



idehpucp

INSTITUTO DE DEMOCRACIA Y DERECHOS HUMANOS

PONTIFICIA **UNIVERSIDAD CATÓLICA** DEL PERÚ

Boletín N° 28

Agosto de 2013

PROYECTO ANTICORRUPCIÓN



Toledo y la ética pública para gobernar

Más allá de la responsabilidad penal

Se discute en los medios de comunicación la posible responsabilidad penal del ex presidente Toledo a raíz del descubrimiento de la adquisición de cuatro inmuebles valorizados en aproximadamente 20 millones de dólares.

Ello a raíz de las investigaciones iniciadas en el Ministerio Público y el Congreso de la República por presunta comisión de algún delito de lavado de activos o enriquecimiento ilícito.

Por **YVAN MONTOYA**
Coordinador del Proyecto Anticorrupción del IDEHPUCP

Más allá de la evolución del proceso de recaudo de elementos probatorios en ambas instancias, proceso que resulta imperioso y necesario, consideramos que es importante abordar el problema desde la perspectiva de la ética pública, en especial de la ética de la función pública.

Estas exigencias no solo son propias de los funcionarios que ejercen función pública sino que acompaña a toda persona que se desempeña en un ámbito profesional y, en especial, a aquellos que tienen pro-

pósitos evidentes de ocupar la más alta magistratura del Estado: la presidencia de la República.

Desde la comunicación racional y equitativa de los miembros de una determinada comunidad es posible encontrar, en un proceso dialogante, criterios comunes o principios de aplicación en el desempeño de la vida ordinaria.

Esto que denominamos ética aplicada es precisamente la ética que se vincula con el ejercicio de las actividades profesionales, las mismas que adquieren particularidades y exigencias más intensas cuando se trata de actividades relacionadas

con el ejercicio de la función pública o del que pretende ejercer la más alta magistratura del Estado.

Parte de esos principios éticos se han condensado en múltiples códigos deontológicos no sólo relacionados con el ejercicio de una profesión u ocupación privada: abogados, médicos, enfermeras, empresarios, etc., sino especialmente con el ejercicio de la función pública. En este último caso, parte de las exigencias y principios rectores de carácter ético se han condensado en el Código de Ética de la Función Pública aprobada mediante **Ley N° 27815**.

PRESENTACIÓN

Toledo y la ética pública para gobernar (pág. 2 - 3)

COMENTARIO JURISPRUDENCIAL

Caso Comunicare: Castañeda Lossio y delito de colusión (pág. 4 - 10)

COMENTARIO JURISPRUDENCIAL

Caso: Roberto Luis Zevallos Zerpa (pág. 11 - 15)

NOTICIA

El Proyecto Anticorrupción puso en marcha la Clínica Jurídica de Acciones de Interés Público en materia anticorrupción (pág. 16)

Este cuerpo normativo ético, si bien está pensado para funcionarios en el ejercicio de sus funciones creo que no existe obstáculo alguno, y en ello la inmensa mayoría de peruanos estaríamos de acuerdo, de que parte de sus obligaciones y exigencias son trasladables a los candidatos a ejercer los más altos cargos en el Estado, en especial la Presidencia de la República¹.

Una de esas disposiciones éticas de dimensión pública es la que se encuentra en el artículo 8.1. Según este artículo está prohibido a todo funcionario público y, nosotros agregaríamos a todo candidato a las más altas funciones en el Estado, mantener relaciones o aceptar

situaciones en cuyo contexto sus intereses personales, laborales, económicos o financieros pudieran (a futuro) estar en conflicto con el cumplimiento de los deberes y funciones a su cargo.

En esta perspectiva, así no se acredite que los fondos utilizados para la adquisición de los millonarios bienes inmuebles de la familia Toledo - Karp pertenezcan a Toledo, sino al empresario Josef Maiman quien “generosamente” o en “plan de inversión” pagó los costos de esos inmuebles, se trata de situaciones que nunca debieron de aceptarse, más aun cuando se manifiesta pretensiones de ser candidato presidencial.

Se trata de situaciones que evidentemente pueden estar en conflicto con el cumplimiento de los más altos deberes y funciones que ejerce un jefe de estado. Mientras esta situación perdure, somos los ciudadanos los llamados a tener en cuenta estos sucesos para poder tomar la mejor decisión al momento de elegir a nuestros representantes -sobre todo si se trata de candidatos que pretenden ser reelegidos a pesar de los hechos cuestionables en los que se han visto envueltos antes-. En la medida que se trata de una prohibición que no está explícitamente en el Código de Etica de la función pública, solo los ciudadanos estamos en las condiciones para hacer cumplir ese imperativo ético.



¹ No debe olvidarse que el artículo 7 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción obliga al Estado a adoptar medidas legislativas apropiadas, en consonancia con los fines preventivos de la Convención contra la Corrupción, a fin de establecer criterios para la candidatura y elección de cargos públicos. Es decir criterios que permitan garantizar el ejercicio correcto, honorable y debido de sus funciones.

COMENTARIO

Caso Comunicore: Castañeda Lossio y delito de colusión

Por Julio A. Rodríguez Vásquez
Proyecto Anticorrupción del IDEHPUCP

El 22 de julio de 2013 la Sexta Sala Penal para procesos con reos libres de Lima emitió resolución en el expediente 34432-2010-17, extremo concerniente a la excepción de naturaleza de acción deducida por el ex alcalde de Lima Luis Castañeda Lossio en el proceso que se le siguió por la supuesta comisión del delito de colusión. En tal sentido, la Sexta Sala Penal con Reos Libre confirmó el auto del 28 de diciembre de 2012 que declara fundada la excepción de naturaleza de acción deducida por el ex alcalde.

Para entender el caso, es necesario recordar que los hechos materia de investigación tienen su origen en la tercerización del servicio de limpieza pública de Lima hecha por su Municipio en el año 1996. Esta tercerización inició un proceso de licitación pública que dio por ganador al consorcio Vega Upaca S.A (Relima).

Poco tiempo luego del comienzo de la ejecución del contrato, surgió un desacuerdo respecto al pago del impuesto general a las ventas (IGV). Este desacuerdo fue solucionado por el laudo arbitral del 1 de julio de 1998 que dispuso que el IGV fuera pagado en forma equivalente tanto por Relima como por la Municipalidad de Lima. Luego de varios años, y después de una serie de negociaciones entre el gerente

administrativo y financiero de Relima y el gerente financiero de la Municipalidad de Lima, se llegó al acuerdo sobre el monto del dinero adeudado por la Municipalidad de Lima (S/. 35'941.93 nuevos soles). Ahora bien, a partir de aquí se originaron los hechos de relevancia penal. En esta medida, la imputación fiscal y el auto de apertura de instrucción revelan dos momentos de la presunta colusión.

En primer lugar, la supuesta concertación en el monto de pago de la deuda de la Municipalidad de Lima con Relima por S/. 35'941.93 nuevos soles, pese a que tan sólo un día después Comunicore compró la deuda a Relima por S/. 14'635,000.00 nuevos soles.

