había derogado con la implementación de la ley especial, Ley de Delitos Informáticos, Ley N° 30096, publicada el 22 de octubre de 2013.

Sin embargo, esta situación no fue prevista por el fiscal, pudiendo encausar el tipo o precisarle al agraviado de tal hecho, es destacable además que el fundamento considerado por el responsable del caso, fue la falta de individualización del sujeto, no relacionándose con la hipótesis del presente

trabajo de investigación, ya que esta causal es un requisito de procedibilidad de la acción penal.

B. Delito atentado a la integridad de datos informáticos

El presente delito lo encontramos prescrito por el artículo 3° de la Ley N° 30096, modificada por Ley N°30171- delitos informáticos:

“El que deliberada e ilegítimamente daña, introduce, borra, deteriora, altera, suprime o hace inaccesibles datos informáticos, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años y con ochenta a ciento veinte días-multa.”

A continuación, se analizará cada carpeta fiscal respecto al tipo penal informático denunciado, hallados en las disposiciones fiscales estudiadas, y para tal fin se realizará de acuerdo a la teoría del delito, es decir que una conducta sea típica, antijurídica culpable.

Para tal fin, se realizó un cuadro resumen de las Carpetas fiscales relacionadas a este tipo penal:

Cuadro N° 04

Carpetas Fiscales relacionadas al tipo penal atentado a la integridad de datos informáticos.

CARPETAS FISCALES	TEORÍA DEL DELITO		
	Típica	Antijurídica	Culpabilidad
Carpeta fiscal N° 277-2018	X		
Carpeta fiscal N° 1683-2018	X		

Fuente: Elaboración propia de la autora

a. Carpeta fiscal N° 277-2018

i. Tipicidad

Esta figura penal será típica en cuanto se cumplan los elementos de la tipicidad, como son:

- **Elementos objetivos.**- Diferentes tipos penales que están en el Código Penal, es decir las diferentes figuras penales que se encuentran en la norma penal, para el caso se refiere al tipo de atentado a la integridad de datos informáticos, que se halla el artículo 3° de la Ley N° 30096, modificada mediante Ley N° 30171.

- **Elementos normativos.**- Cuando el legislador considera y describe conductas que deben ser tomados como delitos, para ser precisos son aquellas acciones que se tomarán como delitos, siendo en el presente caso quien daña, introduce, borra, deteriora, altera, suprime o hace inaccesibles datos informáticos de la empresa agraviada, donde se determinó que un agente además de introducirse a los datos, borra y daña con un virus los mismos, por lo que este elemento normativo se cumple en el presente caso.

- **Elementos subjetivos.**- Son aquellas características y actividades que dependen del fuero interno del agente, “El que a sabiendas”, se debe probar que sabía, para el caso en concreto se refiere al que delibera e ilegítimamente, es decir aquel que conociendo su actuar ilegal daña o hace inaccesibles datos informáticos.

Para aquel que accedió de manera ilegítima a los datos de tal empresa e hizo inaccesibles sus datos informáticos, se podría dar la característica de que cumple con el mencionado elemento, sin embargo, también es cierto que no se puede determinar a existencia del hecho deliberado por cuanto no se tiene individualizado al sujeto, entonces no se da la posibilidad de evaluar la intencionalidad de la comisión del hecho, por lo que el elemento subjetivo no se podría determinar.

Al no cumplirse con los elementos de la tipicidad es que la persistencia del análisis exhaustivo de la teoría del delito en esta investigación recaería en insubstancial.

Análisis:

De la carpeta fiscal antes mencionada, se puede precisar que existió una vulneración en la integridad de los datos informáticos de la empresa ya que tales fueron dañados y además los hicieron inaccesibles según los hechos denunciados, y tras las primeras indagaciones, resultó que en efecto el delito se cometió, sin embargo por la falta de identificación e individualización del sujeto infractor es que la investigación recayó en archivada.

Siendo que, en efecto y como lo considera el Código Procesal Penal, es menester que se halle individualizado al sujeto que cometió el hecho presuntamente ilícito, a fin de determinar su responsabilidad o no, respecto al ilícito, además de poder o no continuar y formalizar con la investigación, lo que nos llevaría a un inequívoco, si se continúa con la investigación ante un sujeto desconocido, porque no existiría un mecanismo de defensa ni para el denunciante, ni para el inexistente denunciado, determinándose así, una mayor indefensión para el agraviado, por lo que el Fiscal determina el archivo de la causa, siendo acertada.

Del mencionado fundamento considerado por el fiscal es que el mismo no se relaciona con la hipótesis de este trabajo de investigación, teniendo en cuenta que tal argumento es un requisito de procedibilidad de la acción penal, ya que resulta importante conocer al sujeto con la finalidad de la continuación de la investigación preparatoria, como lo prescribe el inciso 1 del artículo 336° del Código Procesal Penal.

b. Carpeta fiscal N° 1683-2018

i. Tipicidad

Será típica en cuanto se cumplan los elementos de la tipicidad siendo:

- **Elementos objetivos.-** Diferentes tipos penales que están en el Código Penal, es decir las diferentes figuras penales que se encuentran en la norma penal, para el caso se refiere al tipo de atentado a la integridad de datos informáticos, que se halla el artículo 3° de la Ley N° 30096, modificada mediante Ley N° 30171 .
- **Elementos normativos.-** Cuando el legislador considera y describe conductas que deben ser tomados como delitos, para ser precisos son aquellas acciones que se tomarán como delitos, siendo

en el presente caso quien daña, introduce, borra, deteriora, altera, suprime o hace inaccesibles datos informáticos.

