

FACULTAD DE DERECHO

Escuela Académico Profesional de Derecho

Tesis

**La vulneración del principio de proporcionalidad
en la imposición de sanciones por la comisión del
delito de concusión**

Milder Lasalle Arce Quispe

Para optar el Título Profesional de Abogado

Arequipa, 2021

Repositorio Institucional Continental
Tesis digital



Esta obra está bajo una Licencia "Creative Commons Atribución 4.0 Internacional" .

DEDICATORIA

A la memoria de mi Sra. Madre (Q. E. P. D.)
Martina Quispe Amarú, quien me enseñó que
no hay nada imposible para nuestros
propósitos; a mi hermano Oscar, quien me
inculcó la perseverancia; a mi esposo e hijos,
por su comprensión y apoyo incondicional.

AGRADECIMIENTOS

Deseo expresar la más sincera gratitud a la Universidad Continental, quien me acogió y me brindó la oportunidad de continuar con mis objetivos trazados, designándome un gran asesor, el señor docente Elliot Gianfranco Mejía Trujillo, para una mejor dirección y apoyo en la elaboración de la presente tesis.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

DEDICATORIA.....	ii
AGRADECIMIENTOS.....	iii
ÍNDICE DE CONTENIDOS.....	iv
RESUMEN.....	vi
ABSTRACT.....	vii
INTRODUCCIÓN.....	viii
CAPÍTULO I.....	1
PLANTEAMIENTO DEL ESTUDIO.....	1
1.1. Tema de Investigación Delimitado.....	1
1.2. Planteamiento del Problema.....	4
1.3. Objetivos.....	4
1.4. Hipótesis.....	5
1.5. Justificación.....	5
CAPÍTULO II.....	8
MARCO TEÓRICO.....	8
2.1. Antecedentes del Problema.....	8
2.2. Marco Conceptual.....	11
CAPÍTULO III.....	57
DISEÑO METODOLÓGICO.....	57
3.1. Categoría de Estudio.....	57
3.2. Método de Investigación.....	57
CAPÍTULO IV.....	60
RESULTADOS.....	60
4.1. Análisis Estadístico de las Sentencias.....	62
4.2. Discusión de Resultados.....	68

CONCLUSIONES.....	72
RECOMENDACIONES	73
REFERENCIAS	75
Anexos.....	80

RESUMEN

En la presente investigación titulada “La vulneración del principio de proporcionalidad en la imposición de sanciones por la comisión del delito de concusión”; se tienen la finalidad de basar nuestra investigación en las diversas teorías, en la doctrina y la jurisprudencia que ayuden a sustentar nuestro trabajo.

Por lo que nos hemos planteado como objetivo describir cómo se vulnera el principio de proporcionalidad respecto a la pena determinada para el delito de concusión en comparación con el delito de cohecho, vinculado con los casos de corrupción cometidos por funcionarios públicos; en donde se ha analizados sentencias referidas a nuestro tema de investigación, de las cuales se ha observado que el mencionado principio muchas veces no se encuentra correctamente motivado; lo que ha provocado que los jueces al momento de imponer la pena en el delito de concusión, esta sea de tres años, a lo cual el sujeto activo puede solicitar la suspensión bajo el cumplimiento de medidas de conducta.

Palabras clave: concusión, cohecho, principio de proporcionalidad, pena privativa de la libertad.

ABSTRACT

In the present investigation entitled "The violation of the principle of proportionality in the imposition of sanctions for the commission of the crime of concussion"; We aim to base our research on the various theories, doctrine and jurisprudence that help support our work.

Therefore, we have set ourselves the objective of describing how the principle of proportionality is violated with respect to the penalty determined for the crime of concussion in comparison with the crime of bribery, linked to cases of corruption committed by public officials; where sentences referring to our research topic have been analyzed, of which it has been observed that the aforementioned principle is often not correctly motivated, causing the judges to impose the penalty in the crime of concussion this is 3 years , to which the active subject can request the suspension under compliance with conduct measures.

Keywords: Concussion, bribery, principle of proportionality, custodial sentence.

INTRODUCCIÓN

La problemática que abordamos en la presente investigación tiene por objeto describir cómo se vulnera el principio de proporcionalidad respecto a la pena determinada para el delito de concusión en comparación con el delito de cohecho, vinculado con los casos de corrupción cometidos por funcionarios públicos. Pese a que el delito de concusión guarda relación con otros tipos penales, este no es sancionado con la rigurosidad que merece.

En ese contexto surge la pregunta general que nos ayudará a dirigir la investigación: ¿por qué se vulnera el principio de proporcionalidad respecto a la pena determinada para el delito de concusión en comparación con el delito de cohecho, vinculado con los casos de corrupción cometidos por funcionarios públicos? Consideramos que es necesario sancionar con drasticidad a quienes incurran en el delito de concusión tomando en cuenta la gravedad del delito y la proporcionalidad de la pena. Para fundamentar ello, es que el trabajo está dividido en tres capítulos.

El primer capítulo, abordamos el planteamiento del estudio, el cual expone la motivación de la elección del tema de investigación; asimismo, presenta la justificación y su respectiva relevancia; además, los objetivos de investigación. En el capítulo dos o marco teórico, exponemos las teorías y jurisprudencia en las que fundamentamos la investigación, describimos las características fundamentales del delito de concusión, su importancia y el por qué se debe aumentar la pena; asimismo, la relevancia que debe tener el principio de proporcionalidad. También, detallamos los antecedentes del tema.

En el capítulo tres, metodología, detallamos el procedimiento metodológico seguido para la obtención de resultados. Asimismo, el tipo y diseño. También, las técnicas e instrumentos usados. Finalmente, en el capítulo cuatro, análisis y discusión de los resultados, mostramos los resultados a los que arribamos.

Esperamos que esta investigación sea el comienzo para muchas otras en las que se pueda refutar o coincidir en ideas.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL ESTUDIO

1.1. Tema de Investigación Delimitado

A nivel nacional, la corrupción dentro de la administración pública se ha convertido en una problemática que pese haber sido evidenciada sigue ocurriendo en todas las esferas políticas de nuestro país; muchas veces con el menor descaro, algunos funcionarios públicos vienen usando los recursos del Estado para satisfacer sus intereses personales.

Ante este contexto se puede afirmar que el fenómeno de la corrupción se ha institucionalizado; puesto que ha alcanzado los diferentes niveles del aparato estatal como son el Gobierno nacional, regional y local, y ha ocasionado un menoscabo para el desarrollo del país. Por lo que se dice que la corrupción es parte de la naturaleza humana.

La realidad antes descrita genera gran preocupación; pues la corrupción como problema global aumenta cada día más, lo cual nos conlleva a pensar sobre qué se está haciendo mal desde el punto de vista de nuestro ordenamiento jurídico. En ese sentido, es necesario en nuestra investigación hacer el análisis de cómo la pena establecida en el delito de concusión vulnera el principio de proporcionalidad; ya que consideramos que debe existir equidad en los delitos de corrupción de funcionarios, no solo sancionando con una pena alta al ciudadano que se atreve a ofrecer dadas, promesas o cualquier bien con carácter patrimonial a un funcionario o servidor público para que este lo favorezca de alguna forma. Por tanto, nuestra opinión es que se debe sancionar este delito con una pena drástica, debido a que al ser una persona que trabaja dentro de la administración pública a favor del Estado debe practicar sus valores éticos y, de no hacerlo así, debe ser sancionado al igual que un ciudadano de a pie.

Señalado ello nos remitimos al caso el alcalde de Uchumayo en el 2011, todo comienza cuando se llama al proceso licitación para realizar la infraestructura denominada Mejoramiento del Parque Recreativo Villa Unión; en la que fue el ganador de la buena pro el Consorcio Uchumayo, nombrando como representante al señor Henry Williams de la Borda Tafur; quien solicita 10 días para poder adicionar a su expediente una copia de su Registro Único de Proveedores. Antes lo cual recibe la respuesta que si deseaba que se le otorgue ese plazo, debía hablar directamente con el Alcalde Vidal Pinto Paredes; siendo así, que el señor Henry se apersona con el alcalde, y al reiterarle su solicitud el burgomaestre le indica que si desea continuar como la empresa que ganó la buena pro tenía que entregarle el 10 % del valor total de la obra valorizada en 214, 593.81 nuevos soles, y como el porcentaje solicitado daba el monto de 24,000.00 nuevos soles deduciendo los pagos de IGV, ambas partes quedaron que sería 16,000.00 nuevos soles. Para lo que se reúnen en la empresa Centro Red Venta y Servicios Generales y se le hace entrega del dinero solicitado al alcalde; cuando el Ministerio Público tomó conocimiento del caso, se pidió como pena que se le aplique seis (6) años de pena privativa de libertad.

Por otro lado, como podemos observar, no solo en nuestra ciudad se ven este tipos de caos, sino que esto también se evidencia desde el Gobierno central, específicamente del Congreso de la República, en donde se suponen que al estar los representantes del pueblo ocupando un lugar para defender los intereses de la comunidad, terminan siendo parte del delito de corrupción. Es así que tenemos el caso suscitado el 2020 donde el excongresista Jorge Castro Bravo fue denunciado por el delito de concusión, pues se le imputa haber aprovechado su cargo de congresista de la República para obligar a sus trabajadores a entregar indebidamente parte de sueldo para mantener su trabajo y evitar ser despedidos. El excongresista como parte de su descargo mencionó que sus

trabajadores solamente hacían un aporte voluntario. En esa misma línea en febrero del 2021, Jorge Luis Romero, parlamentario andino, es acusado de haber cometido el delito de concusión; ya que, habría inducido a seis trabajadores de su despacho para entregarle un porcentaje de sus sueldos.

Muchos delitos se vienen dando no solo en el ámbito político, sino también en el ámbito de la administración pública, en donde varias figuras que desde gobernadores regiones, alcaldes, regidores, jueces, fiscales o cualquier persona que ostente el cargo de funcionario o servidor público; pues estas personas incurren en el delito de la concusión con la finalidad de que el administrado por su desconocimiento o su desesperación y aprovechándose piden a cambio una retribución patrimonial con la promesa que si el ciudadano común quiere que su caso se resuelva rápido, tiene que colaborar con la autoridad.

Por tanto, las entidades públicas o estales, ante la sociedad, son percibidas con conceptos negativos, en donde la ciudadanía los considera como personas que no sirven a su país y mucho menos al pueblo; pues al contrario se sirven del país y desgracian al pueblo. Y, al ver, que estos funcionarios, a pesar de ser denunciados, muchas veces no les pasa nada, debido a que, en nuestro ordenamiento jurídico penal, específicamente en el artículo 382°, solo se les da una pena no menor de 2 años y no mayor de 8 años, dándoles el beneficio que se puedan acoger al principio de oportunidad o a una terminación anticipada, y a pesar de que pueden ser inhabilitados para continuar trabajando en el estado, esto es letra muerta debido a que muchas veces no se cumple.

Así mismo, vemos que el delito de concusión vulnera el principio de proporcionalidad, debido a que las penas propuestas van desde los 2 años hasta los 8 años de pena privativa de libertad si el funcionario público es quien comete este ilícito. Mientras si fuese un ciudadano común quien propicie el acto de corromper al funcionario

con la finalidad de poderse beneficiar, la pena recaerá hasta 35 años de pena privativa de libertad, siendo esto para nosotros algo desproporcional, pues somos de la opinión que la norma debe ser igual para todos, tanto para quienes ostentan un cargo como funcionario o servidores públicos como para los ciudadanos que se atreven a cometer este delito.

1.2. Planteamiento del Problema

1.2.1. Problema general

¿Por qué se vulnera el principio de proporcionalidad respecto a la pena determinada para el delito de concusión en comparación con el delito de cohecho, vinculado con los casos de corrupción cometidos por funcionarios públicos?

1.2.2. Problemas específicos

- ¿La pena otorgada por la comisión del delito de concusión es proporcional respecto a los casos de corrupción cometido por funcionarios públicos?
- ¿Cuál es la importancia de la aplicación de la pena en el delito de concusión frente al delito de cohecho?

1.3. Objetivos

1.3.1. Objetivo general

Describir cómo se vulnera el principio de proporcionalidad respecto a la pena determinada para el delito de concusión en comparación con el delito de cohecho, vinculado con los casos de corrupción cometidos por funcionarios públicos.

1.3.2. Objetivos específicos

- Describir si la pena otorgada por la comisión del delito de concusión es proporcional respecto a los casos de corrupción cometido por funcionarios públicos.

- Describir la importancia de la aplicación de la pena por la comisión del delito de concusión frente al delito de cohecho.

1.4. Hipótesis

1.4.1. Hipótesis general

Es probable que el principio de proporcionalidad sea vulnerado al momento de determinarse la pena privativa de la libertad en el delito de concusión en comparación al delito de cohecho, en los casos vinculados de corrupción cometidos por funcionarios públicos.

1.4.2. Hipótesis específicas

- Es probable que sea necesario que se reforme la pena privativa de la libertad en el delito de concusión que se encuentra establecido en el artículo 382° del C.P. respecto a los casos de corrupción cometidos por funcionarios públicos.
- Es probable que exista la necesidad de dar importancia a las penas establecidas en el delito de concusión frente al delito de cohecho.

1.5. Justificación

Nuestra investigación tiene como justificación conceptual normativa el artículo 382° del Código Penal; pues resulta de gran interés indagar más sobre el porqué la pena del delito de concusión vulnera el principio de proporcionalidad en los casos de corrupción cometidos funcionarios públicos; analizando si es factible poder incrementar la pena en este delito debido a que la sanción que recibirán los funcionarios por este delito es inferior a la pena que pueda recibir un ciudadano de a pie que corrompe al funcionario, tipificando muchas veces este delito como un cohecho con la finalidad de aplicar la pena más alta.

Por otro lado, debemos señalar que no hay muchos estudios sobre la proporcionalidad de la pena en el delito de concusión establecido en nuestro ordenamiento jurídico; por lo que nuestra investigación será de gran ayuda y apoyo a futuras tesis o investigaciones relacionadas al tema que nosotros estamos desarrollando.

Teóricamente se justifica porque nos basaremos en las diversas bases teóricas que ayudarán a desarrollar nuestra investigación y poder sustentar por qué el principio de proporcionalidad es vulnerado por la pena establecida en el delito de concusión y si es factible el aumento de la sanción de este delito.

En la práctica, nuestra investigación dotará de relevante información que va a poder ser utilizada por los estudiosos de derecho, las personas que laboren dentro del ámbito público, como también al ciudadano de a pie, con la finalidad de que estos conozcan mejor el delito de concusión y pueda aplicarse correctamente, sin la necesidad de argumentar el ilícito con el delito de cohecho.

Metodológicamente se justifica porque explicaremos por medio de la información recabada los nuevos conocimientos que hemos adquirido con referencia a este problema de investigación; conocimientos que aportaran a la sociedad un nuevo punto de vista y poder sacar o reforzar nuevas conclusiones.

Como relevancia humana, la tesis se justifica en el tratamiento legal que se le dará al acusado en su calidad de funcionario público, acomodando correctamente los hechos al delito de concusión, y aplicándosele la pena privativa de libertad correcta sin que esta vulnere el principio de proporcionalidad. Asimismo, al aplicar nuestra investigación con toda la información recolectada servirá como base para dar solución de futuros casos delictuosos que cometan estas personas en su calidad de garante de la buena administración estatal.

Científicamente se justifica a través de las diversas teorías, razones y argumentos que hemos recolectado a lo largo de esta investigación, en donde se ha expuesto las ideas que amparan nuestra investigación; con el objetivo, que pena privativa de libertad dentro del delito de concusión sea proporcional o mayor a la del delito de cohecho; pues en este delito, se infringe el deber de cuidado por parte del agente en su calidad de funcionario público, quien corrompe valiéndose de su cargo al administrado.

A nivel de justificación contemporánea, esta se fundamenta en la parte epistológica, pues nuestra investigación se respalda con las teorías que han fungido de fundamento para dotar de nuevos conocimientos en la materia penal, y da así también la solución a nuestro problema planteado como aportando soluciones a los problemas que se puedan generar.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes del Problema

a) Antecedentes nacionales

En cuanto a los antecedentes nacionales tenemos a Apaza (2018) en su tesis titulada “Análisis de la pena mínima del delito de concusión en aplicación del principio de proporcionalidad” para obtener el título de abogado en la Universidad Nacional del Altiplano, que tiene como enfoque el método cualitativo y su diseño es dogmático-propositivo. Como aporte tiene la finalidad de establecer si las penas establecidas dentro del delito de concusión son proporcionales con respecto a otros delitos y si cumplen con los tres factores de necesidad, idoneidad y proporcionalidad. Finalmente concluye su investigación con lo siguiente: dentro de los delitos contra la administración pública, delitos cometidos por funcionarios públicos, el delito de concusión es el único tipo penal cuya sanción penal mínima es de dos años, y el cual no guarda relación con los demás tipos penales, puesto que la mayoría de las demás conductas prohibidas tienen como sanción penal cuatro años a más. En tal sentido, concluye, es necesario realizar una modificatoria de dicho artículo a fin de que resulte proporcional la conducta prohibida con la sanción penal impuesta, de modo que se garantice la protección del bien jurídico protegido. Asimismo, resulta necesario realizar una modificatoria al artículo 382° del Código Penal en relación con la pena mínima establecida de no menor de dos años, por una de no menor de cuatro años, a fin de que la conducta prohibida, resulte proporcional con la sanción impuesta, todo ello a fin de garantizar la correcta administración pública como bien jurídico protegido.

Por otro lado, Regalado (2017), en su “Informe de Suficiencia Profesional de Expediente: Expediente Penal 054-2012 Delitos de Concusión”, para obtener el título de abogado en la Universidad San Pedro, presentó su investigación con un enfoque cualitativo analítico, debido a que se estudia un expediente penal. Como aporte propone exponer los presupuestos que se deben de cumplir para que el fiscal formule su acusación cuando se presente un caso referente al delito de concusión y concluye su investigación con lo siguiente: en el delito de concusión, hay un tipo especial de abuso del cargo, orientado a la obtención ilícita de bienes o beneficios patrimoniales mediante el uso de la coacción y del convencimiento en tanto medios facilitadores de la consumación típica del delito. Por tanto, se trata así de un ámbito de delincuencia facilitada en uno de sus extremos por el denominado *metus publicae potestatis* (miedo al poder público) que el sujeto activo se esfuerza por lograr.

Finalmente, tenemos a Yupanqui (1991), en su tesis titulada “Delitos cometidos por funcionarios públicos: concusión, peculado y abuso de autoridad”, con un enfoque cualitativo descriptivo, resaltó la importancia que tiene el delito de concusión dentro del ordenamiento jurídico y la calidad del agente como es el funcionario público a la hora de cometerlo. Concluye su investigación con lo siguiente: 1.) El funcionario público es el titular que desempeña funciones públicas. En otras palabras, es el trabajador que realiza actividades para el Estado y se rigen por leyes especiales. 2) El delito de concusión es el cometido por el funcionario o servidor público, que abusando de su cargo percibe con propósito de lucro, contribuciones, tasas e indemnizaciones no debidas. 3) Los delitos cometidos por los funcionarios públicos son el abuso de autoridad, concusión, peculado y corrupción de funcionarios. El sujeto activo en este tipo de delitos es el funcionario público; un particular no comete este delito, ya que podrá estar como apropiación ilícita, estafa, pero nunca delitos de funcionarios públicos.

b) Antecedentes internacionales

Como antecedentes internacionales contamos con Oxandaburu (2016), quien, a través de su tesis titulada “El problema de las exigencias ilegales de los funcionarios públicos a título propio en el derecho penal argentino, ¿se encuentra debidamente tipificado el delito de concusión en nuestra actual legislación penal?”, para optar el título profesional de abogado en la Universidad Empresarial-Siglo Veintiuno, tiene como enfoque cualitativo método descriptivo para exponer y evaluar el delito de concusión. Su aporte es dar a conocer que el delito de concusión dentro del ordenamiento jurídico argentino no se encuentra correctamente legislado. Arribó a las siguientes conclusiones: (i) el delito de concusión no es atípico y la conducta del funcionario público debe ser siempre condenable; (ii) el delito de concusión dentro de la legislación argentina debe ser tratado como un delito autónomo, en donde se respeten los pactos internacionales sobre corrupción y la pena de este sea proporcional al hecho y al agente que cometió el delito.

Por otro lado, Portomeñe (2018), mediante su investigación titulada “Concusión y Corrupción: Su Delimitación en el Derecho Penal Español”, para la *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, tiene como enfoque cualitativo el método descriptivo y comparativo. Su aporte es de limitar las exacciones ilegales del delito de cohecho como de concusión y concluyó lo siguiente: a pesar que la doctrina española viene advirtiendo las diferencias entre el delito de concusión y cohecho, estos no son atendidos al momento de la calificación del delito; la clave para poder tipificarlas está establecida en su teleología que es el comportamiento de agente activo frente al tratamiento de ambos delitos.

Finalmente contamos con la autora Ardila (2013), quien mediante su artículo titulado “El delito de concusión en la doctrina y en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia” para optar el grado de Magíster en Derecho Penal en la Universidad EAFIT-

Colombia, tiene un enfoque cualitativo. Su aporte se basa en demostrar que el administrado tiene temor al poder público, debido a que la figura del delito de concusión se desvirtúa y se acusa por el delito de cohecho. Concluyó con lo siguiente: (i) el delito de concusión admite la tentativa en cualquiera de sus modalidades; (ii) el delito de concusión demanda el resultado psicológico de la víctima; (iii) los actos que realice el sujeto activo en el delito de concusión deben provocar en la víctima una sensación de miedo y si ese temor no es suficiente para provocar en la víctima la voluntad de actuar se puede hablar de tentativa; (iv) la interpretación que se ha propuesto en esta investigación ha logrado que los jueces al momento de hacer la interpretación de los hechos para sentenciar, vean desde un panorama más amplio de los actuados en donde se valore las características personales de la víctima con la finalidad de que se pueda evidenciar si hubo amedrentación por parte del funcionario en contra del administrado.

2.2. Marco Conceptual

2.2.1. La corrupción

El fenómeno de la corrupción perjudica a todas las esferas de un Estado y en la actualidad se ha convertido en una problemática que merece ser abordada desde diferentes frentes, para procurar dar una explicación de su origen y evidenciar el impacto que ocasiona en la sociedad. A nivel nacional e internacional se han implementado innumerables acciones para poder combatirla, pese a todos los esfuerzos no se ha podido eliminarla.

Abordar esta problemática fue una de las razones que nos motivó a realizar esta investigación, en ese sentido coincidimos con Ramón (2014) cuando manifiesta que la corrupción es la causante de que se vulnere la gobernabilidad y se atente contra la democracia, asimismo perjudica los derechos de los ciudadanos de a pie. Lo más grave de esta situación es que esta anomalía se ha convertido en una práctica cotidiana, la cual

se está institucionalizando y viene siendo normalizada por todos los actores sociales, incluso se ha llegado a catalogar como parte de la idiosincrasia nacional.

Quiroz (2013) define a la corrupción como el uso y abuso del poder por parte de las altas esferas políticas constituidas por funcionarios que se coluden sobre la base de intereses personales con la finalidad de obtener beneficios económicos ilícitos vulnerando el correcto funcionamiento del desarrollo social. Además, añade que el poder y la política son factores importantes para el surgimiento de la corrupción; ya que las personas o grupos que los ostentan hacen un uso inadecuado de sus funciones traducido en el desvío de los recursos públicos para fines personales o de terceros.

2.2.1.1. Corrupción y función pública

A decir de Hernández (2018), la corrupción es la acción u omisión cometida por funcionarios públicos o autoridades públicas que haciendo mal uso de su poder institucional derivan los recursos financieros del Estado para obtener beneficios ilícitos. Por su parte, Ramón (2014) señala que perjudica el correcto funcionamiento de la democracia y transgrede el bien común.

Rowland (1998) cita a Pasquino (1988), quien define a la corrupción como el fenómeno causado por la acción de un funcionario público, quien ignora los patrones normativos con el propósito de beneficiarse o favorecer a un tercero a cambio de una dádiva o recompensa. Asimismo, manifiesta que un acto corrupto es aquel realizado por aquella persona o autoridad que ocupa un cargo dentro de la administración pública, tal acto puede ser de influencia ilegal o ilegítima.

Por otro lado, Montoya (2015) sostiene que la corrupción es un problema grave para todo el aparato estatal; pues quebranta la razón de ser de la administración pública, que es el bienestar general, lo cual se debe a que quienes tienen a su cargo el poder público mediante elección, selección, designación o nombramiento hacen un uso indebido de este

para satisfacer intereses personales, perjudicando al sector de la población con menos capacidad económica.

Respecto a la administración pública, Ramón (2014) señala que existe un nexo causal entre función pública y poder; pues el poder implica ostentar influencia sobre los demás; por otro lado, el funcionario público es aquella persona que es parte integrante de la función pública y presta servicios para el Estado.