Además, en enero de 2006, la Mu-

nicipalidad de Lima pagó la deuda a Comunicore en una sola armada sin tener en cuenta la disponibilidad presupuestaria, aumentando el costo de la deuda en S/. 4'794,258.59 nuevos soles (cabe señalar que esta empresa compartía el domicilio legal con Solidaridad Nacional, partido político de Castañeda Lossio, además de una serie de irregularidades que giran en torno a su formación).

En segundo lugar, se imputa igualmente la concertación al momento de renovar el contrato de Concesión (y ampliándolo por 10 años), sin tener en cuenta la serie de irregularidades en el cumplimiento de la prestación por parte del concesionario y los informes desfavorables emitidos por el sistema de control.



Ahora bien, la resolución en comentario tiene como fundamentos centrales dos afirmaciones: *i*) existe una atipicidad relativa por ausencia de elementos objetivos del tipo, en tanto que el delito de colusión no se puede cometer de manera omisiva; *ii*) la delegación de funciones hecha por el ex Alcalde implica la liberalización de la responsabilidad penal de éste. En el presente comentario jurisprudencial se analizará estas afirmaciones hechas por la Sexta Sala Penal con Reos Libres. En adelante los extractos más relevantes de la resolución.

Comisión por omisión en el delito de colusión e Imputación objetiva del alto funcionario público delegante

“(...) El a-quo estimó la excepción deducida en mérito a los siguientes considerandos: (...) (b) no es posible una concertación o colusión defraudatoria mediante omisión, pues ante la delegación de facultades al gerente de finanzas, la exigencia de conocer y poner en ejecución los elementos “concertar”, “ilegalidad” y “fraude”, sólo describe una concertación positiva (...).”

“También se tiene la existencia de delegación de facultades que dispuso el procesado Castañeda Lossio a determinados funcionarios de la Municipalidad de Lima para realizar actos específicos, se encuentra acreditada con las Resoluciones de Alcaldía (...).”

“(...) aun cuando la tesis fiscal primigenia haya sostenido su conocimiento de los hechos, empero el Informe

de Contraloría en sus conclusiones no hace mención, que el antes citado haya concertado de una forma u otra con los entonces intervinientes ante la entidad edil, puesto que según la lectura integral de la formalización de denuncia, los hechos secuenciales respecto a esta situación no estuvieron a cargo y/o vigilancia directa del excepcionante (...).”

“(...) es notorio que en la tramitación y consumación de los acuerdos con la empresa RELIMA y/o COMUNICORE, no tuvo participación el excepcionante, evidenciándose que el presupuesto objetivo del tipo sobre su intervención concertando con los entonces intervinientes, no se encuentra subsumido dentro de la tesis fiscal primigenia, encontrándonos ante un supuesto de atipicidad relativa por supuesto de atipicidad relativa por la ausencia de estos elementos objetivos (...).”

“(...) el argumento que, el procesado Castañeda Lossio ha tenido conocimiento de la deuda a RELIMA y la renovación del contrato de concesión del servicio de limpieza pública, ello per se, no implica una subsunción completa en la norma penal materia de análisis, de asumirse tal postura, significaría aceptar que la ausencia de actos como tales deban ser reprimibles en un delito estrictamente comisivo”.

“En lo ateniendo a la existencia de delegación de funciones que se cuestiona

por parte del excepcionante, como responsable solidario con el delegado, por haber incumplido su posición de garante; tal afirmación es incompatible a la función del derecho penal, que al resultar la imputación de orden personalísima, es inconcebible indicar algún tipo de participación y/o responsabilidad solidaria; menos se puede asumir que el imputado en alusión tenga la posición de garante, toda vez que este presupuesto señala cuando el omitente haya tenido el deber jurídico de impedir la realización del delito o haya creado un peligro inminente que fuera propio para producirlo y al resultar este delito uno de infracción de deber resulta ser inexistente del antes citado con los hechos, no apreciándose una vinculación institucional de su función, como alcalde, para afirmar que haya asumido competencia concreta del dominio del riesgo, con los encargados de la empresa RELIMA y/o COMUNICORE”.

COMENTARIO JURISPRUDENCIAL

Comisión por omisión en el delito de colusión

Uno de los principales argumentos que utiliza la Sexta Sala Penal Reos Libres para sostener la supuesta atipicidad relativa del presente caso radica en la siguiente afirmación: el delito de colusión es de naturaleza “estrictamente comisiva”; por ello, el señor Castañeda solo podrá responder penalmente como autor si ejecuta materialmente los elementos del tipo penal, incluyendo el acuerdo colusorio. Ahora bien, esta

afirmación no solo permite peligrosas lagunas de impunidad, sino que también desconoce la vasta teoría jurídico-penal sobre la esencia y naturaleza de los delitos omisivos.

A continuación expondremos brevemente una interpretación más adecuada de la comisión por omisión y su relación con el tipo de colusión, ello con miras a proteger de forma más eficiente el “correcto y normal funcionamiento de la administración pública” frente a actos ilícitos cometidos en un contexto de corte empresarial.

En primer lugar, es necesario definir la figura jurídica de la comisión por omisión. La distinción entre omisiones y comisiones, tradicio-

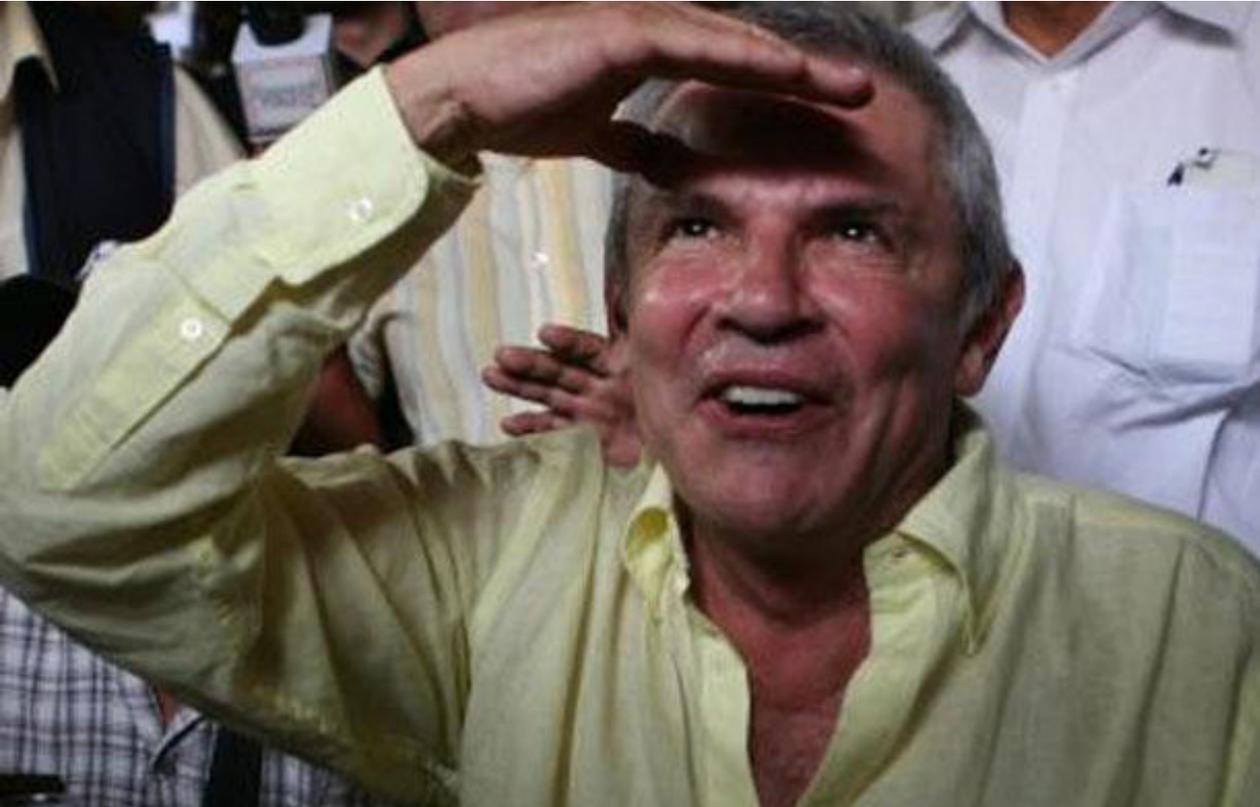
nalmente, se puede hacer desde dos niveles sistemáticos distintos. Desde el plano ontológico, las omisiones implican un dejar de hacer (ausencia de generación de un proceso de causación activa del resultado), mientras que la comisión se representa como un hacer (creación activa del riesgo¹).

