



**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**CARACTERIZACIÓN DEL PROCESO PENAL SOBRE EL
DELITO DE COLUSION EN EL EXPEDIENTE N° 00061-
2008-0-2106-JP-PE-01, JUZGADO ESPECIALIZADO EN
DELITO DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS
DISTRITO JUDICIAL DE LA PROVINCIA DE
HUANCANE, DEPARTAMENTO DE PUNO.**

**TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OPTAR EL GRADO
ACADÉMICO DE BACHILLER EN DERECHO Y CIENCIA
POLÍTICA**

AUTOR:

**CHOQUEHUANCA HILASACA, ARISTIDES WILFREDO
ORCID ID: 0000-0003-4194-2865**

ASESOR

**EDWARD USAQUI BARBARAN
ORCID ID: 0000-0002-0459-8957**

CAÑETE – PERU

2021

TÍTULO DE LA TESIS.

CARACTERIZACIÓN DEL PROCESO PENAL SOBRE EL DELITO
COLUSION EN EL EXPEDIENTE N° 00061-2008-0-2106-JP-PE-01,
JUZGADO ESPECIALIZADO EN DELITO DE CORRUPCIÓN DE
FUNCIONARIOS DISTRITO JUDICIAL DE LA PROVINCIA DE
HUANCANE, DEPARTAMENTO DE PUNO

EQUIPO DE TRABAJO

AUTOR

Choquehuanca Hilasaca, Arístides Wilfredo
ORCID: 0000-0003-4194-2865

ASESOR

Mgtr Edward Usaqui Barbaran
ORCID ID: 0000-0002-0459-8957

JURADO

Dr. Ramos Herrera Walter (Presidente)
ORCID: 0000-0003-0523-8635

Mgtr. Conga Soto Arturo (Miembro)
ORCID: 0000-0002-4467-1995

Mgtr. Villar Cuadros Maryluz (Miembro)
ORCID: 0000-0002-6918-267X

HOJA DE FIRMA DEL JURADO Y ASESOR

Dr. Ramos Herrera Walter

PRESIDENTE

Mgtr. Conga Soto Arturo

MIEMBRO

Mgtr. Villar Cuadros Maryluz

MIEMBRO

Mgtr Edward Usaqui Barbaran

ASESOR

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios, por ser mi fortaleza y mi guía en los momentos más importantes de mi vida.

A mi padre por su comprensión y confianza, valores que han sido pilares fundamentales en mi superación profesional, a mi madre que a pesar de no tenerla cerca sigue señalándome el camino. Siempre se ha dicho, madre no hay más que una, pero no cobra sentido hasta que te falta....

A mis asesores del curso, quienes brindan paciencia, confianza y apoyo para el desarrollo de la presente.

A la Universidad Católica los Ángeles de Chimbote, por ser el centro de estudios; que me brindó el saber, para mí desarrollo profesional.

Arístides Wilfredo Choquehuanca Hilasaca

DEDICATORIA

A mis padres Andrés y Daniela (+), por su infinito amor, confianza y por motivarme siempre a la superación; a mi esposa Susana, por su apoyo y ánimo que me brinda día a día para alcanzar nuevas metas, tanto profesionales como personales; A mis hermanos (as) por su apoyo incondicional; a los amigos de verdad.

A mis hijos Dorian y Darrem; soporte emocional antes durante y después, siempre los tengo presentes, su apoyo y comprensión es infinito. Quiero que crean en lo más profundo de su corazón que son capaces de lograr cualquier cosa, que nunca perderán, ya sea ganen o pierdan; solo sigan adelante y apunten al cielo, no puedo prometerles estar aquí por el resto de sus vidas, pero si prometo amarlos por el resto de la mía

Arístides Wilfredo Choquehuanca Hilasaca

RESUMEN

El presente trabajo de investigación, aborda el Delito Contra La Administración Pública en la Modalidad de Colusión previsto y sancionada en el Art N° 384 del Código Penal Peruano (CPP), como problema se determina ¿Cuáles son las características del proceso penal sobre el delito contra la administración pública en la modalidad de Colusión En El Expediente N° 00061-2008-0-2106-JP-PE-01, Juzgado Especializado En Delito De Corrupción De Funcionarios Distrito Judicial de la provincia de Huancane, departamento de Puno ; el objetivo fue determinar las características del proceso en estudio. La presente investigación es de tipo cuantitativo, cualitativo, de nivel exploratorio descriptivo y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La unidad de análisis fue un expediente judicial seleccionado mediante muestreo por conveniencia y para recolectar los datos se utilizaron las técnicas de la observación y el análisis de contenido; contándose como instrumento una guía de observación. Los resultados se dieron en cuanto al cumplimiento de plazos, claridad de resolución, aplicación del derecho al debido proceso, pertinencia de los medios probatorios y calificación jurídica de los hechos; los mismos que se han cumplido en el proceso en estudio. Así también cabe recalcar que, respecto al cumplimiento de los plazos, no se llegó a cumplir dentro de la etapa preparatoria por la excesiva carga procesal que presenta el Ministerio Público y el Poder Judicial; los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, fueron de rango muy alta y alta, respectivamente

PALABRA CLAVE: Administración Pública, Defraudación, Delito, Colusión, Concertación, Funcionario, Patrimonio, Sentencia,

ABSTRACT

This research work addresses the Crime Against the Public Administration in the Collusion Modality foreseen and sanctioned in Art N ° 384 of the Peruvian Penal Code (CPP), as a problem it is determined what are the characteristics of the criminal process on the crime against the public administration in the form of Collusion In File No. 00061-2008-0-2106-JP-PE-01, Criminal Court Specialized In Crime Of Corruption Of Officials Of Puno Judicial District Of Huancané- 2020.?.; the objective was to determine the characteristics of the process under study. The present research is quantitative, qualitative, descriptive exploratory level and non-experimental, retrospective and cross-sectional design. The unit of analysis was a judicial file selected by convenience sampling and to collect the data, the techniques of observation and content analysis were used; counting as an instrument an observation guide. The results were in terms of compliance with deadlines, clarity of resolution, application of the right to due process, relevance of the evidence and legal qualification of the facts; the same ones that have been fulfilled in the process under study. Thus, it should also be emphasized that, regarding compliance with the deadlines, it was not met within the preparatory stage due to the excessive procedural burden presented by the Public Ministry and the Judicial Power; The results revealed that the quality of the expository, considering and decisive part, it was concluded that the quality of the first and second instance sentences were of very high and high rank, respectively.

KEY WORD: Public Administration, Fraud, Crime, Collusion, Agreement, Official, Patrimony, Sentence,

EQUIPO DE TRABAJO	
HOJA FIRMA DEL JURADO Y ASESOR	
INDICE DEL CONTENIDIO	
AGRADECIMIENTO	iv
DEDICATORIA	v
RESUMEN	vi
ABSTRACT	vii
I INTRODUCCIÓN	1
II REVISIÓN DE LA LITERATURA	8
2.1 Antecedentes	8
2.2 Realidad Problemática	11
2.2.1 En el ámbito internacional:	11
2.2.2 En el ámbito nacional	11
2.2.3 En el ámbito local	13
2.3 Bases Teóricas	13
2.3.1 El Delito	14
2.3.1.1 Concepto	15
2.3.1.2 Elementos del delito	15
2.3.1.2.1 Acción	15
2.3.1.2.2 Tipicidad	16
2.3.1.2.3 Antijuricidad	16
2.3.1.2.4 Culpabilidad	16
2.3.1.3 Consecuencias jurídicas del delito	17
2.3.1.3.1 La pena	17
2.3.1.3.1.1 Concepto	17
2.3.1.3.1.2 Clases de pena	18
2.3.1.3.1.3 De la pena privativa de la libertad	21
2.3.1.3.1.4 Criterios para la determinación	21
2.3.1.3.2 La reparación civil	23
2.3.1.3.2.1 Concepto	23
2.3.1.3.2.2 Criterios para la determinación	24
2.3.2 El Delito de Colusión	26
2.3.2.1 Concepto	27
2.3.2.2 Modalidades	27
2.3.2.3 Autoría y participación	30
2.3.2.4 Bien jurídico tutelado	33
2.3.2.5 Acción	33
2.3.2.6 Tipicidad	34
2.3.2.7 Antijuricidad	35
2.3.2.8 Tentativa	35
2.3.2.9 Consumación	36
2.3.2.10 Culpabilidad	36
2.3.2.11 Pena	37
2.3.3 El debido proceso	37

2.3.3.1	Concepto	38
2.3.3.2	Elementos.....	39
2.3.4	El proceso penal.....	40
2.3.4.1	Concepto	40
2.3.4.2	La denuncia.....	41
2.3.4.3	Diligencias preliminares.	41
2.3.4.4	Investigación Preparatoria.	41
2.3.4.5	La Investigación Preliminar (Diligencias Preliminares).....	42
2.3.4.6	Juicio Oral.....	43
2.3.4.7	Inmediación	43
2.3.4.8	Principios procesales aplicables.....	44
2.3.4.8.1	Principio de legalidad.....	45
2.3.4.8.2	Principio de presunción de inocencia.....	45
2.3.4.8.3	Principio de debido proceso	46
2.3.4.8.4	Principio de motivación	46
2.3.4.8.5	Principio del derecho a la prueba	46
2.3.4.8.6	Principio de Lesividad.....	47
2.3.4.8.7	Principio de culpabilidad penal.....	47
2.3.4.8.8	Principio Acusatorio.....	47
2.3.4.8.9	Principio de correlación entre acusación y sentencia.....	48
2.3.4.8.10	El principio de publicidad del juicio	48
2.3.4.8.11	El principio de Oralidad	48
2.3.4.9	Finalidad	50
2.3.5	La prueba	51
2.3.5.1	Concepto	52
2.3.5.2	Sistemas de valoración de la prueba.....	52
2.3.5.2.1	El Sistema De Prueba Legal O Tasada	52
2.3.5.2.2	El Sistema De Íntima Convicción.....	53
2.3.5.2.3	El Sistema De La Libre Convicción O Sana Crítica Racional.....	54
2.3.5.3	Principios aplicables	55
2.3.5.4	Medios probatorios	55
2.3.5.4.1	Documentales.....	55
2.3.5.4.2	Declaración de parte.....	56
2.3.5.4.3	Declaración de testigos	56
2.3.5.4.4	Inspección judicial	57
2.3.5.4.5	Pericia.....	57
2.3.6	Resoluciones	58
2.3.6.1	Concepto	58
2.3.6.2	Clases	58
2.3.6.2.1	Resoluciones procesales de los secretarios judiciales.....	58
2.3.6.2.2	Resoluciones procesales de los jueces y tribunales.....	60
2.3.6.3	Criterios para elaboración resoluciones.....	61
2.3.6.4	La claridad en las resoluciones judiciales.....	64
2.3.6.4.1	Concepto de claridad.....	64
2.4	Marco Conceptual.....	64
III	HIPÓTESIS.....	68

3.1.1	Hipótesis General.....	68
3.1.2	Hipótesis específicas.....	68
IV	METODOLOGÍA.....	69
4.1	Tipo y nivel de la investigación.....	69
4.1.1	Tipo de investigación.....	69
4.1.2	Nivel de investigación.....	70
4.2	Diseño de la investigación.....	71
4.3	Unidad de análisis.....	71
4.4	Definición y Operacionalización de la variable.....	72
4.5	Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	74
4.6	Plan de análisis de datos.....	74
4.6.1	La primera etapa.....	75
4.6.2	Segunda etapa.....	75
4.6.3	La tercera etapa.....	75
4.7	Matriz de consistencia.....	75
4.8	Principios éticos.....	78
V	RESULTADOS.....	79
5.1	Resultados.....	79
5.2	Análisis De Resultados.....	90
VI	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	92
6.1	Conclusiones.....	92
6.2	Recomendaciones.....	95
VII	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	96
VIII	ANEXOS.....	98
8.1	Anexo 1: Instrumento de recolección de datos.....	98
8.2	Anexo 2: Cronograma de Actividades.....	99
8.3	Anexo 3: Presupuesto.....	100
8.4	Anexo 4. Declaración Jurada de Compromiso Ético.....	101

I INTRODUCCIÓN

El poder público se designa, sea mediante designación o nombramiento, elección, selección, a determinadas personas, los que deben dar cumplimiento a los fines públicos que se enmarcan en el marco de Nuestro Estado democrático de Derecho Civil y social.

La corrupción se produce cuando el ejercicio de este poder público es desviado de tales fines públicos y es utilizado para satisfacer intereses privados. De esta manera, la corrupción desnaturaliza los fines de nuestro modelo de Estado, toda vez que obstaculiza que la administración pública cumpla con sus funciones orientadas al bienestar general y a posibilitar el desarrollo igualitario de los ciudadanos. La corrupción en todos los estratos de la administración, supone un obstáculo en el avance de la consolidación de los sistemas democráticos, con ello amenaza la estabilidad política y social, produce la pérdida de credibilidad en el gobierno y en sus instituciones.

La desigualdad aumenta y persiste porque algunos grupos tienen más influencia sobre el proceso legislativo, lo que impide a otros grupos hacer que el sistema responda a sus necesidades. Esto lleva a distorsiones de políticas y socava el proceso democrático.

El Sistema inició con el subsistema penal anticorrupción y, paulatinamente, desarrolló sus enfoques y componentes básicos. Sin embargo, no se ha logrado consolidar la coordinación y acción estratégica conjunta, en parte porque la creación del órgano coordinador es reciente y porque no incorpora a todas las instituciones que deberían conformarlo.

Con la instalación del Gobierno de Transición el 22 de noviembre del 2000, en el 2001 se conformó el subsistema penal anticorrupción, con la creación de 6 juzgados especializados y una Sala Penal Superior Anticorrupción, las fiscalías especializadas y la Procuraduría Anticorrupción (Resolución Administrativa N° 024-2001-CT-PJ).

Durante el Gobierno de Transición se desarrollaron diversos mecanismos institucionales, legislativos y penales que, en términos generales, buscaban prevenir, controlar y sancionar todos los niveles y tipos de corrupción (CAN Anticorrupción 2012: 6). Se creó así el Programa Nacional Anticorrupción (Resolución Suprema N° 180-2001-JUS), y el grupo de trabajo Iniciativa Nacional Anticorrupción (INA), cuyo objetivo fue elaborar un diagnóstico de la corrupción en el Perú. Entre las medidas preventivas adoptadas por el Sistema Nacional de Control se produjeron avances legislativos importantes, tales como la Ley de Control Interno de las Entidades del Estado (Ley N° 28716, 2006); un Grupo de Inteligencia Anticorrupción (Resolución N° 203-2003-CG); el Reglamento de los Órganos de Control Interno de las entidades del Estado (Resolución N° 459-2008-CG); entre otros.

Por otro lado, se generaron normas respecto a las conductas y comportamiento de los funcionarios públicos: Ley de Código de Ética de la Función Pública (Ley N° 27815, 2002); Ley Marco del Empleo Público (Ley N° 28024, 2003); Ley de Nepotismo (Decreto Supremo N° 021-2000-PCM); entre otras. También se desarrollaron mecanismos de transparencia con la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (Ley N° 27806, 2002). Se emitió una nueva Ley de Contrataciones del Estado (Decreto Legislativo N° 1017, 2008, actualizada con la Ley N° 30225, 2014). En materia penal se expidieron normas que complementaron lo que ya estaba tipificado en la Ley de Colaboración Eficaz (Ley N° 27379, 2000), la Ley de Creación de la Unidad de Inteligencia Financiera (UIF) (Ley N° 27693, 2002). En el ámbito administrativo se crearon fiscalías provinciales y salas superiores (CAN Anticorrupción, 2012: 7-8).

Pese a ello, los cambios no fueron estructurales. En lugar de consolidar un sistema anticorrupción, lo que se compuso fue un subsistema penal anticorrupción que

respondió reactivamente a los casos del gobierno de Fujimori. Se creó un subsistema antes de organizar un sistema.

Como Planteamiento De La Investigación, hacemos una Descripción Del Problema de los delitos contra la Administración Pública (delitos cometidos por funcionarios o servidores públicos) se tiene la existencia del delito de Colusión regulado en el artículo 384° del Código Penal, al momento de realizar su análisis vemos que los elementos típicos del delito en mención son de mayor intensidad que otros tipos penales comprendidos dentro de los delitos contra la administración pública, pues se tiene el hecho del funcionario o servidor público que abusando dolosamente de su cargo, establece un pacto ilícito que acuerdan dos personas u organizaciones con el fin de perjudicar a un tercero, (el Estado), cuyo patrimonio es afectado de manera directa. En el Código Penal se tipifican dos tipos de colusión. A todo ello se tiene una sanción penal privativa de libertad mínima de tres años. Ante ello se advierte que los sujetos activos del delito de Colusión (funcionario o servidor público) atenta gravemente a la administración pública con su actuar; esto en razón a que la sanción penal mínima en este delito no es proporcional en cuanto a la conducta punible establecida para este delito, ya que dicha conducta realizada por el sujeto activo en este delito es muy reprochable socialmente puesto que el funcionario o servidor público tiene la obligación de brindar una correcta administración pública a la sociedad, contrario a ello, utilice su calidad como tal para obtener un lucro indebido doblegando la voluntad del sujeto pasivo y que como resultado se tenga una sanción penal mínima de 3 años de pena privativa de libertad con carácter suspendido.

Con el presente trabajo planteamos como Problema General: ¿ Cuáles son las características Del Proceso Penal Sobre El Delito Colusión En El Expediente N° 00061-2008-0-2106-JP-PE-01, Juzgado Especializado En Delito De Corrupción De

Funcionarios Distrito Judicial de la provincia de Huancane, departamento de Puno 2021?; y como Problemas Específicos: ¿Los sujetos procesales cumplieron los plazos establecidos para el proceso en estudio?, ¿Las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso evidencian aplicación de la claridad?, ¿Se aplicó el derecho al debido proceso, en el proceso en estudio?, ¿Existe pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos y la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio?, ¿La calificación jurídica de los hechos fueron idóneos para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio?

Este trabajo de investigación tiene como Objetivo General: Determinar las características del proceso penal Sobre El Delito Colusión En El Expediente N° 00061-2008-0-2106-JP-PE-01, Juzgado Especializado En Delito De Corrupción De Funcionarios Distrito Judicial de la provincia de Huancane, departamento de Puno . Y como Objetivos Específicos: 1) Identificar si los sujetos procesales cumplieron los plazos establecidos para el proceso en estudio, 2) Identificar si las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso evidencian aplicación de la claridad, 3) Identificar la aplicación de derecho al debido proceso, en el proceso en estudio, 4) Identificar la pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos y la(s) pretensión(es) planteadas en el proceso en estudio, 5) Identificar si la calificación jurídica de los hechos fue idónea para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio.

La justificación De La Investigación se basa en nuestra realidad actual, la administración de justicia, viene siendo criticado de forma negativa en todas las esferas del Ministerio Público Y Poder Judicial. Por lo que esto nos motiva el estudio detallado sobre delito de colusión en el expediente N° 00061-2008-0-2106-JP-PE-01, Juzgado

Especializado En Delito De Corrupción De Funcionarios Distrito Judicial de la provincia de Huancane, departamento de Puno .

Se destaca que el delito de peculado es el más recurrente a nivel nacional, representando el 34 % de los 40759 casos reportados en el 2018. Lima y Cusco son los departamentos con mayor número de casos de peculado a nivel nacional; mientras que Áncash, Loreto y Cusco son los departamentos que mayor incremento porcentual de este tipo de casos registraron el mismo año, 74%, 72% y 71% respectivamente. El delito de peculado consiste en apropiarse o utilizar dinero o bienes del Estado aprovechando el cargo público que se ejerce.

“Los casos de colusión son los segundos más recurrentes a nivel nacional, con 14 %. Lima y Áncash son los departamentos que reportan el mayor número de casos a nivel nacional. No obstante, Pasco fue la región que mayor variación porcentual presentó en el 2018, incrementando en 85% la cantidad de casos de colusión respecto de los casos reportados en el 2016. Este delito se configura cuando un funcionario o servidor público a razón de su cargo interviene en cualquier etapa de la adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios para defraudar al Estado”. (Defensoria del Pueblo, 2019). Tengo la seguridad, que el presente estudio de investigación se justifica, debido a que existe mucha crítica contra la administración de justicia a nivel nacional, como podemos mencionar: poca celeridad en los casos, parcialización, por situaciones de amistad o parentesco, injerencia política, y otros que afectan negativamente el debido proceso.

El presente trabajo de investigación nació de la importancia que actualmente ocupa para el Estado y la sociedad en el adecuado desarrollo de las actividades de la administración pública en las contrataciones públicas. Lo que se pretendió aportar es una interpretación que sea consistente y acorde con la realidad social actual. Así se suministró a los

operadores jurídicos un instrumento de interpretación que les permita aplicar el tipo penal de acuerdo a los fundamentos del delito de colusión, colmando los vacíos de conocimiento que sobre el mencionado delito existe en nuestra doctrina.

La metodología empleada para esta investigación, ha partido del análisis de los artículos del delito de Colusión N° 384° del Código Penal, principales resoluciones sobre la violación del artículo 9 del Decreto Legislativo N° 1017 y la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado; resaltando las formas de contrataciones con el estado, también, priorizando algunos pronunciamientos sobre actos colusorios en la contratación estatal; la unidad de análisis fue un expediente judicial seleccionado mediante muestreo por conveniencia y para recolectar los datos se utilizaron las técnicas de la observación y el análisis de contenido; contándose como instrumento una guía de observación.

En la presente investigación, se observa los plazos procesales establecidos en el CPP en los artículos 343, 344, y 345 cumple estos parámetros, en el Auto de enjuiciamiento realizado; la audiencia preliminar conforme a los artículos 351 y 352 del Código Procesal Penal y realizado un control jurisdiccional de los requisitos formales y sustanciales de la acusación. Dispone se admitan como pruebas por parte del Ministerio Público testimoniales y documentales; la sentencia de todos los actuados en el juicio oral se señala que se realizó la actividad probatoria de testimoniales y documentales e indica que el tipo penal de los hechos es Colusión y la valoración conjunta de los medios probatorios portados por el fiscal está probado los hechos.

