

Módulo 2: delitos de corrupción de funcionarios

Dogmática de los delitos de
corrupción



Armando Sánchez-Málaga

Doctor en Derecho Penal



CONTENIDO

01

Bien jurídico protegido

02

Concepto de funcionario público

03

Contenido de lesividad y relación con infracciones administrativas

04

Responsabilidad penal de las personas jurídicas



PGE

Procuraduría General del
Estado



PGE

Procuraduría General
del Estado

Centro de
Formación y
Capacitación



Gobierno del Peru



BICENTENARIO
DEL PERÚ
2021 - 2024

“

La corrupción es el abuso de un poder encomendado para obtener beneficios particulares (económicos o no) que viola la norma en perjuicio de intereses generales o del interés público”.

Transparencia Internacional



1

Bien jurídico protegido

Legitimidad de la intervención penal



■ Teorías sobre el bien jurídico protegido





PGE

Procuraduría General
del Estado

Centro de
Formación y
Capacitación



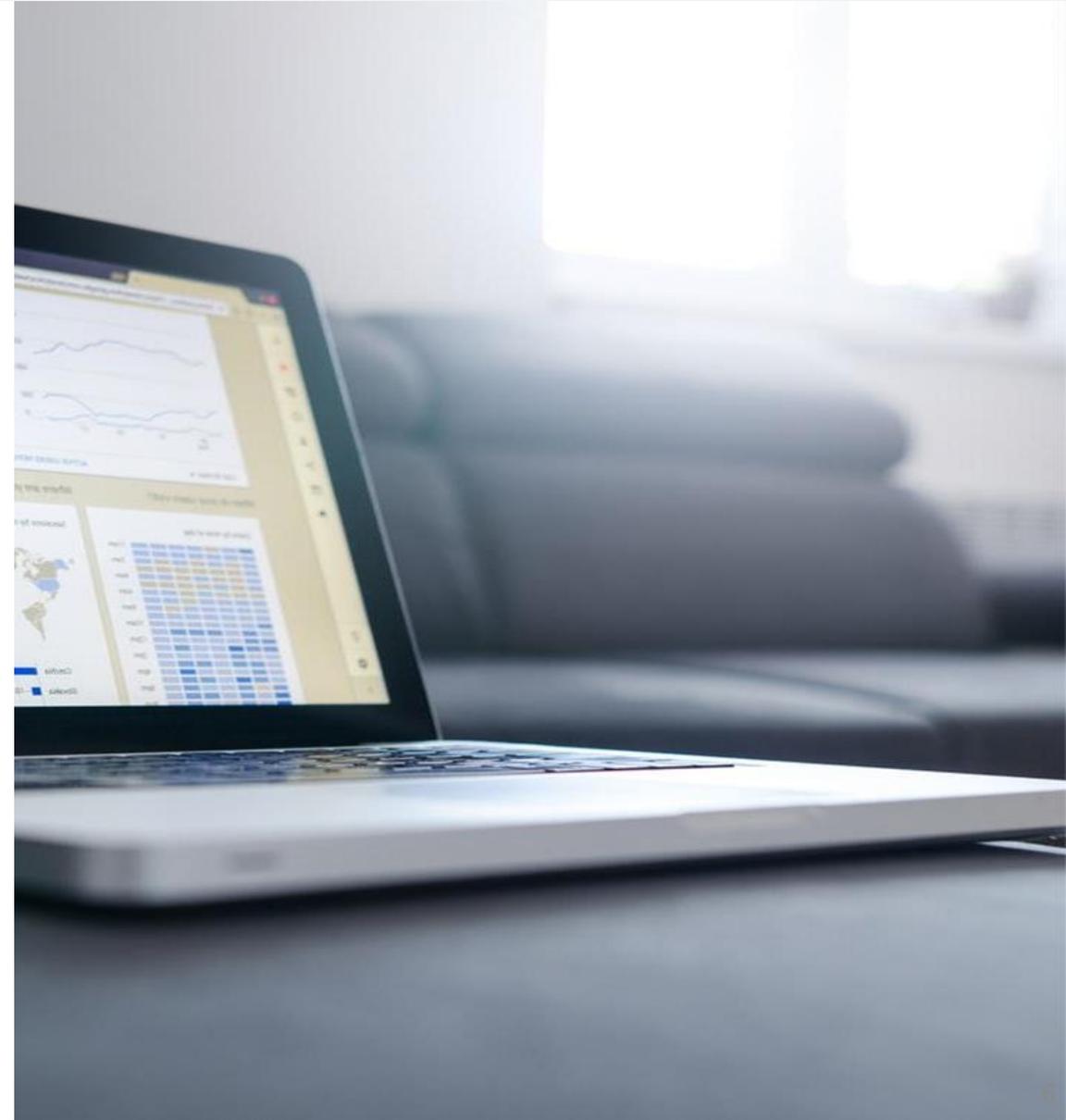
Gobierno del Peru



BICENTENARIO
DEL PERÚ
2021 - 2024

Acuerdo Plenario 1-2020/CJ-116

“(…) no todos los delitos comprendidos allí [capítulo del Código Penal referido a los delitos funcionariales] tienen contenido patrimonial, por lo que en cada tipo penal se tiene que analizar si se cumple con el presupuesto establecido para prolongar el plazo de prescripción en función de la afectación de los bienes jurídicos tutelados vinculados directamente con el patrimonio público o sólo con el **correcto funcionamiento de la administración pública** (…)”



Titular del bien jurídico

Estado

Peligro para el funcionamiento del Estado.

Ciudadanos

Peligro para la vigencia de derechos subjetivos.





2

Concepto de funcionario público

Problemas de autoría y participación



■ Características del funcionario público (Idehpucp)

- Ser un cargo legislativo, ejecutivo, judicial o administrativo, es decir, no interesa el lugar donde se ejerza la función pública.
