



Universidad Nacional
Federico Villarreal

Vicerrectorado de
INVESTIGACIÓN

ESCUELA UNIVERSITARIA DE POSGRADO

**LA EJECUCIÓN DE LA PENA DE INHABILITACIÓN EN LA
ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**

MODALIDAD PARA OPTAR EL GRADO:

MAESTRO EN DERECHO PENAL

AUTOR:

CORDOVA MELENDEZ ELAR CLETO

ASESOR:

GINA CORAL TEJADA ESTRADA

JURADO:

DR. GASTON JORGE QUEVEDO PEREYRA

DR. LUIS H. BEGAZO DE BEDOYA

MG. KARINA ALFARO PAMO

LIMA – PERÚ

2018

RESUMEN

El desarrollo de esta investigación jurídica se basará primordialmente en cuanto que se aprovecharán los aportes significativos del Decreto Legislativo N° 1243 del 2016; y a efectos de poderse hacer más competentes y contundentes en su ejecución contra malos funcionarios públicos que perpetren delitos contra la Administración Pública; optimizándose para ello la aplicabilidad de la inhabilitación perpetua sobre malos funcionarios públicos que incurran aparte de la comisión de las modalidades agravadas tipificadas en el segundo párrafo del Art. 38 del Código Penal vigente, en aplicarse dicha medida drástica sobre malos funcionarios que perpetren reincidentemente actos de corrupción, de que tengan anteriores procesos judiciales o que sean propensos a cometer modalidades agravadas de corrupción; y asimismo de que se puedan aplicar las penas principales de inhabilitación, bajo el criterio de penas acumulativas, a fin así de impedirse que malos funcionarios condenados traten posteriormente de postular a nuevos cargos públicos, tras haber cumplido limitadas penas privativas de libertad por acceso indebido a beneficios penitenciarios.

De esta manera, con la ejecución óptima de las penas de inhabilitación contra delitos que atenten contra la administración pública, se pueda asegurar finalmente en disminuir la incidencia delictiva de corrupción en la Administración Pública del Perú.

La palabra clave: la ejecución de la pena de inhabilitación en la administración pública.

ABSTRACT

The development of this legal research will be based primarily on the fact that the significant contributions of Legislative Decree No. 1243 of 2016 will be used; and in order to be able to become more competent and forceful in its execution against bad public officials who perpetuate crimes against the Public Administration; optimizing for this the applicability of the perpetual disqualification on bad civil servants who incur apart from the commission of the aggravated modalities typified in the second paragraph of Art. 38 of the Penal Code in force, in applying this drastic measure on bad officials who perpetuate recidivism acts of corruption, that they have previous judicial processes or that they are prone to commit aggravated forms of corruption; and also that the main disqualification penalties may be applied, under the criterion of cumulative penalties, in order to prevent bad convicted officials from subsequently trying to apply for new public posts, after having served limited prison sentences for undue access to penitentiary benefits.

In this way, with the optimal execution of the disqualification penalties against crimes that attempt against the public administration, it can finally be ensured in reducing the criminal incidence of corruption in the Public Administration of Peru.

The key word: the execution of the punishment of inhabilitación in the public administration.

INTRODUCCION

La Ejecución de la pena de inhabilitación en la administración pública.

A pesar de la aplicabilidad de las modificaciones introducidas por el Decreto Legislativo N° 1243 (21/10/2016), que ha incrementado las penas de inhabilitación principal y de aplicarse la pena de inhabilitación perpetua sobre delitos contra la administración pública, se pone en cuestionamiento en cuanto si dichas penas se vayan a ejecutar como debería ser, a causa de que el referido decreto legislativo no es retroactivo, por lo que no se aplicaría sobre casos agravados de corrupción ocurridos entre los años 2013 a setiembre del 2016; y que asimismo por otra parte la aplicación permanente de criterios judiciales benignos sobre malos funcionarios públicos imputados por corrupción, que les conlleva a obtener penas irrisorias de privación de libertad, por lo tanto implicará que se les continúe aplicando penas de inhabilitación también benignas de entre seis meses a siete años, como meras penas accesorias que se han venido aplicando anteriormente, y hasta de llegar a condicionarse la aplicación de las medidas de inhabilitación conforme a la pena aplicativa de privación de libertad que se llegue a imponer, y en que los condenados por corrupción pueden exigir posteriormente el levantamiento o anulación de las medidas de inhabilitación que se les impusieron, al cumplir penas de prisión disminuidas por acceso indebido a beneficios penitenciarios, y que finalmente no se hayan resocializado por los actos de corrupción que perpetraron, ya que pueden volver a cometer dichos ilícitos.

Se tiene así, que en lo que respecta a los últimos aportes jurídicos – normativos que se han venido promulgando para una lucha más eficaz y

erradicación más contundente como drástica contra la incidencia de corrupción por parte de malos funcionarios públicos y representantes políticos; tal como sostiene el autor Becerra (2016) “en que si bien se puede resaltar el propósito de normas dadas recientemente como la apreciada Ley de la Muerte Civil para Funcionarios Corruptos, dada en base al Decreto Legislativo N° 1243 del 21 de octubre del 2016, pero que su eficacia aplicativa se limita a partir de casos de funcionarios corruptos procesados y sentenciados desde octubre del año 2016 hasta la actualidad; por lo que se trata de una ley no retroactiva, y que hubiera sido lo más pertinente que dicha ley se pudiera aplicar sobre anteriores funcionarios públicos que perpetraron anteriormente graves actos de corrupción y asimismo sobre aquellos que estén siendo procesados desde años anteriores. Además por otra parte, con el problema de que se continúe con la aplicación benigna de las leyes penales por parte de los operadores de justicia”, y sobre todo con lo aportado por el D. Leg. N° 1243, finalmente se puede tener la implicancia negativa de que la aplicabilidad de la Ley de Muerte Civil no se aplique como debería ser, y que las penas de inhabilitación lleguen ser benignas, sin disuadirse a los funcionarios públicos y políticos a no cometer modalidades ilícitas de corrupción. Por otra parte, de mantenerse la problemática de benignidad en la aplicación de las sentencias condenatorias, aprovechando indebidamente los funcionarios corruptos en acogerse a la confesión sincera, terminación anticipada como de otros mecanismos procesales que el Nuevo Código Procesal Penal del 2004 les permite, y hasta de poder reducir su sentencia condenatoria con los beneficios penitenciarios; finalmente a pesar de entrar en vigencia el referido D. Leg. N° 1243 pero puede tener una ejecución aplicativa poco disuasiva, si se mantienen los criterios

retrógrados de benignidad que los jueces penales sigan aplicando durante los procesos judiciales a funcionarios corruptos.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1. Antecedentes

Al respecto, se tiene que se han desarrollado mayormente artículos de análisis jurídico, relacionados con el tema tratado, siendo limitadas las investigaciones jurídicas desarrolladas a nivel académico, por lo que se constituye esta investigación de connotación inédita y muy aportativa en materia de Derecho Penal, y que acorde a los artículos jurídicos consultados y analizados, se tienen los siguientes:

Meini, Iván (2017). En su artículo jurídico “La inhabilitación perpetua para funcionarios corruptos: una visión penal y laboral”, publicado en Revista Gaceta Jurídica, Lima. El autor resalta que si bien con lo aportado por el Decreto Legislativo N° 1243 del 2016, se ha configurado la aplicación requerida de la inhabilitación perpetua contra malos funcionarios públicos que perpetren delitos agravados contra la administración pública; pero que se cuestiona al respecto, en cuanto que no se haya extendido la aplicabilidad de dicho tipo inhabilitación para otras modalidades de comisión del delito corrupción, y con respecto al sancionamiento de otros ilícitos de corrupción como el abuso excesivo de autoridad que perpetren malos funcionarios, y cuando se tengan casos de funcionarios públicos que de manera reincidente hayan perpetrado hechos de corrupción, o han estado relacionados con casos ilícitos referentes o hasta de tener denuncias en su haber; llegándose a tener una apreciación negativa del desempeño de la función pública en ciertos malos funcionarios, que ameritarían ser declarados inhabilitados

para evitar que cometan delitos más agravados de corrupción a posteriori.

Grados, Laura (2016). En su artículo de análisis jurídico titulado “Razones de impedimento de ejecución efectiva de la denominada Ley de Muerte Civil para funcionarios implicados en delitos de corrupción”. Publicado en la Revista de Gaceta Jurídica – Lima.

La autora sostiene en su artículo en primer lugar que existen razones determinantes para cuestionar la actual aplicabilidad de las medidas de inhabilitación para malos funcionarios públicos, aportadas por el Decreto Legislativo N° 1243 del 2016, ya que considera que no se trata de una Ley de Muerte Civil, en que las medidas de inhabilitación solamente se aplican para impedir por determinado tiempo y hasta en modo perpetuo que malos funcionarios públicos condenados por delitos de corrupción; no vuelvan a ocupar cargos públicos; más no representa una aplicabilidad de ley de muerte civil que consiste en la suspensión definitiva del ejercicio de derechos civiles de condenados por delitos más graves como que no es extensible para funcionarios condenados por corrupción.

Además, la autora sostiene que de lo aportado por el Decreto Legislativo N° 1243, sobre la aplicación de las medidas drásticas de inhabilitación a funcionarios públicos por comisión de delitos contra la administración pública; de que carecen en cuanto a la aplicabilidad integral con la figura de la imprescriptibilidad en el procesamiento de dichos delitos; ya que si bien se puede aplicar la inhabilitación perpetua a malos funcionarios públicos por comisión de casos agravados de corrupción, pero mientras

no se llegue a determinar judicialmente la imputación penal, y el tiempo de prescripción del delito de corrupción se cumpla, finalmente al no dictaminarse una sentencia condenatoria de acuerdo al caso, las medidas de inhabilitación serán ineficaces porque no se aplicarían como debe ser. Es importante considerarse que la inhabilitación es distinta a la imprescriptibilidad. La primera es prohibir al condenado por corrupción volver a ocupar un cargo en el Estado, mientras que la segunda hace referencia a que el delito cometido nunca prescriba; ya que de prescribir un ilícito de corrupción, los imputados pueden evitar ser juzgados, ya que hay una fecha de expiración para cada delito, esta puede durar entre nueve años o 18 años, según sea el caso.

Según el **Especialista con Doctorado José Marca Gutiérrez**, en su Tesis: **“El Conflicto del procedimiento sancionador sobre delitos culposos y vulneración del Principio Constitucional Ne Bis In Idem”**, presentada en el año 2008, en la Especialidad de Derecho Penal y Proceso Penal de la Escuela de Post – Grado de la Universidad Nacional Federico Villarreal, dice lo siguiente: La importancia de determinar si la relación entre el Derecho penal y el Derecho Administrativo sancionador depende de criterios cuantitativos o cualitativos, a efectos de determinar si nos encontramos ante un posible caso de una vulneración al principio de Non Bis In Idem. La postura del tesista se inclina por considerar que la diferencia es meramente cuantitativa, la cual limitó por razones de espacio a la concurrencia entre una norma penal de peligro abstracto y ciertos “intereses colectivos” protegidos por el Derecho administrativo sancionador. Se ha demostrado

que ambas normas comparten la misma lógica de no precisar la lesión de un bien, sino que por el contrario son simples peligros que potencialmente pueden convertirse en dichas lesiones. He ahí su verdadero asidero en nuestro ordenamiento jurídico que es el ser simples instrumentos para garantizar al ciudadano la suficiente seguridad cognitiva de que la norma tiene una vigencia real y consecuentemente pueda seguir orientando su comportamiento sobre la base de la expectativa recogida en la norma.

No obstante, independientemente de este criterio dogmático, también se ha reconocido que actualmente no es aún viable la aplicación de un criterio cuantitativo, pues el legislador no ha establecido ningún criterio de diferenciación entre el ilícito administrativo y el ilícito penal. Ello, nos puede llevar a pensar que no existiría un caso de non bis in idem en un supuesto de concurrencia entre una norma penal y una administrativa, aunque ello no es del todo cierto. La excepción se encuentra en aquellos supuestos en los cuales ya se ha impuesto una sanción al ciudadano (sea penal o administrativa), porque en los mismos el Estado ya ejerció su potestad sancionadora y le es vedada la posibilidad de hacerlo nuevamente. De forma contraria sucede cuando aún no se ha sancionado al sujeto, pues en este caso habría de prevalecer la jurisdicción penal, ya que el legislador no ha establecido algún criterio cuantitativo de diferenciación.

Según el Magíster Rodolfo Miñán Prado, en su tesis: “El problema en la delimitación de sanciones administrativas y punitivas, y las

implicancias negativas sobre el Principio Ne Bis in Idem”; presentada en el año 2007, en la Maestría de Derecho Procesal Penal de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, sostiene que: El Principio de Non Bis In Idem, representa una explicación básica de la justicia penal en el sentido de que doctrinariamente, un sistema punitivo no puede abusar de sus mecanismos y procedimientos para someter a la persona a una doble incriminación. Desde la óptica doctrina se puede percibir las categorías axiológicas que establecen la necesidad de respetar a la persona a pesar de estar involucrada en la presunta comisión de un delito.

El principio mencionado es una vertiente del principio de legalidad y posee una autonomía conceptual y material, argumento que explica su naturaleza filosófica, más aún, cuando observamos la existencia de un doble enjuiciamiento; esto es, una doble valoración que implica en el fondo una discriminación, pero más allá de eso una concepción errónea sobre la justicia y libertad del hombre, derechos que se ven vulnerados por una doble incriminación.

2. Planteamiento del problema

Existe un problema específico en cuanto que la ejecución de la pena de inhabilitación perpetua todavía no resulte efectiva en su aplicación sobre funcionarios públicos procesados por graves delitos de corrupción, ya que mientras que estén bajo prisión preventiva, y posteriormente inclusive si resulten con condena dada por primera instancia local, lleguen a apelar, no es ejecutable en ningún momento la pena de muerte civil perpetua para estos

sentenciados que hayan apelado sus casos; y que en sí siendo dicha medida punitiva de aplicación principal, todavía se seguirá ejecutando en función con el tiempo que cumpla en prisión el condenado, dado que se revisará su inhabilitación perpetua en veinte años de haber cumplido dicha medida.