La conducta denunciada, señala que el agente se introdujo al Sistema de una institución, además alteró y deterioró tales datos sin que exista la posibilidad de acceso a los mismos, ya que según los hechos después de este acontecer, no se podía acceder a la información de la misma...

Por lo que se puede precisar que este elemento se cumplió en el hecho ilícito, por la inaccesibilidad de tales datos, de relevancia laboral en el mencionado lugar.

- **Elementos subjetivos.**- Aquellas características y actividades que dependen del fuero interno del agente, “El que a sabiendas”, se debe probar que sabía, para el caso en concreto se refiere al que delibera e ilegítimamente, es decir aquel que conociendo su actuar ilegal daña o hace inaccesibles datos informáticos.

Para aquel que accedió de manera ilegítima a los datos de la institución e hizo inaccesibles sus datos informáticos, se podría dar la característica de que cumple con el mencionado elemento, sin embargo, también es cierto que no se puede determinar la existencia de quién cometió hecho de manera premeditada, puesto

que no se tiene individualizado al sujeto, por lo que no se puede presumir el actuar premeditado de tal sujeto.

Respecto a la imposibilidad de la determinación del elemento subjetivo de la tipicidad, por la falta de individualización del sujeto, es que carecería de fundamento continuar con el análisis de los demás elementos del tipo penal en relación a la presente causa investigativa.

Análisis:

De la Carpeta fiscal en mención existió una vulneración a la integridad de los datos informáticos del sistema de la institución presuntamente agraviada, ya que el sujeto infractor hizo inaccesibles los datos de mencionado sistema, por la infestación de virus a tal base de datos, imposibilitándola de poder ingresar a los casos clínicos con normalidad.

Ahora bien, el fundamento de archivo de la presente causa investigativa es la falta de individualización del sujeto infractor, razón que no forma parte de la hipótesis respecto a la falta de elementos de convicción, siendo que para efectos de la continuación de la investigación preparatoria del hecho, se debe tener la identificación del sujeto.

C. Delito tráfico ilegal de datos

El presente delito lo encontrábamos prescrito en el artículo 6° de la Ley N° 30096:

“El que crea, ingresa o utiliza indebidamente una base de datos sobre una persona natural o jurídica, identificada o identificable, para comercializar, traficar, promover, vender, promover, favorecer o facilitar información relativa a cualquier ámbito de la esfera personal, familiar, patrimonial, laboral, financiera u otro de naturaleza análoga, creando o no perjuicio será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años”

A continuación, se analizará cada carpeta fiscal respecto al tipo penal informático denunciado, hallados en las disposiciones fiscales estudiadas, y para tal fin se realizará de acuerdo a la teoría del delito, es decir que una conducta sea típica, antijurídica culpable.

Para tal fin, se realizó un cuadro resumen de la carpeta fiscal relacionada a este tipo penal:

Cuadro N° 05

Carpeta fiscal relacionada al tipo penal tráfico ilegal de datos.

CARPETAS FISCALES	TEORÍA DEL DELITO		
	Típica	Antijurídica	Culpabilidad
Carpeta fiscal N° 722-2015	X		

Fuente: Elaboración propia de la autora

a. Carpeta fiscal N° 722-2015

i. Tipicidad

Esta figura penal será típica en cuanto se cumplan los elementos de la tipicidad, como son:

- **Elementos objetivos.-** Son diversos tipos penales los que se hallan prescritos en el Código Penal, es decir, diferentes figuras penales que se encuentran en la norma penal, para el caso se refiere al tipo de tráfico ilegal de datos atentado a los datos informáticos, que se hallaba el artículo 6° de la Ley N° 30096.
- **Elementos normativos.-** Cuando el legislador considera y describe conductas que deben ser tomados como delitos, para mayor precisión son aquellas acciones que se tomarán como delitos, siendo en el presente caso para quien busca: comercializar, traficar, promover, vender, promover, favorecer o facilitar información relativa a cualquier ámbito de la esfera personal, familiar, patrimonial, laboral, financiera u otro de naturaleza análoga, creando o no perjuicio.
- **Elementos subjetivos.-** Son aquellas características y actividades que dependen del fuero interno del agente, “El que

a sabiendas”, se debe probar que sabía, para el caso en concreto se refiere al que crea e ingresa indebidamente, es decir aquel que conociendo su actuar ilegal, crea o ingresa a una base de datos de una persona natural.

De lo anteriormente expuesto, se puede precisar que, al no tener la individualización del sujeto, no se puede verificar la intencionalidad de su actuar.

De tal imposibilidad, el análisis de los demás elementos de la teoría del delito devendría en inválido y pueril ya que no se cumple con la tipicidad como parte conformante de tal teoría.

Análisis:

Puesto que el presente artículo recayó en derogado por la modificatoria realizada mediante Ley N°30171 a la Ley N° 30096, Ley de Delitos Informáticos es de precisar que el análisis de culpabilidad devendría en nimio, por la razón expuesta.

Ahora bien, del análisis a la carpeta fiscal mencionada se verificó que en efecto, un sujeto no identificado creó una base de datos de una persona natural con la finalidad de favorecer a un tercero, creando un presumible perjuicio en la imagen del agraviado, ya que se utilizó

figuras pictóricas de apoyo a un candidato de otro partido político en las elecciones de la presidencia del gobierno regional de Cajamarca.

Es de verse, que uno de los tipos penales denunciados fue derogado, entonces este hecho, debió tenerse en cuenta en la disposición de apertura de la investigación preliminar, lo que no ocurrió así además, esta Carpeta fiscal no solamente se abrió por el artículo 6° de la Ley de Delitos Informáticos, sino también por fraude informático (artículo 8° de la Ley de Delitos Informáticos) y suplantación de identidad (artículo 9° de la Ley de Delitos Informáticos).