- Haber sido designado, seleccionado o elegido. Conviene señalar, dentro de la modalidad “elección”, al funcionario seleccionado, ya que un proceso de selección culmina con la elección de la autoridad competente. Sin embargo, a efectos esclarecedores, se pueden diferenciar estos conceptos, como lo hace la CICC.
- El cargo puede ser permanente o temporal.
- El sujeto puede percibir una remuneración por ser servidor público, pero
- puede ser también un cargo honorario.
- No importa la antigüedad en la función pública.
- Es funcionario público todo aquel que desempeñe o esté en posibilidad efectiva de desempeñar una función pública.
- Todo funcionario público según el Derecho Interno.

■ Artículo 425 del Código Penal

- ▶ Código Penal. Artículo 425: “Son funcionarios o servidores públicos:
 1. Los que están comprendidos en la carrera administrativa.
 2. Los que desempeñan cargos políticos o de confianza, incluso si emanan de elección popular.
 3. Todo aquel que, independientemente del régimen laboral en que se encuentre, mantiene vínculo laboral o contractual de cualquier naturaleza con entidades u organismos del Estado, incluidas las empresas del Estado o sociedades de economía mixta comprendidas en la actividad empresarial del Estado, y que en virtud de ello ejerce funciones en dichas entidades u organismos.
 4. Los administradores y depositarios de caudales embargados o depositados por autoridad competente, aunque pertenezcan a particulares.
 5. Los miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional.
 6. Los designados, elegidos o proclamados, por autoridad competente, para desempeñar actividades o funciones en nombre o al servicio del Estado o sus entidades.
 7. Los demás indicados por la Constitución Política y la ley”.



PGE

Procuraduría General
del Estado

Centro de
Formación y
Capacitación



Gobierno del Peru



BICENTENARIO
DEL PERÚ
2021 - 2024

“

Desde el Derecho Penal se exige, entonces, para ser considerado funcionario o servidor público (i) un elemento referido a participación en el ejercicio de funciones públicas; y (ii) un título de habilitación de dicha participación (...)” (Fundamento 5).

