



UNIVERSIDAD
DE PIURA

FACULTAD DE DERECHO

Criterios para establecer la imprescriptibilidad de la acción penal en delitos contra la Administración Pública en los supuestos más graves, a la luz del principio de legalidad

Tesis para optar el Título de
Abogado

Gianella Angelica Castillo Salgado

Asesor(es):
Dr. Ronald Henry Vílchez Chinchayán

Piura, enero de 2025

Aprobación

La tesis titulada “Criterios para establecer la imprescriptibilidad de la acción penal en delitos contra la Administración Pública en los supuestos más graves, a la luz del principio de legalidad”, presentada por la bachiller Gianella Angelica Castillo Salgado en cumplimiento con los requisitos para obtener el Título de Abogado, fue aprobada por el Director de tesis Dr. Ronald Henry Vílchez Chinchayán.



Director de tesis





Declaración Jurada de Originalidad del Trabajo Final

Yo, Gianella Angelica Castillo Salgado, egresado del Programa Académico de Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad de Piura, identificado(a) con DNI: 75775057, declaro que:

Soy autor del trabajo final titulado:

“Criterios para establecer la imprescriptibilidad de la acción penal en delitos contra la Administración Pública en los supuestos más graves, a la luz del principio de legalidad”

El mismo que presento bajo la modalidad de Tesis para optar el Título profesional de Abogado.

Que el trabajo se realizó en coautoría con los siguientes alumnos de la Universidad de Piura.

- Haga clic o pulse aquí para escribir texto, identificado con Elija un elemento: Escribir número
- Haga clic o pulse aquí para escribir texto, identificado con Elija un elemento: Escribir número

El texto de mi trabajo final es original y no vulnera los derechos de terceros o, de ser el caso, derechos de los coautores, incluidos los derechos de propiedad intelectual, datos personales, entre otros. En tal sentido, el texto de mi trabajo final no ha sido plagiado total ni parcialmente, para lo cual, he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas. Asimismo, el texto del trabajo final que presento no ha sido publicado ni presentado antes en cualquier medio electrónico o físico; y que la investigación, los resultados, datos, conclusiones y demás información presentada que atribuyo a mi autoría son veraces.

En caso de detectarse el incumplimiento de lo declarado asumo frente a terceros, la Universidad de Piura y/o la Administración Pública toda responsabilidad que pueda derivarse por el trabajo final presentado. Lo señalado incluye responsabilidad pecuniaria incluido el pago de multas u otros por los daños y perjuicios que se ocasionen.

La asesoría del trabajo estuvo a cargo de los siguientes docentes de la Universidad de Piura:

- Dr. Ronald Henry Vilchez Chinchayán, identificado con DNI: 44287102
- Haga clic o pulse aquí para escribir texto, identificado con Elija un elemento: Escribir número

Declaro (declaramos) que:

Luego de haber empleado el software de coincidencia Turnitin, revisado las fuentes de información señaladas por el autor, y en razón de mi (nuestra) experiencia como investigador(es), declaro (declaramos) que las ideas expuestas en el trabajo final alcanzan las condiciones de calidad, integridad y originalidad acorde a los objetivos institucionales y estándares en materia de investigación. Finalmente, no asumo (asumimos) responsabilidad por la posible vulneración de derechos de autor en el trabajo final referido, pues tal responsabilidad es exclusiva del autor.

Fecha: diciembre de 2024.

Firma del autor¹

Firma del asesor¹

Firma del co-asesor¹

¹ Firma idéntica al DNI. No se admite digital, salvo certificado.

Dedicatoria

Esta tesis está dedicada a Dios, por hacerlo todo posible.

A mi madre, Nancy Salgado, por muchas veces pausar sus sueños para hacer realidad los míos.

A mi hermana, Jessica García, por ser fuente de inspiración y admiración constante.

A Oliver Salgado, por ser mi soporte y guía en los momentos difíciles, finalmente dedicada para el ángel que siempre me va a acompañar, mi abuelita Dorothy.



Agradecimientos

Al Dr. Ronald Henry Vílchez Chinchayán, quien fue una guía para mi desde la primera clase de derecho penal, por su amistad y apoyo en el desarrollo de la presente investigación.

Agradezco a mis familiares y cada una de mis amistades, por su confianza y aliento, cada uno ha contribuido de manera significativa en mí.



Resumen

La presente investigación, tiene como finalidad lograr el establecimiento de criterios objetivos, que dan respuesta a la indeterminación de “supuestos muy graves”, incorporada a través de la reforma del artículo 41 de la Const., que establece que en los delitos contra la Administración Pública la acción penal será imprescriptible, en los “supuestos más graves”, a la luz del principio de legalidad. La investigación parte en vislumbrar el problema jurídico y continua con un análisis de los diversos proyectos de ley planteados para la reforma, esto en aras de atisbar que debió atender el legislador para establecer cuáles eran los supuestos muy graves. Además, se brinda aproximaciones conceptuales de figuras jurídicas contenidas en la misma reforma y las diversas posiciones de la doctrina respecto al tema. Aunado a ello, se desarrolla el análisis de supuestos muy graves, desde una perspectiva procesal penal, ejecución penal, derecho internacional y penal. Finalmente, se logra establecer una propuesta legislativa que logra resolver el gran dilema, tomándose en consideración si realmente debe ser aplicada la imprescriptibilidad en los delitos contra la Administración Pública y si es a la luz del principio de legalidad. Para acreditar que los criterios planteados sí tendrían aplicación en la realidad, a lo largo del trabajo de investigación se desarrolla un caso, el cual demostrará que los criterios establecidos son susceptibles de ser aplicados en la realidad.

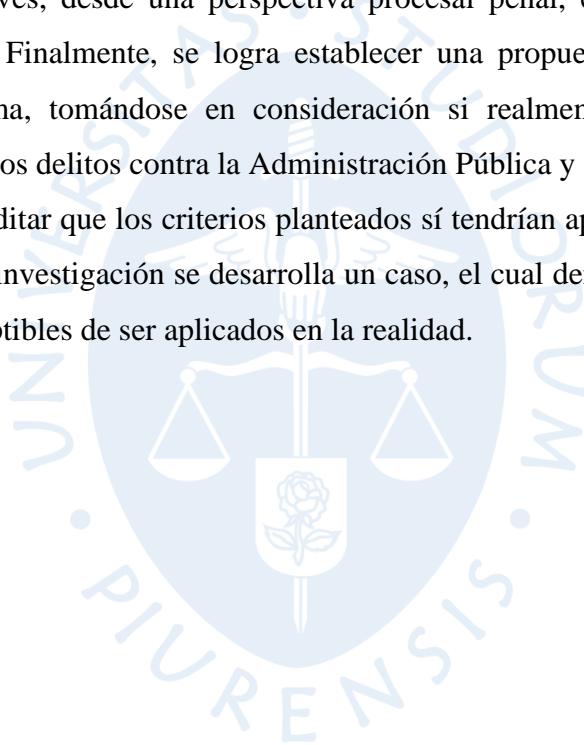


Tabla de contenido

Introducción.....	9
Capítulo 1 Planteamiento del problema.....	11
1.1 Consideraciones previas	11
1.2 Aspectos preliminares de la reforma constitucional del artículo 41 de la Constitución Política Peruana.....	12
1.2.1 Proyecto de ley Nro. 119/2016-CR.....	13
1.2.2 Proyecto de ley Nro. 121/2016-CR.....	14
1.2.3 Proyecto de ley Nro. 127/2016-CR.....	15
1.2.4 Proyecto de Ley Nro. 467/2016-CR	16
1.2.5 Proyecto de Ley Nro. 549/2016-CR	19
1.2.6 Proyecto de Ley Nro. 559/2016-CR	19
1.2.7 Proyecto de Ley Nro. 638/2016-CR	20
1.2.8 Dictamen en conjunto de las Comisiones de Constitución y Reglamento y de Justicia y Derechos Humanos	21
1.3 Descripción del Caso Fiscal Nro. 162-2017, Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Piura, declaró la prescripción de la acción penal en el extremo del delito de malversación de fondos.....	27
Capítulo 2 Fundamentos conceptuales.....	31
2.1 Prescripción e imprescriptibilidad: doctrina y jurisprudencia	31
2.1.1 Prescripción.....	31
2.1.2 Imprescriptibilidad.....	34
2.2 Relevancia jurídica de los delitos contra la Administración Pública.....	35
2.3 Principio de legalidad y su sentido en el derecho penal	38
2.4 Doctrina y jurisprudencia respecto de la reforma constitucional del artículo 41 de la Constitución Política Peruana	41
2.5 Supuestos graves.....	45
2.5.1 Desde la perspectiva procesal penal.....	45
2.5.2 Desde la perspectiva de la ejecución penal	47
2.5.3 Desde la perspectiva del derecho internacional	48
2.5.4 Desde la perspectiva penal.....	49
Capítulo 3 Estableciendo criterios objetivos.....	54
3.1 ¿Por qué sí debe aplicarse la imprescriptibilidad en los delitos contra la Administración Pública?.....	54

3.2	¿Realmente es a la luz del principio de legalidad?	57
3.3	Criterios que se deben emplear para la aplicación del artículo 41 de la Constitución Política del Perú que declare la imprescriptibilidad de la acción penal en delitos contra la Administración Pública en los supuestos más graves	59
3.3.1	Delitos de gestión.....	61
3.3.2	Delitos de oportunidad.....	62
3.4	La viabilidad de establecer la imprescriptibilidad en el Caso Fiscal Nro. 162- 2017, teniendo en consideración los criterios de supuestos muy graves establecidos	65
	Conclusiones	69
	Lista de abreviaturas	72
	Referencias.....	73
	Documentos legales y jurisprudenciales.....	76



Introducción

En nuestro país hemos observado como en los últimos años el crecimiento de la corrupción ha generado que se potencie el interés por una mayor represión de esta conducta, debido al grave desvalor social y jurídico que implica. Para hacerle frente a este fenómeno, se aprobó por el Congreso de la República, la Ley Nro. 30650, Ley de reforma constitucional respecto a la aplicación la imprescriptibilidad de la acción penal en delitos contra la Administración Pública en los supuestos más graves, la cual resulta en la práctica ser insuficiente para su aplicación, ello debido que, el termino de “supuestos muy graves” se entiende como un concepto jurídico indeterminado, que requiere un desarrollo de criterios que precisen de forma clara cuáles serían sus alcances y límites.

Que no se logre clarificar y dotar de contenido, cuando nos encontraríamos frente a “supuestos muy graves” podría potencialmente afectar la seguridad jurídica, ya que se abre un marco de posibilidades donde el juez podría llegar a considerar que ciertos delitos contra la Administración pública son graves y, por ende, declarar su imprescriptibilidad, pero también se corre el riesgo de que los mismos delitos sean considerados por otros jueces como delitos leves y, en consecuencia, inadmitir su imprescriptibilidad. Por tanto, se vulneraría la seguridad jurídica, pues no se cumpliría el aforismo «Mismo hecho, mismo derecho»¹.

Así el presente trabajo de investigación procura proponer los criterios necesarios para posibilitar la fórmula de la imprescriptibilidad en nuestro ordenamiento jurídico en los delitos contra la administración Pública, con la presente investigación se procederá a desarrollar diversos enfoques jurídicos, que nos ayudarán a dar respuesta a ello, tanto desde una perspectiva penal, procesal penal, de ejecución penal y del derecho internacional.

Para poder lograr establecer los criterios, es imprescindible el análisis de diversas figuras, debido a encontrarse contenidas también en la reforma constitucional estudiada, figuras tales como: imprescriptibilidad y el principio de legalidad, las cuales irán siendo desarrolladas a lo largo del trabajo de investigación. Asimismo, se requiere que los criterios que logremos establecer tengan eficacia en la realidad, por lo cual también se procederá al análisis de un caso fiscal, el cual fue declarado prescrito por el Tercer Despacho de la Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Piura y se verificará si es posible que, al ser aplicados los criterios establecidos en la presente investigación, nos hubiese permitido tener un final completamente diferente al que tuvo la investigación.

¹ De la Cruz, Jaime Gerónimo, (2023). *La imprescriptibilidad de la acción penal como política criminal eficaz contra los actos de corrupción*. Ius Vocatio Revista de Investigación de la Corte Superior de Justicia de Huánuco [en línea]. Perú, vol. 6 Nro. 7, p.17-33. ISSN 2810-8043.

En el primer capítulo se logrará describir cabalmente el problema que es materia de la presente investigación y un recuento de los diversos proyectos de ley planteados, que finalmente dieron a luz a la reforma del artículo 41 de la Constitución, asimismo, se realizará la descripción de un caso fiscal, en el cual la Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Piura, declaró la prescripción de la acción penal en el extremo del Delito de Malversación de fondos, este caso nos permitirá entender que nuestro problema planteado tiene incidencia en la práctica. En nuestro segundo capítulo, para poder lograr establecer los criterios, es imprescindible el análisis de diversas figuras, debido a estar contenidas en la reforma constitucional, el estudio se realizará a la luz de la doctrina y jurisprudencia, de diversos elementos jurídicos dentro de los cuales tenemos: la imprescriptibilidad, principio de legalidad y los supuestos graves, ello debido a que resultan necesarios para dar respuesta a nuestro problema jurídico a resolver. Para finalizar, el tercer capítulo, se logra responder a las interrogantes si deberá ser aplicada la imprescriptibilidad en los delitos contra la Administración Pública y si realmente es a la luz del principio de legalidad y finalmente, se logrará establecer los criterios que se deben emplear para la aplicación del artículo 41 de la Constitución Política del Perú que declara la imprescriptibilidad en los supuestos más graves y en el caso fiscal descrito se verificará si es posible que, al ser aplicados los criterios establecidos en la presente investigación, nos hubiese permitido tener un final completamente diferente al que tuvo la investigación.

Capítulo 1

Planteamiento del problema

1.1 Consideraciones previas

Uno de los problemas más serios que enfrenta el Perú, es la corrupción. Este constituye un obstáculo para el desarrollo, el crecimiento económico, la lucha contra la desigualdad, el fortalecimiento de las instituciones y la legitimación de la democracia y el sistema político².

Solo en el año 2022, indicó el titular de la Contraloría General de la República, Nelson Shack, que nuestro país perdió más de S/ 24,000 millones por corrupción e ineficiencia de autoridades, precisando que no es posible que haya una lucha contra la corrupción efectiva, si no hay sanción ejemplar. “Eso significa que hay que fortalecer las instituciones, contraloría, procuraduría y fiscalía”³.

Es por ello, que la sociedad demanda al sistema penal una actuación más eficaz sobre los posibles actos de corrupción, lo que ha repercutido en modificaciones y creaciones normativas por parte del legislador.⁴ Existe un consenso en cuanto la respuesta estatal sea castigar los actos ilícitos contra la Administración pública. Pero no lo hay en cuanto al cómo y el contenido de los tipos penales o, dicho de otra forma, en la discusión penal, aún quedan muchas dudas en cuanto a su aplicación e interpretación. Algo que, podría afectar, en el sentido que retrasaría, en el mejor de los casos, o en el peor, impediría, la puesta en marcha del sistema penal. En el mismo sentido, como establece el profesor Ronald Vílchez, nos encontraríamos frente a una crisis. Una que ya no solo supone responder para qué sirve el Derecho penal, sino si sirve o no. Porque, en situaciones como las que estamos viviendo en Perú (y en muchos países de nuestro continente) no queda más que afirmar que el Derecho penal (y la sociedad) atraviesa por un gran desafío: cómo hacer que el "sistema penal anticorrupción" funcione⁵. Ello en mérito a los diversos escándalos de corrupción que han sido descubiertos en los últimos años.

Es por ello que el legislador en aras de frenar al fenómeno de la corrupción, a lo largo de los últimos quince años, ha implementado distintas formas que van desde las que se califican como medidas de política criminal (incremento de penas, tipificación de nuevas conductas)

² Cfr. Panfichi, Aldo. y Alvarado Mariana. *Corrupción y gobernabilidad*. CIES. 2011. p.14

³ Diario Gestión, (2023). El Perú perdió más de S/ 25,000 millones por corrupción e ineficiencia de autoridades durante el 2022, estimó el titular de la Contraloría General de la República, Nelson Shack. En: *Diario Gestión* [en línea]. Disponible en: <https://gestion.pe/economia/contraloria-peru-perdio-mas-de-s-25000-millones-por-corrupcion-e-ineficiencia-de-autoridades-noticia/>

⁴ Ortiz de Urbina (2012), *Delitos contra la Administración pública*. En J. M. Silva (dir.), *El nuevo Código Penal. Comentarios a la reforma* (pp. 617-666). La Ley

⁵ Vilchez Chinchayán, Ronald (2021). *Delitos Contra la Administración Pública. Una revisión de la parte general y especial. Una propuesta de interpretación*. Editores del Centro. pp. 40-41.

hasta aquellas que son propiamente de configuración de tipos penales (el contenido de determinados términos penales, el conocimiento exigido). En ese sentido, aparece la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos contra la Administración Pública, una medida que se ha incorporado, después de numerosos proyectos de ley. El mensaje que deja la inclusión de la imprescriptibilidad es claro: los delitos contra la Administración Pública se perseguirán por siempre y no acabarán sin sanción y esto en cierta medida calma, la sed de justicia que la sociedad mantiene⁶.

Esta reforma constitucional, pese a que pueda significar un avance en el plan de la lucha contra la corrupción, puede que al mismo tiempo signifique una amenaza a la seguridad jurídica porque a pesar de que se haya establecido la misma reforma que será a la luz del principio de legalidad resulta ser precisamente contraria a este mismo principio, ya que a la fecha no se ha precisado cuales son estos supuestos muy graves, en los cuales la acción penal sea imprescriptible. Asimismo, como es de conocimiento por todos, el principio de legalidad representa una de las máximas garantías que el Derecho Penal nos brinda y, siendo ello así, todos nosotros debemos saber qué conductas son delictivas, su gravedad, y qué sanción merecen, mucho antes de que se cometan. La problemática que presenta esta norma constitucional es que abre una invitación al juzgador al momento de evaluar cada caso y juzgarlo como grave o no, nos expone a un proceso penal parcializado, dado que no existe a la fecha un instrumento legal que califique que conducta puede ser considerada como grave⁷.

Para concluir este primer objeto de análisis, el mismo que abre las puertas para continuar con nuestro estudio y además reitera la importancia de su investigación. Debe precisarse que esta reforma constitucional, lejos de dar soluciones, ha creado ciertas preocupaciones y dejando la posibilidad que los juzgadores hagan uso del libre albedrío en el momento de calificar la gravedad de las conductas o dejando que las conductas realmente graves no logren ser juzgadas como tal, permitiendo así impunidad de sus autores.

1.2 Aspectos preliminares de la reforma constitucional del artículo 41 de la Constitución Política Peruana

Los diversos proyectos de ley presentados para la modificatoria del artículo 41 de la Constitución Política, dieron fruto a la Ley 30650, la cual fue aprobada por el Congreso de la

⁶ Cfr Vélchez Chinchayán, Ronald, (2023). Los Delitos de Corrupción Pública más graves: una revisión al art. 41 de la Constitución Política del Perú. Revista Oficial del Poder Judicial [en línea]. Perú: Órgano de investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, vol 15 Nro. 19, pp.109-136 [consulta:26.06.2023]. ISSN 2663-9130. Disponible en: <https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ropj/issue/view/36/84>.

⁷ Fernández Muñoz, Karin S. La Imprescriptibilidad de los Delitos cometidos por los Funcionarios Públicos. Gaceta Constitucional Nro. 118. pp. 218-219

República en dos legislaturas consecutivas y ambas alcanzaron un voto unánime por el parlamento nacional. Esta ley finalmente fue publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 20 de agosto de 2017.

El 19 de agosto del 2017, cuando se le consultó al expresidente Pedro Pablo Kuczynsky sobre la modificación al artículo 41 de la Constitución Política del Perú, que el mismo había promulgado; refirió que la imprescriptibilidad se aplicará “en los supuestos más graves”, entre los que podrían estar considerados los delitos de cohechos, peculados, colusiones, negociaciones incompatibles, abuso de autoridad, malversaciones, tráfico de influencias especial y enriquecimiento ilícito⁸. Sin embargo, de lo manifestado por Kuczynsky no se advirtió cuáles son los criterios para determinar la gravedad, al contrario de ello, se advierte una declaración simplista la cual nos llevaría a entender que la simple materialización de los delitos anteriormente mencionados acarrearía de plano la aplicación de la imprescriptibilidad.

Ahora bien, procederemos a realizar un sucinto análisis de los proyectos de ley que buscaban reformar el artículo 41 de la constitución peruana, con la esperanza que la exposición de motivos de cada uno nos brinde mayores luces respecto a nuestro objeto de investigación.

Conforme al Expediente virtual parlamentario “Ley de Reforma del Artículo 41 de la Constitución Política del Perú Ley 30650”, se advierte los siguientes proyectos de Ley:

1.2.1 Proyecto de ley Nro. 119/2016-CR⁹

Presentado por el Grupo Parlamentario del Frente Amplio por la Justicia, Vida y Libertad, siendo propuesta del congresista Zacarías Reymundo Lapa Inga. El proyecto de ley indica como finalidad eliminar los plazos de prescripción para los delitos de corrupción de funcionarios, estableciendo la imprescriptibilidad dentro del artículo 41 de la Constitución Política del Perú. Se advierte que esta propuesta solo incluía en su fórmula la inclusión de la figura de la imprescriptibilidad. Se desarrolla esta propuesta bajo la premisa que en nuestro ordenamiento constitucional no existe la imprescriptibilidad para los delitos de corrupción, sólo se llega como máximo a duplicar el plazo de prescripción para los casos de los delitos contra el patrimonio del Estado. Asimismo, la imprescriptibilidad no es una figura ajena al Perú, por cuanto es firmante del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional que contempla la figura de la imprescriptibilidad para los delitos de Lesa Humanidad y que ante los diversos actos de

⁸ Presidencia de la República del Perú. Presidente Kuczynsky promulgó ley de imprescriptibilidad de delitos de corrupción. 19 de agosto de 2017. En: Plataforma Digital Única del Estado Peruano [en línea]. Disponible en: <https://www.gob.pe/institucion/presidencia/noticias/8467-presidente-kuczynski-promulgo-ley-de-imprescriptibilidad-de-delitos-de-corrupcion>

⁹ Proyecto de Ley Nro. 119/2016-CR, que propone modificar el artículo 41 de la Constitución Política del Perú. [Congreso de la República], 23 de agosto de 2016.

corrupción que se materializan en nuestro país, así como también la actitud genuflexa de la administración de justicia, se propone incorporar en el artículo 41 de la Constitución la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción, como lo han incorporado en su legislación los países de Ecuador, Bolivia y Venezuela.