Por otro lado, esta vez desde el plano normativo, comisiones y omisiones se distinguen en la medida de que las primeras expresan injerencias en la esfera jurídica de terceros (autonomía), mientras que las segundas expresan ausencia de una intervención de salvaguarda de bienes jurídicos².

Frente a esta situación, la comisión por omisión presenta una con-

dición particular, en tanto que si bien comparte con la omisión su base ontológica, su base normativa implica la injerencia en una esfera jurídica ajena³. La consecuencia de esta característica es que la comisión por omisión se subsume directamente en un tipo penal que describe, desde un uso natural del lenguaje, la lesión de un bien jurídico mediante un quehacer activo (por ejemplo, el tipo penal de colusión). En otras palabras, la comisión por omisión regula aquellos casos donde un dejar de hacer es equiparado, valorativamente, a una generación activa del resultado.

Ahora bien, es necesario preguntarse el por qué de esta equiparación. De acuerdo a Mir Puig, las



¹ Cf. SILVA SANCHEZ, Jesús María. *Comisión y Omisión: Criterios de Distinción*. En: *Estudios sobre delitos de omisión*. Lima: Grijley, 2004. p. 16.

² Cf. *Ibidem*.

³ Cf. SCHUNEMANN, Bernd. *El denominado delito de omisión impropia*. En: *Discursos universitarios*. Arequipa: Pangea, 2009. P. 21

peculiaridades del tipo de comisión por omisión son la producción de un resultado (lesión de bienes jurídicos), la posibilidad de evitarlo y la posición de garante⁴. De estas características, la posición de garante es la más importante al momento de fundamentar la naturaleza de la comisión por omisión.

En nuestra opinión, la posición de garante, y con ello el fundamento de la comisión por omisión, radica en la asunción de la custodia del bien jurídico, esto es, en una relación de dominio sobre la situación de vulnerabilidad del bien jurídico protegido por el tipo penal⁵. Dicho de otro modo, el sujeto adquiere voluntariamente un compromiso de actuar como barrera de contención ante riesgos concretos que amenazan determinado bien jurídico; de esta forma, el sujeto tendrá el dominio del proceso lesivo al bien jurídico⁶.

Ahora bien, la teoría del domino sobre el fundamento del resultado ha permitido dar solución a las posiciones de garante que tienen tanto los empresarios como los funcionarios públicos⁷. En el caso de los delitos de corrupción (dentro de los cuales se encuentra la colusión), su configuración como delitos especiales determina que solo algunos sujetos (funcionarios públicos) puedan tener la influencia o dominio necesario para lesionar el bien jurídico⁸.

De esta manera, el sujeto que es incorporado al aparato público, y que luego ejerce determinada función pública, posee el dominio sobre una esfera del bien jurídico “correcto y normal funcionamiento de la administración pública”, en tanto que de él depende que los servicios públicos a su cargo sean ejecutados correctamente. En este sentido, es oportuno citar al profesor Bernd Schünemann, quien señala lo siguiente:

*“(…) al menos en una gran parte de los delitos especiales se trata de los denominados delitos especiales de garantía. En ellos, la posición de autor consiste en una posición de garante penal (...) esto es muy evidente en los delitos de funcionarios, porque el funcionario público ejerce un control cualificado sobre el suceso en el marco de su competencia, a raíz del poder estatal del que dispone (...)”*⁹

Esta idea ha sido acogida por nuestra Jurisprudencia, de forma que el Pleno Jurisdiccional Superior Penal del 11 de diciembre de 2004 acuerda lo siguiente:

“Diferenciar la respuesta punitiva aplicable a los autores y partícipes, en función de su mayor o menor cercanía con el bien jurídico protegido y de la impor-

*tancia del aporte de éstos en la realización del delito especial de que se trate. (...) Considerar que la mayor punibilidad de los autores de los delitos especiales se fundamenta en el dominio social que tienen respecto del bien jurídico tutelado”*¹⁰.

En resumidas cuentas, el dominio sobre el fundamento de resultado, frente a los delitos de corrupción, destaca dos momentos: 1) el funcionario público asume libremente la custodia de la “correcto y normal funcionamiento de la administración pública” a través de su incorporación en la función pública (en el caso de los alcaldes, a través de la elección popular); 2) el funcionario público ejerce una función que le permite dominar efectivamente la vulnerabilidad de una determinada esfera del bien jurídico.

Es preciso agregar a lo antes señalado que la teoría del dominio sobre el fundamento del resultado cobra un valor inusitado en los casos en donde, lejos de estar frente a un funcionario público que lesiona la correcta administración pública a través de un comportamiento individual, nos encontramos ante delitos cometidos en un contexto semejante a la criminalidad empresarial, caracterizada por la división funcional del trabajo en el plano horizontal y la jerarquía en el plano vertical¹¹. Esta división genera una

⁴ MIR PUIG, Santiago. *Derecho Penal Parte General*. 8va edición. Barcelona: Reppertor, 2006. p. 318

⁵ Cf. SCHUNEMANN, Bernd. “El dominio sobre el fundamento del resultado: Base Lógico-objetiva común para todas las formas de autoría”. En: *Revista de Derecho Penal y Criminología de la Universidad del Externado de Colombia*. Bogotá: 2004, N° 75, VOL 25. p.21.

⁶ SILVA SANCHEZ, Jesús María. *Ob. Cit.* p. 16.

⁷ Cf. SCHUNEMANN, Bernd. “El denominado delito de omisión impropia”. *Ob. Cit.* p. 36.

⁸ Cf. GRACIA MARTIN, Luis. “La comisión por omisión en el derecho penal español”. En: *Estudios de Derecho Penal*. Lima: IDEMSA, 2004. p. 142.