Sala Penal Permanente de la Corte Suprema en la Revisión de Sentencia N° 503- 2017-Callao (ponente San Martín)

Elementos

Abanto Vásquez

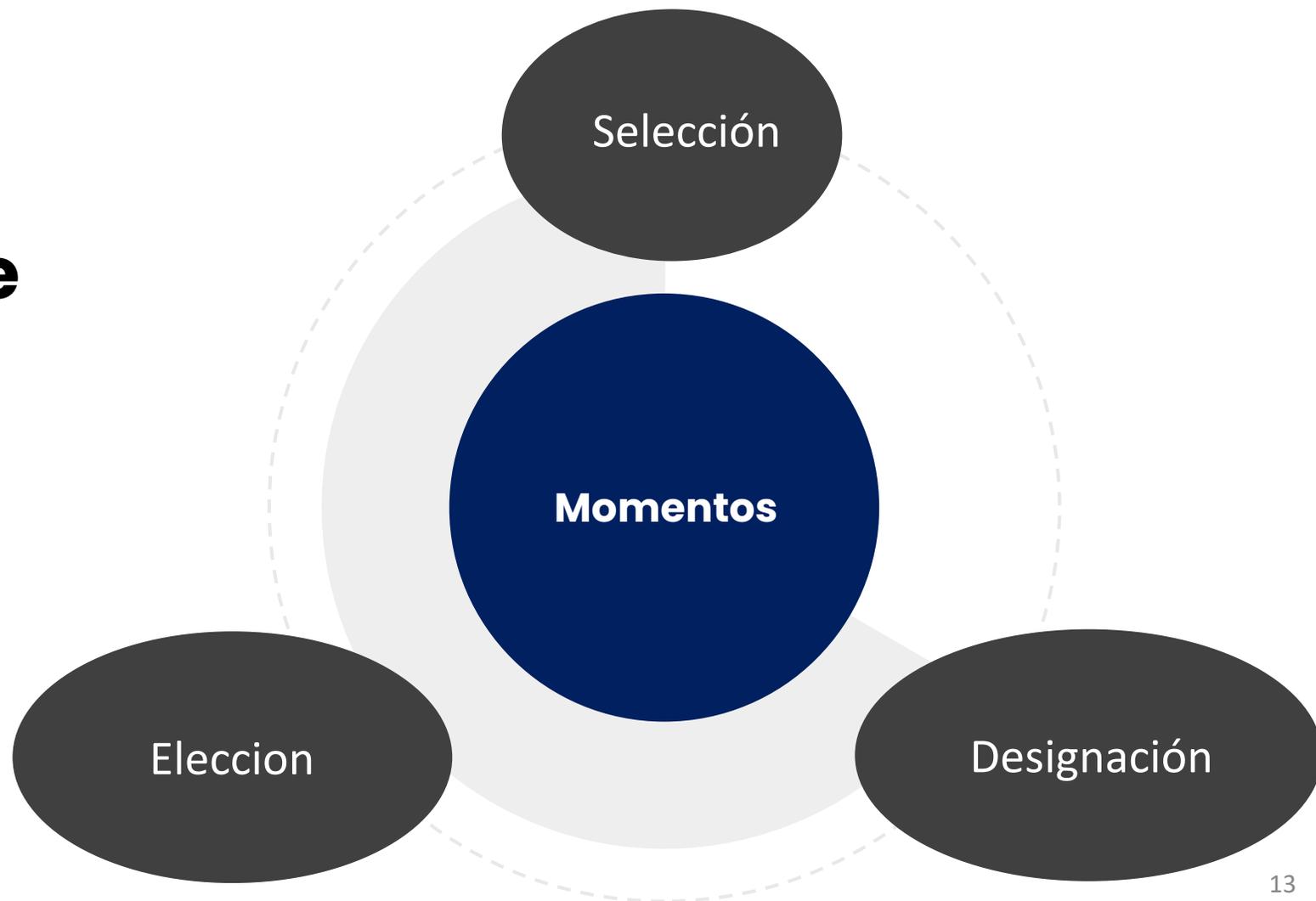
- La persona deberá estar incorporada a la actividad pública (título habilitante).
- La persona debe ejercer la función pública.