Finalmente, la propuesta del proyecto de Ley presenta la modificación del artículo 41 de la Constitución Política del Perú con el siguiente texto:

Artículo 41°. - Los funcionarios y servidores públicos que señala la ley o que administran o manejan fondos del Estado o de organismos sostenidos por éste deben hacer declaración jurada de bienes y rentas al tomar posesión de sus cargos, durante su ejercicio y al cesar en los mismos. La respectiva publicación se realiza en el diario oficial en la forma y condiciones que señala la ley. Cuando se presume enriquecimiento ilícito, el Fiscal de la Nación, por denuncia de terceros o de oficio, formula cargos ante el Poder Judicial. La ley establece la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos, así como el plazo de su inhabilitación para la función pública. Son imprescriptibles los delitos contra el patrimonio del Estado y los delitos de corrupción cometidos por funcionarios y servidores públicos.

Una vez analizado el presente proyecto de ley en los extremos pertinentes a nuestra investigación, se puede concluir que la propuesta solo incluye la aplicación de la imprescriptibilidad de los delitos Contra el patrimonio del Estado y los delitos de Corrupción cometidos por funcionarios y servidores públicos. Sin embargo, aunque es una propuesta que innova al querer incorporar la imprescriptibilidad en este tipo de delitos, este proyecto resulta ser insuficiente, toda vez que del mismo no se logra advertir cuáles serían los criterios necesarios para la aplicación de la imprescriptibilidad.

1.2.2 Proyecto de ley Nro. 121/2016-CR¹⁰

Presentado por el congresista Gilbert Félix Violeta López, integrante del Grupo Parlamentario Peruanos por el Cambio (PPK), el cual propone respecto al artículo 41 de la Constitución Peruana, la modificación de su último párrafo, a efectos de agregar que la acción penal contra los delitos cometidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones, es imprescriptible en los casos que establezca la ley; lo que hace este proyecto de ley es constituir una reserva de ley a favor del legislador, para que sea éste el que en cada caso concreto establezca que delitos cometidos por funcionarios públicos son imprescriptibles. Con lo cual, se flexibiliza el texto de la norma constitucional a fin de adecuarla a la política criminal del Estado permitiéndole al legislador que pondere en las distintas instancias del debate

¹⁰ Proyecto de Ley Nro. 121/2016-CR, que propone modificar el artículo 41 de la Constitución Política del Perú. [Congreso de la República], 24 de agosto de 2016.

parlamentario, las circunstancias agravantes e ilícitos penales en los que se amerite declarar por ley la imprescriptibilidad de la acción penal. Con ello, los agentes de las conductas delictivas no podrán quedar libres de la acción de justicia penal ni de la labor de persecución del delito que está a cargo del Ministerio Público, así como de otros organismos estatales integrantes del sistema de justicia que investigan las irregularidades cometidas por los funcionarios públicos.

A diferencia del proyecto de ley anterior, en el presente se incorpora la posibilidad que la imprescriptibilidad sea aplicable en los casos que establezca la ley, con efectos de constituirse una reserva de ley a favor del legislador, para que en cada caso en concreto establezca que delitos cometidos por funcionarios públicos son imprescriptibles. Se debe reconocer que este proyecto se atreve a ir un poco más allá, al dejar entrever la necesidad de la existencia de ciertos criterios para poder aplicarse la imprescriptibilidad, aun así, a nuestro entender, este proyecto de ley resulta ser insuficiente debido que transfiere totalmente la responsabilidad al legislador para el establecimiento de los criterios, sin brindarle ningún tipo de alcance sobre los casos que podría establecer la ley para que tome el legislador tome en consideración para el establecimiento de los criterios que serían de observancia al momento de declararse la imprescriptibilidad en cada caso en concreto. Sin embargo, este proyecto de ley refuerza la necesidad de este trabajo de investigación, el cual tiene por finalidad analizar cuáles serían los criterios que deberían ser tomados en consideración antes de declararse la imprescriptibilidad en delitos cometidos por funcionarios públicos, logrando que la modificación del artículo 41 de la Constitución Política obtenga aplicación en la realidad.

1.2.3 Proyecto de ley Nro. 127/2016-CR¹¹

Presentado por el congresista Yonhy Lescano Ancieta y otros congresistas, como miembros del Grupo Parlamentario Acción Popular. En el cual respecto al artículo 41 de la Constitución Peruana propone la añadidura del siguiente texto: Todas las modalidades de delitos de corrupción son imprescriptibles y conllevan la inhabilitación permanente para ejercer función pública. Este proyecto de ley refiere que tiene como propósito de dotar con una serie de mecanismos que, a nivel de reforma constitucional, permita una lucha más eficaz contra la corrupción.

En resumen, esta propuesta plantea la aplicación de la imprescriptibilidad en todas las modalidades de delito de corrupción. Desde nuestra perspectiva este proyecto de ley para los fines de nuestra investigación resulta ser insuficiente, debido que no toma en consideración la aplicación de la imprescriptibilidad en los supuestos más graves.

¹¹ Proyecto de Ley Nro. 127/2016-CR, que propone modificar el artículo 41 de la Constitución Política del Perú. [Congreso de la República], 24 de agosto de 2016.

Asimismo, al realizarse el análisis del proyecto de ley, no se advirtió la justificación para que deba ser aplicada la imprescriptibilidad a todas las modalidades de corrupción, resultando ser una propuesta carente de contenido para la modificación del artículo 41 de la Constitución Peruana.

1.2.4 Proyecto de Ley Nro. 467/2016-CR¹²

Presentado por el Presidente del Consejo de Ministros, Fernando Zavala Lombardi y el Presidente de la República, Pedro Pablo Kuczynski Godard, quienes de conformidad con los artículos 107° y 206° de la Constitución Política del Perú, presentan esta iniciativa legislativa, a fin de someter a consideración del Congreso de la República, el proyecto de Ley de reforma del artículo 41 de la Constitución. El texto propuesto por el presente para ser añadido al artículo 41° es el siguiente: “El plazo de prescripción se duplica en caso de delitos cometidos contra la Administración Pública. La ley establece la imprescriptibilidad de estos cuando sean cometidos por funcionarios o servidores públicos”. Este proyecto de ley menciona como justificación el que no se permita que los funcionarios que cometen actos de corrupción se aprovechen de las situaciones que conlleva la prescripción de los delitos que ellos mismos han generado como parte de su plan de corrupción, y más aún cuando por la complejidad de estos casos se genera una demora en su resolución. Situaciones como la huida del país de los acusados, amparos de inmunidad o antejuicios que hacen que los procesos se alarguen, así como también, la no presentación a las audiencias y las demoras en los procesos penales, causadas por estrategias obstruccionistas de malos abogados, por contar con normativa procesal no adecuada para enfrentar con éxito procesos complejos de corrupción y sumadas las carencias presupuestales y de logística de los operadores del Derecho, generan que se limiten las investigaciones judiciales que muchas veces son declaradas prescritas. Estas situaciones ahondan la sensación de impunidad en la ciudadanía y en ello radicaría la necesidad de hacer imprescriptible la persecución del delito. Respecto a delitos en específicos, el proyecto de ley refiere que la colusión, el peculado, la malversación, el cohecho pasivo propio, el soborno internacional pasivo, el cohecho pasivo específico, la negociación incompatible, el tráfico de influencias y el enriquecimiento ilícito los cuales indican que comprenden espacios de corrupción con mayor riesgo de perpetración a gran escala. En ellos descansa la afectación de intereses al más alto nivel y en todo ámbito (nacional, regional y/o local) que deben ser neutralizadas con estrategias de mayor cobertura y drasticidad.

¹² Proyecto de Ley Nro. 467/2016-CR, que propone modificar el artículo 41 de la Constitución Política del Perú. [Congreso de la República], 21 de octubre de 2016.

El presente proyecto de ley analiza la viabilidad de la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción en la normativa peruana, tomando en consideración los siguientes:

a) La dimensión ofensiva de los actos de corrupción

En primer lugar, se indica que no existe normativa internacional que establezca la imposibilidad de fijar la regla de imprescriptibilidad de los delitos de corrupción en la normativa nacional, y que no se pretende que la imprescriptibilidad en los delitos de corrupción sea homologada a los delitos de lesa humanidad o los crímenes de guerra, porque a la fecha se puede decir que existe una preocupación global por la represión de los crímenes relacionados con la corrupción los cuales se expresan en la cooperación penal internacional y la concreción de tratados internacionales específicos como Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. De este modo, una medida como la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción donde se hace prevalecer la necesidad de justicia material frente a las limitaciones que pudieran derivarse del principio de seguridad jurídica, en razón que en determinadas circunstancias valoradas como extremadamente graves justifican el eliminar los límites de la persecución penal pública relacionados con el mero paso del tiempo.

b) Razonabilidad en el establecimiento de la imprescriptibilidad: aplicación de la regla para delitos de corrupción especialmente graves

Que, si bien es factible constitucionalmente la fijación de la regla de imprescriptibilidad de los delitos de corrupción, a fin de observar los criterios de proporcionalidad que requiere toda modificación legislativa, dicha regla debe reservarse para los delitos de corrupción que revistan particular gravedad.

En primer término, una de las circunstancias agravantes son las que están relacionadas a factores como la condición del funcionario o servidor público como sujetos activos del delito, quienes se entiende que, junto al acto de corrupción que busca obtener lucro o ganancia, estos también realizarían actos que tienden a lograr la prescripción de los delitos. En segundo término, señala que la corrupción a gran escala exige que el Estado elabore estrategias de actuación para neutralizar eficientemente el fenómeno de la corrupción, tanto a nivel preventivo como a nivel de persecución, administración y sanción. Advirtiéndose que este tipo de corrupción se encuentra dotada de una clandestinidad extrema y estructura compleja que suele conocerse luego de un periodo importante de haberse producido su perpetración, pudiendo obstaculizar cualquier intento por neutralizarla. El proyecto de ley en este apartado cierra, con la propuesta de la inclusión de una modificación del artículo 80 del código penal, señalando que no habrá plazo de prescripción para los delitos más graves. Dentro de los cuales indica que se debe considerar los delitos de: peculado, malversación, cohecho pasivo propio, soborno

internacional pasivo, cohecho pasivo específico, negociación incompatible, tráfico de influencias y enriquecimiento ilícito.

c) Ámbito de aplicación de la propuesta normativa

El cual sería de aplicación en todo el territorio nacional y atendiendo a las características del sujeto activo, resulta aplicable tanto a funcionarios como servidores públicos.

Desde nuestra perspectiva la presente propuesta, brinda varias nociones que pueden ser un punto de partida para nuestra investigación. En primer lugar, abre la posibilidad que sea la ley quien establece la imprescriptibilidad cuando sean cometidos contra la Administración Pública. Aunado a ello indica que la corrupción se aprovecha de las situaciones que conllevan la prescripción de los delitos, por la complejidad de los casos, que de por sí genera una demora en su resolución, y la carencia presupuestal y de logística de los operadores del derecho, lo cual respecto a estos dos últimos puntos nos encontramos de acuerdo. En segundo lugar, el proyecto de ley enumera nueve tipos penales, de los cuales se entiende se aplicaría la imprescriptibilidad, delitos tales como: la colusión, el peculado, la malversación, el cohecho pasivo propio, el soborno internacional pasivo, el cohecho pasivo específico, la negociación incompatible, el tráfico de influencias y el enriquecimiento ilícito, justificando que comprenden espacios de corrupción con mayor riesgo de perpetración a gran escala. Sin embargo, nosotros no nos encontramos conforme con ello, debido que existirán casos en los cuales la aplicación de la imprescriptibilidad de plano, resultaría ser una medida excesiva, como por ejemplo en una situación hipotética del tipo penal de peculado; donde un servidor público se apropia de las hojas de papel brindadas para el ejercicio de sus servicios al interior de la Administración Pública, esta conducta en cumplimiento del principio de mínima intervención no ameritaría la aplicación de la imprescriptibilidad. En tercer lugar, indica que la regla de imprescriptibilidad debe reservarse para los delitos de corrupción que revistan particular gravedad y dentro de circunstancias agravantes debe tomarse en cuenta la condición del funcionario como sujeto activo del delito, debido que este en su posición tiene potencialmente la posibilidad de realizar actos en búsqueda de la prescripción, asimismo menciona que debe tomarse en consideración la clandestinidad extrema y las estructuras complejas de este tipo de delitos que suelen conocerse luego de un periodo importante de haberse producido su perpetración, en ese sentido remarcamos que al igual que el proyecto de ley consideramos a estas como circunstancias que deben tomarse en cuenta a la realización de los criterios que establecerían la gravedad.

1.2.5 Proyecto de Ley Nro. 549/2016-CR¹³

Presentado por los congresistas María Úrsula Ingrid Letona Pereyra, Miguel Ángel Torres Morales y demás congresistas firmantes, miembros del Grupo Parlamentario Fuerza Popular. El texto propuesto para ser añadido al artículo 41 de la Constitución Peruana, es el siguiente: “El plazo de prescripción se duplica en caso de delitos cometidos contra la Administración Pública, el patrimonio del Estado, y la seguridad nacional, así como en los delitos de traición a la patria. En estos casos, la ley puede establecer la imprescriptibilidad de la acción penal cuando sean cometidos por funcionarios o servidores públicos”. Este proyecto de Ley se fundamenta en la lucha contra los delitos de corrupción, ello debido que bajo el punto de vista constitucional este tipo de delitos deben ser perseguidos y reprimidos en atención al cumplimiento de los deberes primordiales del Estado.

Este proyecto de ley no brinda mayor aporte a nuestra investigación más allá de indicar que la ley es la que puede establecer la imprescriptibilidad de la acción penal, lo cual, llegados a este punto, ya ha sido aludido por propuestas antecesoras de esta.

1.2.6 Proyecto de Ley Nro. 559/2016-CR¹⁴

Presentado por el Congresista de la República Héctor Becerril Rodríguez, del grupo parlamentario Fuerza Popular. Respecto a la imprescriptibilidad el texto propuesto como modificatoria para el artículo 41 de la Constitución Peruana es el siguiente: (...) “Los delitos de corrupción cometidos por funcionarios o servidores públicos son imprescriptibles, de acuerdo a la ley. También son imprescriptibles los delitos cometidos contra el patrimonio del Estado. Este proyecto de ley, indica que, con esta medida adoptada, el legislador busca extender los plazos de prescripción, a fin de evitar que los delitos cometidos por funcionarios públicos queden impunes a causa de la prescripción. Debido que, en muchos casos los funcionarios públicos utilizan maniobras dilatorias al interior de sus procesos para verse favorecidos con la prescripción de sus delitos, coadyuvado por su capacidad económica, conocimientos, manejo del sistema, posición de poder, relaciones políticas y mediáticas, que buscan lograr esquivar la acción de la justicia y consecuentemente evitar obtener una sentencia condenatoria.¹⁵ Que para luchas frontalmente contra la corrupción hace necesaria la modificación del código penal, pero

¹³ Proyecto de Ley Nro. 549/2016-CR, que propone modificar el artículo 41 de la Constitución Política del Perú. [Congreso de la República], 04 de noviembre de 2016

¹⁴ Proyecto de Ley Nro. 559/2016-CR, que propone modificar el artículo 41 de la Constitución Política del Perú. [Congreso de la República], 07 de noviembre de 2016.

¹⁵ Rímac Narro, José Luis. “Comentarios sobre la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios: ¿Es la prescripción una institución inmodificable?”. En Proyecto Anticorrupción 54, Año 5- Volumen 47- Número 10 – Noviembre. Instituto Democracia y Derechos Humanos, Pontificia Universidad Católica del Perú, p.21

sobre todo la reforma de la constitución, porque la parte in fine del artículo 41 de la Constitución menciona que “el plazo de prescripción se duplica en caso de delitos cometidos contra el patrimonio del Estado”. Observándose dos problemas; el primero relacionado a la duplicidad de los delitos cometidos contra el patrimonio del Estado, porque se hace necesario no sólo la duplicidad sino su imprescriptibilidad; y por otro lado, el otro problema es que no necesariamente todos los delitos contra el patrimonio del Estado (colusión, peculado, malversación) son delitos de corrupción (cohecho en todas sus formas, soborno internacional pasivo, negociación incompatible, tráfico de influencias, enriquecimiento ilícito, decomiso de donativo); por estas razones, se hace necesario reformar la parte pertinente de la Constitución para luego dejar a la norma penal, hacer la discriminación respectiva, de cuáles serían los delitos que ameritaran ser imprescriptibles.

Al respecto consideramos que la propuesta si bien manifiesta la necesidad de la reforma constitucional que establezca la imprescriptibilidad de la acción penal cometida por funcionarios o servidores públicos, y que además esta sea aplicable a los delitos cometidos contra el patrimonio del Estado, sin embargo, no esboza una noción de lo que debería ser considerado como grave para la aplicación de la imprescriptibilidad.

1.2.7 Proyecto de Ley Nro. 638/2016-CR¹⁶

El cual, respecto a la imprescriptibilidad, propone lo siguiente: “(...) La acción penal por delitos de corrupción es imprescriptible, la ley regula los casos perseguibles”. El presente proyecto de ley se fundamenta en la necesidad de adoptar medidas urgentes que permitan disminuir sustancialmente las altas cifras de corrupción que mantiene el Perú, estableciendo sanciones tan drásticas que desincentiven la realización de estos actos delictivos; para ello deben de efectuarse modificaciones a dos niveles: administrativo y normativo. Respecto a las modificaciones a nivel administrativo señala que deben identificarse los puntos críticos de los diversos procesos de adquisición y contratación de bienes y servicios que realiza el Estado, en los cuales pueden establecerse filtraciones de seguridad que permitan realizar actos de corrupción, con el objeto de adoptar las medidas correctivas correspondientes; asimismo, en lo referente al nivel normativo la adopción de medidas que desincentiven la realización de estos tipos penales. Por otro lado, el presente proyecto de ley refiere que las personas involucradas en este tipo de delitos buscan los mecanismos que les permitan obtener la impunidad, siendo la prescripción como uno de los más utilizados para evadir o burlar la responsabilidad penal.

¹⁶ Proyecto de Ley Nro. 638/2016-CR, que propone modificar el artículo 41 de la Constitución Política del Perú. [Congreso de la República], 15 de noviembre de 2016.

Esta última propuesta, al igual que las anteriormente descritas son insuficientes, en el sentido que no trazan un punto de partida respecto a los criterios que deberían tomarse en cuenta para que en un caso sea declarada la imprescriptibilidad de la acción penal. El proyecto de Ley Nro. 638/2016-CR no hace más que reiterar en que la ley será la que regulará los casos perseguibles.

1.2.8 *Dictamen en conjunto de las Comisiones de Constitución y Reglamento y de Justicia y Derechos Humanos*

Seguido de ello, conforme al Expediente Virtual Parlamentario “Ley de Reforma del Artículo 41 de la Constitución Política del Perú Ley 30650”, con fecha 07 de diciembre del 2012 se advierte el Dictamen en conjunto de las Comisiones de Constitución y Reglamento y de Justicia y Derechos Humanos, el cual pasaremos a analizar y abstraer si en referido dictamen existe un pronunciamiento respecto de la gravedad que deben poseer los delitos contra la Administración Pública para el establecimiento de su imprescriptibilidad¹⁷:

Para un mejor estudio de los referidos proyectos de ley, la Comisión de Constitución y Reglamento solicitó opiniones técnicas al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Fiscalía de la Nación, Colegio de Abogados de Lima, Comisión de Alto Nivel Corrupción, también a los especialistas y miembros del Consejo Consultivo como el señor Víctor García Toma y Domingo García Belaúnde. Por su parte, la Comisión de Justicia y Derechos Humanos solicitó las opiniones técnicas del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Comisión de Alto Nivel Anticorrupción (CAN), Defensoría del Pueblo, Ministerio Público, Contraloría General de la República, Universidad de San Martín de Porres (USMP), Pontificia Universidad Católica del Perú, Universidad Mayor de San Marcos, Cesar Landa Arroyo – Miembro del Comité Consultivo, Alberto Borea Odría – Miembro del Comité consultivo y Gustavo Zambrano Chávez – Miembro del Comité Consultivo.

De las diversas solicitudes de opinión que se solicitaron, las que se recibieron y advirtieron la importancia de la determinación de las conductas que pueden ser consideradas como graves para la aplicación de la medida de la imprescriptibilidad, fueron las siguientes:

Se recibió mediante oficio 2516-2016-JUS/SG de 17 de octubre de 2016, que la señora Karina Flores Gómez secretaria general del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, pone a disposición el Informe 166-2016-JUS/DGPC de 4 de octubre de 2016, elaborado por el señor Víctor Quinteros Marquina, director general de Política Criminal y Penitenciaria, en el que se

¹⁷ Dictamen en conjunto de las Comisiones de Constitución y Reglamento y de Justicia y Derechos Humanos, que propone modificar el artículo 41 de la Constitución Política del Perú. [Comisión de Constitución y Reglamento y de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República], 07 de diciembre de 2016.

concluyó que respecto a la viabilidad constitucional de la aplicación de la imprescriptibilidad estaría sujeta a la demostración de la razonabilidad de la misma en cada delito. Asimismo, se sugirió que se precisen los delitos que se encuentren comprendidos de lo que se señala como “delitos de corrupción”, ya que podrían excluirse algunos de singular relevancia como peculado y colusión; sin embargo, también señala que una reforma constitucional referida a la imprescriptibilidad debería circunscribirse a delitos graves, siendo que además de la reforma constitucional, se requeriría que en el Código Penal se establezca los tipos penales específicos a los cuales alcanzaría la regla de la imprescriptibilidad.