⁹ SCHUNEMANN, Bernd. “El dominio sobre el fundamento del resultado: Base Lógico-objetiva común para todas las formas de autoría”. *Ob. Cit.* pp. 23-24.

¹⁰ Pleno Jurisdiccional Superior Nacional Penal de 11 de diciembre de 2004. Tema 5, Acuerdo Primero.

¹¹ Cf. DEMETRIO CRESPO, Eduardo. “Sobre la posición de garante del empresario por la no evitación de delitos cometidos por sus empleados”. En: SERRANO-PIEDECASAS, José Ramón y Eduardo DEMETRIO CRESPO (Directores). *Cuestiones Actuales de Derecho Penal Económico*. Madrid: Colex, 2008. pp. 61-62

organización de la responsabilidad que obliga a la teoría jurídico penal a tomar en cuenta la descentralización de dichas estructuras para así evitar que esta organización se convierta en una “organizada irresponsabilidad”¹².

En este punto es necesario hacer una aclaración dogmática importante. Líneas arriba hemos dicho que un funcionario público tiene una posición de garante frente al “correcto y normal funcionamiento de la administración pública”. Ahora bien, la comisión de un delito dentro de una estructura pública de corte empresarial exige tener en cuenta que no todos los funcionarios públicos tienen el mismo dominio sobre el bien jurídico. En esta línea, el derecho penal económico nos brinda herramientas dogmáticas importantes para enfrentar los problemas surgidos a partir de los crímenes cometidos en un contexto empresarial. En relación a la responsabilidad por comisión por omisión del empresario, se ha dicho que ella tiene como base una posición de garante basada en el control de las fuentes de riesgo. ¿Es equiparable esta fundamentación para los funcionarios superiores jerárquicos en una estructura pública? Consideramos que la posición de garante del funcionario superior es más intensa que la del empresario, toda vez que su posición de garante se basa en el dominio sobre la vulnerabilidad del bien jurídico¹³. La razón de esto radica en que los servicios públicos (necesarios para permitir el acceso a los derechos fundamen-

tales) dependen de cómo realizan su función los servidores públicos responsables, especialmente los superiores a cargo. En otras palabras, el *correcto y normal funcionamiento de la administración pública* se encuentra en una posición de dependencia y vulnerabilidad frente a la función del servidor público superior. Es en esta medida que el dominio del funcionario público superior no se basa simplemente en el control sobre las fuentes de riesgo, sino que se fundamenta en la situación del vulnerabilidad o desamparo del bien jurídico¹⁴, base que fundamenta una posición de garante más intensa. Una vez hecha esta aclaración, podemos partir de la premisa que el dominio sobre el fundamento del resultado permite atribuir responsabilidad penal por comisión por omisión a aquellos órganos superiores jerárquicos en la organización empresarial (privada o pública) que no eviten que el resultado lesivo a los bienes jurídicos se haga actual¹⁵, siempre que en él concorra una posición de garante, un resultado y la posibilidad de evitar el mismo.

Abordaremos este punto con mayor detenimiento a continuación; por ahora sólo resta por decir que no existió ningún inconveniente dogmático en imputarle al señor Castañeda Lossio el delito de colusión mediante comisión por omisión, ello en tanto que los delitos contra la administración pública son delitos especiales que traen aparejados un dominio sobre el proceso lesivo al “correcto y normal funcionamiento

de la administración pública”. Formulado con otras palabras, Castañeda Lossio, como cualquier otro alcalde municipal, fue un funcionario público que, al acceder a la función pública a través de un proceso de elección, eligió voluntariamente asumir la custodia del “correcto y normal funcionamiento de la administración pública”, de forma que tuvo una posición de garante que le permitió dominar el curso lesivo de determinada esfera del bien jurídico. Este dominio sobre el fundamento del resultado permitió que la fiscalía pueda imputarle a Castañeda Lossio la responsabilidad del delito de colusión desleal por comisión por omisión.

Imputación objetiva del alto funcionario público delegante

Hemos visto que la presente imputación se enmarca dentro de una lógica de división jerárquica y funcional del trabajo. Ello exige que el hecho sea imputado primero a la institución empresarial lícita (en presente caso, la municipalidad de Lima), toda vez que los cursos causales y los riesgos para el bien jurídico han partido de la propia organización empresarial¹⁶. Lo afirmado aquí no significa que todos los miembros respondan individualmente, sino que la relevancia de la conducta debe ser interpretada en el contexto de la organización empresarial¹⁷.

Formulada así las cosas, es oportuno recordar que el funcionario público superior ostenta una posición

¹² Cf. SCHUNEMANN, Bernd. “Cuestiones básicas de dogmática jurídico penal y de política criminal acerca de la criminalidad de empresa”. En: *Anuario de derecho penal y ciencias penales*. Madrid: 1988, Tomo 41, Fasc/Mes 2, p. 533.

¹³ Cf. MONTOYA VIVANCO, Yvan. *La responsabilidad penal del funcionarios superior en los delitos contra la administración pública cometidos por sus subordinados*. En: PARIONA ARANA, Raúl (Director). *Veinte años de vigencia del Código penal peruano: desarrollos dogmáticos y jurisprudenciales*. Lima: Grijley, 2012.

¹⁴ Cf. MONTOYA VIVANCO, Yvan. *Ibidem*. En sentido similar: LASCURÁIN SANCHEZ, Juan Antonio. *Los delitos de omisión: fundamento de los deberes de garantía*. Madrid: Civitas, 2002. p. 136

¹⁵ Cf. MARTINEZ-BUJÁN PEREZ, Carlos. *Derecho penal económico y de la empresa*. Valencia: Tirant le Blanch, 2007. pp. 498-499.

¹⁶ Cf. FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo. *Derecho penal de la empresa e imputación objetiva*. Madrid: Reus, 2007. pp. 181-184.

¹⁷ Cf. *Ídem*. p. 185.



de garante frente a la vulnerabilidad del bien jurídico. Esta posición de garante se manifiesta en dos sentidos: dominio sobre los elementos y procedimientos peligrosos propios de la entidad organizada (dominio material); y en el poder de mando sobre sus subordinados (dominio personal)¹⁸. El presente caso nos exige abordar el dominio personal sobre los subordinados, en tanto que como ya dijimos estamos frente a un supuesto de delegación de funciones. En este escenario, la posición de garante originaria va generando en cascada o en cadena la delegación de funciones¹⁹. Esta delegación de funciones no sólo es perfectamente legítima, sino que además tiene una importancia práctica para el funcionamiento eficiente de la institución²⁰. De esta forma, es usual que la empresa divida competencias en diversos departamentos²¹. En el presente caso,

ello se evidencia en la existencia de las gerencias y subgerencias municipales, todos ellas a cargo del alcalde (Art.26º y 27º de la Ley Orgánica de Municipalidades)

Sin embargo, afirmar que la delegación de competencias produce siempre una traslación del deber de garantía, significa permitir la liberación de responsabilidad penal de los altos funcionarios, hecho que genera consecuencias fatales para el efecto preventivo del Derecho penal²². Ello en tanto que sólo los miembros subordinados llevan a cabo por sí mismos la actuación tipificada en el supuesto de hecho penal²³, lo que supone excluir a los altos funcionarios. En esta medida, Schünemann señala lo siguiente:

“Un hecho punible cometido en el marco de una empresa, o sea, de un grupo de perso-

nas organizado por medio de la división del trabajo, producto, en comparación con un delito cometido en la esfera de la vida privada, problemas específicos de imputación jurídico penal, sobre todo por la escisión, típica en la empresa, de responsabilidad y acción: esto es: la verdadera lesión del bien jurídico es llevada a cabo a menudo por una persona física que no es, en este aspecto, verdaderamente responsable o, al menos, no tiene la exclusiva responsabilidad”²⁴.