La problemática que se presenta sobre la falta de efectividad en la ejecución de la pena de inhabilitación, cuando los funcionarios condenados por delitos de corrupción, apelen sus sentencias de primera instancia; es plenamente corroborado por el autor Del Río (2016), al sostener que:

“La muerte civil es para los que tengan condena. No aplica a los que tengan denuncias, acusaciones penales o estén en juicio público o con sentencia apelada. Es decir, la inhabilitación aplica a los que sean descubiertos, investigados, juzgados y condenados sin posibilidad de apelar, pues solo el Poder Judicial, a través de una sentencia, puede decir quién es un corrupto. Así, una persona que sea acusada por la Procuraduría y Fiscalía de ser un corrupto pero luego el Poder Judicial diga que no lo es (ya sea porque efectivamente es inocente o por un tecnicismo legal o falta de pruebas) no será inhabilitado y podrá seguir trabajando en el Estado” (p. 10).

Si bien actualmente se cuenta con un sistema de penas de inhabilitación de carácter principal, tal como ha introducido el Decreto Legislativo N° 1243 (21/10/2016) al modificar los Artículos 38, 69, 382, 383, 384, 387, 388, 389, 393-A, 397, 397-A, 398, 400, 401 y 426 del Código Penal, y de haber incorporado el Capítulo Sexto al Título II del Código de Ejecución Penal, Decreto Legislativo N° 654 de 1991; resaltándose principalmente de dicho

decreto en cuanto de haber establecido tiempos de sancionamiento más drásticos de la inhabilitación de entre seis meses a 10 años como de cinco a veinte años para funcionarios públicos que cometan delitos contra la administración pública, ya sean entre las modalidades delictivas que cometan malos funcionarios públicos, como los ilícitos de concusión (Art. 382 del Código Penal), Cobro indebido (Artículo 383 C.P.), Colusión (Artículo 384 C.P.), Peculado (Art. 387 C.P.), Peculado por uso (Artículo 388 C.P.) y el de Malversación de Fondos (Artículo 389 C.P.), y asimismo de incurrirse en la comisión de delitos de corrupción de funcionarios, sean de Corrupción activa, de Negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo, de Tráfico de influencias y por Enriquecimiento ilícito; tipificados respectivamente entre los Artículos 393 al 401 del Código Penal vigente; e inclusive de aplicarse la inhabilitación perpetua sobre malos funcionarios públicos que perpetren ilícitos de corrupción referidos, en las circunstancias agravantes de integrar una organización criminal, ya sea como parte de ella a que actúen por encargo de la misma, así como de cometer tales ilícitos contra los programas sociales y que el valor del dinero, bienes, efectos o ganancias involucrados supere las 15 Unidades Impositivas Tributarias (UIT), que es un monto equivalente a los 52 mil 250 soles.

Pronóstico del Problema de estudio:

Como problemas secundarios a tenerse en cuenta se tienen en cuanto a los siguientes específicamente a considerar:

a. De que si bien actualmente desde fines del año 2016, se cuenta con la aplicación de penas de inhabilitación más severas, y de hasta aplicarse la inhabilitación perpetua sobre malos funcionarios públicos que cometan de manera agravada modalidades delictivas de corrupción contra la Administración Pública, según lo aportado por el Decreto Legislativo N° 1243 del 2016 en modificación pertinente de los artículos referidos del Código Penal; promoviéndose de esta manera en poder ejecutarse de manera más drástica y contundente las sanciones punitivas de inhabilitación contra funcionarios imputados por delito de corrupción; pero que de continuarse manteniendo la aplicación de criterios procesales benignos y garantistas por parte de jueces penales durante el procesamiento judicial y en la dictaminación de penas irrisorias sobre funcionarios públicos corruptos, considerándose excesivamente la confesión sincera y la terminación anticipada a las que se adjudiquen los imputados para reducir sus penas condenatorias, por lo tanto se mantendrá también aparte de la imposición de penas privativas de libertad irrisorias, en cuanto a la también aplicación de medidas de inhabilitación también benignas, y que a pesar de lo contemplado y tipificado por el Decreto Legislativo N° 1243 del 2016, de que se puedan aplicar penas de inhabilitación principal de entre seis meses a diez años por delitos de corrupción penalizados con prisión de entre cuatro a ocho años; pero de manera benigna las referidas medidas de inhabilitación pueden establecerse de entre seis meses a menos de siete años y hasta de condicionarse su anulación acorde con la ejecución de las penas de prisión benignas que lleguen a efectuar los condenados por corrupción, habiendo

aprovechado indebidamente los beneficios penitenciarios para reducir sus condenas privativas de libertad; y que de manera análoga también se puede aplicar dichos criterios cuestionables sobre medidas de inhabilitación exigidos por el mismo Decreto Legislativo N° 1243 del 2016, de entre cinco a diez años de inhabilitación por la comisión de delitos de corrupción penalizados de entre cinco a quince años, de que lleguen a en ser reducidas negativamente las penas de inhabilitación hasta con menos de 10 años, y con el riesgo de que también sean anuladas por cumplimiento de prisión de los condenados de hasta cinco o siete años en cárcel, habiendo reducido su privación de libertad con uso de los beneficios penitenciarios.

- b. Se cuestiona asimismo la efectividad aplicativa de las penas de inhabilitación establecidas por el Decreto Legislativo N° 1243 del 2016 en modificación del Código Penal, sobre delitos contra la administración pública; específicamente en cuanto a las penas de inhabilitación de cinco a diez años sobre condenados por delitos de corrupción tipificados entre los Artículos 382, 383, 384, 387, 388, 389, 393, 393-A, 394, 395, 396, 397, 397-A, 398, 399, 400 y 401 del C.P.; considerándose que los imputados de tales ilícitos pueden recibir penas privativas de libertad promedio de entre cuatro a quince años de prisión, y que de cumplir con dichas penas privativas e inclusive llegando a reducirlas por acceso a beneficios penitenciarios; puedan así indebidamente a la vez aminorar el cumplimiento de las penas de inhabilitación impuestas; teniéndose así los casos ejemplificativos de que los malos funcionarios públicos condenados

por corrupción con penas de entre seis a 10 años de prisión, y que se les haya impuesto también penas de inhabilitación entre cinco a diez años, y que hipotéticamente lleguen a cumplir con la totalidad de la prisión efectiva impuesta, asumiendo por ende también haber cumplido con el tiempo de inhabilitación impuesto, por lo tanto al salir de prisión, estos malos funcionarios sin haberse resocializado pueden volver a postular a algún cargo público; y más aún la problemática se extiende a los casos de que se lleguen a aplicar penas benignas de inhabilitación y de que los condenados reduzcan las penas de prisión con beneficios penitenciarios, resultando así finalmente que las medidas de inhabilitación a aplicarse conforme al Decreto Legislativo N° 1243 no se ejecuten como deben ser y resulten inefectivas en sí.

Este segundo problema descrito se debe, como señala Yarlequé Montero (2017), “a que las penas de inhabilitación a aplicarse conforme a lo dictaminado por el Decreto Legislativo N° 1243 del 2016, no son penas acumulativas, tal conforme se tipificaba remotamente en torno al artículo 30 del derogado Código Penal de 1924, que describía que después de haber cumplido el funcionario público condenado, la privación de libertad respectiva, se le debía aplicar inmediatamente la pena de inhabilitación”, lo que no se ha venido dando por el Código Penal de 1991 que considera que la pena de inhabilitación es meramente alternativa y accesoria, y que depende directamente de la pena privativa de libertad que se imponga a los funcionarios corruptos; y que asimismo el Dec. Leg. 1243 no ha considerado en su regulación aportativa sobre el modo de ejecución eficaz

que deberían tener las penas de inhabilitación para disuadir y reducir la incidencia problemática de los delitos de corrupción en funcionarios públicos; concibiéndose así generalmente que las medidas de inhabilitación se ejerzan paralelamente al mismo tiempo que se ejecuten las penas privativas de libertad que se hayan impuesto.

El autor referido también cuestiona la ejecución efectiva que puedan tener las penas de inhabilitación según lo establecido por el Decreto Legislativo N° 1243, en los casos en que se imponga la inhabilitación conjuntamente con la pena privativa de libertad de efecto suspendido, en que el tiempo de la medida inhabilitadora no puede ser mayor que la pena suspendida, sino siempre igual o menor que aquella; y más aún se debe tener en cuenta, sobre qué sucedería si se impusiera dos años de pena privativa con suspensión y de tres años de inhabilitación, más sobretodo de que ya no se aplica el criterio las penas acumulativas; y en relación con los casos de si se cumple dicha institución jurídica cuando el funcionario condenado esté privado de su libertad, excediendo el límite de los cuatro años, criticándose de que la pena de inhabilitación no tendría ningún efecto mientras el condenado cumpla pena de prisión; y aunado a ello, al momento de la determinación judicial de la pena, en que se puedan imponer penas de inhabilitación por delitos contenidos en el Decreto Legislativo N° 1243, con prisión máxima de hasta 15 años, y de que la pena de inhabilitación a aplicarse, pueda llegar a ser de 16, 17 o 20 años; y que ejecutándose ambas penas de manera paralela; finalmente si el funcionario condenado cumple prisión de hasta 15 años y a la vez también cumple pena de inhabilitación de 15 años conforme se le haya impuesto, no tendría ningún

efecto la pena de inhabilitación ejecutada, ya que el condenado ha estado cumpliendo la pena de prisión al mismo tiempo, sin ejercer ningún cargo público.

Control de Pronóstico:

Conforme a la problemática descrita se tiene que es necesario mejorar y perfeccionar la aplicabilidad del sistema de penas de inhabilitación, para que tenga una ejecución efectiva sobre delitos contra la Administración Pública; debiéndose considerar como medidas jurídicas de control a aplicarse sobre la problemática identificada y descrita, las siguientes:

- a. De que se conciba nuevamente la aplicación del criterio de penas acumulativas sobre el sistema de determinación y ejecución de penas de inhabilitación en el Código Penal vigente, en cuanto que se dea ejecución de las medidas de inhabilitación una vez que los funcionarios condenados por corrupción hayan cumplido en su totalidad las penas de inhabilitación que correspondan; a efectos de que las penas de inhabilitación lleguen a tener la debida ejecución requerida y que puedan generar la disuasión requerida en los funcionarios públicos a no cometer ninguna modalidad de corrupción que atente contra la administración pública, y por ende darse con la disminución de la incidencia de delitos de corrupción en el país.

b. Se debe exigir específicamente a los Jueces Penales, en poder aplicar de manera efectiva y contundente las disposiciones establecidas actualmente en el Código Penal, acorde a lo introducido por el Decreto Legislativo N° 1243 del 2016; sobre la determinación y ejecución de las penas de inhabilitación contra malos funcionarios públicos por comisión de delitos contra la administración pública; a fin de que dichas medidas sancionatorias puedan ejecutarse de manera eficaz y efectiva en forma conjunta con las penas privativas de libertad que se hayan impuesto; a efectos así de que aquellos condenados que pueden salir en libertad antes de cumplir la pena privativa efectiva, se les debe ejecutar subsecuentemente la pena de inhabilitación que corresponda, para evitar que puedan postular y ocupar nuevos cargos públicos, y de esa manera se debería complementar a la normatividad penal vigente, en cuanto a la aplicabilidad de la inhabilitación perpetua sobre aquellos malos funcionarios públicos que tengan denuncias, y hayan sido anteriormente procesados por otros casos de corrupción y resultado indebidamente absueltos, o que de manera previsible se determine que malos funcionarios puedan llegar a perpetrar casos agravados de corrupción; a fin así de evitarse que cometan dichos ilícitos; y de esa manera se pueda disminuir y hasta erradicar la incidencia problemática – delictiva de la corrupción en la Administración Pública Peruana.

1.2.2. Formulación de Problema

Problema General

¿Cómo la ejecución efectiva de la Pena de Inhabilitación contribuirá en la reducción de la Incidencia de Delitos de Corrupción contra la Administración Pública Peruana?

Problemas Específicos

- a. ¿De qué manera la aplicación efectiva de la Inhabilitación Perpetua contra malos funcionarios públicos por comisión de delitos de corrupción en forma agravada y reincidente, que apelan indebidamente sus condenas, contribuirá en la reducción de dichos delitos que atentan contra la Administración Pública Peruana?
- b. ¿Cómo la efectiva aplicación de las penas de inhabilitación, en base al criterio de penas acumulativas, sobre funcionarios condenados por corrupción, permitirá reducir la comisión de dichos ilícitos contra la Administración Pública Peruana?
- c. ¿Qué limitaciones y cuestionamientos impiden la efectiva aplicación de las penas de inhabilitación establecidas por Decreto Legislativo N° 1243 del 21/10/2016, contra funcionarios condenados por delitos de corrupción que hayan afectado la Administración Pública Peruana?

OBJETIVOS

Objetivo Principal

Explicar acerca de la ejecución efectiva de la Pena de Inhabilitación y su contribución en la reducción de la Incidencia de Delitos de Corrupción contra la Administración Pública Peruana.

Objetivos Específicos

- a. Explicar acerca sobre cómo debería darse la aplicación efectiva de la Inhabilitación Perpetua contra malos funcionarios públicos por comisión de delitos de corrupción en forma agravada y reincidente, que apelan indebidamente sus condenas; y su contribución decisiva en la reducción de dichos delitos que atentan contra la Administración Pública Peruana.
- b. Explicar acerca de la efectiva aplicación que se debe dar con la determinación y ejecución de las penas de inhabilitación, en base al criterio de penas acumulativas, sobre funcionarios condenados por corrupción, a fin de poderse reducir la comisión de dichos ilícitos contra la Administración Pública Peruana.
- c. Determinar y explicar las limitaciones y cuestionamientos que impidan la efectiva aplicación de las penas de inhabilitación establecidas por Decreto Legislativo N° 1243 del 21/10/2016, contra

funcionarios condenados por delitos de corrupción que hayan afectado la Administración Pública Peruana.

JUSTIFICACIÓN

Justificación

El desarrollo de la presente investigación jurídica, permitirá un tratamiento doctrinario más profundizado sobre las variables de estudio, tanto sobre la importancia doctrinaria – jurídica de la Pena de Inhabilitación en sus modalidades ejecutables como la inhabilitación perpetua y sobre cómo se llegaría a aplicar bajo el criterio de las penas acumulativas; y asimismo a la vez de extenderse para fines de conocimiento específico como esencial sobre la fundamentación doctrinaria acerca de los delitos contra la administración pública, y de las modalidades principales de corrupción que mayormente se perpetran en el Perú, y del análisis de la estructura típica – penal de dichos ilícitos.