Por otro lado, el Dr. Enrique Bernales Ballesteros en su informe remitido a la Comisión con fecha 14 de septiembre de 2011, expresa su conformidad con la propuesta de la Comisión. Considera al respecto, entre otros fundamentos que, la imprescriptibilidad priva de seguridad jurídica a todo funcionario que presumiblemente incurre en delito y se justifica en la necesidad de disuadir a los funcionarios de cualquier conducta típica y desde luego, revertir los niveles de impunidad que convierten al Estado peruano en una repartija o un botín de todos los niveles de gobierno y ámbitos institucionales. Precisa que la imprescriptibilidad debe aplicarse para los delitos graves o sobre los producidos en gran número, y en los de menor cuantías estos resulten afectos a inhabilitación perpetua y a una prescripción en un plazo mayor previsto en cada caso.

Continuando en el análisis del dictamen de la Comisión de Constitución y reglamento Comisión de Justicia y Derechos Humanos Periodo Anual de Sesiones 2016- 2017, este señala un análisis de proporcionalidad de la regla de imprescriptibilidad de la acción penal en caso de los delitos cometidos contra la Administración Pública o que afecten el patrimonio del Estado.

Así, respecto al subprincipio de idoneidad, se indica que la medida que se desea implementar cumple con una función preventiva o disuasiva de la comisión de dichas conductas delictivas en agravio de bienes jurídicos constitucionalmente relevantes. En cambio, si se analiza la medida desde la finalidad de combatir la impunidad, esta no resultaría ser idónea no solo no asegura que se vayan a iniciar las investigaciones y procesos contra los presuntos responsables de la comisión de delitos contra la Administración Pública o que afecten el patrimonio del Estado, ni asegura que, como consecuencia de dichos procesos, se vayan a determinar responsabilidades e imponer las penas que correspondan. Entonces, si se analiza desde una perspectiva preventiva, la sola posibilidad de que una persona pueda ser pasible de una investigación, proceso o sanción penal por la presunta comisión de un delito, sin perjuicio del tiempo que haya transcurrido desde que se cometió el hecho, la disuade de realizar la conducta, ya que la “amenaza” de la persecución penal y el ejercicio del “ius puniendi” del Estado se mantendrá latente hasta el fin de sus días.

En lo relativo al subprincipio de necesidad, debe mencionarse que este subprincipio tiene por finalidad evaluar si es que no existen otras medidas igualmente idóneas que resulten menos intensas o gravosas. En el presente caso el valor constitucional materia de intervención serían el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable y el principio de seguridad jurídica, para alcanzar el bien, derecho o principio constitucional que se pretende optimizar con la propuesta de la imprescriptibilidad.

Tomándose en consideración la finalidad que consiste en combatir la corrupción, se podría plantear las siguientes medidas alternativas:

1. Incrementar el plazo de prescripción, por encima de la duplicidad que ya se encuentra prevista en la norma constitucional vigente, pero sin llegar a establecer la imprescriptibilidad.
2. Establecer la imprescriptibilidad solo para aquellos delitos de mayor incidencia o que sean considerados como más graves dentro del catálogo de delitos contra la Administración Pública u otros previstos en el Código Penal.
3. Incrementar las penas principales y accesorias previstas para los delitos contra la Administración Pública o consignar como agravantes en los delitos comunes si es que se afecta el patrimonio del Estado.
4. Establecer otras penas principales por la comisión de delitos contra la Administración Pública como implementar la sanción de inhabilitación perpetua para acceder a cargos públicos de cualquier naturaleza (muerte civil).
5. Establecer supuestos de suspensión o interrupción de la prescripción penal especiales, cuando se traten de delitos contra la Administración Pública o que afecten el patrimonio del Estado.

Respecto a la primera alternativa de extender el plazo de prescripción por un periodo mayor al doble actualmente previsto, sin llegar a la imprescriptibilidad, no resultaría del todo idónea porque adolecería del mismo problema que se presentaría con una regla de imprescriptibilidad, que se dé la aplicación de manera indiscriminada, de la acción penal para todos los delitos contra la Administración Pública o que afecten el patrimonio del Estado.

Ahora bien, en el dictamen se mencionan dos elementos, siendo el primero de estos el del grado de intensidad en la afectación del bien jurídico protegido con la regulación penal, lo que se evidencia con las penas diferenciadas que se imponen para cada tipo de delito y al respecto de este, se señala que el legislador no solo ha establecido penas privativas de libertad diferenciadas en función del delito, sino que incluso en algunos supuestos las penas podrían llevar a sostener que no son consideradas como especialmente graves por el legislador. Que

podría sostenerse que como regla general que el legislador estima que existen determinados delitos que, aunque afecten a la Administración Pública o el patrimonio del Estado, no generan un alto grado de afectación a los bienes jurídicos, por lo que les impone una pena no elevada y en otros términos, para el legislador no todo delito contra la Administración Pública o el patrimonio del Estado resulta “muy grave”. Por otra parte, con relación al segundo elemento del grado de incidencia en la comisión de conductas delictivas y, en consecuencia, la necesidad y urgencia en establecer medidas disuasivas o preventivas, también en función del delito específico, se menciona que de acuerdo a las estadísticas correspondientes al año 2013, que obran en el portal institucional web de la Comisión de Alto Nivel Anticorrupción, existe un mayor grado de incidencia, comisión y consecuentemente sanción, de unos delitos respecto de otros, de los cuales condenas por “delitos de corrupción” impuestas a funcionarios públicos en el año 2013, destacan los delitos de Peculado, Cohecho Activo, Cohecho pasivo y Malversación de Fondos.

En ese sentido, se indica que, atendiendo a los dos anteriormente mencionados elementos, no existe una necesidad fáctica de disuadir a las personas de la comisión de delitos que no son frecuentes; con lo cual se concluye que no resulta necesario establecer, a nivel constitucional, la imprescriptibilidad de la acción penal para la totalidad de “delitos cometidos en contra de la Administración Pública” tipificados como tales por el Código Penal. Con lo cual, se tiene que el grado de incidencia y ocurrencia de los delitos y, en consecuencia, la necesidad o urgencia de la adopción de medidas que disuadan su comisión como el incremento de penas y el establecimiento de la imprescriptibilidad, varían con el tiempo; en ese sentido, dada la naturaleza rígida de la norma constitucional, se estima que lo más adecuado es que sea el legislador quien en ejercicio de sus potestades ordinarias y de la función constituyente, establezca y varíe dichas reglas y plazos de prescripción o, de ser el caso, la imprescriptibilidad de la acción penal.

Por lo expuesto, se propone como medida alternativa menos intensa que sea el legislador el que, en atención a dicho grado de incidencia en la conducta delictiva, así como de otros elementos como la pluralidad de agentes que puedan encontrarse involucrados o la complejidad para detectar e investigar preliminarmente los delitos cometidos contra la Administración Pública o que afecten el patrimonio del Estado, quien establezca en qué supuestos corresponderá establecer la regla de imprescriptibilidad.

Con relación a la opción referida al incremento de las penas principales, esta alternativa no resultaría necesariamente igualmente idónea, en la medida que el carácter disuasivo o preventivo de la pena a fijarse no necesariamente será alto, toda vez que dependerá del grado

de disvalor o de afectación al bien jurídico constitucionalmente relevante que estime el legislador, así como de la nueva pena máxima que se establezca.

Ahora, sobre el establecimiento de la denominada inhabilitación perpetua o una inhabilitación por un periodo de tiempo considerable, tampoco resulta idónea debido que la inhabilitación incidirá fundamentalmente en la restricción al acceso a cargos públicos. Sin embargo, si un funcionario público advierte que son altos los beneficios económicos o personales que puede obtener a través de la comisión de un delito en contra de la Administración Pública, decidirá asumir el costo de referida inhabilitación al acceso a la función pública, por lo que la inhabilitación no se erige en un mecanismo igualmente idóneo si se le compara con la imprescriptibilidad.

Finalmente, respecto a la última alternativa de suspensión o interrupción del plazo de prescripción, esta tampoco constituiría en una medida igualmente idónea debido a que ello estaría supeditado a la actuación de un tercero, mientras que en el caso de la imprescriptibilidad, la sola indeterminación de la situación jurídica de un sujeto que haya cometido un hecho delictivo contra la Administración Pública o en agravio del patrimonio del Estado y que resultaría pasible de ser detectado y sancionado, se constituiría en un elemento disuasivo de dicho tipo de conductas.

Acerca del tercer elemento del test de proporcionalidad, es decir proporcionalidad en sentido estricto, se calcula que en la medida que no se establezca a nivel constitucional una regla general de imprescriptibilidad para todo tipo de delito cometido en contra de la Administración Pública o en agravio del patrimonio del Estado pero que se habilite constitucionalmente su regulación, de manera que dicha valoración quede supeditada o se remita a una posterior modificación del Código Penal, en función de cada delito en el que se prevea dicha regla; y considerando la finalidad preventiva y disuasiva que se pretende alcanzar con la medida planteada. Se concluye que, si se cumple con el subprincipio, toda vez que el grado de satisfacción de la finalidad perseguida es alta, comparado con el grado de intervención media que se produce con una norma constitucional que remite a la ley el establecimiento de los delitos respecto de los cuales la acción penal será imprescriptible.

Respecto al dictamen, el informe Nro. 166-2016-JUS/DGPC por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, indica que se debe establecer a través del código penal los tipos penales de los cuales alcanzarían la regla de imprescriptibilidad y estos deben circunscribirse a delitos graves, consideramos que la aplicación de la imprescriptibilidad desde esta óptica resultaría muy lesiva, porque no todos los casos desde nuestra perspectiva requieren que sean declarados imprescriptibles, toda vez, que hay casos en los cuales muchas veces cuando trabaja

en conjunto el Ministerio Público y la Contraloría General de la República, estos raudamente logran abundante material probatorio que acredita la responsabilidad de los investigados, los cuales finalmente terminan siendo sentenciados o en todo caso se logra demostrar la inocencia de los mismos. Bajo esa perspectiva, los planteamientos que se hacen respecto a la determinación de un catálogo de delitos que declaren de plano la imprescriptibilidad, tal como lo menciona también el Dr. Enrique Bernales Ballesteros, refiriendo que debe aplicarse la imprescriptibilidad para los delitos graves o sobre los producidos en gran número, resulta lesivo también en el extremo, que no necesariamente todos los delitos producidos en gran número requieren sean declarados imprescriptibles porque si bien hay casos los cuales son complejos en su investigación, hay otros que por el contrario son mucho más sencillos y la declaración de todos como imprescriptible resultaría excesivo.

Por otro lado, dentro del mismo Dictamen si nos encontramos en el extremo en el que se menciona que el legislador posteriormente al establecer en qué supuesto deba establecerse la regla de imprescriptibilidad debe tomar en consideración el grado de incidencia en la conducta delictiva, así como la pluralidad de agentes que puedan encontrarse involucrados o la complejidad para detectar e investigar preliminarmente los delitos cometidos contra la Administración Pública o que afecten el patrimonio del Estado, porque desde nuestra perspectiva estos si pueden ser circunstancias que recubran de complejidad a una investigación, lo cual si ameritaría que se aplique la imprescriptibilidad.

Ahora bien, para finalizar podemos apreciar que tanto en los proyectos de ley que plantean la reforma del artículo 41 de la Constitución Peruana, como en el Dictamen en Conjunto con las Comisiones de Constitución y Reglamento y de Justicia y Derechos Humanos, consideran la imprescriptibilidad solo como una medida disuasiva para la materialización de esas conductas, toda vez que la indeterminación de la situación jurídica y la posibilidad de ser pasible de ser detectado y sancionado, desincentiva la comisión de estos actos delictivos. Aunado a ello, el presente trabajo pretende avalar también la aplicación de la imprescriptibilidad como una herramienta que permita una eficiente y eficaz investigación, la cual permita culminar investigaciones complejas que demuestren la culpabilidad o inocencia de los investigados, en razón que muchas veces incluso la duplicidad establecida para los casos de corrupción resulta ser limitado, porque ciertos casos contra la Administración Pública se encuentran revestidos de una complejidad y gravedad que amerita una investigación mucho más profunda, que las que normalmente se realizan, asimismo debe tomarse en consideración la carga excesiva, burocracia y recursos escasos que cuentan los órganos jurisdiccionales, los cuales dificultan la celeridad en los procesos y la aplicación de la imprescriptibilidad si resulta

ser necesaria, solo ameritaría que deba definirse cuáles son los supuestos muy graves que permitan la aplicación de esta regla; lo cual es objeto del presente trabajo de investigación.

1.3 Descripción del Caso Fiscal Nro. 162-2017, Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Piura, declaró la prescripción de la acción penal en el extremo del delito de malversación de fondos

Ahora bien, procederemos a describir el Caso Fiscal Nro. 162-2017¹⁸, el cual nos permitirá que los criterios establecidos puedan ser susceptibles de ser aplicados en un caso real y demostrar la importancia de la implementación de la figura de la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos contra la Administración Pública.

En el presente caso fiscal, el Tercer Despacho de la Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Piura, en su disposición Nro. 01-2019- MP- FN – FPCEDCF-PIURA / No Procede Formalizar ni Continuar con la Investigación Preparatoria de fecha diecisiete de julio del año dos mil diecinueve, en el extremo del delito de malversación dispuso la prescripción de la acción.

En este orden de ideas, los hechos que fueron materia de investigación, versaron sobre la obra denominada: “Construcción de Trocha Carrozable Quispe Alto-Jicate Alto–Distrito y Provincia De Huancabamba-Piura”, mediante Resolución de Alcaldía Nro. 265-2017-MPH/ALC de fecha 10 de julio del 2007 se aprobó el Expediente Técnico de la obra, el cual contó con disponibilidad presupuestal por un valor referencial ascendente a la suma de S/ 512,530.13 (Quinientos doce mil quinientos treinta y 13/100 Soles) incluido IGV, para ser ejecutado bajo la modalidad de ejecución presupuestaria directa.

La obra en cuestión fue ejecutada en la Gestión Municipal 2007-2010 liderada por el ex alcalde Lázaro Toro Fernández y cuyo financiamiento estuvo a cargo de Pro vías Descentralizado y de la Municipalidad Provincial de Huancabamba, a través de la ex Gerencia de Desarrollo Infraestructura y Transportes, dándose inicio el 16 de marzo del año 2009 y culminándose el 15 de enero del 2010.

Que, en el marco de la indicada obra, mediante Informe Nro. 57-2016-MPH-GIUR-OSLO/J de fecha 25 de mayo de 2016, emitido por el Ing. Justino Bermeo Torres, en su condición de jefe de la Oficina de Supervisión y Liquidación de Obras de la Municipalidad Provincial de Huancabamba, señala que se han advertido irregularidades cometidas en el desarrollo de la ejecución de obra, las cuales indicarían que se habría cometido la presunta comisión del ilícito penal de malversación de fondos, entre otros.

¹⁸ Carpeta Fiscal Nro. 162-2017 Disposición Nro. 01-2019- MP- FN – FPCEDCF- Piura / no procede formalizar ni continuar con la investigación preparatoria de fecha diecisiete de julio del año dos mil diecinueve

De las irregularidades advertidas en referido informe, las concernientes al delito de malversación de fondos, es que la obra fue ejecutada por el monto de S/ 730,007.75 (Setecientos Treinta Mil Siete con 75/100 Soles), por lo que lo ejecutado, no es concordante con lo aprobado en el expediente técnico, existiendo diferencias marcadas verificándose que se ha gastado de manera excesiva en mano de obra calificada y no calificada por un monto de S/ 211,031.22 soles, cuando el expediente técnico se había aprobado por concepto de insumos de mano de obra la cantidad de S/ 62,586.75, apreciándose una presunta malversación de fondos cometida por los responsables de la ejecución de la obra.

Otra de las irregularidades es que se verificó que no existe pago alguno por concepto de supervisión de obra, pese haberse considerado un monto para ese rubro, asimismo no existen pagos por concepto de realización de pruebas de calidad del concreto utilizado, no se refleja componentes y acciones que se requerían para la ejecución de la obra, razón por la cual el monto gastado no es concordado con lo que realmente se ha presupuestado en el expediente técnico definitivo.

Otra de las irregularidades advertidas, es la existencia de una serie de adquisiciones de bienes y servicios, que no han sido utilizados ni se requerían para la ejecución de la obra, por el monto de 32, 944.90. Aunado a ello, se advierte que se giró el importe de S/. 8,491.42 soles, por concepto de viáticos que no tenían relación con la ejecución de la obra, ocasionando un perjuicio económico ascendente a S/ 41,436.32 soles a cargo del proceso de ejecución de la obra en cuestión.

El monto gastado en la referida obra según comprobantes de pago entregados por la Oficina de Tesorería de la Municipalidad Provincial de Huancabamba asciende a la cantidad de S/ 730, 007.75 soles. Sin embargo, si a dicho monto le restamos S/ 41,436.34, tenemos que el monto real valorizado de obra de acuerdo a planos de replanteo y constatación física de obra asciende a S/ 688, 571.41 soles, lo que representa el 34.35 % superior respecto al valor referencial programado en el expediente técnico S/ 512,530.12.

Asimismo, se refiere que Pro-Vías descentralizado transfirió para la presente obra la cantidad de S/ 500,000.00 soles, sin embargo, la Municipalidad Provincial de Huancabamba gastó la cantidad de S/ 226,724.11 Soles, y que el excedente ha sido trasferido a una obra a fin denominada “Construcción de Trocha Carrozable Perla Jacocha – Distrito de Huancabamba).

El Procurador Público Municipal de la Municipalidad Provincial de Huancabamba, José Gustavo Adolfo Zapata Colmenares, el 30 de mayo del 2017 pone de conocimiento las irregularidades antes advertidas, por lo que procede a denunciar penalmente ante está Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Piura.

Sin embargo, el fundamento jurídico por el cual el representante del Ministerio Público, declaró el archivo de los hechos de la presente, respecto al delito de malversación, se fundamentó en indicar que incluso antes de la fecha de puesto en conocimientos los hechos delictivos a Fiscalía, la acción penal habría prescrito, puesto que en el delito malversación de fondos la pena máxima prevista por el artículo 389° párrafo primero del Código Penal vigente a la comisión de los hechos es de cuatro años de pena privativa de libertad, aunado a ello, al ser este delito de comisión instantánea con efectos permanentes y en atención a que los plazos prescriptorios se inician desde que se consuma el delito en cuestión, por tanto, la fecha en la que fue ejecutada la obra fue de inicio el 16 de marzo del año 2009 y se culminó el 15 de enero del 2010. Al haberse puesto en conocimiento a la Fiscalía los hechos el día 30 de mayo de 2017, ya había operado la prescripción ordinaria para referida fecha, habiendo prescrito la acción penal con fecha 14 de enero del 2014, en cumplimiento del artículo 80 del Código Penal, que establece: “la acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, si es privativa de libertad”, no pudiéndose duplicar plazo de prescripción regulado en el mismo tipo penal, en mérito a lo establecido en el Recurso de Nulidad Nro. 1791-2012 Ancash. Añadiendo que incluso también habría operado la prescripción extraordinaria.

La cuestión jurídica que se buscará resolver con la exposición del presente caso es de analizar si a la fecha sería factible que se declare la imprescriptibilidad de la acción penal, por los hechos que fueron materia de investigación. Partiendo en primer lugar, si se aplicaría en el delito de malversación de fondos y si de los criterios que lograremos desarrollar en el presente trabajo de investigación, sería factibles de ser aplicados en el presente hecho. Lo cual, pasaremos a desarrollar al finalizar la presente investigación.

Ahora bien, de lo indicado hasta aquí, podemos concluir que la reforma del artículo 41 de la Constitución que establece la imprescriptibilidad de la acción penal en delitos contra la Administración Pública en los supuestos más graves, a la luz del principio de legalidad, es una normativa que a la fecha no ha podido tener eficacia, puesto que, del tenor literal de la reforma, se ha generado la imprecisión respecto a que se entendería por los supuestos de gravedad. Situación que no ha sido advertida por el legislador a lo largo de los diversos proyectos de ley, en los que se plateaba la reforma, limitándose solo a establecer la imprescriptibilidad de la acción penal, dejándose de lado, los criterios que deberán tomarse en consideración para su aplicación. Aunado a ello, en la realidad y conforme se advierte en el Caso Fiscal Nro. 162-2017, existen casos que son archivados por haberse operado la figura de la prescripción.

En el siguiente capítulo trataremos de clarificar y dotar de contenido a figuras jurídicas que se encuentran contenidas en la misma reforma constitucional, como lo es entender que es

imprescriptibilidad y prescripción, el principio de legalidad y la relevancia jurídica de los delitos contra la Administración Pública, los cuales nos ayudarán a dar respuesta a las preguntas: ¿Por qué si se debe aplicar la imprescriptibilidad en los delitos contra la Administración Pública?, ¿Realmente es a la luz del principio de legalidad? y sobre todo nos ayudará a establecer los criterios que se deben emplear para la aplicación del artículo 41 de la Constitución Política del Perú que declara la imprescriptibilidad de la acción penal en delitos contra la Administración Pública en los supuestos más graves.



Capítulo 2

Fundamentos conceptuales

Al haberse expresado la problemática entorno a la reforma del artículo 41 de la Constitución, es necesario que se dote de contenido a las figuras jurídicas, que nos permitirán establecer criterios para entender cuando estaríamos ante supuestos muy graves. En ese sentido, este segundo capítulo tiene por finalidad desarrollar aproximaciones conceptuales de las figuras jurídicas de prescripción e imprescriptibilidad, la relevancia jurídica de los delitos contra la Administración Pública, principio de legalidad y su sentido en el derecho penal, la doctrina y jurisprudencia respecto de la reforma constitucional del artículo 41 y un análisis de los supuestos muy graves, desde una perspectiva procesal penal, ejecución penal, derecho internacional y penal.

2.1 Prescripción e imprescriptibilidad: doctrina y jurisprudencia

2.1.1 Prescripción

La prescripción del delito o de la acción penal, es una causa que impide la imposición de una sanción penal por efecto del transcurso del tiempo. La alegación de la prescripción dentro del proceso penal, se plantea a través de una excepción propia en el que convergen aspectos tanto materiales como procesales bajo la idea común de eliminar la incertidumbre jurídica y asegurar la permanencia del principio de seguridad jurídica¹⁹. Ahora bien, es preciso señalar, que una vez transcurre el plazo que la ley establece, la prescripción de la acción penal opera de pleno derecho, la resolución judicial que declare fundada una excepción de prescripción no es constitutiva y como su mismo nombre lo menciona, es declarativa²⁰. Dicho de otro modo, la prescripción resulta ser el límite que se puede establecer al *ius puniendi*, por efectos del transcurso del tiempo en exceso.

