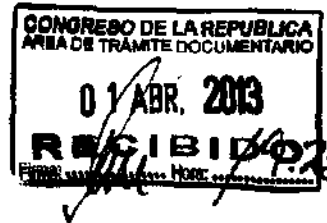




Congreso de la República

Proyecto de Ley N° 2056/2012-CR



PROYECTO DE LEY QUE INCORPORA COMO TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE A LAS ENTIDADES FINANCIERAS EN EL DELITO DE MARCAJE.

El Congresista de la República que suscribe, Víctor Isla Rojas, ejerciendo el derecho de iniciativa legislativa que, le confiere el artículo 107 de la Constitución Política del Perú, en concordancia con los artículos 75 y 76 del Reglamento del Congreso de la República, presenta, por intermedio del Grupo Parlamentario Nacionalista Gana Perú el siguiente:

PROYECTO DE LEY

LEY QUE INCORPORA COMO TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE A LAS ENTIDADES FINANCIERAS EN EL DELITO DE MARCAJE

Artículo 1.- Tercero Civilmente Responsable

Será considerada como tercero civilmente responsable de los delitos contra el Patrimonio que regula el Código Penal, la Entidad Financiera en cuyas instalaciones se originen, prosigan o culminen dichos delitos mediante la modalidad de marcaje a la víctima, como consecuencia del incumplimiento de las Medidas Mínimas de Seguridad que establece la presente Ley.

Cualquier forma de excepción a esta responsabilidad que genere obligación a la entidad financiera de indemnizar a la víctima es nula.

Artículo 2.- Medidas Mínimas de Seguridad de las Entidades Financieras

Las medidas mínimas de seguridad que las instituciones financieras deben brindar en sus instalaciones son:

- 1) Exigir el documento nacional de identidad, pasaporte o carnet de extranjería, según sea el caso, del usuario o cliente.
- 2) Si el usuario o cliente requiere la presencia de un acompañante para la atención en la entidad financiera, ésta debe identificar al acompañante exigiendo la identificación respectiva, tanto documental como dactilar.
- 3) Instalar cámaras de video vigilancia que permita registrar en forma nítida imágenes que identifiquen a las personas que ingresan a las instalaciones financieras.
- 4) Monitorear en tiempo real por personal de seguridad de la entidad financiera, las cámaras de video vigilancia, que permitan visualizar los



Congreso de la República

accesos a la entidad financiera, ventanillas de atención al público y cajeros automáticos, así como activar las alarmas conectadas a la Policía Nacional en caso se detecte un posible riesgo en los clientes o usuarios de ésta.

- 5) Impedir el ingreso de personas con lentes oscuros, gorros, sombreros u otros objetos que obstaculicen la identificación visual de las mismas.
- 6) Establecer un ambiente o espacio adecuado, para transacciones superiores a dos (02) unidades impositivas tributarias, que garanticen la reserva de la operación.
- 7) Prohibición del uso de equipos celulares o cualquier otro medio de comunicación desde el interior de la entidad financiera, tanto para usuarios, clientes, como para el personal que labora en la misma.
- 8) La institución financiera dispondrá de un sistema de control y seguridad que registrará todas las llamadas telefónicas efectuadas desde y hacia sus agencias bancarias o sucursales.

DISPOSICION COMPLEMENTARIA FINAL

UNICA.- Vigencia

La presente Ley entra en vigencia dentro de treinta días.

DISPOSICION COMPLEMENTARIA MODIFICATORIA

ÚNICA.- Modificación del Artículo 317-A del Código Penal

Modifíquese el Artículo 317-A del Código Penal, el cual quedará redactado de la siguiente manera:

Artículo 317-A.- Marcaje o Reglaje

El que para cometer o facilitar la comisión de los delitos tipificados en los artículos 106, 107, 108, 152, 153, 170, 173, 189 o 200 del Código Penal, realiza actos de acopio de información; o realiza actos de vigilancia o seguimiento de personas; o tiene en su poder armas, vehículos, teléfonos u otros instrumentos para facilitar la comisión del delito, será sancionado con pena privativa de libertad no menor de **seis ni mayor de diez años**.



EXPOSICION DE MOTIVOS

Desde hace varios años, en nuestra país, la figura de “marcaje” o “reglaje” se han instalado dentro de la estructura de las organizaciones criminales, como un instrumento con el fin de consumir los delitos finales, los cuales en su mayoría son delitos violentos. Es recién en el mes de mayo de 2012, con la promulgación de la Ley 29858, que se incorpora al Código Penal, el delito de Marcaje o Reglaje, como un delito autónomo del delito final que se pretende cometer.