En suma, se puede precisar que estos tipos penales están vigentes y si bien el fiscal no refirió el tema de la derogación, empero, no se pudo individualizar al sujeto infractor archivándose por tal causa y no en estricto por falta de elementos de convicción, dejando de guardar relación con la hipótesis, ya que refiere a un requisito de procedibilidad, fundamento considerado por el fiscal responsable del caso para archivar la investigación seguida por el agraviado.

D. Delito fraude informático

El presente delito lo encontramos prescrito por el artículo 8° de la Ley N° 30096, modificada por Ley N°30171- delitos informáticos:

“El que deliberada e ilegítimamente procura para sí o para otro un provecho ilícito en perjuicio de tercero mediante el diseño, introducción, alteración, borrado, supresión, clonación de datos informáticos o cualquier interferencia o manipulación en el funcionamiento de un sistema informático, será reprimido con una pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años y con sesenta a ciento veinte días-multa. La pena será privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años y de ochenta a ciento cuarenta días-multa cuando se afecte el patrimonio del Estado destinado a fines asistenciales o a programas de apoyo social.”

A continuación, se analizará cada carpeta fiscal respecto al tipo penal informático denunciado, hallados en las disposiciones fiscales estudiadas, y para tal fin se realizará de acuerdo a la teoría del delito, es decir que una conducta sea típica, antijurídica culpable.

Para tal fin, se realizó un cuadro resumen de las carpetas fiscales relacionadas a este tipo penal:

Cuadro N° 06

Carpetas fiscales relacionadas al tipo penal fraude informático.

CARPETAS FISCALES	TEORÍA DEL DELITO		
	Típica	Antijurídica	Culpabilidad
Carpeta fiscal N° 722-2015	X		
Carpeta fiscal N° 1046-2016	X		

Fuente: Elaboración propia de la autora

a. Carpeta fiscal N° 722-2015

i. Tipicidad

Este hecho será típico cuando se cumplan con los elementos de la tipicidad, siendo:

- **Elementos objetivos.**- Diferentes tipos penales que están en el Código Penal, es decir las diferentes figuras penales que se encuentran en la norma penal, para el caso se refiere al tipo fraude informático, que se halla el artículo 8° de la Ley N° 30096, modificada mediante Ley N° 30171 .
- **Elementos normativos.**- Cuando el legislador considera y describe conductas que deben ser tomados como delitos, es decir el diseño, introducción, alteración, borrado, supresión, clonación de datos informáticos o cualquier interferencia o manipulación en el funcionamiento de un sistema informático, que se haya cometido deliberadamente e ilegítimamente.
- **Elementos subjetivos.**- Son aquellas características y actividades que dependen del fuero interno del agente, “El que a sabiendas”, se debe probar que sabía, para el caso en concreto se refiere al que delibera e ilegítimamente, es decir aquel que con conocimiento de causa de manera deliberada e ilegítima, es

decir de manera pensada, premeditada y sabiendo que su futuro acontecer no se encontraría conforme a lo legal, realiza los verbos rectores en esta figura penal y además busca con su actuar un provecho para sí u otro.

Del caso en concreto, se puede precisar que resulta evidente que con el actuar del sujeto infractor generó un perjuicio en contra de un tercero, donde se mostró la figura del agraviado solicitando apoyo a un candidato de otro partido político para elecciones municipales, mediante redes sociales, por lo que se puede presumir un presunto provecho, entendiéndose como una ventaja en el “apoyo solicitado” por la figura pública denunciante.

Sin embargo, no se pudo individualizar al presunto sujeto que cometió el hecho, lo que imposibilita evaluar la intencionalidad de la comisión del sujeto respecto a este hecho.

De la falta de identificación del sujeto, y sin la posibilidad de estudio de la intencionalidad del mismo, continuar con el análisis de la teoría del delito en la presente carpeta fiscal, devendría en vano, ya que el primer presupuesto de tal teoría no cumple.

Análisis:

De la investigación es importante mencionar, que el fraude informático se da cuando existe un provecho para sí o para un tercero de la introducción, alteración, borrado, clonación de datos informáticos, interferencia o manipulación en el funcionamiento de un sistema informático, de lo descrito líneas arriba, se puede observar que este ilícito se cumplió, empero el fiscal responsable del caso no pudo obtener la identificación y menos aún la individualización del sujeto.

Siendo tal falta de individualización del sujeto razón por la cual se archivó, donde no se encuentra relacionado con la hipótesis, respecto a que uno de los fundamentos considerados para archivar este tipo de investigaciones, es la falta de elementos de convicción, por otro resulta relevante la identificación del presunto infractor pues, sino resultaría insustancial la continuación de la mencionada investigación.

b. Carpeta fiscal N° 1046- 2016

i. Tipicidad

Esta figura penal será típica en cuanto se cumplan los elementos de la tipicidad, como son:

- **Elementos objetivos.**- Diferentes tipos penales que están en el Código Penal, es decir las diferentes figuras penales que se encuentran en la norma penal, para el caso se refiere al tipo de fraude informático, que se halla el artículo 8° de la Ley N° 30096, modificada mediante Ley N° 30171 .

- **Elementos normativos.**- Cuando el legislador considera y describe conductas que deben ser tomados como delitos, es decir aquel que mediante diseño, introducción, alteración, borrado, supresión, clonación de datos informáticos o cualquier interferencia o manipulación en el funcionamiento de un sistema informático, y además de esos actos procurará para sí o para otro un provecho ilícito que causen perjuicio de un tercero.

Para el caso en mención, el sujeto no identificado o el denunciado accedió a la cuenta bancaria del agraviado con el fin de tener un provecho propio, es decir un beneficio para sí mismo, como es el dinero del denunciante.