Al momento de ubicar dentro de un periodo de tiempo de la historia, el origen de la prescripción penal, esta presenta una gran dificultad, debido que, para algunos autores, la existencia de esta figura surge en la Edad Antigua, con el Derecho Romano; sin embargo, otros aceptan su existencia desde culturas anteriores, como la Grecia clásica²¹. En tal sentido, autores como Zerboglio y Pessina, señalan que los griegos conocieron la figura de la prescripción por motivo de la dificultad que presentaba el paso del tiempo para las pruebas y principalmente

¹⁹ García Cavero, Percy, (2019), *Derecho Penal Parte General*. 3ra ed. Perú. Ideas Solución Editorial. ISBN N° 978-612-47721-9-1. pp. 941-942

²⁰ Meini, Iván. (2009). *Sobre la prescripción de la acción penal*. Foro Jurídico, (09), 70-81. [En línea] Disponible en: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/18517>

²¹ Neyra Flores, José Antonio. *La prescripción penal*. 1era ed. Perú. Gaceta Jurídica S.A. ISBN: 978-612-311-752-2. p. 19.

para la demostración de inocencia; sin embargo, no era aplicable a todas las infracciones penales, estableciéndose excepciones a algunos delitos declarados imprescriptibles²².

En nuestro país, la parte general del Código Penal no hace mención expresa respecto de las clases de prescripción de la acción penal; sin embargo, la doctrina y la jurisprudencia se han encargado de definir, clasificar y dar alcance a estas tipologías, existiendo dos modalidades: ordinaria y extraordinaria. La Corte Suprema en el Acuerdo Plenario Nro. 09-2007/CJ-116 de fecha 16 de noviembre del dos mil diecisiete, indicó: “que el Código Penal distingue de manera sistemática y funcional dos clases de plazos para la prescripción de la acción penal. Es así que el artículo 80 regula lo concerniente al plazo ordinario y el artículo 83 *in fine* hace referencia al plazo extraordinario” [fundamento jurídico sexto]²³.

2.1.1.1 La prescripción ordinaria. El plazo ordinario comienza a computarse desde los días que establece el artículo 82 del Código Penal, para la tentativa; desde el día en que cesó la actividad delictuosa, en los delitos instantáneos; a partir del día en que se consumó, en el delito continuado; desde el día en que terminó la actividad delictuosa y en el delito permanente; a partir del día en que cesó la permanencia. Ahora bien, la acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, si es privativa de libertad. Respecto al criterio de la pena fijada por ley, fue definido en el Acuerdo Plenario Nro. 8-2008-CJ-116 de fecha noviembre de dos mil nueve, en el cual se señaló que el plazo para calcular la prescripción ordinaria se determina tomando en cuenta el “máximo de la pena – abstracta- fijada por ley por el delito” [Fundamento jurídico décimo]²⁴. Es decir, para que prescriba la acción penal debe haber transcurrido un tiempo igual al máximo de la pena fijada, cuando se trate de pena privativa de libertad.

Con relación a los delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos contra el patrimonio del Estado o de organismos sostenidos por éste, o cometidos como integrante de organizaciones criminales, el plazo de prescripción se duplica.

Ahora bien, se debe tener en cuenta, que el legislador ha establecido un límite de la prescripción ordinaria dentro del mismo artículo 80 del código penal, cuando se trate de penas privativas de libertad de veinte años y en los casos que se trate de delitos sancionados con cadena perpetua este límite es de treinta años.

²² Morillas Cueva, Lorenzo. *Acerca de la prescripción de los delitos y de las penas*. Ciudad de Granada: Colecciones Estudios Penales Nro. 3 del Departamento de Derecho Penal de la Universidad de Granada, 1980, p. 13.

²³ Neyra Flores, José Antonio. *La prescripción penal*. 1era ed. Perú. Gaceta Jurídica S.A. ISBN: 978-612-311-752-2. p. 127.

²⁴ Acuerdo Plenario Nro. 8-2008-CJ-116 de fecha 13 noviembre de dos mil nueve. Corte Suprema de Justicia de la República V Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanentes y Transitorias.

La prescripción extraordinaria. Este ocurre cuando se interrumpe el plazo de prescripción ordinaria por actuaciones del Ministerio Público o de las autoridades judiciales o por la comisión de un nuevo delito doloso, en este supuesto al plazo se incrementará un plazo adicional equivalente a una mitad del plazo ordinario establecido por ley. La prescripción extraordinaria opera cuando se cumpla cronológicamente el plazo de prescripción ordinaria más la adición de la mitad de dicho plazo. La prolongación en el plazo de prescripción se da debido a una demora excesiva como consecuencia de la pasividad de los órganos de control penal, puede llegar a atentar contra el debido proceso o contra la seguridad jurídica²⁵.

La interrupción del plazo de prescripción implica que al momento que se produce el hecho interruptivo todo el tiempo transcurrido para que se produzca la prescripción, comienza a correr nuevamente el plazo original completo necesario, privando de efectos jurídicos al periodo precedentemente transcurrido. Conforme al artículo 83 del Código Penal, una vez producida la causal de interrupción, queda sin efecto el tiempo transcurrido y desde el día siguiente de la interrupción comienza a correr un nuevo plazo de prescripción. Sin embargo, la jurisprudencia penal ha sido clara, al indicar que el inicio del cómputo del plazo de la prescripción tanto ordinaria como extraordinaria, siempre se hace desde el día de ocurridos los hechos, conforme al Acuerdo Plenario Nro. 09-2007/CJ-116, de fecha dieciséis de noviembre del dos mil siete²⁶.

Ahora bien, el artículo 83 establece un límite de la prescripción extraordinaria, indicando que prescribe cuando el tiempo transcurrido sobre pasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción, lo cual fue reconocido por la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario Nro. 9-2007/CJ-116, de fecha dieciséis de noviembre de dos mil siete. En el mismo Acuerdo Plenario, se postula también que los límites excepcionales del plazo ordinario de prescripción no afectan en nada, ni excluyen la operatividad de las reglas que regulan el cómputo del plazo extraordinario de prescripción de la acción penal, que se indican en el párrafo final del artículo 83 del Código Penal. Cuando se trate de delitos cuya pena conminada privativa de libertad tiene un máximo legal superior a veinte años, el plazo ordinario de prescripción de la acción penal será de veinte años. En tales casos el plazo extraordinario de prescripción de la acción penal será de treinta años. Cuando la pena que reprime el delito sea la de cadena perpetua, el plazo

²⁵ Neyra Flores, José Antonio. *La prescripción penal*. 1era ed. Perú. Gaceta Jurídica S.A. ISBN: 978-612-311-752-2. pp. 129-130.

²⁶ *Ibidem* pp. 131-132

ordinario de prescripción de la acción penal será de treinta años, para estos delitos el plazo extraordinario de prescripción de la acción penal será de cuarenta y cinco años²⁷.

2.1.2 Imprescriptibilidad

La regulación de la imprescriptibilidad tradicionalmente se dio como una respuesta contra la violencia ejercida por los nazis y desde Núremberg, es evidente que lo que se busca con la imprescriptibilidad es principalmente evitar la impunidad en determinados crímenes, apelando a un principio superior de justicia que debe prevalecer sobre el derecho positivo vigente de un determinado territorio. En el propio Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en su Preámbulo se afirma que “los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto no deben quedar sin castigo y que, a tal fin, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para asegurar que sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia”, es el concepto doctrinal de lucha contra la impunidad el que terminó fundamentando la imprescriptibilidad en el ámbito internacional²⁸. Existen delitos tan graves por la trascendencia que poseen y aunque transcurra en exceso el tiempo, el Estado seguirá teniendo la potestad para castigarlos.

Cerrada Moreno, Manuel en su libro *Prescripción e imprescriptibilidad de los delitos*, establece tres clases de imprescriptibilidad:

1. Imprescriptibilidad como mero desconocimiento de la posibilidad de prescripción en un ordenamiento jurídico:

En ordenamientos jurídicos donde la figura de la institución de la prescripción no se encuentra prevista, se desconoce, lo cual abre la posibilidad que los delitos puedan ser perseguidos con independencia del tiempo transcurrido desde su comisión.

2. La imprescriptibilidad reconocida de forma expresa en los tratados internacionales:

Se encuentra amparada en el Derecho Internacional, mediante la aplicación de Tratados convencionales o de normas previstas en el ordenamiento interno de otro estado, en virtud de cláusulas de justicia universal, resultan ser impuestas desde el exterior de un ordenamiento jurídico determinado, que bien señalaba la prescripción de determinados delitos por el transcurso del tiempo o bien se habían amnistiado determinados crímenes que se cometieron bajo el amparo bajo una obediencia debida o la también llamada razón de Estado.

3. La imprescriptibilidad de determinados delitos reconocida de forma expresa en las legislaciones estatales internas:

²⁷ Ibidem pp.139-140

²⁸ Cerrada Moreno, Manuel. (2018) *Prescripción e imprescriptibilidad de los delitos*. Barcelona España. Librería Bosch S.L. ISBN: 978-84-948188-1-3 pp. 401-407.

Esta se encuentra señalada expresamente dentro de un concreto ordenamiento jurídico estatal estable y legítimo para determinados delitos, cuando entre el tiempo de comisión de los hechos y el momento de su enjuiciamiento no se ha producido una ruptura política que permita la comisión de esos crímenes. En este caso, el principio de legalidad penal debe observarse con obligatoriedad y seguido de este, el principio de irretroactividad de las normas desfavorables en perjuicio del reo.

En ese orden de ideas, debe ser mencionado que, dentro de los tres tipos señalados por Cerrada Moreno, Manuel, la reforma del artículo 41 de la Constitución Peruana, que establece la imprescriptibilidad de la acción penal en delitos contra la Administración Pública, se clasificaría en el tercer tipo, toda vez que de forma expresa ha sido determinada la imprescriptibilidad en los delitos determinados contra la Administración Pública.

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), ha logrado reconocer la imprescriptibilidad de la acción penal solo cuando se trata de graves violaciones a los derechos humanos, tales como las desapariciones forzosas, la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias. Como ejemplo de ello se encuentra la sentencia emitida por el mismo Tribunal en el caso de Barrios Altos vs Perú²⁹.

Ahora bien, en nuestro país tenemos como antecedente histórico, respecto a la imprescriptibilidad en corrupción, como una de las primeras iniciativas encaminadas a combatir de manera eficiente la corrupción, fue la creación del Programa Nacional Anticorrupción y su grupo de trabajo denominado “Iniciativa Nacional Anticorrupción” (INA), los cuales proponen la “promoción de los principios de imprescriptibilidad” y de jurisdicción internacional en materia de delitos de corrupción, “a efecto de que el transcurso del tiempo y la doble nacionalidad no constituyan supuestos justificativos de impunidad”³⁰.

2.2 Relevancia jurídica de los delitos contra la Administración Pública

Para poder comprender la relevancia jurídica de los delitos contra la Administración Pública, resulta necesario partir desde la definición de lo que se entiende por administración pública, la cual no es otra cosa que el Estado jurídicamente organizado. Sin embargo, al ser algo abstracto el término de Administración Pública, las actividades o servicios públicos, que son

²⁹ Vásquez- Vásquez, Francisco Xavier, et al. (2020). La imprescriptibilidad de los delitos contra la administración pública: Caso Ecuatoriano. *Iustitia Socialis*. Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas. [En línea]. Fundación Koinonia (F.K.). Año V. Vol. Nro. 8, 18 pp. ISSN: 2542-3371. Disponible en: https://fundacionkoinonia.com.ve/ojs/index.php/Iustitia_Socialis/article/view/570

³⁰ Rímac Narro, José Luis, (2017). *Comentarios sobre la Imprescriptibilidad de los Delitos de Corrupción de Funcionarios: ¿Es la prescripción una institución inmodificable? [Artículo]. Proyecto Anticorrupción. Pontificia Universidad Católica del Perú.* pp.18-27. Disponible en: <https://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2015/12/Comentario2.pdf>

algo concreto, son materializados por sujetos que cumplen labores al interior de una institución pública que también forman parte de la administración estatal a cambio de una remuneración, estos sujetos reciben el nombre de funcionarios o servidores públicos³¹.

Una vez entendida la Administración Pública como la actividad realizada por los funcionarios y servidores públicos para poner en funcionamiento al Estado y así poder cumplir sus fines públicos, nadie puede discrepar la necesidad de protección del Derecho Punitivo, con lo cual se busca brindar protección penal al normal, correcto y transparente desenvolvimiento de la Administración Pública, orientada siempre al logro de su fin último, el bien común. Se brinda este tipo de protección toda vez que su mal funcionamiento pone en peligro directo la organización misma del Estado³².

Los bienes jurídicos que se pretenden proteger ante la comisión de cualquiera de los delitos contra la Administración Pública son dos, en primer lugar, tenemos el normal, correcto y transparente desempeño de la Administración Pública, el cual es general para todos. El segundo bien jurídico que se protege será diferente para cada delito, debido que cada fórmula legislativa, pretende proteger un bien jurídico en específico³³. Por ejemplo, en el delito de Malversación el bien jurídico específico que se protege con este delito es la correcta y funcional aplicación de los fondos públicos. Esto quiere decir que se busca que la ejecución del gasto y empleo de bienes y dinero público se lleve a cabo bajo una racional organización; lo cual afirma el principio de Legalidad Presupuestal, que implica la disciplina y racionalidad funcional en el servicio³⁴.

Sin embargo, dentro de los predios de la Administración Pública se enquistaba un fenómeno denominado corrupción, este se ha convertido en un problema mundial con diversas implicancias tanto para la economía de los países, las reglas de convivencia social, estilos de conducción política y prácticas funcionales, como para la moral de los pueblos. La corrupción resulta ser un uso abusivo del poder, que fueron conferidas por un órgano diferente al agente, para obtener o buscar ventajas indebidas en detrimento o puesta en peligro de intereses dominantes en la sociedad, en las Administraciones Públicas de un país o en el contexto internacional³⁵.

³¹ Salinas Siccha, R. (2016). *Delitos contra la administración pública*. (4a ed.). Grijley. p.3

³² Ibidem p. 6

³³ Ibidem p. 7

³⁴ Exp. 3630-2001, Ejecutoria Suprema emitida el 23 de enero de 2003.

³⁵ Rojas Vargas, F. (2021). *Delitos contra la administración pública. T. II / Fidel Rojas Vargas*. (5a. edición.). Gaceta Jurídica. pp.7-12

La Defensoría del Pueblo en su tercera edición del reporte de Corrupción en Cifras: casos en trámite a nivel nacional, se indicó que, durante el segundo semestre del 2023, en el Perú se han registrado un total de 5779 casos en procesos con presuntos actos de corrupción. En cuanto a la situación procesal de los casos, el 95% (5488) se encuentran en etapa de investigación preliminar. El 04% (215) se encuentra en investigación preparatoria y solo el 0.7% se encuentra en etapa intermedia y juicio oral. Siendo las municipalidades las entidades más agraviadas, logrando concentrar el 39% de los casos registrados y, en segundo lugar, los gobiernos regionales con un 18% de los casos. Finalmente, respecto a los delitos con mayor incidencia, tenemos en primer lugar el delito de peculado con un 23%, seguido del delito de negociación incompatible, con un 22% y colusión, con un 18%³⁶.

Los delitos contra la Administración Pública son relevantes, porque el fenómeno de la corrupción que se enquistaba en las instituciones públicas afecta a diversos ámbitos de la sociedad. En primer lugar, podemos mencionar que la corrupción tiene un efecto político, porque este fenómeno tiene la capacidad de deslegitimar a los Estados en base a la pérdida de confianza de los ciudadanos en sus instituciones públicas. En segundo lugar, tenemos la deslegitimación del sistema democrático, al permitir dar prioridad a intereses particulares en contra de la satisfacción del interés público. En tercer lugar, afecta el principio de representación, porque los funcionarios primaran los intereses de quienes los ayudaron a financiar sus campañas políticas y no los intereses de la población. En cuarto lugar, afecta en el desarrollo del país y sus instituciones, afectando las transacciones comerciales y las relaciones que tienen impacto en la ejecución de políticas económicas en beneficio del país. En quinto lugar, afecta el crecimiento económico distorsionando el gasto público, la inversión nacional o extranjera, en el caso del gasto público se puede producir por el redireccionamiento de los fondos públicos a proyectos innecesarios, respecto a la inversión se puede producir ante el favorecimiento al inversionista que puede pagar un soborno para ser beneficiado con un contrato, provocando una falta de competencia en el mercado, produciendo el alejamiento de capitales nacionales y extranjeros. En sexto lugar, la corrupción puede afectar los derechos humanos, considerándose un obstáculo en especial al desarrollo de los de naturaleza económica, social y cultural. La

³⁶ Defensoría del Pueblo, 2023. *Corrupción en cifras: casos en trámite a nivel nacional Semestre II de 2023* [En línea]. Perú. Reporte “Mapas de la corrupción Nro. 3-2023. p.6. Disponible en: <https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2024/02/Reporte-Mapas-de-la-corrupci%C3%B3n-n.%C2%B0-3-2023.pdf>

corrupción constituirá una violación a los derechos humanos, cuando se incumpla la realización de obligaciones internacionales que le son atribuibles al Estado³⁷.

En el mismo sentido, se puede afirmar que la corrupción llega a disminuir la calidad de los servicios públicos, por ejemplo, al momento de realizarse una pista y la reducción de la calidad de los materiales, puede implicar que, ante eventuales lluvias, esta termine en mal estado, llena de baches que producirían el estancamiento de agua. Asimismo, el dinero que le cuesta la corrupción al país podría ser empleado para la construcción de hospitales y escuelas, llegando así el derecho a la educación y a la salud, a los lugares más recónditos del país.

2.3 Principio de legalidad y su sentido en el derecho penal

Se encuentra reconocido en el artículo 2 inciso 24 literal d) de la Constitución Política³⁸, el cual prescribe lo siguiente: Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley. Asimismo, este principio se encuentra contemplado en el artículo II del Título Preliminar del Código Penal³⁹, que señala: Nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella.

Este principio busca garantizar la imparcialidad del Estado, determinando de manera general y previa de la materialización del delito, la responsabilidad penal que acarrea la realización de estos. Toda vez que a lo largo de la historia la determinación previa de las conductas prohibidas mediante una ley impidió la materialización de abusos por parte de los que detentaban el poder. Este mandato constitucional materializa dos aspectos de la forma de organización política que son asumidas por nuestra sociedad. En primer lugar, es una expresión del sistema democrático en la determinación de las conductas punibles y las penas aplicables, debido que la aprobación de la ley penal por un Congreso democráticamente elegido confirma el principio constitucional que establece que la Administración de Justicia emana del pueblo. En segundo lugar, es un mecanismo para frenar el abuso del poder estatal que se pueda realizar en perjuicio de los ciudadanos, porque solo mediante una ley del Congreso se expresará la voluntad general⁴⁰.

³⁷ Torres Pachas David. 2022. *Los efectos del fenómeno de la Corrupción. En noticias IDEHPUCP*. [En línea]. Disponible en: <https://idehpucp.pucp.edu.pe/analisis1/los-efectos-del-fenomeno-de-la-corrupcion/>

³⁸ Constitución Política del Perú 1993. Promulgada el 29 de diciembre de 1993.

³⁹ Código Penal Peruano. Decreto Legislativo Nro. 635. Promulgado el 03 de abril de 1991.

⁴⁰ García Caverro, Percy. R. (2012). *Derecho penal: parte general* / Percy García Caverro. (2a ed). Jurista Editores. ISBN: 978-612-4066-79-5. pp. 138-140.

El contenido específico del principio de legalidad debe tener en cuenta la función que cumple el Derecho Penal, un sector significante de la doctrina considera que es de motivación (prevención general) y que la determinación previa de las leyes permite al ciudadano sopesar las consecuencias de sus acciones y decidir cuales conductas son conforme a derecho, toda vez que tendrá claro que conductas puede realizar y cuáles no. Sin embargo, el contenido específico del principio de legalidad consiste en la determinación objetiva de las expectativas normativas del sistema social que se encuentran garantizadas por el Derecho Penal, aquellas que, en caso de defraudación, serán a costa del infractor de la norma. La determinación se encuentra reservada al Poder Legislativo⁴¹.

Este principio, posee cuatro formas de manifestación: La reserva de ley, el mandato de certeza o determinación, la ley previa y la prohibición de analogía⁴².

a) La reserva de ley (*lex scripta*)

La cual establece que solamente por ley se pueden crear delito y establecerse penas. La ley se constituye como única fuente inmediata del Derecho Penal. La reserva de ley se refiere a la ley en sentido formal, a la expedida por el Congreso de la República conforme a los procedimientos constitucionalmente instaurados. En nuestro país, el termino ley es más amplio que el de ley ordinaria, abarcándose las leyes en sentido material, es decir decretos leyes y decretos legislativo, incluyendo así normas expedidas por el Poder Ejecutivo. Es más, el actual código penal vigente es un decreto legislativo⁴³.

b) La taxatividad de la ley (*lex certa*)

Impone al legislador en la ley penal todos los presupuestos que configuran la conducta penalmente sancionada y la pena aplicable. También conocido como mandato de certeza o determinación. Para evitar abusos por parte de la Administración de Justicia en un sistema democrático de distribución del poder, es necesario que se excluyan del Derecho Penal leyes indeterminadas. Sin embargo, esto no debe tenerse como la exigencia de leyes absolutamente determinadas, pues solo podrá exigirse la configuración de leyes relativamente determinadas, en las que se pueda compatibilizar la predeterminación legislativa general con el punto de vista judicial ante el caso concreto, que requerirá un trabajo de concreción que no puede hacerse a nivel legislativo. La ley debe ser formulada en un plano de mayor abstracción, quien decidirá si una conducta concreta constituirá delito y la pena concreta a imponerse será el juez⁴⁴.