Idehpucp

- Incorporación heterónoma a la función pública.
- Posibilidad efectiva de desempeñar el cargo público.

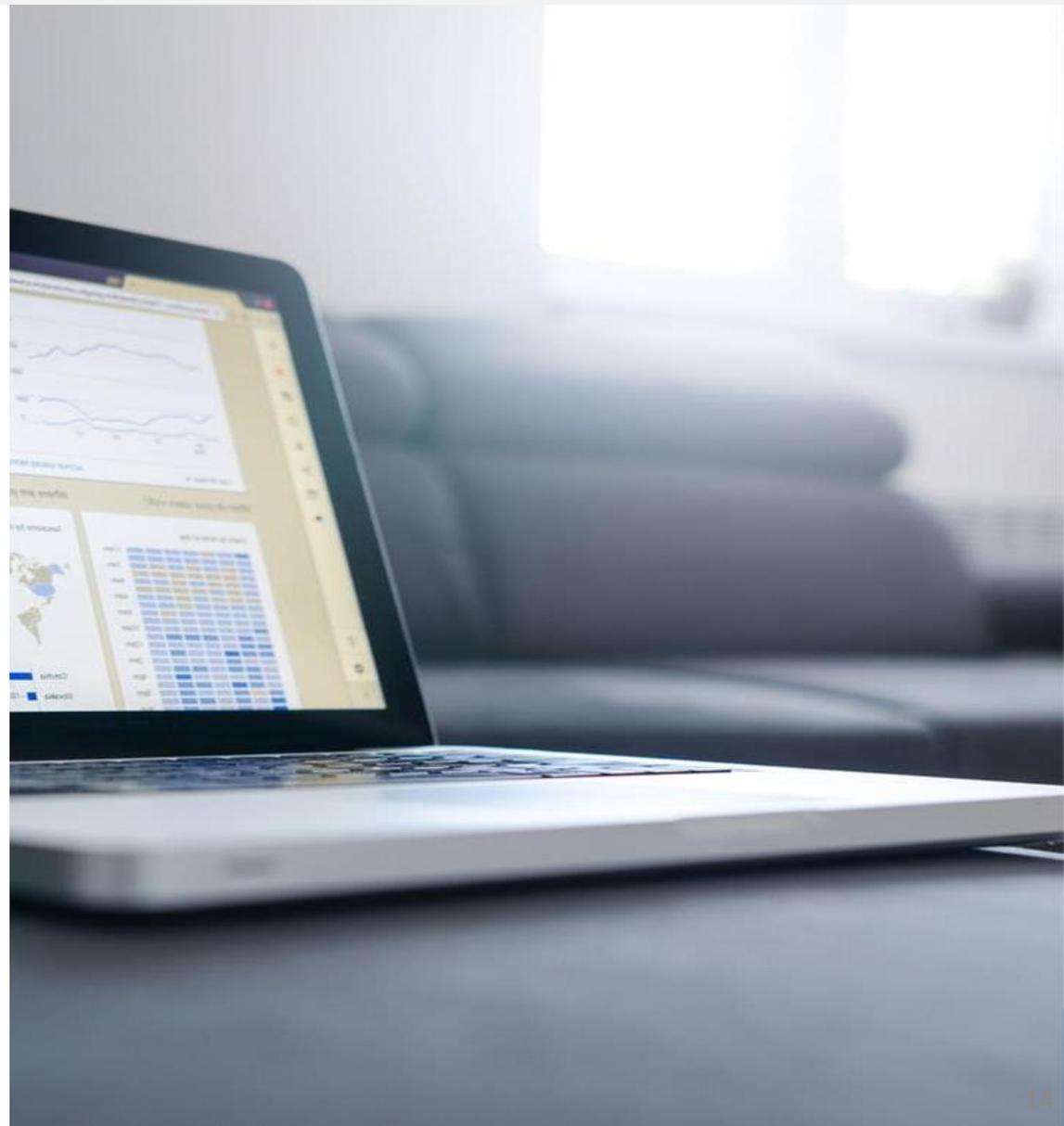


■ Título habilitante



Caso del funcionario de hecho

Expediente 2758-2004-HC/TC: “(...) Si bien es cierto que formalmente Vladimiro Montesinos Torres ocupaba el cargo de Asesor II de la Alta Dirección del Servicio de Inteligencia Nacional, en realidad, ejercía, de hecho, la Jefatura del SIN, cargo que le permitía la custodia y administración de fondos públicos, por lo que puede considerarse sujeto activo del delito, tal como lo prevé el artículo 387 del Código Penal”.