Asumido el hecho que la delegación de funciones genera problemas en la imputación objetiva, conviene ahora señalar los alcances de la posición de garante del alto funcionario público frente a la dele-

¹⁸ Cf. SCHUNEMANN, Bernd. “Cuestiones básicas de dogmática jurídico penal y de política criminal acerca de la criminalidad de empresa”. Ob. Cit. p. 537.

¹⁹ Cf. *Ibidem*.

²⁰ Cf. MARTÍNEZ-BUJAN PÉREZ, Carlos. Ob. Cit. p. 508.

²¹ Cf. SCHUNEMANN, Bernd. “Responsabilidad penal en el marco de la empresa. Dificultades relativas a la individualización de la imputación”. En: *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales. Madrid: 2002. Vol. LV. p. 31.*

²² Cf. SCHUNEMANN, Bernd. “Cuestiones básicas de dogmática jurídico penal y de política criminal acerca de la criminalidad de empresa”. Ob. Cit. p.533.

²³ Cf. *Ibidem*.

²⁴ *Idem*. p. 531.

gación de funciones. De este modo, nuestra argumentación debe partir de la siguiente premisa: si bien es cierto que la delegación modifica o transforma el contenido del deber de garantía primario, (el cual pertenece, como vimos, el alto funcionario público delegante) no queda completamente liberado, dado que su deber originario no desaparece²⁵.

Si se comparte lo antes afirmado, podemos decir que el órgano directivo delegante continúa teniendo una competencia residual que radica en el deber de vigilancia y supervisión sobre el delegado²⁶. Este deber se basa no sólo en el poder legal de mando del superior jerárquico, sino también en el mayor fondo de información que éste tiene²⁷. En palabras de Eduardo Demetrio, la delegación produce un efecto de mutación, en tanto que convierte la obligación original del delegante en un deber de control sobre su subordinado²⁸.

Como vemos, lo importante es que la delegación no implique el abandono de la situación de vulnerabilidad del bien jurídico, de forma que el que delega mermando las condiciones de seguridad existentes puede responder de los daños que se derivan del empeoramiento de la situación previa a la delegación²⁹. De esta manera, el superior jerárquico mantiene un dominio personal sobre el resultado lesivo al bien jurídico.

En el presente caso, vemos que Castañeda Lossio tenía el deber de garante originario, en tanto que él, al ser la autoridad administración más alta dentro de la Municipalidad de Lima, fue titular del pliego presupuestal (Art. 158° de la LOM y Art. 7° de la Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto). Además de ello, conviene recordar que una de las funciones de todo alcalde es autorizar los egresos de conformidad con la ley (Art. 20° numeral 5 de la LOM). Ahora bien, Castañeda Lossio realizó diversas delegaciones que se encuentran dentro de sus atribuciones (Art. 20 numeral 20 LOM). La primera delegación de funciones se hizo al Gerente Municipal, quién es un funcionario de confianza del alcalde quién se encarga de la administración de la Municipalidad (Art.27 LOM).

Además de ello, el ex alcalde delegó a la gerencia de finanzas las funciones específicas “de saneamiento de deudas bancarias y de proveedores, saneamiento o reducción de pasivos, deudas o cualquier obligación o contingencia de la entidad edil” mediante las Resoluciones de Alcaldía 2546 y 2872 de 17 de octubre y 29 de diciembre de 2005. A pesar de ello, y conforme a lo antes expuesto, Castañeda mantuvo consigo el deber de vigilancia consistente en evitar comportamientos riesgosos de sus subordinados. Este deber esta reconocido en el artículo 68° de la Ley 27444 y el artículo 20 numeral 1 de la LOM). De esta manera, la

delegación de funciones hecha por Castañeda Lossio no es un impedimento para que se le pueda imputar objetivamente el delito de colusión por comisión por omisión.

Finalmente, conviene recordar uno de los argumentos de la Sexta Sala Penal Reos Libres: la responsabilidad por posición de garante es incompatible a la función del Derecho penal, en tanto que implica una responsabilidad solidaria contraria al carácter personalísimo de la imputación penal. En nuestra opinión, esta afirmación revela una falacia dentro de la estructura argumentativa de la resolución, en la medida que asume que imputar objetivamente delito por dominio personal es contrario a la función del Derecho penal, lo cual es totalmente falso. Sin embargo, lo que sí es cierto es que la parte subjetiva del hecho implica un límite estructural a la responsabilidad del delegante³⁰. De esta manera, para responsabilizar a Castañeda Lossio del delito de colusión, hubiese sido necesario no sólo probar la parte objetiva del delito, sino también probar la parte subjetiva (dolo).

En conclusión, creemos que la excepción deducida por Castañeda Lossio debió declararse infundada, toda vez que la conducta que se le imputa es típica y antijurídica. Así, la responsabilidad o irresponsabilidad del ex Alcalde debió determinarse a partir un juicio que permita probar la supuesta responsabilidad del ex Alcalde.

²⁵ Cf. MARTINEZ-BUJAN PÉREZ, Carlos. Ob. Cit. p. 509. Así también: PEÑARANDA RAMOS, Enrique. “Sobre la responsabilidad en comisión por omisión respecto de hechos delictivos cometidos en la empresa”. En: *Liberamicorum en homenaje al Profesor Antonio González-Cuellar García*. Madrid: Colex, 2006, p. 421.

²⁶ Cf. SCHUNEMANN, Bernd. Citado por: MARTÍNEZ-BUJAN, Carlos. Ob. Cit. p. 509.

²⁷ Cf. SCHUNEMANN, Bernd. “Cuestiones básicas de dogmática jurídico penal y de política criminal acerca de la criminalidad de empresa”. Ob. Cit. p.539.

²⁸ DEMETRIO CRESPO, Eduardo. Ob. Cit. p. 73.

²⁹ Cf. FELJOO SANCHEZ, Bernardo. Ob. Cit. p. 190.

³⁰ Cf. DEMETRIO CRESPO, Eduardo. Ob. Cit. p. 80.

Caso: Roberto Luis Zevallos Zerpa

Por David Torres Pachas

Proyecto Anticorrupción del IDEHPUCP



Sentencia de la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima recaída en el Expediente N° 0019-2012-9-1826-JR-PR-03

La presente sentencia trata el caso del Señor Luis Zevallos Zerpa, a quien se le imputa la comisión del delito de tráfico de influencias en calidad de cómplice. El día 13 de abril de 2012, Zevallos Zerpa (accionista principal de las empresas de transportes “Z bus” y Turismo Huaral) registró una conversación en la cual el señor Alí Florencio Munive Murga (funcionario de la Municipalidad del Rímac) le solicitaba una suma de dinero para interceder ante Enrique Peramás (alcalde del distrito) y otros funcionarios, a fin de evitar que le revocaran la licencia de funcionamiento de su empresa de transportes. En el audio se aprecia cómo Zevallos Zerpa y Munive acuerdan la entrega de una suma de dinero que fluctuaba entre los cinco mil y siete mil

dólares americanos.