2.2.1.2. Enfoques de la corrupción

Debido a la gravedad del asunto y por su complejidad, Mujica (2011) propone tres enfoques:

a) El enfoque económico, que incluye dos objetivos

- Determinar la variable de riesgo que implica la corrupción mediante la medición de los niveles de esta.
- Identificar el perjuicio económico que ocasiona la corrupción en una sociedad.

b) El enfoque jurídico-institucional

- Abordar el análisis de la corrupción desde el ámbito legal para evidenciar sus deficiencias o vacíos, para implementar leyes que permitan corregir las ambiciones personales de algunas personas mediante penas o sanciones más drásticas.

c) El enfoque cultural

- La corrupción es un fenómeno que se ha expandido en todas las esferas del aparato estatal; asimismo la sociedad civil viene normalizando o tolerando.

Montoya (2015) sigue a Transparencia Internacional (1997), cuyos integrantes quienes elaboraron la *Guía anticorrupción*, que plantea condiciones culturales por las cuales las prácticas corruptas vienen siendo toleradas.

- a) La tolerancia social del lucro antes que la ética, mediante la obtención de privilegios privados.
- b) Grupos sociales que ignoran la ley y están inmerso dentro de una cultura de ilegalidad.
- c) Conflicto entre sistemas normativos tradicionales y el surgimiento de un orden social moderno.
- d) Ausencia del sentimiento de solidaridad para con el bienestar común, frente a la nula idea de nación.

2.2.1.3. Clases de corrupción

El Grupo Temático de Política Anticorrupción y Ética Judicial (2003), citados por Montoya (2015), propone la siguiente clasificación para comprender la magnitud de esta problemática:

A. Por su naturaleza

- Corrupción política. Personas con capacidad de decisión. Altas esferas de poder político (presidentes, congresistas, etc.)
- Corrupción burocrática o administrativa. Instalada en los niveles intermedios de los organismos públicos, aquellos funcionarios que tienen trato directo con los ciudadanos.

B. Por su grado de desarrollo

- Corrupción individual o directa. Cometida por personas que no integran una red de corrupción, actúan de forma unilateral, por

ejemplo, los policías de tránsito, que solicitan coimas para evitar alguna papeleta.

- **Corrupción sistemática o institucionalizada.** Se da mediante las redes de corrupción enquistadas dentro de la administración pública, evidenciándose ausencia de valores generalizada.

2.2.1.4. Causas de la corrupción

Rowland (1998) plantea las siguientes causas:

a) **Causas afectivas.** Originado por una cuestión moral, sin embargo, también se incluye el desconocimiento de una norma.

b) **Causas formales.** Ausencia de la delimitación entre lo público y lo privado. Es decir, que un sistema normativo que no va acorde con la realidad nacional.

c) **Causas culturales.** Definido por la tolerancia de determinada sociedad a las prácticas corruptas; es decir, a su grado de tolerancia.

2.2.2. La administración pública

León et. al (2015) señalan que la administración pública debe entenderse como un sistema social dinámico, donde tanto los funcionarios o servidores públicos, que laboran dentro del órgano estatal junto con los administrados, logren integrarse con la finalidad de garantizar el cumplimiento del interés social, bajo las bases de la normativa jurídica que encausen a la legalidad de las acciones públicas a favor del Estado constitucional de derecho. Así mismo, sostiene que cuando esta es perturbada por un acto criminal por parte de quienes se supone que son las personas encargadas de velar por su buena administración se vulnera el interés general y buena eficiencia, comprobándose entonces que esto se está rigiendo por intereses particulares, ya sea por parte del administrado o de la administración.

Por otro lado, Regalado (2017) coincide con el autor citado líneas arriba al indicar que la administración pública es el puente que une al Estado con los ciudadanos, quienes se van a identificar a través de sus acciones y el destino que le den a estas. Bajo los estándares de eficiencia a favor de los administrados, quienes van en todo momento van a evaluar su comportamiento. De igual modo, este va a estar regido por las normas del derecho penal cuando se detecte un ilícito doloso que va a ocasionar una fragmentación entre el Estado y el ciudadano, donde se condenarán estos hechos ocasionados tanto por el particular que ejerce dentro del Estado una función como por el tercero que busca su beneficio personal.

2.2.2.1. Delitos contra la administración pública

Minaya (2015) sostiene que los delitos en contra de la administración pública perjudican el correcto funcionamiento administrativo de la entidad pública en todo nivel de la entidad estatal; lo que va a repercutir en los ciudadanos, debido a que el debido proceso dentro del ente estatal no cumplirá ni garantizará las decisiones legales que pueda tomar el funcionario público; por otro lado, debemos hacer referencia que el elemento tipo de este delito será el funcionario público, porque él es el agente activo en los delitos de corrupción en contra de la administración pública, denominando a este tipo penal como delitos especiales por cualidad.

Por otro lado, debemos hablar sobre lo que se entiende por delito especial por parte del agente activo, para ello citaremos a Montoya (2015), quien señala que existen dos enfoques para definir esta categoría una es a través de la doctrina y otra por la jurisprudencia, teniendo entonces dos conceptos:

- a) Delito especial en sentido simple. Estos delitos son cometidos por personas que guardan una cierta cualidad o condición que va tipificada dentro del ordenamiento penal.

- b) Delito especial en sentido complejo. Aquí se ha delimitado que solo determinados sujetos cualificados pueden ser autores de este delito (p. 51).

Es decir, para que se cometa este delito, el partícipe principal debe y tiene que ser el funcionario o servidor público, quien obedeciendo a intereses particulares para sí o favor de un tercero, comete un ilícito penal cuya consecuencia afecta a la debida administración de la entidad Estatal.

2.2.2.2. Delitos cometidos por funcionarios o servidores públicos

Dentro de la administración pública, no podemos negar que no existen delitos que ponen en jaque la debida administración o prestación de servicio del Estado; pues como no es ajeno a nosotros sabemos que muchas veces dentro de las entidades estatales existen personajes que más allá de servir al pueblo, se sirven de este; por lo que enumeraremos los delitos que cometen los funcionarios dentro de su ejercicio.

Para ello, citaremos a Rodríguez, et ál. (2014), cuyo compendio nos ayudará a describir cada uno de los delitos:

- i. **Abuso de autoridad.** La R. Q. 17-2013, Ejecutoria Suprema, refiere que este delito se encarga de sancionar la conducta del funcionario público que abusa de su autoridad para perjudicar a un tercero; este actuar es doloso, debido a que el sujeto activo actúa con la voluntad de querer causar el perjuicio (Rodríguez, et ál., 2014).
- ii. **Cohecho.** Este tipo penal trata de la aceptación de un bien con connotación patrimonial o promesa que se le hace o entrega a un funcionario público con la finalidad de que este ejecute u omita una acción que se encuentra bajo sus funciones (Rodríguez, et ál., 2014).
- iii. **Concusión.** Es conocido como el delito de la infracción de deber, debido a que es el mismo funcionario o servidor público, quien aprovechándose de su

cargo mediando violencia, amenaza o engaño, obliga o induce a un tercero a darle un bien o cualquier beneficio patrimonial a su favor o a otra persona (Rodríguez, et ál., 2014).

- iv. Colusión.** De acuerdo con la RN 3307-2008, este delito es el acuerdo simulado entre dos o más personas que ostentan el cargo se funcionarios o servidores públicos quienes mediante voluntades maliciosas traicionan dolosamente con el fin de lograr un fin ilícito perjudicando a un tercero (Rodríguez, et ál., 2014).
- v. Enriquecimiento ilícito.** Este delito busca sancionar al funcionario o servidor público que ilegalmente mediante el abuso de su cargo incrementa ilícitamente su patrimonio que no necesariamente proviene del Estado o si proviene de terceros; se configura cuando los sujetos activos incrementan su patrimonio ilegalmente al haberse aprovechado de su cargo (Rodríguez, et ál., 2014).
- vi. Exacción ilegal-cobro indebido.** Se consuma cuando el servidor o funcionario público exige o hace pagar al administrado tasas excedentes a su valor normal; de igual modo, cuando se le exige que pague una contribución sin explicar por qué (Rodríguez, et ál., 2014).
- vii. Malversación de fondos.** El agente que puede ser funcionario o servidor público desvía los fondos del Estado o el destino de los bienes, ya sea a favor de estos o a favor de terceros (Rodríguez, et ál., 2014).
- viii. Negociación incompatible.** En este tipo penal, el actuar del funcionario público o del servidor, valiéndose de su cargo de forma indebida, intente favorecer a un tercero para que pueda contratar con la entidad donde este labora simulando que la contratación fue legal (Rodríguez, et ál., 2014).

- ix. **Omisión de actos de función.** El sujeto activo en este delito debe ser la persona que labora dentro de la entidad estatal y ostenta un cargo dentro de esta; el actuar debe ser de doloso con la finalidad de omitir, rehusarse o retardar un acto o procedimiento que se encuentre a su cargo (Rodríguez, et ál., 2014).
- x. **Patrocinio ilegal.** El sujeto activo dentro de este delito debe defender, representar o interceder por sí mismo o por un tercero para favorecerlo o beneficiarlo de alguna forma, no bastando solamente con el asesoramiento que el funcionario público pueda brindar (Rodríguez, et ál., 2014).
- xi. **Peculado.** Es la apropiación ilícita de los bienes del Estado por parte de los funcionarios o servidores públicos, quienes eran los llamados a la adecuada administración y custodia de estos (Rodríguez, et ál., 2014).

2.2.2.3. El bien jurídico protegido

Rodríguez et ál. (2014) y Montoya (2015) citan la RN 668-2007, Ejecutoria Suprema emitida el 3 de junio de 2008, que establece que el bien jurídico es el correcto funcionamiento de la administración pública; es decir, que se cumpla con su objetivo de forma legal prestando un buen servicio o gestión por parte de las entidades del Estado con la finalidad de cumplir sus fines constitucionales; por otra parte, señalan que esta premisa tiene un concepto supraindividual; es decir, la titularidad es compartida por la sociedad en su conjunto y este delito no es realizado por un sujeto en particular, sino que el sujeto activo tiene que cumplir con una cualidad que es el de ser parte funcional del Estado.

2.2.2.4. La titularidad del bien

Montoya (2015) indica que existen dos posturas la primera es que el sujeto pasivo es el Estado, específicamente la entidad estatal perjudicada con el comportamiento del funcionario o servidor público; la segunda está constituida por los ciudadanos, porque al

afectar el funcionario público el bien jurídico protegido, trae consigo la vulneración de los derechos de los administrados y la sociedad en general.

Es decir, debemos entender que el titular del bien no solo es la entidad vulnerada por el comportamiento atípico del o de las personas que laboran a favor de la entidad estatal; sino, que esto acarrea que en general seamos nosotros los ciudadanos quienes seremos vulnerados en nuestros derechos.

2.2.3. El delito de concusión

El delito de concusión, se encuentra tipificado en nuestro Código Penal en el artículo 382°, que hace referencia que, si un funcionario o servidor público aprovechándose de su cargo, obliga o induce a una persona a prometer o dar un bien o un beneficio patrimonial, será reprimida con una pena privativa de libertad no menor de dos años y no mayor de ocho años.

Literalmente este artículo 382° del C.P. establece lo siguiente:

El funcionario o servidor público que, abusando de su cargo, obliga o induce a una persona a dar o prometer indebidamente, para sí o para otro, un bien o un beneficio patrimonial, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de ocho años.

Ahora bien, como ya conocemos el delito de concusión en su forma legal, ahora analizaremos este delito, para ello citaremos a Luyo (2016) y Regalado (2017), quienes coinciden en indicar que el delito de **concusión** proviene de los vocablos del latín *concutio*, *concutio* o *concutere*, que significaba funciones derivadas de las personas encargadas de la administración del Estado. Así mismo, al regirse por los verbos *obligar* o *inducir* obedecen al término denominado *abuso de cargo*, incluyendo la violencia cuando la cualidad del agente le permita hacerlo, por ejemplo, los miembros del Ejército o de la Policía Nacional del Perú. Ese mismo sentido, se debe entender que no se excluye

a los demás funcionarios públicos, debido a que ellos al tener la cualidad de su cargo pueden perjudicar al ciudadano si este se niega a cumplir con lo solicitado por el funcionario.

Por su parte, Rojas (2007) señala que concusión es una forma especial de abuso de poder con la finalidad de conseguir provecho económico ilegal por medio de “temor engaño, presión, compulsión o el uso de la fuerza física” (p. 74) en donde el agente aprovecha del cargo que ejerce dentro de la administración pública. Asimismo, resalta que la concusión penal tiene similitud con la extorsión simple, ya que se vale del uso de violencia para obtener algún provecho ilegítimo.

El delito de concusión solo puede ser cometido por funcionario públicos; pues al desarrollar funciones dentro de la administración pública adquiere facultades que si es que se utilizan de forma deliberada pueden lesionar el bien jurídico protegido que vendría a ser la administración pública; en ese mismo sentido, afirma que la consumación del delito de concusión se debe al ejercicio ilegal de las funciones y facultades que el servidor público ostenta; es decir, que el mal uso de la actividad pública es el medio por el que se vulnera la administración pública a través del accionar malicioso del funcionario para obligar o inducir a una persona a dar o prometer de forma ilegal un bien o beneficio patrimonial (Torres, et al., 2014).

La Corte Suprema de Justicia, citada por Torres et al (2014) precisa lo siguiente:

(...) este abuso del cargo incida sobre la voluntad del sujeto viciando la misma, convirtiéndose en un constreñimiento o una inducción, es decir, conlleva al uso de violencia, la que es ejercida sobre la víctima para doblegar su voluntad, de tal modo que acceda a sus ilegítimas pretensiones (...) (p. 14)

2.2.3.1. Clases de concusión

Regalado (2017) cita a los autores Carrara y Carmignani, quienes distinguen el delito de concusión bajo dos clases, las cuales son las siguientes:

a) **Concusión propia e impropia.** Se basa en la cualidad del agente y sea este funcionario o particular que mediante amenaza o extorción obligue a entregarle un beneficio; en la actualidad esta clasificación no goza de aceptación alguna.

b) **Concusión explícita o implícita.** Será explícita cuando el funcionario haciendo uso de su poder o cualidad exija a la víctima que dé o prometa dar algún beneficio con connotación patrimonial; y, será implícita cuando el funcionario valiéndose de engaños, argucias o induciendo en error al ciudadano lo convenza para que le dé dinero o algún beneficio.

2.2.3.2. La conducta del agente activo y del agente pasivo

El Instituto de Democracia y Derechos Humanos (2019) hace referencia a las conductas realizadas tanto por el agente activo como la reacción del agente pasivo, las cuales pasamos a escribir:

a) Conducta del sujeto activo

Antes de describir la conducta del sujeto activo debemos hacer referencia a Rojas (2007), quien señala que los funcionarios o servidores públicos son aquellas personas que cumplen un rol dentro del Estado; algunos de ellos, aprovechándose de ese cargo hacen mal uso de su labor y abusando de este; también está comprendida la persona que ha sido nombrada irregularmente para ocupar un puesto dentro de la entidad estatal.

Ahora bien, como lo hemos señalado párrafos arriba, la conducta del sancionada comprende dos verbos rectores, el primero es el de *obligar*, ello no necesariamente es el uso de la fuerza física en contra de una persona, sino comprende a la amenaza que hace el funcionario o servidor público en contra del administrado señalándole que de no

cumplir con lo que se le está pidiendo, este podrá sufrir algún perjuicio derivado de la administración pública; y el segundo es la *inducción*, en donde el funcionario o servidor persuaden, seducen y convencen al administrado para que de alguna manera se vea forzado en inclinar su voluntad a ejecutar la entrega o promesa de algún beneficio de índole patrimonial; en ambas conductas media el abuso del cargo del funcionario (Instituto de Democracia y Derechos Humanos, 2019).

b) Conducta del sujeto pasivo

Esta figura va ligada al miedo que tiene la víctima de que el funcionario cumpla con la amenaza de perjudicarlo si este se niega hacer lo que se le solicito; por lo que su conducta se basa en su capacidad de actuación de acuerdo con su estado psicológico, siendo que a la persona no se le puede exigir que actúe conforme a derecho. Por otro lado, tenemos el actuar de la persona mediante el error, ello quiere decir que su actuar se encuentra conforme a derecho en la creencia de que el funcionario no lo está engañando para poder sacar un beneficio económico de su parte, ello se encuentra tipificado bajo la premisa del error de tipo (Instituto de Democracia y Derechos Humanos, 2019).

2.2.3.3. La naturaleza del beneficio

La entrega o beneficio que va a recibir el funcionario o servidor público debe ser de carácter patrimonial de acuerdo con lo establecido en nuestro ordenamiento jurídico, se comprende entonces que este bien patrimonial puede ser un bien mueble o inmueble que tenga carácter de cosa cierta, tangible y con la finalidad de que este se pueda convertir en dinero. Así mismo, esto comprende también que se le otorgue al sujeto activo utilidades, créditos, participación como accionario de una empresa, entre otras, con la finalidad de que este pueda engrandecer su patrimonio (Instituto de Democracia y Derechos Humanos, 2019).

2.2.3.4. La consumación del delito

El Instituto de Democracia y Derechos Humanos (2019) señala que este delito se configura con la entrega del beneficio o promesa, con lo que se identificará un delito de resultado y de mera actividad; además, sostiene que no es necesario que el funcionario público cumpla con su amenaza de perjudicar al administrado.

Por otro lado, Rodríguez et ál. (2014) indican que de acuerdo con la RN 3168-2011, Ejecutoria Suprema emitida el 30 de enero de 2013, la consumación de este delito tiene una connotación mixta que comprende el obligar a dar o prometer y la inducción a la persona de dar o prometer.

2.2.3.5. El bien jurídico protegido

Rodríguez et ál. (2014) señalan que el bien jurídico protegido es el correcto funcionamiento de la administración pública, el prestigio y la reputación de la entidad estatal encargada de prestar servicios a favor de los administrados.

Mientras que para Regalado (2017), que cita a Pagliaro (1995) y concuerda, el fin es la salvaguarda del buen funcionamiento y el prestigio de la administración pública, lo que se traduce en el accionar probo de los funcionarios y servidores públicos.

Por su parte, Torres et al (2014) sostiene que es el fin prestacional que cumple la administración pública; en ese sentido, se procura el desarrollo legítimo de la administración pública. Por tal motivo, se incide en la voluntad del agente; es decir, que valiéndose de las atribuciones propias de su cargo este no puede obtener beneficios particulares, de ser así se estaría vulnerando la legalidad de la administración pública.

Luyo (2016), cita a Peña (2016), quien señala que pueden coexistir dos objetos de tutela penal, por un lado, salvaguardar el correcto accionar de los funcionarios en favor de la comunidad y por otro lado garantizar la confianza que tienen los administrados de que estos ejercerán sus funciones dentro de la legalidad que su cargo exige.

2.2.3.6. Los comportamientos típicos en el delito de concusión

a) Abuso del cargo

Rojas (2007), cita a Antolisei (s/f), quien manifiesta que abusar del cargo es la acción indebida que realiza el funcionario público aprovechándose de las facultades que le fueron conferidas, producto de su investidura.

Por otro lado, Abanto (s/f), seguido por Rojas (2007), manifiesta existe del delito de concusión cuando el agente por acción u omisión haga uso indebido de su cargo, cuando este se encuentre realizando funciones propias de su cargo.

Por último, Rojas (2007) concluye que estamos ante un delito que tiene una configuración especial respecto a la forma en que ocurre; ya que debe producirse un abuso del cargo, el cual ocurre mediante la coacción, todo ello con el propósito de obtener bienes o beneficios ilícitos.

b) Obligar a dar o prometer

Rojas (2007) manifiesta que obligar implica ejercer violencia para que la víctima actúe en función de los requerimientos del sujeto activo; es decir, forzar en su voluntad para lograr un beneficio ilícito. En igual sentido, Arboleda y Ruiz (s/f), seguidos también por Rojas (2007), indican que la conjunción del uso de violencia y la amenaza son el resultado del abuso de funciones por quien tiene la calidad de funcionario público.

c) Inducir a dar o prometer

El sujeto con la finalidad de doblegar la voluntad de la víctima se vale de engaños y persuasiones para que esta de o prometa dar el beneficio ilegítimo. Asu vez, Delpino (s/f), seguido por Rojas (2007), recurre a la doctrina italiana, la cual indica que la inducción tiene que ver con la autoridad del agente activo, quien valiéndose de artimañas y tetras pretenden convencer a la víctima para que dé o prometa en dar.

d) El dar y el prometer dar

Regalado (2017) señala que para que se cometa el delito de concusión debe existir un uso abusivo y arbitrario del cargo el cual implica inducir u obligar sobre la voluntad de la víctima. Dentro del derecho es dar un bien o un beneficio económico producto de la coacción.

e) El objeto de la concusión: “un bien o un beneficio patrimonial”

Precisa Regalado (2017) que lo que busca el sujeto activo es lograr un bien o beneficio pecuniario, el cual puede ser cualquier bien u objeto que puede ser convertido en dinero de modo que se favorezca de forma ilegal. Asimismo, sigue a Camarra (s/f), quien concluye que este delito se configura mediante la codicia desmedida de parte del funcionario público.

2.2.4. El delito de cohecho

Este delito se encuentra tipificado en nuestro ordenamiento penal, forma parte de los llamados delitos de corrupción de funcionarios y se le denomina cohecho, porque se le puede distinguir como la compra venta de la función pública, se caracteriza por ser bilateral. Es decir, se necesita de la participación de dos partes uno es el funcionario público quien es el que acepta un pago o beneficio a cambio de un hacer o dejar de hacer y la otra parte puede ser cualquier persona quien es la que ofrece o da el pago al funcionario con el objeto de salir beneficiado (Montoya, 2015).

En ese mismo sentido, el delito de cohecho se le entiende también como el soborno a una autoridad o funcionario público a través de una dádiva, o promesa a cambio de que haciendo uso de su cargo pueda realizar u omitir un acto que perjudique o favorezca a terceras personas (Dexia Abogados, 2020).

2.2.4.1. Clases de cohecho

A. Cohecho pasivo propio

Como sabemos este delito se encuentra tipificado en el artículo 393° de nuestro Código Penal, el cual al pie de la letra establece lo siguiente:

El funcionario o servidor público que acepte o reciba donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o el que las acepta a consecuencia de haber faltado a ellas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

El funcionario o servidor público que solicita, directa o indirectamente, donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o a consecuencia de haber faltado a ellas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.

El funcionario o servidor público que condiciona su conducta funcional derivada del cargo o empleo a la entrega o promesa de donativo o ventaja, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de diez años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.

Este delito busca sancionar a todo funcionario público que de acuerdo con los verbos rectores establecidos que son *recibe, acepta recibir o solicita recibir donativo o promesa o cualquier ventaja o beneficio*, con la finalidad de realizar u omitir un acto que va en contra de su envergadura y faltando a sus deberes (Montoya 2015).

a) Tipicidad objetiva

- *Acción.* En este delito el funcionario público solicita un bien con connotación patrimonial o alguna otra ventaja para dejar de hacer lo que le corresponde de acuerdo con sus funciones. Se le llama pasivo porque se sanciona al servidor o funcionario público que recibió el soborno solicitado (Ugaz & Ugaz, 2017).
- *El bien jurídico protegido.* Es el correcto funcionamiento de la administración pública, entidad que tiene la finalidad de servir a los administrados con objetividad en cuanto a los intereses generales (Rodríguez, et al., 2014).
- *El sujeto activo y pasivo.* En cuanto al sujeto activo tenemos que es la persona que se encuentra en funciones dentro de la entidad estatal; y, en cuanto al sujeto pasivo es el Estado (Ugaz & Ugaz, 2017).

b) Tipicidad subjetiva

En esta modalidad solo se admite el dolo; es decir, el funcionario o servidor público son consiente y tienen la intención de actuar de acuerdo con el soborno que se les otorgo.

c) La pena

Los autores Ugaz y Ugaz (2017) indican que la pena privativa en este delito va desde los 5 años hasta los 10 años ellos de acuerdo con la modalidad en que se haya perpetuado el delito. Asimismo, este delito admite la pena limitativa de derechos como es la de no ocupar un cargo público por un determinado tiempo; y también admite los días multa.