LIMITACIONES

En cuanto a las limitaciones de desarrollo de la presente investigación, se tienen específicamente a las de carácter bibliográfico y de tiempo, sosteniendo al respecto lo siguiente:

a. Limitación por Tiempo

Se trata en sí de la limitación en cuanto al factor tiempo de disponibilidad para el desarrollo de esta investigación; ya que dada mi ocupación profesional y académica – superior a tiempo completo, no podré disponer de un amplio horario programado para la ejecución de este estudio investigativo, aunque efectuaré una reorganización de mis actividades profesionales y académicas, aprovechando los días sábados y domingos, e inclusive los días feriados, para maximizar la prioridad en la ejecución de la tesis de investigación correspondiente.

b. Limitación Bibliográfica

Se tiene la insuficiencia de fuentes de investigación especializadas sobre el tema abordado, dado que se trata de un tema de investigación de reciente connotación jurídica –penal, y que se viene derivando en una serie de controversias inéditas en torno a lo aportado por el Decreto Legislativo N° 1243 del 2016; no teniéndose investigaciones académicas recientes sobre el tema de la aplicabilidad de la pena de inhabilitación en base a lo normado por dicho decreto y su efectividad sobre delitos contra la Administración Pública, además de que las fuentes de internet consultadas son muy delimitadas y básicas, no tratándose a profundidad sobre las implicancias jurídicas-penales del tema abordado; por lo que se efectuará una investigación inédita que aportará nuevas medidas jurídicas para optimizar la ejecución de las penas de inhabilitación sobre delitos de corrupción, y complementariamente también se efectuará una búsqueda intensificada y personalizada sobre investigaciones académicas desarrolladas en torno a las variables de estudio identificadas, en las bibliotecas

especializadas de las principales Escuelas de Post-Grado de Derecho de Universidades Nacionales y Particulares con prestigio en Maestrías y Doctorados de Derecho Penal; y en lo que corresponda también en efectuarse una búsqueda prolija de fuentes consultivas internacionales.

II. MARCO TEORICO

Desde cuando existe o se conoce el problema

Conforme se dio con la promulgación del Decreto Legislativo N° 1243 el 21 de octubre del 2016, en que se aportó la regulación aplicativa de la pena de inhabilitación perpetua contra funcionarios públicos incurrentes en la comisión de graves delitos de corrupción o en circunstancias agravadas, además de la aplicación de penas principales de inhabilitación contra funcionarios que cometan individualmente y en su modalidad básica las figuras delictivas de corrupción tipificadas y sancionadas con penas de inhabilitación principal, acorde al segundo párrafo del Artículo 38 del Código Penal vigente; en que si bien se trata de un gran aporte fundamental para la disuasión y reducción de la incidencia de delitos contra la Administración Pública; pero desde el enfoque de estudio de esta investigación se ha podido cuestionar sobre si realmente será decisiva y determinante la aplicación ejecutable de las medidas punitivas de inhabilitación incrementadas y adicionadas al Código Penal, para poderse sancionar drásticamente e inhabilitar definitivamente a los malos funcionarios públicos que lleguen a perpetrar actos delictivos de corrupción en sus figuras básicas y agravadas respectivamente

Se viene constatando una problemática constante, como antecedente negativo, de que los jueces penales consideran que la pena de inhabilitación es una pena de aplicación meramente accesoria y dependiente de la pena principal que viene a ser la privación de libertad; y que de seguir aplicándose los criterios garantistas en los procesos de investigación preparatoria y juicios sobre funcionarios imputados por delitos de corrupción, quienes finalmente

puedan llegar a obtener penas privativas benignas, y también obtener medidas de inhabilitación irrisorias, y más aún, a pesar de lo aportado con el Decreto Legislativo N° 1243, de que finalmente los malos funcionarios condenados con penas de entre cinco a ocho años de prisión por corrupción, lleguen a reducir indebidamente sus penas condenatorias con uso indebido de los beneficios penitenciarios, traten a la vez de exigir que se revisen sus medidas de inhabilitación aminoradas con el tiempo cumplido en prisión, y de que hasta se pueda anular la pena inhabilitadora por resultar inferior a la pena principal, en función de sostenerse que el condenado haya cumplido el tiempo necesario en prisión, y que a la vez se haya estado ejecutando la inhabilitación de ejercer algún cargo público; teniéndose así el propósito indebido de malos funcionarios que hayan sido condenados, que buscan reducir sus penas privativas condenatorias y aleguen que a la vez han cumplido sus penas de inhabilitación impuestas; a fin así de volver a postular y ocupar indebidamente nuevos cargos públicos.

Por su parte, también se está cuestionando si el incremento drástico de las penas de inhabilitación, y la configuración aplicativa de la inhabilitación perpetua sobre delitos contra la administración pública; están vulnerando la calidad de pena principal de la pena privativa de libertad que se aplica punitivamente en primer orden sobre funcionarios públicos que perpetren modalidades delictivas de corrupción; dado que también se cuestiona muy acertadamente si en realidad, es factible ejecutarse tanto la pena privativa de libertad en forma paralela con la pena de inhabilitación, dado que de aplicarse al funcionario condenado el mismo tiempo de condena privativa como la de inhabilitación a la vez, de llegar a cumplir la totalidad de su pena en prisión

también aduciría que ha cumplido su sanción punitiva de inhabilitación al haber estado recluido en prisión y que al ser dicha pena como la principal; por lo que finalmente no resultaría efectiva la pena inhabilitadora a aplicarse paralelamente con la pena de prisión, cuando en sí se debería asegurar que el funcionario condenado, a posteriori de haber cumplido efectivamente la pena privativa de libertad por comisión de delito de corrupción agravada, se le aplique en forma subsecuente la pena de inhabilitación correspondiente para que no vuelva más a ejercer un cargo público tratándose así de aplicarse debidamente la inhabilitación perpetua, y en otros casos principales de ejecutarse en forma disuasiva la pena inhabilitadora principal, tras haber cumplido determinada pena privativa en prisión por comisión de delito de corrupción en su forma básica y en modo individual, a fin así de que se le pueda hacer ejecutar la medida de inhabilitación que se le imponga, evitándose así que pueda volver a postular o ejercer una nueva función pública, dado que estos malos funcionarios corruptos al cumplir solamente penas privativas benignas y hasta pueden desbaratar la aplicación de medidas inhabilitadoras, son potenciales reincidentes en la comisión de nuevas modalidades corruptivas contra la Administración Pública.

Entre otros tipos de cuestionamientos sobre la aplicabilidad ejecutable de la Pena de Inhabilitación sobre delitos contra la Administración Pública, acorde a lo aportado por el Decreto Legislativo N° 1243 del 2016, se tiene de que la promulgación de dicho decreto no ha contemplado en sí, una auténtica ley ejecutable de la muerte civil sobre funcionarios públicos que cometan actos de corrupción, ya que se ha confundido como señala Meini (2017), “en cuanto de que existe una diferencia específica entre muerte civil e inhabilitación

perpetua sobre funcionarios públicos, ya que la primera se refiere a la eliminación o anulación de todos los derechos civiles, políticos y entre otros que se puedan restringir definitivamente sobre individuos que hayan perpetrado graves delitos como contra la seguridad nacional, al nivel de haber cometido actos de terrorismo, traición a la patria y hasta crímenes de lesa humanidad; y que puedan ser condenados con sentencias de cadena perpetua, por lo que sus derechos civiles esenciales como la libertad personal, la comunicación y entre otros se restringen perpetuamente; mientras que la inhabilitación perpetua dada acorde al Decreto Legislativo N° 1243 es solamente sobre funcionarios públicos que cometan delitos de corrupción contra la Administración Pública, y que solamente se les restringe o prohíbe definitivamente a volver a ejercer algún cargo o trabajo en el sector público”.

2.2. Bases teóricas

2.2.1. Bases Teóricas dogmáticas

2.2.1.1. Teoría del utilitarismo jurídico de R. Von Ihering

Desarrolla la concepción del Derecho como un sistema de reglas técnicas de origen estatal, garantizadas por la fuerza (coacción). Para Ihering el Derecho no es una “inconsistente formación irreflexiva, producida por un vago *espíritu popular*, sino un *medio técnico* a través del cual la cooperación humana tiende a sus fines de progreso realizándolos” (Montoro, 2011). El Derecho para Ihering, es “el conjunto de normas según las cuales se ejerce en un Estado, amparando también el conjunto de condiciones de vida de la sociedad, aseguradas por el poder público mediante la coacción externa”.

2.2.1.2. Teoría del formalismo normativista de H. Kelsen

Hans Kelsen llega a tratar el Derecho como técnica de control social, que concibe el Derecho como sistema de normas de conducta humana cuya especificidad no radica en los contenidos de los mismos (irrelevantes como se ha indicado ya para el pensamiento jurídico) sino en su forma normativa (lo propio del Derecho es consistir en normas) la cual constituye un “juicio hipotético” (Zurechnung) que vincula a determinados actos una consecuencia o efecto jurídico (si alguien roba “debe ser” castigado). La expresión “debe ser” no tiene aquí un carácter imperativo ni valorativo (ético) sino puramente lógico: Se trata de una forma de pensar que se expresa mediante un “juicio hipotético” (si A, “deber ser” B) en el que se enlazan un “supuesto de hecho” condicionante con una “norma jurídica” por él condicionada, y cuyo “ser”, cuya “existencia”, consiste en su “validez” (en cuanto contenido de sentido). En la medida en que las normas jurídicas (independientes de todo juicio o valor ético) tienen como característica esencial regular la conducta humana vinculando a determinados comportamientos una sanción, el Derecho se configura y reduce a una técnica de ordenación y control social.

2.2.1.3. Teoría del Realismo Jurídico de A. Ross

Esta teoría parte de los supuestos de un positivismo radical (positivismo lógico) que toma en consideración exclusivamente los hechos verificables por la experiencia y elimina en el estudio del Derecho todo elemento de carácter espiritual, valorativo, y todo resto o adherencia de signo metafísico. En este sentido rechaza no sólo el iusnaturalismo sino también el positivismo

normativista, viendo en el mismo, incluido Kelsen, ideas y conceptos contaminados de iusnaturalismo.

Como denominador común de esta corriente de pensamiento se tiene la de entender el Derecho como un hecho del mundo empírico desprovisto de todo ingrediente o dimensión no ya metafísica o valorativa sino incluso psíquica. La concepción del Derecho como fenómeno psíquico-colectivo lleva a ver en el mismo un fenómeno de la imaginación que admite la existencia de deberes, obligaciones, derechos subjetivos, etc. Para el movimiento realista, dado su radicalismo anti-metafísico, el Derecho no es más que un hecho, un fenómeno de la experiencia sensible que funciona como técnica de control social.

2.2.2. Bases Doctrinarias – Jurídicas Penales

2.2.2.1. La Pena de Inhabilitación y la Sanción Administrativa de Inhabilitación

A. Fundamentos Doctrinarios

La pena de inhabilitación se constituye en una pena de carácter alternativa que el vigente Código Penal peruano contempla, tipifica y sanciona específicamente sobre imputados que perpetren delitos que vulneren el ejercicio de la administración pública, o que hayan cometido delitos de corrupción, a quienes conjuntamente aparte de aplicárseles las penas privativas de libertad que correspondan, también se les aplica medidas de inhabilitación para que no ejerzan cargo público alguno; a modo así de disuadirse a los funcionarios públicos a no perpetrar ilícitos de corrupción.

Para Navarro Althaus (2008): “el Código de 1991 presenta algunas modificaciones relevantes en el ámbito de la pena de inhabilitación. Por ejemplo, se suprime ciertos supuestos de inhabilitación previstos en el anterior Código Penal derogado (Código Penal de 1924) como el de la pérdida de la pensión, montepío, y otros ingresos. De esta manera se deja a la legislación administrativa la regulación de las consecuencias derivadas de la comisión de un delito en conexión con estas ventajas de orden pecuniario. Así mismo, es de considerar que el comiso puede funcionar mejor, en el ámbito penal, para regular este tipo de situaciones de obtención ilícita de ganancias” (p. 12).

Dentro de la concepción tendiente a limitar las penas perpetuas y, por tanto, desproporcionadas, el legislador del Código Penal de 1991 sólo consideró penas de inhabilitación temporales.

La inhabilitación perpetua y absoluta equivale a la muerte civil del condenado. Pero frente a la supresión de los supuestos mencionados, se agregó al Código de 1991 otras modalidades de inhabilitación. Acorde con la creación o el aumento de las fuentes de peligro en la vida social, el legislador introdujo, en el art. 36, de vehículos. Del mismo modo, dejando de lado el tratamiento de la interdicción civil en el ámbito penal, le dio el carácter de pena.

Es difícil, sin embargo, encontrar un denominador común a los ocho casos de inhabilitación del Código vigente. Desde la perspectiva de los fines de la pena resulta complejo conciliar cada modalidad de la inhabilitación con los diversos objetivos previstos en el Código. No puede, por ejemplo, sostenerse que mediante la ejecución de las modalidades de inhabilitación se persiguen objetivos de prevención especial positiva. Su aplicación no tiene más efecto que la limitación, suspensión o privación de un derecho y no la resocialización, en sentido amplio, del inhabilitado. Tampoco existe una finalidad retributiva en la aplicación de la inhabilitación como pena accesoria. Pues su duración está sujeta a la de la pena principal. La constatación de una de las circunstancias del art. 39, justificantes de la imposición de una pena de inhabilitación a título accesorio (por ejemplo, constituye un requisito adicional al momento de individualizar la pena, pero que está determinada por los límites mínimo y máximo de la pena principal. Habría que preguntarse entonces si la existencia

de penas accesorias, como en el presente caso, son aún válidas en la política criminal moderna y si son compatibles con la aceptación de una pena con diversas funciones. No pueden cumplir una función preventiva general si están refundidas en la aplicación de la pena principal y, por ende, son poco notables. Tampoco cabe aplicarlas con posterioridad al cumplimiento de la pena principal pues de lo contrario serían penas acumuladas.

Según Salinas Siccha (2011): “La pena de inhabilitación, al momento de su imposición, cumple, esencialmente, un fin preventivo especial, ya que aparta al condenado de aquella situación o posición que puede ser instrumentalizada para seguir lesionando bienes jurídicos de terceros” (p. 628); y que estando acorde con lo dictaminado por el Acuerdo Plenario de la Corte Suprema No. 2-2008/ CJ-116, se debe tener en cuenta que la pena debe estar vinculada al oficio o cargo de los cuales el sujeto se ha valido o podría valerse en el futuro para cometer el delito.