PGE

Procuraduría General
del Estado

Centro de
Formación y
Capacitación



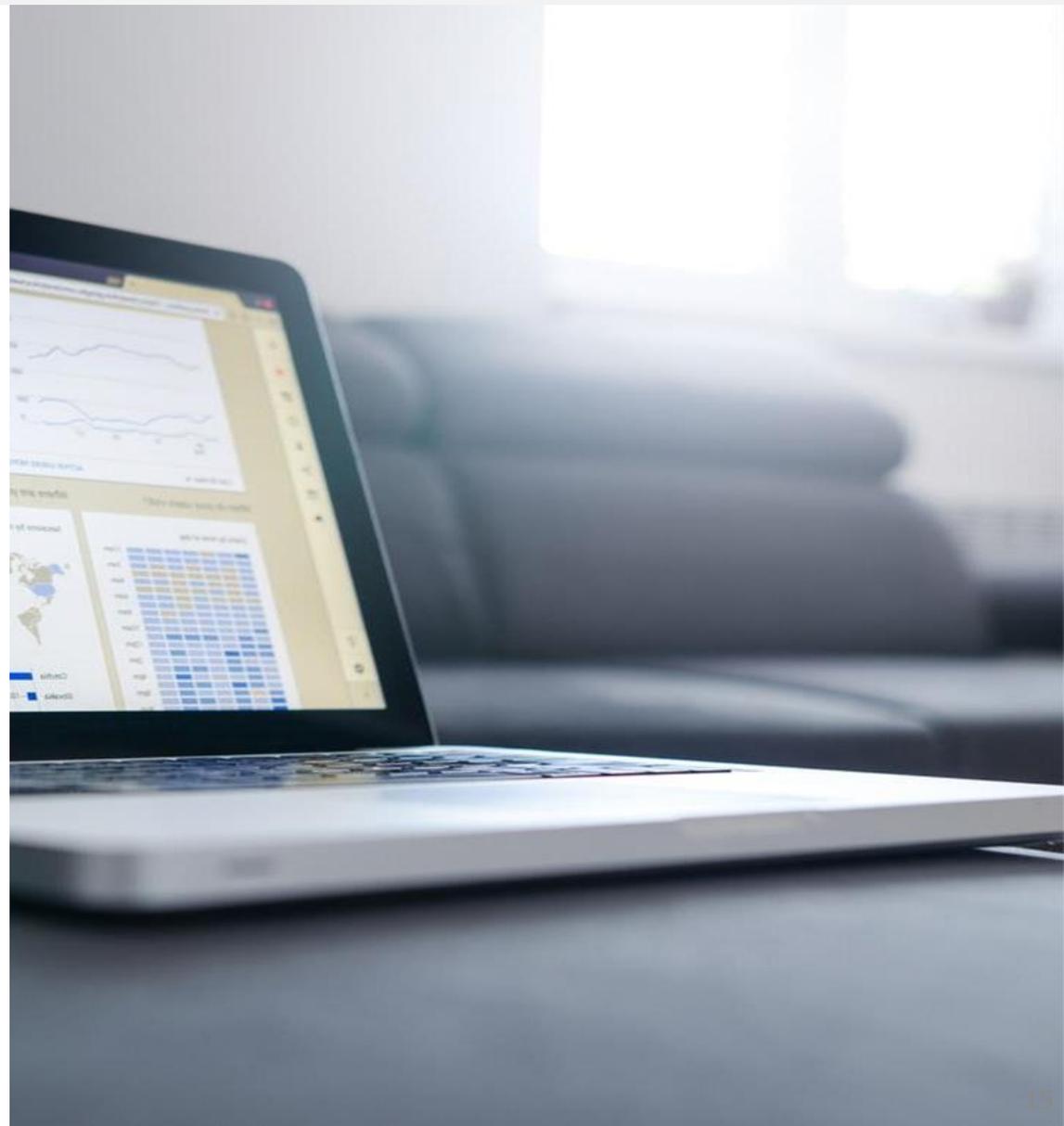
Gobierno del Peru



BICENTENARIO
DEL PERÚ
2021 - 2024

■ Delitos especiales

Cualidad especial exigida al sujeto activo del delito al que se imputa la autoría.



Teorías

Unidad del título de imputación

- Problema: vigencia del principio de accesoriedad de la participación.

Ruptura del título de imputación

- Problema: fundamentar la autoría del “intraenus” que se vale de un “extraneus” doloso para realizar el delito.





PGE

Procuraduría General
del Estado

Centro de
Formación y
Capacitación



Gobierno del Peru



BICENTENARIO
DEL PERÚ
2021 - 2024

■ Artículo 26 del Código Penal

- ▶ "Las circunstancias y cualidades que afecten la responsabilidad de algunos de los autores y partícipes no modifican las de los otros autores o partícipes del mismo hecho punible".