Como fue precisado en la exposición de motivos de la iniciativa legislativa que dio origen a Ley, antes el sólo hecho de acechar, acopiar información o realizar actos de seguimiento no constituían *per se* delitos y sólo eran considerados como actos preparatorios, por lo tanto no eran punibles y se tenía que consumir el delito final para que las autoridades puedan investigar o procesar, según sea el caso, a los autores de este delito, ahora autónomo.

Sin embargo, si se hace la comparación entre el proyecto original y la ley publicada, se puede observar, entre otras cosas, la diferencia entre las penas propuestas y las establecidas, debido a la inclusión de delitos leves en el tipo penal, lo cual desvirtuó la naturaleza y la intención primigenia del autor de la propuesta legislativa, ya que por aplicación al *Principio de Proporcionalidad*, se terminó estableciendo penas leves a los autores de la comisión del delito incorporado, tales como lesiones, daños al concebido, seducción, entre otros.

Como bien lo precisa Víctor Burgos Mariños¹, el “marcaje” tiene como finalidad cometer delitos finales más violentos como el robo y la extorsión, y generalmente son cometidos por organizaciones delictivas que tienen bien definidos los roles y la forma de participación en su interior. Siendo así resulta lógico que en concordancia con el Principio de Mínima Intervención del Derecho Penal, se justifique la tipificación o incorporación de un nuevo tipo penal en nuestra legislación, la que debe reunir los fundamentos y condiciones mínimas que lo justifiquen, teniendo en cuenta la relevancia del bien jurídico que se lesiona así como la pena con la que se sanciona, a fin de que tengan la eficacia tanto al momento de aplicar la norma por parte del juzgador como para la población, que reclama la necesidad de un marco legal que contribuya con

¹ Artículo: *¿Quién Marca a los Marca? Revista Virtual Alerta Informativa, Año 2010. Magistrado de la Corte Superior de Justicia de la Libertad y Profesor Universitario.*



Congreso de la República

las condiciones de seguridad ciudadana que mínimamente le debe de garantizar un Estado democrático, ya que la realidad nos ha demostrado que la delincuencia en todos sus niveles aprovecha los vacíos y deficiencias de nuestra legislación para ampararse en éstos y actuar con toda impunidad, realidad que no se puede soslayar y por lo que reitero que el marco punitivo del delito de marcaje debe circunscribirse a la comisión de delitos graves y violentos que son los que laceran a nuestra sociedad.

Del mismo modo, es importante incorporar en el tipo agravado del delito de marcaje la participación del funcionario y/o servidor del sector privado, que por el ejercicio de su cargo maneje información relevante y que en virtud de dicho cargo, proporcione esta información a terceros, no autorizados, para la comisión de los delitos señalados en el artículo 317-A del Código Penal.

Como bien es sabido, a nivel doctrinario se cuestiona, las modificaciones que en los últimos años se han dado en todo el Sistema Penal, por ser considerado de carácter puramente represivos, así como la incorporación de delitos de peligro abstracto como el de asociación ilícita para delinquir y del marcaje, entre otros, vulnerando el principio de mínima intervención, en el que se inspira nuestro Código Penal.

En ese sentido, y en el caso concreto que se pretende sustentar, este Principio, como bien señala Carlos Blanco Lozano² sostiene que *"...el Derecho Penal no interviene de cara a la regulación de todos los comportamientos del hombre en sociedad, sino en orden a evitar los atentados más graves que se dirijan contra importantes bienes jurídicos..."*

Así mismo, el Tribunal Español³ en reiterada jurisprudencia, se ha pronunciado con respecto al principio de la *ultima ratio*, que al Derecho Penal sólo debe recurrirse "exclusivamente en la medida que sea necesario" y con respecto a la utilidad de la pena, si ésta no vale para proteger el bien jurídico, de nada sirve imponerla.

En ese orden de ideas y en estricta concordancia con los principio señalados líneas arriba, considero que resulta apropiado realizar las modificaciones necesarias a fin de adecuar el espíritu de la Ley a nuestra realidad, ya que el tipo penal instituido tiene su origen en la modalidad denominada "marcaje" o

² BLANCO LOZANO, CARLOS. Edición 2003, *Derecho Penal, Parte General*. Editorial la Ley.