El día 19 de junio de 2012, se emite la Resolución Gerencial N° 042-2012-GM-MDR, en la que se dispone la revocatoria de la referida licencia. Ante ello, el 22 de julio del mismo año, Zevallos Zerpa denuncia los hechos en el programa “Punto Final” del canal televisivo Frecuencia Latina, en donde finalmente se difunde el audio.

En sede penal, la Corte Superior de Justicia de Lima condenó a Zevallos Zerpa como cómplice en el delito de tráfico de influencias a cuatro años de pena privativa de la libertad suspendida.

A continuación, los extractos más relevantes de la referida sentencia:

19. “(...) El tráfico de influencias es un tipo penal común de intervención necesaria al tratarse de un delito de encuentro, porque constata la concurrencia de sujetos: el traficante, el interesado y otros intervinientes de ser el caso. Si bien existen posiciones a favor y en contra de la punibilidad de los títulos de participación –Instigador y cómplices-, el Colegiado considera que tal intervención es posible y corresponderá establecer en cada caso concreto los límites de la responsabilidad penal.

La intervención del intere-

sado en el caso que nos ocupa se sustenta en la teoría de la intervención delictiva (injusto de la intervención), tanto el autor como el partícipe acceden al tipo penal de la parte especial por el aporte al hecho principal común y la vinculación al injusto, ello conforme al “principio de accesoriadad”, toda vez que los dispositivos 23°, 24 y 25° del Código Penal se refieren a la intervención “en el hecho punible”. Principio que se compatibiliza con el de autorresponsabilidad, según el cual cada persona es responsable penalmente por su propia conducta, ya que no se puede imputar a un sujeto lo que hace responsable a otra persona. Interpretación que a criterio del colegiado no infringe el principio de legalidad.

Por otro lado, el cómplice no solo requiere la aceptación de la invocación de la influencia real y del ofrecimiento de interceder por parte del traficante, sino la compra de los mismos mediante la promesa de donativo. El aporte no solo se mide por la contribución fáctica del cómplice primario (contenido en reuniones, acuerdos, suministro de información, llamadas telefónicas, correos electrónicos, audios y videos, etc.) que constituye un referente o una pauta de valoración, sino también, en un sentido jurídico-normativo, como quebrantar las expectativas inherentes al rol o compor-

tamiento (imparcialidad y objetividad) del funcionario que tiene conocimiento del caso administrativo a través de un traficante ante determinado organismo del estado”.

21. “(...) [el audio] acredita el pacto entre Munive Murga y Zevallos Zerpa, el primero solicitó 7000 dólares y el segundo ofreció 5000 dólares, suma que podía aumentar entre 7000 y 8000 dólares, a efectos de que el primero interceda influyentemente ante el alcalde y otros funcionarios del Municipio del Rímac, aceptando Zevallos Zerpa tal invocación de influencias, para que la empresa del cual era accionista siga operando en el local ubicado en el distrito del Rímac”.

22. “En tal sentido, el delito de tráfico de influencias quedó consumado ya que al ser un delito de peligro abstracto, es irrelevante que se verifique si se ha producido o no el resultado o influencia efectiva (física y temporalmente separado de la conducta) sobre los funcionarios públicos, sino que los intervinientes en el hecho punible (autor o partícipe) tengan la capacidad material de perturbar los principios de imparcialidad y objetividad del funcionario que tiene conocimiento del caso administrativo, pues lo que se pretende es bloquear los comportamientos riesgosos de ataque o lesión a los

bienes jurídicos de carácter institucional de la entidad u organismo del estado. Inclusive como acto post consumativo, se cumplió con una de las promesas de Munive Murga, de conseguir una cita entre el alcalde con Augusto Zevallos Blas y Zevallos Zerpa, la que se llevó a cabo el sábado 14 de abril de 2012, en la losa deportiva Flor de Amancaes, en la que si bien no se trató propiamente el tema de la revocatoria de la licencia de funcionamiento de la empresa, constituye un indicio que la juez ha considerado en su sentencia”.

24. “(...) Se ha acreditado que al aceptar la intercesión de Munive Murga ante el alcalde y sus delegados (fiscalizador, gerente de rentas, gerente municipal, entre otros), para obtener una resolución favorable cumple con el conocimiento de los elementos del tipo penal analizados, conforme lo precisa el artículo 11 del CP. Por tanto, queda desvirtuada la tesis de la defensa de que el propósito de la grabación, aceptando la propuesta del dinero y posterior difusión en un medio de comunicación, tenía como finalidad cazar al corrupto, ya que la grabación tenía una motivación diferente: la expectativa de obtener un resultado favorable, por lo que al no obtenerlo se difundió, en el medio televisivo ya señalado”.

COMENTARIO JURISPRUDENCIAL

Sobre la complicidad en el delito de tráfico de influencias:

El delito de tráfico de influencias es un tipo penal que corresponde al catálogo de delitos contra la Administración Pública. En particular, se trata de un delito de peligro abstracto que sanciona aquellos comportamientos que ponen en peligro o que resultan peligrosas para la imparcialidad en el ejercicio de la función pública.

El tipo penal señala lo siguiente: *“El que, invocando o teniendo influencias reales o simuladas, recibe, hace dar o prometer para sí o para un tercero, donativo o promesa o cualquier otra ventaja o beneficio con el ofrecimiento de interceder ante un funcionario o servidor público que ha de conocer, esté conociendo o haya conocido un caso judicial o administrativo será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años (...)”*¹.

Así pues, del tipo penal se desprenden tres modalidades de comisión: (i) recibir el donativo, (ii) hacer dar para sí o para un tercero un donativo o cualquier ventaja, o (iii) **hacer prometer para sí o un tercero donativo o cualquier ventaja**. Asimismo, debemos afirmar que no solo el primer caso presupone una aceptación ya que en las otras dos



modalidades también se requiere que el interesado acepte el ofrecimiento para que el delito se consuma. En concreto, el interesado (por pedido del intermediario) entregará el donativo o prometerá su entrega, y todo ello sin importar que en los hechos, el funcionario al cual se influye adopte o no una decisión judicial o administrativa conforme a lo requerido por el intermediario.

De lo anterior se entiende porqué el tipo penal de tráfico de influencias configura un delito de encuentro, ya que requiere la intervención de dos sujetos para su comisión: el interesado y el intermediario. Además, en función al bien jurídico protegido y la forma de redacción del tipo penal puede afirmarse que no supone la protección del interviniente, ya que se aprecia claramente que el tercero se favorece con el hecho (a diferencia de lo que ocurri-

ría con otros delitos de encuentro como la violación sexual de menores de edad, por ejemplo)².

De ahí que surja la interrogante sobre la posibilidad o no de sancionar al interesado ya sea como cómplice o participe del delito³.