B. Cohecho pasivo impropio

Este delito se encuentra tipificado en el artículo 394° de nuestro ordenamiento Penal, el cual se encuentra redactado de la siguiente manera:

El funcionario o servidor público que acepte o reciba donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio indebido para realizar un acto propio de su cargo o empleo, sin faltar a su obligación, o como consecuencia del ya realizado, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

El funcionario o servidor público que solicita, directa o indirectamente, donativo, promesa o cualquier otra ventaja indebida para realizar un acto propio de su cargo o empleo, sin faltar a su obligación, o como consecuencia del ya realizado, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.

a) Tipicidad objetiva

- *Acción.* En este delito se sanciona la conducta del sujeto activo, es decir, del funcionario público cuando este recibe, acepta o solicita recibir donativos, promesas o ventajas o cualquier beneficio a su favor, para realizar un acto dentro de sus funciones o por haberlo ya realizado (Montoya, 2015). Se dice que es pasivo impropio porque el funcionario realiza un acto irregular para cumplir una función que normalmente le corresponde desarrollar (Ugaz & Ugaz, 2017).
- *El sujeto activo y pasivo.* El sujeto activo es el funcionario o servidor público y el sujeto pasivo es el Estado.

b) Tipicidad subjetiva

Dentro de este supuesto solo se admite el dolo, que es conocimiento y el querer del actuar del funcionario público.

c) *La pena*

Este delito tiene una pena establecida que va desde los 4 a 8 años de pena privativa de libertad, también se comprende la pena limitativa de derechos y los días multa (Ugaz & Ugaz, 2017).

C. Cohecho pasivo específico

Se encuentra tipificado en el artículo 395° del Código Penal, el que se encuentra estipulado de la siguiente forma:

El Magistrado, Árbitro, Fiscal, Perito, Miembro de Tribunal Administrativo o cualquier otro análogo a los anteriores que bajo cualquier modalidad acepte o reciba donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, a sabiendas que es hecho con el fin de influir o decidir en asunto sometido a su conocimiento o competencia, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

El Magistrado, Árbitro, Fiscal, Perito, Miembro de Tribunal Administrativo o cualquier otro análogo a los anteriores que bajo cualquier modalidad solicite, directa o indirectamente, donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, con el fin de influir en la decisión de un asunto que esté sometido a su conocimiento, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con trescientos sesenta y cinco a setecientos días-multa.

A nuestro entendimiento, tenemos que este delito se trata de uno de función; es decir, va especificado al actuar de los funcionarios públicos encargados de administrar y hacer justicia; los cuales son corrompidos por terceras personas con la finalidad que el curso de la investigación o la resolución del caso salga a favor de este; también se entiende

que no solo este acto parte del tercero que corrompe, sino de los mismos operadores del derecho al momento de solicitarlo.

a) Tipicidad objetiva

- *Acción.* En este punto se ve la conducta del operador del derecho al aceptar o solicitar algún beneficio con la finalidad de garantizar que con su acción irregular se favorezca una decisión injusta; también, se configura cuando este operador del derecho hace que un tercero reciba el beneficio o solicite este a su nombre con la finalidad de ocultar su delito (Ugaz & Ugaz, 2017).
- *El sujeto activo y el sujeto activo.* El sujeto activo en este tipo de delito será el magistrado, el árbitro, el fiscal, el perito, el miembro de tribunal administrativo o cualquier otro análogo; mientras que el sujeto pasivo será el Estado.

b) Tipicidad subjetiva

Este delito admite el dolo, pues lo que se busca probar es que la intención del o los operadores del derecho ha sido intencionada y con la voluntad del querer quebrantar la norma.

c) Pena

La pena establecida en este delito va desde los seis hasta los quince años de pena privativa de la libertad, en esta también se comprende la pena limitativa de derechos, es decir que el operador del derecho o análogo no podrá ejercer por un tiempo determinado el mismo cargo y, por último, también se ha establecido los días multa (Ugaz & Ugaz, 2017).

2.2.4.2. La naturaleza del beneficio

Torres y Gonzales (2020) sostienen que la naturaleza del beneficio no solo puede ser económico, también puede comprender favores sexuales o sentimentales, con la

finalidad que el funcionario o servidor público desvíe su actuar para cometer un acto irregular.

2.2.4.3. La consumación del delito

El delito de cohecho propio o impropio se consuma cuando el funcionario o servidor aceptan o reciben un donativo, promesa o ventaja ello para que su actuar vaya en este se consuma contra de sus obligaciones (Torres & Gonzales, 2020).

2.2.4.4. Comportamientos típicos del cohecho

Dentro de este punto haremos referencia al comportamiento típico de este delito debido a que dentro de este se comprende también el dolo y la intención del actuar del funcionario o servidor público, estas premisas son las siguientes:

- El solicitar o aceptar un donativo, promesa o cualquier otra ventaja con la intención de realizar un acto que va en contra de sus obligaciones (Rodríguez, et al., 2014).
- Solicitar o aceptar donativo, promesa o cualquier ventaja para omitir realizar un acto que va a perjudicar o favorecer a un tercero ello yendo en contra de sus obligaciones (Rodríguez, et al., 2014).
- El aceptar donativos, promesas o cualquier ventaja a consecuencia de faltar a sus deberes (Rodríguez, et al., 2014).

2.2.5. Diferencias y semejanzas de los delitos de concusión y cohecho

2.2.5.1. Diferencias entre el delito de concusión y cohecho

Montoya (2015) sostiene que entre los delitos de cohecho pasivo y concusión existen diferencias importantes:

- 1) En el delito de concusión es necesario el uso de violencia, amenaza o engaño como medios para corromper la voluntad del particular.
- 2) En los cohechos pasivos no existen dichos medios.

- 3) En el delito de concusión el particular que interviene no responde penalmente por su acción.
- 4) En los cohechos pasivos el particular sí puede responder por el delito de cohecho activo.

Es decir, “la característica especial del delito de concusión subyace en que el servidor público abusa del cargo para obligar o inducir a una persona a dar o prometer indebidamente un bien o beneficio patrimonial para sí o para otro” (Montoya, 2015, p. 104).

Diferencias entre el delito de concusión y cohecho		
Elementos	Concusión	Cohecho
Conducta	<ul style="list-style-type: none"> - Uso de violencia, amenaza o engaño que vicia la voluntad del particular. - El particular sobre el que recae la violencia, amenaza o engaño no responde penalmente. - Existe superioridad entre el funcionario público y el particular producto del cargo que ostenta. 	<ul style="list-style-type: none"> - Existe libertad contractual entre el funcionario y el particular. - No existen medios que vicien la voluntad del particular. - El particular que interviene puede responder penalmente.
Dolo	<ul style="list-style-type: none"> - La conducta es dolosa debido a que se tiene pleno conocimiento de la acción de inducir a la víctima. 	<ul style="list-style-type: none"> - La conducta es dolosa. El funcionario conoce del interés del otro sujeto en asunto bajo su órbita y a pesar de ello “acepta”.
Finalidad del delito	<ul style="list-style-type: none"> - La víctima se ve compelida a entregar un dinero a un servidor que abusa de su cargo o función, circunstancia que facilita la afectación de la libre determinación del sujeto. 	<ul style="list-style-type: none"> - En abuso de funciones o del cargo, se quiere un acto propio de sus funciones (impropio) o si lo que se quiere es una actuación contraria a ellas (propio).

Finalmente, podríamos decir que la diferencia fundamental entre ambos delitos es la presencia de los medios coercitivos con los cuales se pretende intimidar o forzar a una persona a que actúe según los requerimientos del funcionario público.

2.2.5.2. Semejanzas entre el delito de concusión y cohecho

En relación con este punto, haremos referencia a las semejanzas que puede existir entre el delito de concusión y cohecho.

Semejanzas entre el delito de concusión y cohecho

Elementos	Concusión	Cohecho
Sujeto activo	-	En ambos delitos el sujeto activo él es el funcionario o servidor público.
Conducta	-	En ambos delitos media el abuso de poder por parte del funcionario o servidor público.
Beneficio	-	En ambos delitos el beneficiado siempre será el funcionario o servidor público.

2.2.5.3. Comparación de penas

Comparación de penas entre el delito de concusión y cohecho

	Concusión	Cohecho pasivo propio	Cohecho pasivo impropio
Penas	<p>a) Pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de ocho años.</p> <p>b) Inhabilitación, según corresponda, conforme a los incisos 1, 2 y 8 del artículo 36. Privación de la función, cargo o comisión que ejercía el condenado, aunque provenga de elección popular; - Incapacidad o impedimento para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público; - Privación de grados militares o policiales, títulos honoríficos u otras distinciones que correspondan al cargo, profesión u oficio del que se hubiese servido el agente para cometer el delito, respectivamente.</p> <p>c) Ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.</p>	<p>a) «El funcionario o servidor público que acepte o reciba donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o el que las acepta a consecuencia de haber faltado a ellas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.</p> <p>b) El funcionario o servidor público que solicita, directa o indirectamente, donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o a consecuencia de haber faltado a ellas, será reprimido con pena privativa de libertad no</p>	<p>a) «El funcionario o servidor público que acepte o reciba donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio indebido para realizar un acto propio de su cargo o empleo, sin faltar a su obligación, o como consecuencia del ya realizado, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.</p> <p>b) El funcionario o servidor público que solicita, directa o indirectamente, donativo, promesa o cualquier otra ventaja indebida para realizar un acto propio de su cargo o empleo, sin faltar a su obligación, o como consecuencia del ya realizado, será reprimido con pena privativa de</p>

<p>menor de seis ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.</p> <p>c) El funcionario o servidor público que condiciona su conducta funcional derivada del cargo o empleo a la entrega o promesa de donativo o ventaja será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de diez años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa».</p>	<p>libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa».</p>
--	---

2.2.6. Análisis sobre los decretos legislativos y la ley dados en materia de corrupción de funcionarios

Para poder realizar el correspondiente análisis con respecto al delito de concusión, tomaremos en cuenta los siguientes Decretos Legislativos y Ley:

A. Decreto Legislativo N.º 1351

Este decreto legislativo fue promulgado el seis de enero del 2016, el cual fue dado para modificar el Código Penal a fin de fortalecer la seguridad ciudadana; tuvo como objeto la modificación de los artículos 25°, 57°, 58°, 64°, 102°, 105°, 128°, 196°-a, 301°, 304°, 307°-a, 320° y 321° del Código Penal.

Dentro de esta modificación al leer lo establecido en el artículo 57° que está referido a los requisitos que se deben cumplir para solicitar la suspensión de la pena, observamos que este hace mención que no procede la suspensión de la pena cuando se

trate de delitos cometidos por **funcionarios o servidores públicos condenados por cualquiera de los delitos dolosos previstos en los artículos 384°, 387°, segundo párrafo del artículo 389°, 395°, 396°, 399°, y 401°**; lo cual, nos llama la atención al ver que no se ha considerado dentro de este rubro el delito de la concusión comprendido en el artículo 382°. Por lo que se permite de esta forma la impunidad de este delito en el sentido de que si el funcionario o servidor público comete este ilícito puede acogerse a lo prescrito en el artículo en mención, debido a que la pena privativa de la libertad establecida va desde los 2 hasta los 8 años; premisa con la que no concordamos porque se está vulnerando de esta forma el principio de proporcionalidad; en donde una vez más podemos evidenciar que si el agente activo comprendido en este tipo de delito comete el ilícito, no se lo juzga verdaderamente y se le da el beneficio de poder acogerse a una suspensión de la pena y continuar ejerciendo sus funciones normalmente.

B. Decreto Legislativo N.° 1243

Este decreto fue promulgado el 21 de octubre del 2016; cuyo objeto fue modificar el Código Penal y el Código de Ejecución Penal con la finalidad de establecer y ampliar el plazo de duración de la pena de inhabilitación principal, e incorporar la inhabilitación perpetua para los delitos cometidos contra la administración pública, y crea el registro único de condenados inhabilitado.

En dicho decreto, hemos podido leer que se ha tomado en cuenta modificar el artículo 382° del Código Penal respecto a la pena de inhabilitación en donde se establece que el funcionario o servidor público que cometa este delito no solo se verá sancionado con una pena privativa de la libertad; sino también, con la pena de la inhabilitación que se le impondrá de acuerdo con los incisos 1,2 y 8 del artículo 36° del mismo cuerpo legal; con respecto a ello, somos de la opinión que esta modificación que se ha realizado es de gran aporte; con lo que se estaría garantizando que el agente activo no podrá volver a

ocupar un cargo similar o análogo en donde tenga la oportunidad de volver a vulnerar el bien jurídico protegido al hacer mal uso de su labor.

C. Ley N.º 31178

Esta ley fue promulgada el 23 de abril del 2021 y está referida a la modificación de los artículos del código penal respecto de circunstancia agravante derivada de la comisión del delito durante calamidad pública o emergencia sanitaria y dicta otras disposiciones sobre la pena de inhabilitación en el código penal; en ella se modifican los artículos 38º, 384º, 387º, 389º y 426º del Código Penal.

Hemos podido observar que se modifica el artículo 38º referente a la duración de la inhabilitación principal y en el cual se hace referencia al artículo 382º del Código Penal; pero la modificación que se hace es respecto al primer párrafo en donde se adhiere la siguiente premisa y los supuestos del artículo 426 del Código Penal; en el artículo 4-A del Decreto Ley 25475 y en los artículos 1, 2, 3 y 4 del Decreto Legislativo 1106; y no en el segundo párrafo en donde está referido el delito materia de investigación.

Por otro lado, hemos podido observar que se modifican dentro del Código Penal los siguientes artículos referentes a los delitos cometidos por funcionarios o servidores públicos como es el artículos 384º referido al delito de colusión simple y agravado, el artículo 387º referido al peculado doloso y culposo y el artículo 389º referido al delito de malversación, en donde se aumenta la pena a estos delitos y se contempla la inhabilitación perpetua si el agente activo lo comete dentro de un estado de emergencia como es por ejemplo la pandemia del COVID-19.

Pero omiten pronunciarse respecto al delito de concusión, a lo que nosotros sostenemos que este delito dentro de este estado de emergencia se comete con frecuencia al igual que los otros delitos; debido a que, en este papel tenemos al funcionario o servidor público que valiéndose de su cargo y a través de amenaza, engaño, violencia, se aprovecha

de la necesidad o urgencia del sujeto pasivo que no es solamente el Estado, sino la persona que requiere que se atienda su emergencia; en la actualidad, estaríamos hablando del funcionario o servidor público que está trabajando dentro de un centro hospitalario estatal, que condiciona al familiar del paciente a través de argucias para que este dé a su favor un bien con índole patrimonial a cambio de que este en su condición de médico, enfermero, o cualquier análogo no deje de atender a su familiar que se encuentra grave por la enfermedad.

2.2.7. Funcionarios públicos

2.2.7.1. Funcionario público o servidor público en nuestro ordenamiento jurídico

León et. al (2015) sostienen que nuestra constitución no ofrece una definición exacta de lo que debe entenderse como funcionario público; es por ello que diversas áreas del derecho han facilitado algunos conceptos como el Decreto Supremo N.º 005-90-PCM (Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, Decreto Legislativo N.º 276), en donde se define al funcionario público como aquella persona que ejerce cargo en los poderes públicos con la respectiva autonomía y es elegido por la autoridad competente. A diferencia del servidor público que es aquel ciudadano que labora en la administración pública mediante nombramiento o contrato que posee formalidades de ley, el cual implica jornada de trabajo y una remuneración permanente.

Asimismo, la Ley Marco del Empleo Público (Ley N.º 28175) señala tres niveles de diferenciación para el empleado público, los cuales son las siguientes:

- a) Funcionario público. Persona que representa al Estado, desarrolla funciones políticas en favor de la población, ejecuta políticas de Estado.
- b) Empleado de confianza. Persona que se encuentra en el entorno de quien lo designa, desarrollando funciones técnico-político.

- c) Servidor público. Persona que realiza funciones administrativas dentro de la administración pública.

Por otro lado, la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República (Ley N.º 27785) establecen que el servidor o funcionario público es todo aquel que mantiene cualquier vínculo laboral o contractual con alguna entidad del Estado y que, por lo tanto, ejerce funciones en la misma.

Cabe hacer mención a la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, en donde en su artículo 2, manifiesta que funcionario público es toda persona que mantiene un vínculo laboral y que, por lo tanto, realiza funciones de carácter legislativo, ejecutivo, administrativo o judicial de un Estado parte.

Díaz (2018) cita Gálvez (2014), quien manifiesta que el ser funcionario público es ocupar un estatus dentro de la jerarquía social, el mismo que implica contar con privilegios y obligaciones diferentes al del empleado público. Asimismo, el funcionario público son aquellas personas que tiene la facultad de decisión y representan al Estado dentro y fuera de la entidad. De igual modo, señala que el funcionario público tiene derechos y deberes para con el Estado, debido al cargo que ejercen.

Reátegui (2014), citado por Díaz (2018), sostiene que debe ser considerado funcionario público aquella persona que mediante un acto formal de la administración ha sido nombrado o designado como tal para ejercer funciones dentro de la administración pública.

2.2.7.2. Elementos del concepto de funcionario Público

Rodríguez (2013) plantea dos características importantes para conocer qué es un funcionario público:

- a) Incorporación heterónoma a la función pública:** La persona que realice funciones dentro de la administración pública debe hacerlo mediante tres figuras:

- Acto de selección. A través de concurso público.
- Designación. Mediante sufragio.
- Elección. La autoridad competente designa el sujeto para ejercer función pública.

b) Posibilidad efectiva de ejercicio de la función. El agente debe tener una vinculación concreta de poder ejercer funciones dentro de la administración pública. Se incluye al funcionario público a la administración pública mediante concurso público o elección, lo que le permitirá ejercer su cargo traducido en la administración de los bienes del Estado.

2.2.7.3. Funcionario público en el ámbito penal

Javato (2011) es citado por León et. al (2015), quien sostiene que en el área administrativa y penal existen diversas definiciones de funcionario público, las cuales persiguen objetivos en común; por un lado, la vía administrativa le importa más la existencia de servicio entre la administración pública y sus funcionarios; en cambio, la vía penal actúa en salvaguarda de la función pública, procurando su debido funcionamiento ante las conductas del funcionario como de terceros.

Cabrera (s/f), citado por León et. al (2015), manifiesta que el Código Penal peruano, a fin de que no queden impunes los delitos cometidos por funcionarios públicos, es que no hace una diferenciación en cuanto al régimen jurídico que posea el agente es decir si fue elegido o designado, basta con que realice funciones públicas.

En ese sentido, León et. al (2015) recurre a la Corte Suprema de Justicia. Ejecutoria suprema del 15 de enero de 2013, Recurso de Nulidad N.º 1923-2012, la cual señala que para poder tipificar el delito es necesario que el funcionario público ejerza funciones dentro del bien jurídico protegido (administración de justicia), lo cual implica una vulneración de sus deberes. Cabe destacar que la Corte Suprema de la República,

citada también por León et. al (2015), sostiene que para efectos penales el sujeto activo debe tener acceso al bien jurídico protegido, así como también el deber de cumplimiento estricto producto del ejercicio de una función pública.

Por otro lado, Díaz (2018) cita Rodríguez (s/f), quien señala que en la vía penal la figura de funcionario público debe existir dos requisitos: la intervención efectiva en la función pública por parte del agente y una relación jurídica válida entre este y la administración pública mediante un título que confiera facultades para el ejercicio de la función pública.

2.2.7.4. El Concepto de funcionario Público Regulado en el artículo 425° del Código Penal

Esta característica se encuentra tipificada en nuestro Código Penal, que lo establece de la siguiente manera:

Artículo 425. Funcionario o servidor público

Son funcionarios o servidores públicos:

1. Los que están comprendidos en la carrera administrativa.
2. Los que desempeñan cargos políticos o de confianza, incluso si emanan de elección popular.
3. Todo aquel que, independientemente del régimen laboral en que se encuentre, mantiene vínculo laboral o contractual de cualquier naturaleza con entidades u organismos del Estado, incluidas las empresas del Estado o sociedades de economía mixta comprendidas en la actividad empresarial del Estado, y que en virtud de ello ejerce funciones en dichas entidades u organismos.

4. Los administradores y depositarios de caudales embargados o depositados por autoridad competente, aunque pertenezcan a particulares.
5. Los miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional.
6. Los designados, elegidos o proclamados, por autoridad competente, para desempeñar actividades o funciones en nombre o al servicio del Estado o sus entidades.
7. Los demás indicados por la Constitución Política y la ley.

La noción de funcionario público contenida en nuestro Código Penal es muy amplia y va más allá del Derecho Administrativo; es por ello que recurre a lo establecido por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema en la Revisión de Sentencia N.º 503-2017-Callao mediante un fallo emitido el 5 de noviembre del 2018, en donde se resolvió que deben concurrir tres características importantes para ser considerado funcionario público:

- a) El agente debe ejercer funciones públicas.
- b) Contar con un título que lo habilite para ejercer dichas funciones.
- c) Tener vínculo con el Estado o sus entidades mediante elección o designación.

León et. al (2015) señala que el artículo 425 del Código Penal establece varios supuestos para establecer quien es considerado funcionario público, incidiendo en el ejercicio de funciones públicas.

2.2.7.5. Supuestos contenidos en el 425° del Código Penal

a) Los que están comprendidos en la carrera administrativa

Benavente (2012), citado por Díaz (2018), manifiesta que son aquellas personas que por selección o concurso público acceden a una plaza laboral y prestan sus servicios de modo permanente en la administración pública.

El Reglamento de la Ley de la Carrera Administrativa (Decreto Supremo N.º 005-90-PCM), citado por León et. al (2015) señala que debe entenderse por funcionario público a aquella persona que desempeña cargo de alto nivel y que ha sido elegido o designado por la autoridad competente.

b) Los que desempeñan cargos políticos o de confianza, incluso si emanan de elección popular

Son aquellas personas que ejercen funciones en la administración pública, los cuales han sido elegidos vía voto popular y los cargos de confianza, quienes han sido designados por una autoridad de mayor rango.

c) Todo aquel que, independientemente del régimen laboral en que se encuentre, mantiene vínculo laboral o contractual de cualquier naturaleza con entidades u organismos del Estado, incluidas las empresas del Estado o sociedades de economía mixta comprendidas en la actividad empresarial del Estado, y que en virtud de ello ejerce funciones en dichas entidades u organismos.

Valdivia (2012) cita a La Ley Marco del Empleo Público, en donde se señala que el empleado de confianza es aquella persona que ejerce cargo de confianza o político distinto al de funcionario público y se encuentra en torno a quien lo designa.

Peña (s/f), citado por León et. al (2015), sostiene que funcionario público es “aquella persona que presta sus servicios para la administración pública independientemente del régimen laboral en el que se encuentre” (p. 22).

Benavente (2018) cita a San Martín et. al (s/f), quienes indican que esta modalidad de considerar funcionarios públicos a quienes no cumplen funciones administrativas es una característica del modelo penal. Asimismo, Benavente (2018) sostiene que el agente

que ejerce funciones estatales adquiere una posición privilegiada; pues forma parte de una entidad estatal

d) Los administradores y depositarios de caudales embargados o depositados por autoridad competente, aunque pertenezcan a particulares.

León et. al (2015) manifiesta que la autoridad competente para nombrar a un funcionario público debe hacerlo procurando un adecuado funcionamiento de la administración pública. Asimismo, Benavente (2018) menciona que, así como existen exigencias para nombrar a un funcionario público, lo mismo debe suceder para el nombramiento de terceros para los cuales también hay exigencias legales.

e) Los miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional

Benavente (2018) precisa que son aquellos que desarrollan funciones dentro de la Fuerza Armada o Policía Nacional; sin embargo, señala que quien ejerce sus funciones dentro de la entidad y luego vuelve a su vida privada, posteriormente se reincorpora a la misma no es funcionario público es particular y en caso de incriminación debe tenerse en cuenta ese contexto.

f) Los designados, elegidos o proclamados, por autoridad competente, para desempeñar actividades o funciones en nombre o al servicio del Estado o sus entidades

León, et. al (2015) señala que los funcionarios públicos serán designados o elegidos por autoridad competente, y que fue incorporado por la Ley N.º 30124 que modificó el artículo 425 del Código Penal, el cual tiene como antecedente lo expuesto antes por la Convención Interamericana contra la Corrupción, que indica que es funcionario público aquel que fue elegido o designado para desempeñar actividades en nombre del Estado.

g) Los demás indicados por la Constitución Política y la ley

Por su parte, Benavente (2018) sostiene que pertenecen a este grupo aquellos que no cuentan con régimen propio de carrera administrativa, como los servidores judiciales, docente y funcionarios de universidades, incluidos los notarios.

Mientras que Díaz (2018) cita a Frisancho (2011), quien manifiesta que el Derecho Penal peruano proporciona un concepto amplio de funcionario público en donde están incluidos las personas que de forma circunstancial realizan una función pública y los particulares que de modo intermitente realizan un servicio público.

2.2.8. Principio de proporcionalidad

2.2.8.1. Aproximación al concepto de proporcionalidad

Becerra (2012) cita a Fernández (s/f), quien señala que *proporcionalidad* debe entenderse a “aquello que guarda correspondencia o equilibrio entre dos objetos o cosas” (¶8).

Continúa Becerra (2012) señalando que también se le conoce como “proporcionalidad de injerencia”, “prohibición de exceso”, “principio de razonabilidad”, asimismo indica que es el principio por el cual se le pone un límite razonable a los poderes públicos en función de los derechos de la persona traducidos en “criterios de adecuación, coherencia, necesidad, equilibrio y beneficio entre el fin lícitamente perseguido y los bienes jurídicos potencialmente afectados o intervenidos, de modo que sean compatibles con las normas constitucionales” (¶10).