- **Elementos subjetivos.**- Son aquellas características y actividades que dependen del fuero interno del agente, “El que a sabiendas”, se debe probar que sabía, para el caso en concreto se refiere al que delibera e ilegítimamente, es decir aquel que conociendo, sabiendo, teniendo en cuenta, que su actuar es ilegal lo comete.

En el presente caso, quien se introduce en el sistema financiero con la tarjeta bancaria de propiedad ajena, sin embargo, ya que no se ha individualizado al sujeto es que no se puede definir la intencionalidad del mismo.

Por la falta de individualización del sujeto en la presente causa investigativa no se podría evidenciar la intencionalidad del sujeto, lo que desestima la continuación del análisis de la teoría del delito, por cuanto no se cumplió con los elementos de la tipicidad y menos aún con la teoría del delito.

Análisis:

Antes bien, es importante destacar, que el fraude informático sanciona la introducción, interferencia de datos informáticos, siendo esto lo que aconteció en el presente caso, ya que, vulnerando la seguridad de la tarjeta electrónica del agraviado, y además de la realización de compras electrónicas sin la autorización del titular y menos del conocimiento de las mismas se puede precisar que los hechos calzan con la figura penal.

Es relevante la relación existente entre la hipótesis y el análisis en esta parte, puesto que a pesar de notar el hecho como el ilícito penal de fraude informático, la imposibilidad de continuar con la investigación fiscal en el mismo se da por la falta de individualización del sujeto infractor,

fundamento considerado por el fiscal responsable del caso para archivar la presente investigación, lo que es una negación de la posible respuesta a la pregunta de investigación del presente trabajo.

Por otro lado, y para concluir, se comparte la decisión emitida por el fiscal puesto que, a pesar de haberse realizado las diligencias preliminares con la finalidad de hallar al responsable de los hechos, no se pudo identificar plenamente a los participantes de la conducta materia de investigación, razón de archivamiento del caso materia de análisis.

E. Delito suplantación de identidad

El presente delito lo encontramos prescrito por el artículo 9° de la Ley N° 30096, modificada por Ley N°30171- delitos informáticos:

“El que, mediante las tecnologías de la información o de la comunicación suplanta la identidad de una persona natural o jurídica, siempre que de dicha conducta resulte algún perjuicio, material o moral, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años”.

A continuación, se analizará cada carpeta fiscal respecto al tipo penal informático denunciado, hallados en las disposiciones fiscales estudiadas, y para tal fin se realizará de acuerdo a la teoría del delito, es decir que una conducta sea típica, antijurídica culpable.

Para tal fin, se realizó un cuadro resumen de las carpetas fiscales relacionadas a este tipo penal:

Cuadro N° 07

Carpetas fiscales relacionadas al tipo penal suplantación de identidad.

CARPETAS FISCALES	TEORÍA DEL DELITO		
	Típica	Antijurídica	Culpabilidad
Carpeta fiscal N° 722-2015	X		
Carpeta fiscal N° 100-2018	X		

Fuente: Elaboración propia de la autora.

a. Carpeta fiscal N° 722- 2015

i. Tipicidad

Los hechos presuntamente cometidos en la presente investigación serán considerados como delito en cuanto se cumpla con la teoría del delito, es decir ser típica, antijurídica y culpable.

- **Elementos objetivos.-** Diferentes tipos penales que están en el Código Penal, es decir las diferentes figuras penales que se encuentran en la norma penal, para el caso se refiere al tipo de suplantación de identidad, que se halla el artículo 9° de la Ley N° 30096, modificada mediante Ley N° 30171 .

- **Elementos normativos.-** Cuando el legislador considera y describe conductas que deben ser tomados como delitos, como es la suplantación de la identidad de una persona natural o jurídica, teniendo en cuenta que de tal conducta resulte algún perjuicio, material o moral.

- **Elementos subjetivos.-** Son aquellas características y actividades que dependen del fuero interno del agente, “El que a sabiendas”, se debe probar que sabía, el artículo normativo correspondiente, refiere “El que (...)” se entiende aquel que con su actuar genera algún perjuicio, material o moral, empero no se precisa que a sabiendas del actuar perjudicial o con conocimiento de la causa de los hechos.

Por la falta de individualización del sujeto en la presente causa investigativa no se podría evidenciar la intencionalidad del sujeto lo que, vendría a desestimar la continuación del análisis de la teoría del delito, por cuanto no se cumplió con los elementos de la tipicidad y menos aún con la teoría del delito.

Análisis:

Es de precisarse que si bien la figura penal de suplantación de identidad, busca crear una supuesta imagen a través de las tecnologías de información, como son las redes sociales, correo electrónico, resultando

de esto algún tipo de perjuicio, que para el caso en concreto presuntamente se dio uno de tipo moral, por la imagen que representa el agraviado, siendo una figura pública y además utilizándose una cuenta en las redes sociales de apoyo a otro candidato.

Es evidente, la creación de la cuenta en redes sociales, y que presuntamente los hechos cumplen con la condición para ser un delito informático de este tipo, sin embargo no se pudo analizar la intencionalidad del sujeto, por la falta de individualización del mismo; no existiendo una relación entre tal razón jurídica y la hipótesis, ya que se considera a la misma como requisitos de procedibilidad, mas no como elementos de convicción

b. Carpeta fiscal N° 100-2018

i. Tipicidad

Esta figura penal será típica en cuanto se cumplan los elementos de la tipicidad, como son:

- **Elementos subjetivos.-** Son aquellas características y actividades que dependen del fuero interno del agente, “El que a sabiendas”, se debe probar que sabía, para el caso en concreto se refiere al que causa un perjuicio moral o material, quiere

decir , aquel que provoca un menoscabo, un mal, un detrimento de la conducta desplegada.