En el presente trabajo de investigación, se calificó que la sentencia de primera y segunda instancia, los plazos establecidos guardan relación con el CPP correspondientemente, en el expediente mencionado en el primer párrafo del análisis de los resultados, sobre delitos contra la administración pública de acuerdo a las variables

de estudio: legislación vigente, dogmática y la precedencia de fallos.

El Proyecto de investigación, se enfocó en estudiar el fallo emanado por el órgano jurisdiccional de primera y segunda instancia dentro del distrito judicial de Puno provincia de Huancané. En nuestro País en las últimas décadas viene pasando por una crisis social y política nunca antes vista en la historia o que el ciudadano no lo percibía por falta de acceso a la información; esto decimos, cuando remese las esferas políticas y sociales a nivel nacional en estos últimos años nos referimos al emblemático caso Lava Jato de las empresas brasileras Odebrecht, OAS, Camargo y Correa, Graña Montero, JJ Camet y otros, donde estas empresas “constructoras” estuvieron sobornando a legisladores, funcionarios del Estado, que alcanzo hasta los últimos presidentes que gobernaron. A esta problemática no escapa los Gobiernos Regionales y las Municipalidades provinciales y distritales, que en menor monto económico se ven también afectados, nos referimos de la Municipalidad provincial de Huancané y es la razón de nuestro proyecto de Tesis de Investigación, y el análisis condenatorio de la sentencia de ambas instancias.

II REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1 Antecedentes

En el Sistema Nacional Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, creado por Decreto Legislativo No 1307 y que funciona desde el 31 de marzo del 2017, procesan investigaciones por el delito de colusión. Si nos preguntan cuáles de los delitos de corrupción de funcionarios son los más frecuentes en los estrados judiciales, estamos ante la posibilidad de responder que son el delito de Peculado y el delito de Colusión.

Así, resulta necesario conocer en qué consiste el grave delito de corrupción previsto y sancionado en el artículo 384 del Código Penal, modificado por la Ley N° 29758 (21 de julio del 2011); la trascendencia de acercarnos al conocimiento pleno de los elementos objetivos y subjetivos del delito de colusión aparece mucho más en el Perú, debido a que se atribuye la comisión de esta modalidad de corrupción a expresidentes de la República. El hecho de que un funcionario público solicite a una empresa proveedora una comisión patrimonial a cambio de otorgarle la buena pro de una licitación pública es un típico caso de colusión.

El delito de colusión ilegal se encuentra actualmente tipificado en el artículo 384 del Código Penal de 1991. Cabe precisar que el artículo 384 original del Código Penal tuvo una primera modificación por la Ley N° 26713 publicada el 27 de diciembre de 1996, en virtud de la cual se cambió la expresión: "El funcionario o servidor público que (...) defrauda al Estado o empresa del Estado o sociedades de economía mixta u órganos sostenidos por el Estado (...)", por la expresión: "El funcionario o servidor público que (...) defrauda al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley (...)" (Modificación efectuada por el artículo 2 de la Ley N° 26713, publicada el 27 de diciembre de 1996) (Congreso de la Republica, 2020).

Posteriormente, dicho artículo tuvo una segunda modificación por la Ley N° 29703 publicada el 10 de junio de 2011, en virtud de la cual su descripción típica fue de la siguiente manera:

Artículo 384.- Colusión

El funcionario o servidor público que, interviniendo por razón de su cargo o comisión especial en cualquiera de las contrataciones o negocios públicos mediante concertación ilegal con los interesados, defraudare patrimonialmente al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años".

Esta norma realizó principalmente tres cambios. *Primero:* se cambió el elemento "defraudación" por el "defraudare patrimonialmente"; el núcleo rector del tipo penal está integrado por el término "defraudar" al Estado con una previa concertación con los particulares interesados. El proyecto legislativo del Poder Judicial, pretendió determinar como núcleo del tipo el verbo "coludir". En este sentido, el PL pretendía que la "defraudación" salga del aspecto objetivo del tipo y se sitúe -se coludiera con los interesados para defraudar- como un elemento subjetivo de trascendencia interna, con el claro objetivo de aclarar la discusión en la dogmática y la jurisprudencia sobre 'el perjuicio exigido', siendo lo más relevante para el bien jurídico tutelado la "concertación ilegal" -tipicidad objetiva-. Sin duda la modificatoria acepta la tesis del perjuicio patrimonial para la consumación del tipo de colusión ilegal, empero, representada como elemento del tipo subjetivo. De esta forma, sería innecesario el discutir si el "perjuicio exigido" debe ser potencial o real para consumir el tipo, ya que el tipo adelanta el momento consumativo al acto de concertación. *Segundo:* en el ámbito de la aplicación del tipo se dejaron de lado los elementos taxativos: "contratos", "suministros", "licitaciones", "concurso de precios", "subastas", y se usó una técnica abierta -indeterminada- de tipificación agregando el

término "contrataciones y negocios públicos", para comprender todas las clases de actos jurídicos con relevancia patrimonial en los cuales podía ser comprendido como parte del Estado. *Tercero:* se agravó la pena mínima en seis años y un máximo -para el tipo agravado- de 15 años de pena privativa de libertad.

Al poco tiempo, el mencionado artículo 384 fue modificado nuevamente, mediante la Ley N° 29758 publicada el 21 de julio de 2011. A partir de esta modificación se crea la figura de la colusión ilegal simple y la colusión ilegal agravada, siendo el texto de la norma el siguiente:

Artículo 384°.- Colusión simple y agravada El funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado concierta con los interesados para defraudar al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa (CODIGO PENAL, 2016).

El funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en las contrataciones y adquisiciones de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado mediante concertación con los interesados, defraudare patrimonialmente al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa (CODIGO PENAL, 2016).

Solo los sujetos públicos en los cuales concurra la relación funcional serán autores del delito de colusión, los demás, incluidos los terceros interesados y los intermediarios del sujeto público, serán cómplices del mismo delito.

El archivo en sede fiscal no es una figura ajena a las reformas procesales penales en América Latina. Ha introducido la necesidad de ver al sistema penal como uno de recursos escasos, donde sólo deben prosperar las denuncias jurídicamente relevantes. Esta búsqueda de eficiencia, en el caso peruano, ha venido acompañada de incentivos (o de desincentivos) que fomentan, directa o indirectamente, el archivo de denuncias en forma temprana o indebida. La tasa de archivo de denuncias investigadas bajo el NCPP es alta, no sólo a nivel general sino también en nuestro ámbito de estudio, las Fiscalías Anticorrupción. Y hay además señales claras para preocuparse por su proporción y suponer que existe un porcentaje importante de casos que se archivan cuando en realidad deberían formalizarse para continuar con la investigación y, en una etapa posterior, y con más elementos de cargo, decidir si se acusa o se dicta sobreseimiento sobre ellos.

2.2 Realidad Problemática

2.2.1 En el ámbito internacional:

La administración de justicia es un fenómeno, presente en todos los Estados del planeta, que requiere ser contextualizada para su comprensión y conocimiento.

A pesar que muchos países del mundo han implementado tecnologías informáticas como es el caso del escáner, lectores de identidad, cuya finalidad es evitar el excesivo consumo de papel en los expedientes, aun así la corrupción es un factor que siempre ha estado hay, máxime si se trata de la calidad de justicia en la Unión Europea y UNASUR, organizaciones que en las últimas décadas se encuentran enfrentando el reto de llevar una justicia accesible a los lugares más lejanos de cada nación miembro.

2.2.2 En el ámbito nacional

En el Perú, esta centradas en la función pública y en la responsabilidad del funcionario público (sin dejar de lado en el discurso el papel del privado, pero con un nivel de menor responsabilidad). Es por ello que se ha venido dando a la lucha contra la corrupción en el

sector público, en la gestión pública; y el uso que hacen los funcionarios públicos del patrimonio del Estado, buscando la solución en el cambio de conductas de dichos funcionarios, en la transparencia de los gastos a través de los llamados portales de transparencia informativa, en la simplificación de los procesos administrativos; en pocas palabras, en el cumplimiento fiel de las normas administrativas para la ejecución de las políticas públicas.

Todo está evidentemente relacionado a la gestión pública y en este caso, el rol del privado para enfrentar la corrupción se reduce a la promoción de buenas prácticas desde el sector empresarial, como la práctica de códigos de ética, códigos de buen gobierno corporativo y, a nivel de la ciudadanía, en el apoyo del buen cumplimiento de la función pública a través de la vigilancia, la exigencia del cumplimiento de la ley de transparencia y acceso a la información, entre otras acciones.

Cabe indicar que desde este enfoque se está ejecutando el Programa Umbral Anticorrupción, el que tiene como objetivos mejorar la gestión pública de determinados organismos del Estado para luchar contra la corrupción y el conocimiento de los ciudadanos sobre las acciones contra la corrupción que realizan los organismos públicos beneficiarios de este programa.

En el Perú, el debate sobre los enfoques en relación a la problemática de la corrupción y la manera de enfrentarla, se ha ido dando durante este año, y es que, las denuncias periodísticas sobre posibles actos de corrupción sucedidos en los últimos tiempos, han dado lugar a la búsqueda de explicaciones sobre qué hace posible que las conductas de corrupción se generen.

Las encuestas nacional cuenta, que el PJ es una de los estamentos del estado más corruptas, ocupó un deshonroso primer puesto en la edición de este año de la Encuesta Nacional sobre Percepciones de Corrupción que realizan Poética e IPSOS APOYO y en el último

ranking del Índice Global de Competitividad, por su parte, el país ostenta el puesto 125 de 144 países en “independencia judicial” y el puesto 118 en “eficiencia del marco legal para resolver disputas”. La más reciente edición del Doing Business del Banco Mundial, estamos en el puesto 115 de 185 países en la variable “facilidades para hacer cumplir los contratos” una categoría que en el índice depende básicamente del PJ. Para (Anibal, 1996) “Los diversos los factores que son imputables y explican la crisis de nuestra administración de justicia; no sólo de los sujetos procesales, también al contexto legal, sociocultural y económico de cada país en general el primero es el factor de capacitación y la capacidad subjetiva de los jueces y magistrados, su idoneidad en el cargo”

2.2.3 En el ámbito local

De acuerdo al registro de sentencias de la Corte Superior de Justicia de Puno, entre enero del 2018 y febrero del año 2019, emitió 124 sentencias por delitos de corrupción de funcionarios contra ex gobernadores, ex alcaldes y servidores públicos.

La mayor parte de condenas corresponden a delitos de peculado con 149 casos, seguido por colusión con 43 casos y, en el tercer lugar, se ubican los delitos de malversación de fondos 9 casos, negociación incompatible 28 casos, y tráfico de influencias 9 casos.

Para (Coyla, 2019) “Queremos advertir a las actuales autoridades actúen transparentemente y en el marco de las normativas de la función pública, y eviten ser procesados por delitos de corrupción”,

Actualmente, la Fiscalía Anticorrupción de Puno tiene 950 denuncias en trámite por delitos de corrupción a nivel de investigación preliminar, en su mayoría por casos de peculado, colusión y cohecho propio.

2.3 Bases Teóricas

“Como todo individuo domina su propio comportamiento, en tanto no presente defectos de conducción, es entonces el dominio sobre el propio movimiento corporal fundamento del

resultado. Este dominio sobre el propio comportamiento es el punto de partida llevado al concepto de la autoría directa o inmediata en todos los Códigos penales” (SCHÜNEMANN, 2006,p. 286). De ahí que se afirme, según la teoría del dominio del hecho, que es autor quien domina el evento delictivo. Es autor quien tiene las riendas del acontecimiento criminal. Luego, el dominio ejercido sobre otros en la autoría mediata y el dominio común mediante división de tareas en la coautoría.

El concepto de delito está confirmado por la suma de contrataciones públicas de bienes, obras, servicios, concesiones y cualquier operación a cargo del Estado, los actores se ponen de acuerdo con los interesados para defraudar al Estado. El tipo penal así mismo dice que, ese fraude debe consistir en la concertación ilegal de la misma, es decir, en la concertación con la posibilidad de perjudicar económicamente a la administración pública, pues antes de la concertación no habría aparentemente nada; que el delito se consuma con la simple Colusión o sea con el acto de concertación, sin necesidad de que la administración pública sufra un efectivo perjuicio patrimonial ni que se verifique materialmente la obtención de ventaja del funcionario.

2.3.1 El Delito

El Perú, como otros países de la región, se encuentra en medio de una transformación de su modelo procesal penal. Se trata de un cambio sustantivo, un nuevo paradigma, que busca reemplazar el viejo modelo inquisitivo por un nuevo modelo acusatorio, en el que se sustituye la figura del fiscal que participa y el juez que investiga y juzga, por la de un fiscal que investiga excluyentemente –salvo por la eventual asistencia de un procurador del Estado– y un juez que exclusivamente juzga (también actúa como control de garantía); un modelo, además, que sustituye al juez que inquiere y dirige el proceso, por la figura de un fiscal que entra en contradictorio con el imputado, compitiendo con él –y eventualmente con su defensor público– para persuadir al juez de la contundencia de las pruebas

acopiadas en su investigación para probar la culpabilidad de su contraparte. Este nuevo modelo procesal penal, además de redefinir roles, privilegia la oralidad del proceso (a través de la audiencia), en vez de la escritura, como era antes. Promueve un modelo corporativo en el Ministerio Público, en vez de exacerbar la autonomía fiscal y el trabajo individual; opta por salidas alternativas a la formalización de la denuncia, cuando existe la oportunidad de hacerlo y ante supuestos de flagrancia; además de concederle al fiscal la facultad de archivar denuncias tempranamente –sin control judicial– cuando no existe delito, el hecho sea irrelevante jurídicamente o simplemente el caso no tenga viso de prosperar de continuar su curso en el proceso penal.

2.3.1.1 Concepto

El Art 11° del CP nos dice: (CODIGO PENAL, 2016, art 11°). “Son delitos y faltas las acciones u omisiones dolosas o culposas penadas por la ley”

El delito es una conducta típica, antijurídica y culpable. Solo una acción u omisión puede ser típica, sólo una acción u omisión típica puede ser antijurídica y sólo una acción u omisión antijurídica puede ser culpable.

2.3.1.2 Elementos del delito

La tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, son los tres elementos que convierten una acción en delito. Estos niveles están en una relación lógica necesaria, ordenados sistemáticamente y constituyen la estructura del delito. Cuando una conducta es típica y antijurídica estamos frente al injusto, pero el injusto no es suficiente para imputar delito se requiere el test de culpabilidad.

2.3.1.2.1 Acción

El concepto es jurídico o normativo, el Derecho penal lo obtiene a través de un procedimiento constructivo donde se realiza una abstracción de lo que existe en la realidad.

La valoración de este elemento puede variar según los criterios de las diferentes legislaciones; sin embargo, lo decisivo es que debe contar con los requisitos establecidos en la moderna teoría de la imputación del delito. El CP no ofrece un concepto de conducta y más bien utiliza una terminología variada, observando que la doctrina penal muestra una serie de términos que van a identificarla

2.3.1.2.2 Tipicidad

Es la verificación de si la conducta coincide con lo descrito en la ley (tipo) es una función que se le denomina tipicidad. Este proceso de imputación implica dos aspectos:

1. La imputación objetiva, identificar los aspectos de imputación a la conducta y al resultado.
2. La imputación subjetiva, verificación de los aspectos subjetivos del tipo.

2.3.1.2.3 Antijuricidad

Una conducta típica será antijurídica cuando no concurra ninguna causa de justificación. Si concurre una causa de justificación la conducta no es antijurídica. Las causas de justificación son disposiciones permisivas especiales que operan sobre cualquier forma básica de hecho punible.

La Antijuridicidad es un elemento del delito cuya presencia es necesaria para que este sea relevante o trascendente en el plano legal. Es por ello que decimos que **una acción u omisión típica debe ser antijurídica.**

Denominamos como antijurídica aquella conducta que es ilícita o contraria a derecho y esa condición junto con la tipicidad nos permite determinar que estamos ante una infracción penal dando paso a una pena o medida de seguridad en consecuencia.

2.3.1.2.4 Culpabilidad

Se realiza un análisis del individuo a fin de determinar si puede o debe responder penalmente por su accionar. Se debe verificar la:

1. Imputabilidad (que no tenga ninguna anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia o de la percepción).
2. Conciencia de la Antijuridicidad (conocer el carácter antijurídico de su conducta)
3. Exigibilidad de otra conducta (que no se le pueda exigir otra conducta).

2.3.1.3 Consecuencias jurídicas del delito

2.3.1.3.1 La pena

Las penas se basan en dos principios: el de retribución y el de prevención. La retribución se centra en la necesidad de compensar el mal causado con la comisión del delito, ajena a cualquier efecto que la imposición de la pena pudiera implicar hacia el futuro; el objetivo de la prevención es que el conjunto de los miembros de una sociedad o un determinado colectivo de la misma se abstenga de cometer un cierto tipo de delitos, de ahí el calificativo de prevención general.

Lo positiva o ejemplar pretende reforzar en la conciencia de los ciudadanos la idea de la vigencia de las normas para garantizar su respeto. Lo negativa o intimidatoria por la amenaza de la pena.

El objetivo de la prevención es que el condenado no vuelva a delinquir. Está directamente unido a la peligrosidad del condenado. La pena habrá de ser más gravosa cuanto más peligroso sea el delincuente.

2.3.1.3.1.1 Concepto

La pena es retribución, ha de ajustarse a la gravedad del delito cometido. Con ello se reafirma el ordenamiento jurídico. La principal consecuencia en la determinación de la pena aplicable es que su gravedad no deberá superar la gravedad material de lo injusto de la conducta y del reproche que merezca el autor, en definitiva, la gravedad de lo injusto culpable.

El principio de retribución se convierte en garantía de la proporcionalidad de la pena al delito cometido: "no hay pena sin culpabilidad y la medida de la pena no puede superar la medida de la culpabilidad". La pena no solo ha de ser acorde a la gravedad del delito sino, como principal instrumento del DP, necesaria para el mantenimiento del orden social.

2.3.1.3.1.2 Clases de pena

A pesar de la connotación de dolor, las penas pueden ser de multitud de formas diferentes, no necesariamente dolorosas, en función del tipo de sanción que quiera imponer el Estado.

a. Penas corporales

Las penas corporales son las que afectan a la integridad física. También puede entenderse pena corporal en sentido amplio como aquellas que no sean pecuniarias. En aplicación del sentido estricto, penas corporales son:

- **Tortura:** Se suele entender que se trata de un trato inhumano o degradante y que va contra los derechos fundamentales, pero en muchos países se sigue usando (azotes, amputaciones, etc.).
- **Pena de muerte:** La más drástica, abolida en muchos países. Sin embargo, no se considera trato inhumano o degradante, al contrario que la tortura o los azotes.

b. Penas infamantes:

Aquellas que afectan el honor o dignidad de la persona. En el pasado, algunas penas corporales, como los azotes o la crucifixión, eran ejecutadas en público, para añadir el efecto de infamia en la persona del condenado; en la Edad Media era común la pena de vergüenza pública, en la que el sentenciado era expuesto de manera ignominiosa (con poca ropa, o vestido ridículamente), a veces en un punto fijo, a veces en procesión, para efecto de recibir la burla del público. Otro tipo de pena infamante era que el condenado llevara una seña que recordara su delito, fuera esta de manera permanente, como la marca a fuego

en la piel del mismo, o de manera temporal, como la letra escarlata de los condenados por adulterio. De este tipo de penas vienen conceptos como el de sambenito (era una prenda utilizada originalmente por los penitentes católicos para mostrar público arrepentimiento por sus pecados, y más adelante por la Inquisición española para señalar a los condenados por el tribunal, por lo que se convirtió en símbolo de la infamia.). En la época actual, se ha reducido la aplicación de las penas infamantes a ámbitos más específicos, como es el caso de la degradación en los delitos militares de algunas jurisdicciones.

c. Penas inhabilitantes

Son aquellas que impiden del ejercicio de ciertos derechos (generalmente políticos como el voto o familiares como la patria potestad), privan de ciertos cargos o profesiones o inhabilitan para su ejercicio. Hoy en día también son muy comunes la privación del derecho de conducción de vehículos de motor, y la privación del derecho al uso de armas. También son importantes las inhabilitaciones para el ejercicio de cargos públicos durante un tiempo determinado. Son de muy variado contenido y existe una tendencia a su expansión. Se trata en la actualidad de una categoría residual abierta que se define por ser aquellas penas distintas de privación de libertad y multa. Propiamente hablando toda pena priva de algún derecho.

Entre estas, se pueden señalar: **inhabilitación absoluta**, que priva definitivamente del disfrute de todo honor, empleo o cargo público durante el tiempo señalado; **inhabilitación especial** para el ejercicio de un derecho concreto (como el disfrute de empleo o cargo público, profesión, oficio, industria o comercio, de los derechos de patria potestad, tutela, guardia o curatela, y del derecho de sufragio pasivo); suspensión de empleo o cargo público; privación del derecho a conducir vehículos de motor o ciclomotores, o a la tenencia y porte de armas; privación del derecho a residir en determinado lugar, a acudir a él, o a aproximarse o a comunicarse con determinadas personas.

d. Penas privativas de libertad

Se denomina de esta forma a la pena emitida por el juez como consecuencia de un proceso penal y que consiste en quitarle al reo su efectiva libertad personal ambulatoria (es decir, su libertad para desplazarse por donde desee), fijando que para el cumplimiento de esta pena el sentenciado quede recluido dentro de un establecimiento especial para tal fin (Cárcel), aunque cada ordenamiento jurídico le dé un nombre concreto (correccional, establecimiento penitenciario, centro de reclusión, etcétera).

La pena privativa de libertad, tal como su nombre lo indica, consiste en privar de libertad de tránsito al individuo sentenciado; se diferencia de la "prisión preventiva" porque la pena privativa es resultado de una sentencia y no de una medida transitoria como sucede con aquella. Asimismo, se diferencia de las denominadas "penas limitativas de derechos" en que la pena privativa no permite al reo conservar su libertad ambulatoria mientras la "pena limitativa de derechos" por cuanto ésta no afecta en modo alguno la libertad del reo para desplazarse y solamente impone la obligación de realizar ciertos actos (por ejemplo, prestar servicios a la comunidad) o el impedimento de ejecutar otros (ejercicio de una profesión, por ejemplo).