Según el autor mexicano Lara Lagunas (2011), “la inhabilitación, puede ser entendida como la sanción por virtud de la cual se declara al sancionado como no apto o incapaz de ejercer ciertos derechos”, y que como pena de inhabilitación viene a ser toda medida de suspensión temporal o de inhabilitación que se puede llegar a aplicar accesoriamente con otras penas de acuerdo a lo que se tipifique en el ordenamiento jurídico - penal respectivo sobre una infracción administrativa que se llega a tipificar y sancionar como delito a la vez.

Aunque se puede determinar que la Sanción Administrativa de Inhabilitación también comprende tanto una sanción de suspensión temporal como una

sanción inhabilitadora definitiva, puede llegar a aplicarse de la misma manera como pena o sanción punitiva del Código Penal, que pueden sancionar una infracción administrativa que está tipificada al mismo tiempo como delito; diferenciándose únicamente al respecto, en cuanto a la entidad que dictamina la sanción correspondiente, ya que la pena de inhabilitación puede ser impuesta por la autoridad judicial competente, mientras que la sanción punitiva de inhabilitación es impuesta por la autoridad administrativa representante de la Administración Pública.

Según el autor chileno Soto Delgado (2016), “una sanción administrativa es aquella retribución negativa prevista por el Ordenamiento Jurídico e impuesta por una Administración Pública por la comisión de una infracción administrativa cuyos elementos son la retribución negativa consistente en la privación o restricción de derechos; su determinación por el Ordenamiento Jurídico; que venga impuesta por una Administración Pública a un administrado, y que sea consecuencia de haber sido considerado responsable de las consecuencias derivadas de la comisión de una infracción administrativa en virtud del previo procedimiento administrativo sancionador” (p. 191).

Dos cuestiones deben destacarse sobre el concepto referido de sanción administrativa. En primer término, la finalidad retributiva de la sanción administrativa, de conformidad con la cual ella tiene por objeto castigar el incumplimiento de ciertas conductas; y, en segundo lugar, la delimitación de las sanciones administrativas frente a otras actuaciones de la Administración que producen efectos negativos en los administrados. Cualquier situación no precedida de una infracción, aun cuando genere perjuicio o efectos

desfavorables a un administrado, no es una sanción. Se trata, pues, de un concepto restrictivo de sanción administrativa.

Este enfoque doctrinal estricto concuerda mayormente con la jurisprudencia nacional y comparada, pues como ha señalado la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, se debe considerar como sanción administrativa a cualquier acto con efecto desfavorable para el administrado, bajo la competencia ejecutable de la potestad sancionadora correspondiente contra todo aquel administrado que incurra en la comisión de alguna infracción administrativa habiendo transgredido las disposiciones del ordenamiento jurídico administrativo. En este mismo nivel conceptual se encuentra el tópico relativo a la distinción entre penas penales y sanciones administrativas. La cuestión aquí se centra en si ambas comparten o no la misma naturaleza. Al respecto, es una idea dominante en la doctrina penal y administrativa la denominada tesis de la diferencia cuantitativa. Según ella, ambas son manifestaciones del *iuspuniendi* estatal. Desde un segundo plano discursivo, se alude a la cobertura constitucional de la potestad sancionatoria en manos de la Administración del Estado. El profesor Soto Kloss (2005) “tuvo el mérito de poner en cuestión la técnica de atribución, afirmando que el otorgamiento de facultades sancionadoras a la Administración es inconstitucional porque, conforme a su criterio, sólo el Poder Judicial puede aplicar penas” (p. 46). La Administración, pues, no estaría autorizada para detentar atribuciones sancionadoras. El tercer nivel, que se refiere a las limitaciones de la potestad sancionatoria, comienza con una variación del tópico anterior.

Otros autores justifican debidamente sobre la necesidad requerida de que la potestad sancionadora administrativa pueda imponer sanciones administrativas más efectivas que puedan llegar a disuadir la comisión de infracciones administrativas configurables similarmente como delitos penales, teniendo en cuenta así lo aportado al respecto por la doctrina española, que sostiene acerca sobre el carácter de finalidad más preventiva y disuasiva que deben tener las sanciones administrativas, en vez de tener una finalidad represiva, esto en función de que estas sanciones deben perseguir un fin retributivo, puesto que si bien se trata de imponer una sanción limitadora de derecho al infractor, debe cumplirse como finalidad de que el mismo pueda ser sancionado drásticamente a fin de que no vuelva a cometer la infracción administrativa. Una panorámica general acerca del estado de la doctrina penal y administrativa puede hallarse en Soto Delgado (2016), quien sostuvo acerca de que “las Sanciones administrativas deben ser medidas en base al pleno ejercicio preventivo y efectivo del régimen sancionatorio – administrativo, y que desde un pleno enfoque funcional y responsivo por parte de la entidad pública – administrativa pueda llegar a tener el suficiente poder sancionatorio, acorde con los principios jurídicos - procesales y garantías del debido p–oceso que aseguren plenamente el respeto por los derechos fundamentales de los administrados, pese a que serán sancionados de manera justa y debidamente motivada en relación con las sanciones que se les imponga respectivamente en sí”.

En base a lo señalado anteriormente, se ha podido así extender y consolidar más la aplicabilidad de las sanciones administrativas, en cuanto a su utilidad jurídica – sancionadora, para efectos de poder imponerse sanciones más

drásticas y efectivas que complementen decisivamente al derecho punitivo – penal en el sancionamiento requerido a delitos que a su vez también tengan una misma configuración tipificadora como infracciones administrativas; habiéndose así refortalecido la capacidad accesoria de las sanciones administrativas, y considerándose la actual tendencia para superarse los debates y críticas que se vienen dando entre la aplicabilidad predominante que se debe dar entre el derecho penal y el derecho sancionador – administrativo, y en relación con la aplicabilidad del Principio Constitucional Non Bis In Ídem; debiéndose considerar ante todo que desde un sentido de la dogmática original de dicho principio, y considerado con el concepto de dicho principio aportado por el Tribunal Constitucional Peruano en base al Expediente N° 02405-2006-HC, se tiene que si bien nadie puede ser sancionado dos o más veces por la misma infracción que se haya perpetrado contra determinado bien jurídico protegido (desde el enfoque material), o que nadie puede ser enjuiciado en otra instancia jurisdiccional por una misma infracción o delito del que haya sido procesado y sancionado anteriormente, y se haya emitido la resolución firme correspondiente (desde el enfoque procesal); lo que en sí también pueda llegar a ser adaptable y aplicable para la misma sanción administrativa a imponerse a administrados infractores de manera inmediata, anticipada y eficaz, antes de que sean sometidos a algún proceso judicial para recibir una pena por una misma infracción administrativa que se configure como delito, pero que el mismo ya haya sido sancionado debidamente con la medida sancionatoria – administrativa respectiva, y sobre todo de hacerse prevalecer la sanción administrativa cuando resultase más efectiva y contundente que la pena.

Conforme a los fundamentos señalados anteriormente, se ha ido así adaptando y readecuando cada vez más los límites del diseño y ejercicio de las atribuciones sancionatorias – administrativas, hacia una aplicación más efectiva de las sanciones administrativas con una plena justificación utilitaria en su aplicación sancionadora que pueda resultar contundente contra graves infracciones administrativas, y asimismo a la vez de que las mismas sanciones administrativas puedan ser accesorias con la máxima efectividad requerida que complementen en un sancionamiento efectivo e integrado contra infracciones administrativas que a la vez estén tipificadas como delitos bajo el criterio de la triple identidad: hecho, sujeto y fundamento; y que en base a lo sostenido se ha venido desarrollando actualmente en torno a la doctrina administrativista nacional, aprovechando los aportes de la jurisprudencia nacional y siguiéndose asimismo los fundamentos de la doctrina española, al afirmarse tanto la vigencia de los principios formales procedimentales y materiales constitucionales aplicables al iuspuniendi, y de hasta poder hacerse prevalecer justificadamente cuando la Administración sanciona acorde con el principio de Non Bis In Ídem, debiéndose hacer prevalecer el carácter efectivo de la sanción administrativa impuesta, a pesar de que tenga el mismo origen que las penas, pero cuando resulte más contundente la medida sancionatoria – administrativa aplicada en forma anticipada y efectiva, sin necesidad por lo tanto de que se realice un juicio procesal al administrado ya sancionado administrativamente, más aún cuando ya se haya impuesto una sanción administrativa efectiva, que resulte más contundente que la misma pena contra una infracción que a la vez esté tipificada como delito.

Se tiene así que al tratarse concretamente acerca de la sanción administrativa de inhabilitación, se trata de una de las medidas que se imponen bajo la potestad sancionadora de una entidad administrativa competente, por la cual se limita o restringe temporal o hasta definitivamente al administrador infractor a no volver a ejercer determinada actividad; mientras que la Pena de Inhabilitación es una medida punitiva accesoria que solamente de manera complementaria se adjunta aplicablemente a la pena punitiva principal sobre delitos que se pueden configurar a la vez como graves infracciones administrativas, donde la pena privativa de libertad se aplica al autor de la comisión de un hecho punible, al haber afectado o transgredido a determinados bienes jurídicos protegidos o a bienes de interés público de la sociedad, mientras que desde la esfera sancionadora – administrativa se establece la sanción de inhabilitación contra el mismo sujeto delictivo, para restringírsele el ejercicio de la actividad que haya ocasionado la infracción, y que haya transgredido determinadas normas administrativas.

Se pueden establecer un conjunto de diferencias entre Pena de Inhabilitación y Sanción Administrativa de Inhabilitación, en base a las siguientes, según el cuadro a mostrar a continuación:

Cuadro N° 01

Pena de Inhabilitación	Sanción de Inhabilitación
<p>Se viene aplicando de manera predominante acorde al principio de Non Bis In Idem, aplicándose complementariamente la inhabilitación a la pena principal (privación de libertad) sobre delitos de peligro abstracto que generen riesgos al bien jurídico protegido o de interés público como es la seguridad vial de tránsito y a la misma sociedad.</p> <p>Se aplica como pena accesorio, estableciéndose el tiempo de inhabilitación en base a la misma pena principal de privación de libertad que se haya impuesto, según el delito tipificado y penalizado respectivamente.</p> <p>La aplicación benigna de la pena de inhabilitación no ha venido disuadiendo a malos funcionarios públicos que han cometido delitos contra la administración pública.</p>	<p>La Inhabilitación como sanción administrativa se impone por parte de la autoridad administrativa competente, cuando un funcionario público haya infringido las normas administrativas internas de su institución y relacionadas también con el ejercicio de su función pública.</p> <p>Se aplica como sanción administrativa directa por la comisión de una infracción tipificada en la norma administrativa interna de la institución pública respectiva.</p>

Fuente: Elaboración propia

B. La Pena de Inhabilitación Perpetua

Se trata de aquella medida punitiva de inhabilitación que se aplica de manera perpetua y definitiva contra malos funcionarios públicos que perpetren modalidades agravadas de corrupción, como de perpetrarse ilícitos de

corrupción en forma de organización criminal o en representación de aquella; así como cuando se malversen fondos destinados a programas sociales o de asistencia social, y cuando el valor del dinero, bienes, efectos o ganancias involucrados supere las 15 Unidades Impositivas Tributarias (UIT), equivalente a un monto aproximado a los 52 mil 250 soles.

Las circunstancias agravantes mencionadas en que se puede aplicar la inhabilitación perpetua contra malos funcionarios públicos que perpetren graves delitos de corrupción, ha sido adicionado por el Decreto Legislativo N° 1243 (21/10/2016) en torno al segundo párrafo agregado al Art. 38 del Código Penal vigente.

C. Pena de Inhabilitación principal

Consiste en la aplicación de la pena de inhabilitación exclusivamente sobre delitos contra la administración pública, en que acorde a la modalidad básica en que se llegue a perpetrar delitos cometidos por funcionarios públicos e ilícitos de corrupción de funcionarios, se establezcan las penas de inhabilitación que pueden corresponder de entre seis meses a 10 años como de entre cinco a veinte años de no ejercer cargo público alguno, los funcionarios sentenciados por corrupción, aplicándose de manera paralela dichas medidas de inhabilitación conjuntamente con la pena privativa de libertad que se haya impuesto respectivamente, teniéndose así de que se pueden aplicar medidas de inhabilitación mayormente de entre 5 a 20 años de no ejercer cargo público alguno para aquellos malos funcionarios que perpetren ilícitos de concusión (Art. 382 del Código Penal), Cobro indebido (Artículo 383 C.P.), Colusión

(Artículo 384 C.P.), Peculado (Art. 387 C.P.), Peculado por uso (Artículo 388 C.P.) y el de Malversación de Fondos (Artículo 389 C.P.), y asimismo de incurrirse en la comisión de delitos de corrupción de funcionarios, sean de Corrupción activa, de Negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo, de Tráfico de influencias y por Enriquecimiento ilícito; tipificados respectivamente entre los Artículos 393 al 401 del Código Penal vigente; considerándose así lo adicionado concretamente por el Decreto Legislativo N° 1243 del 2016, sobre el segundo párrafo del Art. 38 C.P.

D. Criterio de Penas Acumulativas

Se trata del criterio de aplicación y ejecución de la pena de inhabilitación, que se aplicaba anteriormente con el derogado Código Penal de 1924 en su Artículo 30, en que las medidas punitivas de inhabilitación se aplicaban después de que los malos funcionarios públicos condenados por corrupción cumplieren las penas privativas de libertad impuestas; a fin así de darse mayor contundencia significativa utilitaria a la aplicación de la pena de inhabilitación y de disuadirse a los funcionarios a no perpetrar dichos ilícitos.

2.2.2.2. Delitos contra la Administración Pública

A. Definiciones Doctrinarias

Se tratan de los delitos de corrupción que cometan malos funcionarios públicos contra la Administración Pública Peruana, en que se constituyen en modalidades delictivas de permanente incidencia y recurrencia entre los ilícitos perpetrados por malos funcionarios de la Administración Pública del Estado, esencialmente de aquellos que aceptan donativos, sobornos o coimas, para el efecto de dejar cumplir sus actos en violación de las obligaciones que tienen, lo

que se tipifica en el Artículo 393 del Código Penal de 1991 (C.P.) como Cohecho Pasivo Propio; y por otra parte cuando el funcionario obtiene una ventaja económica para cumplir sus obligaciones a efectos de favorecer al sobornante o a un tercero, que se califica penalmente como delito de Cohecho Pasivo Impropio tipificado en el Art. 394 del C.P.