Ahora bien, de la carpeta fiscal mencionada respecto a los hechos denunciados, es que presuntamente existió una suplantación de identidad de la supuesta tía de la agraviada, sin embargo es de resaltar que de dicha conducta a través de tal cuenta no existió un perjuicio moral y material, puesto que no se evidenció tal menoscabo, pues, la creación de la cuenta se dio, sin embargo no se pudo determinar si en efecto, el creador de la misma fue el denunciado y menos aún comprobar el tipo de perjuicio ocasionado a la denunciante según la disposición de archivo.

- **Elementos objetivos.**- Diferentes tipos penales que están en el Código Penal, es decir las diferentes figuras penales que se encuentran en la norma penal, para el caso se refiere al tipo de suplantación de identidad, que se halla en el artículo 9° de la Ley N° 30096, modificada mediante Ley N° 30171 .
- **Elementos normativos.**- Cuando el legislador considera y describe conductas que deben ser tomados como delitos, se puede comprender que se refiere a los verbos rectores, que para esta figura normativa se refiere a la suplantación de identidad de una persona natural o jurídica.

De la presente carpeta fiscal y los fundamentos considerados por el fiscal responsable del caso, es importante destacar que al no hallarse un posible perjuicio a los agraviados y no habiéndose demostrado tal situación, el hecho es atípico puesto que no se cumple a cabalidad con los elementos de tipo.

De lo detallado, líneas arriba se puede precisar que evidentemente el fiscal realizó un análisis exhaustivo del caso, y teniendo en cuenta que la teoría de delito es como un sistema encadenado y relacionado, se puede considerar que si la conducta no es típica, menos será antijurídica, y culpable, por lo que devendría en vano continuar con el respectivo análisis puesto que se considera que la labor realizada por el fiscal estuvo correctamente efectuada, siendo ello así, se coincide con lo que el magistrado consideró como fundamento de archivo en la presente causa investigativa.

Análisis:

Respecto a la carpeta fiscal precedente, se debe tener en cuenta que los hechos denunciados versan sobre una presunta suplantación de identidad, ahora bien, es de resaltar que, en efecto, la creación de una cuenta en las redes sociales falsa se dio (por los elementos presentados por los denunciantes), cumpliéndose parcialmente con el tipo penal,

ya que se precisa que de la suplantación de identidad exista un perjuicio moral o material.

Empero los denunciantes, no presentaron la evidencia de tal perjuicio, además es relevante relacionar con la hipótesis del presente trabajo de investigación, puesto que hallar el hecho atípico fue el fundamento jurídico considerado por el fiscal para archivar la presente carpeta, siendo que, tal argumento no forma parte de los elementos de convicción, sino de requisitos de procedibilidad para el ejercicio de la acción penal.

Se puede indicar que, el fiscal responde de acuerdo a las atribuciones que tiene como representante del Ministerio Público, prescritas en el artículo 159° de la Constitución Política del Perú, ordenando además las diligencias necesarias para la acreditación de los hechos denunciados conforme al numeral 1° del artículo 65° del Código Procesal Penal, investigación del delito.

4.1.5. Elementos de convicción y requisitos de procedibilidad de la acción penal respecto a los fundamentos jurídicos considerados por los fiscales penales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos

José Neyra Flores, refiere que la finalidad de la investigación preliminar recae en entre otros, en asegurar los elementos materiales de su comisión,

individualizar a las personas involucradas en su comisión, mencionando a la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 6167-2005-PHC/TC, donde indica: “(...) no se requiere que exista convicción plena en el Fiscal ni que las actuaciones estén completas, solo se necesita que las investigaciones arrojen un resultado probabilístico razonable, en orden a la realidad de un delito y de la vinculación delictiva del imputado o imputados”

Según, líneas precedentes, se puede tener en cuenta que aquel resultado probabilístico se refiere a los indicios, pesquisas, huellas para poder estimar o aproximarse a la comisión de un presunto hecho delictuoso, por lo que si estos no se dan, entonces no se consideraría una relación estrecha con el imputado.

El autor anteriormente mencionado cita a Sánchez Pablo, quien precisa:(...) se busca verificar si el conocimiento que se tiene de la sospecha de un delito (...) tiene un sentido de verosimilitud y ver si existen elementos probatorios suficientes para continuar con la persecución de delitos y sus autores, se funda en la necesidad de determinar los presupuestos formales para iniciar válidamente la investigación judicial y por ende el proceso penal. (Neyra, 2010, pág. 290)

De ser el caso, entonces se podría comprender que lo primero que se considera para el comienzo del proceso penal son las formalidades o requisitos específicos en la normativa procesal, siendo meramente exigencias procesales.

De los requisitos de procedibilidad, según doctrina comparada, se especifica son: “las condiciones legales que deben cumplirse para el ejercicio de la acción

penal contra el responsable de la conducta típica (...) en tanto estos requerimientos no afectan al delito, sino a la posibilidad de su persecución penal” (Suprema Corte de la Justicia de la Nación, 2014)

Basándose en lo anteriormente descrito, se puede definir y conceptualizar a los requisitos de procedibilidad como aquellas exigencias que si no se cumplen afectarán directamente el seguimiento de un presunto hecho delictuoso, es decir el procedimiento procesal penal.

Es necesario recalcar la idea existente de la relación entre los elementos de convicción y requisitos de procedibilidad, específicamente en cuanto si no existen los segundos entonces el proceso penal como decae, por otro lado aun cuando el fiscal, encuentre apenas indicios, empero se cumplen con los requisitos de procedibilidad, entonces la persecución del delito pudiese continuar si así lo estimase correspondiente.