Espitz (s/f) cita a Carbonell (2008), quien señala que este principio se rige por el impedimento del uso arbitrario y desproporcional en contra de los derechos fundamentales. “Cuando mayor sea el grado de no satisfacción o restricción de uno de los principios, tanto mayor deberá ser el grado de la importancia de la satisfacción del otro” (p. 10).

2.2.8.2. Concepto del principio de proporcionalidad

Becerra (2012) sostiene que se fundamenta en el criterio de equilibrio entre el respeto por los derechos fundamentales de la persona humana y las acciones que realiza el Estado en cumplimiento de sus fines. Dicho de otra forma, consiste en establecer límites al accionar del Estado, en tanto no se menoscabe los derechos individuales de las personas.

Bernal (2007), citado por Becerra (2012), plantea algunas características del principio de proporcionalidad:

- a) Un juicio de adecuación o idoneidad de la medida.
- b) Un juicio de necesidad o indispensabilidad de la medida.
- c) Un juicio de ponderación o proporcionalidad en sentido estricto de los principios confrontados.

Carbonell (2008), citado por Espitz, B. (s/f), sostiene que mediante el principio de proporcionalidad se pretende impedir el uso desmedido o arbitrario de las sanciones o medidas; asimismo guarda vinculación con la “ley de ponderación”. Según, Rojas (2017) es el principio por el cual se limita el accionar de los poderes públicos con la finalidad de no contravenir los derechos fundamentales.

Por su parte, Alexy (2009) sostiene que el principio de proporcionalidad está vinculado con el criterio de “ponderación”. Por otro lado, Martínez (2011) cita a Arancibia (2010), quien manifiesta que lo que determina la proporcionalidad es la “intensidad” de acción estatal; es decir, se trata de evidenciar hasta qué punto es factible la acción judicial, la cual no tiene que vulnerar los derechos fundamentales; lo que se busca es impedir el abuso arbitrario del derecho.

Por su parte, Nogueira (2010), citado por Puma (2020), indica que todo Estado de derecho se encuentra constituido por el principio de proporcionalidad; pues es un

principio constitucional que forma de las constituciones que se traduce en el derecho a un debido proceso y garantiza el derecho a la igualdad ante la ley. Desde su punto de vista, la utilización de este principio sirve como un mecanismo de control frente al probable accionar abusivo del Estado.

Asimismo, Carbonell (2010) sostiene que debe entenderse al principio de proporcionalidad como el “límite de los límites” a los derechos fundamentales. Cianciardo (2010) plantea que cualquier intervención por parte del Estado debe ir en función de esta clasificación: a) idónea; b) indispensable; y, finalmente, c) proporcionada.

2.2.8.3. La estructura lógica del principio de proporcionalidad

A. El criterio de idoneidad

Espitz (s/f) manifiesta que la idoneidad está referida a la legitimidad constitucional de la medida impuesta a una persona; es decir, si esta va en estrecha relación con la acción cometida. Por su parte, Rojas (2017) cita a la Sentencia del Tribunal Constitucional, en el Expediente N.º 0045-2004-AI, en donde se señala que se deberá tener en cuenta la relación de causalidad.

Por su parte, Grández (s/f) señala que una medida es idónea en cuanto mediante esta se consigan los resultados esperados y a favor del derecho, en palabras de Clerico, citado por Grández (s/f), si mediante la acción limitativa de derechos a una persona esta tiene que lograr el fin.

Del mismo modo, Castillo-Córdova (2015) sostiene que el criterio de idoneidad necesita de dos exigencias; a saber, en primer lugar, que la medida a imponer sea constitucional y socialmente aceptada; en segundo lugar, que la medida sea tal que permita el logro del fin. Lo que persigue el principio de idoneidad es que la medida que se imponga permita alcanzar la finalidad que se espera, si esto no ocurre, la medida resultará inútil, por ser irracional y por lo tanto no sería idónea.

Fernández (2010) sostiene que se está frente a un “criterio de racionalización instrumental” es decir, que la medida restrictiva de derechos deberá ser útil para lograr la finalidad esperada. El requisito de racionalidad que plantea Fernández (2010) se encuentra vinculado con el principio de utilidad de la intervención penal lo cual en palabras de Mir Puig en el derecho penal la idoneidad se fundamenta en la utilidad de la medida.

Asimismo, argumenta que una premisa indispensable en el criterio de idoneidad tiene que ver con la función de garantía del Estado en cuanto a la imposición de las medidas limitativas de derechos las cuales deben estar justificadas socialmente.

B. El criterio de necesidad

Espitz (s/f) considera que debe existir necesidad de aplicación de una medida siempre y cuando el caso lo justifique. “La necesidad de la medida, puede ser entendida desde una dimensión restringida o procesal” (p. 14). En ese sentido, cree que la incoación de una medida en un sujeto, si bien, implica una limitación en sus derechos fundamentales esta no debe perjudicar el rol de dicho sujeto.

El EXP. N.º 2235-2004-AA/TC, citado, por Castillo-Córdova (2015) señala que el principio de necesidad establece que el legislador imponga una medida que resulte menos gravosa para lograr el fin.

A su vez, Fernández (2010) sostiene que el criterio de necesidad exige que no existe otra medida que permita lograr el objetivo esperado, se espera que la restricción de derechos sea lo más débil o moderada posible. Asimismo, manifiesta que se debe analizar si existen medidas similares que permita alcanzar el fin constitucionalmente legítimo.

C. El criterio de ponderación o proporcionalidad propiamente dicha

Al respecto, Alexy (2008), citado por Espitz (s/f), manifiesta que se debe tener en cuenta los criterios de adecuación y necesidad, así como la ley de ponderación que

establece en sentido estricto el principio de proporcionalidad. Sanchís (2011), citado por Espitz (s/f) plantea que la prueba de la proporcionalidad implica algunos elementos:

- a) Un fin constitucionalmente legítimo
- b) Adecuación o idoneidad en la medida adoptada
- c) Necesidad de la intervención
- d) Proporcionalidad en sentido estricto

Kluth (1998), citado por Fernández (2010), manifiesta que “el medio debe encontrarse en una relación justa o razonable con el fin que se aspira” (p. 84). En otras palabras, el fin perseguido se pondera con el perjuicio causado a la libertad, todo ello bajo la importancia que le da cada la legislación al bien jurídico protegido.

Por tanto, el criterio de proporcionalidad en el ámbito penal tiene dos momentos, a decir de Fernández (2010), en primer lugar, respecto a la limitación de la libertad cuya finalidad es netamente preventiva y en segundo lugar la restricción de la libertad por medio de la aplicación de una pena la cual se da cuando previamente se ha cometido un delito

2.2.8.4. Alcances del principio de proporcionalidad en la aplicación de las penas

Odar (2018) sostiene que el principio de proporcionalidad ocurre solamente cuando no se encuentra otra solución más que privar la independencia de una persona. Asimismo, señala que la sanción a imponer a un sujeto deberá ser proporcional al ilícito que cometió; es decir, que no se deben incurrir en sentencias o sanciones que sean desproporcionadas, drásticas o fuera de lugar que no guardan relación con el delito que se realizó. Plantea dos exigencias, la primera es que no se debe imponer una medida o sanción exagerada y la segunda que el principio de proporcionalidad tiene que ser en justa medida con el ilícito realizado.

Para fundamentar su idea Odar (2018) cita Terragni (2011) quien manifiesta que de por sí una sentencia o sanción limitativa de derechos implica una dación de dolor; entonces, al ser esta desproporcional o sobrepase los niveles que un sujeto pueda tolerar, las personas perciben a la justicia como una herramienta cruel lo cual genera desconfianza por parte de la sociedad.

2.2.8.5. El principio de proporcionalidad desde la jurisprudencia peruana

Puma (2020) cita al Exp. N.º 579- 2008-PA/TC Lambayeque, en donde mencionan el test de proporcionalidad que incluye tres subprincipios: idoneidad, necesidad y ponderación o proporcionalidad en sentido estricto.

Para la aplicación del test de proporcionalidad, el Tribunal recomienda que al momento de imponer alguna medida restrictiva de derechos se deberá tener en cuenta que dicha medida sea idónea y adecuada, seguidamente analizar si la medida limitativa desde el punto de vista de la necesidad, lo cual implica saber si existen otros medios alternativos al adoptado por el juez, finalmente se deberá tomar en cuenta el criterio de la ponderación la cual establece “cuanto mayor es el grado de la no satisfacción o de la afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro” (p. 257).

Odar (2018) cita a la Casación N.º 335-2015 del Santa, del 01 de junio de 2016, en donde se expone lo siguiente:

El principio de proporcionalidad de la pena exige a los poderes públicos (Poder Legislativo, Poder Judicial y Poder Ejecutivo) como mandato obligatorio, que haya una relación entre el hecho ilícito y las consecuencias jurídicas que se imponen y que en el campo penal proclama que toda pena criminal, sea pena privativa de libertad o no, guarde relación con la gravedad del delito. El respecto al principio de proporcionalidad no solo está confiado al legislador democrático, por imperio del principio de legalidad, sino también a los jueces de la República

que, por expreso mandato constitucional, solo están sometidos a la Constitución y la ley (p. 39).

2.2.9. Criterios jurídicos para el aumento de la pena

2.2.9.1. Concepto de pena

Valderrama (2021) sostiene que la pena es una característica de la ley penal. Históricamente, es considerada como una forma de control social, que permite al hombre vivir en sociedad. Asimismo, la ausencia de la pena haría imposible vivir en sociedad. Bacigalupo (1998), seguido por Valderrama (2021), señala que el rol de la pena se lo da el Estado al igual que el derecho penal lo que da lugar a la relación entre las funciones del derecho penal y las teorías de la pena.

2.2.9.2. Teorías de la pena

a) Teorías absolutas de la pena

Mir Puig (2004), citado por Valderrama (2021), señala que el mal accionar de un sujeto no debe quedar impune; es decir, sin castigo. Por tanto, el autor de un ilícito debe recibir su merecido. En ese sentido, las teorías absolutas se fundamentan en la restitución del mal causado sobre la base del término de justicia, en lo cual se origina la pena.

Por otro lado, Jescheck (2002) sostiene que la pena es una retribución frente al ilícito cometido, lo cual se traduce en causar el mismo daño al autor del delito con la finalidad de compensar el daño cometido.

Tres presupuestos esenciales

- a) La potestad estatal para castigar al responsable mediante la pena.
- b) La necesaria existencia de una culpabilidad que pueda ser mediada según la gravedad del injusto cometido.
- c) La necesidad de armonizar el grado de culpabilidad y la gravedad de la pena.

Siendo así, Cabrera (2010) señala que la sentencia deberá ser “considerada justa para el autor y para la sociedad”.

b) Teorías relativas de la pena

Estas teorías manifiestan una posición contraria a las teorías absolutas; ya que, no consideran a la pena como una forma de conseguir justicia; sino que, sirve como un modo de protección de la sociedad frente a acciones punibles que pudieran cometerse. En palabras de Cerezo (2003), seguido por Valderrama (2021) sostiene que “el hecho delictivo **no es el fundamento de la pena**, como lo señalado en las teorías absolutas, sino **son el motivo del castigo**” (p. 8).

c) Teorías mixtas o unitarias

Denominadas también teorías de la unión, Jescheck (2002), citado por Valderrama (2021), pretende situarse en el punto medio entre la teoría absoluta y relativa bajo la reflexión de que la pena debe desarrollar sus funciones en el autor del delito, en el sentido de que “una pena justa y adecuada disuade y educa en un sentido social-pedagógico, unificando la prevención con la resocialización” (p. 12).

d) Prevención general

Valderrama (2021) manifiesta que surge como instrumento educador de las personas para prevenir el delito; es decir, que la sanción o pena impuesta al delincuente servirá también como medio para educar a la colectividad.

Peñaranda (2001), citado por Valderrama (2021), sostiene que la prevención resulta ser un medio de amenaza que se origina ante la imposición de una pena contenida en el ordenamiento jurídico, lo cual también puede ser utilizada como advertencia frente a la comisión de ilícitos penales. Jescheck (2002) propone dos presupuestos:

- a) Posibilidad de un pronóstico suficientemente cierto del futuro comportamiento del sujeto.

- b) Que la pena adecuada con exactitud a la peligrosidad del sujeto de manera que sea posible le éxito de la prevención.

Roxin, según Valderrama (2021), fue el máximo crítico de esta teoría, por las siguientes razones:

- a) La falta de un límite determinado que nos permita establecer la medida de las penas y así evitar contradecir los principios básicos de un Estado de derecho.
- b) La teoría de la prevención general cae en la utilización del miedo como forma de control social, con lo cual se entra en el estado del terror.
- c) Tiene defectos ético-sociales, al momento de buscar que se sufra penas elevadas solo para que produzca efectos en los demás, atentando así contra la dignidad de la persona humana, rebaja al hombre a la pura condición de instrumento al servicio de una política penal, degradando el respeto a su dignidad y haciéndole sufrir un castigo.

2.2.9.3. La pena en el Código Penal peruano

Valderrama (2021) argumenta que la Constitución Política de 1993 se fundamenta en un Estado social democrático y de derecho; por lo tanto, es imposible la aplicación de las teorías absolutas de la pena, basado ello en el artículo 139, inciso 22 que establece: “El principio del régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad”.

Asimismo, el Código penal de 1991 establece en el artículo I del título preliminar: “Este código tiene por objeto la prevención de delitos y faltas como medio protector de la persona humana y de la sociedad”.

Por su parte, el artículo VIII del título preliminar del texto normativo antes citado expresa: “La pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho”. Así mismo, el

artículo IX enuncia lo propio respecto de la pena: “La pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora”.

2.2.9.4. Postura doctrinaria de la pena en el Perú

Bramont (2000), citado por Valderrama (2021), sostiene que nuestro ordenamiento jurídico se rige por la teoría de la unión, ello debido a que toma en consideración la prevención general, la retribución y la prevención especial.

Villavicencio (2006), en cuanto a las clases de pena, según el artículo 28 del Código Penal se reconoce las siguientes:

- a) La privativa de libertad (temporal y cadena perpetua).
- b) La limitativa de derechos (prestación de servicios a la comunidad, limitación de días libres e inhabilitación).
- c) La restrictiva de libertad (expatriación y expulsión).

2.2.9.5. Principios de la pena

Velásquez (2008) y Ríos (2013) coinciden en indicar que, para poder determinar la pena en un delito, no solo se debe tener en cuenta el tipo de pena; sino, también los principios que son los principales pilares para poder determinarla, dentro de este tema tenemos los siguientes principios:

- a) **El principio de humanidad.** Dentro de este principio, se entiende que el sujeto activo al ser condenado debe ser respetado como persona en su dignidad y no ser sometido mediante actos de violencia que mellen su integridad física como psicológica (Velásquez, 2008); por otro lado, se debe tener en cuenta que la finalidad de la pena es impedir que el reo siga cometiendo el mismo delito perjudicando no solo al Estado, sino también a la ciudadanía y de esta forma tratar de frenar que otros agentes cometan el mismo delito (Ríos, 2013).

- b) **Principio de legalidad.** El juez debe garantizar que la pena a imponer al agente activo este acorde al delito cometido; así mismo, el proceso llevado a cabo para responsabilizar al imputado debe contar con todas las garantías establecidas dentro del debido proceso (Ríos, 2013).
- c) **El principio del acto.** Aquí se toma en cuenta el grado participación del imputado y se lo castiga conforme a su forma de actuar (Velásquez, 2008).
- d) **Principio de igualdad ante la ley.** Dentro de esta premisa entendemos que todos los ciudadanos somos iguales ante la ley; sin que las normas dejen entrever algún tipo de discriminación a la hora de que se imponga una pena o se ejecute una sentencia (Velásquez, 2008); en este punto, debemos señalar que no se cumple debido a que en el delito de concusión se dan penas mínimas para los funcionarios o servidores públicos; mientras que, en el delito de cohecho la pena para el tercero o particular que no ostenta un cargo estatal es alta.
- e) **Principio de proporcionalidad.** La pena que se establezca para el imputado debe ser la adecuada de acuerdo con su participación y la más idónea para cumplir sus fines (Ríos, 2013).

2.2.9.6. Determinación de la pena

Cuando hacemos referencia a la determinación de la pena en los delitos cometidos por funcionarios o servidores públicos, debemos remitirnos al artículo 46° A de nuestro Código Penal, el cual establece lo siguiente:

Artículo 46-A. Circunstancia agravante por condición del sujeto activo

Constituye circunstancia agravante de la responsabilidad penal si el sujeto activo se aprovecha de su condición de miembro de las Fuerzas Armadas, Policía Nacional, autoridad, funcionario o servidor público, para cometer un hecho

punible o utiliza para ello armas proporcionadas por el Estado o cuyo uso le sea autorizado por su condición de funcionario público.

En estos casos el juez aumenta la pena hasta la mitad por encima del máximo legal fijado para el delito cometido, no pudiendo esta exceder de treinta y cinco años de pena privativa de libertad.

La misma pena se aplicará al agente que haya desempeñado los cargos señalados en el primer párrafo y aprovecha los conocimientos adquiridos en el ejercicio de su función para cometer el hecho punible. [...]

De este artículo podemos desprender que se refiere a personas que tienen la condición de funcionarios o servidores públicos que cometen delitos dentro de la entidad estatal en donde laboran; y al ser estos imputados por algún delito por corrupción de funcionarios no están exceptos de recibir una condena por su conducta dolosa; es así que se señala que la pena que se les imponga puede ser incrementada hasta la mitad por encima del máximo legal fijado para el delito cometido, no pudiendo esta exceder de treinta y cinco años de pena privativa de libertad; por otro lado, se puede deducir que el Juez determina la pena de acuerdo con la responsabilidad del actuar del sujeto activo y la gravedad del delito cometido.

CAPÍTULO III

DISEÑO METODOLÓGICO

3.1. Categoría de Estudio

Pantigoso (2009) sostiene que las categorías o variables son los elementos que nos van a guiar para poder continuar con nuestra investigación y para ser evaluadas deben ser analizadas y descompuestas en Subvariables; en cuanto a su operacionalización estas deben ser transformadas en dimensiones y a su vez estas en indicadores que son susceptibles de medición o evaluación.

En el presente trabajo de investigación, tenemos como variables las siguientes:

Variable independiente	Subvariables
El delito de concusión	<ul style="list-style-type: none"> - Función pública. - Funcionario o servidor público. - Administración pública. - Clases de concusión <ul style="list-style-type: none"> • Concusión propia e impropia. • Concusión explícita e implícita.
Variable dependiente	Subvariables
Principio de proporcionalidad	<ul style="list-style-type: none"> - Dimensiones del Principio de proporcionalidad. - Proporcionalidad stricto sensu. - Lógica operativa.

3.2. Método de Investigación

3.2.1. Tipo de investigación

La presente investigación es de tipo cualitativo. Por su finalidad es básica, tal como lo señala Rodríguez (s/f), citando a Ader-Egg, quien sostiene que se trata de un procedimiento reflexivo, sistemático, controlado y crítico que tiene por finalidad descubrir o interpretar hechos y fenómenos, relaciones y leyes de un determinado ámbito

de la realidad; es así que, nosotros tenemos como finalidad realizar un análisis del artículo 382° del C.P. referido al delito de concusión que se encuentra vulnerando el principio de proporcionalidad en relación con la pena que se establece en los casos de corrupción de funcionarios. Asimismo, por su profundidad se trata de una investigación descriptiva, a decir de Tamayo y Tamayo “comprende la descripción, registro, análisis e interpretación de la naturaleza actual, y la composición o proceso de los fenómenos” (p. 35).

3.2.2. Escenario

La presente investigación tendrá como escenario el análisis de 5 sentencias del 2020 sobre el delito de cohecho y concusión emitidos por los juzgados y cortes especializadas en los delitos de corrupción pertenecientes al Poder Judicial a nivel nacional, las cuales son de carácter público.

3.2.3. Técnicas de recojo y análisis de información

La técnica que utilizaremos será la revisión documental que según Hurtado (2000) consiste en “es una técnica en la cual se recurre a información escrita, ya sea bajo la forma de datos que pueden haber sido producto de mediciones hechas por otros, o como textos que en sí mismos constituyen los eventos de estudio” (p. 427).

El instrumento que utilizaremos será la Ficha de Análisis e Interpretación Documental (FAID). El objetivo principal de este instrumento es la de recolectar y analizar las sentencias existentes del 2020 que traten o resuelvan el delito de cohecho y concusión las mismas que serán contratadas con la finalidad de evidenciar la importancia de las penas aplicadas a estos delitos.

El proceso de análisis de datos será en tres fases tal como se detalla:

1era. Fase. Documentación para la elección y concreción del área de investigación:

- a) Selección de la documentación del área de trabajo, consistente en las sentencias que se encuentren en los juzgados y cortes especializadas en los delitos de corrupción pertenecientes al Poder Judicial de Arequipa

2da. Fase. Documentación de la investigación concreta y elegida:

- a) Formulación de una estrategia de investigación documental. En esta etapa se seleccionarán las sentencias que traten de cohecho y concusión cometidos por funcionarios públicos exclusivamente.
- b) Luego se analizarán las penas que se aplicaron producto de los ilícitos cometidos.

3ra. Fase. Estrategia de consulta de fuentes de información

- a) Consulta especializada de la documentación específica al problema de investigación.
- b) Organización de la información de acuerdo con la fuente de información.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

En nuestro trabajo de investigación, lo que hemos tratado de dar a conocer a través de los datos recolectados por medio de las sentencias obtenidas es cómo se ha determinado la pena privativa de libertad en los delitos de concusión y cohecho, bajo el principio de proporcionalidad; siendo que, para poder entender mejor este análisis, adjuntamos el siguiente cuadro:

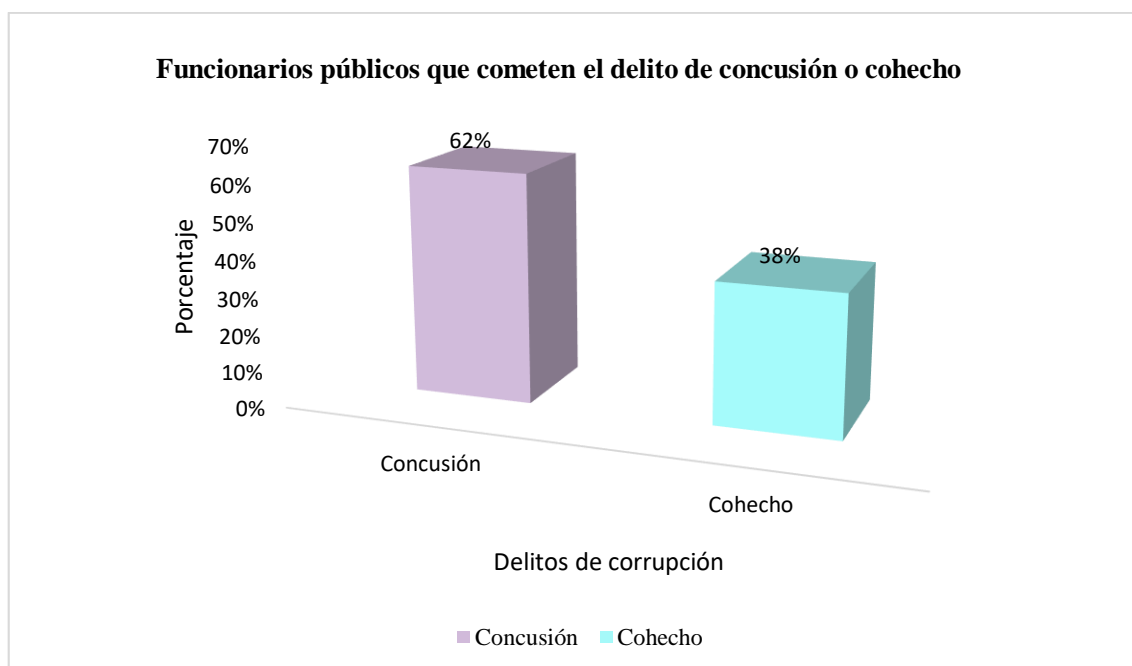
CUADRO DE ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE SENTENCIAS, RESPECTO A LA VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN LA IMPOSICIÓN DE SANCIONES POR LA COMISIÓN DEL DELITO DE CONCUSIÓN						
DATOS		CONCUSIÓN			COHECHO	
Expediente	Sala Penal Transitoria Apelación N.º 25-2017 Lima	Exp. N.º 076-2010	Recurso De Nulidad N.º 3861-2011 Lima	Exp. N.º 17-07	Recurso De Nulidad N.º 3472-2015 Cusco	Exp. N.º 07-2008
Sujeto activo	Marcia Amparo Rosas Torrico (Fiscal Adjunta)	- Raymundo Paucar Ortiz (Policía) -Pablo César Muchotrigo Deliot (Policía) - Juan Jaime Baca Ángeles (Policía)	Carlos Alberto Pizarro Sutta (suboficial de la Policía Nacional del Perú).	- C.P.P.: Robin Juan Rosas Sánchez / Policía. - C.A.G.: Emiliano Justo Gonzales López / Particular.	Édgar Pinares Elguera (profesor. director del Órgano de Control Interno UGEL, Chumbivilcas)	Manuel Torres Quispe (fiscal superior decano del distrito judicial de Puno)
Sujeto pasivo	El Estado					
Bien jurídico protegido	El correcto y regular funcionamiento de la administración pública.					
Pena establecida en el C.P.	Artículo 382º: ... será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de ocho años; inhabilitación, según corresponda, conforme a los incisos 1, 2 y 8 del artículo 36; y, con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.			Art. 393º... El funcionario o servidor público que solicita, directa o indirectamente, donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o a consecuencia de haber faltado a ellas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa. (...) Art. 397º ... será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años; inhabilitación, según corresponda, conforme a los incisos 1, 2 y 8 del artículo 36; y, con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa		
Pena propuesta por el Ministerio Público	El fiscal superior solicitó: Por el delito de concusión, cuatro años de pena privativa de libertad.	El Ministerio Público solicitó; Para los tres imputados 8 años de pena privativa de libertad.	El Ministerio Público, solicita ocho años de pena privativa de libertad.	El Ministerio Público solicitó: - Para Juan Rosas Sánchez en su cargo de miembro de la PNP se solicitó 7 años de pena privativa de la libertad. - Para Emiliano Gonzales López, se le solicitó 4 años de pena privativa de la libertad con carácter de suspendida.	El Ministerio Público, solicita cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por tres años, sujeta a las normas de conducta que se indican.	El Ministerio Público, solicita entre 8 y 10 años de pena privativa de libertad.
Pena determinada por los magistrados	Los magistrados, después de haber conocido el caso establecen que la pena privativa de la libertad debe ser de tres años.	Los magistrados acordaron en condenar a los tres imputados a ocho años de pena privativa de libertad efectiva.	Los Magistrados acordaron imponerle cinco años de pena privativa de libertad.	Los Magistrados determinaron la pena de: -Para el imputado Rosas Sánchez confirmaron la pena de 7 años de pena privativa de la libertad. -Para el imputado Gonzales López se le aplica la pena de cuatro años, pero esta fue pena suspendida condicionalmente por tres años.	Los magistrados confirman la pena propuesta cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por tres años, sujeta a las normas de conducta que se indican; inhabilitación.	Los magistrados determinan confirmar la pena de cinco años de pena privativa de libertad.
Principio de proporcionalidad	El principio de proporcionalidad se encuentra consagrado en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal-lo impide, pues de acuerdo con el artículo 1º de la Constitución Política del Estado: "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad es el fin supremo de la sociedad y del Estado".					