⁴¹ Ibidem pp. 141-142

⁴² Ibidem p. 142

⁴³ Ibidem pp. 143-145

⁴⁴ Ibidem pp. 146-162

c) La prohibición de retroactividad (*lex praeveia*)

La Constitución señala que la determinación de la conducta delictiva y la pena correspondiente a imponerse debe ser previa a la materialización de la conducta, como consecuencia de este mandato constitucional las leyes penales no pueden aplicarse retroactivamente para castigar como delito una conducta anterior a la entrada en vigencia de la ley penal o para imponer una pena no prevista con anterioridad a la realización del delito. Las leyes penales son irretroactivas, que implica que le sea impuesto al responsable de un hecho la norma vigente en el momento que realizó la conducta, sin embargo, esta regla tiene una excepción cuando la ley penal posterior resulta, en el caso concreto favorable al reo. A esta aplicación retroactiva excepcional de la ley penal se le conoce como retroactividad benigna⁴⁵.

d) Prohibición de analogía (*lex stricta*)

Constituye un límite a la interpretación de la ley penal, en la medida que se les impide a los jueces recurrir a la analogía para sancionar conductas. La interpretación de la ley penal solamente puede realizarse hasta donde lo permita su tenor literal, si el marco interpretativo es sobrepasado con la intención de sancionar o agravar conductas, se materializa una analogía prohibida por el Derecho Penal⁴⁶.

d.1. Analogía permitida por el tenor de la Ley. En la interpretación de la ley no existe un límite literal definitivo, el límite de la interpretación no es el sentido de los conceptos jurídicos que tienen, sino de aquel que puede atribuírseles. Por ende, los jueces no pueden realizar una mayor generalización de elementos de un tipo penal, en donde se llegue a ampliar el ámbito de aplicación de la ley para un supuesto concreto, de hacerlo estaría incurriendo en una analogía prohibida por el Derecho Penal. La analogía prohibida le impide al juez realizar una ampliación del significado de los conceptos establecidos en la ley penal, porque de hacerlo estaría rompiendo la unidad conceptual del sistema penal⁴⁷.

d.2. Analogía permitida *in bonam partem*. La analogía cuando se emplea para eximir o atenuar la pena, se encuentra admitida por el derecho penal, siempre que no se oponga a lo dispuesto expresamente por la ley penal⁴⁸.

d.3. Analogía *intra legem*. Esta permite que el tipo penal recurra a una operación analógica para precisar algún elemento típico. Esta permisión de la analogía al interior del tipo penal no implica abrir el ámbito de aplicación del tipo penal a cualquier supuesto similar, porque

⁴⁵ Ibidem p. 162.

⁴⁶ Ibidem p.165.

⁴⁷ Ibidem pp. 168-169

⁴⁸ Ibidem p. 170.

será el mismo tipo el que establecerá los parámetros de la apertura analógica en la interpretación de la ley⁴⁹.

2.4 Doctrina y jurisprudencia respecto de la reforma constitucional del artículo 41 de la Constitución Política Peruana

Debe precisarse que, con fines de investigación, se procedió a realizarse búsqueda de doctrina y jurisprudencia, observándose que respecto al tema que es materia de investigación, en jurisprudencia no ha sido posible encontrar material que sustente un desarrollo por parte de nuestros magistrados, lo cual reviste de mayor importancia la culminación de este trabajo.

Por otro lado, con relación a la doctrina, aunque el material es escaso, ha sido posible visualizarse la realización de artículos jurídicos, que cuestionan la reforma del artículo 41 de la Constitución Peruana, los cuales procederemos a desarrollar y analizar.

El profesor José Luis Rímac Narro⁵⁰, explica como el legislador plantea a través de la reforma del artículo 41 de la const., busca que los delitos cometidos por funcionarios públicos no queden impunes, porque estos cuentan con herramientas como su capacidad económica, el manejo del sistema, posición de poder, relaciones políticas y mediáticas, que pueden utilizar para verse favorecidos con la figura de la prescripción.

Expone que las razones que se encuentran a favor de la imprescriptibilidad, es la lucha frontal contra la corrupción y el interés constitucional en la eficacia de las resoluciones judiciales para evitar situaciones de impunidad. Sin embargo, la principal concepción que fundamentan su insostenibilidad es no equiparar los delitos de corrupción de funcionarios con los delitos de lesa humanidad.

Realiza un análisis, en donde se debe tener en cuenta lo establecido por el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, el cual fue ratificado por el Estado peruano en noviembre del 2001 y en su artículo 5, indica que la competencia de la corte se limitará a los crímenes más graves. Añade que los crímenes de lesa humanidad en el artículo 7 el Estatuto, los define: “cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque”. En ese sentido, realiza una similitud entre estos delitos y los delitos contra la Administración Pública, tomando en consideración los diversos ataques producidos por los actos de corrupción, que no solo afectan el patrimonio del Estado, el correcto funcionamiento de la administración pública o la estabilidad de las instituciones, sino también con la corrupción se afecta la satisfacción de

⁴⁹ Ibidem p.171.

⁵⁰ Rímac Narro, J. L. (2017). *Imprescriptibilidad de los delitos de corrupción [Artículo] / José Luis Rímac. Administración pública & control: información especializada para funcionarios.*

derechos fundamentales a través de obras públicas, servicios básicos, salud, educación, trabajo, justicia y el ejercicio de derechos fundamentales en condición de igualdad, porque el impacto general que genera la corrupción en una sociedad no es meramente patrimonial, es el quebrantamiento al acceso a los derechos fundamentales de una población en general y sobre todo a los más necesitados, por lo que su cercanía con los delitos de lesa humanidad parece estar cada vez más cerca.

A pesar de mostrarse muy conforme con la regulación de la imprescriptibilidad en los delitos de corrupción de funcionarios, reconoce que existen propuestas en contra de la imprescriptibilidad, que se basan en el tema de la seguridad jurídica, sin embargo, indica que no es cierto que la seguridad jurídica tenga algo que ver con la prescripción de la acción penal, porque esta se tutela exactamente de igual forma para los delitos que no prescriben. Asimismo, indica como una propuesta en contra; la dificultad probatoria a causa del paso del tiempo, a lo cual argumenta que el *in dubio pro reo*, es la solución a este planteamiento, ya que este principio impide que el juzgador condene al acusado si no adquiere entera certeza sobre la comisión del delito y responsabilidad del sujeto y finalmente respecto al efecto expansivo, remarca que solo estaría destinado para ciertos delitos que revistan mayor gravedad y que atenten contra los derechos fundamentales.

En contra posición se encuentra, el abogado Uriel Llasacce Orosco⁵¹, quien manifiesta que la reforma del artículo 41 de la Constitución Peruana, es una medida innecesaria por más que opere en los delitos más graves y que se regule la imprescriptibilidad de delitos de corrupción de funcionarios lejos de solucionar la impunidad, terminará afectando el derecho fundamental al plazo razonable, es más se seguirán perpetrando cada vez con mayor genialidad, empleando conocimientos relacionados con el sistema judicial, siendo asesorados jurídicamente y blindados por operadores de la justicia.

El abogado, desarrolla la importancia del derecho al plazo razonable indicando ser un derecho integrante del debido proceso, el cual es considerado como un derecho fundamental con el que cuenta cada persona de ser juzgada de forma adecuada, rápida y eficaz, en donde se garantiza a las partes un proceso libre de arbitrariedades y excesivas duraciones indebidas de actos procesales. Que el Estado al optar como política de represión como declarar imprescriptibles los delitos más graves de corrupción, no ahuyentan ni solucionan, que no se incurra en ese tipo de delitos, solo servirían para que la clase política del país llame la atención de los electores, por lo que en su opinión el mejor instrumento sería la educación, en una política

⁵¹ Llasacce Orosco, U. (2018). *El Derecho al plazo razonable en la imprescriptibilidad de Delitos de Corrupción*. YachaQ Revista de Derecho, 9, pp.91–103. <https://doi.org/10.51343/yq.vi9.716>

criminal y a través de ella, niños y jóvenes mediante el aprendizaje internalizarían en su memoria que la corrupción significaría la destrucción del Estado.

El autor pese a encontrarse en contra de la reforma del artículo 41 de la Constitución, que establece la imprescriptibilidad en delitos de corrupción de funcionarios, indica que correspondería lograr la definición de cuáles son los delitos más graves y que deberá ser modificado el Código Penal en su artículo 80, conteniendo el catálogo de tipos con el *nomen iuris* de delitos de corrupción graves o más graves y sugiere que el legislador deberá considerar como delitos de corrupción más graves al delito de colusión agravada, cohecho específico, peculado agravado y enriquecimiento ilícito.

Finalmente para el profesor uno de los efectos de la imprescriptibilidad sería una desidia por parte de los jueces de juzgados de investigación preparatoria y de juzgamiento debido que no se esmerarían en fijar plazos cortos para las audiencias respectivas, asimismo incrementaría el índice de juicios quebrados, puesto que la imprescriptibilidad generaría parsimonia en los jueces unipersonales y/o colegiados, aunado a ello los jueces de garantías de oficio o a petición del investigado no podrían efectuar a cabalidad el control de plazos y finalmente se produciría la afectación al principio de proporcionalidad e igualdad, debido que se consideraría a otros delitos como menos graves a diferencia de los delitos de corrupción graves a los cuales se les aplicaría la imprescriptibilidad, quedando excluidos delitos como homicidio calificado, feminicidio, extorsión, secuestro, etc.

Nuestro punto de vista dista mucho respecto a lo planteado por el abogado Uriel Llasacce Orosco, toda vez que los delitos de corrupción de funcionarios son también denominados como delitos de cuello blanco, en donde los sujetos son cualificados y tienen pleno conocimiento de los deberes que deben de cumplir y las consecuencias jurídicas que acarrearán su infracción. En ese sentido, lejos de ser innecesaria la medida, si la consideramos como persuasiva, debido que los sujetos también tienen conocimiento de las consecuencias jurídicas que implica mantener pendiente un proceso judicial y lejos de mostrar indiferencia para que se logre aplicar la prescripción, procurarán coadyuvar al Ministerio Público en las investigaciones pertinentes, para una pronta sentencia que resuelva su situación jurídica. Por otro lado, indicar desidia por parte de los órganos jurisdiccionales para resolver los procesos judiciales, nos parece un pensamiento pesimista, toda vez que, las situaciones en donde se procedió a quebrarse juicios o reprogramación de audiencias deben realizarse en base a una causa justificada y no por un actuar antojadizo del juez.

Por otro lado, el profesor Wilfredo Uscamayta Carrasco⁵². Señala su posición a favor de la reforma constitucional en el extremo de la imprescriptibilidad, indicando que la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios es trascendental en la lucha contra la corrupción y acabar con la impunidad, al igual que el establecerse la muerte civil. Aunado a ello, indica que es imprescindible que el congreso discuta la imprescriptibilidad de los delitos contra la Administración Pública, y de encontrarse consenso, se reforme el artículo 41 de la Constitución. Aunado a ello, refirió que ha identificado que del 100% de delitos contra la Administración Pública, el 40,15% lo constituye el peculado, el 13,07% la colusión y el 6,23% la malversación de fondos.

Continuando con nuestro análisis, el Dr. Ronald Vílchez Chinchayán⁵³, logra analizar la cuestión de gravedad planteada en la reforma, para él la gravedad, no debe estar respaldada por un sistema de penas, sino más bien por la peligrosidad de la conducta o en específico por la clase de conducta desplegada.

Sobre la nueva propuesta de clasificación que realiza sobre los delitos contra la Administración Pública, indica que los delitos de gestión y de oportunidad, son los que responden al paradigma de la desobediencia, proponiendo que deben ser considerados como imprescriptibles los tipos penales que contemplen esta clasificación, indicando que esta propuesta tiene como ventaja que abarcaría a todas las conductas contempladas en el sistema penal que afectan a la administración pública.

El Dr. Vílchez independientemente de indicar de forma explícita si se encuentra a favor o en contra de la reforma, señala que las medidas que se adopten así sean formales, como en este caso, la reforma de la Constitución debe ir acompañada de otros elementos. No solo basta con que exista la posibilidad de investigar un delito sin un tiempo límite, hace falta el uso de recursos humanos y económicos, que les permita a los procesados ser investigados y sentenciados de forma eficiente, certeza y sobre todo rápida, porque de no darse estos recursos, la imprescriptibilidad sería una de las tantas figuras con buenas intenciones, pero con poco alcance e ineficaz, es por ello que, para que la imprescriptibilidad sea necesaria, se requiere que

⁵² Uscamayta, W. (2017). *Constitucionalización de la muerte civil como una medida que coadyuve al pago de la reparación civil de los funcionarios públicos sentenciados por el delito de corrupción. "Reforma del artículo 41 de la Constitución Política."* Lex (Lima), 15(20), 163-182. <https://doi.org/10.21503/lex.v15i20.1438>

⁵³ Vílchez Chinchayán, Ronald, (2023). *Los Delitos de Corrupción Pública más graves: una revisión al art. 41 de la Constitución Política del Perú.* Revista Oficial del Poder Judicial [en línea]. Perú: Órgano de investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, vol 15 Nro. 19, pp.109-136. ISSN 2663-9130. Disponible en: <https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ropj/issue/view/36/84>.

llegue su mensaje, sin embargo, a la fecha se encuentra impedido por haberse redactado de manera oscura la reforma del artículo 41 de la Constitución Peruana.

Finalmente, advertimos que el profesor Alexei Dante Sáenz Torres⁵⁴, reconoce que la reforma no es de aplicación inmediata, que requiere de una ley derivada o de desarrollo. Aunado a ello, indica que otro aspecto que debe tomarse en cuenta es que no solo debe basarse en señalarse un tipo penal y terminar excluyendo a otros, se requiere una apreciación por parte del legislador que tome en cuenta los principios del derecho penal con la intención de evitar arbitrariedades o sobre criminalización. En el caso de la imprescriptibilidad el problema principal está en la delimitación del supuesto más grave de los delitos, razón por la cual el Congreso de la República no deben omitir en clarificar el último párrafo del artículo 41 de la Constitución Peruana, para así evitar su inaplicación, debiendo aclarar qué se entiende por los supuestos más graves de los delitos que atenten contra el patrimonio del Estado, tanto para funcionarios y servidores públicos, como para particulares ya sea desde una perspectiva penal para cualquiera de sus manifestaciones; o desde la perspectiva de la Convención Interamericana contra la corrupción.

2.5 Supuestos graves

Ahora bien, siguiendo la línea del profesor Alexei Dante Sáenz Torres, procederemos a desarrollar diversos enfoques; de los cuales esperamos que, desde la perspectiva de alguno, se nos brinde luces respecto a lo que debería entenderse por supuestos muy graves y establecer criterios que puedan suplir la falencia de la indeterminación de los supuestos muy graves planteados por la reforma del artículo 41 de la Constitución Peruana.

Los enfoques a estudiar serán los siguientes: la perspectiva procesal penal, la perspectiva de ejecución penal, la perspectiva del derecho penal internacional y finalmente desde la perspectiva penal.

2.5.1 Desde la perspectiva procesal penal

Haciendo una búsqueda en nuestro Código Procesal Penal respecto a delitos graves, nos encontramos con el artículo 24 y el artículo 206, los cuales respectivamente indican lo siguiente:

Artículo 24.- Delitos graves o de trascendencia nacional

Los delitos especialmente graves, o los que produzcan repercusión nacional cuyos efectos superen el ámbito de un Distrito Judicial, o los cometidos por organizaciones delictivas, que la Ley establezca, podrán ser conocidos por determinados jueces de la

⁵⁴ Sáenz Torres, A. D. (2018). *La Prohibición de la prescripción o la imprescriptibilidad como reforma penal constitucional*. Vox juris, 36(2), pp.147–161.

jurisdicción penal ordinaria, bajo un sistema específico de organización territorial y funcional, que determine el Órgano de Gobierno del Poder Judicial.

Los delitos de tráfico ilícito de drogas, lavado de activos, terrorismo, trata de personas, sicariato; y, los delitos de secuestro y extorsión que afecten o en los que estén implicados funcionarios/as del Estado, son de conocimiento de los Jueces de la Capital de la República, con prescindencia del lugar en el que hayan sido perpetrados⁵⁵.

Artículo 206 Controles policiales públicos en delitos graves

1. Para el descubrimiento y ubicación de los partícipes en un delito causante de grave alarma social y para la incautación de instrumentos, efectos o pruebas del mismo, la Policía Nacional -comunicando al Ministerio Público- puede establecer controles en las vías, lugares o establecimientos públicos, en la medida indispensable a estos fines, al objeto de proceder a la identificación de las personas que transiten o se encuentren en ellos, al registro de los vehículos y al control superficial de los efectos personales, con el fin de comprobar que no se porten sustancias o instrumentos prohibidos o peligrosos⁵⁶.
2. La Policía abrirá un Libro-Registro de Controles Policiales Públicos, donde consta el resultado de las diligencias, con las actas correspondientes, las mismas que se pone en conocimiento del Ministerio Público⁵⁷.

En primer lugar, respecto al artículo 24, este no nos brinda mayores indicios respecto a que se entendería por un delito grave, por un lado, solo se indica los delitos especialmente graves, por otro lado, los delitos que produzcan repercusión nacional cuyos efectos superen el ámbito de un Distrito Judicial y por otro, los cometidos por organizaciones delictivas. Luego se hace mención a un grupo de delitos específicos y en los que estén implicados funcionarios del Estado, pero todo ello se describe para indicarse en donde deberán ser conocidos estos procesos por los jueces, más no sobre lo que significaría un delito grave.

En segundo lugar, respecto al art. 206, este tampoco nos daría una referencia sobre lo que se denominaría un delito grave, toda vez que lo que hace el artículo es describir los controles policiales que deben existir ante la materialización de delitos que denomina de grave alarma social. Sin que se haya descrito que determinaría la gravedad del delito.

⁵⁵ Nuevo Código Procesal Penal. Decreto Legislativo Nro. 957 Promulgado el 22 de julio de 2004. Artículo modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1605, publicado el 21 diciembre 2023

⁵⁶ Nuevo Código Procesal Penal. Decreto Legislativo Nro. 957 Promulgado el 22 de julio de 2004. Numeral modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1605, publicado el 21 diciembre 2023

⁵⁷ Nuevo Código Procesal Penal. Decreto Legislativo Nro. 957 Promulgado el 22 de julio de 2004. Numeral 2) modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1605, publicado el 21 diciembre 2023

En ese sentido, se puede concluir que la perspectiva procesal no resultaría satisfactoria para poder dotar de contenido al artículo 41 de la Constitución.

2.5.2 Desde la perspectiva de la ejecución penal

Podemos advertir que, conforme al Código de Ejecución Penal, no se vislumbra que se denote una precisión respecto a que implicaría un supuesto grave. Sin embargo, si se puede advertir la existencia de beneficios penitenciarios de semi libertad y libertad condicional, ubicados en su sección número III. Los mismos que, conforme al artículo 55 de referido código, se indica la improcedencia y casos especiales de los beneficios penitenciarios de semi libertad o liberación condicional.

En referido artículo 55, en su inciso número 2, se indica que no son procedentes para aquellos internos que se encuentran sentenciados por la comisión previstos en los artículos 107, 108, 108-A, 108-B, 121-B, 152, 153, 153-A, 153-B, 153-C, 153-D, 153-E, 153-F, 153-G, 153-H, 153-I, 153-J, 189, 200, 279-A, 297, 317, 317-A, 317-B, 319, 320, 321, 322, 323, 325, 326, 327, 328, 329, 330, 331, 332, 346, 382, 383, 384, primer, segundo y tercer párrafos del 387, 389, 393, 393-A, 394, 395, 396, 397, 397-A, 398, 399, 400 y 401, así como los delitos previstos en los capítulos IX, X y XI del Título IV del Libro Segundo del Código Penal.

De lo señalado anteriormente se puede inferir que han sido considerados un catálogo de tipos penales que forman parte del título XVIII de Delitos contra la Administración Pública, específicamente dentro del capítulo II los Delitos cometidos por funcionarios públicos. En ese sentido, se puede colegir que, para el Código de Ejecución Penal, los delitos que han sido cometidos por funcionarios públicos revisten cierta gravedad para que se considere que las personas que han sido sentenciados por la comisión de estos no obtengan referidos beneficios penitenciarios, específicamente en los tipos penales de los artículos 382, 383, 384, primer, segundo y tercer párrafos del 387, 389, 393, 393-A, 394, 395, 396, 397, 397-A, 398, 399, 400 y 401.

Sobre la base de lo indicado previamente, se puede concluir que lo advertido en el Código de Ejecución Penal es un buen punto de partida, que es el enfocar nuestro estudio en el capítulo II Delitos cometidos por funcionarios públicos, perteneciente Título XVIII de los Delitos contra la Administración Pública. Sin embargo, desarrollar un criterio en base a lo inferido del Código de Ejecución Penal, sería caer en un criterio simplista que resultaría insuficiente para clarificar cuando estaríamos ante un supuesto grave en un delito contra la Administración Pública para que le sea aplicada la imprescriptibilidad.

2.5.3 Desde la perspectiva del derecho internacional

Bajo esta perspectiva, podemos comenzar indicando que, respecto al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, los delitos contra la Administración Pública o de corrupción de funcionarios, no se encuentran expresamente regulados en el artículo 5 que indica los crímenes que son competencia de la Corte. Sin embargo, tomando en consideración las consecuencias que acarrea la materialización de los delitos cometidos contra la Administración Pública, estos pueden ser configurados como parte del literal k del artículo 7 de referido Estatuto, que conceptualiza a los crímenes de lesa humanidad; como cualquier otro acto inhumano de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física. Aun cuando podrían verse configurados en el anterior artículo, resulta insuficiente establecer un criterio a través solo específicamente del Estatuto de Roma, porque no se estaría tomando en consideración la proporción de penas, técnicas legislativas de tipos básicos y agravados, entre otros. Con lo cual, no es posible basar al Estatuto de Roma por si solo como un objeto de estudio que nos permita brindar criterios para clarificar el termino de supuestos graves regulado en nuestro ordenamiento jurídico para establecer la imprescriptibilidad en delitos contra la Administración Pública. En todo caso de basar los criterios en este, se requerirá cierta esquematización que tome en consideración la materialización de los tipos básicos y agravados, entre otros.