Por consiguiente, se puede mencionar que lo hallado en el análisis de los fundamentos jurídicos considerados por los fiscales penales del Cercado de Cajamarca de las investigaciones de delitos informáticos respecto a la falta de individualización, hecho atípico, no es justiciable penalmente y delito de acción penal privada serían requisitos de procedibilidad ya que lo mismos son exigencias para la persecución de la acción penal.

Por añadidura, José Neyra Flores, menciona a San Martín, precisando lo siguiente: “que son cuatro los presupuestos de derecho material que se han

identificado en la doctrina procesalista: a) insubsistencia objetiva del hecho, es decir cuando no hay una absoluta convicción de que el hecho que dio origen al proceso nunca ha existido en realidad; b) inexistencia del hecho punible, cuando si bien el hecho investigado existe es atípico; c) falta de indicios de responsabilidad penal, es decir faltan indicios racionales de delictuosidad en el imputado, causa de justificación, legítima defensa, error vencible y, d) prueba notoriamente insuficiente para fundamentar la pretensión punitiva (...) (Neyra, 2010, pág. 303) ”

Del análisis de cada tipo penal de los delitos informáticos existentes en la normativa vigente y los casos presentes en las carpetas fiscales materia de estudio, cabe indicar que cada uno de ellos, es sumamente específico requiriendo una atención personalizada, por la especificidad de los mismos, siendo que los fiscales responsables de los casos investigativos, se centraron en indagar los hechos denunciados.

Relacionando el análisis de los tipos penales con la hipótesis del presente trabajo de investigación y teniendo en cuenta que los fundamentos considerados por los fiscales son hecho atípico (01), falta de individualización del sujeto (06), que no es penalmente sancionable (01), y delitos de acción privada (02).

De lo anteriormente señalado, se puede precisar que, en el criterio de falta de individualización del sujeto, el análisis de los fiscales responsables de los mismos fue cuestiones de procedibilidad, es decir, se tomó en cuenta la noticia

criminal empero al no tener identificado al sujeto infractor es que se archivaron las mismas.

Ahora bien, por el criterio de hecho atípico, que se halla dentro de la hipótesis de falta de elementos de convicción, es innegable que existió un análisis del tipo, pues no se podría determinar que una conducta es atípica sin haberse realizado previamente un estudio de la tipicidad de una conducta presuntamente ilícita.

Respecto el criterio de no es justiciable penalmente se debe tener en cuenta que, no solo debió denunciarse la figura de coacción, sino que además de ello, existió una suplantación de identidad, puesto que la creación de la cuenta en redes sociales se evidenció, asumiéndose un presunto perjuicio moral a la agraviada, empero esta situación tampoco se verificó, además al no poder identificar al sujeto creador de tal cuenta y la actitud de la denunciante frente a la investigación fiscal, es que el responsable del caso archivó bajo este fundamento, lo que verifica la hipótesis y el resultado del presente trabajo de investigación.

Por el fundamento considerado por los fiscales de delito de acción privada, es de tener en cuenta que los mismos precisaron que presuntamente se vulneró la intimidad y honor de los agraviados, por lo que esta fue una razón para archivar las carpetas fiscales, sin embargo cabe indicar que en ambos casos existió un acceso a la información privada de los denunciados, puesto que según los hechos, no se brindó información respecto a las aportaciones de AFP (primer caso o Carpeta fiscal N° 50-2010), y también se tuvo acceso a números

telefónicos hasta en dos oportunidades (segundo caso o Carpeta fiscal N° 2749-2017), por lo que cabe resaltar que aquella interferencia en la esfera íntima se dio con algún mecanismo informático, para acceder a los datos de aquellas personas, siendo así que la hipótesis respecto a los fundamentos considerados por los fiscales para archivar las investigaciones en delitos informáticos respecto al criterio de delito de acción privada se cumple.

De la examinación de los tipos de delitos informáticos relacionados con las disposiciones de archivo, los fiscales del cercado de Cajamarca identificaron: interferencia, acceso o copia ilícita contenida en base de datos, atentado a la integridad de datos, tráfico ilegal de datos, suplantación de identidad, fraude informático, archivando las mismas principalmente por falta de individualización del sujeto, hechos atípicos, hecho no sancionable penalmente y delitos de acción privada, no concordantes con la hipótesis del presente trabajo de investigación.

Finalmente, se puede precisar del análisis de las carpetas de las investigaciones en delitos informáticos y el resultado del estudio de los fundamentos jurídicos considerados por los fiscales del cercado de Cajamarca para archivar tales investigaciones, que los magistrados responsables de los casos no pudieron efectuar el análisis de la teoría del delito, por cuanto al indagar el elemento subjetivo de la tipicidad, no se pudo determinar la intencionalidad del sujeto debido a la falta de individualización del autor, siendo un requisito de procedibilidad de la acción penal.

4.2. Conclusiones

- Los fundamentos jurídicos considerados por los fiscales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos durante el período 2010-2018 son: la falta de individualización del sujeto, no es justiciable penalmente y hechos atípicos y acción penal privada.
- Del análisis realizado a las 10 carpetas fiscales respecto a la investigación de delitos informáticos se evidenció, que un aproximado del 60% de los fiscales consideran como fundamento para archivar las mismas a la falta de individualización del sujeto, autor o autores del hecho en 06 carpetas fiscales, por último, y en menor cantidad el hecho atípico en 1 carpeta fiscal equivalente al 10% y, al criterio de no justiciable penalmente en 1 carpeta fiscal con 10%.

Por otro lado, en un 20% aproximadamente en la cantidad de 2 carpetas fiscales se observó que estos magistrados consideraron el criterio de delito de acción privada, para archivar las investigaciones respecto a los delitos informáticos en los períodos de 2010 – 2018 en el cercado de Cajamarca.