Una fórmula para resolver la discusión ha sido la teoría de la intervención mínima necesaria, que acepta la responsabilidad penal del interviniente necesario cuando su conducta represente un *plus* respecto de lo descrito por el tipo penal, ya que si solo se limita a realizar lo descrito, el interviniente quedaría impune. Sin embargo, nosotros entendemos que en realidad dicha teoría se refiere a que el interviniente solo sería impune en el supuesto en que su conducta no represente la creación de un riesgo prohibido para el bien jurídico protegido⁴.

¹ Artículo 400 del Código Penal.

² ABANTO VÁSQUEZ, Manuel. *Los delitos contra la administración pública en el Código penal peruano*. Lima: Palestra, 2003. P. 79. Para Manuel Abanto, estaríamos ante un delito de encuentro en donde el interviniente se ve favorecido por el delito, sin que su conducta haya sido sancionada por el legislador.

³ El Acuerdo Plenario N° 2-2011/CJ-116, en su fundamento N° 11 acepta la sanción del interviniente necesario. Por su parte, la posición en contra de dicha tesis es planteada en doctrina penal por María del Carmen García Cantizano y Roger Yon Ruesta en los siguientes textos: GARCÍA CANTIZANO, María del Carmen. “Algunas consideraciones sobre el delito de tráfico de influencias al amparo del principio de legalidad en materia penal”. En: AA.VV., *Estudios Penales (Libro homenaje al Profesor Luis Alberto Bramont-Arias)*. Lima: San Marcos, 2003. Pp. 551-566. YON RUESTA, Roger. “Tráfico de influencias. Un análisis al contenido del tipo penal”. Lima: Revista Themis N° 45, 2002. Pp. 229-242.

⁴ MONTOYA VIVANCO, Yván, y otros. *Manual de capacitación para operadores de justicia en delitos contra la administración pública*. Lima: Idehpucp, 2013. P. 50.

De este modo, una intervención mínima necesaria sería aquella que supere el riesgo permitido.

¿El interviniente que simplemente acepta el trato ofrecido (en este caso, Zevallos Zerpa) es pasible de ser imputado por complicidad en el delito de tráfico de influencias? ¿El solo hecho de “*acceptar*” supone la creación de un riesgo prohibido?

Según Reaño Peschiera, “*el interesado en un tráfico de influencias puede comportarse de tres modos distintos y excluyentes entre sí: a) aceptar la oferta de intercesión formulada por el traficante, sin haberla solicitado directa o indirectamente, consintiendo el pago de una contraprestación por su servicio; b) solicitar directa (personalmente) o indirectamente (a través de intermediarios) la intercesión del traficante, llegando a un acuerdo económico respecto a la contraprestación que éste recibirá por su gestión; c) rechazar la oferta de intercesión formulada por el traficante, habiéndola solicitado el mismo interesado o habiendo nacido del traficante*”⁵. Como veremos a continuación, y siguiendo al referido autor, en los tres casos puede afirmarse que existe relevancia penal en el comportamiento desplegado por el interesado.

En primer lugar, podemos señalar que nos encontramos ante la comisión del delito de tráfico de in-

fluencias en la modalidad de “*hacer prometer*”, en donde Munive Murga afirma tener influencias sobre el alcalde del distrito de tal manera que Zevallos Zerpa sea favorecido con la renovación de la licencia de funcionamiento de su empresa de transportes. Desde nuestra posición particular, nosotros consideramos que la consumación del delito se alcanza en el momento en que Zevallos Zerpa acepta dicha propuesta⁷.

Debemos recordar una vez más que el delito de tráfico de influencias es un delito de encuentro, por lo que requiere de una pluralidad de intervinientes (en este caso, de dos personas) para que el delito se consume. Por lo tanto, es necesario que las dos conductas: invocación de influencias/hacer prometer (por parte del intermediario) y la aceptación (en el caso del interesado), se presenten en la realidad para que el tipo penal se constituya.

En ese sentido, coincidimos con Reaño Peschiera cuando afirma que “*el perfeccionamiento de la conducta típica de intervención requiere necesariamente la conjunción de ambos aportes, y del hecho de que el traficante sea quien configure lo esencial del injusto típico no puede deducirse que le pertenece exclusivamente a él, pues su configuración total no puede ser explicada si se prescinde de la aceptación del interesado*”⁸.

Es así que puede afirmarse que el interesado contribuye con la creación de un riesgo prohibido hacia el bien jurídico imparcialidad en el ejercicio de la función pública, ya sea que consideremos su comportamiento como una contribución (aunque lejana) a la infracción de un deber especial del intraneus, o como la puesta en peligro (de manera accesoria) de un bien jurídico en situación de vulnerabilidad⁹. En ese sentido, sería totalmente admisible la aplicación de las reglas de la parte general al caso concreto bajo el título de cómplice, ya que el aporte del interesado (Zevallos Zerpa) resulta penalmente relevante.

Sobre la tesis de defensa: cazar al corrupto

Según la defensa de Zevallos Zerpa, se ha cometido un error al considerarlo como cómplice en el delito de tráfico de influencias, ya que el registro de la conversación con el funcionario Munive Murga y su posterior difusión en un medio televisivo fue realizado con el único fin de demostrar los actos de corrupción por parte del mencionado funcionario público. Habría pues un “trato injustificado” ya que se le estaría involucrando en un acto de corrupción cuando simplemente habría tratado de “*cazar al corrupto*”¹⁰.

Si bien es cierto que según disposiciones internacionales, se exige que el Estado deba proteger a quienes,

⁵ REAÑO PESCHIERA, José Leandro. *Formas de intervención en los delitos de peculado y tráfico de influencias*. Lima: Jurista Editores, 2004. P. 50. Las negritas son nuestras.

⁶ También conocida como la “venta de humo”, este proceso consiste en la “afirmación o la atribución de que el sujeto tendría capacidad de influir en un funcionario público, cualquiera que sea el origen de esta influencia (amistad, parentesco, favores debidos, etc.). ABANTO VÁSQUEZ, Manuel. *Op. Cit.* P. 528.

⁷ Abanto Vásquez indica que el delito de tráfico de influencias en la modalidad de “hacer prometer”, es un delito de mera actividad, por lo que con la aceptación el tipo penal ya se habría consumado. ABANTO VÁSQUEZ, Manuel. *Op. Cit.* P. 534.

⁸ REAÑO PESCHIERA, José Leandro. *Formas de intervención en los delitos de peculado y tráfico de influencias*. Lima: Jurista Editores, 2004. P. 79.

⁹ MONTOYA VIVANCO y otros. *Op. Cit.* P. 52.

¹⁰ *Apelaría por tanto a que su conducta (haber aceptado) se mantendría en la esfera del riesgo permitido, sin constituir vulneración alguna al bien jurídico protegido.*



de buena fe, denuncien los actos de corrupción¹¹, creemos que existen datos relevantes que desvirtúan la aplicación de tales parámetros en el caso de Zevallos Zerpa. ¿Realmente hubo buena fe en la denuncia de Zevallos Zerpa?