A pesar de que se disponen de las normas tipificadas en el Código Penal sobre calificación y sanción penal a los delitos de corrupción de funcionarios señalados anteriormente; resaltándose la aplicación de penas de 5 a 10 años de prisión sumado a la pena de pago de 180 a 365 días - multas y hasta la inhabilitación del funcionario corrupto según el tiempo de su condena; pero se presentan aún una serie de inconvenientes y problemas cuestionables que dificultan y limitan que se lleguen a aplicar las sanciones penales mencionadas, con la drasticidad y ejemplaridad que se requiere para castigar a los imputados por corrupción en las modalidades de cohecho pasivo; siendo tales problemas que se presentan en sí a nivel de la misma legislación penal así como en el aspecto constitucional de las sanciones aplicadas conjuntamente, durante la misma ejecución de las penas, y hasta a nivel procesal penal se dan obstáculos complejos que impiden y merman que los acusados por delito de cohecho pasivo lleguen a ser condenados estrictamente, o de ser sentenciados con penas benignas en que las sanciones de multa que se fijan por sentencia tampoco pueden llegar a ser asumidas por los condenados, generándose así que las penas aplicables a malos funcionarios públicos corruptos todavía no generen la disuasión esperada, y que por ende la incidencia de las modalidades ilícitas de corrupción por cohecho pasivo propio e impropio se mantenga latente con los graves perjuicios que se ocasiona para la credibilidad

de la Administración Pública del Estado Peruano y del enriquecimiento ilícito que obtiene el mal funcionario con el aprovechamiento indebido del ejercicio u omisión de las funciones de su cargo público que tenga asignado.

Como problemas, deficiencias y limitaciones que a nivel legal, procesal penal, de aplicación y ejecución de las penas y hasta en el aspecto constitucional; que obstaculizan la debida imposición y cumplimiento de las penas a sentenciarse a los funcionarios públicos por cohecho pasivo propio e impropio; se tienen los siguientes a considerar:

A. En primer lugar, en el mismo Código Penal vigente se tienen disposiciones del Libro Primero sobre Derecho Penal Parte General, que permiten atenuar la culpabilidad y responsabilidad penal de los imputados, lo que es propicio para aquellos denunciados y procesados por delitos de cohecho pasivo propio e impropio, hasta que puedan llegar estos a quedar impunes, aprovechando la complejidad que se tiene en la investigación preliminar de tales delitos y de las diligencias que se deben efectuar para el esclarecimiento, dado que los mismos imputados hayan cubierto o procedido a aplicar mecanismos anticipatorios para no facilitar el suministro de la información de sus ingresos que le solicite las autoridades (Policía Nacional y Ministerio Público), o hasta de tergiversar su información e ingresos económicos como su situación tributaria y financiera tratando de ocultar y desaparecer todo indicio y prueba referente a los beneficios económicos ilícitos que haya obtenido de la práctica de las acciones de cohecho que haya cometido; implicando un

exceso en el tiempo para el esclarecimiento del delito, además de las argucias y leguleyadas que los imputados pueden accionar en su derecho de defensa, hasta tender a conseguir cumplir los plazos prescriptorios respectivos de la acción penal que para el Artículo 80 en su sexto párrafo modificado por la Ley N° 30077 del 20 de agosto del 2013, regula que en los de acción penal se duplica al máximo de la pena que corresponda para los ilícitos de cohecho, pudiendo ser los plazos prescriptorios respectivos de 16 a 20 años; y que a pesar de que la prescripción puede ser larga por el tiempo de dichos plazos, pero se debe tener en cuenta que diversos casos de corrupción de funcionarios más graves que los de cohecho, que se han venido procesando inclusive desde el año 2002 hasta la actualidad han resultado con sentencias benignas y que en determinados casos de alta connotancia pública por los efectos graves de casos de corrupción de funcionarios públicos que a falta de esclarecimiento de la investigación de los ilícitos, las dificultades complejas de obtener información diversificada de los presuntos imputados, y por los limitados plazos para el desarrollo de investigaciones rigurosas, ha conllevado finalmente que muchos casos como de funcionarios implicados presuntamente en delitos de peculado, tráfico de influencias, cohecho y hasta en desvío indebido de fondos que eran para programas asistenciales y de ayuda humanitaria; de ciertos casos de funcionarios públicos implicados e investigados por tales delitos pero que han resultado impunes y de otros que vienen siendo investigados por comisiones especiales y fiscalizadoras del Congreso de la República, tratándose de investigaciones y diligencias con más de siete años en

desarrollo y que aún no concluyen en resultados concretos para determinar la responsabilidad penal de los presuntos implicados en actos graves de corrupción; lo que tiende así a reducir toda posibilidad de que malos funcionarios públicos que han venido cometiendo ilícitos de corrupción mediante cohecho pasivo, hayan venido perpetrando tales delitos de manera sistemática y exacerbando su enriquecimiento ilícito por años, y que manipulando la información y todo medio de acceso a sus cuentas e información patrimonial – económica, pueden finalmente desvirtuar las investigaciones policiales y de la Fiscalía, y que de ser sometidos estos imputados a proceso judicial pueden lograr en accionar un control de plazos en que se efectúan las investigaciones y exigir a cualquier autoridad judicial de que se les absuelva por falta de pruebas y cumplimiento del plazo de investigación sin resultado alguno que les impute por el delito de corrupción denunciado; resultando así inservible que el plazo prescriptivo de la acción penal contra imputados por delitos de cohecho sea de 16 o 20 años, cuando en realidad por decisiones judiciales cuestionadas y argucias de los imputados pueden lograr que se archiven sus procesos por falta de medios probatorios, impidiendo así que el caso se reabra a posterioridad o que las investigaciones a efectuarse dentro del tiempo sobrante del plazo prescriptivo resulten inconclusas y sin llegar a comprobar ninguna responsabilidad penal por delito de corrupción; considerándose así las investigaciones que se han venido llevando a cabo en torno a los funcionarios públicos responsables del desvío de fondos asistenciales para la población damnificada de la ciudad de Pisco después del terremoto del 2007, trascendiendo en el caso de

malversación de fondos y de mal uso de los recursos donativos asignados mediante el programa FORSUR para la atención de la población necesitada tras el suceso del desastre natural, siendo un caso emblemático que hasta el momento aún se sigue en investigaciones bajo cargo de la Megacomisión en el presente periodo gubernamental pero sin llegarse a conclusiones y pruebas precisas de la responsabilidad penal en los funcionarios públicos que hayan incurrido en la comisión de dicho delito de corrupción; por lo que una mejor manera de tratar los procesos penales y judiciales sobre todos los delitos de corrupción pendientes o en proceso de investigación, es que se les pueda determinar con la condición de imprescriptibles a efectos de que la acción penal sobre dichos ilícitos persista hasta que se culminen debidamente las investigaciones y se tengan mejores posibilidades de obtenerse los medios probatorios suficientes para procederse con la denuncia penal formalizable y la apertura del proceso judicial sobre los imputados responsables de delito.

B. A nivel de aplicación y ejecución de las penas por delitos de cohecho pasivo propio e impropio; si bien se tiene un sistema de sanciones penales basadas en cuanto a la determinación de penas privativas de libertad en promedio de 8 a 10 años, y conjuntamente se inhabilita al funcionario corrupto condenado y del pago de días - multas que debe efectuar entre 180 a 365 días, todo ello acorde a lo tipificado entre los artículos 393 y 394 del C.P; pero pese a ello resulta desde mi percepción sancionatoria – penal como limitadamente disuasiva, ya que en los procesos penales que se llevan a cabo a los acusados por cualquier delito

de corrupción y por cohecho pasivo, estos tienen opción de efectuar la confesión sincera y en las audiencias de juicio tratarán de que finalmente de ser condenados se les aplique penas privativas benignas, y sin descontar de los beneficios penitenciarios que puedan optar, por lo que el cumplimiento de la pena en prisión para estos malos funcionarios públicos no asegurará su rehabilitación; y que más bien tras cumplimiento de su condena pueden tener la opción de ejercer algún cargo en una organización empresarial privada continuando con la perpetración de cualquier tipo de acto de corrupción; no resulta efectiva las sanciones penales que se impongan según los Arts. 393 y 394; además de que la inhabilitación que se impone resulta acorde al tiempo en que el funcionario cumple condena teniendo la opción de poder volver a ejercer un cargo público si se trata de aquellos que fueron sentenciados con ocho años de prisión pero que por beneficios penitenciarios logren salir en libertad a los 4 o 5 años, lo que tendría una apreciación negativa para la administración pública y para la misma sociedad; mientras en lo que corresponde al pago de los días multa que se le llegue a fijar en la sentencia a los funcionarios corruptos, está aún muy cuestionable de que lleguen a realizar el pago de dicha multa, ya que los condenados por delito de corrupción según la casuística consultada, generalmente no vienen cumpliendo con el pago de las reparaciones económicas, lo que limita las posibilidades de que lleguen a efectuar los pagos de las multas que se les fije por sentencia condenatoria. De esta manera resulta que las penas aplicables por los delitos de cohecho resulten poco disuasivas para intimidar e inhibir a los funcionarios públicos a no cometer algún ilícito de

cohecho pasivo; resultando necesario que se lleguen a incrementar las penas privativas de libertad y que la inhabilitación sea considerada definitiva cuando el condenado no cumpla con el pago de los días multa ni con la reparación civil económica por los daños ocasionados a la administración pública y en los casos en que afecte bienes jurídicos de la sociedad peruana.

C. Se tiene como otra problemática de consideración, en cuanto que las disposiciones aplicativas del Nuevo Código Procesal Penal (NCP – Decreto Legislativo N° 957 del 2004) para la ejecución de las diligencias de investigación preliminar sobre delitos de corrupción de funcionarios públicos, que se viene efectuando en los procesos penales a nivel nacional; se tiene una serie de inconvenientes y limitaciones al respecto, por tratarse de investigaciones que encierran por lo general, suma complejidad, por el número significativo de imputados, por la cantidad de actos de investigación que practicar, por la necesidad de realizar pericias especializadas, efectuar diligencias en el extranjero, acopiar información de distinto género para cuyos fines se necesita recabar información financiera o bancaria o bursátil a través del secreto bancario, tributario, bursátil, empresarial o financiero; siendo que en la práctica se ha puesto en evidencia que los plazos de investigación y de ejecución de las diligencias preliminares que establece el NCP resultan insuficientes para ello. Asimismo, si los plazos no son cumplidos aun cuando las investigaciones no hubieran concluido, cualquiera de las partes puede solicitar su conclusión al juez de la investigación preparatoria en una

audiencia llamada de “control de plazos”. En dicha diligencia el juez puede ordenar la conclusión de la investigación preparatoria. Sin perjuicio de lo señalado, los Fiscales hemos venido efectuando una labor intensa en la investigación y sanción de este tipo de delitos.

D. Como cuarto problema de relevancia a tener en cuenta, es en función del último adicionamiento a los Arts. 393 y 394 que mediante la Ley N° 30077 del 20 de agosto del 2013, se adicionó la denominación de la sanción penal de pago de días – multa para los delitos cometidos por funcionarios públicos, como concusión, colusión, peculado doloso u culposo, malversación y cohecho pasivo, entre otros. Se trata en sí acerca de los días multa, que se puede ejemplificar de la siguiente manera si una persona gana S/. 30000 al mes y es multada con cinco días multa, debe pagar S/. 5000 (se divide el sueldo entre 30 para determinar la cifra). La ley referida agregó las siguientes penas de multa respectivas por los delitos de corrupción de la siguiente manera:

a) **Concusión:** El servidor público será reprimido tanto a los que se adiciona 180 a 365 días-multa; e) **Malversación:** la multa será similar, junto a una sociales esta se incrementará a 365 días-multa; y, f) **Cohecho pasivo propio:** Igual multa, lo que puede incrementar hasta 730 días, en caso de soborno internacional pasivo. El problema que se llega a corroborar al respecto, es en cuanto a que se sostiene por determinado sector del Legislativo de que la norma tipifica doble sanción por un mismo delito vulnerándose supuestamente el principio de non bis in idem, producto consecuente de que al procesarse al imputado dos veces por el

mismo delito, acarrearía en una doble sanción; pero que en sí no se ha considerado por el sector de cuestionamiento a la aplicación de la pena de días – multa, de que es mediante un proceso penal que finalmente se llega a sentenciar al funcionario incurrente en delito de corrupción por modalidad de cohecho pasivo propio o impropio, teniendo en cuenta que el Código Penal fija un sistema integrado de penas por delito comprendiendo pena privativa de libertad, y que para el caso de corrupción de funcionarios también se le adiciona la pena de inhabilitación de cargo público sumado a la pena de días multa que debe pagar el funcionario condenado; no constatándose así una doble sanción por doble proceso sobre un mismo delito a un imputado, ya que es bajo un mismo proceso penal – judicial en que se determinará la sentencia al imputado responsable del delito de cohecho pasivo, y no configurándose un doble proceso tanto penal y paralelamente un procedimiento administrativo sancionador que se aplique al funcionario corrupto; aunque se debe considerar que para los casos de delitos leves de cohecho o de omisión dolosa en el cumplimiento de ciertas funciones sin generar mayor perjuicio a la administración pública, pero que en sí se constituye un delito de cohecho por haber aceptado el funcionario un soborno o coima, se debe resaltar el aporte de garantía sobre el principio de Non Bis in Idem que el NCPP del 2004 contempla al hacer predominar en el Artículo III del Título Preliminar de dicho código, en cuanto que el derecho penal tiene preeminencia sobre el derecho administrativo en lo que concierne a la competencia sancionadora, siendo necesario que se profundice y haga de conocimiento explícito sobre dicha preeminencia, para que las sanciones

del Código Penal en los Arts. 393 y 394 sobre las modalidades de cohecho pasivo predominan sobre las posibles sanciones que en los reglamentos de infracciones y sanciones administrativas se lleguen a aplicar a los funcionarios corruptos por omisiones indebidas en el cumplimiento de su función.