3

Contenido de lesividad

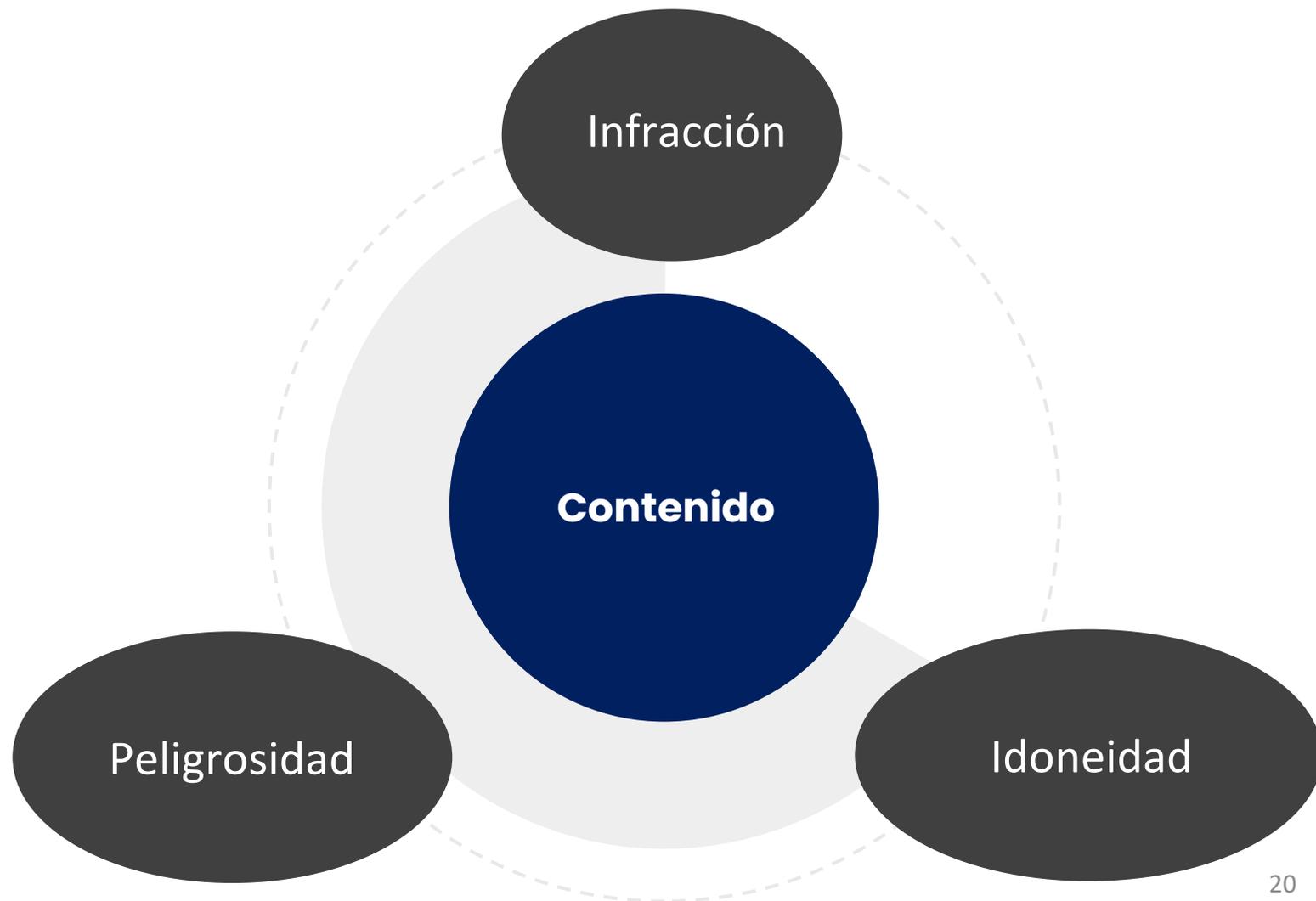
Delimitación entre intervención
administrativa e intervención penal



■ **Artículo IV del Código Penal**

- ▶ **”La pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la ley”.**

■
Conducta típica



Administrativización del Derecho Penal

Relativa

- Normas penales incompletas.
- Delitos de peligro abstracto.

Absoluta

- Cláusulas de autorización.
- Delitos de peligro hipotético o presunto.
- Principio de precaución.





PGE

Procuraduría General
del Estado

Centro de
Formación y
Capacitación



Gobierno del Perú



BICENTENARIO
DEL PERÚ
2021 - 2024

SUMILLA: En el caso concreto, la Sala Penal de Apelaciones al analizar la imputación por delito de negociación incompatible, parte de la premisa de que la declaración de situación de emergencia es inexistente, al indicar que los defectos administrativos, en el proceso de exoneración y contratación de maquinaria, configuran dicho ilícito penal.

Cabe señalar que los defectos administrativos dentro de un proceso de contratación en situación de emergencia, por sí solos no resultan suficientes para acreditar la responsabilidad penal de los intervinientes, sino que se requiere acreditar de manera indubitable un elemento externo al proceso de contratación. En ese sentido, este Tribunal Supremo advierte que el órgano jurisdiccional de mérito, al partir del presupuesto de que la situación de emergencia resulta ficticia, no consideró que los defectos administrativos no configuran por sí solos prueba suficiente para arribar a la responsabilidad penal de los procesados; es decir, de comprobarse la idoneidad de la declaración de situación de emergencia no existiría –pese a los defectos administrativos en la contratación- el referido ilícito.