Pese a que viene a ser una concreción de la pena privativa de derechos, la doctrina la sitúa en un campo aparte debido a su importancia. Es la sanción penal más común y drástica en los ordenamientos occidentales (a excepción de la pena de muerte, de escasa extensión). Supone la privación de la libertad del sujeto, y dependiendo del grado de tal privación, pueden distinguirse las siguientes:

- Prisión.
- Arresto domiciliario.

e. Penas pecuniarias

La pena pecuniaria es aquella que afecta al patrimonio del penado. Hay que diferenciar en este caso la pena del resarcimiento de la víctima (responsabilidad civil).

- Multa
- Comiso
- Caución
- Confiscación de Bienes

Esta clasificación de las penas toma en consideración la naturaleza del bien de que privan al sentenciado. Se caracterizan porque recaen directamente sobre el patrimonio, imponiendo al delincuente la obligación de pagar una suma de dinero a favor del Estado o en entregar los bienes u objetos materiales utilizados en la comisión del delito o los obtenidos como producto del mismo.

2.3.1.3.1.3 De la pena privativa de la libertad

Se denomina pena privativa de libertad a un tipo de pena impuesta por un juez o tribunal como consecuencia de un proceso penal y que consiste en quitarle al reo su efectiva libertad personal ambulatoria (es decir, su libertad para desplazarse por donde desee), fijando que para el cumplimiento de esta pena el sentenciado quede recluido dentro de un establecimiento especial para tal fin.

Es la sanción penal más común y drástica en los ordenamientos occidentales, supone la privación de la libertad del sujeto y, dependiendo del grado de tal privación pueden distinguirse las siguientes:

- Prisión.
- Arresto domiciliario.
- Destierro.

2.3.1.3.1.4 Criterios para la determinación

- **FUNCION PREVENTIVA.** que busca la preservación de bienes jurídicos y consolidar la vigencia del orden jurídico. -
- **LEGALIDAD.** sólo puede imponerse la pena prevista por la ley (“nulla poena sine lege”, "No hay pena sin ley"), utilizada para expresar que no puede sancionarse una conducta si la ley no la califica como delito, en la forma que la ley prevé y dentro del procedimiento reglado para ello (debido proceso)
- **CULPABILIDAD.** pues exige la comprobación de la responsabilidad (no hay pena sin culpabilidad). Este principio es uno de los más importantes del derecho penal moderno y sostiene que: “No hay pena sin culpabilidad y la medida de la pena, no puede superar la medida de la culpabilidad”. Históricamente la forma de entender la culpabilidad ha ido variando y evolucionando hasta la concepción actual, pasando por distintos “momentos”, entre los que encontramos la “Concepción Psicológica de la Culpabilidad”, las “Teorías Normativistas” y el “Libre Albedrío”, centrándose esta última corriente en la discusión de si es posible determinar empíricamente si el sujeto podía o no haber actuado de otro modo, con base en la concepción determinista o indeterminista del ser humano y su posible comprobación. Este enfoque radica entonces en la capacidad del sujeto de actuar de un modo diferente, fundamentándose entonces la culpabilidad en dicho criterio. Esto implica basar la determinación del reproche de la conducta, en la libertad de la voluntad.
- **LESIVIDAD.** El denominado principio de lesividad, aquel según el cual la intervención punitiva solo tiene sentido para la protección de bienes jurídicos y en caso de que éstos sean afectados, sirve de criterio de referencia material sobre el cual predicar la antijuridicidad o no de determinado comportamiento.
- **HUMANIDAD.** El Principio de Humanidad sostiene que el control penal no puede aplicar ni establecer sanciones que afecten la dignidad de la persona, ni que dañen la

constitución psicofísica de los condenados. Por tanto, mucho menos se pueden incluir penas que destruyan la vida de las personas. Asimismo, este principio demanda que los centros de reclusión y detención, así como el procesamiento no constituyan riesgos de deterioro o de lesión al detenido. Que se erradiquen las torturas o las desapariciones y ajusticiamientos extra judiciales, como medios informales de control penal. Junto con el Principio de Legalidad, la política de humanidad del control fue un importante aporte del liberalismo. Materialmente, el Principio de Humanidad es un límite a las penas de muerte y de prisión indeterminada. Asimismo, impone al Estado la obligación de esforzarse por dotar a su infraestructura carcelaria de los medios y recursos que impidan que el interno sufra vejámenes y que se no socialice. Por último, que en los interrogatorios policiales la tortura y el maltrato no sean una técnica cotidiana de arrancar confesiones.

- **PROPORCIONALIDAD.** De origen retribucionista, esta política demanda que la sanción debe guardar relación con el daño ocasionado y con el bien jurídico protegido. Por consiguiente, la aplicación de sanciones debe ser proporcional al delito y a las circunstancias de su comisión. Lo cual relaciona de modo directo a este principio con el de culpabilidad. Del Principio de Proporcionalidad se desprende que todo uso desmedido de las sanciones, sean penas o medidas de seguridad, representa una restricción o privación de derechos abusiva. De él también deriva la necesidad de establecer límites claros y tolerables a cada pena. Nuestro sistema punitivo ha demostrado en los últimos 50 años una vocación draconiana y de simbolismo preventivo -general. La pena, pues, ha sido fundamentalmente un medio emocional de apaciguamiento y de terror sociales.

2.3.1.3.2 La reparación civil

2.3.1.3.2.1 Concepto

“Es la indemnización del bien por quién produjo el daño delictivo, cuando el hecho afectó los intereses particulares de la víctima”. Según el art. 93 del Código penal. La reparación civil comprende:

- a) La restitución del bien, si no es posible esta, el pago de su valor
- b) La indemnización de los daños y perjuicios (CODIGO PENAL, 2016). La reparación civil es solidaria si participaran varios culpables. Su cumplimiento no está limitado a la persona del infractor, sino que puede ser transmisible a sus herederos y terceros.

2.3.1.3.2.2 Criterios para la determinación

1. Criterios objetivos

Los criterios objetivos están basados en las características materiales y consustanciales del delito contra la administración pública. En estos criterios tenemos:

- **Gravedad del ilícito:** Implica que cuanto máspreciado sea el bien jurídico lesionado, mayor deberá ser el quantum indemnizatorio.
- **Modalidad de la realización:** Este criterio está relacionado con la modalidad delictiva empleada y la dimensión del castigo penal impuesto en cada caso.
- **Reincidencia:** Está relacionada con el comportamiento delictivo reiterado del demandado.
- **Ventaja conseguida por el funcionario:** Este criterio hace referencia al cálculo costo-beneficio desarrollado por el demandado al momento de perpetrar el ilícito. Así, a manera de ejemplo, en un caso de peculado, el monto apropiado y los intereses legales formarían parte del daño emergente. Pero dicho monto también debe tenerse en cuenta para la determinación del quantum por el daño a la persona del Estado. Este criterio debe ser empleado incluso en los casos de “micro criminalidad”, a efectos de evitar incentivos a conductas que, sumadas en su totalidad, generan enormes externalidades negativas.

2. Criterios subjetivos

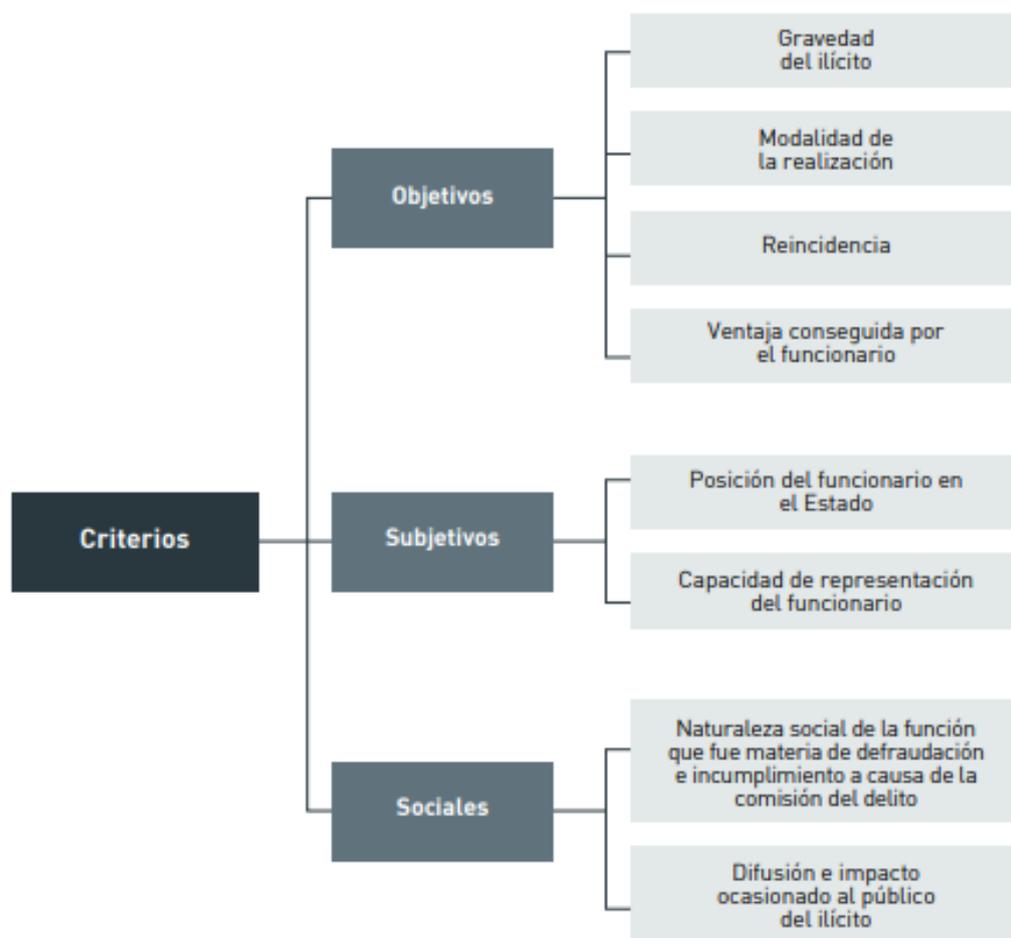
Están vinculados con el propio agente activo del delito, se debe tomar en cuenta para la determinación de la cuantía del resarcimiento las circunstancias particulares del funcionario que cometió el delito.

Estas circunstancias son la ubicación del funcionario en la organización administrativa y su capacidad de representación.

- **Posición del funcionario en el Estado:** Se trata de determinar la gravedad del ilícito en base a la especial posición concedida al demandado dentro del aparato administrativo estatal.
- **Capacidad de representación del funcionario:** Este criterio complementa el anterior y básicamente se refiere a que la gravedad del daño producido al Estado también estará en función con la posición privilegiada del funcionario de representar al Estado frente a la población.

3. Criterios sociales

Se refieren al impacto social que producen la comisión delitos vinculados a actos de corrupción. Claramente este punto se centra en el resquebrajamiento de la identidad institucional del Estado frente a la misma sociedad.



2.3.2 El Delito de Colusión

La corrupción es un fenómeno histórico inherente a la sociedad que afecta en mayor o menor medida a todos los países del mundo. Ciertamente, “el efecto corruptor del dinero, del poder y del afán de prestigio es una permanente en la historia, como es consustancial a la condición humana, el conflicto de intereses, e inseparable de la organización social, la aparición de conductas divergentes de las pautas normativas”.

Esta apreciación no ha conducido a la resignación frente a los efectos devastadores de la corrupción. Si bien se reconoce que la erradicación del problema resulta complicada, se han planteado medidas para su prevención y combate, que bien aplicadas, pueden reducir considerablemente el problema

2.3.2.1 Concepto

Colusión proviene del vocablo latino “collusio”, “convenio a través del cual se pretende alcanzar cierto provecho a costa de un tercero, valiéndose de medios fraudulentos”. Según la Real Academia Española (RAE), establecer un pacto ilícito que acuerdan dos personas u organizaciones con el fin de perjudicar a un tercero, en este caso el Estado, cuyo patrimonio es afectado de manera directa

Una colusión es un acuerdo entre dos o más partes para limitar la competencia. Esto lo hacen de manera secreta o ilegal, engañando a otros sobre sus derechos legales, bien para obtener un objetivo prohibido por la ley o bien para obtener una ventaja injusta en el mercado.

2.3.2.2 Modalidades

Existen dos modalidades delictivas de colusión reguladas en el Art. 384 del código Penal:

a) **Colusión agravada:** Para la configuración del delito de colusión agravada no basta únicamente la concertación del funcionario público con los interesados, es necesario, además, que exista una defraudación patrimonial real y efectiva en perjuicio del Estado. Dicha afectación puede ser probada de manera idónea con una pericia contable (Casacion, 2017).

La colusión agravada es el hecho punible que se configura cuando el agente en su condición del cargo de funcionario o servidor público, interviene directa o indirectamente en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado, mediante concertación con los interesados, defraudare patrimonialmente al Estado, esto es, causare perjuicio efectivo al patrimonio estatal.

Defraudare de la colusión agravada Aun cuando pareciera lo mismo "defraudar" y, "defraudare", el significado que se le ha dado en el tipo penal 384 del Código Penal, luego

de la modificación introducida por la Ley No 29758. En efecto, defraudar ya ha sido definido y señalado, cual es el sentido que tiene en el tipo penal. (Siccha, 2009) *“El agente se aprovecha en su beneficio personal de las atribuciones que el Estado u organismo estatal le ha confiado para que lo represente en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado, ello significa que si en un hecho concreto el funcionario o servidor público no estaba facultado o, mejor, no estaba dentro de sus funciones participar en representación del Estado en concesiones por ejemplo, él delito en análisis no se configura. Este elemento del delito de colusión evidencia que se impone una obligación normativa reforzada al sujeto público. Los funcionarios o servidores públicos que actúan en razón del cargo, y dentro de su función asignada previamente, ostentan un deber jurídico intensificado de proteger los intereses y el patrimonio del Estado al negociar con particulares o con personas jurídicas -sean de derecho público o privado, nacionales o extranjeras, vigilando los acuerdos más convenientes y útiles, tanto en precio y en calidad, para la entidad a la que representan”.*

b) Colusión Simple. - la Corte hizo la precisión que, si la concertación es descubierta antes del perjuicio patrimonial, estaremos frente al delito de colusión simple; mientras que, si lo es luego del perjuicio, se tratará de la modalidad agravada. (Casacion, 2017) Se realiza esta conducta cuando el sujeto activo en su condición de funcionario público o servidor público, al intervenir de manera “directa” o “indirectamente” en cualquiera etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado, acuerda o concierta con los interesados con el objeto de defraudar al Estado en la operación. Constituye de esta manera un delito de peligro en relación al perjuicio patrimonial efectivo y de mera actividad dado que, no sería punible la tentativa, siendo obtuso pensar que debe ser punible el empezar a

realizar los actos preparatorios, como citar a uno de los postores de la licitación pública. En este tipo penal solo se consume con el acto de concertación, ni una ventaja indebida por parte del interesado al funcionario o servidores público. En esta línea de idea, la colusión simple tiene como verbo rector el término concertar,

Defraudar de la colusión simple *“Defraudar, estafar o timar al Estado significa el quebrantamiento del rol especial asumido por el agente y la violación del principio de confianza depositado, con el consiguiente engaño al interés público, al comportarse el sujeto activo en su beneficio, asumiendo roles incompatibles y contrarios a las expectativas y e intereses patrimoniales del estado. El agente Con su accionar colusorio busca ocasionar un perjuicio ya sea real o potencial al patrimonio del Estado u organismo estatal que ha negociado con los terceros interesados la conducta del agente de infringir, su deber funcional está dirigida a defraudar patrimonialmente al Estado. Para configurarse el delito de colusión simple, no es necesario que realmente que con la conducta fraudulenta se ocasione perjuicio real al patrimonio del Estado. Basta verificar que la conducta colusoria tenía como finalidad defraudar al patrimonio del Estado”.* (Siccha, 2009)

Concertar con los interesados El elemento de la compleja estructura típica del delito de colusión representa, el hecho que el agente, en abuso de su cargo, se pone de acuerdo, pacta, conviene o arregla con los interesados, con la finalidad de defraudar al Estado u organismo estatal que representa. (Siccha, 2009) *“La concertación implica ponerse de acuerdo con los interesados, en el marco no permitido por la Ley, lo que determina un alejamiento del agente respecto a la defensa de los intereses públicos que le están encomendados, y de los principios que informa la actuación administrativa”.* Para poder considerar defraudadora la actuación: de un funcionario o servidor público en la celebración o ejecución de un contrato con un particular, resulta necesario que acuerde con

el particular la imposición de condiciones contractuales menos ventajosas para el Estado de las que se podría haber alcanzado en ese momento mediante una labor de negociación. *“La determinación del carácter desventajoso de las condiciones contractuales no puede hacerse desligada del concreto momento de la negociación, así como de la posición contractual del Estado”*. (Siccha, Delitos contra la administración pública, 2009)

La Corte Suprema ha establecido que la principal diferencia entre el delito de colusión agravada y la simple es el perjuicio patrimonial al Estado. De modo que si la concertación es descubierta antes del perjuicio patrimonial estaremos ante la figura simple, de lo contrario, de ser posterior, ante la figura agravada

2.3.2.3 Autoría y participación

(Siccha, El delito de colusión en, 2018). Nos dice “La participación del autor en la comisión del pacto colusorio puede ser en forma “directa o indirecta”. Esto es, el agente puede por sí mismo participar en la concertación con los particulares interesados (empresarios), o también puede hacer que otra persona (allegado a él) participe en la concertación con el objetivo de sacar provecho patrimonial de los contratos y concesiones en las que interviene”.

Entonces es pertinente establecer aquí que a los “interesados” que concertan con los funcionarios o servidores públicos de modo alguno se les puede imputar el delito de colusión a título de autores. Dos razones lo impiden: primero, no tienen la condición especial (funcionario o servidor público) que exige el tipo penal, y, segundo, no tienen el deber funcional específico de cautelar y respetar los principios de imparcialidad, transparencia y trato justo a los postores. Sin embargo, no significa que su conducta queda impune, pues aquellos también responden penalmente, pero en calidad de cómplices del delito de colusión, pues sin ellos, por la forma como está construida la fórmula legislativa, sería impracticable la tipicidad del delito. La colusión es un delito de encuentro; para su

configuración, resulta necesaria la realización de dos conductas de sujetos distintos que, orientándose a una finalidad común, se complementan en el hecho típico: por un lado, la conducta del funcionario o servidor público y, por el otro, la conducta del tercero interesado, que puede ser una persona natural o jurídica que tiene interés de contratar con el Estado. (Siccha, El delito de colusión en, 2018)

Es común que los terceros interesados en la concertación actúen ofreciendo una comisión a los sujetos públicos si se llega a concretar la contratación o concesión. También ocurre cuando los terceros interesados aceptan entregar una comisión que previamente solicita el mal sujeto público. La ventaja patrimonial que se acepta o solicita puede ser actual o futura.

En suma, solo los sujetos públicos en los cuales concurra la relación funcional serán autores del delito de colusión; los demás, incluidos los terceros interesados, así como los intermediarios del sujeto público, serán cómplices del mismo delito (CODIGO PENAL, art 25). Sin duda, a efectos de individualizar la pena a imponer, el juez impondrá mayor pena al autor que al cómplice por la circunstancia de que el autor al realizar el delito infringe un deber especial impuesto por la ley penal; en cambio, la conducta de los demás intervinientes, al no infringir algún deber especial específico, es menos reprochable penalmente.

En otro extremo, pese que las salas penales de nuestra Corte Suprema reiteran que el delito de colusión es uno de infracción de deber, se continúa afirmando por muchos jueces, fiscales y abogados que los terceros interesados responderían como cómplices primarios. No obstante, según la teoría de infracción de deber, desde la óptica de Roxin, los terceros interesados son solo cómplices. No debe obviarse que la diferencia entre complicidad primaria y secundaria se da en la teoría del dominio del hecho que explica la autoría y participación de los delitos comunes o de dominio. En cambio, según la teoría de

infracción de deber que explica la autoría y participación de los delitos especiales, como lo es el delito de colusión, solo hay autores y cómplices únicos (Siccha, El delito de colusión en, 2018)

a) Sujeto Activo. “El sujeto activo de este delito es el funcionario o servidor público que concierta con un particular para defraudar al Estado o que defrauda al Estado a causa de tal concertación. En el cual el sujeto activo o agente, aparte de tener la condición especial debidamente señalada en el tipo penal (funcionarios o servidor público), debe también tener dentro de sus atribuciones funcionales o competencia funcional el deber de participar en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras y servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del estado. Nadie más puede ser agente del delito”, (Siccha, 2009). Ahora el tipo penal engloba la conducta del funcionario o servidor público que se pone de acuerdo (concerta) con los interesados, para perjudicar al Estado en forma "directa o indirecta". El agente que tiene competencia para participar en las contrataciones, adquisiciones públicas, puede por sí mismo participar en la concertación con los particulares interesados, o puede hacer que otra persona allegado a él participe en la concertación con el objetivo de sacar provecho patrimonial de los contratos y adquisiciones que se realice.

b) Sujeto Pasivo. Será el Estado, al ser este quien le confía al funcionario la labor de representarlo. Así, el funcionario público perjudica la actividad estatal ya que deja de actuar teniendo en cuenta el interés general, y como se indica en el tipo penal cualquier entidad u organismo del Estado. Los particulares de modo alguno pueden ser sujetos pasivos de este delito. “La interpretación que se realice del sujeto pasivo debe ser amplia en la medida en que los diversos sectores del Estado, los organismos constitucionales autónomos o las diversas personas jurídicas de derecho público (universidades, sociedad de beneficencia pública, Es Salud, Ministerio Público, Poder Judicial, etc.) suscriben

contratos y diversas operaciones económicas que comprometen de manera directa el presupuesto estatal y que, por tanto, pueden verse perjudicados en la disposición de sus intereses patrimoniales. Aquí es importante dejar establecido que cuando el operador jurídico asume que el hecho concreto se trata de una colusión desleal en agravio de una entidad u organismo estatal, solo está se constituye en sujeto pasivo. Se excluye al Estado” (Siccha, 2009)

2.3.2.4 Bien jurídico tutelado

De manera general, el bien jurídico protegido en los delitos de corrupción de funcionarios es el correcto funcionamiento de la Administración Pública.