4.1. Análisis Estadístico de las Sentencias

Tabla y figura N.º 1

Funcionarios públicos que cometen el delito de concusión o cohecho

Alternativa	f	%
Concusión	5	62 %
Cohecho	3	38 %
TOTAL	8	100 %

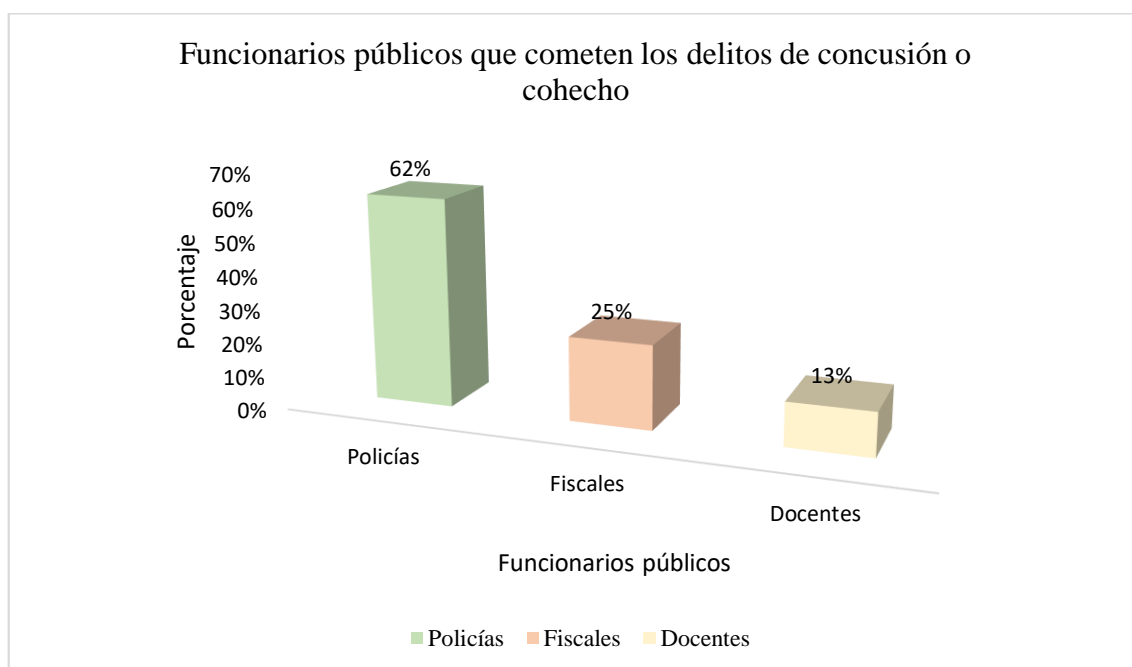


De las 6 sentencias analizadas, tenemos que el 62 % de los funcionarios públicos cometen el delito de concusión; mientras que el 38 % cometen el delito de cohecho.

Tabla y figura N.º 2

Funcionarios públicos que comenten los delitos de concusión o cohecho

Alternativa	f	%
- Policías	5	62
- Fiscales	2	25
- Docentes	1	13
TOTAL	8	100 %

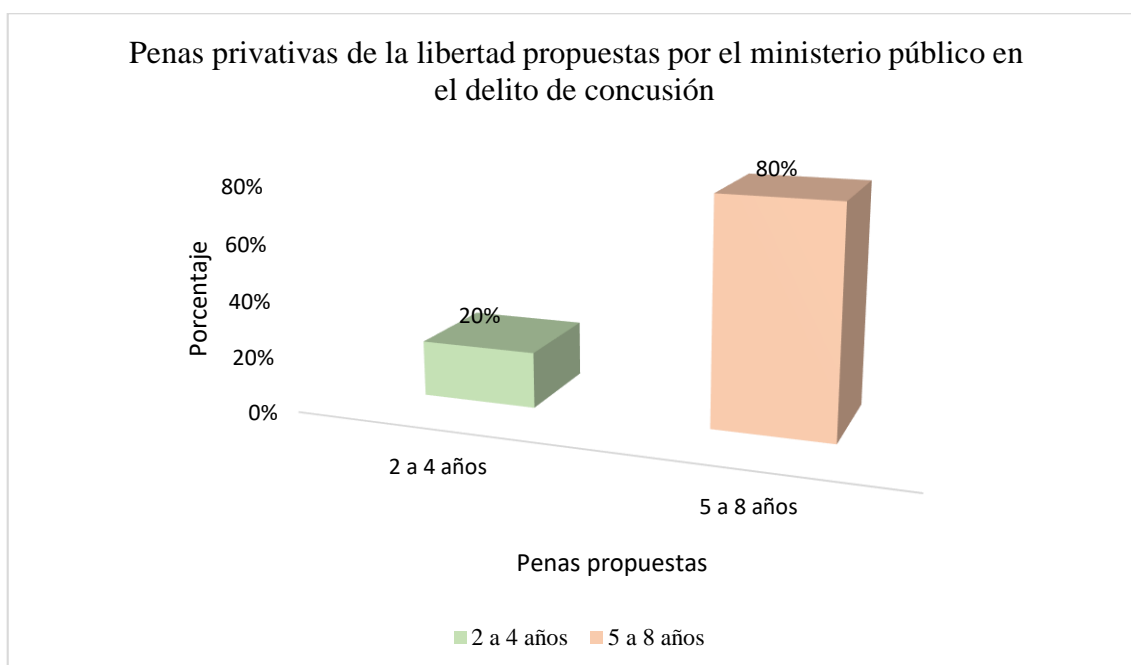


De las 6 sentencias analizadas tenemos que en su mayoría son los policías, quienes cometen más los delitos de concusión y cohecho formando el 62 %; mientras que los representantes del ministerio público conforman el 25 %; y, tenemos a los docentes con un porcentaje de 13 %.

Tabla y figura N.º 3

Penas privativas de la libertad propuestas por el ministerio público en el delito de concusión

Alternativa	f	%
- 2 a 4 años	1	20 %
- 5 a 8 años	4	80 %
TOTAL	5	100 %

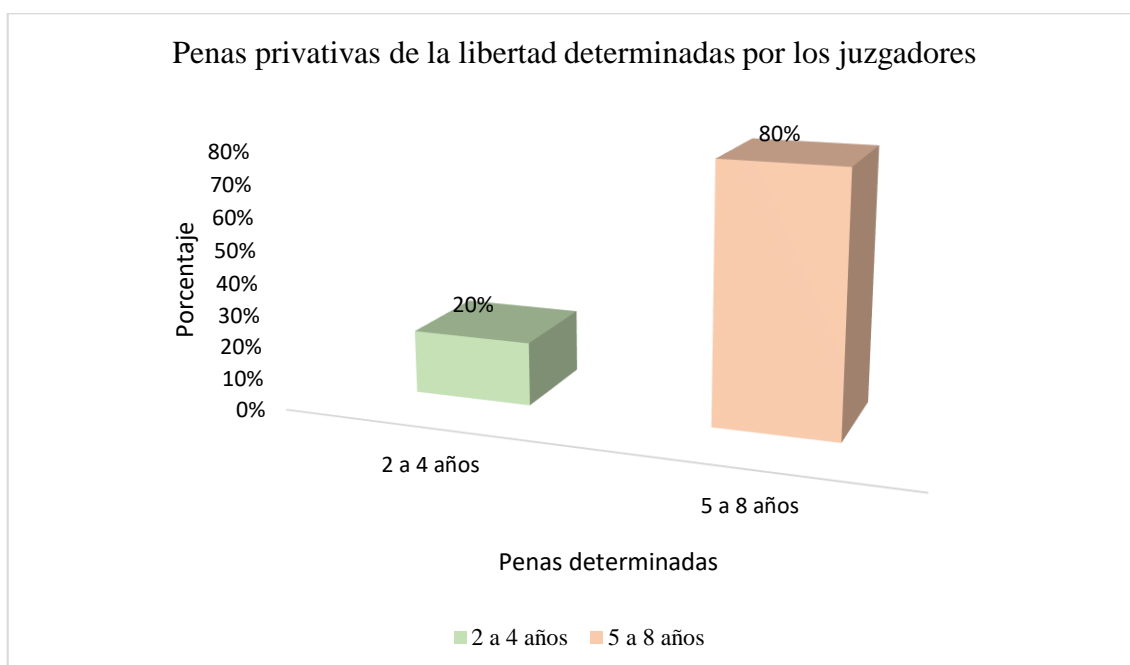


De las 6 sentencias analizadas, tenemos que los fiscales proponen la pena privativa de libertad que va de 5 a 8 años que representa el 80 %; en cuanto a la pena de 2 a 4 años, esta solo es propuesta en un 20 %.

Tabla y figura N.º 4

Penas privativas de la libertad determinadas por los juzgadores en el delito de concusión

Alternativa	f	%
- 2 a 4 años	1	20 %
- 5 a 8 años	4	80 %
TOTAL	5	100 %

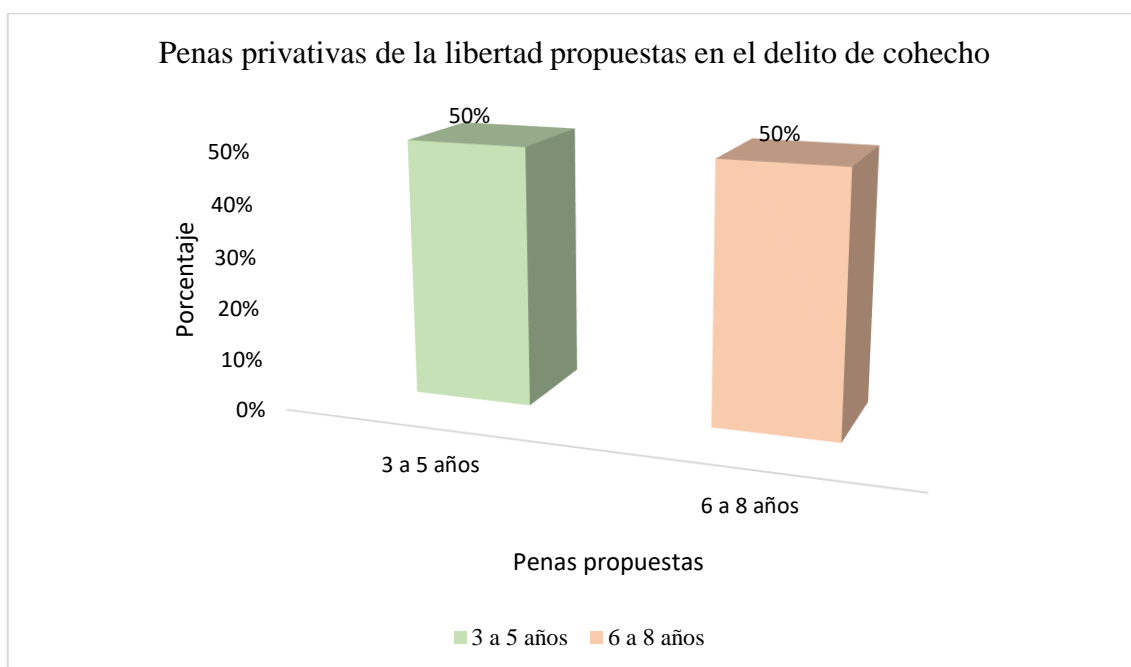


De las 6 sentencias analizadas, tenemos que los jueces optan por imponer una pena alta en el delito de concusión que está representado por el 80 %; mientras que el 20 % de juzgadores determinan una pena de 2 a 4 años.

Tabla y figura N.º 5

Penas privativas de la libertad propuestas por el ministerio público en el delito de cohecho

Alternativa	F	%
- 3 a 5 años	2	50 %
- 6 a 8 años	2	50 %
TOTAL	4	100 %

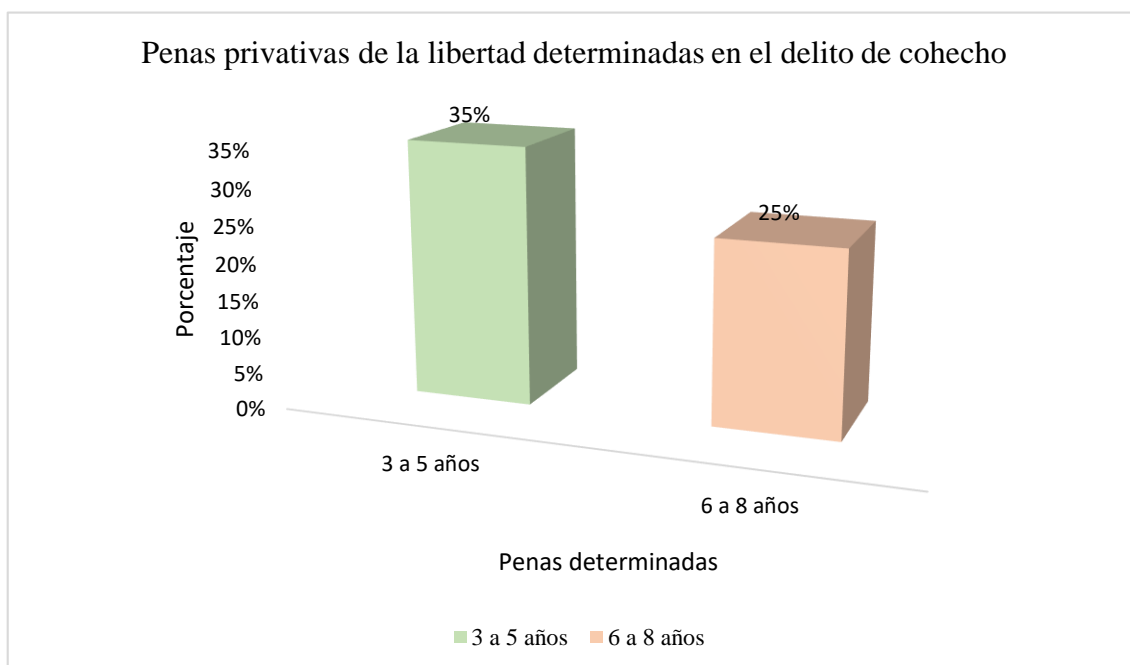


De las 6 sentencias analizadas, tenemos que los fiscales proponen la pena privativa de libertad que va de 3 a 5 años y de 6 a 8 años, las cuales conforman un 50 % cada una, ello dependiendo de los hechos realizados y que se encuentran tipificados en los artículos correspondientes de cada tipo de cohecho.

Tabla y figura N.º 6

Penas privativas de la libertad determinadas por los juzgadores en el delito de cohecho

Alternativa	F	%
- 3 a 5 años	3	35 %
- 6 a 8 años	1	25 %
TOTAL	4	100 %



De las 6 sentencias analizadas tenemos que los jueces optan por imponer una pena privativa de libertad menor o hasta a veces esta es suspendida con la condición del cumplimiento de reglas de conducta lo que se evidencia con el 35 %; por otro lado, vemos que las penas altas se aplican en un 25 %.

4.2. Discusión de Resultados

Los resultados obtenidos en nuestra investigación denotan lo siguiente: en cuanto a nuestros problemas, objetivos e hipótesis formulados para nuestra investigación, las cuales van relacionadas a la vulneración del principio de proporcionalidad cuando se determina la pena privativa de libertad en el delito de concusión en comparación con el delito de cohecho, en los casos vinculados de corrupción cometidos por funcionarios públicos.

En primer lugar, debemos hacer referencia al delito de concusión que se encuentra referido a que el mismo funcionario público, quien valiéndose de su envergadura se aprovecha de esta para obligar o inducir a un tercero que lo beneficie con un favor patrimonial consistiendo básicamente en dinero. Para que de esta forma pueda hacer u omitir un determinado acto que se encuentra dentro de sus funciones (Rodríguez, et ál., 2014 y Rojas, 2007). Y el delito de cohecho consiste en que un particular entrega un beneficio o promesa con índole patrimonial a un funcionario público con la finalidad de que este haga o deje de hacer un acto dentro de sus funciones (Rodríguez, et ál., 2014 y Montoya, 2015). Con ello tenemos en cuenta las similitudes y diferencias ante ambos delitos, siendo que una de las diferencia es el establecimiento de la pena privativa de la libertad, lo que es el tema de nuestra investigación, por lo que nosotros al haber descrito cada delito hemos podido concluir que a pesar de que el delito de concusión nace por parte de un funcionario público, la pena establecida va de 2 a 8 años; mientras que el delito de cohecho de acuerdo con su tipología va desde los 3 a 8 años, siendo que este delito nace del actuar doloso de un particular. Por lo que, sobre la base de ello somos de la opinión que el delito de concusión es más gravoso a comparación del delito de cohecho; pues el hecho delictuoso nace de un funcionario público que trabaja a favor del estado cuya finalidad es velar por el correcto y regular funcionamiento de los servicios que se

presten por parte del estado a los administrados y al cometer este ilícito, se atenta en contra del futuro desarrollo de un país.

Ahora, debemos indicar quiénes son los funcionarios públicos y en qué delito incurren más. De acuerdo con Díaz (2018) se entiende que los funcionarios públicos ocupan un estatus dentro de la jerarquía social gozando de privilegios y obligaciones, teniendo la facultad de tomar decisiones y representar al Estado dentro y fuera de la entidad en la que labora cumpliendo eficazmente sus derechos y deberes. Por otro lado, en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, en su artículo 2, se sostiene que funcionario público es toda persona que mantiene un vínculo laboral y que por lo tanto realiza funciones de carácter legislativo, ejecutivo, administrativo o judicial; dentro de nuestro análisis realizado a las 6 sentencias hemos podido comprobar que el delito en que incurren más estas personas es el delito de concusión frente al de cohecho, lo cual queda demostrado con la **tabla y figura N.º 1**; y los funcionarios que más cometen estos delitos, ya sea cohecho o concusión, son los policías de acuerdo con la **tabla y figura N.º 2**; por lo que deducimos que al estar en constante contacto el funcionario policial con los administrados, tiene más campo de acción para poder cometer cualquier hecho ilícito incumpliendo con su deber.

EL Ministerio Público al tomar conocimiento de los hechos delictivos correspondientes a actos de corrupción en los que puede incurrir el funcionario público, debemos señalar que al momento de tipificar el ilícito también proponen la pena privativa de libertad que es la sanción que recibirá el imputado por haber transgredido sus deberes como funcionario público del Estado, cuyo objeto es la prevención de delitos y faltas como medio protector de la persona humana y de la sociedad, teniendo como finalidad la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad (Valderrama, 2021). De lo analizado, hemos obtenido como resultado que por el delito de concusión

que los fiscales proponen penas que van desde los 5 a 8 años, tal como ha quedado comprobado con la **tabla y figura N.º 3**; en ese mismo sentido, en cuanto a las penas propuestas en el delito de cohecho tenemos que los fiscales proponen las penas de acuerdo con el tipo de cohecho y estas oscilan entre los 3 a 8 años de pena privativa de la libertad tal como se evidencia en la **tabla y figura N.º 5**. De ello podemos afirmar que el Ministerio Público siempre optará por proponer penas altas.

Por último, tenemos las penas que se impondrán o determinarán de acuerdo con lo evaluado por los juzgadores, es aquí donde se tomará en cuenta el principio de proporcionalidad que hace referencia a la factibilidad de la acción penal para no transgredir ni vulnerar los derechos fundamentales de la persona evitando las acciones arbitrarias (Martínez, 2011). Así mismo, comprende que entre el hecho delictuoso y la consecuencia jurídica hay relación con la finalidad de proclamar la pena criminal (Odar, 2018). Es así, que al realizar nuestro análisis hemos podido comprobar que en el delito de concusión los jueces optan por imponer una pena privativa de libertad que va desde 5 a 8 años de acuerdo con la **tabla y figura N.º 4**; y, en cuanto al delito de cohecho los magistrados optan por aplicar una pena de 3 a 5 años tal como se puede observar en la **tabla y figura N.º 6**.

Debemos cerrar esta discusión indicando que, en las sentencias que se han analizado, en cuanto al principio de proporcionalidad somos de la opinión que este no es correctamente valorado por los magistrados al momento de imponer la pena privativa por el delito de concusión, debido a que solo se pronuncian indicando que este se encuentra consagrado en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal señalando que el artículo 1º de la Constitución Política del Estado establece que “la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad es el fin supremo de la sociedad y del Estado”.

Por otro lado, como sabemos lo que se busca a través de este principio es imponer una pena acorde a la gravedad del delito cometido tomando en cuenta también la cualidad del sujeto activo (en los delitos de corrupción de funcionarios) que cometió el ilícito; así mismo al aplicar esta premisa se hace considerando los valores de la libertad, la autonomía de la persona y su capacidad para decidir por sí misma de cómo llevar su vida.

Pero en nuestra investigación hemos logrado comprobar que nuestros magistrados, al momento de valorar los hechos junto con el derecho y principalmente aplicando el principio de proporcionalidad, terminan aduciendo que los imputados por el delito de concusión al no contar con antecedentes penales anteriores la pena que se les impone en muchos casos es de menos de 3 años y con carácter de suspendida. Por lo que nosotros diferimos, bajo la premisa que si es el mismo funcionario público quien comete este delito valiéndose de su envergadura, la pena a determinarse debe ser mayor a la establecida en el artículo 382° del C.P. siendo que estos están llamados a velar por el correcto y regular funcionamiento de la administración pública y al ocupar un puesto dentro del Estado está vulnerando la confianza depositada en dicha persona para poder brindar un servicio óptimo y de calidad a los administrados, su labor debe ser más efectiva; es ese el motivo, que en muchas ocasiones los fiscales acusan a los sujetos activos por el delito de cohecho debido a que las penas establecidas en ese delito son más altas que en el delito de concusión.

CONCLUSIONES

PRIMERA. El delito de concusión cometido por funcionarios públicos vulnera el principio de proporcionalidad; pues, pese a la actitud dolosa del sujeto activo, esta no se considera como tal en el sentido que la acción ilícita cometida no se traduce eficazmente en la pena impuesta. Debido a que los magistrados optan por imponer una pena menor a la propuesta por el Ministerio Público o la establecida en el ordenamiento penal, tal como se ha podido comprobar las sentencias analizadas.