Por otro lado, en la Convención Americana contra la Corrupción, en su artículo VI si contempla los actos de corrupción a los que sería aplicable la Convención, en el artículo VIII regula el soborno transnacional, en su artículo IX contempla el enriquecimiento ilícito. Con lo cual podría interpretarse como una alternativa de delitos graves para ser aplicados en el artículo 41 de la Constitución. Así tenemos a los delitos comprendidos en la Convención siendo considerados como imprescriptibles y los no comprendidos por esta, pero si regulados en el Código Penal Peruano, como aquellos a los que si se les aplicaría la duplicidad del plazo de la prescripción ordinaria y extraordinaria de la acción penal. De esta manera, también se encontraría en armonía con lo establecido en el artículo XIX de la aplicación en el tiempo de la Convención Americana contra la Corrupción, como el respeto a las reglas penales que no interrumpirá los plazos de prescripción en cursos relativos a los delitos anteriores a la fecha de la entregada en vigor de la Convención⁵⁸.

Además, no puede dejarse de mencionar que otros países de nuestro entorno han implementado la figura de la imprescriptibilidad en el marco de la lucha contra la corrupción

⁵⁸ Sáenz Torres, A. D. (2018). *La Prohibición de la prescripción o la imprescriptibilidad como reforma penal constitucional*. Vox juris, 36(2), pp.147–161.

pública, países como, por ejemplo, Ecuador en su artículo 233 de la Constitución 2008, indica que las servidoras o servidores públicos y los delegados o representantes a los cuerpos colegiados de las instituciones del Estado, estarán sujetos a las sanciones establecidas por delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito. La acción para perseguirlos y las penas correspondientes serán imprescriptibles y, en estos casos, los juicios se iniciarán y continuarán incluso en ausencia de las personas acusadas. Podemos apreciar como la misma Constitución establece un *numerus clausus* de los tipos penales a los que deberán ser aplicados la imprescriptibilidad, no habiéndose introducido en esta Constitución un concepto jurídico indeterminado, como si ha ocurrido en la nuestra respecto al término de supuestos graves.

Por otra parte, la Constitución de Bolivia, en su artículo 112 de la Constitución de 2009, establece que los delitos cometidos por servidores públicos que atenten contra el patrimonio del Estado y causen grave daño económico, son imprescriptibles y no admiten régimen de inmunidad. De lo cual se puede apreciar, que en este caso se establece dos criterios para que pueda ser aplicada la imprescriptibilidad. En primer lugar, cuando se atente contra el patrimonio del Estado y, en segundo lugar, que causen grave daño económico.

Finalmente, otro de los países que debe ser mencionado, es el caso de Argentina, el cual en el párrafo tres del artículo 36 de la Constitución de 1853 establece que tendrán las mismas sanciones quienes, como consecuencia de actos de fuerza contra el orden institucional y el sistema democrático, usurparen funciones previstas para las autoridades de esta Constitución o las de las provincias, los que responderán civil y penalmente de sus actos. Las acciones respectivas serán imprescriptibles. En consecuencia, se puede apreciar que la Constitución Argentina de 1853 establecería la imprescriptibilidad en el delito que actualmente se conoce como usurpación de funciones.

En definitiva, a través de una perspectiva internacional, si podría ser factible la aplicación de la imprescriptibilidad de los delitos contra la Administración Pública. Sin embargo, resulta pertinente revisar otras alternativas, por lo menos bajo la perspectiva penal de nuestro ordenamiento jurídico, que nos permita establecer un criterio claro o definitivo y contribuya a esclarecer cuando se puede considerar imprescriptible un delito.

2.5.4 Desde la perspectiva penal

En nuestro ordenamiento jurídico los delitos contra la Administración Pública se encuentran regulados en el título XVIII y consta de cuatro capítulos, los mismos que se encuentran clasificados por Delitos cometidos por particulares (artículo 361 al 375), Delitos cometidos por funcionarios públicos (artículo 376 al 401), Delitos contra la administración de justicia (artículo 402 al 424) y Disposiciones comunes (artículo 425 al 426).

La idea que surge en primer lugar al hablar de nuestro ordenamiento jurídico, sería referirse al marco penal abstracto y específicamente a las penas privativas de libertad establecidas para los delitos contra la Administración pública, entendiéndose que serían considerados como graves los delitos que posean una pena cuantitativamente alta. No obstante, de los tipos regulados en el título XVIII se puede apreciar que ocho tipos penales cuentan con penas alternativas (prisión o prestación de servicios comunitarios), setenta y tres tipos solo son penas de prisión. Dentro de este grupo catorce tienen una pena mayor a uno, dos, tres o cuatro años, por otro lado, dentro del mismo grupo cuarenta y uno tienen una pena prevista entre los cuatro y ocho años; y, finalmente, dieciocho prevén un marco entre los ocho y veinte años. Sin embargo, se puede advertir que el ordenamiento jurídico posee poca coherencia y nula sistematización en cuanto a los marcos penales abstractos, llevando a descartar el criterio de marco de prisión, en mérito que no se entendería bien si en los tipos penales que prevén una pena no mayor a uno, dos tres o cuatro años y los que cuentan con un marco punitivo de cuatro y ocho años, se trataría de una gravedad mínima o intermedia⁵⁹.

Por otro lado, en el artículo 46 del C.P. se mencionan las circunstancias de atenuación y agravación, tomándose como criterios, el número de agentes, la modalidad de la conducta (violencia, amenaza y engaño), resultado producido (de peligro, de lesión; número y condición de los agraviados⁶⁰). Sin embargo, como el mismo artículo menciona esto será siempre que no estén previstas específicamente para sancionar el delito y no sean elementos constitutivos del hecho punible. No obstante, estas son circunstancias comunes o genéricas, las cuales permiten construir la pena concreta y nos posibilitan a cuantificar la mayor o menor desvaloración de la conducta ilícita o el mayor o menor grado de reproche al autor de la conducta, asimismo, coadyuvan a la graduación de la pena aplicable al delito cometido. No podríamos clarificar que se entiende por supuestos graves bajo los supuestos agravantes del artículo 46 del Código Penal, porque estos al ser genéricos no responderían a la naturaleza y clasificación de las conductas contra la Administración Pública, que nos permita atender a la esencia de cada una de ellas, tomando en consideración el contexto de la materialización del delito, los deberes infringidos y la cooperación que se pueda dar de terceros.

Ahora bien, el profesor Ronald Vílchez propone una clasificación de las conductas contra la Administración Pública, clasificándose en primer lugar los delitos de abuso, en los

⁵⁹ Vílchez Chinchayán, Ronald, (2023). *Los Delitos de Corrupción Pública más graves: una revisión al art. 41 de la Constitución Política del Perú*. Revista Oficial del Poder Judicial [en línea]. Perú: Órgano de investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, vol 15 Nro. 19, pp.109-136. ISSN 2663-9130. Disponible en: <https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ropj/issue/view/36/84>.

⁶⁰ *Ibidem* p. 129

cuales prima una conducta de prevalimiento, en donde el funcionario público ejerce ante el particular cierta coacción, intimidación, engaña o induce a error imponiendo su voluntad. En segundo lugar, en los delitos de gestión, la conducta existente es de desobediencia a los deberes especiales específicos, en tanto el funcionario público interviene de acuerdo con su cargo, en el control de operaciones, la administración y contratación pública de determinados bienes y servicios, sacando provecho de todo ello. Finalmente, en los delitos de oportunidad, el funcionario público realiza también una conducta de desobediencia a sus deberes especiales (diferentes a los de administración y contratación pública) o genéricos sacando provecho de su situación, sin necesidad de violentar o abusar, por el solo hecho de ser funcionario público, siendo muchas veces también materializada la conducta con el apoyo de particulares, los cuales les solicitan “negociar”⁶¹.

Desde nuestra perspectiva, esta nueva propuesta de clasificación, resulta mucho más idónea que la plateada por el nuestro Código Penal, puesto que fundamenta la clasificación en la conducta y no recae sobre el sujeto activo como lo hace nuestro cuerpo normativo, en la que primordialmente distingue entre las cometidas por particulares y por funcionarios públicos, el que se emplee una nueva clasificación basada en el actuar de los funcionarios públicos, permite que varias conductas cometidas por funcionarios públicos que se encuentran fuera de esta clasificación se encuentren ordenadas en base a las particularidades que presentan.

Dicho esto, es preciso indicarse que a la fecha el profesor Ronald Vílchez ha trazado una propuesta respecto a la cuestión de gravedad, que introduce la modificación del artículo 41 de la Constitución Peruana, la cual hemos adoptado como punto de partida para generar nuestros propios criterios objetivos que clarifiquen cuando nos encontraríamos ante un supuesto muy grave. Con esta propuesta el Dr. Vílchez hace posible que los delitos contra la Administración Pública sean calificados como imprescriptibles. La referida se basa en establecer que, en los delitos contra la Administración Pública, los sujetos tienen obligaciones y competencias institucionalizadas de actuación, por lo cual, el castigo penal se plantea fundamentándose en el actuar contrario a su compromiso de actuar en pro de la sociedad.

De los tres grupos de clasificación, solo los de gestión y oportunidad responden al paradigma de la desobediencia, como forma de incumplimiento grave de sus obligaciones. En ese sentido, se entiende que los funcionarios públicos actúan de modo muy grave por no atender a sus competencias institucionales de gestionar, contratar, administrar y por aprovecharse de su

⁶¹ Vílchez Chinchayan, Ronald (2021). *Delitos contra la Administración Pública. Una revisión de la parte general y especial. Una propuesta de reinterpretación.* (1ra ed.). Editores del Centro. ISBN Nro.: 978-612-48290-6-2. pp. 191-209.

posición, sin llegar a la violencia o amenaza. Respecto a los delitos de abuso, responderían a una gravedad intermedia, toda vez, que el funcionario actúa como si fuese un particular, pero imponiendo más fuerza por el uso de un uniforme o infundiendo cierto miedo en los particulares, logrando anular su voluntad. En los grupos de gestión y oportunidad, el funcionario público faltando a las obligaciones que le han sido encomendadas ya sean de manera genérica o específicas, obtiene un provecho ilegal. Solo los delitos de gestión y de oportunidad, se podrán incluir como aquellos que tienen la gravedad suficiente para ser considerados imprescriptibles. Teniendo así por parte de los delitos de gestión: delito de colusión, peculado, negociación incompatible, malversación y los configurados en los artículos 141, 142, 155, 157, 160, 200.IV, 228.II, 229, 309.3, 314, 388, 393, 393-A, 395, 395-A, 404, 409-B, 414 y 418. Por otro lado, por parte de los delitos de oportunidad: tráfico de influencias, cohechos, enriquecimiento ilícito y los configurados en los artículos 352, 379, 380, 381, 385, 393.I, 393.II, 393-A, 395.I, 395.II, 395-A.I, 395-A.II, 395-B.I, 395-B.II, 396; 422, 423, 424⁶².

Se ha considerado la postura señalada por el Dr. Ronald Vílchez, como punto de partida para plantear nuestros criterios objetivos, puesto que, desde nuestra perspectiva que se fundamente su gravedad en el incumplimiento grave de las obligaciones de los funcionarios públicos, se encuentra en concordancia con la naturaleza de este tipo de delitos, como lo es la infracción del deber, entendido como aquellas conductas en las cuales la autoría se ve caracterizada por el hecho de alguien que abusa o descuida el deber general de función que surge de su rol social de tutelar siempre y privilegiadamente el interés público del Estado a quien sirve, así como el deber funcional especial que adquiere por el específico servicio público que presta y, de ese modo, infringiendo cualquiera de ellos, ocasiona una puesta en peligro o lesión típica de determinados bienes jurídicos⁶³. No obstante, contemplamos la idea que para poder resolver el paradigma de los supuestos muy graves que contiene la reforma, se requiere cierto desarrollo de criterios objetivos que logren concretizar cuando efectivamente nos encontraríamos ante los denominados “supuestos muy graves”, los cuales pasaremos a desarrollar en el siguiente capítulo, así como también daremos respuesta si deberá ser aplicada la imprescriptibilidad en los delitos contra la Administración Pública y si realmente es a la luz

⁶² Vílchez Chinchayán, Ronald, (2023). *Los Delitos de Corrupción Pública más graves: una revisión al art. 41 de la Constitución Política del Perú*. Revista Oficial del Poder Judicial [en línea]. Perú: Órgano de investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, vol 15 Nro. 19, pp.109-136. ISSN 2663-9130. Disponible en: <https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ropj/issue/view/36/84>.

⁶³ Salinas Siccha, Ramiro. (2023). “El bien jurídico en los delitos de infracción del deber”. Extracto del artículo publicado en revista Actualidad Penal, marzo, nro. 105, Instituto Pacífico, pp. 167-168

del principio de legalidad, finalmente los criterios objetivos desarrollados serán aplicados al caso fiscal Nro 162-2017 planteado en nuestro primer capítulo.



Capítulo 3

Estableciendo criterios objetivos

3.1 ¿Por qué sí debe aplicarse la imprescriptibilidad en los delitos contra la Administración Pública?

Existen diversos argumentos que avalan la aplicación de la imprescriptibilidad en los delitos contra la Administración Pública, siendo estos principalmente impulsados por la excesiva corrupción de altos funcionarios, la revelación sobre negociaciones ilícitas, la existencia de obras en el país sin construir, gastos excesivos en obras públicas para cubrir pagos de sobornos para los funcionarios públicos y entre otros. Causando que la población rechace cualquier solución jurídica que se proponga contra la lucha contra la corrupción, que no implique la cárcel y exigiendo más intervenciones del derecho penal para frenar este fenómeno, existiendo unanimidad en la población en tanto se refiera a castigar los actos ilícitos contra la Administración Pública. Lo cual nos lleva a reconocer que nuestro país atraviesa un gran desafío en hacer que el sistema penal anticorrupción funcione⁶⁴.

Las actuaciones de los funcionarios y servidores públicos dentro del interior de las Administraciones públicas, no tendría mayor relevancia si es que no se encontrara enquistada en ellas el fenómeno de la corrupción, el cual es uno de los problemas más serios que enfrenta el Perú. Este constituye un obstáculo para el desarrollo, el crecimiento económico, la lucha contra la desigualdad, el fortalecimiento de las instituciones y la legitimación de la democracia y el sistema político⁶⁵.

Es aquí, donde el derecho penal cobra una relevancia fundamental con los delitos contra la administración pública, el cual como sistema normativo lo que busca es restablecer la confianza en la sociedad, de que las actuaciones de los funcionarios y servidores públicos al interior de las entidades del Estado se mantendrán conforme a las expectativas que se espera de ellos y a los comportamientos institucionalizados que se encuentran estipulados, protegiéndose el correcto funcionamiento de las Administraciones Públicas.

En ese sentido, la imprescriptibilidad se presenta como una opción para que el sistema penal anticorrupción funcione, siendo esta figura una institución jurídica que en contra posición a la prescripción; en esta el *ius puniendi* no tendría un límite por el transcurso del tiempo en

⁶⁴ García Cavero, P. R., & Vílchez Chinchayán, R. H. (Directores). (2020). *Delitos contra la administración pública / directores Percy García Cavero, Ronald Vílchez Chinchayán*. (1a edición.). Ideas Solución Editorial. pp. 19-20.

⁶⁵ Quiroz, Alfonso W. (2021). *Historia de la corrupción en el Perú*. 3° ed. Lima, IEP. pp. 364-369.

exceso, pudiendo extenderse la oportunidad de investigarse esos delitos en el tiempo, puesto que la acción penal no se extinguiría.

Ello en mérito a la gravedad que revisten ciertos delitos, siendo el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional el cual menciona que los delitos más graves de trascendencia para la comunidad internacional no deben quedar sin castigo⁶⁶. La imprescriptibilidad se afianza con los compromisos adoptados por el Perú para luchar contra la Corrupción como lo es la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción y la Convención Interamericana contra la Corrupción. Habiendo sido reconocido por el Tribunal Constitucional “No solo por una cuestión de connotación sociológica, sino porque en el plano normativo- constitucional, tal como ocurre con el terrorismo, el tráfico ilícito de drogas, el espionaje, la traición a la patria y el genocidio, el Constituyente ha advertido la dimensión particularmente disvaliosa de los actos de corrupción, por la magnitud de daño que provocan al cuadro material de valores reconocidos por la Const.”⁶⁷. Siendo el criterio que se puede advertir para que estos delitos contra la A.P. sean considerados como graves la magnitud de daño que producen cuando son materializados.

Debe precisarse que, en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, regula en su artículo 29 que los crímenes de la competencia de la Corte no prescriben. En ese sentido indica dentro de los delitos más graves al delito de Lesa Humanidad, el mismo que es considerado en su artículo 7 como cualquiera de los actos que se cometa como parte de a) un ataque generalizado o sistematizado contra la población civil y b) con conocimiento de dicho ataque⁶⁸. En relación a lo indicado en el párrafo anterior, se puede concluir que, para estar frente a un delito grave de trascendencia, se requiere que confluyan tanto a) como b). Entendiéndose por ataque generalizado un ataque masivo o a gran escala que desencadene un número significativo de víctimas. Siendo considerado por el Tribunal Penal Internacional para Ruanda, el ataque generalizado alude a un ataque "masivo o acción a gran escala, (...) con considerable seriedad y dirigido contra múltiples víctimas"⁶⁹. Cuando se materializa un delito contra la Administración Pública, no solo se afecta el correcto funcionamiento de la administración pública, se afecta la materialización de una serie de derechos que se buscan promover con la realización de diversas obras públicas, siendo un agresión a gran escala y el número de agraviados puede ascender a una cifra indeterminada de personas, porque la no realización de

⁶⁶ Preámbulo. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. A/ ACONF.183/9 de 17 de julio de 1998.

⁶⁷ Tribunal Constitucional. Pleno Jurisdiccional Nro. 0019-2005-PI/TC. *Sentencia del Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional. Más del 25% del número legal de miembros del Congreso de la República (demandantes) c. Congreso de la República (demandado)*. Del 21 de Julio de 2005. Fundamento 59.

⁶⁸ Artículo 7 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. A/ ACONF.183/9 de 17 de julio de 1998.

⁶⁹ The Prosecutor vs. Jean-Paul Akayesu, Caso N.º ICTR-96-4-T, Sentencia del 2 de septiembre de 1998, párrafo 585

una obra pública, no solo se dejan de cumplir los deberes a los que se encontraba vinculado el funcionario público, se dejan de materializar derechos que se buscaban promover, tales como el derecho a la educación y la salud. Con lo cual se le debe brindar la importancia necesaria cuando se materializan los delitos contra la Administración Pública por la agresión a gran escala que generan estos.

Que se aplique la imprescriptibilidad a los delitos contra la Administración Pública, puede encontrarse fundamentada en diversas razones, siendo una de ellas; que se ejercería una función preventiva o disuasiva para la no comisión de actos de corrupción al interior de las A.P., otra de ellas, la finalidad de combatir la impunidad. Consideramos que la aplicación de la imprescriptibilidad en los delitos contra la A.P. debe encontrarse fundamentada en una función preventiva o disuasiva, porque el mensaje que remite a la población es claro, el de inducirlos a desistir de cometer actos de corrupción contra el Estado, porque de cometerlos existe la posibilidad que se sometan a una situación jurídica de tiempo incierto, siendo los efectos de este último muy perjudicial para cualquier sujeto, puesto que sufriría en algunas ocasiones una restricción para actuar como parte de la sociedad. Por otro lado, se ha mencionado que la aplicación de la imprescriptibilidad ayudaría a la lucha contra la impunidad, porque existen algunos abogados que aplican medidas dilatorias para lograr ser beneficiados con la figura de la prescripción y así no se continúe investigando a sus patrocinados, quedando impunes. Sin embargo, desde nuestra perspectiva esas medidas terminan funcionando debido a la excesiva carga procesal, burocracia y recursos escasos con los que cuentan los órganos jurisdiccionales. Que la modificación del artículo 41 de la constitución que logra establecer la imprescriptibilidad en los delitos contra la Administración Pública, sea el punto de partida para que se inicie por legislar mejoras en los órganos jurisdiccionales, con la finalidad de que los procesos que se lleven en adelante logren realizarse de manera eficiente y eficaz, porque de no potencializar estos, no importa cuánto se legisle, se seguirán dando procesos deficientes, dando apertura a que se prescriban los casos.

Desde nuestra perspectiva sí debe aplicarse la imprescriptibilidad en los delitos contra la Administración Pública, por la relevancia jurídica que poseen estos, es necesario que se procure siempre el normal, correcto y transparente desenvolvimiento de la Administración Pública, porque de no darse existe la posibilidad que el Estado deje de verse como lo conocemos, su estructura orgánica podría verse en peligro. No solo ello, sino también por los bienes jurídicos que son protegidos a través de la regularización de conductas delictivas que buscan romper la armonía del Estado.

Sobre todo, porque cuando se comete un acto de corrupción, no solo se afecta el correcto funcionamiento de esa Administración Pública, sino porque a través de esos actos, existen ciertas circunstancias donde se afecta a un grupo grande de la sociedad. Cuando un contratista se colude con un grupo de funcionarios para realizar un expediente deficiente o sobrevalorar los precios de un colegio, no solo se ha afectado el actuar correcto al interior de esa institución, se afecta al grupo de niños que viven en la zona de gozar de una educación de calidad, el dinero que es sustraído por los funcionarios públicos podría ser empleado para cubrir ciertos servicios en pro de la educación de los alumnos. Sin embargo, en muchas ocasiones se siguen construyendo colegios deficientes, obras con una vida de duración menor a la proyectada, que a los pocos años se tiene que recurrir a mejoras, permitiendo así la sustracción de más dinero para los que ostentan el poder en ese momento.

De lo referido anteriormente, se puede inferir que los delitos contra la Administración Pública son pluriofensivos, no llegan a afectar solo a la Administración Pública, sino también impedir la materialización de diversos derechos perjudicando a un grupo grande de la población. Por ejemplo, en el caso expuesto en nuestro capítulo uno, que haya llegado a malversar el dinero que se había destinado para la construcción de trocha carrozable en la provincia de Huancabamba, como es de conocimiento el tipo penal de malversación de fondos en su artículo 389 del Código Penal, requiere que se dé la afectación del servicio o la función encomendada, en ese sentido que se haya perjudicado la construcción de referida trocha carrozable ha impedido el transporte para los cultivos y la transitabilidad de los pobladores de los distritos Quispe alto y Jicate alto.