De manera específica, este delito busca proteger la imparcialidad con la que el funcionario o servidor público representa los intereses del Estado, pues se rompe el normal desenvolvimiento de la función pública al poner por encima intereses particulares.

2.3.2.5 Acción

El delito de colusión se encuentra previsto en el artículo 384 del Código Penal, cuya última modificación fue por Ley N° 29758 establece que:

"El funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado concerta con los interesados para defraudar al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menos de tres ni mayor de seis años”.

“El funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado mediante concertación con los interesados, defraudare patrimonialmente al Estado o Entidad u

organismo del Estado, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años”

2.3.2.6 Tipicidad

En cuanto a la tipicidad objetiva del delito de colusión, según lo dispuesto por el artículo 384° del Código Penal Peruano, puede afirmarse que son tres los elementos conformadores de este tipo: El *acuerdo colusorio* (el cual a consideración de un sector de la doctrina debe además ser clandestino) entre dos o más personas para lograr un fin ilícito, la *defraudación* a un tercero, en este caso al Estado; y finalmente la ejecución a través de las *diversas formas contractuales*, para lo cual se utiliza el cargo o comisión especial

En cuanto a la tipicidad objetiva del delito de colusión, puede afirmarse que son tres los elementos conformadores de este tipo:

- **Sujeto activo:** el sujeto activo del delito será el funcionario público con capacidad de incidir en el proceso de contratación, no es necesario que tenga facultades para suscribir el contrato o pertenezca al comité de selección.
- **Concertación:** la concertación es el acuerdo colusorio ilícito entre el funcionario público y el particular interesado. Este acuerdo se lleva a cabo de forma dolosa y posee un carácter ilícito y está dirigido a defraudar al Estado.
- **Contexto de contratación estatal:** la contratación pública se realiza en el marco de cualquier tipo de operación, contrato administrativo o civil que tenga naturaleza económica con participación estatal. No es necesario que esté regido por la Ley de Contrataciones del Estado.

Para que pueda considerarse “defraudatoria” lo actuado por el funcionario público en la celebración o ejecución de un contrato con un particular; resulta imperante y necesario que acuerde con el particular las condiciones contractuales menos ventajosas para el Estado de

las que se podría haber alcanzado en ese momento mediante una labor de negociación. Estas condiciones podrían ser por ejemplo: aceptar bienes de menor calidad, omitir el cobro de penalidades, elevar el precio de la contraprestación privada, pactar y cobrar comisiones fuera de la ley para la adjudicación de la buena pro.

2.3.2.7 Antijuricidad

Por la propia redacción de las fórmulas legislativas de la colusión simple o agravada del artículo 384°, es imposible que se presente alguna causa de justificación, dado que las conductas típicas se realizan con dolo directo. El agente se colude con los interesados para defraudar los intereses públicos.

En la Colusión agravada, el agente público mediante los acuerdos ilegales defrauda de modo efectivo el patrimonio del Estado. No es posible la verificación de alguna causa de justificación cuando el funcionario o servidor público asume por ley posición de garante y le es obligatorio conocer el régimen de incompatibilidades.

2.3.2.8 Tentativa

En la colusión simple como la agravada no admiten tentativa. La colusión simple al tratarse de un delito de peligro concreto no admite tentativa, pues al consumirse en el verbo central el concertar, basta que este empiece para consumarse el delito. Antes del inicio de la concertación con la finalidad de defraudar el patrimonio del Estado, no hay nada punible. Una vez que esta se inicia, es decir, se inician los acuerdos clandestinos y colusorios con los terceros interesados, automáticamente se produce la consumación del delito.

En cuanto a la colusión agravada, esta se consuma en el momento que se llega a perjudicar de modo efectivo el patrimonio del Estado por medio de los acuerdos colusorios materializados con aquel fin. Antes de aquel momento no hay tentativa. Esto es así debido a que si antes que el sujeto público logre perjudicar de modo efectivo el patrimonio del

Estado. Voluntariamente se desiste o las agencias de control lo descubren, su conducta será tipificada en el primer párrafo del artículo 384° del CP, esto es, como colusión simple, pues estaremos frente a una concertación con la finalidad de defraudar el patrimonio público.

2.3.2.9 Consumación

La consumación del delito de peculado por apropiación se da con la incorporación del patrimonio público al patrimonio personal, siendo de naturaleza instantánea. El delito de peculado se configurará incluso cuando se haya restituido el bien materia de apropiación. Por otro lado, en la modalidad de utilización, la consumación se presentará con el uso privado del caudal o efecto.

Cuando el destinatario de los caudales o efectos es otra persona, el delito se consuma cuando se hace entrega de los bienes públicos. En el caso del delito de peculado culposo, este se consumará con la sustracción del bien por parte de un tercero. Si por el contrario, el sujeto activo es quien genera la situación que da lugar a la sustracción de los bienes por parte del tercero, el primero responderá por la comisión del delito de peculado doloso.

2.3.2.10 Culpabilidad

Tanto en la colusión simple y colusión agravada, la es diferente en ambas modalidades. Del contenido del primer párrafo del artículo 384° del Código Penal se concluye que: “la colusión simple se consuma o verifica cuando el agente concierta, participa en acuerdos clandestinos o acuerdos colusorios con terceros interesados con el propósito o finalidad de defraudar el patrimonio del Estado. Para efectos de la consumación no es necesario que la defraudación efectiva al patrimonio estatal se verifique, solo basta que se verifique el acuerdo o pacto colusorio. Por ello, es coherente sostener que la colusión simple es un delito de peligro concreto. Al verificarse el concierto de voluntades para perjudicar al patrimonio público, en forma inminente y concreta se le pone en peligro”

Antes de la vigencia de la Ley N° 29758 que el delito de colusión es un delito de peligro y de mera actividad; en consecuencia, el delito se consuma con la simple colusión o con el acto de concertación, sin necesidad que la administración pública sufra un perjuicio patrimonial, ni que se verifique la obtención de ventaja del funcionario.

En cambio, del contenido del segundo párrafo del art 384° del CP. se evidencia que la colusión agravada se consuma o verifica cuando el agente perjudica o defrauda de modo efectivo el patrimonio del Estado, siempre y cuando se haya verificado previamente una concertación con los terceros interesados. Si no se verifica una concertación previa, el delito de colusión no se configura, así al final se ocasiona un perjuicio real al patrimonio del Estado, ese perjuicio puede ser imputado al agente público, pero será por otro delito; jamás por colusión, para que se verifique exige la concurrencia de una concertación previa del agente público con los terceros interesados en las modalidades de contratación o adquisiciones del Estado.

2.3.2.11 Pena

De verificarse y probarse luego del debido proceso penal, que, el acusado es responsable penalmente de una conducta sancionada en el primer artículo 384° del CP, “este será sancionado con una pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa, Esta es la pena para la colusión simple. En cambio, si es imputado el delito de colusión agravada, el agente público será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días multa” (CODIGO PENAL, art 348°)

2.3.3 El debido proceso

El debido proceso, tiene como fuente de origen la Carta Magna expedida en Inglaterra por el Rey Juan Sin Tierra en el año de 1215, hasta su delineamiento normativo se hace presente en la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, consignada en la

Constitución de los EE.UU. del 26 de agosto de 1789 y las distintas enmiendas a esa constitución, que le fueron dando cuerpo al debido proceso, enriquecido hoy por hoy por la doctrina de nuestra época y que ha ido a tono con las ideas más avanzadas del mundo entero. El debido proceso aparece vinculado al constitucionalismo, el cual, dentro de sus muchas acepciones, aparece siempre ligado a la idea de un gobierno limitado por medio del derecho, a lo largo de una evolución histórica y política. Es de señalarse que el concepto del debido proceso originalmente se identifica con el cumplimiento en la ley de ciertos principios; refiere que el debido proceso ha ido evolucionando hasta nuestros días como concepto regulador genérico de aquellos requisitos procesales que debe contener la norma y ser aplicados por un juez; es decir, el debido proceso, es algo así como un principio genérico del derecho procesal, un principio global de aquellos principios específicos que corporifican el ritual concreto de un sistema.

2.3.3.1 Concepto

El proceso es un medio para asegurar en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia, en este sentido, dichos actos sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho y son condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial, el debido proceso supone el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales.

Esta aproximación resulta pacífica en la doctrina, y más allá de los diversos énfasis teóricos, resulta claro que estamos frente a un derecho que es, a su vez, un prerequisite indispensable para la protección de cualquier otro derecho. Constituye un verdadero límite a la regulación del poder estatal en una sociedad democrática, lo cual, en última instancia, apunta a dotar al debido proceso de un verdadero carácter democratizador.

La relación con la protección judicial, cuyo acceso está consagrado en el artículo 25 de la Convención de Estados Americanos “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales” (ORGANIZACION DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Art 25°), no ha resultado sencilla en el marco de la jurisprudencia y tiene múltiples lecturas. Basta, por ahora, señalar que los Estados tienen la obligación de suministrar recursos judiciales adecuados y efectivos a las personas que aleguen ser víctimas de violaciones de los derechos humanos, que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal consagradas, “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter” (ORGANIZACION DE LOS ESTADOS AMERICANOS, art 8°)

2.3.3.2 Elementos

El contenido del debido proceso en la actualidad no se constriñe a limitar los poderes de un sistema opresivo como en su inicio, ni a asegurar los derechos mínimos en la defensa. Éste se ha ido desarrollando de tal manera que en la actualidad va encaminado a proteger los derechos de un ser humano desde el momento mismo de su detención, la entrada en el proceso, a través de todas sus etapas, incluyendo el derecho a una sentencia fundada y motivada que sea cumplida tal como se ha ordenado por la autoridad judicial. Atendiendo a los elementos del debido proceso que se observan tanto en tratados internacionales como

en países latinoamericanos, y con el afán de asentar una mejor comprensión del término, se propone la siguiente clasificación:

- **Relativos al proceso:** juicio previo; seguridad personal y jurídica en el proceso; el derecho a una acusación formal; derecho a la prueba; plazo razonable y justicia pronta; juez competente e imparcial; prohibición de la prueba ilícita; sentencia fundada y motivada, y ejecución de sentencia pronta.
- **Garantías del procesado:** acceso a una justicia gratuita; derecho a ser oído; presunción de inocencia (a no tener una condena anticipada: excepción a la aplicación de la prisión preventiva); integridad personal y trato digno, y derecho a guardar silencio.
- **Relativos a la defensa:** defensa adecuada o técnica; abogado de confianza, y derecho a obtener información para la defensa.

2.3.4 El proceso penal

De acuerdo con nuestro ordenamiento jurídico, el delito de **peculado** sanciona al funcionario o servidor público que se apropia o usa, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le están confiados por razón de su cargo

2.3.4.1 Concepto

Proceso deriva del latín, en concreto de “processus”, que puede traducirse como “avance” o “desarrollo”. emana del latín. Es fruto de la evolución de “poenalis”, que significa “relativo a la multa” y que se halla conformado por dos partes diferenciadas: el sustantivo “poena”, que es sinónimo de “multa”, y el sufijo “al”, que se usa para indicar “relativo a”

El proceso penal es el procedimiento de carácter jurídico que se lleva a cabo para que un órgano estatal aplique una ley de tipo penal en un caso específico. Las acciones que se desarrollan en el marco de estos procesos están orientadas a la investigación, la

identificación y el eventual castigo de aquellas conductas que están tipificadas como delitos por el código penal.

2.3.4.2 La denuncia.

Se entiende por denuncia el acto de poner de conocimiento de una autoridad la comisión de un hecho delictivo, a fin de que se practique la investigación pertinente.

Según (Binder, 1999) “el acto mediante el cual una persona que ha tenido noticia del hecho conflictivo inicial, lo pone en conocimiento de alguno de los órganos estatales encargados de la persecución penal”

2.3.4.3 Diligencias preliminares.

Realizar actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto, de conocimiento y su implicancia delictiva. Individualizar a las personas involucradas en su comisión, incluyendo a los agraviados. Todo lo cual permitirá determinar si debe formalizar la investigación preparatoria.

2.3.4.4 Investigación Preparatoria.

El fiscal a cargo, dirige la investigación, solicita medidas coercitivas, reúne los medios probatorios, es el encargado de reunir los elementos de convicción, de cargos y de descargos, esto permite al Fiscal decidir si formula la acusación o no, el titular del Ministerio Público busca determinar si la conducta incriminada es delictiva o no, así como las circunstancias o móviles de la perpetración de los hechos, la identidad del autor, partícipes, de la víctima y la existencia del daño causado.

La Investigación Preparatoria es dirigida por el Fiscal quien, por sí mismo o encomendando a la Policía, puede realizar las diligencias de investigación que conlleven al esclarecimiento de los hechos. Pueden realizarse por iniciativa del Fiscal o a solicitud de alguna de las partes y siempre y cuando no requieran autorización judicial ni tengan contenido jurisdiccional.

En esta etapa le corresponde al Juez de la Investigación Preparatoria autorizar la constitución de las partes; pronunciarse sobre las medidas limitativas de derechos y medidas de protección, resolver excepciones, cuestiones previas y prejudiciales, realizar los actos de prueba anticipada y controlar el cumplimiento del plazo de esta etapa.

2.3.4.5 La Investigación Preliminar (Diligencias Preliminares)

En un momento inicial y por un plazo determinado, el Fiscal conduce, directamente o con la intervención de la Policía, las diligencias preliminares de investigación para determinar si debe pasar a la etapa de Investigación Preparatoria.

Cuando la Policía tenga noticia sobre la comisión de un delito, debe comunicarlo al Ministerio Público, pudiendo realizar y continuar las investigaciones que haya iniciado y practicar aquellas que le sean delegadas una vez que intervenga el Fiscal. En todos los casos, la institución policial debe entregar el correspondiente informe policial al Fiscal.

A partir de las diligencias preliminares, el Fiscal califica la denuncia. Si aprecia que el hecho no constituye delito, no es justiciable penalmente o hay causas de extinción previstas en la Ley, el representante del Ministerio Público debe ordenar el archivo de lo actuado. En caso de que el hecho sí calificase como delito y la acción penal no hubiere prescrito, pero falta identificar al autor o partícipes, el Fiscal puede ordenar la intervención de la Policía para tal fin. Igualmente puede disponer la reserva provisional de la investigación si el denunciante hubiera omitido una condición de procedibilidad que dependa de él.

Finalmente, cuando a partir de la denuncia del informe policial o de las diligencias preliminares aparezcan indicios reveladores de la existencia de un delito, este no ha prescrito, se ha individualizado al imputado y se cumplen los requisitos de procedibilidad, el Fiscal debe disponer la formalización y continuación de la Investigación Preparatoria

2.3.4.6 Juicio Oral.

“El Juez Penal dirige el debate, El Fiscal sustenta la acusación, el abogado sustenta la defensa, el Juez decide sobre la culpabilidad o inocencia del imputado, y dicta sentencia.

Es la etapa principal del nuevo proceso penal y se realiza sobre la base de la acusación. Es regida por los principios de publicidad, inmediación, oralidad y contradicción, además de la continuidad del juzgamiento, concentración de los actos, identidad física del juzgador y presencia obligatoria del imputado y su defensor. El Juicio Oral comprende los alegatos preliminares, la actuación probatoria, los alegatos finales y la deliberación y sentencia.

Una vez instalada la audiencia, esta debe seguir en sesiones continuas e ininterrumpidas salvo las excepciones contempladas en la Ley hasta su conclusión. Esta se realiza oralmente y se documenta en un acta que debe contener tan solo una síntesis de la misma. Asimismo, debe quedar registrada en medio técnico de audio o audiovisual, según las facilidades del caso” (Etapas del proceso; Ministerio Publico Fiscalía de la nación, 2019)

2.3.4.7 Inmediación

Una de las notas distintivas del juicio oral es que exige la presencia de las partes y del Juez. Así lo reconoce el nuevo Código cuando dispone que el juicio oral se realizará con la presencia ininterrumpida de los jueces, el Fiscal y las demás partes.

No obstante, prevé la posibilidad de la ausencia de uno de ellos. Así, cuando el acusado deja de asistir a la audiencia, ya sea por haberse acogido al derecho de guardar silencio, o porque ya declaró, aquella continuará sin su presencia y será representado por su defensor.

En ese mismo sentido, cuando el acusado solicite permiso para ausentarse, salvo que su presencia resulte necesaria, caso en el cual será conducido compulsivamente.

Hasta antes del Decreto Legislativo N° 959 el relator leía la acusación escrita del Fiscal, con lo cual se daba por satisfecha la formalización de la acusación. Hoy en día se exige al Fiscal que haga una exposición resumida de los cargos. Sin embargo, no se permite, al

menos normativamente, que el abogado defensor haga lo mismo. La defensa puede conseguir exponer su alegato de apertura invocando el principio de igualdad.

La audiencia sólo podrá suspenderse por razones de enfermedad del Juez, Fiscal o del imputado o su defensor; por razones de fuerza mayor o caso fortuito y en casos expesos. Esta suspensión no podrá exceder de 8 días hábiles, y en caso de una duración mayor se producirá la interrupción del debate y se dejará sin efecto el juicio, sin perjuicio de señalarse nueva fecha para su realización.

2.3.4.8 Principios procesales aplicables

Para la mayor parte de la doctrina, los principios generales de la materia procesal tratan sobre las directivas o líneas matrices dentro de las cuales se desarrolla las instituciones del proceso. También como directrices políticas, normas de un determinado ordenamiento adjetivo. Se constituyen en la línea vertebral del proceso o en las vigas maestras sobre las que se construye el plexo normativo procesal, ideas ejes, inspiradoras o “el alma de las normas”, la que constituye nuestra principal fuente en este trabajo. En términos de Couture podemos hablar de “mandamientos constitucionales” para que sean desenvueltos por el legislador y señalaba, como ejemplos, la norma constitucional que reconoce al ciudadano el derecho de petición ante las autoridades, la que declara que nadie puede ser condenado sin ser escuchado o la gratuidad de la justicia, etcétera. Los principios generales del proceso son la síntesis de la orientación impresa a un ordenamiento ritual dado. Se trata de “construcciones jurídicas normativas” que no se expresan como los conceptos “realidades objetivas”, sino como ideas generales obtenidas por abstracción y que se vuelven sobre las normas para ofrecer de ellas una visión unitaria, orgánica y sistematizada”

La finalidad de los principios se explica a través de las distintas funciones que doctrinariamente se le han asignado. Así, hay quienes mencionan dentro de estas a la función explicativa y justificadora: inspiran expresa o implícitamente al ordenamiento

positivo, otorgándole una impronta, una causa de justificación, presentándolo como un conjunto no caótico ni estructurado al azar, sino armónico y dotado de sentido. A modo de las leyes científicas, los principios tienen una especial y relevante capacidad explicativa y didáctica, describiendo y sintetizando gran cantidad de información de un sector del ordenamiento jurídico.

2.3.4.8.1 Principio de legalidad

Se encuentran consagrados en el art. 139 de la Constitución Política del Perú de 1993, así como han sido desarrollados por la doctrina y la jurisprudencia nacional, siendo entre otros, los siguientes:

Tratándose de un derecho fundamental de la persona, como la libertad, que se vería afectado por la coerción durante la persecución de un proceso, es imprescindible tener en cuenta el mandato constitucional contenido en el párrafo b) del inciso 24 del artículo 2. Según este principio solo serán aplicables las medidas coercitivas establecidas expresamente en la Ley, en el tiempo señalado en ella. consiste en no admitir otras: "Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de someterse no está previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley"; el art. 2 inc. 20, letra a) de la propia Constitución, en cuanto establece que "Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe".

2.3.4.8.2 Principio de presunción de inocencia

(Binder, 20099). "consagra el derecho a la libertad y la contrapone a la presunción de inocencia al llegar a afirmar incluso que los seres humanos que caminan por las calles no son inocentes, ya que la inocencia es un concepto referencial, que sólo toma sentido cuando existe alguna posibilidad de que esa persona pueda ser culpable, ya que la situación

“normal” de los ciudadanos es de “libertad”, la libertad es el ámbito básico de toda persona, independiente sin referencia alguna al derecho o al derecho procesal”.

2.3.4.8.3 Principio de debido proceso

El debido proceso es un derecho fundamental, natural y humano, que tiene toda persona que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente; pues el Estado no sólo está obligado a proveer la prestación jurisdiccional (cuando se ejercitan los derechos de acción y contradicción) sino a proveerla bajo determinadas garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial y justo; por consiguiente, es un derecho esencial que tiene no solamente un contenido procesal y constitucional, sino también un contenido humano de acceder libre y permanente a un sistema judicial imparcial.

2.3.4.8.4 Principio de motivación

Consiste en la exigencia de fundamentación y explicaciones que debe tener toda resolución judicial, la que debe estar amparada en una base construida de referentes de derecho y razonamiento, que expliquen la solución que se da un caso concreto que se juzga, no bastando una mera exposición, sino que consiste en realizar un razonamiento lógico.

2.3.4.8.5 Principio del derecho a la prueba

Se encuentra integrado por los siguientes derechos:

- a) el derecho a ofrecer los medios probatorios destinados a acreditar la existencia o inexistencia de los hechos que son objeto concreto de la prueba.
- b) el derecho a que se admitan los medios probatorios así ofrecidos.
- c) el derecho a que se actúen adecuadamente los medios probatorios admitidos y los que han sido incorporados de oficio por el juzgador
- d) el derecho a que se asegure la producción o conservación de la prueba a través de la actuación anticipada y adecuada de los medios probatorios

e) el derecho a que se valoren en forma adecuada y motivada los medios de prueba que han sido actuados y que han ingresado al proceso o procedimiento.

2.3.4.8.6 Principio de Lesividad

Conocido también como principio de exclusiva protección de bienes jurídicos y como principio de Ofensividad. Este principio proclama que las conductas tipificadas por el legislador como delito deban ser expresión de la efectiva puesta en peligro o lesión de un bien jurídico determinado.

2.3.4.8.7 Principio de culpabilidad penal

Este principio supone que el hombre es libre para actuar. De no serlo el derecho penal no tendría razón de existir ya que sería ilógico imponerle una sanción a quien actúa obrando motivado por cualquier fuerza externa y no por su propia voluntad.