SEGUNDA. La importancia del delito de cohecho para nuestro ordenamiento jurídico radica en el verbo rector acepta o solicita, lo cual es cuestionable frente al delito de concusión; ya que en este delito se obliga o induce. Ambos delitos transgreden el bien jurídico protegido es por ello que no debería existir una diferenciación en el mínimo de las penas; pues consideramos que el delito de concusión debe tener una sanción alta, debido a que en esta figura es el funcionario público es quien incumple con su deber de velar por el correcto y regular funcionamiento de la administración pública.

TERCERA. En el delito de cohecho frente al delito de concusión tiene una sanción penal mínima de cuatro años. Ambos delitos presentan una conducta dolosa por parte del agente y se vulnera la correcta administración de justicia. En ese sentido, el delito de concusión y su sanción mínima no guardan relación.

RECOMENDACIONES

PRIMERA. Se exhorta, al Congreso de la República, la modificatoria de la pena mínima del delito de concusión regulado en el artículo 382° del Código Penal, que debería ser superior a los dos años. Ello en relación con el principio de proporcionalidad, con la finalidad de proteger la correcta administración pública; siempre velando por el bien común de la sociedad; si bien es cierto que, al aumentar la pena en este tipo de delitos no se puede garantizar que se siga cometiendo, podemos al menos decir que se cometerá en menor proporción.

SEGUNDA. Se recomienda, a los magistrados, que al momento de motivar sus sentencias no solo se basen en citar los artículos, normas, teorías o doctrina pertinentes a lo referido al principio de proporcionalidad. Si bien es cierto que su función es imponer una pena proporcional a la gravedad del delito, consideramos que también se le dé énfasis en la valoración la cualidad del sujeto activo; es decir, que los jueces al estudiar el caso y dirimir deben tomar más en cuenta que al ser el imputado un funcionario público quien incita u obliga a un particular a cometer el ilícito de concusión, está cometiendo un delito grave, pues está atentando en contra del Estado y vulnerando el correcto y regular funcionamiento de la administración estatal.

Asimismo, debemos indicar que dentro del principio de proporcionalidad se valora la libertad, la capacidad de la persona para manejar su vida y tomar decisiones. Es en este punto, que entra a tallar la forma de vida de la persona, sus metas logradas, y al ser nuestro tema referido a los delitos de corrupción de funcionarios, podemos decir que se evalúa también el estatus laboral de la persona dentro del Estado, por lo que somos de la opinión que, al partir el delito de concusión por parte del funcionario, este debe tener una pena mínima superior a los 2 años.

TERCERA. Se pide, a los colegios profesionales relacionados con el derecho, que concienticen al respecto para la aplicación del principio de proporcionalidad con nuevas investigaciones y teorías que ayuden a los futuros abogados como magistrados a entender mejor su aplicación y poder determinar una pena proporcional no solo al actuar del imputado sino también a la condición del cargo que ostenta.

REFERENCIAS

- Alexy, R. (2009). Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad. Ed. y trad. de Rubén Sánchez Gil, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*. 11. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4307/2.pdf> [Consulta: 25 de mayo 2021].
- Ardila, A. (2013). *El delito de concusión en la doctrina y en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia* (Tesis para optar el grado de Magíster en Derecho Penal, Universidad EAFIT, Colombia). https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/1420/ArdilaLondo%c3%b1o_AlbaInes_2013.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Becerra, O. (2012) El principio de proporcionalidad en el derecho constitucional peruano. Blog de Orlando Becerra. Artículos sobre derecho constitucional y ciencia política. <http://blog.pucp.edu.pe/item/153242/el-principio-deproporcionalidad>.
- Benavente, H. y Calderón L. (2018). *Delitos de corrupción de funcionarios. Gaceta penal y procesal penal*. Lima: Gaceta Jurídica <https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/Biblioteca/Biblioteca.nsf/RB214>
- Bernal, C. (2007). *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales <https://www.corteidh.or.cr/tablas/carlosbernal.pdf>
- Cáceres, O. (2014). Técnicas de investigación entrevista, encuesta y observación. Reacreditación <https://es.slideshare.net/oscarcaceres9862/tecnicas-de-investigacion-entrevista-encuesta-y-observacin>
- Carbonell, (2008). El principio de proporcionalidad en la interpretación jurídica. *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, 17(1), 257-261. <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rducn/v17n1/art13.pdf>
- Castillo-Córdova, L. (2005). El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Peruano. *Revista Peruana de Derecho Público*, 6(11), 127-151. <https://pirhua.udep.edu.pe/handle/11042/1908> [Consulta: 06 de mayo 2021].
- Cianciardo, J. (2004) El principio de razonabilidad. Del debido proceso sustantivo al moderno juicio de proporcionalidad. Prólogo de Francesco Viola. En Ábaco de Rodolfo, Buenos Aires, *Recensión. Revista Persona y Derecho*. (52), 488-495 <https://doi.org/10.15581/011.52.488-495>
- Chanjan, R., Solis, E. y Puchuri, F. (2018) *Sistema de justicia. Delitos de corrupción y lavado de activos*. Lima: IDEHPUCP. <https://cdn01.pucp.education/idehpucp/wp-content/uploads/2019/03/01173032/sistema-de-justicia-delitos-web-2.pdf>

- Chanjan, R., Torres, D. y Gonzales, M. (2020) *Claves para reconocer los principales delitos de Corrupción*. Lima: IDEHPUCP. <https://cdn01.pucp.education/idehpucp/wp-content/uploads/2020/01/07145345/claves-corrupcion.pdf>
- Dexia Abogados (2020). Delito de cohecho. <https://www.dexiaabogados.com/blog/delito-cohecho/>.
- Díaz, P. (2018) “La exigencia de un monto mínimo para la configuración típica del delito de peculado, Tacna 2014, 2017”. [Tesis para optar el título de abogado, Universidad Privada de Tacna]. Repositorio Institucional. http://repositorio.upt.edu.pe/bitstream/UPT/575/1/Diaz_Cutipa_Pamela.PDF [Consulta: 05 de mayo 2021]
- Espitz, B. (s/f) El principio de proporcionalidad frente a la limitación de los derechos fundamentales en el proceso penal. Ed. Alertainformativa [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/66E961F92D4F984005257D20007D8D10/\\$FILE/Beteta_Amancio.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/66E961F92D4F984005257D20007D8D10/$FILE/Beteta_Amancio.pdf) [Consulta: 06 de mayo 2021].
- Fernández, J. (2010) El juicio constitucional de proporcionalidad de las leyes penales: ¿La legitimación democrática como medio para mitigar su inherente irracionalidad? *Revista de Derecho - Universidad Católica del Norte*, 17(1), 51-99. Universidad Católica del Norte Coquimbo, Chile <https://www.redalyc.org/pdf/3710/371041340003.pdf>
- Hernández, J. R. (2018). La anticorrupción en Colombia, el agente encubierto y la función de inteligencia. *Revista Prolegómenos Derechos y Valores*, 21(4)1, 99-114. DOI: <http://dx.doi.org/10.18359/prole.3332>
- Hurtado (2000). *Metodología de la investigación holística*. Caracas: Fundación Sypal. <https://ayudacontextos.files.wordpress.com/2018/04/jacqueline-hurtado-de-barrera-metodologia-de-investigacion-holistica.pdf>
- Instituto de Democracia y Derechos Humanos (2019). Diez claves para reconocer el delito de concusión. Lima: IDEHPUCP. <https://idehpucp.pucp.edu.pe/notas-informativas/el-equipo-anticorrupcion-del-idehpucp-enumera-diez-claves-para-reconocer-el-delito-de-concusion/>
- La Ley. El ángulo legal de la noticia (2018). ¿Quiénes son considerados como funcionarios públicos en el derecho penal? <https://laley.pe/art/6511/quienes-son-considerados-como-funcionarios-publicos-en-el-derecho-penal>
- León, V.; Benavente, H. y Calderón, L. (2015). *El funcionario público, las sanciones penales en los delitos de corrupción*. Perú: Gasera Jurídica.
- Luyo, C. (2016). Diferencias entre el delito de extorsión y el delito de concusión [Trabajo de investigación (artículo) para obtener el título de Abogado, Universidad San Martín de Porres]. <https://derecho.usmp.edu.pe/instituto/articulos/2016/delito.pdf>

- Martínez, J. y Zúñiga, F. (2011) El principio de razonabilidad En la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *Estudios Constitucionales*, 9(1), 199-226. <https://www.redalyc.org/pdf/820/82019098007.pdf>
- Minaya, H. (2015). Fundamentos para la aplicación de la prescripción especial al *extraneus* en delitos de colusión desleal como medida para combatir las organizaciones ilícitas para delinquir en el Perú (Tesis para optar el grado de Doctor en Derecho, Universidad Andina Nestor Cáceres). <http://repositorio.uancv.edu.pe/handle/UANCV/286>
- Montoya, Y. (2015). *Manual sobre delitos contra la administración pública*. Lima: IDEHPUCP <https://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2016/04/Manual-sobre-Delitos-contra-la-Administraci%C3%B3n-P%C3%BAblica.pdf>
- Mujica, J. (2011) El poder en el Poder Judicial (y los estudios sobre corrupción). En: *Micropolíticas de la corrupción. Redes de poder y corrupción en el Palacio de Justicia*. [Tesis para optar al título de magíster en Ciencias Políticas. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú]. https://www.academia.edu/34571372/Micropol%C3%ADticas_de_la_corrupci%C3%B3n_Red_de_Poder_y_corrupci%C3%B3n_en_el_Palacio_de_Justicia?auto=download
- Odar, G. (2018) El principio de proporcionalidad y su incidencia en la sentencia de Silvana Buscaglia Zapler. Tesis para optar el grado de abogado. <https://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12802/5122/Odar%20Cortez%20Gaby.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Oxandaburu, L. (2016). El problema de las exigencias ilegales de los funcionarios públicos a título propio en el derecho penal argentino, ¿Se encuentra debidamente tipificado el delito de concusión en nuestra actual legislación penal? [Tesis para optar el título profesional de Abogado, Universidad Empresarial-Siglo Veintiuno]. <https://repositorio.uesiglo21.edu.ar/bitstream/handle/ues21/13700/OXANDABURU%20Luis%20Roberto.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Pantigoso, V. (2009). La investigación científica y la elaboración de la tesis en derecho. <https://es.slideshare.net/victorpantigoso/investigacion-cientifica-y-la-elaboraciondetesis-en-derecho#:~:text=15.,de%20la%20Tesis%20en%20Derecho.&text=Investigar%20es%20una%20manera%20de,y%20predice%20hechos%20o%20fen%C3%B3menos%E2%80%9D>
- Portomeñe, F. (2018). Concusión y corrupción: su delimitación en el Derecho penal español, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 20(16), 02-21, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6664142>
- Puma, E. (2020) Razonabilidad y Proporcionalidad: Principios constitucionales para detener el abuso del poder del Estado. Proceso, crisis sanitaria y democracia COVID 19: Justicia Transdisciplinaria Situaciones límites. *Jornada Interseccional de filosofía del derecho, medicina y psicología: COVID 19 como objeto generador de situaciones límites*, 247-264

<https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/27460/Razonabilidad%20y%20proporcionalidad%20principios%20constitucionales%20para%20detener%20el%20Abuso%20del%20poder%20del%20estado.pdf?sequence=1>

Quiroz, A. (2013) *Historia de la Corrupción en el Perú*. Editorial: Biblioteca Nacional, <https://Documentos.Memoriayciudadania.Org/Api/Files/1499767039892xjbm50f79l67uobb227ggy14i.Pdf>

Ramón, J. (2014) *Corrupción, ética y función pública en el Perú*. *Quipukamayoc*, 22(41), 59-73.
<https://www.researchgate.net/publication/319657510CorrupcioneticayfuncionpublicaenelPeru>

Regalado, J. (2017). *Informe de suficiencia profesional de expediente: Expediente Penal 054-2012 Delitos de Concusión* (Tesis para optar el título de abogado, Universidad San Pedro).
<http://repositorio.usanpedro.edu.pe/bitstream/handle/USANPEDRO/10284/Tesis58598.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Ríos, J. (2013). *Individualización judicial de la pena y doctrinas de la pena*. (Tesis en Derecho Público, para optar el grado de doctor, Universidad de Lleida)
<https://tesisenred.net/bitstream/handle/10803/131999/Tjrra1de2.pdf?sequence=6&isAllowed=y>

Rodríguez, J.; Torres, D.; Navas, A. “y” Novoa, Y. (2014). Compendio jurisprudencial sistematizado: Prevención de la corrupción y justicia penal. Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (IDEHPUCP), <http://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/110644>

Rodríguez, J. (s/f) Caso Aliaga Jacinto locutor de servicios DEVIDA-Concepto de funcionario Público. *Proyecto Anticorrupción*. IDEHPUCP.
<https://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2012/07/boletin31comentariodevida.pdf>

Rodríguez, D. (s/f) Investigación básica: características, definición, ejemplos.
https://www.lifeder.com/investigacion-basica/#Basado_en_hechos_reales

Rojas, F. (2007) *Delitos contra la administración pública*. Editora Grijley.
<https://es.scribd.com/document/396063938/Delitos-Contra-La-Administracion-Fidel-Rojas>

Rowland, M. (1998). *Visión contemporánea de la corrupción. El manual de anticorrupción en la función pública*. Editorial Granica/Ciedla: Buenos Aires, Argentina.
[https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/D1D7AA08E451BA0205257DFF00703587/\\$FILE/III-M.Rowland-Vision.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/D1D7AA08E451BA0205257DFF00703587/$FILE/III-M.Rowland-Vision.pdf)

Torres, D. y Gonzales, M. (2020). 10 claves para reconocer el delito de cohecho.
<https://idehpucp.pucp.edu.pe/notas-informativas/10-claves-para-reconocer-el-delito-de-cohecho/>

- Torres, D., Rodríguez, J. y Guimaray, M. (2014) La conducta prohibida en el delito de concusión. *Boletín N.º 39*, 13-14 <https://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2012/07/BOLETIN-JULIO.pdf>
- Ospina, J. (2018). *Tipologías de corrupción en Colombia. Fiscales Unidos por la Transparencia y la Integridad. Del cohecho y la concusión - Tomo I*. Colombia; Fiscalía General de la Nación. <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/Tomo-I.pdf>
- Ugaz, J. y Ugaz, F. (2017). Delitos económicos, contra la administración pública y criminalidad organizada. http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/170664/18%20Delitos%20economicos,%20contra%20la%20administraci%C3%B3n%20p%C3%ABlica%20con%20sello.pdf?fbclid=IwAR1f_G8x5Jc1oGp2wSgsSOuU74i_Vk_6OtMQ4opZ3Axrt_WLuBUBmn-rsU
- Valderrama, D. (2021) *Teorías de la pena: absolutas, relativas y mixtas*. <https://lpderecho.pe/sabes-cuales-los-fines-la-pena/>
- Valdivia, J. (2012). Los empleados de confianza en la administración pública peruana. *Gestión Pública y Desarrollo. Sistema Nacional de Gestión de Recursos Humanos*.16-17 [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/8224F4A8FA6EA90605257E2F0063620D/\\$FILE/revges_1601.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/8224F4A8FA6EA90605257E2F0063620D/$FILE/revges_1601.pdf)
- Velásquez, F. (2008). *Los criterios de determinación de la pena en el c. p. peruano de 1991*. *Revista de Derecho Penal*, 13, 275-300. https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20080527_30.pdf
- Yupanqui, I. (1991) *Delitos cometidos por funcionarios públicos: concusión, peculado y abuso de autoridad*. [Tesis para optar el grado académico de bachiller. Lima: Universidad San Martín de Porres]. <https://repositorio.usmp.edu.pe/handle/20.500.12727/6072>

Anexos

Anexo 1 - Matriz de Consistencia

Título preliminar:			
La Vulneración del Principio de Proporcionalidad en la Imposición de Sanciones por la Comisión del delito de Concusión			
Problema		Objetivos de la investigación	
<p>¿Por qué se vulnera el principio de proporcionalidad respecto a la pena determinada para el delito de concusión en comparación con el delito de cohecho, vinculado con los casos de corrupción cometidos por funcionarios públicos?</p>		<p>Describir cómo se vulnera el principio de proporcionalidad respecto a la pena determinada para el delito de concusión en comparación con el delito de cohecho, vinculado con los casos de corrupción cometidos por funcionarios públicos.</p>	
		<ol style="list-style-type: none"> 1) Describir si la pena otorgada por la comisión del delito de concusión es proporcional respecto a los casos de corrupción cometido por funcionarios públicos. 2) Describir la importancia de la aplicación de la pena por la comisión del delito de concusión frente al delito de cohecho. 	
Diseño metodológico			
Tipos de documentos	Criterios de selección de documentos	Técnicas de recojo de información	Instrumentos para recoger información
<p>El instrumento para el recojo de datos será a través de la ficha de análisis e interpretación documental, en donde haremos el análisis respectivo de las sentencias de cohecho y concusión.</p>	<p>Para que esta tenga un carácter científico, la interpretación debe ser sistematizada, ordenada, secuencial y lógica; por lo que es necesario tener en cuenta un procedimiento e instrumento de investigación de análisis e interpretación documental. Pantigoso, V. (2011).</p> <ul style="list-style-type: none"> • Procedimiento de Observación Documental. La presente investigación documental se ha realizado en tres fases: <ul style="list-style-type: none"> - 1era. Fase: Documentación para la elección y concreción del área de investigación, que comprende al mismo tiempo lo siguiente: <ol style="list-style-type: none"> 1. Determinación genérica del área de trabajo. 2. Selección de la documentación del área de trabajo. - 2da. Fase: Documentación de la investigación concreta y elegida; comprendiendo los pasos siguientes: <ol style="list-style-type: none"> 1. Consulta especializada de la documentación específica al problema de investigación. 2. Formulación de una estrategia de investigación documental. - 3ra. Fase. Estrategia de consulta de fuentes de información: <ol style="list-style-type: none"> 1. Organización de la información de acuerdo con la fuente de información. 2. Análisis de la documentación del área de trabajo. 3. Elaboración de un cuadro o ficha de análisis documental. 4. Interpretación de los resultados del cuadro de análisis documental. <p>La interpretación que realicemos, producto de análisis documental, que puede comprender aspectos legales, doctrinales, jurisprudenciales, hechos, medios probatorios, etc., favorecerá la discusión científica y jurídica del conocimiento en cuanto la investigación científica del Derecho.</p>	<p>La técnica empleada en esta investigación, tenemos la técnica jurídica, de Análisis e Interpretación Documental, que consiste en la interpretación, entonces podemos decir que, interpretar es la explicación del significado de algo que podemos leer u observar. Pero para poder interpretar tenemos que pasar anteriormente por dos aspectos previos, que son la identificación y análisis; es decir que, para interpretar adecuadamente, primero debo identificar aquello que voy a interpretar, y luego analizar dicho hecho o acto, sobre las variables o indicadores que se están investigando, para poder posteriormente interpretarlos.</p>	<p>El instrumento que se va a utilizar es la ficha de observación.</p>
Objetivos		Categorías	
<ol style="list-style-type: none"> 1) Describir si la pena otorgada por la comisión del delito de concusión es proporcional respecto a los casos de corrupción cometido por funcionarios públicos. 2) Describir la importancia de la aplicación de la pena por la comisión del delito de concusión frente al delito de cohecho. 		<p>Variable Independiente: Delito de Concusión</p> <p>Variable Dependiente: El principio de proporcionalidad.</p>	

Bibliografía de sustento para la justificación y delimitación del problema	Bibliografía de sustento usada para el diseño metodológico
<p>Alexy, R. (2009). Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad. Ed. y trad. de Rubén Sánchez Gil, Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional. México, núm. 11, enero junio. https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4307/2.pdf [Consulta: 25 de mayo 2021].</p>	<p>Cáceres, O. (2014). Técnicas de investigación entrevista, encuesta y observación. https://es.slideshare.net/oscarcaceres9862/tecnicas-de-investigacion-entrevista-encuesta-y-observacin</p>
<p>Ardila, A. (2013). El delito de concusión en la doctrina y en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia (para optar el grado de Magíster en Derecho Penal, Universidad EAFIT - Colombia). https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/1420/ArdilaLondono%20Albales_2013.pdf?sequence=1&isAllowed=y</p>	<p>Pantigoso, V. (2009). La Investigación Científica y la Elaboración de la Tesis en Derecho. https://es.slideshare.net/victorpantigoso/investigacion-cientifica-y-la-elaboracion-de-tesis-en-derecho#:~:text=15.,de%20la%20Tesis%20en%20Derecho.&text=Investigar%20Oes%20una%20manera%20de,y%20predice%20hechos%20o%20fen%C3%B3menos%20E2%80%9D</p>
<p>Becerra, O. (2012) <i>El principio de proporcionalidad en el derecho constitucional peruano</i>. Blog de Orlando Becerra. Artículos sobre Derecho Constitucional y ciencia política. http://blog.pucp.edu.pe/item/153242/el-principio-de-proporcionalidad. [Consulta: 06 de mayo 2021].</p>	
<p>Benavente, H. y Calderón L. (2018). <i>Delitos de corrupción de funcionarios. Gaceta penal y procesal penal</i>. https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/Biblioteca/Biblioteca.nsf/RB214 [Consulta: 06 de mayo 2021].</p>	<p>Rodríguez, D. (s/f) Investigación básica: características, definición, ejemplos. https://www.lifeder.com/investigacion-basica/#Basado_en_hechos_reales</p>
<p>Bernal. El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales. https://www.corteidh.or.cr/tablas/carlosbernal.pdf [Consulta: 25 de mayo 2021].</p>	
<p>Carbonell, (2008). El principio de proporcionalidad en la interpretación jurídica. Santiago: Librotecnia. https://scielo.conicyt.cl/pdf/rducn/v17n1/art13.pdf [Consulta: 25 de mayo 2021].</p>	
<p>Castillo-Córdova, L. (2005). El Principio de Proporcionalidad en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Peruano. Revista Peruana de Derecho Público. https://pirhua.udep.edu.pe/handle/11042/1908 [Consulta: 06 de mayo 2021].</p>	
<p>Cianciardo, J. (2004) El principio de razonabilidad. Del debido proceso sustantivo al moderno juicio de proporcionalidad. https://revistas.unav.edu/index.php/persona-y-derecho/article/view/32924/27738 [Consulta: 25 de mayo 2021].</p>	
<p>Chanjan, R. Solis, E. y Puchuri, F. (2018) <i>Sistema de Justicia. Delitos de corrupción y lavado de activos</i>. (2018) https://cdn01.pucp.education/idehpucp/wp-content/uploads/2019/03/01173032/sistema-de-justicia-delitos-web-2.pdf [Consulta: 19 de mayo 2021].</p>	
<p>Chanjan, R., Torres, D. y Gonzales, M. (2020) <i>Claves para reconocer los principales delitos de Corrupción</i>. https://cdn01.pucp.education/idehpucp/wp-content/uploads/2020/01/07145345/claves-corrupcion.pdf [Consulta: 19 de mayo 2021].</p>	
<p>Daly, J y Dario, O. (2015) <i>Corrupción en el Perú: Visión del Ejecutivo Peruano</i> CENTRUM Católica Graduate Business School Pontificia Universidad Católica del Perú. http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/166773/CERE_S_WP2015-07-0007.pdf?sequence=1&isAllowed=y [Consulta: 19 de mayo 2021].</p>	
<p>Dexia Abogados (2020). Delito de cohecho. https://www.dexiaabogados.com/blog/delito-cohecho/.</p>	
<p>Díaz, P. (2018) "La exigencia de un monto mínimo para la configuración típica del delito de peculado, Tacna 2014 - 2017". [Tesis para optar el título de abogado, Universidad Privada de Tacna]. Repositorio Institucional. http://repositorio.upt.edu.pe/bitstream/UPT/575/1/Diaz_Cutipamela.PDF [Consulta: 05 de mayo 2021]</p>	
<p>Espitz, B. (s/f) El principio de proporcionalidad frente a la limitación de los derechos fundamentales en el proceso penal. https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/66E961F92D4F984005257D20007D8D10/\$FILE/Beteta_Amancio.pdf [Consulta: 06 de mayo 2021].</p>	
<p>Fernández, J. (2010) El Juicio Constitucional De Proporcionalidad De Las Leyes Penales: ¿La Legitimación Democrática Como Medio Para Mitigar Su Irracionalidad? Revista de Derecho - Universidad Católica del Norte, vol. 17, núm. 1, 2010, pp. 51-99 Universidad Católica del Norte Coquimbo, Chile</p>	

<https://www.redalyc.org/pdf/3710/371041340003.pdf> [Consulta: 25 de mayo 2021].