- El análisis realizado a la Ley de Delitos Informáticos, Ley N° 30096 y su modificatoria Ley N° 30171, se aprecia que el objeto de la misma es la prevención y sanción de las conductas ilícitas que afectan sistemas y datos informáticos, no obstante, en el cercado de Cajamarca se evidenció que no existió algún tipo de prevención y menos de sanción ya que las causas investigativas de este tipo de delitos fueron archivadas en el período de 2010 –

2018, a razón de la falta de individualización del sujeto, hecho atípico, no sancionable penalmente, delito de acción privada, según consideraciones de estos magistrados siendo estos requisitos de procedibilidad de la acción penal.

- Respecto a la examinación de los tipos penales de los delitos informáticos y las carpetas fiscales estudiadas, se concluye que las presuntas conductas ilícitas al no cumplir con los elementos de tipicidad, resultaría vano continuar con el análisis de la teoría del delito en tales causas investigativas, razón que conduce a su archivamiento.

- De la hipótesis planteada, se puede precisar que no fueron los elementos de convicción los fundamentos jurídicos considerados por los fiscales penales del cercado Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos, sino la falta de individualización del sujeto, hecho atípico, hecho no justiciable penalmente y acción penal privada.

4.3. Recomendaciones

Se recomienda al Ministerio Público brinde capacitaciones, especializaciones y además herramientas técnicas en delitos informáticos a su personal fiscal con la finalidad de promover la eficacia y persecución de este tipo de ilícitos, con el fin de que no se archiven por requisitos de procedibilidad y además se conduzca a una prevención y sanción de estos ilícitos que vulneran principalmente la información.

REFERENCIAS

- Asociacion de Academias de la Lengua Española. (01 de Marzo de 2020). *Real Academia Española*. Obtenido de <https://dle.rae.es/da%C3%B1ar>
- Asociación de Academias de la Lengua Española. (21 de 02 de 2020). *Real Academia Española*. Obtenido de <https://dle.rae.es/inaccesible?m=form>
- Asociación de Academias de la Lengua Española. (26 de Abril de 2020). *Real Academia Española*. Obtenido de <https://dle.rae.es/inaccesible?m=form>
- Asociación de Academias de la Lengua Española. (21 de 02 de 2020). *Real Academia Española* . Obtenido de <https://dle.rae.es/borrar>
- Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación- APECC. (01 de 02 de 2010). *Pensamiento Penal*. Obtenido de <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2017/11/doctrina46022.pdf>
- Balcarce, F. (2005). La Punibilidad. En C. J. Lascano, *Derecho Penal Parte General* (págs. 594-599). Córdoba: Advocatus.
- Buteler, E. (2005). La punibilidad. En C. J. Lascano, *Derecho Penal Parte General* (págs. 601- 642). Córdoba: Editorial Advocatus.
- Campos, E. (05 de Noviembre de 2018). *El Regional Piura*. Obtenido de Elementos de convicción, por Dr. Edhin Campos Barranzuela: <https://www.elregionalpiura.com.pe/columnistas/178-edhin-campos-barranzuela/30943-elementos-de-conviccion-por-dr-edhin-campos-barranzuela#:~:text=Los%20elementos%20de%20convicci%C3%B3n%20son,autor%20o%20part%C3%ADcipe%20del%20mismo.>

- Editora Perú. (16 de enero de 2020). *Andina agencia peruana de noticias* . Obtenido de Estos son los delito más frecuentes en el Perú, según la Policía:
<https://andina.pe/agencia/noticia-estos-son-los-delitos-informaticos-mas-frecuentes-el-peru-segun-policia-781320.aspx>
- Estela, M. (14 de Febrero de 2020). *Concepto.de*. Obtenido de <https://concepto.de/base-de-datos/>
- Gálvez Villegas, T. A. (2008). *El Código Procesal Penal* (Primera Edición ed.). Lima, Perú: Juristas Editores.
- González, J. (2013). *Delincuencia informática: Daños informáticos del artículo 264 del código penal y propuesta de reforma*. Madrid: Universidad Complutense de Madrid.
- Grupo El Comercio. (03 de 03 de 2020). *Gestión*. Obtenido de <https://gestion.pe/tecnologia/peru-adhiere-convenio-budapest-ciberseguridad-ayuda-judicial-257741-noticia/?ref=gesr>
- Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, P. (2006). *Metodología de la Investigación*. México: Mc Graw Hill.
- IBERLEY. (09 de Marzo de 2020). *IBERLEY*. Obtenido de Las causas de Justificación de un delito: <https://www.iberley.es/temas/causas-justificacion-delito-47231>
- Ingenium. (27 de Febrero de 2020). *¿Qué diferencia investigación básica e investigación aplicada?* Obtenido de <http://camp.ucss.edu.pe/ingenium/index.php/industrial/116-diferencia-investigacion-basica->
- Jurista Editores. (2015). *Código Penal*. Lima: Jurista Editores E.I.R.L.
- Kazez, R. (20 de Noviembre de 2019). *Uces.edu.ar*. Obtenido de https://www.uces.edu.ar/institutos/iaepcis/8_jornada_desvalimiento/kazez.pdf

La Ley. (07 de Diciembre de 2018). *La Ley, El Ángulo legal de la Noticia*. Obtenido de

<https://laley.pe/art/6728/corte-suprema-precisa-los-3-presupuestos-de-la-legitima-defensa>

Marquardt, E. (1976). *Temas Básicos de Derecho Penal*. Argentina: Abeledo Perrot.

Montaño, A. (2008). *La problemática jurídica en la regulación de los delitos informáticos*. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México.