3.2 ¿Realmente es a la luz del principio de legalidad?

A la fecha la modificación del artículo 41 de la Constitución constituye una vulneración al principio de legalidad, debido que la reforma se realizó en el año 2017 y a la fecha no se ha cumplido con lo que propugna el principio en la misma constitución en su artículo 2 inciso 24 literal d) cuando indica que debe estar descrito de manera expresa e inequívoca. Debido que, lejos de ser clara la reforma, en ella se ha introducido un concepto jurídico indeterminado, el cual no ha sido dilucidado por el legislador. En la reforma se indica que se aplicará la imprescriptibilidad en los supuestos más graves, sin embargo, hasta ahora no se ha expresado que significa o cuando nos encontraríamos en un supuesto grave y mucho menos se han indicado los tipos penales contra la Administración Pública a los cuales alcanzaría la figura de la imprescriptibilidad.

Interpretamos que el legislador al haber introducido la figura de la imprescriptibilidad de la acción penal en delitos contra la Administración Pública, abre la posibilidad que la

potestad estatal de castigar conductas lesivas se ejercerá sin que exista un límite de tiempo y para que esto no sea ejercido de manera irrestricta, le surge al legislador, la necesidad de consignar que deberá hacerse, a la luz del principio de legalidad como un límite a la facultad punitiva del Estado y evitar así que se materialicen abusos por parte de los órganos jurisdiccionales. Lamentablemente para el legislador, ha pasado desapercibida la narración oscura que presenta el artículo 41 de la Constitución, porque el mismo artículo 41 de la Const. no establece que tipos penales serían imprescriptibles, la mera descripción del principio de legalidad no nos indica que delito contra la Administración Pública es más grave que otro.

El artículo 41 de la constitución puede considerarse como un precepto legal indeterminado y para evitar cualquier tipo de abusos al momento de aplicarse, deberá realizarse un trabajo de concreción, a través de una ley que desarrolle los supuestos muy graves. Una ley de desarrollo constitucional, que posea rango legal y la misma que sea pasible de un control de constitucionalidad. Consideramos que la voluntad del legislador al momento de reformar el artículo 41 de la Constitución y consignar que sería a la luz del principio de legalidad, su intención fue referirse que posteriormente a la reforma se deberá promulgarse una ley que logre establecer lo que se entendería por supuestos muy graves y al momento de aplicarse la imprescriptibilidad, deberá ser a la luz de referida ley.

Una de las posibilidades que también tuvo el legislador es de indicar dentro del mismo artículo 41 de la Const. los tipos penales a los cuales se le aplicaría la imprescriptibilidad. Situación que ha sido ya aplicada por otros países como parte de la lucha contra la corrupción. Casos como Ecuador, el cual en su artículo 233 de la Constitución 2008, establece la imprescriptibilidad para los delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito y Argentina en su Constitución de 1853, que establecería la imprescriptibilidad en lo que actualmente se conoce como usurpación de funciones. Asimismo, la constitución de Bolivia que, aunque no establezca específicamente los tipos penales, si indica los supuestos en los que será aplicada siendo cuando se atente contra el patrimonio del Estado y cuando se cause grave daño económico.

A nuestro pesar, el legislador no esbozó la idea de la existencia de una ley que concrete lo que se entiende por supuestos graves, así como tampoco se logra una apreciación en el cual se tome en consideración los principios del derecho penal, con la finalidad de lograr evitar arbitrariedades⁷⁰. Ni mucho menos ha empleado un *numerus clausus* de tipos penales a los que se deberá aplicarse la imprescriptibilidad, como sí ha sido aplicado por otros países.

⁷⁰ Sáenz Torres, A. D. (2018). *La Prohibición de la prescripción o la imprescriptibilidad como reforma penal constitucional*. *Vox juris*, 36(2), p. 155

En razón de lo anteriormente indicado, concluimos que la reforma no debería haberse expresado a la luz del principio de legalidad. En primer lugar, por la existencia de otros principios, que podrían haber dotado de contenido la reforma constitucional. En segundo lugar, porque no se puede interpretar que se entienda que sea a la luz del principio de legalidad, porque así como ha sido planteada la reforma, implica una afectación al mismo principio de legalidad en su manifestación de taxatividad de la ley (*lex certa*) y finalmente, porque de la redacción no se esboza que posterior a la reforma constitucional, deberá una ley desarrollar lo que significarían los supuestos muy graves para que pueda ser aplicada la imprescriptibilidad en los delitos contra la Administración Pública.

3.3 Criterios que se deben emplear para la aplicación del artículo 41 de la Constitución Política del Perú que declare la imprescriptibilidad de la acción penal en delitos contra la Administración Pública en los supuestos más graves

Ahora bien, hemos llegado al punto más importante del presente trabajo, a lo largo de la investigación se ha ido mencionando algunos alcances de la doctrina respecto de la imprescriptibilidad en los delitos contra la Administración Pública. Es el profesor Ronald Vílchez quien logró responder a la cuestión de gravedad que establece la reforma del artículo 41 de la Constitución Peruana, fundamentando la gravedad en el incumplimiento grave de las obligaciones de los funcionarios y servidores públicos, en mérito que los sujetos tienen obligaciones y competencias institucionalizadas de actuación penal, el castigo penal deberá fundamentarse en un actuar contrario al compromiso adoptado de actuar en pro de los intereses del Estado. El autor propone una clasificación tripartita dividiendo los delitos, en delitos de prevalimiento, gestión y oportunidad, sobre ello consideramos al igual que el autor que los delitos de gestión y los delitos de oportunidad, tienen la gravedad suficiente para ser considerados imprescriptibles, planteando la aplicación de la imprescriptibilidad en el extremo de los delitos de gestión: delito de colusión, peculado, negociación incompatible, malversación y los configurados en los artículos 141, 142, 155, 157, 160, 200.IV, 228.II, 229, 309.3, 314, 388, 393, 393-A, 395, 395-A, 404, 409-B, 414 y 418. Por otro lado, por parte de los delitos de oportunidad: tráfico de influencias, cohechos, enriquecimiento ilícito y los configurados en los artículos 352, 379, 380, 381, 385, 393.I, 393.II, 393-A, 395.I, 395.II, 395-A.I, 395-A.II, 395-B.I, 395-B.II, 396; 422, 423, 424⁷¹.

⁷¹ Vílchez Chinchayán, Ronald, (2023). *Los Delitos de Corrupción Pública más graves: una revisión al art. 41 de la Constitución Política del Perú*. Revista Oficial del Poder Judicial [en línea]. Perú: Órgano de investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, vol 15 Nro. 19, pp.109-136. ISSN 2663-9130. Disponible en: <https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ropj/issue/view/36/84>.

Dentro de la clasificación planteada por el profesor Ronald Vílchez, narra que los tres grupos contienen suficientes elementos que nos permitirían calificarlos como graves, siendo los elementos para los delitos de gestión; el gran perjuicio por las contrataciones arregladas o la apropiación de los bienes públicos y respecto de los delitos de oportunidad; la compra venta de la función pública⁷². En ese sentido, resulta indispensable que logremos conceptualizar cada una de ellas.

En primer lugar respecto al gran perjuicio por las contrataciones arregladas, podríamos definirla como el daño significativo que se produce en los procesos de contratación pública, que impactaría considerablemente en términos económicos, sociales y de confianza, afectándose primordialmente los principios que rigen en las contrataciones, como lo son la libertad de concurrencia, igualdad de trato, transparencia, publicidad, competencia, eficacia y eficiencia, vigencia tecnológica, sostenibilidad ambiental y social, equidad e integridad. Porque cuando no se cumplen por ejemplo el principio de eficacia y eficiencia, nos encontraríamos ante obras y servicios de baja calidad, con sobre costos y sin que se haya empleado el mejor uso de los recursos públicos, impidiéndose la efectiva y oportuna satisfacción de los fines públicos y no se tendría una repercusión positiva en las condiciones de vida de las personas⁷³.

Por otro lado, respecto al gran perjuicio por la apropiación de los bienes públicos, este se refiere al daño significativo que produce la apropiación por parte de los funcionarios públicos de los recursos que forman parte del Estado, siendo las consecuencias de estos; la pérdida económica, dejando de ser usados en beneficio de la sociedad y produciendo pérdidas financieras significativas. El deterioro de servicios públicos, afectándose la disponibilidad de recursos públicos esenciales y la calidad de los mismos. Desconfianza por parte de los ciudadanos en las instituciones públicas Se intensifica la desigualdad social, porque los recursos no llegarían a los sectores más vulnerables.

Respecto a la compra venta de la función pública, es la transacción que puede ser realizada tanto por funcionarios públicos como por particulares, en los cuales se degrada a la función pública como si fuese un objeto susceptible de un intercambio patrimonial, cuando en principio la función pública se encuentra caracterizada como inalienable y fuera de comercio, porque de darse produce ineficiencia y falta de competencia, porque las personas que se encontrarían en los cargos públicos no contarían con las habilidades o experiencia necesaria, produciéndose una administración ineficiente e incompetente. Aunado a ello, se genera un impacto negativo en los servicios públicos, porque se baja drásticamente la calidad de los

⁷² Ibidem

⁷³ Art. 2 Ley Nro. 30225, Ley de Contrataciones del Estado. Decreto Supremo Nro. 082-2019-EF

servicios públicos. Asimismo, aumenta la desigualdad, perpetuándose la falta de oportunidades y finalmente la desconfianza en las instituciones públicas, bajo la perspectiva que siempre regirán los intereses personales por encima del interés público.

Del listado de tipo penales planteados por el profesor Ronald Vílchez, que forman parte de los delitos de gestión y de oportunidad, consideramos que los tipos penales que contienen los elementos de gravedad anteriormente mencionados serían los siguientes:

3.3.1 Delitos de gestión

El delito de colusión porque el contexto típico en el cual puede llegar a cometerse este delito es en cualquiera de las etapas de la contratación estatal regular: actos preparatorios, fase de selección y fase de ejecución⁷⁴. Aunado a ello, este delito no solo se puede producir en un ámbito de contratación estatal establecida en la Ley de Contrataciones del Estado, englobaría también todos los contratos y operaciones en los que intervenga el Estado⁷⁵. Con lo cual la materialización de este tipo penal regulado en el artículo 384 del Código Penal se condice con el elemento de gravedad que señala el gran perjuicio por las contrataciones arregladas que se puede generar.

El delito de peculado porque la conducta sancionada en el caso de peculado doloso, es la apropiación o utilización de caudales o efectos públicos⁷⁶. Respecto al delito de peculado culposo se sanciona al funcionario que da ocasión imprudentemente a que sea otra persona la que sustraiga los caudales o efectos del Estado⁷⁷. En ese sentido, la conducta sancionada en el art. 387 del Código Penal, se ajusta al elemento de gravedad respecto a la apropiación de bienes públicos.

El delito de negociación incompatible, porque el objeto en el que recae este delito es cualquier contrato u operación a cargo del Estado. Se menciona contrato cuando el Estado a través de sus funcionarios, intervenga como parte contractual frente a un tercero alrededor de un negocio jurídico en sentido amplio⁷⁸. Con lo cual la materialización de este tipo penal regulado en el artículo 399 del Código Penal se condice con el elemento de gravedad que señala el gran perjuicio por las contrataciones arregladas que se puede generar.

⁷⁴ Guimaray Mori, Erick Vladimir. (2011). *La tipificación penal del delito de colusión*. Boletín Anticorrupción, pp. 5 y 6

⁷⁵ Chanjan Documet, Rafael, et al, (2020). *Claves para reconocer los principales delitos de corrupción*. 1ra ed. Perú. Gráfica Columbus S.R.L. pp.41- 46

⁷⁶ Ibidem pp.13-19

⁷⁷ Ibidem

⁷⁸ Salinas Siccha, Ramiro, (2019). *Delitos contra la Administración Pública*. Quinta edición. Lima: Iustita, pp. 683 y 684

El delito de malversación de fondos, porque el objeto en el que recae la conducta en este tipo penal es el dinero y los bienes que administra el funcionario, teniendo estos una aplicación diferente y definitiva (no temporal) a la establecida por ley, decreto, reglamento o resolución de una autoridad competente⁷⁹. En ese sentido, la conducta sancionada en el art. 389 del Código Penal, se ajusta al elemento de gravedad respecto a la apropiación de bienes públicos. Sin embargo, debe hacerse la precisión que aun cuando el tipo penal no establezca específicamente la apropiación, si se puede advertir que en este tipo penal se sanciona su aplicación distinta y definitiva de bienes públicos, con lo cual encaja con el elemento de gravedad anteriormente señalado.

El delito de extracción ilegal de bienes culturales y del patrimonio paleontológico del Perú, en su párrafo dos establece como agravante la cualidad del sujeto, cuando el agente de la materialización de este delito se trate de funcionarios o servidores públicos, este tipo penal regulado en el art. 228 del Código Penal si se condice con el elemento de gravedad toda vez que se produce la extracción de bienes públicos.

De lo manifestado hasta aquí se puede concluir que, respecto a la clasificación de los delitos de gestión, dentro de la lista planteada los tipos penales que contendrían los elementos de gravedad son: colusión art. 384, peculado art. 387, malversación de fondos art. 389, la extracción ilegal de bienes culturales y del patrimonio paleontológico del Perú art. 228 del Código Penal.

3.3.2 Delitos de oportunidad

El delito de tráfico de influencias, porque la conducta que sanciona este delito es el acuerdo que existe para interceder o acuerdo de intercesión⁸⁰, El traficante se compromete a interceder en favor del interesado ante la Administración Pública a partir del ejercicio de influencias sobre un funcionario público; por su parte, el interesado entregará algún tipo de beneficio a cambio de dicha gestión ilícita⁸¹. Con lo cual la materialización de este tipo penal regulado en el artículo 400 del Código Penal se condice con el elemento de gravedad de compra y venta de la función pública.

⁷⁹ Chanjan Documet, Rafael, et al, (2020). *Claves para reconocer los principales delitos de corrupción*. 1ra ed. Perú. Gráfica Columbus S.R.L.

⁸⁰ Montoya, Y., Guimaray, E., Novoa, Y., Rodríguez, J. & Torres, D. (2015). *Manual sobre delitos contra la Administración Pública*. Lima: IDEHPUCP. p. 149

⁸¹ Torres, D. (2015). *Apuntes sobre el bien jurídico protegido en el delito de tráfico de influencias*. Proyecto Anticorrupción. Boletín 53, 13-24. Recuperado de <https://bit.ly/2VOci0a>. pp. 23 y 24

En los delitos de cohecho, también conocidos como soborno, el cual consiste en la compra-venta de la función pública⁸². En el caso de los delitos de cohecho pasivos (propio e impropio), el sujeto activo será el funcionario o servidor público que actúa teniendo competencia en razón de su cargo o función⁸³. Las conductas que sanciona el Código Penal con el delito de cohecho pasivo son cuatro: aceptar, recibir, solicitar y condicionar. El acto de aceptar implica tolerar, admitir, consentir el beneficio (promesa, favor, objeto material) otorgado por el tercero. El acto de solicitar implica el pedir, gestionar, requerir, de forma directa o indirecta, algo a cambio. Finalmente, condicionar significa que el servidor público le garantiza al tercero que si entrega un donativo actuará en su beneficio; de lo contrario, en su perjuicio⁸⁴. Con lo cual la materialización de los tipos penales: art. 393 delito de cohecho pasivo propio en su párrafo I y II, el art.393-A delito de Soborno internacional pasivo, el art. 395 delito de Cohecho pasivo específico tanto en su párrafo I como en el II, el art. 395-A delito de cohecho pasivo propio en el ejercicio de la función policial en su párrafo I y II, Art. 395-B delito Cohecho pasivo impropio en el ejercicio de la función policial párrafo I y II y el art. 396 delito de corrupción pasiva de auxiliares jurisdiccionales, contienen el elemento de gravedad de compra y venta de la función pública.

De lo indicado hasta aquí se puede concluir que, respecto a la clasificación de los delitos de oportunidad, dentro de la lista planteada los tipos penales que contendrían los elementos de gravedad son: tráfico de influencias art. 400, cohecho pasivo propio párrafo I y II art. 393, soborno internacional pasivo art.393-A, cohecho pasivo específico párrafo I como en el II art. 395, cohecho pasivo propio en el ejercicio de la función policial párrafo I y II art. 395-A, cohecho pasivo impropio en el ejercicio de la función policial párrafo I y II art. 395-B y corrupción pasiva de auxiliares jurisdiccionales art. 396 del Código Penal.

Sin embargo, lo que desde nuestra perspectiva cumpliría con el supuesto planteado en la reforma del artículo 41 de la constitución, de muy graves y complementa a los elementos anteriormente señalados, sería la concurrencia de ciertos criterios objetivos que desde nuestra perspectiva son los que llegarían a brindarnos la respuesta a nuestra incógnita sobre cuando nos encontraríamos frente a los supuestos muy graves en la materialización de delitos contra la Administración Pública, porque son estos criterios los que nos permiten diferenciar cuando nos encontraríamos ante un irregular desempeño al interior de las Administración Pública y cuando

⁸² Abanto, M. (2003). *Los delitos contra la Administración Pública en el Código Penal peruano*. Segunda edición. Lima: Palestra. p. 409

⁸³ Rojas, F. (2007). *Delitos contra la Administración Pública*. Cuarta edición. Lima: Grijley p. 677

⁸⁴ Salinas, R. (2019). *Delitos contra la Administración Pública*. Quinta edición. Lima: Iustita. pp. 557 y ss

ante un supuesto más grave, con lo cual a estos últimos deberán aplicárseles la imprescriptibilidad.

a) La afectación al patrimonio del Estado

Considerado como el detrimento a los bienes y recursos con valor económico que forman parte del Estado, destinados a la satisfacción del interés público. El monto pecuniario que se tendrá en consideración para determinar que se ha materializado una afectación al patrimonio del Estado, estará basado en el monto que ha sido dispuesto por el mismo legislador en el ordenamiento jurídico, indicando este en el Código Penal, en los art. 384 para el delito de colusión y para el art. 387 en el delito de peculado como agravante de estos tipos penales la afectación del valor del patrimonio que supere las diez unidades impositivas tributarias. En ese sentido se tendrá en consideración como criterio objetivo para la aplicación de la imprescriptibilidad en delitos contra la Administración Pública, cuando el perjuicio económico que se produzca al patrimonio del Estado, supere las diez unidades impositivas tributarias.

b) Cualidad de afectación

Aquellos servicios o bienes que se encontraban destinados a la satisfacción del interés público y que su ejecución se vio afectada por la materialización del delito contra la Administración Pública. La gravedad en este criterio no recaerá sobre cualquier tipo de afectación a un bien o servicio, esta afectación específicamente deberá consistir en que, de haberse materializado el bien o servicio, este habría generado un gran impacto en la sociedad a la que estaba destinada. Esto en mérito a que, no es lo mismo una afectación a un servicio de alcantarillado de una localidad, que aquella que se produce por la apropiación de un paquete de hojas bond al interior de una Municipalidad. Bajo esta perspectiva, se tendrá en consideración como criterio objetivo para la aplicación de la imprescriptibilidad en delitos contra la Administración Pública, cuando la conducta recaiga sobre bienes o servicios públicos que con su materialización proporcionen beneficios para un gran grupo de pobladores en la sociedad, cuando recaiga sobre programas con fines asistenciales, de inclusión social o de apoyo o desarrollo

c) El número de víctimas

Consideramos como agravante al impacto negativo que se pueda producir a una multiplicidad de víctimas, como consecuencia de la materialización de los delitos contra la Administración Pública. Uno de los elementos que constituye el fundamento para que sea declarada la imprescriptibilidad en los delitos de lesa humanidad, es el ataque generalizado contra la población civil, entendiéndose este como el ataque masivo o a gran escala que

desencadene un número significativo de víctimas⁸⁵. Como se indicó anteriormente, la ejecución de un delito contra la Administración Pública, puede acarrear la afectación a un gran grupo de personas, puesto que muchos de los bienes o servicios públicos logran la materialización de diversos derechos reconocidos constitucionalmente como derechos fundamentales y son esenciales para el pleno desarrollo humano, puede producir el empobrecimiento a poblaciones enteras, falta de acceso a la educación, salud, al trabajo y falta de acceso a servicios esenciales. Desde esa óptica se tendrá en consideración como criterio objetivo para la aplicación de la imprescriptibilidad en delitos contra la Administración Pública, cuando la conducta recaiga sobre un número significativo de víctimas.

Finalmente, el presente trabajo de investigación plantea la propuesta legislativa de la inclusión del artículo 36-A del Código Penal, bajo el siguiente texto:

La acción penal será imprescriptible en los delitos contra la Administración Pública cuando se trate de los delitos previstos en los artículos 384, 387, 389, 228, 400, art. 393 párrafo I y II, 393-A, 395 párrafo I y II, 395-A párrafo I y II, 395-B párrafo I y II y 396 del Código Penal. Siempre que el valor del dinero, bienes, efectos o ganancias involucrados supere las diez unidades impositivas tributarias, la conducta recaiga sobre bienes o servicios públicos que con su materialización proporcionen beneficios para un gran grupo de pobladores en la sociedad, cuando recaiga sobre programas con fines asistenciales, de inclusión social o de apoyo o desarrollo y cuando recaiga sobre un número significativo de víctimas.

3.4 La viabilidad de establecer la imprescriptibilidad en el Caso Fiscal Nro. 162- 2017, teniendo en consideración los criterios de supuestos muy graves establecidos

En nuestro primer capítulo se realizó la descripción de un caso fiscal. En primer lugar, analizaremos la postura que adoptó el Ministerio Público para declarar la prescripción de la acción penal en el delito de malversación de fondos y posteriormente examinaremos si cumple con criterios planteados en el acápite anterior.