La culpabilidad es un juicio de reproche, eminentemente personal, que la sociedad formula al autor de una conducta típica y antijurídica, porque en la situación concreta en que se podría haber evitado su perpetración, y de esta forma haber actuado conforme a derecho.

2.3.4.8.8 Principio Acusatorio

Se realiza sobre la base de la acusación, sin perjuicio de las garantías procesales reconocidas por la Constitución y los Tratados de Derecho Internacional de Derechos Humanos aprobados y ratificados por el Perú. Consiste en la potestad del titular del ejercicio de la acción penal de formular acusación ante el órgano jurisdiccional penal, con fundamentos razonados y basados en las fuentes de prueba válidas, contra el sujeto agente del delito debidamente identificado. La dimensión práctica del acusatorio se concreta mediante el acto procesal penal que se denomina acusación. Sin acusación previa y válida no hay juicio oral. El órgano jurisdiccional no puede iniciar de oficio el juzgamiento. La acusación válidamente formulada y admitida produce eficacia vinculante. Su fundamento

es la idea rectora de que sin previa acusación es imposible jurídicamente el advenimiento del juzgamiento oral, público y contradictorio.

2.3.4.8.9 Principio de correlación entre acusación y sentencia

(CONSTITUCION POLITICA DEL PERU, 1993) Este principio surge de los mandatos constitucionales establecidos en: a) el derecho fundamental de defensa en juicio (art. 139, inc. 14 de la Constitución Política del Perú), que impide válidamente que el juez resuelva sobre algo que no ha sido objeto de contradicción; b) el derecho a ser informado de la acusación (art. 139 inc. 15 de la Constitución), que es previo al anterior pues la contradicción efectiva requiere el previo conocimiento de los cargos, sobre los cuales se ha de estructurar la defensa; y, c) el derecho a un debido proceso (art. 139, inc. 3 de la Constitución Política).

2.3.4.8.10 El principio de publicidad del juicio

Se fundamenta en el deber que asume el Estado de efectuar un juzgamiento transparente, facilitar que se conozca el porqué, el cómo, con qué pruebas, se realiza el juzgamiento de un acusado. El principio de publicidad está garantizado por el artículo 139 de la Constitución Política, por los tratados internacionales, el inciso 2 del artículo 1 del Título Preliminar y el artículo 357 del CPP. Toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral y público y contradictorio.

2.3.4.8.11 El principio de Oralidad

Está plenamente garantizado por el CPP en las normas antes citadas, quienes intervienen en la audiencia deben expresar a viva voz sus pensamientos. Todo lo que se pida, pregunte, argumente, ordene, permita, resuelva será concretado oralmente, pero lo más importante de las intervenciones será documentado en el acta de audiencia aplicándose un criterio selectivo.

Le oralidad es una característica inherente al juicio oral e impone que los actos jurídicos procesales constitutivos del inicio, desarrollo y finalización del juicio se realicen utilizando como medio de comunicación la palabra proferida oralmente; esto es, el medio de comunicación durante el juzgamiento viene a ser por excelencia, la expresión oral, el debate contradictorio durante las sesiones de la audiencia es protagonizado mediante la palabra hablada.

La moralización de los medios probatorios es el corolario del principio de oralidad. La introducción de la oralidad imprimirá celeridad al trámite procesal y permitirá desterrar los problemas tradicionales de la administración de justicia, morosidad, burocratismo delegación de funciones, entre otros inconvenientes

Para entrar en el estudio del proceso penal, es necesario que exista un litigio, esto es que haya un conflicto de interés calificado por la pretensión de uno de los interesados y la resistencia del otro.

El conflicto de intereses sólo se convierte en litigio cuando una persona formula contra otra una pretensión, es decir, exige la subordinación del interés ajeno al interés propio; frente a esa pretensión la otra parte expresa su resistencia, o sea, se opone a la misma, negando subordinar su interés propio al interés hecho valer mediante la pretensión, ahora bien, la pretensión y la resistencia reciben el nombre de las “partes”.

Es indispensable que los órganos estatales competentes observen un conjunto de actos y formas capaces de justificar la actualización de la pena, precisamente esto conduce a una de las disciplinas integrantes del ordenamiento jurídico.

El hombre para poder ser sancionado debe ser sometido expresa y previamente, a un juicio, de tal manera que no es posible la imposición de una sanción sin el proceso, no solo para actos que puedan ser sancionados con penas graves, sino aún con las más leves, lo que

deben ser objeto previamente, de un procedimiento, dentro del cual se pueda llegar a establecerla responsabilidad del imputado.

En conclusión, de la definición de Derecho Procesal Penal: Es una disciplina jurídica compuesta por un conjunto de normas de orden público que regulan y determinan la aplicación del derecho penal sustantivo.

2.3.4.9 Finalidad

Los encargados de elaborar y aprobar los códigos procesales tienen que decidir, al momento de proyectarlo, cuál es la finalidad que debe prevalecer en el proceso penal, lo que implica adherirse a un sistema procesal determinado.

El proceso penal puede tener varias finalidades; tradicionalmente se entendió que solo buscaba sancionar el delito investigado (finalidad represiva), pero en la actualidad también persigue restaurar la lesión ocasionada por el delito (finalidad restaurativa). Estas finalidades no necesariamente se contraponen; pueden combinarse en determinadas proporciones, y se persiguen en función del sistema procesal adoptado.

Cuando se habla de finalidad restaurativa se mencionan los casos en que, por ejemplo, se utiliza un mecanismo para reparar el daño de inmediato y poner fin al conflicto antes de formalizar la investigación. El Código Procesal Penal reconoce dicha finalidad en el principio de oportunidad (art. 2.1), el cual faculta al Ministerio Público a no continuar con el proceso penal cuando no exista necesidad de pena y falta de merecimiento de pena; así como en el acuerdo reparatorio (art. 2.6), el cual permite que, cuando la víctima y el imputado se pongan de acuerdo, el Ministerio Público se abstenga de ejercer la acción penal a cambio de que se garantice la reparación inmediata y efectiva del daño ocasionado a la víctima.

Así las cosas, el proceso penal no debe tener como finalidad otorgarle la razón o responder a una expectativa social mal entendida, ni dirigir su actuación por los impulsos de la presión mediática.

Actualmente existe en algunos espacios de nuestra sociedad una distorsión de la finalidad del proceso penal, la que se expresa en lo siguiente:

- La utilización del proceso penal como instrumento de presión o descrédito en conflictos de poder político, económico o personal.
- La creencia casi generalizada de la población que considera que la finalidad del proceso penal es el encarcelamiento de los investigados y no el descubrimiento de la verdad para sentenciar con el propósito de condenar o absolver.

2.3.5 La prueba

La prueba indiciaria es sumamente importante en el proceso penal, puesto que solo a través de ella puede alcanzarse la verdad objetiva. El mismo permitirá pasar la línea del más allá de toda duda razonable destruyendo el derecho constitucional de la presunción de inocencia con mayor severidad. En puridad, la prueba indiciaria es la garantía que pone freno a la arbitrariedad en las decisiones judiciales, evita los errores judiciales, presunciones, prejuicios, etc. la prueba nos aparta de la arbitrariedad, probar un hecho nos impide acudir a razones místicas, mágicas o esotéricas y, a su vez, nos permite analizar la razonabilidad de la decisión que se toma en torno a un caso.

La prueba indiciaria es una frase utilizada exclusivamente en el ámbito penal³ y construye con mayor rigor la historia criminal subsumible en un tipo penal, por cuanto ayuda a verificar hasta el más mínimo detalle del caso en el que, por cierto, radica la inocencia o culpabilidad del procesado. Esto permite inferir que el éxito del proceso penal es de quien mejor administra la prueba indiciaria.

2.3.5.1 Concepto

Es la coincidencia o falta de coincidencia fundamental entre las apariencias y las realidades, por la que el Juez, busca alcanzar un grado de “convicción” de que la “apariencia” alegada coincide con las “realidad” concreta, considerando algo como parte de dicho resultado con la norma jurídica que le preexiste, surgiendo una conclusión legal, que pondrá fin al litigio, y se formulará una sentencia.

2.3.5.2 Sistemas de valoración de la prueba

En la historia del proceso penal se han utilizado distintos sistemas en la valoración de la prueba, acorde con la evolución del derecho y las formas como los pueblos conceptuaban la justicia, culminándose por atribuir al juez la facultad de apreciar las pruebas con reglas lógicas, debidamente razonadas.

En el devenir histórico del desarrollo de la ciencia procesal penal, se ha forjado tres principales sistemas de valoración de la prueba, los que son: sistema de la prueba legal o tasada; sistema de íntima convicción; y sistema de la sana crítica racional o libre convicción.

Cada uno de ellos supone la adopción de una especial política procesal, la cual a su vez determinará necesariamente la adecuación de todo el proceso a una serie de particularidades propias del sistema escogido.

En consecuencia, adoptar un sistema de valoración, implica adherirse a una determinada política procesal, la que fijará los criterios por los cuales el Juez ha de valorar y ponderar la eficacia de las pruebas introducidas al proceso, y cómo debe expresar sus conclusiones en base a la valoración efectuada.

2.3.5.2.1 El Sistema De Prueba Legal O Tasada

El sistema de prueba legal o tasada fue introducido en el derecho canónico, como un freno u obstáculo a los ilimitados poderes que tenía el juez, que ejercía absoluto dominio sobre el acusado y que frecuentemente se traducían en arbitrariedades.

Este sistema fue impuesto en la época moderna, como una reacción contra los fallos descalificantes por la arbitrariedad que ostentaban y para poner remedio a tal situación. También constituyó un medio de civilizar la administración de justicia frente a la existencia de jueces ignorantes o arbitrarios.

Históricamente el sistema de la prueba legal, se ha considerado como exigencia del proceso inquisitivo, porque se le concede al juez todo poder de iniciativa, de investigación y de decisión, quedando el acusado desprovisto de su propia defensa, el legislador intervino para limitar los poderes del juez en el momento en que debía proceder a absolver o condenar, tomando como base los resultados obtenidos de su propia investigación. Razón por la cual, antes que una coerción de la conciencia del juez, se interpretó como eficaz defensa del acusado.

2.3.5.2.2 El Sistema De Íntima Convicción

Este sistema constituye el otro extremo del sistema de la prueba legal. En este sistema el juez es totalmente libre de valorar la prueba a su "leal saber y entender". Como el juez es libre de convencerse de la existencia o no de un hecho, no está obligado a fundamentar sus decisiones. Este sistema es aplicado por los jurados populares. La falta de garantía de motivación de la sentencia trae consigo el peligro de parcialidad y arbitrariedad en el proceso. Este sistema aparece en contraposición a la prueba tasada, pues se caracteriza por la ausencia de reglas que concedan determinado valor a los medios probatorios. En este sistema la ley no establece reglas para la apreciación de la prueba, de tal manera que el juez tiene plena libertad de convencimiento sobre la prueba actuada, según su íntimo parecer.

Se trata de una apreciación libre de la prueba, que es propia del sistema de jurado y en virtud del cual no resulta necesario dar expresión de los fundamentos o razones de la decisión judicial. Este sistema implica la inexistencia de toda norma legal que otorgue valor a los elementos de prueba y que el juzgador debe observar y que no existe la obligación de explicar las razones determinantes del juicio.

Se entiende por íntima convicción a la apreciación personal que realiza el Juez de las pruebas aportadas, el juez es libre de convencerse según su íntimo parecer, de la existencia o inexistencia de los hechos de la causa, valorando aquellas según su leal saber y entender.

Este sistema es característico del juicio por jurados, adoptado por ejemplo en el sistema norteamericano y el anglosajón. Tiene como principal sustento la presunción de que, en el fiel cumplimiento de sus deberes cívicos, el ciudadano convocado a integrar el jurado, habrá de decidir, no impulsado por los sentimientos y las pasiones, sino por la razón y la lógica, movido por el apetito de justicia, aun cuando puede hacerlo sin expresar los motivos y sólo en base a la sinceridad de su conciencia.

2.3.5.2.3 El Sistema De La Libre Convicción O Sana Crítica Racional

Este sistema está referido a la facultad que tiene el juez de apreciar la prueba con libertad a fin de descubrir la verdad. Ello supone la existencia de pruebas, que actuadas en presencia del juzgador posibiliten la convicción necesaria en él para la expedición de la sentencia debidamente fundamentada. El juez llega a un convencimiento sobre la prueba basándose en sus conocimientos, en la razón, la lógica, la experiencia común, su decisión debe ser obra del intelecto y de la razón. Existen dos aspectos importantes que hacen de este sistema de valoración de la prueba la de mayor aceptación en sistemas como el nuestro:

- La libertad de convencimiento judicial sobre la prueba, en atención al razonamiento lógico.

- La exigencia de expresar cuáles son tales razones judiciales en la motivación de la resolución.

2.3.5.3 Principios aplicables

La valoración es una operación mental sujeta a los principios lógicos que rigen el razonamiento correcto. La lógica formal ha formulado cuatro principios:

1. **Principio De Identidad** que implica adoptar decisiones similares en casos semejantes, manteniendo el razonamiento realizado para ambos casos.
2. **Principio De Contradicción**, significa que los argumentos deben ser compatibles entre sí; no se puede afirmar y negar al mismo tiempo una misma cosa
3. **Principio De Razón Suficiente**, apela al conocimiento de la verdad de las proposiciones; si las premisas son aptas y valederas para sustentar la conclusión, ésta será válida.
4. **Principio De Tercero Excluido**, en el caso de que se den dos proposiciones mediante una de las cuales se afirma y la otra niega, si se le reconoce el carácter de verdadera a una de ellas, no hay una tercera posibilidad, la otra falsa.

2.3.5.4 Medios probatorios

La prueba por indicios es entendida, por lo general, como aquella prueba que se dirige a convencer al órgano judicial de la verdad o certeza de hechos que no constituyen la hipótesis de incriminación, pero que, en atención a leyes científicas, reglas de la lógica o máximas de la experiencia, permiten tenerla razonablemente por cierta

2.3.5.4.1 Documentales

Cualquiera de las resoluciones de los jueces o magistrados en las jurisdicciones contenciosa o voluntaria; sentencias, autos y providencias. Los que forman parte de unos autos, aun provenientes de una parte u otro interesado en la causa o requerido en ella. Las comunicaciones a las partes y a terceros: citaciones, emplazamientos, notificaciones,

edictos. Las diversas formas documentales de relaciones jerárquicas y con otras jurisdicciones o autoridades: suplicatorios, exhortos, mandamientos, cartas órdenes y desp0003os y oficios diversos. A los efectos del Registro de la propiedad, los que cumplen la función de titularidad que en los actos y contratos inscritos o inscribibles se requiere detallar los documentales que se actuaron en el proceso

2.3.5.4.2 Declaración de parte

Cuando los testigos son todos de oídas, que afirman haber oído decir o que les dijeron, sin ningún apoyo en otra prueba, sin nada serio que justifique frente a ellos el relato, no se les puede dar credibilidad. Su valor probatorio es muy reducido y en ningún caso puede constituir la única prueba, actuando, más bien, como indicios corroborantes junto a otro tipo de pruebas de carácter directo o indiciario. En ese sentido, únicamente en aquellos supuestos en que además de las manifestaciones de los testigos de referencia, existieran otros datos objetivos o fuentes de prueba, incorporadas al proceso, que vinieran a corroborar su autenticidad y de las que se pudiera obtener la conclusión de la participación del acusado en el hecho delictivo, podrían las manifestaciones de los testigos indirectos ser tenidas en cuenta por el Tribunal para formar su convicción acerca de los hechos declarados probados en la sentencia

2.3.5.4.3 Declaración de testigos

El testimonio es la declaración de una persona natural de sus percepciones sensitivas sobre los hechos investigados. En una acepción rigurosamente jurídico-procesal, es el acto procesal por el que se realiza tal declaración, ante el Juez o en diligencias previas al juicio oral (recibida en este caso como prueba anticipada).

“Los altos funcionarios públicos y autoridades religiosas, tienen la prerrogativa de elegir si declararán en su domicilio o en su oficina; salvo que, tratándose de sujeto distinto al presidente de la República, presidente del Congreso o presidente del Consejo de Ministros,

el Juez considere indispensable su comparecencia” (art. 167º. 2). También es diferenciado el trato con los miembros de cuerpo diplomático o consular acreditados en el Perú (aunque hayan culminado sus funciones y se encuentren en el extranjero). “En este caso se les enviará el pliego interrogatorio por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores, al que deberán absolver, bajo promesa o juramento de decir la verdad, mediante informe escrito” (art. 168º).

Si el testigo se encuentra en otro lugar del país, se dispondrá su declaración mediante exhortos. En cambio, si está en el extranjero, se aplicarán las normas sobre cooperación internacional, contemplando la posibilidad de utilizar medios tecnológicos modernos, con la intervención del cónsul o del funcionario habilitado.

2.3.5.4.4 Inspección judicial

Consiste en examinar el estado de las personas, lugares, rastros y otros efectos que fueran de utilidad para la averiguación del hecho o la individualización de sus partícipes. La inspección debe practicarse a la brevedad posible para que no desaparezca las huellas del delito. Esta diligencia es ordenada por el Juez o dispuesta por el Fiscal durante la investigación preparatoria. La diligencia de Inspección Judicial permite la percepción inmediata del lugar donde ocurrió el delito, de la persona o de las cosas, o situaciones de hecho que constituyen objeto de prueba en un proceso, con la finalidad de adquirir un mayor conocimiento de tales aspectos lo cual abonará favorablemente en el esclarecimiento del hecho investigado

2.3.5.4.5 Pericia

Es una actividad procesal realizada por unos sujetos que tienen una condición especial debido a los conocimientos científicos, técnicos, artísticos o experiencia en un determinado campo, vale decir, conocimientos especializados que poseen.

El fiscal debe recurrir u ordenar la intervención en el proceso del experto o especialista que, en el área respectiva, posea el conocimiento del cual aquél carece, y que está en perfecta posibilidad de estudiar, descubrir o valorar uno o varios elementos de prueba, cosas o fenómenos para lo cual se requieren, de manera ostensible, determinados conocimientos artísticos, científicos o técnicos, es decir, conocimientos propios de una formación o capacidad especializada

2.3.6 Resoluciones

2.3.6.1 Concepto

La resolución judicial es el acto procesal proveniente de un tribunal, mediante el cual resuelve las peticiones de las partes, o autoriza u ordena el cumplimiento de determinadas medidas. Dentro del proceso, doctrinariamente, se le considera, ya sea, un acto de desarrollo, de ordenación, de impulso, de conclusión, de decisión o mixto de entre los tipos anteriores.

Las resoluciones judiciales requieren cumplir determinadas formalidades para validez y eficacia, siendo la más común la escrituración o registro (por ejemplo, en audio), según sea el tipo de procedimiento en que se dictan.

En la mayoría de las legislaciones, existen algunos requisitos que son generales, aplicables a todo tipo de resoluciones, tales como fecha y lugar de expedición, nombre y firma del o los jueces que las pronuncian; y otros específicos para cada resolución, considerando la naturaleza de ellas, como la exposición del asunto (individualización de las partes, objeto, peticiones, alegaciones y defensas), consideraciones y fundamentos de la decisión (razonamiento jurídico)

2.3.6.2 Clases

2.3.6.2.1 Resoluciones procesales de los secretarios judiciales

Los secretarios judiciales pueden dictar dos tipos de resoluciones: las diligencias y los decretos.

a. Diligencias

Las diligencias son resoluciones que dejan constancia de actos con trascendencia procesal en la sustanciación del procedimiento judicial. La Ley de Enjuiciamiento Civil distingue las siguientes:

- Diligencias de ordenación: consisten en impulsar el proceso siguiendo el procedimiento que establece la ley.
- Diligencias de constancia: su fin es reflejar que se ha producido un hecho o un acto con trascendencia procesal.
- Diligencias de comunicación: hacen constar la realización de una notificación, emplazamiento, citación o requerimiento a las partes o a un tercero.
- Diligencias de ejecución: son resoluciones dictadas en la fase de ejecución cuando su objeto sea distinto al de las diligencias de ordenación, de constancia o de comunicación.