Si bien es cierto que no existen pruebas contundentes que acrediten la entrega del dinero al que se hace referencia en el audio, debemos tomar en cuenta las fechas en las que sucedieron los hechos¹²:

- 13 de abril de 2012: se grabó la conversación con contenido ilícito a la que hemos hecho referencia.
- 19 de junio de 2012: se emitió la Resolución Gerencial N° 042-2012-GM-MDR, que resolvió revocar la resolución de alcaldía N° 945-95-MDR de fecha 10 de marzo de 1995, mediante la cual se expidió el certificado de autorización municipal de funcionamiento N° 10999, a nombre de la empresa de transporte Turismo

Huaral¹³.

- 22 de julio de 2012: se difundió en un canal televisivo el referido audio.

Por la diferencia temporal entre la fecha en la que se grabó el audio y su difusión (tres meses aproximadamente), queda la duda sobre si realmente se buscaba la denuncia de los hechos, o si en realidad Zevallos Zerpa tenía otros motivos. Coincidimos en ese sentido con lo señalado por la Fiscal Adjunta Superior cuando indica que *“el tiempo entre la fecha de grabación y su difusión televisiva, hace presumir que se estaba a la expectativa de la emisión de una resolución, pues la Empresa se encontraba en una situación desfavorable, ya que la Gerencia de Desarrollo Urbano el 04 de abril de 2012 opinó por la revocatoria de la licencia de funcionamiento”*¹⁴.

Es así que no puede afirmarse la buena fe en el denunciante, sino el oportunismo de denunciar un acto de corrupción que no lo favoreció. No denunció los hechos en su mo-

mento pese a conocer el contenido del audio, y en su lugar prefirió esperar a la decisión del municipio para luego optar por denunciar los hechos. Esto definitivamente deja sin asidero el argumento de *“cazar al corrupto”*. Así pues, puede apreciarse de esta manera la existencia de un dolo puro y perfecto, ya que no puede vislumbrarse en modo alguno el animus de develar la comisión de un acto de corrupción.

Cabe mencionar también que no nos encontramos ante el caso de un agente encubierto conforme al artículo 341° del Nuevo Código Procesal Penal¹⁵. Según el Tribunal Constitucional, un agente encubierto es *“aquella persona seleccionada y adiestrada que con identidad supesta [simulando ser delincuente] se infiltra o penetra por disposición de autoridad competente a una organización criminal, con el propósito de proporcionar [desde adentro de ella] información que permita el enjuiciamiento de los miembros que la componen”*¹⁶. Queda claro que tales características y condiciones no pueden predicarse respecto del Señor Zevallos Zerpa. Lo dicho hasta aquí no significa que alguien que actúe de buena fe y con miras a descubrir a un agente corrupto quede desprotegido por el Derecho, sino que, en el caso concreto, existen suficientes indicios que prueban que Zevallos Zerpa actuó con el objetivo de beneficiarse del abuso de la función pública cometido por el señor Munive Burga.

¹¹ Según el artículo III inciso 8 de la Convención Interamericana contra la corrupción deben crear, mantener y fortalecer: **“Sistemas para proteger a los funcionarios públicos y ciudadanos particulares que denuncien de buena fe actos de corrupción, incluyendo la protección de su identidad, de conformidad con su Constitución y los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico interno”**. Así también el artículo 33 de la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción indica que: *“Cada Estado Parte considerará la posibilidad de incorporar en su ordenamiento jurídico interno medidas apropiadas para proporcionar protección contra todo trato injustificado a las personas que denuncien ante las autoridades competentes, de buena fe y con motivos razonables, cualesquiera hechos relacionados con delitos tipificados con arreglo a la presente Convención”*.

¹² Estos datos fueron tomados en cuenta por la sentencia que comentamos a en su argumento número 25.

¹³ Según la resolución, *“la licencia fue revocada por causal de cambio de zonificación de conformidad con el artículo 203 de la ley N° 27444, ley del procedimiento administrativo general”*.

¹⁴ Fundamento N° 14 de la sentencia.

¹⁵ Y cuya actuación se encuentra regulada en la Resolución N° 729-2006-MP-FN.

¹⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 04750-2007-PHC/TC. Fundamento N° 15.

NOTA INFORMATIVA

El Proyecto Anticorrupción puso en marcha la Clínica Jurídica de Acciones de Interés Público en materia anticorrupción



El Proyecto Anticorrupción de Idehpucp lanzó a inicios del presente semestre la convocatoria entre los alumnos de la Facultad de Derecho de la PUCP para formar parte de la Clínica jurídica de acciones de interés público de Derecho Penal en materia anticorrupción, la cual forma parte de los cursos que componen la currícula de dicha facultad. La convocatoria tuvo acogida y ahora la Clínica cuenta con diez alumnos y es dirigida por el Dr. Yvan Montoya Vivanco, coordinador del Proyecto Anticorrupción. La Clínica jurídica constituye uno de los objetivos trazados por el Proyecto para su cumplimiento a partir del presente semestre. La característica esencial de toda clínica jurídica es el desarrollar un método de enseñanza basado sobre la práctica de los estudiantes en atención a casos reales y no simulados. De esta manera, la Clínica Jurídica de la PUCP busca distinguirse de

otras experiencias de litigación u otras actividades universitarias de asistencia gratuita en tanto asumirá dos casos de interés público en materia de delitos contra la administración pública. Estos dos casos se caracterizan por su relevancia para la opinión pública debido a que los personajes involucrados son altos funcionarios de provincias y porque los hechos que se les imputan constituyen graves casos de corrupción. Es en este sentido que la labor de la Clínica busca repercutir en una pluralidad de personas –nuestra sociedad– y corregir también disfuncionalidades del sistema de justicia al producir informes que, luego de un análisis acucioso de cada caso, puedan brindar herramientas de interpretación y análisis de los hechos y tipos penales involucrados que permitan el procesamiento eficiente y correcto de dichos casos de corrupción.

Asimismo, el interés de este Clínica Jurídica por elegir casos de corrupción del interior del país, responde a la necesidad de llevar a la lucha contra la corrupción fuera de la capital –Lima–, y coadyuvar a que los funcionarios públicos que se encuentren a cargo de estos casos puedan acceder a trabajos y análisis más actuales y profundos que les signifiquen mejores herramientas para procesar y no dejar en la impunidad casos graves de corrupción. En este sentido, el área de Derecho penal de la función pública de la Clínica Jurídica pretende, en el presente ciclo, intervenir desde una perspectiva dogmática-penal en algunos casos emblemáticos de corrupción que se vinculan a colectivos generalmente vulnerables o que están en referencia a derechos o bienes jurídicos que son altamente sensibles en un Estado democrático de derecho.

Para llevar a cabo los objetivos ya mencionados, los alumnos se dividirán en grupos de trabajo y cada grupo asumirá el seguimiento y estudio de un caso para, al final del curso, emitir un informe jurídico o un *amicus curiae* (informe académico dirigido al juez de cada caso para que le sirva como herramienta para procesar mejor el caso). Los grupos trabajarán de manera asistida por el Dr. Montoya y por el asistente, Julio Rodríguez, y/o la adjunta de docencia, Yvana Novoa –quienes son asistentes del Proyecto Anticorrupción también–.