Es preciso señalar que el delito de malversación de fondos, es un delito de comisión instantánea con efectos permanentes y en atención a que los plazos prescriptorios se inician desde que se consuma el delito, por tanto, tomaremos en consideración la fecha que fue ejecutada la obra Construcción de Trocha Carrozable Quispe Alto-Jicate Alto–Distrito y Provincia de Huancabamba-Piura” siendo su fecha de inicio el 16 de marzo del año 2009 y culminándose el 15 de enero del 2010, con la finalidad de verificarse si ha operado la prescripción.

⁸⁵ Artículo 7 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. A/ ACONF.183/9 de 17 de julio de 1998.

Para el tema de la prescripción de la acción penal, por el tipo penal de malversación, Fiscalía comienza su análisis tomando en consideración la pena máxima prevista por el artículo 389° párrafo primero del Código Penal, que se encontraba vigente a la comisión de los hechos, siendo esta de cuatro años de pena privativa de libertad; por lo que en el caso concreto indicó que la acción penal había prescrito el 14 de enero del 2014, plazo transcurrido en exceso, pues verificó en autos que la denuncia que originó la investigación fue presentada ante la Mesa Única de Partes de las Fiscalías Provinciales Especializadas en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Piura con fecha 30 de mayo de 2017, por lo que al haber tomado conocimiento recién en referida fecha el representante del Ministerio Público, ha operado la prescripción ordinaria.

Añade el fiscal, que conforme al último párrafo del artículo 80° del Código Penal, este señala que la prescripción de la acción para los delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos se duplica el plazo de la pena cuando se afecte el patrimonio del Estado, sin embargo, en el presente caso no sería aplicable dicho supuesto por lo que el delito de malversación de fondos conforme lo ha establecido la jurisprudencia en el R.N. Nro. 791-2012 Ancash que a su letra indica:

(...) con relación al delito de malversación de fondos es criterio de este Supremo Tribunal – por mayoría – que no se encuentra comprendido dentro de los alcances de la duplicidad del plazo prescriptorio, puesto que la finalidad de la norma es salvaguardar la eficacia, la buena marcha, la disciplina y organización en la ejecución del gasto y la utilización de los bienes por parte de los servidores públicos, debiendo precisar que los fondos públicos permanecen dentro del ámbito del dominio de la administración pública (...) ⁸⁶.

En este contexto, el despacho fiscal colige que por una parte, la imputación recaída, en principio enmarcaría una pena no menor de cuatro años, circunstancia que permite generar certeza de que inclusive a la fecha de apertura de investigación preliminar y posteriores disposiciones, la acción penal ya habría prescrito, por haber cumplido con lo dispuesto por el artículo 80 del Código Penal, el cual establece: “la acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, si es privativa de libertad”; por otra parte, bajo el mismo análisis, se puede apreciar que desde la fecha en que ocurrieron los hechos, esto es agosto 2010, ya habrían transcurrido más de cuatro años; coligiéndose del mismo modo, que en la presente investigación la intervención del Ministerio Público no habría interrumpido el plazo de prescripción de la acción penal, pues ya habría operado en todo caso la prescripción

⁸⁶ Corte Suprema de Justicia Sala Penal Permanente. *R.N. Nro. 1791-2012 Ancash. Lima. Catorce de enero de dos mil catorce.*

ordinaria; sin embargo, también el Fiscal que fundamentó la Disposición que es materia de análisis en el presente trabajo de investigación, este advirtió una inacción por parte del Fiscal abogado inicialmente a la investigación, porque desde la recepción de la denuncia mayo del 2017, se debió advertir dicha circunstancia y declarar de oficio la prescripción, no obstante dicha potestad se vio limitada, dado que existía la posibilidad de investigar otros delitos, y con ello la responsabilidad de supuestos autores de los mismos, por lo que, a la fecha que se pusieron en conocimiento los hechos al despacho fiscal que realizó la Disposición Nro. 01-2019- MP-FN – FPCEDCF- Piura / No Procede Formalizar Ni Continuar con la Investigación Preparatoria de fecha diecisiete de julio del año dos mil diecinueve, manifiesta que a la fecha también habría operado la prescripción extraordinaria.

De lo manifestado hasta aquí es preciso, señalarse que lo que ha sido objeto de prescripción es el delito de malversación de fondos, el cual conforme a la propuesta legislativa que planteamos del artículo 36-A del Código Penal, el tipo penal de malversación si se encontraría indicado como uno de los tipos penales dentro de los cuales la acción penal sería imprescriptible. Ahora bien, vale cuestionarnos si de los hechos narrados en el caso en cuestión, estos encajarían con los criterios estudiados en el apartado 3.3. del presente capítulo.

Respecto al criterio de afectación al patrimonio del Estado, debemos tomar como base que en el año 2010 (año en el que culminó la obra analizada) conforme al D.S. Nro. 311-2009-EF, la UIT se encontraba con un valor de S/. 3600.00. Por otro lado, conforme a los hechos se tiene que la obra ha sido ejecutada por el monto de S/ 730,007.75. En ese sentido, se puede concluir que efectivamente el valor del dinero involucrado ha superado las diez unidades impositivas tributarias, cumpliéndose así con el primer criterio.

Del mismo modo, en cuanto al criterio de la cualidad de afectación, la obra en cuestión versaba sobre la construcción de una trocha carrozable en el lugar de Quispe Alto – Jicate Alto del distrito y provincia de Huancabamba – Piura. Se considera trocha carrozable a aquella vía transitable que no alcanza las características geométricas de una carretera ⁸⁷. No obstante, se puede afirmar que es una vía rudimentaria, que permite el tránsito de vehículos y personas. Si tomamos en consideración que las zonas en las cuales se realiza su construcción son áreas rurales, en donde la infraestructura vial es inexistente o limitada y que su construcción permitiría el acceso a los pobladores, agricultores y ganaderos a terrenos agrícolas o que estas sirven como una vía de conexión entre comunidades rurales. Entonces podemos concluir que con la construcción de la trocha carrozable se garantizaba el derecho al libre tránsito y se habría

⁸⁷ *Glosario de términos de uso frecuente en proyectos de infraestructura vial*. Agosto 2008. Aprobado por la Resolución Ministerial Nro. 660-2008-MTC/02. Ministerio de Transportes y Comunicaciones

producido sin duda alguna un beneficio para los pobladores de Quispe Alto – Jicate Alto del distrito y provincia de Huancabamba – Piura, cumpliéndose así con el segundo criterio.

En lo que respecta al criterio del número de víctimas, se puede concluir que este criterio se cumple porque la obra se ha desarrollado en el lugar de Quispe Alto – Jicate Alto del distrito y provincia de Huancabamba – Piura y cualquier alteración que se produzca en la construcción de la trocha carrozable afectará al derecho del libre tránsito de todo el grupo de personas habitantes de las zonas de Quispe Alto – Jicate Alto del distrito y provincia de Huancabamba, quienes serían las principales beneficiadas con la realización de la trocha carrozable.

Para finalizar se puede expresar que en el caso *in examine*, si se habría configurado la figura de la imprescriptibilidad de la acción penal establecida en el art.41 de la Const. Peruana, toda vez que estaríamos ante un delito contra la Administración Pública que cumple con el supuesto de muy grave, conforme a los criterios planteados a través del presente trabajo de investigación.



Conclusiones

Primera. La imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos contra la Administración Pública, se ha incorporado a nuestra legislación como una medida tomada por el legislador para frenar el fenómeno de la corrupción. Sin embargo, la reforma constitucional del artículo 41 de la Constitución Peruana, que establece la imprescriptibilidad, no deja claro, cuáles son los supuestos más graves en los que sería aplicable la imprescriptibilidad, lo cual ha generado ciertas preocupaciones, respecto a la posibilidad que se califique la gravedad de las conductas de manera arbitraria, sin que medie la existencia de criterios.

Segunda. Se advirtió en el Expediente Virtual Parlamentario, respecto de la “Ley de Reforma del Artículo 41 de la Constitución Política del Perú Ley 30650” la existencia de siete proyectos de ley, los cuales ninguno logró establecer los criterios que serían tomados en cuenta al aplicarse la imprescriptibilidad de la acción penal en delitos contra la Administración Pública, en los supuestos más graves, ni que se entendería que la imprescriptibilidad se aplique a la luz del principio de legalidad.

Tercera. Solo en el dictamen en conjunto de las Comisiones de Constitución y Reglamento y de Justicia y Derechos Humanos, se esboza la necesidad que se precisen los delitos que se encontrarían comprendidos y circunscribirse a delitos graves. El dictamen también establece que tomando en consideración el grado de afectación del bien jurídico protegido, que aun cuando existan delitos que afecten a la Administración Pública o el patrimonio del Estado, estos no generan un alto grado de afectación a los bienes jurídicos y el grado de incidencia en la comisión de conductas delictivas, no existe una necesidad de establecer a nivel constitucional, la imprescriptibilidad de la acción penal para la totalidad de delitos cometidos en contra de la Administración Pública.

Cuarta. En nuestro código procesal penal, no existe un tipo penal que establezca cuando un delito se considera grave o muy grave, no pudiéndose a través de este dotarse de contenido al art. 41 de la Constitución. El código de ejecución penal no otorga beneficios penitenciarios a un catálogo de tipos penales que forman parte del título XVIII de Delitos contra la Administración Pública, entendiéndose que el código les otorga la calidad de graves. El derecho internacional, si nos brinda herramientas de interpretación que nos permitiría la aplicación de la imprescriptibilidad, pudiendo tomarse en consideración el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, la Convención Americana contra la Corrupción o considerarse los tipos penales establecidos por otros países para la aplicación de la imprescriptibilidad, la cual también se encuentra regulada en sus ordenamientos jurídicos, países como Ecuador, Bolivia y Argentina. A pesar de ello, será a través de nuestro ordenamiento jurídico, donde se hará posible

establecer criterios para establecer la imprescriptibilidad de la acción penal en delitos contra la Administración Pública en los supuestos graves, tomándose en consideración la clasificación de los delitos contra la Administración Pública, que divide los delitos de abuso, gestión y oportunidad, siendo estos dos últimos los que responden al paradigma de la desobediencia, como forma de incumplimiento grave de sus obligaciones, siendo susceptibles de aplicación de la imprescriptibilidad.

Quinta. Se debe aplicar la imprescriptibilidad en los delitos contra la Administración Pública, porque son pluriofensivos, la materialización de estos delitos no solo afecta el correcto funcionamiento de la Administración Pública, se afecta la materialización de una serie de derechos que se buscan promoverse con la realización de diversas obras públicas, produciendo agresiones a gran escala y el número de agraviados puede ascender a cifras indeterminadas de personas.

Sexta. Se requiere una ley que desarrolle y aclare cuando nos encontraríamos frente a un supuesto muy grave, una ley de desarrollo constitucional y que posea rango legal. La manera como se encuentra regulado actualmente el art.41 de la Constitución Peruana implica una afectación al mismo principio de legalidad, en su manifestación de taxatividad de la ley (*lex certa*).

Sétima. Los delitos de prevalimiento, gestión y oportunidad cuentan con elementos suficientes que nos permiten calificarlos como grave. Tomándose en consideración que solo los de oportunidad y gestión responden al paradigma de la desobediencia, sus elementos de gravedad son la compra venta de la función pública y el gran perjuicio por las contrataciones arregladas o la apropiación de bienes públicos, respectivamente. Dentro del listado propuesto, los siguientes tipos penales cumplen con los elementos de gravedad anteriormente indicados: art. 384, art. 387, art. 389, 228, art. 400, art. 393 párrafo I y II, art. 393-A, art. 395 párrafo I y II, art. 395-A párrafo I y II, art. 395-B párrafo I y II y art. 396 del Código Penal.

Octava. La concurrencia de ciertos criterios objetivos dotaría de contenido el supuesto de muy graves planteado en la reforma del art. 41 de la Constitución. Siendo los criterios: la afectación al patrimonio del Estado, la cualidad de afectación y el número de víctimas. Se plantea la propuesta legislativa de la inclusión del art. 36-A del Código Penal, bajo el siguiente texto:

La acción penal será imprescriptible en los delitos contra la Administración Pública cuando se trate de los delitos previstos en los artículos 384, 387, 389, 228, 400, art. 393 párrafo I y II, 393-A, 395 párrafo I y II, 395-A párrafo I y II, 395-B párrafo I y II y 396 del Código Penal. Siempre que el valor del dinero, bienes, efectos o ganancias involucrados supere las diez

unidades impositivas tributarias, la conducta recaiga sobre bienes o servicios públicos que con su materialización proporcionen beneficios para un gran grupo de pobladores en la sociedad, cuando recaiga sobre programas con fines asistenciales, de inclusión social o de apoyo o desarrollo y cuando recaiga sobre un número significativo de víctimas.



Lista de abreviaturas

Art.: artículo

Const. Constitución

C.P.: Código Penal

D.S.: Decreto Supremo

R.N.: Recursos de nulidad

Vs.: Versus

UIT: Unidad Impositiva Tributaria



Referencias

- Abanto, M. *Los delitos contra la Administración Pública en el Código Penal peruano*. Segunda edición. Lima: Palestra, 2003.
- Cerrada Moreno, Manuel. *Prescripción e imprescriptibilidad de los delitos*. Barcelona: Librería Bosch S.L., 2018.
- Chanjan Documet, Rafael, y et al. *Claves para reconocer los principales delitos de corrupción*. Primera edición. Gráfica Columbus S.R.L, 2020.
- De La Cruz, Jaime. «La imprescriptibilidad de la acción penal como política criminal eficaz contra los actos de corrupción.» *Ius Vocatio Revista de Investigación de la Corte Superior de Justicia de Huánuco* 6, n° 7 (2023).
- Defensoría del Pueblo. «Corrupción en cifras: casos en trámite a nivel nacional Semestre II de 2023.» *Reporte Mapas de la corrupción*, n° 3 (2023).
- Diario Gestión. «El Perú perdió más de S/ 25,000 millones por corrupción e ineficiencia de autoridades durante el 2022, estimó el titular de la Contraloría General de la República, Nelson Shack.» *Diario Gestión*, 2023.
- Fernández Muñoz, Karin. «La Imprescriptibilidad de los Delitos cometidos por los Funcionarios Públicos.» *Gaceta Constitucional*, n° 118 (2017): 218-219.
- García Caveró, Percy. *Derecho Penal Parte General. 3ra ed. Perú*. Tercera edición. Ideas Solución Editorial, 2019.
- . *Derecho penal: parte general*. Segunda edición. Jurista Editores, 2012.
- Guimaray Mori, Erick. «La tipificación penal del delito de colusión.» *Boletín Anticorrupción*, 2011: 5-6.
- Llasacce Orosco, Uriel. «El Derecho al plazo razonable en la imprescriptibilidad de Delitos de Corrupción.» *YachaQ Revista de Derecho*, n° 9 (2018).
- Meini, Iván. «Sobre la prescripción de la acción penal.» *Foro Jurídico*, n° 9 (2009): 70-81.
- Ministerio de Transportes y Comunicaciones. «Glosario de términos de uso frecuente en proyectos de infraestructura vial. Aprobado por la Resolución Ministerial Nro. 660-2008-MTC/02.» *Ministerio de Transportes y Comunicaciones*, agosto 2008.
- Montoya, Y, E Guimaray, Y Novoa, J Rodriguez, y D Torres. *Manual sobre delitos contra la Administración Pública*. Lima: IDEHPUCP, 2015.
- Morillas Cueva, Lorenzo. «Acerca de la prescripción de los delitos y de las penas. Ciudad de Granada:» *Colecciones Estudios Penales Nro. 3 del Departamento de Derecho Penal de la Universidad de Granada*, 1980.

- Neyra Flores, José. «La prescripción penal.» *Gaceta Jurídica S.A., Primera edición*, s.f.: 752-2.
- Ortiz de Urbina. «Delitos contra la Administración pública.» En *El nuevo Código Penal. Comentarios a la reforma*, de J. M. Silva (dir.), 617-666. La Ley, 2012.
- Panfichi, Aldo, y Mariana Alvarado. *Corrupción y gobernabilidad*. CIES, 2011.
- Presidencia de la República del Perú. *Presidente Kuczynsky promulgó ley de imprescriptibilidad de delitos de corrupción*. 19 de agosto de 2017. <https://www.gob.pe/institucion/presidencia/noticias/8467-presidente-kuczynski-promulgo-ley-de-imprescriptibilidad-de-delitos-de-corrupcion>.
- Quiroz Alfonso, W. *Historia de la corrupción en el Perú*. Tercera Edición. Lima: IEP, 2021.
- Rímac Narro, José. «Comentarios sobre la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios: ¿Es la prescripción una institución inmodificable?» *Proyecto Anticorrupción 54* (Instituto Democracia y Derechos Humanos, Pontificia Universidad Católica del Perú) 47, Año 5, n° 10 (2017).
- Rímac Narro, José. «Imprescriptibilidad de los delitos de corrupción.» En *Administración pública & control: información especializada para funcionarios*, de José Luis Rímac Narro. 2017.
- Rojas Vargas, Fidel. *Delitos contra la administración pública*. Quinta edición. Tomo II vols. Gaceta Jurídica, 2021.
- . *Delitos contra la Administración Pública*. Cuarta edición. Lima: Grijley, 2007.
- Sáenz Torres, A. «La Prohibición de la prescripción o la imprescriptibilidad como reforma penal constitucional.» *Vox juris* 36, n° 2 (2018): 147-161.
- Salinas Siccha, R. *Delitos contra la Administración Pública*. Cuarta edición. Grijley, 2016.
- Salinas Siccha, Ramiro. *Delitos contra la Administración Pública*. Quinta edición. Lima: Iustita, 2019.
- Salinas Siccha, Ramiro. «El bien jurídico en los delitos de infracción del deber.» *Revista Actualidad Penal*, (Instituto Pacífico), n° 105 (2023): 167-168.
- Torres Pachas, David. «Apuntes sobre el bien jurídico protegido en el delito de tráfico de influencias.» *Proyecto Anticorrupción. Boletín 53*, 2015.
- Torres Pachas, David. «Los efectos del fenómeno de la Corrupción.» *IDEHPUCP. Boletín y eventos*, 2022.
- Uscamayta Carrasco, Wilfredo. «Constitucionalización de la muerte civil como una medida que coadyuve al pago de la reparación civil de los funcionarios públicos sentenciados por el

delito de corrupción. "Reforma del artículo 41 de la Constitución Política".» *Open Journal Systems Lex* 15, nº 20 (2017).

Vásquez Vásquez, Francisco, Cecilia Narváez Zurita, Marcelo Guerra Coronel, y Juan Erazo Álvarez. «La imprescriptibilidad de los delitos contra la administración pública: Caso ecuatoriano.» *Iustitia Socialis. Revista Arbitrada Interdisciplinaria* 5, nº 8 (2020).

Vílchez Chinchayán, Ronald.). *Delitos Contra la Administración Pública. Una revisión de la parte general y especial. Una propuesta de interpretación*. Editores del Centro, 2021.

Vílchez Chinchayán, Ronald. «Los Delitos de Corrupción Pública más graves: una revisión al art. 41 de la Constitución Política del Perú.» *Revista Oficial del Poder Judicial. Órgano de investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú* 15, nº 19 (2023): 109-136.



Documentos legales y jurisprudenciales

Legislación

Código Penal Peruano. Decreto Legislativo Nro. 635. Promulgado el 03 de abril de 1991.
Constitución Política del Perú 1993. Promulgada el 29 de diciembre de 1993.
Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. A/ ACONF.183/9 de 17 de julio de 1998.
Ley Nro. 30225, Ley de Contrataciones del Estado. Decreto Supremo Nro. 082-2019-EF
Nuevo Código Procesal Penal. Decreto Legislativo Nro. 957 Promulgado el 22 de julio de 2004.

Jurisprudencia

Acuerdo Plenario Nro. 8-2008-CJ-116 de fecha trece de noviembre de dos mil nueve. Corte Suprema de Justicia de la República V Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanentes y Transitorias.
Corte Suprema de Justicia Sala Penal Permanente. R.N. Nro. 1791-2012 Ancash. Lima. Catorce de enero de dos mil catorce.
Exp. 3630-2001, Ejecutoria Suprema emitida el 23 de enero de 2003.
The Prosecutor vs. Jean-Paul Akayesu, Caso N.º ICTR-96-4-T, Sentencia del 2 de septiembre de 1998
Tribunal Constitucional. Pleno Jurisdiccional Nro. 0019-2005-PI/TC. *Sentencia del Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional. Más del 25% del número legal de miembros del Congreso de la República (demandantes) c. Congreso de la República (demandado)*. Del 21 de Julio de 2005.

Proyectos de ley

Proyecto de Ley Nro. 119/2016-CR, que propone modificar el artículo 41 de la Constitución Política del Perú. [Congreso de la República], 23 de agosto de 2016.
Proyecto de Ley Nro. 121/2016-CR, que propone modificar el artículo 41 de la Constitución Política del Perú. [Congreso de la República], 24 de agosto de 2016.
Proyecto de Ley Nro. 127/2016-CR, que propone modificar el artículo 41 de la Constitución Política del Perú. [Congreso de la República], 24 de agosto de 2016.
Proyecto de Ley Nro. 549/2016-CR, que propone modificar el artículo 41 de la Constitución Política del Perú. [Congreso de la República], 04 de noviembre de 2016
Proyecto de Ley Nro. 559/2016-CR, que propone modificar el artículo 41 de la Constitución Política del Perú. [Congreso de la República], 07 de noviembre de 2016.

Proyecto de Ley Nro. 467/2016-CR, que propone modificar el artículo 41 de la Constitución Política del Perú. [Congreso de la República], 21 de octubre de 2016.

Proyecto de Ley Nro. 638/2016-CR, que propone modificar el artículo 41 de la Constitución Política del Perú. [Congreso de la República], 15 de noviembre de 2016.

Dictámenes

Dictamen en conjunto de las Comisiones de Constitución y Reglamento y de Justicia y Derechos Humanos, que propone modificar el artículo 41 de la Constitución Política del Perú. [Comisión de Constitución y Reglamento y de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República], 07 de diciembre de 2016.

Disposiciones de casos fiscales

Carpeta Fiscal Nro. 162-2017 Disposición Nro. 01-2019- MP- FN – FPCEDCF- Piura / no procede formalizar ni continuar con la investigación preparatoria de fecha diecisiete de julio del año dos mil diecinueve