Corte Suprema – Casación 23-2016-Ica

4

Responsabilidad penal de las personas jurídicas

Compliance anticorrupción



PGE

Procuraduría General
del Estado

Centro de
Formación y
Capacitación



Gobierno del Peru



BICENTENARIO
DEL PERÚ
2021 - 2024

“

**Si pueden contratar, también pueden
hacer contratos fraudulentos”.**

Franz von Liszt

Modelos de responsabilidad

Atribución

- Persona jurídica es responsable por el hecho que realiza una persona física.
- Se exige relación de representación.
- Responsabilidad puede ser autónoma.

Hecho propio

- Persona jurídica es responsable por su propio hecho, que implica:
 - Defecto de organización.
 - Cultura desleal con el Derecho.





PGE

Procuraduría General
del Estado

Centro de
Formación y
Capacitación



Gobierno del Peru



BICENTENARIO
DEL PERÚ
2021 - 2024

Ley 30424

“LEY QUE REGULA LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN EL PROCESO PENAL

Artículo 1. Objeto de la Ley

La presente ley regula la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas nacionales o extranjeras en el proceso penal por los delitos previstos en los artículos:

- a. 199, 226, 228, 384, 397, 397-A, 398 y 400 del Código Penal.
- b. 1, 2, 3, 4, 5 y 6 del Decreto Legislativo 1106, Decreto Legislativo de lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y el crimen organizado.
- c. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 10 de la Ley 28008, Ley de los delitos aduaneros.
- d. 1, 2, 4, 5, 5-A, 5-B, 5-C y 5-D del Decreto Legislativo 813, Ley Penal Tributaria.
- e. 2, 3, 4, 4-A, 5, 6, 6-A, 6-B y 8 del Decreto Ley 25475, Decreto Ley que establece la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación, la instrucción y el juicio.

■ Ley 30424

Artículo 3. Responsabilidad administrativa de las personas jurídicas

Las personas jurídicas son responsables administrativamente por los delitos señalados en el artículo 1, cuando estos hayan sido cometidos en su nombre o por cuenta de ellas y en su beneficio, directo o indirecto, por:

- a. Sus socios, directores, administradores de hecho o derecho, representantes legales o apoderados de la persona jurídica, o de sus filiales o subsidiarias, bajo cualquiera de las modalidades de autoría y participación previstas en el Código Penal.
- b. La persona natural que, estando sometida a la autoridad y control de las personas mencionadas en el literal anterior, haya cometido el delito bajo sus órdenes o autorización.
- c. La persona natural señalada en el literal precedente, cuando la comisión del delito haya sido posible porque las personas mencionadas en el literal a. han incumplido sus deberes de supervisión, vigilancia y control sobre la actividad encomendada, en atención a la situación concreta del caso.

■ Ley 30424

Artículo 12. Eximente y circunstancias atenuantes

La persona jurídica está exenta de responsabilidad por la comisión de los delitos comprendidos en el artículo 1 si adopta e implementa en su organización, con anterioridad a la comisión del delito, un modelo de prevención adecuado a su naturaleza, riesgos, necesidades y características, consistente en medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir los delitos antes mencionados o para reducir significativamente el riesgo de su comisión.

Es inaplicable la referida eximente cuando el delito es cometido por los socios, directores, administradores de hecho o derecho, representantes legales o apoderados, con capacidad de control de la persona jurídica; en este caso, el juez únicamente impone la medida administrativa de multa, la que puede ser reducida hasta en un noventa por ciento.

■ Ley 30424

Son circunstancias atenuantes de la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas las siguientes:

- a. La colaboración objetiva, sustancial y decisiva en el esclarecimiento del hecho delictivo, hasta antes del inicio de la etapa intermedia.
- b. El impedimento de las consecuencias dañosas del ilícito.
- c. La reparación total o parcial del daño.
- d. La adopción e implementación por parte de la persona jurídica, después de la comisión del delito y antes del inicio del juicio oral, de un modelo de prevención.
- e. La acreditación parcial de los elementos mínimos del modelo de prevención.



REPÚBLICA DEL PERÚ

PGE

Procuraduría General del
Estado

MUCHAS GRACIAS