Las diligencias se limitan a expresar el contenido dispositivo de la resolución, aunque pueden estar motivadas de forma sucinta cuando la ley lo requiera o el secretario judicial lo estime conveniente

b. Decretos

Los decretos, en cambio, sí tienen que estar motivados. Contienen en párrafos separados y numerados los antecedentes de hecho y los fundamentos de derecho, además de la parte dispositiva o fallo. Se dictan decretos, por ejemplo, cuando se admite a trámite una demanda, cuando se pone fin a un procedimiento que es competencia del secretario judicial o, en general, cuando sea preciso o conveniente que la resolución sea razonada

2.3.6.2.2 Resoluciones procesales de los jueces y tribunales

Los jueces pueden dictar providencias, autos y sentencias.

a. Providencias

Las providencias son declaraciones de voluntad dictadas por el juez con eficacia imperativa y que se adoptan para ordenar materialmente el proceso. Funcionan como las diligencias de los secretarios judiciales, por lo que no es necesario que estén motivadas. Tratan sobre cuestiones procesales que requieran una decisión judicial, porque así lo establece la ley, siempre y cuando esta no exija expresamente que la decisión revista la forma de auto.

b. Autos

Los autos son resoluciones motivadas que dicta el juez en determinados casos previstos por la ley. Se utilizan, por ejemplo, para decidir sobre lo siguiente:

- Recursos contra providencias o decretos
- Admisión o inadmisión de demanda, reconvención, acumulación de acciones
- Admisión o inadmisión de la prueba
- Aprobación judicial de transacciones, acuerdos de mediación y convenios
- Medidas cautelares y nulidad o validez de las actuaciones.
- Cuestiones incidentales
- Presupuestos procesales
- Nulidad del procedimiento

También revisten forma de auto las resoluciones que ponen fin a las actuaciones de una instancia o recurso, salvo que deban finalizar por decreto según la ley.

c. Sentencias

Por último, nos encontramos con la sentencia, que es la resolución que pone fin al proceso, ya sea en primera o segunda instancia, cuando la tramitación ordinaria prevista en la ley llega hasta el final. También se usa para resolver sobre los recursos extraordinarios y la revisión de sentencias firmes

2.3.6.3 Criterios para elaboración resoluciones

Los criterios son los siguientes:

- **Orden** Luego de más de diez años de analizar resoluciones judiciales, podemos afirmar que el orden en el planteamiento de los problemas jurídicos es esencial para la correcta argumentación y comunicación de una decisión legal. El orden racional tal cual ha sido explicado antes, supone la presentación del problema, el análisis del mismo y el arribo a una conclusión o decisión adecuada. Lamentablemente en nuestro medio muy pocas resoluciones judiciales, administrativas y de control interno proponen claramente esta estructura. De esta manera, confunden los problemas centrales o desvían su argumentación. Al mismo tiempo, el desorden argumentativo confunde al lector que no sabe cuál es el problema que la resolución pretende atacar, con la consiguiente pérdida de tiempo e interés para el lector externo.
- **Claridad** Es otro de los criterios normalmente ausentes en el razonamiento jurídico local. Consiste en usar el lenguaje en las acepciones contemporáneas, usando giros lingüísticos actuales y evitando expresiones extremadamente técnicas o en lenguas extranjeras como el latín. La claridad exigida en el discurso jurídico hoy, contraviene la vieja tradición erudita y elitista del lenguaje legal dogmático. La claridad no implica un desprecio por el lenguaje dogmático, sino que lo reserva para los debates entre especialistas en materia legal. La claridad supone encontrarse en el marco de un proceso de comunicación donde el emisor legal envía un mensaje a un receptor que no cuenta necesariamente con entrenamiento legal. De hecho, en el marco del proceso disciplinario,

el funcionario de control que emite una decisión la dirige a un receptor entrenado en derecho, un funcionario de la administración de justicia. Sin embargo, por la relevancia que normalmente adquiere esta actividad en el ámbito público, normalmente estas decisiones son comentadas en los medios de opinión pública o son directamente publicadas por la administración. En consecuencia, el receptor termina siendo no sólo el magistrado o auxiliar involucrado, sino también el gran público. Por ello, el lenguaje debe seguir pautas para que el receptor no legal logre la comprensión del mensaje, como explicaremos más adelante.

- **Fortaleza** Las decisiones deben estar basadas, de acuerdo a los cánones constitucionales y de la teoría estándar de la argumentación jurídica, en buenas razones que las fundamenten jurídicamente. Es ya extendido el criterio establecido por el Tribunal Constitucional mediante el cual la garantía de la motivación de las decisiones judiciales se ha ampliado a la justicia administrativa e incluso a las decisiones en los ámbitos de la vida social o societaria privadas. Las buenas razones son aquellas que encuentran base en la interpretación estándar del derecho positivo vigente, en las razones asentadas en la doctrina legal y en las adoptadas en los criterios que la jurisprudencia (vinculante o no) va desarrollando caso por caso. Todo esto en el plano normativo. En el plano fáctico, las buenas razones son las que permiten conectar el razonamiento que valora los medios probatorios con el establecimiento de cada hecho relevante en cada caso concreto. Ahora será suficiente afirmar que el grado de calidad y de justicia de una decisión sólo es posible de ponderar al comparar la decisión con las razones que sirvieron de base para adoptarla. Sin razones o con razones aparentes o confusas, la decisión deviene en irracional e irrazonable.

- **Suficiencia** Las razones pueden ser suficientes, excesivas o insuficientes. Una resolución fuerte es aquella que tiene razones oportunas y suficientes. Las resoluciones

insuficientes los son por exceso o defecto. Lo son por exceso cuando las razones sobran (son inoportunas) o son redundantes. La mayoría de las decisiones adoptadas en sede judicial son insuficientes en este sentido porque son resoluciones redundantes que repiten innecesariamente varias veces los mismos argumentos. Pero la insuficiencia también se puede presentar cuando faltan razones. Aquí el problema también puede ser percibido como una de debilidad o falta de fortaleza argumentativa. Por tanto, cuando predicamos falta de suficiencia en la argumentación, nos referimos centralmente al problema de la redundancia.

- **Coherencia** Esta es la necesidad lógica que tiene toda argumentación de guardar consistencia entre los diversos argumentos empleados, de tal manera que unos no contradigan a otros. Normalmente las decisiones revisadas en esta consultoría han permitido establecer que no hay problemas serios o notorios de falta de coherencia entre los argumentos propuestos en las resoluciones.

- **Diagramación** Es la debilidad más notoria en la argumentación judicial. Supone la redacción de textos abigarrados, en el formato de párrafo único, sin el debido empleo de signos de puntuación como puntos seguidos o puntos aparte que dividan gráficamente unos argumentos de otros. Supone el empleo de un espacio interlineal simple que dificulta severamente la lectura de la argumentación o no ayuda a comprender las relaciones sintácticas entre unas ideas y otras. En general, este estilo es muy poco amigable con el lector y muchas veces resulta oscuro y confuso. Una diagramación amigable supone:

- El uso de espacio interlineal 1.5 o doble espacio. • Párrafos bien separados unos de otros.

- Que en cada párrafo haya sólo un argumento y que cada argumento se presente en un solo párrafo.

- Que cada párrafo sea debidamente numerado para que cuando se cite un argumento anterior no redunde sobre el mismo, sino simplemente se remita a su número correspondiente.

Una diagramación adecuada también supone que, si la argumentación es extensa porque así lo amerita la complejidad del caso, se empleen subtítulos seguido de una redacción sintetizada para ayudar al lector a una mejor comprensión del argumento.

2.3.6.4 La claridad en las resoluciones judiciales

La claridad de un texto judicial supone, en cambio, que no solo el fallo sino también los fundamentos y las demás partes esenciales de la decisión lleguen a ser razonablemente comprendidos por el justiciable. Esto les permitirá adoptar una decisión mejor informada y consciente sobre el destino del proceso

2.3.6.4.1 Concepto de claridad

La claridad supone encontrarse en el marco de un proceso de comunicación donde el emisor legal envía un mensaje a un receptor que no cuenta necesariamente con entrenamiento legal. De hecho, en el marco del proceso disciplinario, el funcionario de control que emite una decisión la dirige a un receptor entrenado en derecho, un funcionario de la administración de justicia. Sin embargo, por la relevancia que normalmente adquiere esta actividad en el ámbito público, normalmente estas decisiones son comentadas en los medios de opinión pública o son directamente publicadas por la administración. En consecuencia, el receptor termina siendo no sólo el magistrado o auxiliar involucrado, sino también el gran público. Por ello, el lenguaje debe seguir pautas para que el receptor no legal logre la comprensión del mensaje, como explicaremos más adelante.

2.4 Marco Conceptual

Absolver: Conceder, resolver o admitir la absolución de culpa, cargo o carga. Dar por libre al reo o al demandado civil. Diccionario Jurídico-Poder judicial (2012).

Absuelto: (Derecho Penal) Acusado que el Juez declara inocente de los cargos y por ende de sanción penal. Diccionario Jurídico-Poder judicial (2012)

Acción (derecho penal): Conducta Humana por la que se exterioriza la voluntad del agente en la ejecución de un delito; puede darse por medio de un hacer, es decir, desarrollando una actividad, constituyéndose un delito comisivo (por ejemplo, robar), o por medio de una omisión. (Diccionario Jurídico-Poder judicial (2012)

Acción (derecho procesal): Derecho público subjetivo y autónomo por el cual la persona tiene la facultad de recurrir a la autoridad judicial para que se declare la existencia de un derecho y/o preste su auxilio a su ejercicio coactivo. Diccionario Jurídico-Poder judicial (2012)

Acusación fiscal: (Derecho Procesal Penal) Escrito por el cual, el Fiscal Provincial, luego de considerar la existencia de un delito, formaliza la denuncia ante el Juez Penal, apresurándose la instrucción. Diccionario Jurídico-Poder Judicial (2012)

Apelación: (Derecho procesal) Recurso que se interpone para impugnar una resolución, auto o sentencia, ante una instancia superior solicitando se revoque o anule, paralizando la entrada en vigencia de la fuerza de la ley. Diccionario Jurídico-Poder Judicial (2012).

Apercibimiento: Requerimiento que efectúa el juez para que se ejecute lo que manda, conminando con multa o una sanción; es también la medida disciplinaria escrita que el Juez o el superior llama la atención a un auxiliar para que proceda en forma. Diccionario Jurídico Poder Judicial (2012)

Audiencia oral: Dícese del juicio penal y su realización pública, cuando así lo establece la ley en horas y días señalados, agotando sus procedimientos hasta de su culminación con la sentencia. Diccionario Jurídico-Poder Judicial (2012).

Auto apertorio de instrucción: Resolución judicial que expide el juez, luego de recibir la denuncia del Fiscal provincial, que da inicio a la instrucción, comprendiendo a los procesados. (Diccionario Jurídico-Poder Judicial (2012)

Apercibimiento: Expresión judicial que advierte la aplicación de una sanción por no realizar una obligación dispuesta en una citación, notificación o mandato judicial. Diccionario 28 Jurídico-Poder judicial- (2012)

Calidad. Conjunto de propiedades inherentes a una cosa que permite caracterizarla y valorarla con respecto a las restantes de su especie. Lex Jurídica, (2012).

Casación: (Derecho Procesal Civil). Proviene la Loc. Lat. “cassare” que significa quebrar, romper o quebrantar legalmente el curso de un proceso, según Escriche la aplicación procesal de la casación, implica la acción de anular y declarar sin ningún valor ni efecto. Diccionario Jurídico-Poder judicial- (2012)

Cédula de notificación: Medio de comunicación de los órganos judiciales por el que se pone en conocimiento de la parte interesada una resolución o audiencia. Medio por el cual se hace saber en su domicilio a los litigantes una resolución Judicial. Diccionario Jurídico Poder judicial (2012)

Corte Superior de Justicia. Es aquel órgano que ejerce las funciones de un tribunal de última instancia Lex Jurídica, (2012).

Denuncia: Acto por el cual se pone en conocimiento de la autoridad competente la inminencia o perpetración de un hecho que se considera delictivo. La denuncia puede efectuarse verbalmente o por escrito Diccionario Jurídico-Poder judicial (2012)

Derecho: Conjunto de normas vinculantes en una sociedad determinada. Diccionario Jurídico-Poder judicial (2012)

Diligencia: Actos procesales en los cuales el secretario de juzgado da cumplimiento a los mandatos u órdenes del juez. Actuación judicial realizada por los secretarios de juzgado.

Diccionario Jurídico-Poder judicial (2012)

Distrito judicial: Parte de un territorio en donde un juez o tribunal ejerce jurisdicción. Un distrito judicial es la subdivisión territorial del Perú para efectos de la organización del Poder Judicial. Cada distrito judicial es encabezado por una Sala Superior de Justicia. Este país cuenta con 33 distritos judiciales.

Expediente: Es el conjunto de escritos, actas y resoluciones donde se encuentran consignados todos los actos procesales realizados en un proceso, los cuales son ordenados según la secuencia de su realización en folios debidamente numerados correlativamente.

Diccionario Jurídico-Poder judicial (2012).

III HIPÓTESIS

3.1.1 Hipótesis General

¿En el proceso judicial sobre el Delito de Concusión En El Expediente No 00061-2008-0-2106-JP-PE-01, Juzgado Especializado En Delito De Corrupción De Funcionarios Distrito Judicial De Huancané, Departamento de Puno, pretende demostrar las características de: cumplimiento de plazo, aplicación de la claridad en las resoluciones, aplicación del debido proceso, pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos, idoneidad de la calificación jurídica de los hechos para sustentar el delito sancionado en el proceso en estudio?.

3.1.2 Hipótesis específicas

1. Los sujetos procesales, si cumplieron los plazos establecidos para el proceso en estudio.
2. Las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso si evidencian aplicación de la claridad
3. Si se aplicó el derecho al debido proceso, en el proceso en estudio
4. Si existe pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos y la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio
5. La calificación jurídica de los hechos, si fueron idóneos para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio alta.

IV METODOLOGÍA

4.1 Tipo y nivel de la investigación

4.1.1 Tipo de investigación.

a. Cuantitativo. la investigación se inició con el planteamiento de un problema de investigación, delimitado y concreto; está referido a los aspectos específicos externos del objeto de estudio y el marco teórico que orientó la investigación fue elaborado sobre la base de la revisión del expediente.

El perfil cuantitativo del presente trabajo se evidencia como tal; porque, se inició con un problema de investigación específico, se hizo una intensa la revisión de la literatura; que facilitó la formulación del problema, los objetivos y la hipótesis de investigación; la operacionalización de la variable; el plan de recolección de datos y análisis de los resultados (Hernández Sampieri, 2010).

b. Cualitativo. La investigación se fundamenta en una perspectiva interpretativa, centrada en el entendimiento del significado de las acciones, sobre todo de lo humano (Hernández Sampieri, 2010)

El perfil cualitativo del presente trabajo se evidencia como tal, en la ocurrencia simultánea del análisis y la recolección de datos, son actividades necesarias para identificar los indicadores de la variable. Además; el objeto de estudio (el proceso) es un producto del accionar humano, registra la interacción de los sujetos procesales; por lo tanto, para analizar los resultados se aplicó la hermenéutica (interpretación) basada en la literatura especializada que conforman las bases teóricas de la investigación, sus actividades centrales fueron: a) sumersión al contexto procesal (para asegurar el acercamiento al fenómeno y, b) Ingresar a los compartimentos que componen el proceso judicial, recorrerlos palmariamente; para identificar en su contenido los datos correspondientes a los indicadores de la variable.

En síntesis, en la opinión de (Hernández Sampieri, 2010, p. 544) una investigación mixta “(...) implica un proceso de recolección, análisis y vinculación de datos cuantitativos y cualitativos en un mismo estudio o una serie de investigaciones para responder a un planteamiento del problema”. En el presente trabajo, la variable en estudio presenta indicadores perceptibles que se evidencian en distintas etapas procesales (Cumplimiento de plazos, aplicación de la claridad en las resoluciones, aplicación del derecho al debido proceso, pertinencia de los medios probatorios, idoneidad de la calificación jurídica de los hechos); por lo tanto susceptibles de identificación utilizando las bases teóricas para la extracción de datos y asegurar la obtención de las características trazados en los objetivos específicos del estudio.

4.1.2 Nivel de investigación.

a. Exploratorio. La investigación se aproxima y explora contextos poco estudiados; además la revisión de la literatura revela pocos estudios respecto a las características del objeto de estudio y la intención es indagar nuevas perspectivas (Hernández Sampieri, 2010).

En este sentido, no es viable afirmar que el conocimiento se haya agotada respecto del objeto de estudio, por el contrario, el proceso judicial es un contexto donde operan diversas variables, no solo las que se examinaron en el presente trabajo. Se insertaron antecedentes próximos a la variable examinada. En síntesis, es un trabajo de naturaleza hermenéutica.

b. Descriptiva. La investigación describe propiedades o características del objeto de estudio; en otros términos, la meta del investigador consiste en describir el fenómeno; basada en la detección de características específicas. Además, la recolección de la información sobre la variable y sus componentes, se manifiesta de manera independiente y conjunta, para luego ser sometido al análisis. (Hernández Sampieri, 2010).

En las investigaciones descriptivas el fenómeno es sometido a un examen intenso, utilizando exhaustiva y permanentemente las bases teóricas para facilitar la identificación de las características existentes en él, para luego estar en condiciones de definir su perfil y arribar a la determinación de la variable.

En la presente investigación, el nivel descriptivo, se evidenciará en diversas etapas: 1) en la selección de la unidad de análisis (Expediente judicial, porque es elegido de acuerdo al perfil sugerido en la línea de investigación: **proceso penal**, concluido por sentencia, con interacción de ambas partes, con intervención mínima de dos órganos jurisdiccionales) y 2) en la recolección y análisis de los datos, basada en la revisión de la literatura y orientados por los objetivos específicos.

4.2 Diseño de la investigación

En el presente estudio, no hay manipulación de la variable; por el contrario, las técnicas de la observación y análisis de contenido se aplican al fenómeno en su estado normal, conforme se presentó en la realidad. Los datos fueron recolectados del contexto natural, donde están registrados (expediente judicial) que contiene al objeto de estudio (proceso judicial). Por lo expuesto, el estudio será no experimental, transversal y retrospectivo

- a. **No experimental.** Cuando el fenómeno es estudiado conforme se manifestó en su contexto natural; en consecuencia, los datos reflejarán la evolución natural de los eventos, ajeno a la voluntad del (Hernández Sampieri, 2010).
- b. **Retrospectiva.** Cuando la planificación y recolección de datos comprende un fenómeno ocurrido en el pasado (Hernández Sampieri, 2010).
- c. **Transversal.** Cuando la recolección de datos para determinar la variable, proviene de un fenómeno cuya versión pertenece a un momento específico del desarrollo del tiempo (Hernández Sampieri, 2010).

4.3 Unidad de análisis

Para Centty, (2006) “Son los elementos en los que recae la obtención de información y que deben de ser definidos con propiedad, es decir precisar, a quien o a quienes se va a aplicar la muestra para efectos de obtener la información”.

Las unidades de análisis pueden escogerse usando procedimientos probabilísticos y no probabilísticos. En el presente estudio se utiliza el procedimiento no probabilístico. El muestreo no probabilístico asume varias formas: el muestreo por juicio o criterio del investigador, el muestreo por cuota y muestreo accidental.

La selección de la unidad análisis se realizó mediante muestreo no probabilístico (muestreo intencional) respecto al cual (Arias, 1999, p.24) precisa “es la selección de los elementos con base en criterios o juicios del investigador”. En aplicación de lo sugerido por la línea de investigación, la unidad de análisis es un expediente judicial: Del Proceso Penal Sobre El Delito Concusión En El Expediente No 00061-2008-0-2106-SP-PE-01, Juzgado Especializado En Delito De Corrupción De Funcionarios Distrito Judicial de la provincia de Huancané, departamento de Puno, comprende un proceso sobre concusión en su Modalidad de colusión desleal, que registra un proceso Penal, con interacción de ambas partes, concluido por sentencia, y con participación mínima de dos órganos jurisdiccionales.

4.4 Definición y Operacionalización de la variable

En la definición operacional se debe tener en cuenta que lo que se intenta es obtener la mayor información posible de la variable seleccionada, de modo que se capte su sentido y se adecue al contexto, y para ello se deberá hacer una cuidadosa revisión de la literatura disponible sobre el tema del cual se trata la investigación, en nuestro caso calidad de sentencias.

La Operacionalización de las variables está estrechamente vinculada al tipo de técnica o metodología empleadas para la recolección de datos. Estas deben ser compatibles con los

objetivos de la investigación, a la vez que responden al enfoque empleado, al tipo de investigación que se realiza. Estas técnicas, en líneas generales, pueden ser cualitativas o cuantitativas.

Respecto a la variable, en opinión de (Villafuerte, 2006, p. 64): *“Las variables son características, atributos que permiten distinguir un hecho o fenómeno de otro (Persona, objeto, población, en general de un Objeto de Investigación o análisis), con la finalidad de poder ser analizados y cuantificados, las variables son un Recurso Metodológico, que el investigador utiliza para separar o aislar los partes del todo y tener la comodidad para poder manejarlas e implementarlas de manera adecuada”*.

En el presente trabajo la variable es: Características Del Proceso Penal Sobre El Delito Colusión En El Expediente No 00061-2008-0-2106-JP-PE-01, Juzgado Especializado En Delito De Corrupción De Funcionarios Distrito Judicial de la provincia de Huancané, departamento de Puno.

Respecto a los indicadores de la variable, (Villafuerte, 2006, p. 66) expone: *“Son unidades empíricas de análisis más elementales por cuanto se deducen de las variables y ayudan a que estas empiecen a ser demostradas primero empíricamente y después como reflexión teórica; los indicadores facilitan la recolección de información, pero también demuestran la objetividad y veracidad de la información obtenida, de tal manera significan el eslabón principal entre las hipótesis, sus variables y su demostración”*.

Por su parte, (Ñaupas, Mejía, & Novoa, 2013, p. 162) refieren: *“los indicadores son manifestaciones visibles u observables del fenómeno”*. En el presente trabajo, los indicadores son aspectos susceptibles de ser reconocidos en el interior del proceso judicial, son de naturaleza fundamental en el desarrollo procesal, prevista en el marco constitucional y legal”. En el cuadro siguiente se observa: la Definición y Operacionalización de la variable del proyecto.

Cuadro 1. Definición y Operacionalización de la variable en estudio

Variable	Concepto de variables	Dimensiones Indicadores	Sub dimensiones	Instrumento
Caracterización del proceso penal sobre el delito de colusión en el expediente n° 00061-2008-0-2106-JP-PE-01, juzgado especializado en delito de corrupción de funcionarios Distrito Judicial de la provincia de Huancané, departamento de Puno	La colusión es un acuerdo o práctica concertada entre dos o más competidores con el fin de fijar precios de venta, precios de compra u otras condiciones de comercialización.	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cumplimiento de plazos 2. Aplicación de la claridad en las resoluciones 3. Aplicación del derecho al debido proceso 4. Pertinencia de los medios probatorios 5. Idoneidad de la calificación jurídica de los hechos 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Identificar si los sujetos procesales cumplieron los plazos establecidos para el proceso en estudio 2. Identificar si las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso evidencian aplicación de la claridad 3. Identificar la aplicación de derecho al debido proceso, en el proceso en estudio 4. Identificar la pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos y la(s) pretensión(es) planteadas en el proceso en estudio 5. Identificar si la calificación jurídica de los hechos fue idónea para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio. 	<ul style="list-style-type: none"> • Guía De observación • cita bibliográfica

4.5 Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Será, el expediente Judicial el No 00061-2008-0-2106-JP-PE-01, Juzgado Especializado En Delito De Corrupción De Funcionarios Distrito Judicial de la provincia de Huancané, departamento de Puno, seleccionado, utilizando el muestreo no probabilístico por conveniencia, por cuestiones de accesibilidad y familiaridad.

4.6 Plan de análisis de datos

Será por etapas, cabe destacar que las actividades de recolección y análisis prácticamente serán concurrentes. La recolección y análisis de datos, estará orientada por los objetivos específicos con la revisión constante de las bases teóricas, de la siguiente forma:

4.6.1 La primera etapa.

Será una actividad abierta y exploratoria, para asegurar la aproximación gradual y reflexiva al fenómeno, orientada por los objetivos de la investigación y cada momento de revisión y comprensión será conquista; un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concreta, el contacto inicial con la recolección de datos.