Teniéndose la descripción de la problemática referida anteriormente sobre la tipificación y determinación penal de los delitos de cohecho pasivo según los Arts. 393 y 394 del C.P., y de los problemas que se presentan al momento de su configuración y en la determinación de la sanción penal; es importante precisar los siguientes problemas específicos a resolver:

A. Que a causa de que la acción penal sobre delito de cohecho pasivo prescribe en un plazo del doble de la máxima sentencia de dicho delito; no viene asegurando que se desarrollen procesos penales y judiciales que permitan sentenciar a los funcionarios responsables de cohecho, dado que es frecuente que en el Perú las investigaciones sobre tal ilícito finalmente al no dar con medios o elementos probatorios contundentes, se produzca el archivamiento de casos, lo que llega a quedar como predominante a pesar de que el plazo prescriptorio no se haya cumplido en su totalidad, y que la reapertura de las investigaciones por tales casos sea tomado negativamente como de asunto con fondo político o coyuntural perdiendo credibilidad para un debido y transparente proceso penal. Asimismo considero que aquellos funcionarios que cometen delitos graves de cohecho pasivo hayan perpetrado el ilícito con dolo intencional sin medir las consecuencias negativas de sus efectos, afectando a la

sociedad cuando esta no recibe los servicios públicos requeridos y más aún para poblaciones damnificadas o afectadas por desastres naturales que no reciben los aportes de los fondos asistenciales para su recuperación, toda vez que tales fondos no se han destinado a causa de malos y corrompidos manejos por parte de los funcionarios sobornados o que han recibido alguna dádiva para manipular y destinar los fondos de ayuda; lo que en sí constituye un grave daño a la administración pública y hasta para la ciudadanía vulnerándose así derechos humanos esenciales, y por lo cual los funcionarios corruptos de cohecho no merecen recurrir a los plazos de prescripción estipulados en el Artículo 80 del C.P., toda vez que al vulnerar derechos fundamentales con sus actos ilícitos debe ameritar que se les procese por delito de cohecho sin prescripción alguna.

B. Debido a la falta de mayores plazos adecuados para la investigación preliminar sobre delitos de cohecho pasivo propio o impropio; se mantienen los problemas constantes de casos archivados y procesos penales suspendidos por falta de medios probatorios contundentes que esclarezcan la responsabilidad penal de los funcionarios imputados por cohecho.

C. Por la falta de penas sancionatorias más drásticas, no se viene asegurando una debida represión a los autores de delito de cohecho pasivo; no habiéndose considerado la aplicación de la inhabilitación definitiva de cargo público, dada la gravedad del ilícito que se comete y porque los condenados por corrupción generalmente no cumplen con el pago de las reparaciones civiles económicas.

D. A causa de que presuntamente por aplicación reciente de la sanción de días – multa en forma conjunta con la pena privativa de libertad para condenados por delito de cohecho pasivo, se tiende a vulnerar el principio del non bis in idem, lo que viene cuestionando y observando la constitucionalidad de la Ley N° 30111 del 2013, a razón de doble sanción por un mismo delito; sin precisarse que es bajo un proceso penal – judicial en que se puede sentenciar al responsable del ilícito conforme a las sanciones tipificadas en los artículos 393 y 394 del C.P.

Los Delitos contra la Administración Pública ha obligado en las últimas dos décadas al Estado Peruano, y sobre todo a legisladores y jueces penales a reorientar la concepción penal sobre tales delitos en que fundamentalmente se debe defender por la norma penal el bien jurídico del correcto funcionamiento de la administración pública y todos aquellos objetos derivados de dicho funcionamiento en cuanto a los principios que garantizan el correcto proceder que debe tener la función pública.

Los factores coyunturales de episodios nefastos en la administración pública peruana por graves actos de delitos de corrupción de funcionarios públicos y las presiones mediáticas por sancionarse a los imputados con las penas más severas; influyó excesivamente para que el legislador peruano concibiera un modelo amplio en la represión de tales delitos pero sin considerar a fondo una tipificación más concisa y debidamente clasificada sobre las formas de ilícitos que se perpetran según el objeto y bien jurídico afectado, a fin de que los operadores de justicia pudieran tener una interpretación más efectiva al

momento de configurar y determinar el delito perpetrado para una sanción efectiva que correspondiese.

Se mantiene un modelo amplio convencionalmente tradicionalista en el Código Penal Peruano sobre la tipificación de los delitos contra la Administración Pública, en que se ha tratado de abarcar todas las figuras penales al respecto sobre modalidades de corrupción pero que en sí no resulta efectiva ni facilitable para realizarse una interpretación eficaz de la modalidad delictiva correspondiente, presentándose críticamente aspectos deficitarios como una mayor claridad en la delimitación entre el bien jurídico y el objeto que compete proteger, además de los casos vacíos legales existentes y de técnicas legislativas deficitarias como la superposición de tipos penales, la inclusión innecesaria y antitécnica de cláusulas de extensión; lo que conlleva a su vez en el ocasionamiento de problemas en los aspectos de interpretación de los delitos tanto en la parte penal general y/o especial.

Se mantienen problemas críticos en cuanto a aspectos de la parte general de elementos esenciales para la configuración básica de los delitos contra la administración pública, en cuanto a quienes son los autores que perpetran tales ilícitos y de quienes son los partícipes, debiéndose sancionar bajo las mismas penas a autores y partícipes que cometen el delito de corrupción en forma íntegra y sistemática, mientras para los participantes o cómplices que favorecen la comisión del delito sin ejercer función pública, también ameritan penas drásticas, debiéndose resaltar que toda modalidad de corrupción es delito agravado. Es necesario que la doctrina penal y la jurisprudencia aporten más fundamentos sobre los tipos y calidad de autores y partícipes que cometen

conjuntamente delitos contra el correcto funcionamiento de la administración pública.

Es importante tenerse en cuenta que el Nuevo Código Procesal Penal vigente desde el 2004, introducido por Decreto Legislativo N° 957, pese a que considera nuevos mecanismos procesales que hacen más eficiente los procesos penales y judiciales para una determinación más celerada de las sentencias; a su vez también presenta garantías que facilitan a los sujetos que han perpetrado actos ilícitos de corrupción, en cuanto a acceder a la confesión sincera y hasta de fungir como colaboradores eficaces que de alguna tenderán para reducir su sentencia condenatoria, más de sujetarse a los beneficios penitenciarios que por razón de coyuntura política indebidamente les puede resultar peligrosamente favorables, dado el incremento de funcionarios públicos que cada vez son denunciados por actos de cohecho, malversación de fondos y entre otros ilícitos, y son sentenciados con penas de cuatro a diez años de prisión efectiva.

B. Principales Modalidades delictivas de corrupción

Presupuesto General

Es delito de cohecho es clasificado como un delito de encuentro, esto es, en que se juntan dos personas para la comisión del delito. Estos son: Funcionario Público / Servidor Público y Particular: Pretenden llegar a un acuerdo ilícito fuera del marco legal. El funcionario público es quien comete el cohecho pasivo, y el particular el cohecho activo. Se habla en doctrina de un contrato ilícito. Ninguna parte puede obligar a la otra, ambas tienen que voluntariamente llegar a un acuerdo. Se establecen penas para ambos.

1.3. Configuración

Dirigidas a sancionar al funcionario público. Por tanto, es un delito especial.

- Aceptar o recibir (Ventaja)
- Solicitar (directa o indirectamente) - Beneficio

1.3. Conductas

a. Solicitar a un particular una ventaja o beneficio. Ejemplo: un policía que pide dinero a un particular para no multarlo. La simple solicitud ya configura un delito. No se requiere aceptación del particular ni la negación para que se consume el delito. El acto de corrupción es iniciado por el funcionario público. La solicitud (también la aceptación o recepción) siempre tiene que ser sobre un acto funcional, aunque este no se llegue a realizar. Precisión:

Directa: Directamente el funcionario realiza la solicitud al particular.

Indirecta: Cuando el funcionario utiliza a otra persona para hacer el pedido de una ventaja o beneficio al particular. Ejemplo: Se utiliza a un mensajero. (Si este mensajero tiene conocimiento, entonces es cómplice).

b. Aceptar o recibir: El particular realiza un ofrecimiento. Si el funcionario o servidor público acepta, ya es autor del delito de

cohecho pasivo. El acto de corrupción se ha iniciado por parte del particular. Si no acepta ni recibe, el funcionario no responde.

Recibir: Es cuando se entrega físicamente la ventaja al funcionario.

Aceptar: Es comprometerse (el funcionario) a recibir posteriormente.

- c. **Requisito indispensable:** En ambas conductas tiene que haber una ventaja o beneficio indebido. Puede ser de cualquier índole: no necesariamente debe ser económica. La Corte Suprema establece que no es necesaria la calidad de ventaja económica. Sin embargo, si es un favor por amistad, sin beneficio alguno, no se configura el cohecho pasivo.

d. Tipos y diferencia con otros tipos de cohecho pasivo

El cohecho pasivo se divide en tres clases. La primera está tipificada por el artículo 393 del Código Penal, y las dos siguientes por el artículo 394. Cada tipo depende del acto funcional.

- 1) Cohecho pasivo propio:** Se configura si el acto funcional cometido por el funcionario o servidor público es en violación de sus obligaciones. (Ejemplo: No multar cuando se debe; otorgar una licencia en la que no se cumple un requisito).

- 2) Cohecho pasivo impropio:** Cuando el acto funcional es realizado por el funcionario o servidor público en cumplimiento de sus funciones. (En la práctica se da normalmente por burocracia; por ejemplo, otorgar una licencia más rápido de lo que debería).
- 3) Cohecho pasivo subsecuente:** Solicitar, aceptar o recibir una ventaja o beneficio indebido luego del acto funcional. El funcionario no puede recibir nada por parte de un particular, salvo que no esté vinculado con el acto funcional que este primero haya realizado.

D. Peculado doloso, culposo y de uso

La figura de peculado se aplica cuando Esta modalidad de corrupción y sus figuras derivadas se tipifican entre los Artículos 387 y 388 del Código Penal vigente desde 1991.

Casuística: La tesorera de la empresa estatal de Saneamiento de Agua de un distrito utiliza el dinero de caja chica para realizar consumos en restaurantes y compras en establecimientos comerciales con su familia.

Variantes de la figura de Peculado:

Tipo Penal	Variante	Sanción
Peculado doloso ⁷	Cuando el funcionario o servidor público se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo.	4 a 8 años de pena privativa de libertad.
	Cuando el valor de lo apropiado o utilizado sobrepasa diez unidades impositivas tributarias. ⁸	8 a 12 años de pena privativa de libertad.
	Cuando los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social.	8 a 12 años de pena privativa de libertad.
Peculado culposo ⁹	Cuando el funcionario o servidor público por culpa , da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos.	Pena privativa de libertad no mayor a 2 años o prestación de servicios comunitarios de 20 a 40 jornadas.
	Cuando los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social.	3 a 5 años de pena privativa de libertad.
Peculado de uso ¹⁰	Cuando el funcionario o servidor público, usa o permite que otro use , para fines ajenos al servicio, vehículos, máquinas o cualquier otro instrumento de trabajo pertenecientes a la administración pública o que se hallan bajo su guarda.	2 a 4 años de pena privativa de libertad.

E. Colusión simple y agravada

Coludir significa, según la Real Academia Española (RAE), establecer un pacto ilícito que acuerdan dos personas u organizaciones con el fin de perjudicar a un tercero, en este caso el Estado, cuyo patrimonio es afectado de manera directa. En el Código Penal se tipifican dos tipos de colusión, la simple y la agravada entre los Arts. 382 al 384.

Casuística:

El Director Regional de Salud, quien preside el Comité de Selección para la contratación de una empresa que brinde servicios de impresión para un Hospital Regional, entrega la buena pro del proceso de selección a la imprenta 'La idénti ca E.I.R.L.', previo acuerdo entre él y el representante legal de la empresa.

Modalidades de Colusión:

Tipo Penal	Variante		Sanción
Colusión Simple	El funcionario o servidor público que interviene directa o indirectamente, por razón de su cargo, en cualquier etapa de la adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado,	...acordando con los interesados para defraudar al Estado o entidad u organismo del Estado.	3 a 6 años de pena privativa de libertad.
Colusión Agravada		...defraudando patrimonialmente al Estado o entidad u organismo del Estado.	6 a 15 años de pena privativa de libertad.

F. Malversación de fondos

Es la modalidad delictiva en que un funcionario o servidor público incurre en el delito de malversación de fondos cuando Está tipificada en el Art. 389 del CP.

Un funcionario o servidor público incurre en el delito de malversación de fondos cuando

Si el uso distinto del dinero o los bienes no responde a un beneficio para el funcionario o servidor público, no podríamos hablar de corrupción aunque sí de la comisión del delito de malversación de fondos. El acto de corrupción se configura cuando existe de por medio una ventaja indebida en beneficio propio o de un tercero.

1) Agravante:

Si el dinero o los bienes que administra el funcionario o servidor público

La contraparte de esta figura penal es el cohecho pasivo que sanciona el actuar del funcionario o servidor público que acepta el ofrecimiento del ciudadano. Se encuentra tipificado según sus modalidades entre los artículos 397 al 399 del CP de 1991.

1) Variantes de la figura de Cohecho Activo

Tipo Penal	Variante		Sanción
Cohecho activo genérico ¹³	Aquél que, bajo cualquier modalidad ofrece, da o promete donativo, ventaja o beneficio a un funcionario o servidor público,	para que realice u omita actos en violación de sus obligaciones.	4 a 6 años de pena privativa de libertad.
		para que realice u omita actos propios del cargo o empleo, sin faltar a su obligación.	3 a 5 años de pena privativa de libertad.
Cohecho activo específico ¹⁴	Aquél que bajo cualquier modalidad ofrece, da o promete donativo, ventaja o beneficio,	a un Magistrado, Fiscal, Perito, Árbitro, Miembro de Tribunal Administrativo o análogo con el objeto de influir en la decisión de un asunto sometido a su conocimiento o competencia.	5 a 8 años de pena privativa de libertad e inhabilitación. ¹⁵
		a un secretario, relator, especialista, auxiliar jurisdiccional, testigo, traductor o intérprete o análogo.	4 a 8 años de pena privativa de libertad e inhabilitación. ¹⁶
	El abogado o aquél que forma parte de un estudio de abogados que ofrece, da o promete donativo, ventaja o beneficio,	a un Magistrado, Fiscal, Perito, Árbitro, Miembro de Tribunal Administrativo o análogo con el objeto de influir en la decisión de un asunto sometido a su conocimiento o competencia; o a un secretario, relator, especialista, auxiliar jurisdiccional, testigo, traductor o intérprete o análogo.	5 a 8 años de pena privativa de libertad, inhabilitación y 180 a 365 días-multa. ¹⁷

2) Casuística

Un ciudadano entrega al inspector de transporte de la garita de control vial S/. 50 con la finalidad de librarse de la papeleta correspondiente por no contar con el permiso de carga.