³ VILLEGAS FERNANDEZ, JESUS. *Revista Internauta de Práctica Jurídica* Núm. 23, Año 2009.



Congreso de la República

reglaje” destinados a la consumación de delitos finales violentos, para que el juzgador al momento de aplicar la Ley, tenga todos los elementos objetivos indispensables para administrar justicia con eficacia.

Por otro lado, y de acuerdo a Rómulo Morales⁴, las personas jurídicas – concepto que subsume al de entidades financieras– son organizaciones constituidas por una colectividad de personas o por una masa de bienes, dirigidas a la realización de intereses comunes o colectivos, a los cuales el orden jurídico atribuye personalidad jurídica. La persona jurídica, dotada de autonomía patrimonial, aparece como titular de imputación de relaciones jurídicas y de actividades jurídicas. Por ello, las personas jurídicas tienen la capacidad de adquirir por ellas mismas situaciones jurídicas, de celebrar contratos, de participar como parte en procesos judiciales y, en general, ella pueda ser considerada civilmente responsable por los daños ocasionados por las personas humanas que forman parte de sus órganos en el ejercicio de sus funciones asignadas.

Este daño supone una serie de actos: el dañador no ejerce un poder o no cumple un deber de acción; o su sola actuación daña el interés del damnificado; o el dañador realiza un comportamiento no conforme a las reglas formales y sustanciales que debería tomar en cuenta justamente por su posición de poder o de deber.

En este contexto, el Código portugués de 1966 señala que la persona jurídica es responsable por los actos u omisiones de sus representantes, agentes o mandatarios que hayan cumplido defectuosamente las instrucciones o hayan violado intencionalmente esas instrucciones. Sin la presente propuesta legislativa, pareciera que deberíamos el artículo 1981° del Código Civil, que prescribe que aquel que tenga a otro bajo sus órdenes responde por el daño causado por éste último, si ese daño se realizó en el ejercicio del cargo o en cumplimiento del servicio respectivo. La forma de responsabilidad civil de las personas jurídicas es mediante su patrimonio.

El tercero civilmente responsable es quien sin haber participado en la comisión del hecho punible tenga la obligación de indemnizar los perjuicios conforme al Código Civil. Complementando esto, el artículo 95° del Código Penal indica que la “reparación civil es solidaria entre los responsables del hecho punible y los terceros civilmente obligados”.

⁴ Rómulo MORALES HERVIAS. “Persona jurídica como tercero civilmente responsable: Una infeliz o feliz vinculación entre el derecho civil y el derecho penal”. En: *Diálogo con la Jurisprudencia*. N° 96. Setiembre, 2006. Pp. 65-71.



Congreso de la República

El presente proyecto trata de remediar una situación que favorece la comisión del delito de “marcaje”, pues ante la ausencia de una regulación que exija la implementación de mecanismos estándares por parte de las entidades financieras que garanticen la seguridad de los usuarios o clientes de los servicios que brindan, es necesario establecer de manera obligatoria que las entidades financieras deban implementar en sus instalaciones las medidas mínimas de seguridad para prevenir la comisión de delitos contra el patrimonio que se originen o prosigan bajo la modalidad de “marcaje” y de ser el caso contribuyan de manera efectiva con la investigación de algún hecho delictivo o identificación de los presuntos autores de los mismos.

En caso que no la entidad financiera no cumpliera con las medidas mínimas de seguridad que propone la Ley, será comprendido como tercero civilmente responsable de los delitos contra el patrimonio que se deriven de la modalidad de “marcaje” dentro de sus instalaciones, con la consecuente obligación de indemnizar a las víctimas de estos delitos. Estas disposiciones están orientadas básicamente a reforzar las medidas preventivas de la comisión de delitos violentos, que se derivan del delito de “marcaje” y que generalmente se originan dentro de las instalaciones de las entidades financieras, por lo que se pretende que en un mediano plazo se pueda reducir el número de víctimas de estos delitos.

Recordemos que el derecho penal tiene como principales funciones la función *preventiva* y la función *represiva*. La función preventiva es consustancial con las teorías de la pena que ven en ella un medio de prevención del delito; para algunos, dirigida a quienes no han delinquido (*prevención general*) y, para otros, dirigida a quienes ya lo han hecho para que no reincidan (*prevención especial*). La función represiva está vinculada a quienes ven en la pena un contenido retributivo, ligada a las teorías que, de alguna manera, fundamentan la pena en la idea de justicia. Por ello, la función del derecho penal depende de la concepción que se tenga de la función de la pena.

EFFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACION

La presente iniciativa legislativa no altera el marco constitucional vigente, propone modificar el artículo 317-A del Código Penal, referente al delito de “marcaje” o “reglaje”, eliminando tipos penales irrelevantes, así como incorporando la participación de funcionarios del sector privado, en la comisión de dicho delito.

Del mismo modo, comprende como tercero civilmente responsable a la entidad financiera que no adopte las medidas mínimas de seguridad en sus instalaciones para prevenir el delito de marcaje.



Congreso de la República

ANALISIS COSTO - BENEFICIO


La presente norma no irroga gasto al Tesoro Público, por el contrario, se adecúa a los reclamos de una sociedad que exige de sus autoridades la implementación de normas claras, concretas pero eficaces y acordes con una realidad en la que la inseguridad ciudadana se ha constituido en uno de los fenómenos de alta complejidad, que requieren una respuesta inmediata del Estado, a fin de brindar al ciudadano las condiciones necesarias para la convivencia en un clima de paz social.

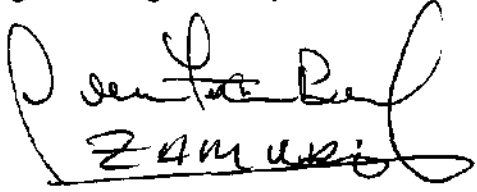
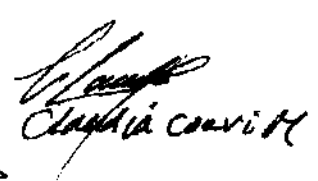
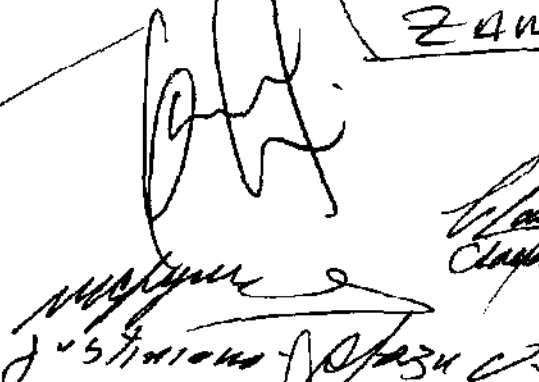
Así mismo, se pretende establecer mecanismos mínimos de seguridad en las entidades financieras, para que éstas adopten las medidas necesarias, a fin de que los ciudadanos se sientan protegidos y seguros al realizar sus transacciones económicas o bancarias.

RELACIÓN CON LA AGENDA LEGISLATIVA EXPRESADAS EN EL ACUERDO NACIONAL

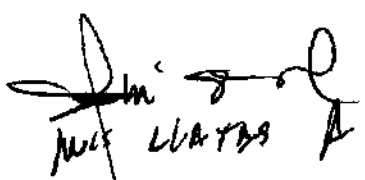
Así mismo guarda relación con la Séptima Política de Estado del Acuerdo Nacional en la Erradicación de la Violencia y Fortalecimiento del Civismo y de la Seguridad Ciudadana, aprobada en el artículo 1 de la Resolución Legislativa del Congreso Nro. 001-2012-2013-CR, que aprueba la Agenda Legislativa para el Período Anual de Sesiones 2012-2013.

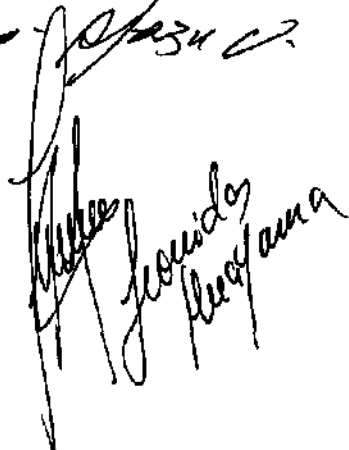
Lima, marzo de 2013.


VICTOR ISLA ROJAS
Congresista de la República


ZAMORA

Claudia Coarite

Justina Paz


MARISOL ESPINOZA CRUZ
Congresista de la República


Luis Larrea


José María Flores


ANA MARÍA SOLÓRZANO FLORES
Directivo Portavoz Alterno
Grupo Parlamentario Nacionalista Gana Perú

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 04 de abril del 2013

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición N° 2056 para su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de

Justicia y Derechos Humanos

JAVIER ANGELES ILLMANN
Oficial Mayor(e)
CONGRESO DE LA REPÚBLICA