Grandez, P. (s/f) El Principio de Proporcionalidad en la Jurisprudencia del Tc peruano. <https://vlex.com.pe/vid/proporcionalidad-jurisprudencia-peruano-336729258> [Consulta: 25 de mayo 2021].

Hernández, J. R. (2018). *La anticorrupción en Colombia, el agente encubierto y la función de inteligencia*. Revista Prolegómenos Derechos y Valores, 21, 41, 99-114. DOI: <http://dx.doi.org/10.18359/prole.3332> <http://www.scielo.org.co/pdf/prole/v21n41/0121-182X-prole-21-41-00099.pdf> [Consulta: 19 de mayo 2021].

Instituto de Democracia y Derechos Humanos (2019). El Equipo Anticorrupción del IDEHPUCP presenta diez claves para reconocer el delito de concusión. <https://idehpucp.pucp.edu.pe/notas-informativas/el-equipo-anticorrupcion-del-idehpucp-enumera-diez-claves-para-reconocer-el-delito-de-concusion/>

La ley el ángulo legal de la noticia (2018). *¿Quiénes son considerados como funcionarios públicos en el Derecho Penal?* <https://laley.pe/art/6511/quienes-son-considerados-como-funcionarios-publicos-en-el-derecho-penal> [Consulta: 05 de mayo 2021]

León, V.; Benavente, H. “y” Calderón, L. (2015). El Funcionario Público, las Sanciones Penales en los Delitos de Corrupción. Perú: Gasera Jurídica.

Luyo, C. (2016). Diferencias entre el Delito de Extorsión y el Delito de Concusión. <https://derecho.usmp.edu.pe/instituto/articulos/2016/delito.pdf>

Martínez, J. y Zúñiga, F. (2011) El Principio De Razonabilidad En La Jurisprudencia Del Tribunal Constitucional Estudios Constitucionales, vol. 9, núm. 1, 2011, pp. 199-226 Centro de Estudios Constitucionales de Chile Santiago, Chile <https://www.redalyc.org/pdf/820/82019098007.pdf> [Consulta: 25 de mayo 2021].

Minaya, H. (2015). Fundamentos para la Aplicación de la Prescripción Especial al Extraneus en Delitos de Colusión Desleal como medida para combatir las Organizaciones Ilícitas para delinquir en el Perú (tesis para optar el grado de Doctor en Derecho, Universidad Andina Nestor Cáceres). <http://repositorio.uancv.edu.pe/handle/UANCV/286>

Montoya, Y. (2015). Manual sobre delitos contra la administración pública. <https://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2016/04/Manual-sobre-Delitos-contra-la-Administraci%C3%B3n-P%C3%BAblica.pdf>

Mujica, J. (2011) El poder en el Poder Judicial (y los estudios sobre corrupción). En: *Micropolíticas de la corrupción. Redes de poder y corrupción en el Palacio de Justicia*. [Tesis para optar al título de magíster en Ciencias Políticas. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú]. https://www.academia.edu/34571372/Micropol%C3%ADticas_de_la_corrupci%C3%B3n_Redde_de_Poder_y_corrupci%C3%B3n_en_el_Palacio_de_Justicia?auto=download [Consulta: 19 de mayo 2021].

Odar, G. (2018) El Principio De Proporcionalidad Y Su Incidencia En La Sentencia De Silvana Buscaglia Zapler. <https://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12802/5122/Odar%20Cortez%20Gaby.pdf?sequence=1&isAllowed=y> [Consulta: 25 de mayo 2021].

Oxandaburu, L. (2016). El problema de las exigencias ilegales de los funcionarios públicos a título propio en el derecho penal argentino, ¿Se encuentra debidamente tipificado el delito de concusión en nuestra actual legislación penal? (Tesis para optar el título profesional de Abogado, Universidad Empresarial-Siglo Veintiuno). <https://repositorio.uesiglo21.edu.ar/bitstream/handle/ues21/13700/OXANDABURU%20Luis%20Roberto.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Torres, D., Rodríguez, J. y Guimaray, M. (2012) La conducta prohibida en el delito de concusión. <https://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2012/07/LA-CONDUCTA-PROHIBIDA.pdf> [Consulta: 06 de mayo 2021].

Portomeñe, F. (2018). Concusión y corrupción: su delimitación en el Derecho penal español, Revista electrónica de ciencia penal y criminología, ISSN-e 1695-0194, N.º. 20, 2018. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6664142>

Puma, E. (2020) Razonabilidad y Proporcionalidad: Principios Constitucionales para detener el abuso del poder del Estado.

- [https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/27460/Razonabilidad %20y %20proporcionalidad %20principios %20constitucionales %20para %20detener %20el %20Abuso %20del %20poder %20del %20estado.pdf?sequence=1](https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/27460/Razonabilidad%20y%20proporcionalidad%20principios%20constitucionales%20para%20detener%20el%20Abuso%20del%20poder%20del%20estado.pdf?sequence=1) [Consulta: 25 de mayo 2021].
- Quiroz, A. (2013) *Historia de la Corrupción en el Perú*. <https://documentos.memoriayciudadania.org/api/files/1499767039892xjbm50f79167uobb227ggy14i.pdf> [Consulta: 19 de mayo 2021].
- Ramón, J. (2014) “*Corrupción, Ética y Función Pública en el Perú*”. Quipukamayoc, Volumen N.º22 (N.º41), 59-73. https://www.researchgate.net/publication/319657510_Corrupcion_etica_y_funcion_publica_en_el_Peru [Consulta: 19 de mayo 2021].
- Regalado, J. (2017). Informe de Suficiencia Profesional de Expediente: Expediente Penal 054-2012 Delitos de Concusión (para optar el título de abogado, Universidad San Pedro). http://repositorio.usanpedro.edu.pe/bitstream/handle/USANPEDRO/10284/Tesis_58598.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Ríos, J. (2013). *Individualización judicial de la pena y doctrinas de la pena*. <https://tesisenred.net/bitstream/handle/10803/131999/Tjrra1de2.pdf?sequence=6&isAllowed=y>
- Rodríguez, J.; Torres, D.; Navas, A. “y” Novoa, Y. (2014). Compendio jurisprudencial sistematizado: Prevención de la corrupción y justicia penal. <http://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/110644>
- Rodríguez, J. (s/f) *Caso Aliaga Jacinto locutor de servicios DEVIDA-Concepto de funcionario Público*. Artículo alojado en el Proyecto Anticorrupción IDEHPUCP. <https://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2012/07/boletin-31-comentario-devida.pdf> [Consulta: 05 de mayo 2021]
- Rojas, F. (2007) *Delitos contra la administración pública*. Editora Grijley. : <https://es.scribd.com/document/396063938/Delitos-Contra-La-Administracion-Fidel-Rojas> [Consulta: 06 de mayo 2021].
- Rowland, M. (1998). “*Visión contemporánea de la corrupción*”. *El manual de anticorrupción en la función pública*. Buenos Aires, Argentina. [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/D1D7AA08E451BA0205257DFF00703587/\\$FILE/III-M.Rowland-Vision.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/D1D7AA08E451BA0205257DFF00703587/$FILE/III-M.Rowland-Vision.pdf) [Consulta: 19 de mayo 2021].
- Tipologías de CORRUPCIÓN en COLOMBIA Fiscales Unidos por la Transparencia y la Integridad. Del cohecho y la concusión*. (2018) Tomo I. <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/Tomo-I.pdf> [Consulta: 19 de mayo 2021].
- Torres, D “y” Gonzales, M. (2020). 10 claves para reconocer el delito de cohecho. <https://idehpucp.pucp.edu.pe/notas-informativas/10-claves-para-reconocer-el-delito-de-cohecho/>
- Ugaz, J. “y” Ugaz, F. (2017). Delitos económicos, contra la administración pública y criminalidad organizada. [http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/170664/18 %20 Delitos %20economicos, %20contra %20la %20administraci %C3 %B3n %20p %C3 %BAblica %20con %20sello.pdf?fbclid=IwAR1f_G8x5Jc1oGp2wSgsSOuU74i_Vk_6OtMQ4opZ3Axt_WLuBUBmn-rsU](http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/170664/18%20Delitos%20economicos,%20contra%20la%20administraci%C3%B3n%20p%C3%BAblica%20con%20sello.pdf?fbclid=IwAR1f_G8x5Jc1oGp2wSgsSOuU74i_Vk_6OtMQ4opZ3Axt_WLuBUBmn-rsU)
- Valderrama, D. (2021) *Teorías de la pena: absolutas, relativas y mixtas*. <https://lpderecho.pe/sabes-cuales-los-fines-la-pena/> [Consulta: 9 de julio 2021].
- Valdivia, J. (2012). *Los empleados de confianza en la administración pública Peruana*. Artículo alojado en la revista *Gestión Pública y Desarrollo. Sistema Nacional de Gestión de Recursos Humanos*. [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/8224F4A8FA6EA90605257E2F0063620D/\\$FILE/revges_1601.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/8224F4A8FA6EA90605257E2F0063620D/$FILE/revges_1601.pdf) [Consulta: 05 de mayo 2021].
- Velásquez, F. (2008). *Los criterios de determinación de la pena en el c. p. peruano de 1991*. https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20080527_30.pdf
- Yupanqui, I. (1991) *Delitos cometidos por Funcionarios Públicos: Concusión, Peculado y Abuso de Autoridad*. [Tesis para optar el grado académico de bachiller. Lima: Universidad San Martín de Porres]. <https://repositorio.usmp.edu.pe/handle/20.500.12727/6072> [Consulta: 19 de mayo 2021].

Anexo 2-Cuadros de Análisis de Sentencias

CUADRO DE ANALISIS E INTERPRETACION DE SENTENCIAS, RESPECTO A LA VULNERACION DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN LA IMPOSICIÓN DE SANCIONES POR LA COMISION DEL DELITO DE CONCUSIÓN						
LUGAR DE PROCEDENCIA	LIMA	LIMA	LIMA			
N.º DE EXPEDIENTE	EXP. N.º 17-07	Sala Penal Transitoria Apelación N.º 25-2017 Lima	EXP. N.º 076-2010	EXP. N.º 3472-2015	EXP. N.º 07-2008	Recurso de nulidad N.º 3861-2011 LIMA
DELITO Y TIPO	COHECHO/ PASIVO PROPIO Y ACTIVO GENÉRICO	CONCUSIÓN	CONCUSIÓN	COHECHO/ PASIVO PROPIO AGRAVADO	COHECHO/ PASIVO PROPIO	CONCUSION
AÑO DE LAS SENTENCIAS	05 de enero del año 2012	19 de noviembre del año 2020	03 de febrero del año 2012	2012		
SUJETO ACTIVO / CARGO	- C.P.P.: Robin Juan Rosas Sánchez / Policía. - C.A.G.: Emiliano Justo Gonzales López / Particular.	Marcia Amparo Rosas Torrico (Fiscal Adjunta)	- Raymundo Paucar Ortiz (Policía) - Pablo César Muchotrigo Deliot (Policía) - Juan Jaime Baca Ángeles (Policía)	Édgar Pinares Elguera	Miguel Torres Quispe	Carlos Alberto Pizarro Sutta
SUJETO PASIVO	El Estado	El Estado	El Estado	El Estado	El Estado	El Estado
PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD PROPUESTA	El Ministerio Público, solicita para el imputado Robin Juan Rosas Sánchez (Policía) 7 años de pena privativa de la libertad , debido a que recibió la cantidad de S/ 500.00 soles por parte del otro imputado Emiliano Justo Gonzales López (Particular) con la finalidad de cambiar su testimonio policial; por otro lado, para Emiliano Justo Gonzales López (Particular) se le solicita 4 años de pena privativa de la libertad .	El fiscal superior respecto al primer delito imputado solicitó cuatro años de pena privativa de libertad por el delito de concusión, además de las penas de multa e inhabilitación.	El Ministerio Público abre investigación en contra de tres miembros de la PNP por el delito de Concusión en contra la administración pública en agravio del Estado; proponiendo para cada uno de los imputados una pena privativa de la libertad de ocho años y tres años de pena de inhabilitación; además del pago de una reparación civil ascendente a la suma de S/ 10.000 nuevos soles.	- El Ministerio Público, solicita cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por tres años, sujeta a las normas de conducta que se indican; inhabilitación, conforme a los artículos cuatrocientos veintiséis y treinta y seis, incisos uno y dos, del Código Penal y dos mil soles que, por concepto de reparación civil, deberá abonar a favor del Estado.	- El Ministerio Público, solicita entre 8 y 10 años de pena privativa de libertad. - 3 años de inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo treinta seis del Código Penal. - Tres mil nuevos soles por concepto de reparación civil a favor del Estado. - Internamiento en el centro penitenciario correspondiente.	- El Ministerio Público, solicita ocho años de pena privativa de libertad.
DETERMINACIÓN DE LA PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD	Los Magistrados resuelven lo siguiente: - Para Rosas Sánchez al ser miembro de la PNP le imputan la pena privativa de la libertad efectiva por 7 años, ello a razón que no contaba con antecedentes y de acuerdo con el artículo 395-A del C.P.	Los Magistrados determinan que a la imputada Marcia Amparo Rosas Torrico se le imponga la pena privativa de la libertad de tres años, tomaron en cuenta que la imputada tiene grado de instrucción superior y en su momento fue fiscal adjunta; además, carecía	Los Magistrados al momento de dar a conocer su decisión, sostienen que los tres imputados al ser miembros de la Policía Nacional del Perú y al estar dentro de su función; se encontraban bajo la obligación de respetar y proteger los derechos fundamentales, que ese vital deber de protección no se vincula sólo al orden interno	-Los Magistrados sostienen que: Existe congruencia entre el hecho materia de imputación en la acusación y el hecho imputado en la sentencia. - El imputado tenía competencia funcional para conocer denuncias por delito de violación sexual, presuntamente cometidos por docentes. -Se merituran las declaraciones de la denunciante. - Celia Huamaní Quispe, es conviviente de Mauro Huamaní	- Los Magistrados sostienen que: Teniendo en cuenta que el acusado en su condición de Fiscal Superior Decano, optó por una conducta contraria a sus funciones al haber solicitado una ventaja económica al agraviado, equivalente al integro de su haber mensual, con la finalidad	- Para imponer la pena los magistrados tomaron en cuenta la condición del procesado, Sub Oficial de Segunda de la Policía Nacional del Perú, destacado en la Comisaría de Caja de Agua, junto a otros policías, participó en

<p>- En cuanto a Gonzales López le imponen la pena suspendida de cuatro años debido a que se acogió al beneficio de la confesión sincera.</p>	<p>de antecedentes penales o policiales.</p>	<p>administrativo, sino que puede decirse que constituye la esencial razón de ser la institución policial. Finalmente fallan manifestando lo siguiente: Condenar a los tres imputados a ochos años de pena efectiva de privación de libertad y a tres años de inhabilitación.</p>	<p>Quispesivana y en tal calidad, fue a buscar a Pinares Elguera, para interesarse por el proceso disciplinario de su pareja, habiendo sido informada, que el hecho revestía gravedad, pues merecía pena de cárcel, insinuándole que para ayudarla, le dé dinero, sin mencionar el monto, de lo contrario redactaría un informe desfavorable; además, le sugirió que cambie de abogado, proporcionándole el nombre de un letrado de su confianza. La pretensión del acusado, fue puesta en conocimiento de la policía la que decidió montar un operativo; luego, Celia Huamaní, retornó a buscar a aquel a las veinte horas con cuarenta minutos, entregándole cien soles y exigiendo ver el expediente de su conviviente, más el acusado cerró la puerta de la habitación, apagó la luz y comenzó a desnudarse como a desnudar a la agraviada, a pesar de su resistencia, pretendiendo mantener trato sexual, precisos momentos en los que se hicieron presentes miembros de la policía acompañados del fiscal provincial y docentes de Sindicato Único de Trabajadores de la Educación del Perú (en adelante SUTEP), se logró intervenir al acusado, encontrándose en su oficina el billete que recibió, que previamente había sido fotocopiado.</p>	<p>de dar cumplimiento al contrato de trabajo del denunciante.</p>	<p>el operativo policial por presunta comercialización de drogas, fuera de su jurisdicción, sin participación, ni coordinación previa con el Ministerio Público. - El imputado solicitó dinero al detenido y su conviviente, siendo la versión de esta última dirigida a señalar que el ahora recurrente le solicitó tres mil nuevos soles “para no mandarlo al penal”, pero al manifestarle que no tenía dinero acordaron la cantidad de mil quinientos nuevos soles, condicionando su actuación y obligación funcional para favorecer a Miguel Ángel Chávez Bejarano, en las investigaciones a su cargo y darle libertad, así como la devolución de sus artefactos comisados el día de la intervención.</p>
			<p>Tomando en cuenta ello se confirmó la pena propuesta cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por tres años, sujeta a las normas de conducta que se indican; inhabilitación, conforme a los artículos cuatrocientos veintiséis y treinta y seis, incisos uno y dos, del Código Penal y dos mil soles que por concepto de reparación civil, deberá abonar a favor del Estado.</p>		<p>Reformaron la pena a cinco años de pena privativa de libertad.</p>

EXPOSICIÓN DE CASO-CARACTERÍSTICAS PRINCIPALES-cuadro 2						
CONCUSIÓN			COHECHO			
N.º DE EXPEDIENTE	Sala Penal Transitoria Apelación N.º 25-2017 Lima	EXP. N.º 076-2010	RECURSO DE NULIDAD N.º 3861-2011 LIMA	EXP. N.º 17-07	RECURSO DE NULIDAD N.º 3472-2015CUSCO	EXP. N.º 07-2008
DELITO Y TIPO	CONCUSIÓN	CONCUSIÓN	CONCUSION	COHECHO/ PASIVO PROPIO Y ACTIVO GENÉRICO	COHECHO/ PASIVO PROPIO Y ACTIVO GENÉRICO	COHECHO/ PASIVO PROPIO
AÑO DE SENTENCIA	19 de noviembre del año 2020	03 de febrero del año 2012		05 de enero del año 2012		
SUJETO ACTIVO	Marcia Amparo Rosas Torrico (Fiscal Adjunta)	- Raymundo Paucar Ortiz (Policía) -Pablo César Muchotrigo Deliot (Policía) - Juan Jaime Baca Ángeles (Policía)	Carlos Alberto Pizarro Sutta	-C.P.P.: Robin Juan Rosas Sánchez / Policía. - C.A.G.: Emiliano Justo Gonzales López / Particular.	Édgar Pinares Elguera	Manuel Torres Quispe
SUJETO PASIVO	El Estado	El Estado	El Estado	El Estado	El Estado	El Estado
Agravios planteados por el sentenciado			1.1. El procesado alega que el Tribunal Superior no ha tenido en cuenta al momento de resolver los criterios emitidos por el Tribunal Constitucional, que señala no basta la enunciación de pruebas directas sino la valoración de los mismos. agrega, que tampoco se ha tenido en cuenta que en el operativo policial no participó un representante del Ministerio Público.		1.1. Existe incongruencia entre el hecho materia de imputación en la acusación y el hecho imputado en la sentencia. 1.2. Existe incongruencia en la motivación de la sentencia recurrida, pues. Se acusó por cohecho pasivo propio, pero al examinar la conducta se desarrollaron los supuestos del delito de concusión.	1.1. Se inicia con la denuncia del señor Osber Zapana Sullo, contra Manuel Torres Quispe, quien se desempeñaba como Fiscal Superior Decano del distrito judicial de Puno, por cuanto el precitado magistrado le habría solicitado la entrega del integro de su primer sueldo a cambio de no anular su contrato de trabajo en calidad de chofer.
HECHOS IMPUTADOS EN LA ACUSACIÓN FISCAL	Los hechos versan en cuanto una representante del Ministerio Público solicitó la cantidad de S/ 1000.00 soles a un particular con la	Tres miembros de la PNP de manera conjunta y en forma concertada ingresaron a una vivienda intempestivamente del	2.1. Que como primer hecho objetivo y probado de la conducta desarrollada por el recurrente, se tienen los siguientes:	- Robin Juan Rosas Sánchez en su condición de Policía Nacional del Perú, se le imputa el delito de cohecho pasivo propio por haber	2.1. Conforme se apreció de la acusación fiscal, el profesor Edgar Pinares Elguera, se venía desempeñando como director del Órgano de Control	1.2. EN SEDE FISCAL 1.2.1. La fiscalía suprema de control interno dispuso abrir investigación preliminar contra el doctor

<p>finalidad de que dentro de sus funciones omite acusar a la hija del particular quien fue detenida por el delito de hurto con agravantes en una tienda de Metro.</p>	<p>señor Ticona Bedoya; a quien le incautaron sin ninguna justificación judicial pantalones que fabricaba para venderlos en Gamarra; una vez con la mercadería en su poder, procedieron a llamar al Sr. Ticona solicitándole S/ 10.000 soles para devolverle la mercadería, a lo que el agraviado sostiene que no contaba con dicha cantidad; siendo que, al ver que los policías aun persistían en su afán, los denuncia ante el Ministerio Público.</p>	<p>2.1.1. Su intervención en un lugar fuera de la jurisdicción de Caja de Agua, situación reconocida y no justificada legalmente por el ahora recurrente;</p>	<p>solicitado S/ 2000.00 soles a Emiliano Justo Gonzales López con la finalidad de que el primero ayude al segundo a cambiar su declaración en el atestado policial; llegando solo Gonzales López a entregarle S/ 500.00. - A Emiliano Justo Gonzales López, se le acusa de cohecho activo genérico debido a que entrego la cantidad de S/ 500 soles al oficial PNP.</p>	<p>Interno UGEL, Chumbivilcas, 2.2. Mauro Huamaní Quispe sivana, se desempeñaba como profesor y fue denunciado por una alumna suya, por acoso y violación sexual, por lo que se le abrió proceso administrativo el que estaba siendo sustanciado por Pinares Elguera.</p>	<p>Manuel Torres Quispe, Fiscal Superior Decano del distrito judicial de Puno, por el presunto delito de corrupción de funcionarios, en la modalidad de cohecho pasivo propio en agravio del Estado. 1.3. EN SEDE JUDICIAL 1.3.1. Fueron elevados los autos a la Sala Penal Especial, la misma que, remitida al Fiscal Supremo, emitió acusación fiscal, lo que dio lugar al auto de enjuiciamiento.</p>	
<p>ACUSACIÓN FISCAL</p>	<p>El fiscal encargado del caso, basa su acusación en los artículos 400° y 382° del Código Penal solicitando una pena privativa de libertad para el primero una pena privativa de libertad de cinco años con cuatro meses y, por el segundo, cuatro años de pena privativa de libertad, además de las penas de multa e inhabilitación.</p>	<p>El fiscal superior calificó los hechos como delito de tráfico de influencias en su forma agravada y, alternativamente, como delito de concusión, tipificados en los artículos 400 y 382 del Código Penal, respectivamente, ambos en perjuicio del Estado. Respecto al primero solicitó una pena privativa de libertad de cinco años con cuatro meses y, por el segundo, cuatro años de pena privativa de libertad, además de las penas de multa e inhabilitación.</p>	<p>- Se solicita Fiscal Superior, es decir, seis años de pena privativa de libertad.</p>	<p>El Ministerio Público en su acusación reprocha la conducta penal de ambos acusados como autores del delito en contra de la administración pública en la modalidad de cohecho pasivo propio y cohecho activo genérico en agravio del Estado; ellos amparándose en el segundo párrafo del artículo 393° del Código Penal y en el primer párrafo del artículo 397° del mismo cuerpo legal.</p>	<p>La fiscalía denunció a Edgar Pinares Elguera y Celia Huamaní Quispe, por el delito de cohecho pasivo propio, previsto y penado por el artículo trescientos noventa y tres, segundo párrafo, del Código Penal. El señor fiscal, solo despachó acusación en contra del primero y solicitó el archivo definitivo del proceso en relación de la segunda, extremo respecto del que se declaró no haber mérito para pasar a juicio oral, a fojas cuatrocientos cuarenta y siete.</p>	<p>1.4.1. El fiscal supremo imputa a Manuel Torres Quispe, la comisión del delito contra la administración pública-corrupción de funcionarios-en la modalidad de cohecho pasivo propio en agravio del Estado. 1.4.2. Los hechos que sustentan dicha imputación, se centran en que el precitado acusado, habría solicitado al denunciante Osber Zapana Sullo la suma de mil sesenta nuevos soles, equivalente al íntegro de su primer haber mensual, como condición para dar cumplimiento a su contrato de locación de servicios que el denunciante había</p>

			solicita 4 años de pena privativa de la libertad.		suscrito con la Gerencia Central de Logística, del Ministerio Público con sede en Lima.
<p>Los agravios expresados, no merecen amparo, pues:</p>		<p>Valorando precisamente la calidad de funcionario o servidor público; en otros términos, los parámetros legales de punición, en su mínimo y máximo, han sido establecidos considerando la naturaleza del agente, esto es, porque cometió el delito como funcionario o servidor público, vulnerando sus deberes especiales con la Administración Pública en cualquiera de sus ámbitos, por lo tanto, es reprochable que tal condición sea nuevamente valorada para la imposición de la pena mayor en grado.</p>		<p>- No se advierte incoherencia entre el hecho imputado y el juzgado. Existen suficientes elementos de juicio reveladores de la existencia del delito denunciado.</p>	
<p>DECISIÓN</p>	<p>Los magistrados, después de haber conocido el caso establecen que la conducta de la acusada se encuentra subsumido en el artículo 382° del C.P. estableciendo una pena privativa de la libertad de tres años que se le impuso es correcta debido a que se ha tomado en cuenta que la imputada cuanta con grado de instrucción superior y en su momento fue fiscal adjunta; además, carecía de antecedentes penales o policiales.</p>	<p>El tipo penal objeto de condena fue el delito de concusión, previsto en el artículo 382 del CP, cuyo texto, según la Ley N.º 301111, es el siguiente: El funcionario o servidor público que, abusando de su cargo, obliga o induce a una persona a dar o prometer indebidamente, para sí o para otro, un bien o un beneficio patrimonial, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de ocho años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.</p>	<p>Por estos fundamentos, se declaró NO HABER NULIDAD en la sentencia de fecha veintiuno de octubre de dos mil once, de fojas dos mil cincuenta y cinco, en el extremo que condenó a Carlos Alberto Pizarro Sutta como autor del delito contra la Administración Pública, en su modalidad de concusión, en agravio del Estado. - HABER NULIDAD en el extremo de la sanción que se le impuso ocho años de pena privativa de libertad; REFORMÁNDOLA le impusieron al condenado Carlos Alberto Pizarro Sutta cinco años de pena privativa de</p>	<p>Los Magistrados sustentaron lo siguiente para poder determinar la pena para cada imputado: - Para el imputado Rosas Sánchez hacen referencia a los artículos 45° y 46° del Código Penal y al artículo 395-A del C.P. confirmaron la pena de 7 años debido a que el sujeto activo no contaba con antecedentes; esta pena se hizo efectiva. - Para el imputado Gonzales López aplicaron el artículo 136° del Código de Procedimientos penales referido a la confesión sincera, por lo que se le aplica la pena de cuatro</p>	<p>Por estos fundamentos, de conformidad con lo opinado por el señor fiscal supremo, declararon: NO HABER NULIDAD en la sentencia del quince de octubre de dos mil quince, corriente en los folios mil seiscientos ochenta y siete y siguientes que condenó a Édgar Pinares Elguera, como autor del delito contra la administración pública, en la modalidad de corrupción de funcionarios, cohecho pasivo propio, agravado, en perjuicio del Estado, previsto y sancionado por el artículo trescientos noventa y tres, segundo párrafo, del Código Penal, y como a tal, le impusieron cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por</p>

libertad, la misma que computada desde el veintiuno de octubre de dos mil once, data en que se dictó la recurrida, vencerá el veinte de octubre de dos mil dieciséis.

años, pero esta fue pena suspendida condicionalmente por tres años.

tres años, sujeta a las normas de conducta que se indican; inhabilitación, conforme a los artículos cuatrocientos veintiséis y treinta y seis, incisos uno y dos, del Código Penal, precisándose que la privación de función, cargo o comisión, es definitiva; fijaron en dos mil soles, el monto que por concepto de reparación civil, deberá abonar a favor del Estado; con lo demás que contiene; y los devolvieron.