H. Concusión

El delito de concusión se configura cuando

2) Casuística:

El asesor de transporte de una municipalidad amenaza al propietario de una discoteca con el cierre de su local -al constatar

en él, en una visita informal, la venta de bebidas alcohólicas a menores de edad sino le entrega la suma de S/. 1,500.

I. Cohecho pasivo

El delito de cohecho es muy frecuente en nuestra sociedad y es conocido en términos coloquiales como “coima”. Se dice que es “pasivo” cuando la persona que incurre en este delito es un funcionario o servidor público que acepta o recibe, solicita o condiciona su actuar a la entrega o promesa de donativo o ventaja de parte de un ciudadano. Se tipifica sus modalidades entre los artículos 393 al 396 del CP.

Casuística:

Un inspector de transporte detiene a un conductor en la garita de control vial y le exige la presentación del permiso de su carga, documento que no tiene. De acuerdo a la ley, quien no presente dicho permiso será sancionado con una multa de S/. 350. El inspector de transporte le solicita al conductor la suma de S/. 50 a cambio de no imponerle la multa que corresponde.

J. Negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo

integrante del Comité Especial encargado de una licitación pública muestra su interés, en la etapa de calificación y evaluación de propuestas, por favorecer la candidatura de un postor amigo

suyo en el puntaje de su propuesta técnica, de tal forma que le permita acceder a la fase de evaluación de su propuesta económica y, una vez en ella, evidencia su interés para que la buena pro sea otorgada a favor de su amigo.

K. Tráfico de Influencias

3) Casuística:

Un ciudadano que está incurso en un proceso penal por causar lesiones graves a una persona, al conducir y estrellar su vehículo en estado de ebriedad, recibe el ofrecimiento de un fiscal, amigo del juez del proceso, de interceder por él para que la sentencia sea benévola a cambio de una suma de dinero.

L. Cobro indebido

El cobro indebido se da cuando un director de una institución educativa estatal condiciona la matrícula escolar al pago de una determinada suma de dinero, justificando su decisión en la necesidad de cubrir los servicios de mantenimiento de la entidad educativa.

LL. Enriquecimiento ilícito

3) Casuística

Un viceministro, durante su gestión, da signos o muestras de una riqueza que no poseía al momento de iniciar su función

pública, al menos en relación con el patrimonio que figuraba en su declaración jurada de bienes y rentas.

2.3. Marco Legal

2.3.1. Decreto Legislativo N° 1243 del 21/10/2016

Acorde con las modificaciones legales que introdujo dicho decreto sobre el Código Penal vigente ha llegado a incrementar las penas de inhabilitación de entre 5 a 20 años para funcionarios que cometiesen delitos de corrupción tipificados entre los artículos 382, 383, 384, 387, 388, 389, 393, 393-A, 394, 395, 396, 397, 397-A, 398, 399, 400 y 401 del C.P. Además de incluirse la aplicabilidad de la pena de inhabilitación perpetua sobre modalidades Agravadas de corrupción en el segundo párrafo del Art. 38 del C.P.

Según Yarlequé (2017), “de acuerdo con el contenido del Decreto Legislativo N° 1243 que modificó el Código Penal y el Código de Ejecución Penal a fin de establecer y ampliar el plazo de duración de la pena de inhabilitación principal, e incorporar la inhabilitación perpetua para los delitos cometidos contra la administración pública, y crea el Registro Único de Condenados Inhabilitados, la inhabilitación principal se extiende de cinco a veinte años, cuando se trate de los delitos de concusión, cobro indebido, colusión simple y agravada, peculado doloso y culposo, peculado de uso, malversación de fondos, soborno internacional pasivo, cohecho activo genérico, cohecho activo transnacional, cohecho activo específico y tráfico de influencias”. En tales delitos, la inhabilitación será perpetua, siempre que el agente actúe como integrante de una organización criminal, como persona vinculada, actúe por encargo de ella,

o la conducta recaiga sobre programas con fines asistenciales, siempre que el valor del dinero, efectos y ganancias supere las 15 unidades impositivas tributarias.

En un primer momento, los medios de comunicación y la comunidad jurídica equiparaban la denominación de muerte civil con la de inhabilitación perpetua; sin embargo, debe precisarse que estas instituciones jurídicas de larga data son distintas. La primera era entendida como la pérdida de todos los derechos (similar a la producida por la muerte natural), la segunda se define como la privación de derechos civiles, políticos y económicos.

Si bien es cierto, hoy en día se discute la constitucionalidad de la inhabilitación perpetua por el Tribunal alemán; no obstante, en nuestro medio se ha vuelto cotidiano su incorporación a muchos tipos penales. Por otra parte, un sector considera que el término «perpetuo» no es adecuado a nuestros tiempos, por ser antitécnico, y establecen que lo correcto sería «indeterminada», denominación recogida en el Proyecto del Código Penal 2008-2009 y en el predictamen del nuevo Código Penal 2014-2015 (inhabilitación indeterminada).

Solo debe entenderse a la pena privativa de libertad, cómo aquella capaz de resocialización -art. 139 inc. 22, y qué pasa en sí con las demás penas del catálogo de nuestro CP (limitativas de derechos, restrictivas de libertad, multa y vigilancia electrónica). Premisa que encuentra anclaje internacional en que perder de vista la dicotomía entre Hard Law y Soft Law-, sin embargo, en el artículo 8 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de libertad (Reglas de Tokio), describe “la autoridad judicial, que

tendrá a su disposición una serie de sanciones no privativas de la libertad, al adoptar su decisión tener en consideración las necesidades de rehabilitación del delincuente”, infiero que alcanza al análisis de su carácter revisable después de los 20 años de inhabilitación. (Esta excepcionalidad fue puesta de manifiesto en el Predictamen del nuevo CP 2014-2015).

2.3.2. Acuerdo Plenario de la Corte Suprema No. 2-2008/ CJ-116

La Corte Suprema, a través del acuerdo plenario mencionado, ha identificado los supuestos bajo los cuales opera la inhabilitación:

“a. El sujeto tiene una posición de poder o dominio, de la cual se vale para delinquir: este supuesto presupone que el sujeto haya tenido acceso, previo a la comisión del delito, de una función que le permita tener un dominio sobre el bien jurídico” (Montoya Vivanco, p. 80). Ejemplo: La congresista MC se vale de su función para apropiarse de bienes del Estado que le fueron asignados para fines determinados. En tal sentido, es responsable del delito de peculado. El juez la condena por dicho delito y la sanciona con una pena de inhabilitación principal (artículo.426°) de 10 años.

b. El sujeto viola un deber especial propio de su cargo, función, profesión, comercio, industria o relación familiar: este supuesto, a diferencia del anterior, no presupone que el sujeto haya accedido a alguna posición que le permita dominar el bien jurídico. Por el contrario, al momento de cometer el delito no tenía la función especial. A pesar de ello, el hecho cometido implica una violación de deberes y principios imprescindibles para el ejercicio de una función actual. Se hace evidente que el fin de esta pena es apartar al individuo de la función que le permite seguir lesionando bienes jurídicos. En todo caso, lo importante es que el derecho comprendido en la inhabilitación ha de estar claramente relacionado con el delito cometido.

2.4. Definiciones conceptuales

2.4.1. Administración Pública

Es un término de límites imprecisos que comprende el conjunto de organizaciones públicas que realizan la función administrativa y de gestión del Estado y de otros entes públicos con personalidad jurídica, ya sean de ámbito regional o local. Por su función, la administración pública pone en contacto directo a la ciudadanía con el poder político, satisfaciendo los intereses públicos de forma inmediata, por contraste con los poderes legislativo y judicial, que lo hacen de forma mediata.

2.4.2. Delitos contra la Administración Pública

Se tratan de los delitos de corrupción que cometan malos funcionarios públicos contra la Administración Pública Peruana, en que se constituyen en modalidades delictivas de permanente incidencia y recurrencia entre los ilícitos perpetrados por malos funcionarios de la Administración Pública del Estado, esencialmente de aquellos que aceptan donativos, sobornos o coimas, para el efecto de dejar cumplir sus actos en violación de las obligaciones que tienen, lo que se tipifica en el Artículo 393 del Código Penal de 1991 (C.P.) como Cohecho Pasivo Propio; y por otra parte cuando el funcionario obtiene una ventaja económica para cumplir sus obligaciones a efectos de favorecer al sobornante o a un tercero, que se califica penalmente como delito de Cohecho Pasivo Impropio tipificado en el Art. 394 del C.P.

2.4.3. Pena de Inhabilitación

Se constituye en una pena de carácter alternativa que el vigente Código Penal peruano contempla, tipifica y sanciona específicamente sobre imputados que perpetren delitos que vulneren el ejercicio de la administración pública, o que hayan cometido delitos de corrupción, a quienes conjuntamente aparte de aplicárseles las penas privativas de libertad que correspondan, también se les aplica medidas de inhabilitación para que no ejerzan cargo público alguno; a modo así de disuadirse a los funcionarios públicos a no perpetrar ilícitos de corrupción.

2.4.4. Pena de inhabilitación contra delitos de corrupción

Es la pérdida o suspensión de uno o más derechos de modo diferente al que comprometen las penas de prisión y la multa; siendo que este tipo de pena es, especialmente, importante por dos motivos: 1. Evita que el funcionario corrupto continúe lesionando el buen funcionamiento de la administración pública; 2. En algunos casos, este tipo de pena, se constituye en la más importante a imponer al funcionario público, puesto que muchos de los delitos de corrupción pueden tener penas concretas de cuatro años (o menores), supuestos que permiten usualmente la suspensión de la ejecución de la pena.

III. HIPOTESIS

3.1. Hipótesis General

La falta de ejecución efectiva de la Pena de Inhabilitación, no contribuirá en la reducción de la Incidencia de Delitos de Corrupción contra la Administración Pública Peruana.

3.2. Hipótesis Específicas

- a. La falta de aplicación efectiva de la Inhabilitación Perpetua contra malos funcionarios públicos por comisión de delitos de corrupción en forma agravada y reincidente, que apelan indebidamente sus condenas; por lo tanto, no contribuirá en la reducción de dichos delitos que atentan contra la Administración Pública Peruana.
- b. La falta de aplicación efectiva de las penas de inhabilitación, en base al criterio de penas acumulativas, sobre funcionarios condenados por corrupción, no permitirá reducir la comisión de dichos ilícitos contra la Administración Pública Peruana.
- c. Las limitaciones y cuestionamientos que impiden la efectiva aplicación de las penas de inhabilitación establecidas por Decreto Legislativo N° 1243 del 21/10/2016, no reducirá la incidencia de malos funcionarios que traten de perpetrar delitos de corrupción contra la Administración Pública Peruana.

Operacionalización de las Variables de estudio

VARIABLES	DEFINICIÓN CONCEPTUAL
V. INDEP.: <u>PENA DE INHABILITACION</u>	<p>Se constituye en una pena de carácter alternativa que el vigente Código Penal peruano contempla, tipifica y sanciona específicamente sobre imputados que perpetren delitos que vulneren el ejercicio de la administración pública, o que hayan cometido delitos de corrupción, a quienes conjuntamente aparte de aplicárseles las penas privativas de libertad que correspondan, también se les aplica medidas de inhabilitación para que no ejerzan cargo público alguno; a modo así de disuadirse a los funcionarios públicos a no perpetrar ilícitos de corrupción.</p>
PENA DE INHABILITACION PERPETUA	<p>Se trata de aquella medida punitiva de inhabilitación que se aplica de manera perpetua y definitiva contra malos funcionarios públicos que perpetren modalidades agravadas de corrupción, como de perpetrarse ilícitos de corrupción en forma de organización criminal o en representación de aquella; así como cuando se malversen fondos destinados a programas sociales o de asistencia social, y cuando el valor del dinero, bienes, efectos o ganancias involucrados supere las 15</p>

	<p>Unidades Impositivas Tributarias (UIT), equivalente a un monto aproximado a los 52 mil 250 soles.</p>
<p>PENA PRINCIPAL DE INHABILITACION</p>	<p>Es la pérdida o suspensión de uno o más derechos de modo diferente al que comprometen las penas de prisión y la multa; siendo que este tipo de pena es, especialmente, importante por dos motivos: 1. Evita que el funcionario corrupto continúe lesionando el buen funcionamiento de la administración pública; 2. En algunos casos, este tipo de pena, se constituye en la más importante a imponer al funcionario público, puesto que muchos de los delitos de corrupción pueden tener penas concretas de cuatro años (o menores), supuestos que permiten usualmente la suspensión de la ejecución de la pena.</p>
<p>CRITERIO DE PENA ACUMULATIVA</p>	<p>Se trata del criterio de aplicación y ejecución de la pena de inhabilitación, que se aplicaba anteriormente con el derogado Código Penal de 1924 en su Artículo 30, en que las medidas punitivas de inhabilitación se aplicaban después de que los malos funcionarios públicos condenados por corrupción cumpliesen las penas privativas de libertad impuestas; a fin así de darse mayor contundencia significativa utilitaria a la aplicación de la pena de inhabilitación y de disuadirse a los funcionarios a no perpetrar dichos ilícitos.</p>

<p>V.DEP.: <u>DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA</u></p>	<p>Se tratan de los delitos de corrupción que cometan malos funcionarios públicos contra la Administración Pública Peruana, en que se constituyen en modalidades delictivas de permanente incidencia y recurrencia entre los ilícitos perpetrados por malos funcionarios de la Administración Pública del Estado, esencialmente de aquellos que aceptan donativos, sobornos o coimas, para el efecto de dejar cumplir sus actos en violación de las obligaciones que tienen, lo que se tipifica en el Artículo 393 del Código Penal de 1991 (C.P.) como Cohecho Pasivo Propio; y por otra parte cuando el funcionario obtiene una ventaja económica para cumplir sus obligaciones a efectos de favorecer al sobornante o a un tercero, que se califica penalmente como delito de Cohecho Pasivo Impropio tipificado en el Art. 394 del C.P.</p>
<p>INCIDENCIA DELICTIVA</p>	<p>Los Delitos contra la Administración Pública ha obligado en las últimas dos décadas al Estado Peruano, y sobre todo a legisladores y jueces penales a reorientar la concepción penal sobre tales delitos en que fundamentalmente se debe defender por la norma penal el bien jurídico del correcto funcionamiento de la administración pública y todos aquellos objetos derivados de dicho funcionamiento en cuanto a los principios que garantizan el correcto proceder que debe tener la función pública.</p>

PRINCIPALES
MODALIDADES DELICTIVAS
DE CORRUPCIÓN

Peculado doloso, culposo y de uso

La figura de peculado se aplica cuando Esta modalidad de corrupción y sus figuras derivadas se tipifican entre los Artículos 387 y 388 del Código Penal vigente desde 1991.