Neyra, J. (2010). *Manual del Nuevo Proceso Penal & de Litigación Oral*. Lima: Moreno S.A.

Noticias, R. (16 de Septiembre de 2012). *Ciberdelincuentes operan en Perú a través de fraudes vía e-mail*. Obtenido de <https://rpp.pe/tecnologia/mas-tecnologia/ciberdelincuentes-operan-en-peru-a-traves-de-fraudes-via-e-mail-noticia-522179>

Ortiz, J. (2013). *La investigación del delito en la era digital. Los derechos fundamentales frente a las nuevas medidas tecnológicas de investigación*. Madrid: Fundación Alternativas.

Peña Cabrera, R. (1994). *Tratado de Derecho Penal*. Lima: Editora Jurídica Grijley E.I.R.L.

Pérez, R. (14 de Diciembre de 2008). *Derecho Penal Online*. Obtenido de La Culpabilidad Penal: <https://derechopenalonline.com/la-culpabilidad-penal/>

Perú21. (23 de Julio de 2013). *Perú21*. Obtenido de Se registran 500 robos diarios en Internet en el Perú: <https://peru21.pe/lima/registran-500-robos-diarios-internet-peru-116728-noticia/>

Ramos Nuñez, C. (2005). *Como Hacer una Tesis de Derecho y no Envejecer en el Intento*. Perú: Gaceta Jurídica.

Ramos, E. (04 de Septiembre de 2013). *LEGIS VERITAS ET VITA*. Obtenido de <http://derecho-informado.blogspot.pe/2013/09/tesis-delitos-informaticos.html>

Romero, L. (2005). *Marco Conceptual de los Delitos Informáticos* . Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos .

San Martín Castro, C. (2003). *Derecho Procesal Penal*. Lima: Editora Jurídica Grijley.

San Martín Castro, C. (2006). *Jurisprudencia y precedente penal vinculante. Selección de ejecutorias de la Corte Suprema*. Lima: Palestra Ediciones.

Sequeiros, I. (2016). *Vacíos Legales que Imposibilitan la Sanción de los Delitos Informáticos en el Nuevo Código Penal Peruano- 2015*. Lima: Universidad de Huánuco. Obtenido de

<http://repositorio.udh.edu.pe/bitstream/handle/123456789/286/IVETT%20CLARITZA%20SEQUEIROS%20CALDERON.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Suprema Corte de la Justicia de la Nación. (11 de Octubre de 2014). *Semanario Judicial de la Federación*. Obtenido de <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?ID=2007844&Clase=DetalleTesisBL&Semenario=0>

Tantaleán Odar, R. M. (01 de 02 de 2016). *Derecho y Cambio Social*. Obtenido de www.derechoycambiosocial.com

Tellez, J. (1996). *Los delitos Informáticos. Situación en México* . Mérida.

Tiedemann, K. (1985). *Poder informático y delito* . Barcelona .

Wenzel, H. (1956). *Derecho Penal Parte General*. Bueno Aires: Roque de Palma Editor.

WordPress. (15 de 02 de 2020). *Definicion.de*. Obtenido de <https://definicion.de/correo-electronico/>

Zaffaroni, E. R. (04 de 03 de 2020). *Estructura Básica del Derecho Penal*. Obtenido de <http://www.matiabailone.com/dip/Zaffaroni%20-%20Estructura%20Basica%20de%20Derecho%20Penal.pdf>

ANEXOS

ANEXO N° 01

MATRIZ DE CONSISTENCIA

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	CATEGORÍAS	CONTENIDO	INDICADORES	TÉCNICAS/ INSTRUMENTOS	MÉTODOS
¿Cuáles son los fundamentos jurídicos considerados por los fiscales penales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos durante el período 2010-2018?	Objetivo General	Los fundamentos jurídicos considerados por los fiscales penales del cercado de Cajamarca para archivar las investigaciones de delitos informáticos son la falta de elementos de convicción.	Investigaciones de delitos informáticos	Indagación de un presunto hecho ilícito cometido por medios informáticos, que busca principalmente acceder, interferir, copiar información.	El resultado de la búsqueda de Delitos informáticos desde la implementación del NCPP en la ciudad de Cajamarca	El fichaje Guía de análisis documental	Jurídico funcional Tipo básico Enfoque cualitativo Alcance descriptivo No experimental
	Objetivos Específicos						
	<ul style="list-style-type: none"> - Identificar y analizar las disposiciones fiscales de archivo de las investigaciones de delitos informáticos emitidas por los fiscales penales del cercado de Cajamarca. - Analizar los alcances de la Ley N° 30096 y Ley N° 30171 (Ley que modifica la Ley 30096, Ley de Delitos Informáticos. - Examinar los tipos de delitos informáticos. 		Falta de elementos de convicción	Ausencia de elementos que permitan formular acusación de una investigación del ilícito penal.	Las Disposiciones de archivo de las investigaciones de delitos informáticos.		

ANEXO N° 02
GUÍA DE ANÁLISIS

GUÍA DE ANÁLISIS PARA ARCHIVO DE INVESTIGACIÓN DE DELITOS INFORMÁTICOS

DATOS GENERALES	Número de Carpeta Fiscal		PARTES INVESTIGADAS	Imputado	
	Jurisdicción			Agraviado	
	Fecha de archivo				
Identificación según el tipo		Sucesos relevantes	ARGUMENTOS UTILIZADOS PARA EL ARCHIVO DE LA INVESTIGACIÓN		
Delito Tradicional	Delito Informático		Argumentos fiscales		
			Argumentos jurídicos:		
Bien Jurídico Tutelado			Otros argumentos:		
Información			Ningún argumento:		
Base de datos					
Otros:					