DESCRIPCIÓN DE CADA DELITO-CUADRO 3						
CONCUSIÓN				COHECHO		
LUGAR DE PROCEDENCIA DE LA SENTENCIA	LIMA	LIMA	LIMA	LIMA	CUSCO	LIMA
AÑO DE EXPEDIENTE	Sala Penal Transitoria Apelación N.º 25-2017 Lima	EXP. N.º 076-2010	RECURSO DE NULIDAD N.º 3861- 2011	EXP. N.º 17-07	RECURSO DE NULIDAD N.º 3472- 2015	Exp. 07-2008
DELITO Y TIPO	CONCUSIÓN	CONCUSIÓN	CONCUSION	COHECHO/ PASIVO PROPIO Y ACTIVO GENÉRICO	COHECHO/ PASIVO PROPIO Y ACTIVO GENÉRICO	COHECHO/ PASIVO
AÑO DE SENTENCIA	19 de noviembre del año 2020	03 de febrero del año 2012	2011	05 de enero del año 2012	2015	05-12-2013
SUJETO ACTIVO / CARGO	Marcia Amparo Rosas Torricon (Fiscal Adjunta)	- Raymundo Paucar Ortiz (Policía) -Pablo César Muchotrigo Deliot (Policía) - Juan Jaime Baca Ángeles (Policía)	Carlos Alberto Pizarro Sutta. Sub oficial de la Policía Nacional del Perú.	-C.P.P.: Robin Juan Rosas Sánchez / Policía. C.A.G.: Emiliano Justo Gonzales López / Particular.	Édgar Pinares Elguera. Profesor. Director del Órgano de Control Interno UGEL, Chumbivilcas	Manuel Torres Quispe Fiscal Superior Decano del distrito judicial de Puno
SUJETO PASIVO	El Estado	El Estado	El Estado	El Estado	El Estado	El Estado
EL BIEN JURIPIDICO PROTEGIDO	El bien jurídico tutelado, protege el regular y el correcto desenvolvimiento, el prestigio y la buena reputación de la administración pública, en la cual sus integrantes, funcionarios y servidores públicos, deben tener una actuación funcional al margen de abusos de poder de connotación patrimonial.	El bien jurídico tutelado, protege el regular y el correcto desenvolvimiento, el prestigio y la buena reputación de la administración pública, en la cual sus integrantes, funcionarios y servidores públicos, deben tener una actuación funcional al margen de abusos de poder de connotación patrimonial.	El correcto y regular funcionamiento de la administración pública.	El correcto e imparcial funcionamiento de la administración pública-en sentido genera-, ligado al desempeño óptimo en la función delegada al funcionario público.	El correcto y regular funcionamiento de la administración pública.	El correcto y regular funcionamiento de la administración pública.
PENA PROPUESTA POR EL MINISTERIO PÚBLICO	El fiscal Superior solicito dos penas; la primera por el delito de Tráfico de Influencias proponiendo cinco años	El Ministerio Público para los tres imputados solicito 8 años de pena privativa de libertad y	El Ministerio Público, solicita cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por tres	El Ministerio Público solicitó: - Para Juan Rosas Sánchez en su cargo de miembro de la PNP se solicitó 7 años	- El Ministerio Público, solicita cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por tres años,	- El Ministerio Público, solicita entre 8 y 10 años de pena privativa de libertad. - 3 años de inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2

	con cuatro meses y, por el delito de concusión, cuatro años de pena privativa de libertad, además de las penas de multa e inhabilitación.	tres años de inhabilitación.	de años, sujeta a las normas de conducta que se indican; inhabilitación, conforme a los artículos cuatrocientos veintiséis y treinta y seis, incisos uno y dos, del Código Penal y dos mil soles que por concepto de reparación civil, deberá abonar a favor del Estado.	de pena privativa de la libertad. - Para Emiliano Gonzales López, se le solicitó 4 años de pena privativa de la libertad.	sujeta a las normas de conducta que se indican; inhabilitación, conforme a los artículos cuatrocientos veintiséis y treinta y seis, incisos uno y dos, del Código Penal y dos mil soles que por concepto de reparación civil, deberá abonar a favor del Estado.	del artículo treinta seis del Código Penal. - Tres mil nuevos soles por concepto de reparación civil a favor del Estado. - Internamiento en el centro penitenciario correspondiente.
PENA DETERMINADA POR EL PODER JUDICIAL	Los magistrados, después de haber conocido el caso establecen que la conducta de la acusada se encuentra subsumido en el artículo 382° del C.P. estableciendo una pena privativa de la libertad de tres años que se le impuso es correcta debido a que se ha tomado en cuenta que la imputada cuanta con grado de instrucción superior y en su momento fue fiscal adjunta; además, carecía de antecedentes penales o policiales.	Los Magistrados acordaron en condenar a los tres imputados a ocho años de pena privativa de libertad efectiva, e inhabilitación por tres años.	NO HABER NULIDAD en la sentencia del quince de octubre de dos mil quince, corriente en que se condenó a Édgar Pinares Elguera, como autor del delito contra la administración pública, en la modalidad de corrupción de funcionarios, cohecho pasivo propio, agravado, en perjuicio del Estado, previsto y sancionado por el artículo trescientos noventa y tres, segundo párrafo, del Código Penal, y como a tal, le impusieron cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por tres años, sujeta a las normas de conducta que se indican; inhabilitación,	Los Magistrados sustentaron lo siguiente para poder determinar la pena para cada imputado: - Para el imputado Rosas Sánchez confirmaron la pena de 7 años debido a que el sujeto activo no contaba con antecedentes; esta pena se hizo efectiva. - Para el imputado Gonzales López se le aplica la pena de cuatro años, pero esta fue pena suspendida condicionalmente por tres años.	NO HABER NULIDAD en la sentencia del quince de octubre de dos mil quince, corriente en que se condenó a Édgar Pinares Elguera, como autor del delito contra la administración pública, en la modalidad de corrupción de funcionarios, cohecho pasivo propio, agravado, en perjuicio del Estado, previsto y sancionado por el artículo trescientos noventa y tres, segundo párrafo, del Código Penal, y como a tal, le impusieron cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por tres años, sujeta a las normas de conducta que se indican; inhabilitación, conforme a los artículos cuatrocientos veintiséis y treinta y seis, incisos uno	Por estos fundamentos, se le impuso a Manuel Torres Quispe, ocho años de pena privativa de la libertad; asimismo, aplicaron tres años de inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo treinta y seis del Código Penal.

conforme a los artículos cuatrocientos veintiséis y treinta y seis, incisos uno y dos, del Código Penal, precisándose que la privación de función, cargo o comisión, es definitiva; fijaron en dos mil soles, el monto que por concepto de reparación civil, deberá abonar a favor del Estado; con lo demás que contiene; y los devolvieron.

y dos, del Código Penal, precisándose que la privación de función, cargo o comisión, es definitiva; fijaron en dos mil soles, el monto que por concepto de reparación civil, deberá abonar a favor del Estado; con lo demás que contiene; y los devolvieron.

CUADRO COMPARATIVO DE LOS DELITOS EN ANALISIS CONCUSIÓN Y COHECHO- CUADRO 4

CONCUSIÓN			COHECHO			
N.º DE EXPEDIENTE	Sala Penal Transitoria Apelación N.º 25-2017 Lima	EXP. N.º 076-2010	RECURSO DE NULIDAD N.º 3861-2011	EXP. N.º 17-07	RECURSO DE NULIDAD N.º 3472-2015	Exp. 07-2008
DELITO Y TIPO	CONCUSIÓN	CONCUSIÓN	CONCUSION	COHECHO/ PASIVO PROPIO Y ACTIVO GENÉRICO	COHECHO/ PASIVO Y ACTIVO GENÉRICO	COHECHO/ PASIVO
SUJETO ACTIVO / CARGO	Marcia Amparo Rosas Torrico (Fiscal Adjunta)	- Raymundo Paucar Ortiz (Policía) -Pablo César Muchotrigo Deliot (Policía) - Juan Jaime Baca Ángeles (Policía)	Carlos Alberto Pizarro Sutta. Sub oficial de la Policía Nacional del Perú.	-C.P.P.: Robin Juan Rosas Sánchez / Policía. C.A.G.: Emiliano Justo Gonzales López / Particular.	Édgar Pinares Elguera. Profesor. Director del Órgano de Control Interno Chumbivilcas	Manuel Torres Quispe Fiscal Superior Decano del distrito judicial de Puno
SUJETO PASIVO	El Estado	El Estado	El Estado	El Estado	El Estado	El Estado
EL BIEN JURPIDICO PROTEGIDO	El bien jurídico tutelado, protege el regular y el correcto desenvolvimiento, el prestigio y la buena reputación de la administración pública, en la cual sus integrantes, funcionarios y servidores públicos, deben tener una actuación funcional al margen de abusos de poder de connotación patrimonial.	El bien jurídico tutelado, protege el regular y el correcto desenvolvimiento, el prestigio y la buena reputación de la administración pública, en la cual sus integrantes, funcionarios y servidores públicos, deben tener una actuación funcional al margen de abusos de poder de connotación patrimonial.	El correcto y regular funcionamiento de la administración pública.	El correcto e imparcial funcionamiento de la administración pública-en sentido genera-, ligado al desempeño óptimo en la función delegada al funcionario público.	El correcto y regular funcionamiento de la administración pública.	El correcto y regular funcionamiento de la administración pública.
PENAS ESTABLECIDAS EN EL CÓDIGO PENAL	Art. 382. “El funcionario o servidor público que, abusando de su cargo, obliga o induce a una persona a dar o prometer indebidamente, para sí o para otro, un bien o un beneficio patrimonial, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de ocho años”.	Art. 382. “El funcionario o servidor público que, abusando de su cargo, obliga o induce a una persona a dar o prometer indebidamente, para sí o para otro, un bien o un beneficio patrimonial, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de ocho años”.	Art. 382. “El funcionario o servidor público que, abusando de su cargo, obliga o induce a una persona a dar o prometer indebidamente, para sí o para otro, un bien o un beneficio patrimonial, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de ocho años”.	Art. 393º... El funcionario o servidor público que solicita, directa o indirectamente, donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o a consecuencia de haber faltado a ellas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años e	Art. 393. El funcionario o servidor público que acepte o reciba donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o el que las acepta a consecuencia de haber faltado a ellas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo	Art. 393. El funcionario o servidor público que acepte o reciba donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o el que las acepta a consecuencia de haber faltado a ellas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años e

<p>inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa. (...)</p> <p>Art. 397° El que, bajo cualquier modalidad, ofrece, da o promete a un funcionario o servidor público donativo, promesa, ventaja o beneficio para que realice u omite actos en violación de sus obligaciones (...)</p>	<p>36 del Código Penal y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.</p> <p>El funcionario o servidor público que solicita, directa o indirectamente, donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o a consecuencia de haber faltado a ellas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.</p> <p>El funcionario o servidor público que condiciona su conducta funcional derivada del cargo o empleo a la entrega o promesa de donativo o ventaja, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de diez años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.</p>	<p>inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.</p> <p>El funcionario o servidor público que solicita, directa o indirectamente, donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o a consecuencia de haber faltado a ellas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.</p> <p>El funcionario o servidor público que condiciona su conducta funcional derivada del cargo o empleo a la entrega o promesa de donativo o ventaja, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de diez años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del</p>
--	---	---

						artículo 36 del Código Penal y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.
<p align="center">PENA PROPUESTA POR EL MINISTERIO PÚBLICO</p>	<p>El fiscal Superior solicitó dos penas; la primera por el delito de Tráfico de Influencias proponiendo cinco años con cuatro meses y, por el delito de concusión, cuatro años de pena privativa de libertad, además de las penas de multa e inhabilitación.</p>	<p>El Ministerio Público para los tres imputados solicitó 8 años de pena privativa de libertad y tres años de inhabilitación.</p>	<p>- El Ministerio Público, solicita ocho años de pena privativa de libertad.</p>	<p>El Ministerio Público solicitó: - Para Juan Rosas Sánchez en su cargo de miembro de la PNP se solicitó 7 años de pena privativa de la libertad. - Para Emiliano Gonzales López, se le solicitó 4 años de pena privativa de la libertad.</p>	<p>- El Ministerio Público, solicita cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por tres años, sujeta a las normas de conducta que se indican; inhabilitación, conforme a los artículos cuatrocientos veintiséis y treinta y seis, incisos uno y dos, del Código Penal y dos mil soles que por concepto de reparación civil, deberá abonar a favor del Estado.</p>	<p>- El Ministerio Público, solicita entre 8 y 10 años de pena privativa de libertad. - 3 años de inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo treinta y seis del Código Penal. - Tres mil nuevos soles por concepto de reparación civil a favor del Estado. - Internamiento en el centro penitenciario correspondiente.</p>
<p align="center">PENA DETERMINADA POR EL PODER JUDICIAL</p>	<p>Los magistrados, después de haber conocido el caso establecen que la conducta de la acusada se encuentra subsumido en el artículo 382° del C.P. estableciendo una pena privativa de la libertad de tres años que se le impuso es correcta debido a que se ha tomado en cuenta que la imputada cuenta con grado de instrucción superior y en su momento fue fiscal adjunta; además, carecía de antecedentes penales o policiales.</p>	<p>Los Magistrados acordaron en condenar a los tres imputados a ocho años de pena privativa de libertad efectiva, e inhabilitación por tres años.</p>	<p>NO HABER NULIDAD en la sentencia de fecha veintiuno de octubre de dos mil once, de fojas dos mil cincuenta y cinco, en el extremo que condenó a Carlos Alberto Pizarro Sutta como autor del delito contra la Administración Pública, en su modalidad de concusión, en agravio del Estado. - HABER NULIDAD en el extremo de la sanción que se le impuso ocho años de pena privativa de libertad; REFORMÁNDOLA le impusieron al</p>	<p>Los Magistrados sustentaron lo siguiente para poder determinar la pena para cada imputado: - Para el imputado Rosas Sánchez confirmaron la pena de 7 años debido a que el sujeto activo no contaba con antecedentes; esta pena se hizo efectiva. - Para el imputado Gonzales López se le aplica la pena de cuatro años, pero esta fue pena suspendida condicionalmente por tres años.</p>	<p>NO HABER NULIDAD en la sentencia del quince de octubre de dos mil quince, corriente en los folios mil seiscientos ochenta y siete y siguientes que condenó a Edgar Pinares Elguera, como autor del delito contra la administración pública, en la modalidad de corrupción de funcionarios, cohecho pasivo propio, agravado, en perjuicio del Estado, previsto y sancionado por el artículo trescientos noventa y tres, segundo párrafo, del Código Penal, y como a tal, le impusieron cuatro</p>	<p>Por estos fundamentos, se le impuso a Manuel Torres Quispe, ocho años de pena privativa de la libertad; asimismo, aplicaron tres años de inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo treinta y seis del Código Penal.</p>

condenado Carlos Alberto Pizarro Sutta cinco años de pena privativa de libertad, la misma que computada desde el veintiuno de octubre de dos mil once, data en que se dictó la recurrida, vencerá el veinte de octubre de dos mil dieciséis.

años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por tres años, sujeta a las normas de conducta que se indican; inhabilitación, conforme a los artículos cuatrocientos veintiséis y treinta y seis, incisos uno y dos, del Código Penal, precisándose que la privación de función, cargo o comisión, es definitiva; fijaron en dos mil soles, el monto que por concepto de reparación civil, deberá abonar a favor del Estado.

DIFERENCIAS ENTRE LOS DELITOS DE CONCUSIÓN Y COHECHO ANALIZADOS Y SU INCIDENCIA EN EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD-CUADRO 5

	CONCUSIÓN			COHECHO		
NÚMERO DE EXPEDIENTE	Sala Penal Transitoria Apelación N.º 25-2017 Lima	EXP. N.º 076-2010	RECURSO DE NULIDAD N.º 3861-2011	EXP. N.º 17-07	RECURSO DE NULIDAD N.º 3472-2015	Exp. 07-2008
SUJETO ACTIVO	Marcia Amparo Rosas Torrico (Fiscal Adjunta)	- Raymundo Paucar Ortiz (Policía) - Pablo César Muchotrigo Deliot (Policía) - Juan Jaime Baca Ángeles (Policía)	Carlos Alberto Pizarro Sutta. Sub oficial de la Policía Nacional del Perú.	- C.P.P.: Robin Juan Rosas Sánchez / Policía. - C.A.G.: Emiliano Justo Gonzales López / Particular.	Édgar Pinares Elguera. Profesor. Director del Órgano de Control Interno UGEL, Chumbivilcas	Manuel Torres Quispe
PENA PROPUESTA POR EL MINISTERIO PÚBLICO	El fiscal Superior solicitó dos penas; la primera por el delito de Tráfico de Influencias proponiendo cinco años con cuatro meses y, por el delito de concusión, cuatro años de pena privativa de libertad, además de las penas de multa e inhabilitación.	El Ministerio Público para los tres imputados solicitó 8 años de pena privativa de libertad y tres años de inhabilitación.	- El Ministerio Público, solicita ocho años de pena privativa de libertad.	El Ministerio Público solicitó: - Para Juan Rosas Sánchez en su cargo de miembro de la PNP se solicitó 7 años de pena privativa de la libertad. - Para Emiliano Gonzales López, se le solicitó 4 años de pena privativa de la libertad.	- El Ministerio Público, solicita cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por tres años, sujeta a las normas de conducta que se indican; inhabilitación, conforme a los artículos cuatrocientos veintiséis y treinta y seis, incisos uno y dos, del Código Penal y dos mil soles que por concepto de reparación civil, deberá abonar a favor del Estado.	- El Ministerio Público, solicita entre 8 y 10 años de pena privativa de libertad. - 3 años de inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo treinta y seis del Código Penal. - Tres mil nuevos soles por concepto de reparación civil a favor del Estado. - Internamiento en el centro penitenciario correspondiente.
DETERMINACIÓN DE LA PENA	Los magistrados, después de haber conocido el caso establecen que la conducta de la acusada se encuentra subsumido en el artículo 382º del C.P. estableciendo una pena privativa de la libertad de tres años que se le impuso es correcta debido a que se ha tomado en cuenta que la	Los Magistrados acordaron en condenar a los tres imputados a ocho años de pena privativa de libertad efectiva, e inhabilitación por tres años.	NO HABER NULIDAD en la sentencia de fecha veintiuno de octubre de dos mil once, de fojas dos mil cincuenta y cinco, en el extremo que condenó a Carlos Alberto Pizarro Sutta como autor del delito contra la Administración Pública, en su modalidad de	Los Magistrados sustentaron lo siguiente para poder determinar la pena para cada imputado: - Para el imputado Rosas Sánchez confirmaron la pena de 7 años debido a que el sujeto activo no contaba con antecedentes; esta pena se hizo efectiva.	-Los Magistrados sostienen que: Existe congruencia entre el hecho materia de imputación en la acusación y el hecho imputado en la sentencia. - El imputado tenía competencia funcional para conocer denuncias por delito de violación sexual, presuntamente	Por estos fundamentos, se le impuso a Manuel Torres Quispe, ocho años de pena privativa de la libertad; asimismo, aplicaron tres años de inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo treinta y seis del Código Penal.

	<p>imputada cuanta con grado de instrucción superior y en su momento fue fiscal adjunta; además, carecía de antecedentes penales o policiales.</p>	<p>concusión, en agravio del Estado. - HABER NULIDAD en el extremo de la sanción que se le impuso ocho años de pena privativa de libertad; REFORMÁNDOLA le impusieron al condenado Carlos Alberto Pizarro Sutta cinco años de pena privativa de libertad, la misma que computada desde el veintiuno de octubre de dos mil once, data en que se dictó la recurrida, vencerá el veinte de octubre de dos mil dieciséis.</p>	<p>- Para el imputado Gonzales López se le aplica la pena de cuatro años, pero esta fue pena suspendida condicionalmente por tres años.</p>	<p>cometidos por docentes.</p>	
<p>PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD</p>	<p>En este caso, se hace una breve mención al principio de proporcionalidad, indicando los magistrados que la pena que se administró a la imputada es correcta debido a que no cuenta con antecedentes. Lo que para nosotros resulta cuestionable debido a que la trabajar la acusada en una entidad del Estado que se encarga de impartir justicia, este debe ser un agravante y no un atenuante de la pena.</p>	<p>En cuanto al principio de proporcionalidad; los magistrados se basan en lo consagrado en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal-lo impide, pues de acuerdo con el artículo 1° de la Constitución Política del Estado: "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad es el fin supremo de la sociedad y del Estado".</p>	<p>En este caso, la imposición de la pena fue idónea por la calidad de funcionario del denunciado, que aprovechándose de sus funciones pretendió obtener ventaja económica. La disminución de pena a cinco años, resulta cuestionable, pues el delito cometido por el Sub oficial merecería la pena máxima, por todas las acciones que realizó el denunciado para obtener dinero ilícito.</p>	<p>Los Magistrados hacen referencia a los siguiente: La proporcionalidad mide el impacto sobre los ciudadanos que ostentan un cargo dentro de los Organismos Estatales; siendo este principio el que va a determinar el peso y la medida de la pena de acuerdo con los hechos suscitados.</p>	<p>En el caso precitado, se debió aplicar la pena máxima que serían ocho años. No se valoró debidamente la tentativa de violación sexual en agravio de la esposa del denunciante. Por la gravedad del delito en última instancia se debió sobrepasar el mínimo de la pena impuesta.</p> <p>Aquí, se está faltando al principio de proporcionalidad, pues no se tomó en cuenta la gravedad del delito cometido y los hechos suscitados.</p>