B. Colusión simple y agravada

Coludir significa, según la Real Academia Española (RAE), establecer un pacto ilícito que acuerdan dos personas u organizaciones con el fin de perjudicar a un tercero, en este caso el Estado, cuyo patrimonio es afectado de manera directa. En el Código Penal se tipifican dos tipos de colusión, la simple y la agravada entre los Arts. 382 al 384.

C. Malversación de fondos

Es la modalidad delictiva en que un funcionario o servidor público incurre en el delito de malversación de fondos cuando

D. Cohecho activo

Incurre en el delito de La contraparte de esta figura penal es el cohecho pasivo que sanciona el actuar del funcionario o servidor público que acepta el ofrecimiento del ciudadano. Se encuentra tipificado según sus modalidades entre los artículos 397 al 399 del CP de 1991.

E. Concusión

El delito de concusión se configura cuando un Se tipifica en el Art. 382 del C.P.

F. Cohecho pasivo

El delito de cohecho es muy frecuente en nuestra sociedad y es conocido en términos coloquiales como "coima". Se dice que es "pasivo" cuando la persona que incurre en este delito es un funcionario o servidor público que acepta o recibe, solicita o condiciona su actuar a la entrega o promesa de donativo o ventaja de parte de un ciudadano. Se tipifica sus modalidades entre los artículos 393 al 396 del CP.

IV. METODO

4.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

El desarrollo de la investigación se basa en su carácter explícitamente mixta, dado que será tanto Básica y Aplicada, por cuanto efectuaré un estudio investigativo en que podré determinar sobre los principales problemas que pueden limitar la ejecución de las penas de inhabilitación sobre funcionarios públicos que perpetren delitos contra la administración pública, según lo aportado por el Decreto Legislativo N° 1243 del 21/10/2016, a efectos así de poder llegar a proponerse las medidas jurídicas necesarias que optimicen la aplicabilidad de la inhabilitación sobre malos funcionarios públicos que perpetraron ilícitos de corrupción.

4.2. NIVEL DE INVESTIGACIÓN

El nivel de investigación viene a ser de carácter descriptivo y explorativo, en que he efectuado un estudio investigativo exhaustivo y riguroso con respecto a un análisis descriptivo completo y pormenorizado de la problemática que pueda impedir la debida ejecución de las penas de inhabilitación sobre malos funcionarios públicos que perpetren entre modalidades básicas y agravadas de corrupción según lo tipificado en el Artículo 38 y disposiciones normativas del Código Penal, modificados por el Decreto Legislativo N° 1243 del 21/10/2016

4.3. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

El diseño metodológico en que he efectuado esta investigación se basa en el modo no experimental, de tipo correlacional – causal; en que mediante el estudio descriptivo de las causas – efectos de los problemas identificados y analizados en torno a la falta de aplicabilidad efectiva de la pena de inhabilitación sobre malos funcionarios públicos por comisión de delitos de corrupción.

4.4. MÉTODO DE INVESTIGACIÓN

El método de investigación que se aplicará, se basa en el de carácter analítico, y cuantitativo – cualitativo; por cuanto en primer lugar procedí a efectuar un análisis exhaustivo y riguroso sobre el estudio y constatación de la problemática existente; complementado con la aplicación del método de análisis doctrinario - jurídico sobre cómo se podría optimizar la ejecución de las penas de inhabilitación contra malos funcionarios públicos que perpetren la comisión de modalidades de corrupción, proponiéndose para ello la aplicabilidad del criterio de penas acumulativas teniendo en cuenta para ello como antecedente lo normado en el artículo 30 del derogado Código Penal de 1924; y a la vez de considerarse la aplicación del método de análisis cuantitativo en torno a encuestas a efectuarse sobre una muestra significativa de operadores jurídicos de derecho penal y a expertos jurídicos especializados en el tema investigado; cuyos aportes se puedan contrastar con los resultados a obtenerse del método de análisis cualitativo sobre la casuística relacionada a la aplicabilidad de las penas de inhabilitación sobre malos funcionarios

por delitos de corrupción, y determinarse acerca de las limitaciones y problemas que impidan una ejecución efectiva de dicha medida sancionatoria penal; a efectos así finalmente de que se puedan proponer las medidas jurídicas que correspondan aplicar decisivamente para superar los problemas identificados, y se pueda optimizar la aplicación ejecutable de la inhabilitación perpetua y como pena disuasiva contra malos funcionarios autores de delitos de corrupción que atenten contra la administración pública.

4.5. POBLACIÓN Y MUESTRA

4.5.1. Población

La población de estudio viene a comprender al total de Operadores de Derecho Penal que ejercen su función jurisdiccional respectiva, entre Jueces penales, Fiscales y Expertos Jurídicos en el Distrito Judicial de Lima.

4.5.2. Muestra

Mediante muestreo no probabilístico, se ha predeterminado como cantidad muestral a considerar en el trabajo de campo que se efectuará; en cuanto a un total específico de 15 Operadores de Derecho Penal a encuestar respectivamente, entre 5 Jueces Penales y 6 Fiscales que ejerzan jurisdicción dentro del Distrito Judicial de Lima; y asimismo de encuestarse a 4 expertos jurídicos con conocimiento del tema investigado.

4.6. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

Como técnica de recolección de datos se tiene exclusivamente a la encuesta que se aplicará a los funcionarios y personal municipal seleccionado en la muestra de estudio, en cuanto a preguntas de tipo cerrada bajo modelo de escala Likert, y con opción de respuesta concreta; en un total de 15 preguntas sobre las variables de estudio y del problema investigado.

Como instrumentos de recolección de datos a emplearse, se tienen los siguientes:

- Hoja de Encuesta Personal aplicada a los elementos de la muestra predeterminada, con un total de 15 preguntas cerradas.
- Informes de Análisis Jurídico, sobre el análisis documental efectuado a casuísticas y jurisprudencias relacionadas con el tema abordado.

4.7. TÉCNICAS DE ANÁLISIS Y PROCESAMIENTO DE DATOS

Como principal técnica aplicada se tiene en cuanto al análisis descriptivo de datos mediante proceso de tabulación, permitiéndome la interpretación de resultados sobre las preguntas aplicadas por cada variable; utilizando para ello el Programa Microsoft Excel.

CONCLUSIONES

La investigación jurídica tendrá una plena justificación práctica en su desarrollo, en base a que se propondrá un conjunto de medidas jurídicas que permitan hacer más efectiva y óptima la aplicabilidad de la pena de inhabilitación, acorde a lo introducido por el Decreto Legislativo N° 1243 del 2016 sobre las disposiciones competentes del Código Penal vigente contra funcionarios que perpetren ilícitos de corrupción, haciéndose más contundente la aplicabilidad de las penas inhabilitadoras bajo la propuesta de aplicarse el criterio de penas acumulativas, que impidan a los malos funcionarios condenados por corrupción, en tratar de ocupar nuevos cargos públicos, habiendo para ello reducido indebidamente las penas privativas de libertad que se les haya impuesto;

y asimismo por otra parte de poderse hacer más contundentes la ejecución de las medidas inhabilitadoras contra funcionarios corruptos, a efectos de disuadirse a los demás funcionarios públicos en no perpetrar más actos de corrupción, y a la vez de poderse reducir la incidencia delictiva contra la Administración Pública Peruana.

RECOMENDACIONES

Que se combinarán tanto la aplicación del método de análisis doctrinario - jurídico sobre cómo se podría optimizar la ejecución de las penas de inhabilitación contra malos funcionarios públicos que perpetren la comisión de modalidades de corrupción, proponiéndose para ello la aplicabilidad del criterio de penas acumulativas teniendo en cuenta para ello como antecedente lo normado en el artículo 30 del derogado Código Penal de 1924;

y a la vez de considerarse la aplicación del método de análisis cuantitativo en torno a encuestas a efectuarse sobre una muestra significativa de operadores jurídicos de derecho penal y a expertos jurídicos especializados en el tema investigado; cuyos aportes se puedan contrastar con los resultados a obtenerse del método de análisis cualitativo sobre la casuística relacionada a la aplicabilidad de las penas de inhabilitación sobre malos funcionarios por delitos de corrupción,

y determinarse acerca de las limitaciones y problemas que impidan una ejecución efectiva de dicha medida sancionatoria penal; a efectos así finalmente de que se puedan proponer las medidas jurídicas que correspondan aplicar decisivamente para superar los problemas identificados, y se pueda optimizar la aplicación ejecutable de la inhabilitación perpetua y como pena disuasiva contra malos funcionarios autores de delitos de corrupción que atenten contra la administración pública.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Abanto Vásquez, Manuel A. (2001) “Los Delitos contra la Administración Pública en el Código Penal Peruano”. Palestra Editores. Lima Perú.

Becerra Díaz, John (2016). Análisis de la magnitud y consecuencias de la Corrupción en el Perú y su influencia en la Democracia, Desarrollo y Seguridad Pública del país. Propuestas para prevenir y combatirla. Lima: Curso Especializado de Seguridad Pública – CAEN.

Brousset Salas, Ricardo Alberto y Bernal Loayza, Janet Luz (2005). La aplicación del beneficio procesal de reducción de pena por confesión sincera en los procesos por delito de terrorismo. Revista de la Corte Superior de Justicia de Lima. Año 3. N° 4. Agosto. Lima.

Cubas Villanueva, Víctor (1999). Derecho Procesal Penal. Lima: Ediciones Jurídicas.

Del Río, O. (2016). Promulgan ley que impide a los corruptos trabajar en el Estado. Lima: Artículo Jurídico publicado en la Biblioteca de la Academia de la Magistratura.

Devis Echandía, Hernando (1996); Compendio de Derecho Procesal-Teoría General del Proceso; Tomo i; Editorial ABC; Décimo cuarta edición; Santafé de Bogotá-Colombia.

Félix Serrano, María Salomé (2012). El Nuevo Modelo Procesal Penal en Delitos contra la Administración Pública: Ventajas y Dificultades. Lima: Grupo de Trabajo Contra la Corrupción – GTCC.

González Casanova, Pablo (2003). “Corrupción y capitalismo” plantea una categorización sobre los enfoques para conceptualizar la corrupción. Editorial Trillas, México D.F.

Grados, Laura (2016). En su artículo de análisis jurídico titulado “Razones de impedimento de ejecución efectiva de la denominada Ley de Muerte Civil para funcionarios implicados en delitos de corrupción”. Publicado en la Revista de Gaceta Jurídica – Lima.

Grupo de Trabajo Contra la Corrupción – GTCC (2012). Informe de la Lucha Contra la Corrupción en el Perú 2011 - 2012. Lima, Perú.

Kaufmann, Daniel y Vicente, Pedro (2005). Legal Corruption. Oxford: World Bank. <http://www.pedrovicente.org/legal.pdf>

Maier, Julio B. J. (1998), “Mecanismos de simplificación del procedimiento penal” en Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal, nro. 8, Buenos Aires, Ad Hoc.

Meini, Iván (2017). En su artículo jurídico “La inhabilitación perpetua para funcionarios corruptos: una visión penal y laboral”, publicado en Revista Gaceta Jurídica, Lima.

Mixan Mass, Florencio (1991): La prueba en el procedimiento penal,
Ediciones Jurídicas. Lima.

Prado Saldarriaga, Víctor (2006). Los Pro y los Contra de la colaboración
eficaz. Lima: Revista Jurídica Actualidad.

Rives Seva, Antonio Pablo (1996). *La prueba en el proceso penal*. 2a Ed.
Navarra: Aranzadi.

Rojas Vargas, Fidel (1991). "Delitos Contra la Administración Pública",
Segunda Edición, Editorial Grijley, Lima – Perú.

Rojas Vargas, Fidel (1999). "Delitos contra la Administración de Justicia".
Editorial Grijley. 1era. Edición. Lima Perú.

San Martín Castro, César (2003). "Derecho Procesal Penal" T. I. 2ª
edición. Edit. Grijley. Lima.

San Martín Castro, César (2006). Jurisprudencia y precedente penal
vinculante – Selección de ejecutorias de la Corte Suprema.
Lima: Palestra Editores.

San Martín Castro, César (2012): Introducción General Al Estudio del
Nuevo Código Procesal Penal – Apuntes Preliminares –
Palestra Editores. Material de estudio del curso dirigido a
Defensores Públicos del distrito judicial de La Libertad –
INCIPP.

Scunemann, Bernd (1992). "¿Crisis del procedimiento penal? ¿Marcha
triumfal del procedimiento penal norteamericano en el mundo".
En: Jornadas sobre la "Reforma del Derecho Penal en

Alemania", editado por el Consejo General del Poder Judicial, Madrid 1992.

Silva Sánchez, Jesús María (2001). La expansión del derecho penal. Aspectos de política criminal en las sociedades postindustriales, segunda edición, Civitas, Madrid.

Taboada Pilco, Giammpol (2009). "El Proceso Especial de Terminación Anticipada en el Nuevo Código Procesal Penal: especial Referencia a su Aplicación en el Distrito Judicial de la Libertad». (en) Gaceta Penal y Procesal Penal. Gaceta Jurídica. Lima.

Talavera Elguera, Pablo (2004). Comentarios al nuevo Código Procesal Penal. Lima: Grijley.

Ureña, Nubia (2001). "La Corrupción Pública. Modalidades, causas y control". Frühling, H y Candina, A, Editores. Centro de Estudios para el Desarrollo.

Vega Regalado, Ronal Nayu (2009). La Investigación Preliminar en el Nuevo Código Procesal Penal. Lima: Revista Derecho y Cambio Social.

Yarlequé Montero (2017), ¿Se operativiza la pena de inhabilitación a través del Decreto Legislativo 1243?. Lima: <http://legis.pe/se-operativiza-la-pena-inhabilitacion-traves-del-decreto-legislativo-1243/>