4.6.2 Segunda etapa.

También será una actividad, pero más sistémica que la anterior, técnicamente en términos de recolección de datos, igualmente, orientada por los objetivos y la revisión permanente de las bases teóricas para facilitar la identificación e interpretación de los datos.

4.6.3 La tercera etapa.

Igual que las anteriores, una actividad; de naturaleza más consistente que las anteriores, con un análisis sistemático, de carácter observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, donde se articularán los datos y las bases teóricas.

4.7 Matriz de consistencia

En opinión de (Ñaupas, Mejía, & Novoa, 2013, p. 402) “La matriz de consistencia es un cuadro de resumen presentado en forma horizontal con cinco columnas en la que figura de manera panorámica los cinco elementos básicos del proyecto de investigación: problemas, objetivos, hipótesis, variables e indicadores, y la metodología”.

Por su parte, (Campos, 2010, P. 3) expone: “Se presenta la matriz de consistencia lógica, en una forma sintética, con sus elementos básicos, de modo que facilite la comprensión de la coherencia interna que debe existir entre preguntas, objetivos e hipótesis de investigación”.

En el trabajo se utiliza el modelo básico suscrito por (Campos, 2010) al que se agregará el contenido de la hipótesis para asegurar la coherencia de sus respectivos contenidos. A continuación, la matriz de consistencia de la presente investigación.

Cuadro2. Matriz de consistencia

Título: CARACTERIZACIÓN DEL PROCESO PENAL SOBRE EL DELITO CONCUSION EN EL EXPEDIENTE N° 00061-2008-0-2106-JP-PE-01, JUZGADO ESPECIALIZADO EN DELITO DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS DISTRITO JUDICIAL DE LA PROVINCIA DE HUANCANE, DEPARTAMENTO DE PUNO - 2021

G/E	PROBLEMA	OBJETIVO	VARIABLES	HIPÓTESIS	DIMENSIONES	METODOGIA
General	¿Cuáles son las características Del Proceso Penal Sobre El Delito Colusión En El Expediente N° 00061-2008-0-2106-JP-PE-01, Juzgado Especializado En Delito De Corrupción De Funcionarios Distrito Judicial de la provincia de Huancané, departamento de Puno	Determinar las características Del Proceso Penal Sobre El Delito Colusión En El Expediente N° 00061-2008-0-2106-JP-PE-01, Juzgado Especializado En Delito De Corrupción De Funcionarios Distrito Judicial de la provincia de Huancané, departamento de Puno.	Caracterización Del Proceso Penal Sobre El Delito Concusión En El Expediente N° 00061-2008-0-2106-JP-PE-01, Juzgado Especializado En Delito De Corrupción De Funcionarios Distrito Judicial de la provincia de Huancane, departamento de Puno - 2021	¿El Proceso Penal Sobre El Delito Colusión En El Expediente N° 00061-2008-0-2106-JP-PE-01, Juzgado Especializado En Delito De Corrupción De Funcionarios Distrito Judicial de la provincia de Huancané, departamento de Puno, evidenció las siguientes características: cumplimiento de plazo; aplicación de la claridad en las resoluciones; aplicación del debido proceso; pertinencia de los medios probatorios con la pretensión planteada, y la idoneidad de la calificación jurídica en el proceso en estudio?.	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cumplimiento de plazos 2. Aplicación de la claridad en las resoluciones 3. Aplicación del derecho al debido proceso 4. Pertinencia de los medios probatorios Idoneidad de la calificación jurídica de los hechos 	<ul style="list-style-type: none"> • Tipo: Cuantitativo cualitativo • Nivel Descriptivo • Diseño No experimental • Técnicas: Análisis documental Observación • Instrumentos: Lista de cotejo Bibliográficas
Específicos	<ol style="list-style-type: none"> 1. ¿Los sujetos procesales cumplieron los plazos establecidos para el proceso en estudio? 2. ¿Las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso evidencian aplicación de la claridad? 3. ¿Se aplicó el derecho al debido proceso, en el proceso en estudio? 4. ¿Existe pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos y la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio? 5. ¿La calificación jurídica de los hechos fueron idóneos para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Identificar si los sujetos procesales cumplieron los plazos establecidos para el proceso en estudio 2. Identificar si las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso evidencian aplicación de la claridad 3. Identificar la aplicación de derecho al debido proceso, en el proceso en estudio 4. Identificar la pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos y la(s) pretensión(es) planteadas en el proceso en estudio • 5. Identificar si la calificación jurídica de los hechos fue idónea para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio. 		<ol style="list-style-type: none"> 1. Los sujetos procesales, si cumplieron los plazos establecidos para el proceso en estudio. 2. Las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso si evidencian aplicación de la claridad 3. Si se aplicó el derecho al debido proceso, en el proceso en estudio 4. Si existe pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos y la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio 5. La calificación jurídica de los hechos, si fueron idóneos para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio 	SUB DIMENSIONES	

4.8 Principios éticos

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, estará sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad. El investigador asume estos principios, desde el inicio, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad. Se suscribirá una Declaración de Compromiso Ético

V RESULTADOS

5.1 Resultados

Tabla 1: De Actos procesales sujetos a control de plazos

Sujeto procesal	Acto procesal	Referente	Tiempo real	Cumplimiento	
				Si	No

Primera instancia

Ministerio Público	Acusación fiscal	NCPP Art 344 inciso 1 (15 días)	15 días	X
Juez de Investigación Preparatoria	• Audiencia de control de acusación	NCPP Art 351 (5 a 20 días)	40 días	X
	• Traslado del auto de enjuiciamiento	NCPP 354. 2 (48 horas)	48 horas	X
Juez penal colegiado	Deliberación y sentencia	NCPP 392 (2 días)	2 días	X
Imputado	Impugnación de sentencia	NCPP 414 "b" (5 días)	5 días	X

En segunda instancia

Sala penal de apelaciones		NCPP Art 425 – 1 (10 días)	8 días	X
	Sentencia de vista			

Fuente: Expediente 00061-2008-0-2106-JP-PE-01

Tabla 2. Resultados sobre la claridad de las resoluciones.

TIPO DE RESOLUCIÓN	DENOMINACIÓN ESPECÍFICA	DESCRIPCIÓN DE LA CLARIDAD
--------------------	-------------------------	----------------------------

Primera instancia

Auto	Auto de enjuiciamiento	Que habiéndose realizado la audiencia preliminar conforme a los artículos 351 y 352 del Código Procesal Penal y realizado un control jurisdiccional de los requisitos formales y sustanciales de la acusación. Dispone se admitan como pruebas por parte del Ministerio Público testimoniales y documentales y por parte de los acusados consulta Web de antecedentes negativos, por lo tanto, téngase como parte constituidas al proceso el Ministerio Público y los acusados.
Sentencia	De 1ra instancia	<ol style="list-style-type: none"> 1. Visto los actuados en el juicio oral y contando con las partes, representante del Ministerio Público y los acusados, se señala que se realizó la actividad probatoria de testimoniales y documentales e indica que el tipo penal de los hechos es Colusión y la valoración conjunta de los medios probatorios portados por el fiscal está probado los hechos resuelve condenar CONDENANDO a 0001, 0002, 0003., 0004. como coautores por el delito Contra la Administración Pública, delitos cometidos por funcionarios públicos. en su modalidad de Concusión en su forma de Colusión desleal en agravio de la Municipalidad Provincial de Huancané a CUATRO años de pena privativa de libertad con el carácter de suspendida por el plazo de tres años sujeto a reglas de conducta. 2. B.A.Ch.Ch. en su calidad de cómplice primario por el delito de Colusión Desleal en agravio de la Municipalidad Provincial de Huancané a la pena de TRES años de pena privativa de la libertad con el carácter de suspendida por el plazo de tres años, bajo reglas de conducta. 3. FIJAR como reparación civil la suma de VEINTE MIL nuevos soles en forma solidaria sin perjuicio de devolver la suma de S/. 25,723.97 nuevos soles. 4. INHABILITAMOS a 0001, 0002, 0003, 0004 para obtener mandatos, cargos, empleo o comisión de carácter público por tres años y privación de la función, cargo o comisión que ejerce el condenado, aunque provenga de elección popular.

Segunda instancia

Auto	Admisión de impugnación de la apelación	Que viene en apelación el recurso impugnación interpuesto contra la sentencia de primera instancia, conforme al art. 404 del Código Procesal Penal, señalando que se ha cumplido con los plazos, los puntos de la decisión, errores de hecho y de derecho en lo que ha incurrido el juzgador y su pretensión concreta e indicando que ha cumplido con los requisitos y disponer la admisión del recurso impugnatorio
Sentencia	De 2da instancia	Que la sentencia venida en grado ha sido cuestionada solicitando que se revoque la sentencia impugnada y se le absuelva de la imputación fiscal, indica que en audiencia no se han actuado nuevos medios probatorios solo se contó con los alegatos de las partes y de acuerdo a la exposición de las teorías de ambas partes deviene en determinar si se ha realizado una correcta valoración de la pruebas y si el imputado intervino en calidad de coautor en el hecho delictivo, luego de todas las consideraciones y analizando los hechos y pruebas disponen confirma la sentencia de primera instancia.

Fuente: Expediente 00061-2008-0-2106-JP-PE-01

Tabla 3. Pertinencia de los medios probatorios.

MEDIO PROBATORIO	DENOMINACIÓN ESPECÍFICA	CONTENIDO	HECHO PROBADO
Testimoniales	Declaración del acusado 0001	En su declaración instructiva de folios 412 señaló que en el periodo de julio a diciembre del 2004 ha laborado como encargado de la oficina de abastecimientos, que no ha participado en ningún aspecto de la obra puente Callana porque cuando llego al municipio de Huancané esa obra ya se estaba ejecutando y que lo estaba administrando directamente la municipalidad de Taraco, pero los fondos eran de la municipalidad de Huancané. Que no tiene conocimiento de la compra de materiales ni de los precios pagados. Es verdad que ha formado parte del comité especial de adquisiciones y participado en la adquisición de materiales e insumos del vaso de leche, pero no para la obra del puente Callana porque cuando llego a laborar la obra ya se estaba ejecutando, no ha estado presente en la apertura de sobres de fecha 27 de setiembre del 2004 y que la firma que allí aparece presumiblemente haya sido falsificada. En la sesión No 06 del juicio oral que obra a folios 1918 al ser interrogado indica que no ha intervenido en la contratación de la Empresa, que pagaba previo requerimiento de materiales. Que no hubo un proceso de adjudicación en Huancané ese proceso se dio en Taraco. Es cierto que existe un acta de fecha 25 de setiembre del 2004 y allí intervino porque la encargada exigía los documentos para pagar, pero por orden del alcalde se hizo esa reunión para efectos de pago, pero nunca para que se haga una convocatoria. No dieron la buena pro a la empresa FERCONS hay un acta similar en Taraco. Nunca ha ingresado algún material a Huancané todo lo hizo Taraco	El procesado admite que no se llevó el debido proceso de selección para el proceso de adjudicación
	Declaración del acusado 0002	0002 en su declaración instructiva rendida en el juicio oral en la sesión N° 04 de folios 1860, ha laborado en la municipalidad provincial de Huancané en el periodo dos mil a julio del dos mil cinco como Gerente Municipal. Que fue miembro integrante del comité de adquisiciones de la Municipalidad de Huancané, como la obra del puente Collana lo realizaba Taraco ellos elaboraron el expediente técnico la municipalidad de Huancané no puede llevar a cabo la licitación. No sabe el proceso de adjudicación directa no sabía que se había fracturado en tres convocatorias. Cuando se enteraron de la sobrevaloración le preguntaron a Taraco y ellos les contestaron que el cemento y fierro es especial. Que la municipalidad de Huancané ha realizado el pago sobre la base de la	El Acusado, admite que no sabía que el proceso hecho en la municipalidad de taraco no se ajusta a las normas de contratación con el estado

		licitación que había hecho la municipalidad de Taraco incluso está dentro del expediente técnico. No sabe porque fraccionaron la licitación para eso no ha participado, lo realizaron la municipalidad de Taraco. La compra de cemento y fierro lo hizo Taraco, pero el pago lo realizaba Huancané. Sobre el fraccionamiento de la licitación desconoce solo se ha pagado en base a lo que hecho Tareco, esta municipalidad realizo el expediente técnico, ha contratado su ingeniero residente, inicio la obra, la recepción y su liquidación y ha comprado los materiales	
	Declaración del acusado 0003	en su declaración instructiva rendida en el juicio oral en la sesión No 02 de folios 1848, dijo que ha sido alcalde de la municipalidad provincial de Huancané el periodo 2003 al 2006, en dicho periodo se ejecutó la obra puente Collana por convenio con el municipio de Taraco, quien licito es Taraco y Huancané ha tenido que hacer el pago solo desembolso la plata, se ha pagado en base a la licitación conforme al acta hay una comisión de Taraco que ha licitado, la compra de materiales estaba encargado Taraco, desconoce que se haya fraccionado en tres adjudicaciones de menor cuantía. Que se ha utilizado cemento Rumí tipo I que es un cemento especial, en cuanto al fierro es adquirido de Chimbote no de Arequipa es un fierro especial por eso de los costos. No conocía a ninguno de las empresas que participaron para proveer los materiales. Que la persona de N G P ha participado como miembro del comité de adquisiciones	Que el Proceso de convocatoria lo realizo la municipalidad distrital de taraco, pues el presupuesto pagado corresponde a esa municipalidad, que correspondía a la municipalidad distrital de tarco el proceso de selección
	Declaración del acusado 0004	en su declaración instructiva rendida en el juicio oral en la sesión No 05 de folios 1898, dijo que ha laborado en la municipalidad Provincial de Huancané desde febrero del dos mil tres hasta diciembre del dos mil seis como Gerente de Planificación y Presupuesto, ha sido miembro del comité de adquisiciones, que ambas municipalidades pagaban por los materiales para la ejecución del puente Collana, el 27 de setiembre del 2004 no participo en la apertura de sobres y la buena pro de FERCONS, la adquisición de materiales lo hace Taraco. Que no ha fraccionado el proceso de licitación en tres partes, que no tiene nada que ver con las compras	El acusado dijo que no participo en la apertura de sobres y la buena pro de FERCONS, la adquisición de materiales lo hace Taraco. Que no ha fraccionado el proceso de licitación en tres partes, que no tiene nada que ver con las compras
	Declaración del acusado 0005	dijo que tenía una empresa llamada FERCONS que ya el cerro en setiembre del 2007, que la constituyo en el año 2004, no estaba registrado, y se dedicaba a la distribución de materiales de construcción, que proveyó los materiales de cemento y fierro para la obra puente Collana, y fue invitado por la Municipalidad de Taraco, no recuerda cuando	El coacusado dice: Que aparece su firma en el acta de la municipalidad de Taraco, que existen cinco tipos de cemento, el de tipo del no es comercial hay que solicitarlo se

		<p>empezaron a proveer los materiales el pago lo hizo Huancané. Que aparece su firma en el acta de la municipalidad de Taraco, que existen cinco tipos de cemento, el de tipo del no es comercial hay que solicitarlo se atiende a pedido y pago adelantado el fierro lo adquieren de Chimbote. Que no se explica porque existe una licitación en Huancané, que llevaba los materiales a Taraco. Que participo para proveer materiales a Taraco, pero tenían que cobrar en Huancané, pero no recuerda haber participado en las dos municipalidades</p>	<p>atiende a pedido y pago adelantado el fierro lo adquieren de Chimbote. Que no se explica porque existe una licitación en Huancané, que llevaba los materiales a Taraco</p>
<p>Documentos</p>	<p>Conclusiones de la pericia de los contadores RJSR y FBQ</p>	<p><i>"En el ejercicio fiscal 2004, la Municipalidad Provincial de Huancané ha ejecutado el proyecto denominado "Construcción de Puente Callana en el distrito de Taraco" para dicho proyecto la municipalidad adquirió cemento y fierros corrugado hasta por el monto de S/ 169.995.60 nuevos soles y llevo un proceso de selección diferente al que por ley corresponde, esta adquisición ha sido fraccionada a tres adquisiciones de menor cuantía, cuando por Ley correspondía adjudicación directa selecta, de acuerdo al artículo 22 de la Ley 28128.</i></p> <p><i>En las adquisiciones que ha efectuado la Municipalidad Provincial de Huancané se ha evidenciado que no se ha seguido con las Etapas del Proceso de Selección dispuesta por el artículo 49 del Decreto Supremo No 013-2001-PCM: Convocatoria. Venta de bases, presentación de consultas, absolucón y aclaración de las bases, formulación de observaciones a las Bases e integración de éstas, presentación y entrega de propuestas, evaluación de propuestas y otorgamiento de la Buena Pro.</i></p> <p><i>Que tomando como referencia las cotizaciones de fecha 14 de junio del 2005 de Aceros Corporativos SAC, la suma de compra de materiales Cemento Rumi Tipo 1 x 42.5 Kg. (Sobrevaloración S/ 15,438.45), Fierro corrugado 3/4" (sobrevaloración S/ 4,250.00) de 09 metros, fierro corrugado 1" de 09 metros (sobrevaloración S/ 5,300.00) fierro corrugado 5/8" (Sobrevaloración S/ 735.52) de 09 metros asciende a la suma de S/ 144.271.63 nuevos soles por lo que se evidencia una sobrevaloración en la adquisición de materiales de la empresa FERCONS de Beltrán Chambilla Chaparro hasta por la suma de S/ 25,723.97 nuevos soles</i></p> <p>Examen de los peritos contadores en el juicio oral en la sesión número ocho que obra a folios 1970 se tiene que ambos contadores al interrogatorio de las partes indican que para realizar el peritaje han utilizado las licitaciones que ha llevado a cabo la municipalidad de Huancané y las cotizaciones que se han realizado. Se tiene dos actas realizadas en la localidad de Tareco el 14 y 18 de julio del 2004 donde se consigna primero cemento corriente y luego cemento para la construcción del puente. El expediente técnico lo elaboro Taraco, pero Huancané realizo los</p>	<p>En las adquisiciones que ha efectuado la Municipalidad Provincial de Huancané se ha evidenciado que no se ha seguido con las Etapas del Proceso de Selección dispuesta por el artículo 49 del Decreto Supremo No 013-2001-PCM: Convocatoria. Venta de bases, presentación de consultas, absolucón y aclaración de las bases, formulación de observaciones a las Bases e integración de éstas, presentación y entrega de propuestas, evaluación de propuestas y otorgamiento de la Buena Pro</p>

		pagos.	
	Conclusiones de la pericia de los Ingenieros Civiles REChC y RTM	<p><i>El valor y costo real de la obra construcción Puente Callana con una longitud de 50.80 metros lineales y dos pilares de concreto armado, asciende a la suma de S/. 368.834.46 nuevos soles. El costo de los materiales y/o insumos son los indicados en el tiempo de ejecución, se encuentra en folios 7 en anexos con el nombre de precios y cantidades de recursos. Así se tiene que el cemento portland tipo 1(42.5 kg) el precio es de S/. 19.70</i></p> <p>Examen de los peritos ingenieros. - en el juicio oral en la sesión número ocho que obra a folios 1973 se tiene que ambos ingenieros al interrogatorio de las partes indican que no saben si ha existido sobrevaloración, sino que en su peritaje han sacado la cantidad de materiales. Solo han revisado los documentos que obran en el expediente en Taraco no existe documentación.</p>	El costo de los materiales y/o insumos son los indicados en el tiempo de ejecución, se encuentra en folios 7 en anexos con el nombre de precios y cantidades de recursos.
	Informe Especial No 006-2005-MPH/OCI.	<p>A folios 13 a 137 sobre indicios razonables de comisión de delito, adquisición irregular y pago sobrevalorado de 5,417 bolsas de cemento rumi tipo y fierro corrugado jefe OCI: CPC. RAL donde se menciona como irregularidades:</p> <p><i>“(…) haberse ejecutado un proceso de selección diferente al que por Ley corresponde, esta adquisición ha sido fraccionada a tres adjudicaciones de menor cuantía, se ha restringido la participación de postores potenciales (Distribuidores), no se demuestra fehacientemente haber efectuado los estudios o indagaciones de las posibilidades (Precio unitario) que ofrece el mercado para establecer los valores referenciales de los materiales adquiridos, los materiales de construcción el proveedor ha internado a los almacenes antes de ser ganador de la buena pro.</i></p> <p><i>El importe total de los materiales adquiridos asciende a SI 169.995.60. Por el monto correspondía el proceso de selección de proveedores por adjudicación directa selectiva, es decir con invitación a 3 o más proveedores y notificación a PROMPYME (Art. 22° Ley 28128 Ley de Presupuesto 2004 y numeral 3 del Art. 14 D.S. 013-2001-PCM Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado). No se respetó dicha Ley (Art. 49 del D.S. 013-2001-PCM) otorgando la buena pro al proveedor en un acto informal (Art. N° 57° del D.S. 013-2001-PCM).</i></p> <p><i>La adquisición se ha realizado mediante cotizaciones y para sustentar las 02 cotizaciones que complementen y sobrepasen los precios de la ferretería del señor B A Ch proveedor ganador, se obtiene de un establecimiento que expende</i></p>	Originándose de esta manera el pago sobrevalorado por la compra de 5,417 l bolsas de cemento hasta por la suma de S/. 18,417.80 nuevos soles y S/. 4,000.00 nuevos soles l por la adquisición de 250 varillas de fierro corrugado 3/4" haciendo un total de S/ 22.417.80 nuevos soles pagados a precios sobrevalorados

	<p><i>exclusivamente artículos de plásticos como son tuberías y no vende cemento ni fierro ubicado en el Jr. 08 de noviembre 851-Juliaca denominado SURPLAS EIRL, la segunda cotización se ha obtenido de la empresa CONSTRUC SUR distribuidor de materiales de construcción que a esa fecha era proveedor de cemento para otras obras que ejecutada la Municipalidad a precios económicos; para que éste cotice con precios altos le argumentaron que la obra quedaba a 10 Km. de la ciudad de Tareco sin acceso de unidades de transporte y que la adquisición es al crédito a 90 días, situación confirmado por esta empresa mediante documento de fecha 29 de agosto 2005 argumentos que carecen de veracidad la obra queda en la misma ciudad de Tareco y que la adquisición no fue al crédito.</i></p> <p><i>Los materiales por la suma de S/. 67.39560 han sido movilizados y puestos en obra por el proveedor, antes de realizar /á apertura de sobres para seleccionar al proveedor, antes de realizar las cotizaciones y antes de formular el cuadro comparativo. Hechos que son confirmados con las facturas No 1105 y 1106 y las guías de remisión No 1085 y 1089 de fechas 19 de set. 04 y 26 Set. 04 Respectivamente por el traslado de materiales emitidos por el proveedor antes de ser declarado postor ganador de la buena pro, por la Municipalidad, estos materiales fueron recepcionados por el Ing. R F V Gerente Municipal de la Municipalidad Distrital de Taraco; así mismo el proveedor facturo por la venta de éstos materiales antes del acta de apertura de sobres como se puede ver en las siguientes facturas: Factura No 001105 de fecha 20 Set. 04, por el importe de S/ 32.920.50 nuevos soles y Factura No 001106 de fecha 27 de Set. 04 por el importe de S/ 24, 47510 nuevos soles.</i></p> <p><i>La adquisición sobrevalorada se establece de la forma siguiente: de las 5,417 bolsas de cemento rumí Portland tipo I se pagó S/. 22.80 nuevos soles por cada bolsa haciendo un total de SI 123.507.60 nuevos soles, sin tomar en cuenta que el precio de mercado, distribuidores puestos en obra en ese mismo periodo era la suma de S/ 19.40 nuevos soles la bolsa de cemento rumí Portland tipo I. Así mismo se pagó por la adquisición de 250 varillas de fierro corrugado .1" S/ 67.50 nuevos soles por cada varilla haciendo un total de SI 16.875.00 y en el mismo periodo el precio de mercado en la ciudad de Adiara (distribuidor) la varilla de fierro corrugado 3/4" puesto en obra era la suma de S/. 51.50 nuevos soles, como se puede evidenciar existe una diferencia de precios de S/. 3.40 nuevos soles en cemento Rumi Portland tipo 1 y S/. 16.00 nuevos soles en fierro corrugado 3/4" Originándose de esta manera el pago sobrevalorado por la compra de 5,417 I bolsas de cemento hasta por la suma de S/. 18,417.80 nuevos soles y S/. 4,000.00 nuevos soles l por la adquisición de 250 varillas de fierro corrugado 3/4" haciendo</i></p>	
--	---	--

		<i>un total de S/ 22.417.80 nuevos soles pagados a precios sobrevalorados."</i> Cuyo informe especial tiene carácter de prueba pre constituido	
--	--	---	--

Fuente: Expediente 00061-2008-0-2106-JP-PE-01

Tabla 4. Calificación jurídica de los hechos

MARCO DE IMPUTACIÓN Y PRETENSIÓN ACUSATORIA DEL MINISTERIO PÚBLICO.	CALIFICACIÓN JURÍDICA	DELITO
<p>1. El señor Fiscal Superior en su acusación escrita de fecha 05 de abril de 2011 - fojas 986 a 1003 y acusación complementaria de folios 1043 del tomo IV de conformidad con la facultad otorgada en el artículo 159° de la Constitución Política del Perú y el artículo 14° de la Ley Orgánica del Ministerio Público —Decreto Legislativo N° 052, solicita la pena de ocho años de pena privativa de libertad, veinte mil soles por concepto de reparación civil e inhabilitación por el término de tres años, imputa a los acusados lo siguiente:</p> <p>2. Se señala en la Acusación Fiscal que: En la obtención de tal propósito de apropiación, el denunciado 0003 en su calidad de alcalde y por consiguiente titular del pliego y los denunciados RR A V, E N G P y E P O en sus calidades de miembros del Comité de Adquisiciones directos responsables del proceso de adquisición de los materiales de construcción y de la administración del presupuesto de dicha obra, en la ejecución de la obra "Construcción del Puentes Collana" han concertado con el denunciado B0003Ch representante de la empresa FERCONS en las tres adjudicaciones fraccionadas de menor cuantía para defraudar al patrimonio de la Municipalidad Provincial de Huancané. Tal concertación se evidencia en primer lugar, con el hecho de que, en lugar de efectuar una adjudicación directa selectiva, los denunciados optaron por realizar una adjudicación directa fraccionada en tres convocatorias, en segundo lugar, forzaron a que una de las empresas postoras "CONSTRUC SUR" presentara cotizaciones elevadas, pues le indicaron falsamente que la obra a ejecutarse estaba ubicada a 10 Km fuera de Taraco y de difícil acceso y que el pago se efectuaría en 90 días; en tercer lugar, hicieron participar a la empresa "SURPLAS E.I.R.L.", cuyo giro de negocios es productos de plástico; toda ello para que el representante de la empresa coludida sea el ganador, finalmente la Comisión de Adjudicación de menor cuantía en fecha 27 de setiembre del 2004 apertura los sobres y otorga la</p>	<p>en el caso materia de juzgamiento (respecto de la pena concreta), el tipo penal contemplado en el artículo 384 del Código Penal señala:</p> <p><i>"El funcionario o servidor público que, en los contratos, suministros, licitaciones, concurso de precios, subastas o cualquier otra operación semejante en la que intervenga por razón de su cargo o comisión especial defrauda al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, concertándose con los interesados en los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de quince años."</i> Artículo modificado por el Artículo 2 de la Ley N° 26713 publicada el 27/12/1996. Se aplicará esta norma toda vez que el delito fue cometido el 27 de setiembre del 2004. El artículo 103 de la Constitución Política del Estado establece <i>"...La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo..."</i> Ello en concordancia con el artículo 6 del Código Penal que dice: <i>"La ley penal aplicable es la vigente en el momento de la comisión del hecho punible. No obstante, se aplicará la más benigna al reo, en caso de conflicto en el tiempo de leyes penales"</i>. Razón por la cual se aplicará el artículo que fuera modificado por Ley N° 26713, al ser más favorable en cuanto a penalidad se refiere</p> <p>De conformidad con lo dispuesto por el artículo 45° y 46° del Código Penal, es menester tener en cuenta las circunstancias del hecho delictivo, la reparación espontánea del daño causado, la concurrencia o no de circunstancias de atenuación calificada, las carencias</p>	<p>El delito de Colusión Desleal - que es un delito de infracción de deber-, cuyo bien jurídico tutelado es el normal orden y legal desenvolvimiento de la función de los órganos del Estado, y su objeto es el patrimonio administrado por la Administración Pública, en su ámbito objetivo incorpora dos elementos necesarios: la concertación con los interesados y la defraudación al Estado o ente público concreto:</p> <p>A. La CONCERTACIÓN, significa ponerse de acuerdo con los interesados, pero este acuerdo debe ser subrepticio y no permitido por la ley, lo que implica alejarse de la defensa de los intereses públicos que le están encomendados, y de los principios que informan la actuación administrativa. La concertación, al exigir una conjunción de voluntades o pacto, se erige en un delito de participación necesaria.</p> <p>B. LA DEFRAUDACIÓN la conducta que la define está dirigida al gasto público en los marcos de una contratación o negociación estatal, incide en la economía pública en tanto debe implicar una erogación presupuestal. Debe darse ciertos colusorios que tengan idoneidad para perjudicar el patrimonio del Estado y comprometer indebida y lesivamente recursos públicos.</p>

buena pro a la empresa FERCONS, empero dicha empresa antes de dicha fecha esto es el 19 y 26 de setiembre del 2004, hizo el internamiento de la primera entrega de materiales conforme se tiene de las Guías de Remisión No 001085 y 001089 e incluso emitió la factura N°001105 de fecha 20 de setiembre del 2004 por S/. 32.920.50 y la factura 001106 del 27 de setiembre del 2004 por S/. 24,475.10.

3. En el caso de autos la complicidad primaria sería imputada al procesado 0005, quien su calidad de representante de la Empresa FERCONS, en las tres adquisiciones fraccionadas de ,menor cuantía ha concertado con 0003 Ex alcalde de la Municipalidad Provincial de Huancané y los denunciados RAV, 0001 y 0004 en sus calidades de miembros del comité de adquisiciones para alterar el precio de los materiales de construcción, sobrevalorándolos para pagar precios por encima del costo real, así por 5,417 bolsas de cemento Rumi Portland tipo I pagaron S/. 22.80 por cada bolsa, haciendo un total de S/. 123,507.60 cuando el precio real de cada bolsa era de S/. 19.40 y puesto en obra; por 250 varillas de fierro corrugado de 3/4" pagaron S/. 16.875.00 en razón de S/. 67.50 por cada fierro, cuando el precio real era de S/. 51.50 por unidad; por 200 varillas de fierro corrugado de 1" pagaron S/. 23,000.00 a razón de S/. 115.00 por cada fierro, cuando el precio reas es de S/. 91.20 por unidad; por 170 varillas de fierro corrugado de 5/8" pagaron S/. 6,613.00 a razón de S/. 38.90 por unidad, cuando el precio real era S/. 35.00 por unidad

sociales en la que se habría encontrado el sentenciado, el grado de cultura, así como la trascendencia del bien jurídico tutelado; la gravedad del hecho punible cometido, esto es, la naturaleza de la acción, qué medios se emplearon, así como la importancia de los deberes vulnerados, las circunstancias temporales y espaciales del hecho cometido, la unidad o pluralidad de los agentes, la edad, educación, situación económica y medio social; así como si existe o no confesión sincera espontánea, e igualmente si es reincidente o habitual en la comisión delictiva. Debiendo tenerse en cuenta el principio de proporcionalidad y humanidad en la imposición de la pena contemplado en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, graduado conforme al reproche de la conducta (principio de culpabilidad); siendo ese el marco jurídico para la imposición de la pena.

El Fiscal ha solicitado en su acusación la pena de inhabilitación de tres años de conformidad a lo previsto en el artículo 426 del Código Penal con los efectos que prevé el artículo 36 incisos 1 y 2 del mismo cuerpo legal.

Así de conformidad con lo dispuesto por el artículo 93° del Código Penal, la reparación civil importa el resarcimiento del daño producido por el ilícito penal, y la eventual restitución del bien o el pago de su valor; por lo que debe tenerse en cuenta el daño emergente y el lucro cesante.

5.2 Análisis De Resultados

1. En la Tabla N°1, se observa los plazos procesales establecidos en el CPP en los artículos 343, 344, y 345, cumple estos parámetros.
2. En la Tabla 2, en el Auto de enjuiciamiento realizado; la audiencia preliminar conforme a los artículos 351 y 352 del Código Procesal Penal y realizado un control jurisdiccional de los requisitos formales y sustanciales de la acusación. Dispone se admitan como pruebas por parte del Ministerio Público testimoniales y documentales.
3. En la Tabla Nro. 2 la sentencia de todos los actuados en el juicio oral se señala que se realizó la actividad probatoria de testimoniales y documentales e indica que el tipo penal de los hechos es Colusión y la valoración conjunta de los medios probatorios portados por el fiscal está probado los hechos; resuelve condenar **CONDENANDO** a 0001, 0002, 0003., 0004. como coautores por el delito Contra la Administración Pública, delitos cometidos por funcionarios públicos. en su modalidad de Concusión en su forma de Colusión desleal en agravio de la Municipalidad Provincial de Huancané a CUATRO años de pena privativa de libertad con el carácter de suspendida por el plazo de tres años sujeto a reglas de conducta. Así también a 0005. en su calidad de cómplice primario por el delito de Colusión Desleal en agravio de la Municipalidad Provincial de Huancané a la pena de TRES años de pena privativa de la libertad con el carácter de suspendida por el plazo de tres años, bajo reglas de conducta. FIJAR como reparación civil la suma de VEINTE MIL nuevos soles en forma solidaria sin perjuicio de devolver la suma de S/. 25,723.97 nuevos soles. INHABILITAR a 0001, 0002, 0003, 0004 para obtener mandatos, cargos, empleo o comisión de carácter público por tres años y privación de la función, cargo o comisión que ejerce el condenado, aunque provenga de elección popular
4. En la Tabla N° 3, se da la declaración de los implicados en el expediente (Artículo 376° Declaración del acusado) por cuanto se ha cumplido con recabar los testimoniales, así

como las pruebas pertinentes, Artículo 382° Prueba material

5. En la Tabla N°4, El señor Fiscal Superior en su acusación escrita y acusación complementaria y de conformidad con la facultad otorgada en el artículo 159° de la Constitución Política del Perú y el artículo 14° de la Ley Orgánica del Ministerio Público Decreto Legislativo N ° 052, solicita la pena y por concepto de reparación civil e inhabilitación imputados a los acusados.

VI CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

6.1 Conclusiones

1. Se calificó que la sentencia de primera y segunda instancia que los plazos establecidos guardan relación con el CPP correspondientemente, en el expediente mencionado en el primer párrafo del análisis de los resultados, sobre delitos contra la administración pública de acuerdo a las variables de estudio: legislación vigente, dogmática y la precedencia de fallos;
2. Respecto al cumplimiento del plazo se tiene que se ha cumplido los plazos establecidos en la Norma Procesal Penal, en las etapas procesales tales como: la etapa intermedia, juzgamiento e impugnatoria. El delito de Colusión está tipificado en el Nuevo Código Penal en el artículo N° 384, se determina una pena de Delito Contra La Administración Publica En La Modalidad de Colusión. El artículo 384° del Código Penal de 1991 fue modificado en su contenido por la Ley N° 29703 del 10 de junio de 2011, la misma que luego de una fuerte presión pública fue derogada en parte. Ahora el delito de colusión ha sido finalmente modificado por la Ley N° 29758 del 21 de julio de 2011. Desde esta modificación, podemos hablar de colusión simple y colusión agravada. El contenido del tipo penal, luego de la modificación introducida por la ley N° 30111 del 26 de noviembre.
3. De igual manera, se afirma que los autos y sentencias que se emitió dentro del proceso materia de investigación, se ha logrado evidenciar que el uso del lenguaje fue claro, así cumpliéndose con la claridad de resoluciones, ya que es comprensible a simple lectura de cualquier persona ajena al Derecho. El delito de Colusión se aplica a los Funcionarios o servidores públicos que cuentan con poder de decisión. El sujeto activo solo puede ser un agente cualificado. El sujeto Pasivo es el Estado, entidad u organismo del Estado. El elemento objetivo, en el tipo base de este delito, es la concertación de los

funcionarios encargados de intervenir, directa o indirectamente, en los contratos con los interesados para defraudar al Estado. En el tipo agravado, los funcionarios encargados de intervenir, directa o indirectamente, en los contratos, mediante concertación con los interesados, es necesario que se genere una defraudación patrimonial al Estado.

4. También, precisamos que en el proceso se respetó la adecuada aplicación del derecho al debido proceso, cumpliéndose con la aplicación de los principios procesales, tales como: De garantía de doble instancia, De motivación de resoluciones, De inmediación, De tutela jurisdiccional efectiva, De oralidad, De concentración, De publicidad y De veracidad. El bien jurídico protegido en el delito de colusión de funcionarios de manera general, es la correcta Administración Pública; específicamente, este delito busca proteger la imparcialidad y solvencia moral con que un funcionario o servidor público representa los intereses del Estado en su conjunto, si esto no ocurre se rompe el normal desempeño de la función pública al poner sobre ella intereses particulares.

5. Así mismo, con relación a la pertinencia de medios probatorios, concluimos que los medios probatorios admitidos y valorados por el juez, llegaron a causar convicción al mismo al emitir sentencia, ya que se vinculaban a los hechos ilícitos cometidos para consumar el delito de Colusión. En el CP en el artículo 384 *“El delito de Colusión agravada según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años. El Delito de Colusión simple, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis y ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa”*.

6. Con relación a la calificación jurídica de la sentencia los actuados en el juicio oral y contando con las partes, representante del Ministerio Público y los acusados, se señala que se realizó la actividad probatoria de testimoniales y documentales e indica que

el tipo penal de los hechos es Colusión y la valoración conjunta de los medios probatorios portados por el fiscal está probado los hechos, Se resuelve condenar CONDENANDO a 0001, 0002, 0003., 0004. como coautores por el delito Contra la Administración Pública, delitos cometidos por funcionarios públicos. en su modalidad de Concusión en su forma de Colusión desleal en agravio de la Municipalidad Provincial de Huancané a CUATRO años de pena privativa de libertad con el carácter de suspendida por el plazo de tres años sujeto a reglas de conducta. 0005. en su calidad de cómplice primario por el delito de Colusión Desleal en agravio de la Municipalidad Provincial de Huancané a la pena de TRES años de pena privativa de la libertad con el carácter de suspendida por el plazo de tres años, bajo reglas de conducta. FIJAR como reparación civil la suma de VEINTE MIL nuevos soles en forma solidaria sin perjuicio de devolver la suma de S/. 25,723.97 nuevos soles. INHABILITAMOS a 0001, 0002, 0003, 0004 para obtener mandatos, cargos, empleo o comisión de carácter público por tres años y privación de la función, cargo o comisión que ejerce el condenado, aunque provenga de elección popular.

6.2 Recomendaciones

1. Los operadores de justicia que el pago de la reparación civil, se cumpla con el pago que indica la sentencia previa la libertad los sentenciados
2. Al Poder Legislativo (Congreso de la República) debe esgrimir ley expresa, que trate sobre la Reparación Civil considerando que estas reparaciones en la mayoría de los casos son incumplidas.
3. A los Magistrados del Órgano Jurisdiccional (jueces y fiscales). La sentencia de Primera Instancia que emitan; cumplan con la parte estructurada de una sentencia, este cumplimiento debe ser de manera minuciosa y cuidadosa. Que a nivel nacional se tenga una estructura de la sentencia en aspecto formal.
4. A los magistrados del poder judicial, efectuar una comprobación de las pruebas tanto individual como en plural (conjunto global), que la sentencia tenga su justificación acorde al delito.
5. A los que imparten justicia; debe cumplir Legalidad, Lesividad, y Proporcionalidad principios fundamentales del debido proceso; en todo el proceso penal y principalmente al dictar la sentencia, esto con la finalidad de no menoscabar los principios fundamentales de la persona

VII REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Anibal, Q. L. (1996). Conceptos Basicos en el Estudio del Derecho Procesal. *Revista de Derecho numero 40*.
2. Arias, F. (1999). Obtenido de El Proyecto de Investigación. Guía para su elaboración: <http://www.smo.edu.mx/colegiados/apoyos/proyecto-investigacion.pdf>
3. Binder, A. M. (1999). *Introducción al derecho procesal penal*. AD HOC.
4. Campos, W. (2010). *Apuntes de Metodología de la Investigación Científica*. Obtenido de <http://erp.uladech.edu.pe/archivos/03/03012/archivo/001287/2822/00128720130424050221.pdf>
5. Casacion, N° 661-2016 (SALA PENAL PERMANENTE 15 de Agosto de 2017).
6. CODIGO PENAL. (mayo de 2016). Diario oficial el Peruano. lima, peru: Ministerio De Justicia y Derechos Humanos.
7. Congreso de la Republica, B. (2020). *EL DELITO DE COLUSIÓN ILEGAL*. Obtenido de [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/biblioteca/Biblio_con.nsf/999a45849237d86c052577920082c0c3/EE742B6018F17D02052580B3005FAD35/\\$FILE/344.528L46.PDF](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/biblioteca/Biblio_con.nsf/999a45849237d86c052577920082c0c3/EE742B6018F17D02052580B3005FAD35/$FILE/344.528L46.PDF)
8. CONSTITUCION POLITICA DEL PERU. (1993). *Ministerio de Justicia y Derechos Humanos*. Lima, Peru: Servicios Gráficos BERNUY E.I.R.L.
9. Coyla, V. C. (28 de marzo de 2019). *Andina.pe*. Recuperado el 18 de mayo de 2020, de <https://andina.pe/AGENCIA/noticia-condenan-a-124-funcionarios-puno-delitos-corrupcion-746852.aspx>
10. Defensoria del Pueblo. (16 de 05 de 2019). Obtenido de “Mapas de la Corrupción en el Perú”: <https://www.defensoria.gob.pe/presentamos-los-mapas-de-la-corrupcion-en-el-peru-a-nivel-nacional/>
11. ELOY SALDAÑA- SALDAÑA BARRERA. (AGOSTO de 2015). PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO PERUANO. CDA. Recuperado el 29 de ABRIL de 2020
12. Expediente N° 00061-2008-0-2106-Sp-Pe-01, Juzgado Especializado En Delito De Corrupción De Funcionarios Distrito Judicial de la provincia de Huancané, departamento de Puno, sobre el delito de Colusión. Huancane, Peru.
13. Hernández Sampieri, R. F. (2010). . *Metodología de la Investigación*. (5ta. Edición). México: : Editorial Mc Graw Hill.
14. justicia, M. d. (2016). *CODIGO PENAL decimo segunda edicion*. lima: Biblioteca Nacional del Perú .

15. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos . (2018). *Manual de Criterios para la Determinación del Monto de la Reparación Civil en los Delitos de Corrupción*. Lima: Citygraph S.A.C. .
16. Ñaupas, H., Mejía, E., & Novoa, E. y. (2013). *Metodología de la Investigación Científica y Elaboración de Tesis. (3ra. Edic.)*. Lima: Centro de Producción Editorial e Imprenta de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
17. ORGANIZACION DE LOS ESTADOS AMERICANOS. (22 de noviembre de 1969). *CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS SUSCRITA EN LA CONFERENCIA ESPECIALIZADA INTERAMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS (B-32)*. san jose, Costa Rica.
18. Pastor, R. L. (2008). *MANUAL DE REDACCION DE RESOLUCIONES JUDICIALES*. Lima: Inversiones VLA y CAR SCR Ltda.
19. saldarriaga, V. P. (2017). *DERECHO PENAL Parte Especial*. Lima: PUCP.
20. SCHÜNEMANN, B. (2006). *El dominio sobre el fundamento del resultado*. Lima: Editorial IDEMSA.
21. Siccha, R. S. (2009). *Delitos contra la administracion publica*. Lima: Juridica Cricley.
22. Siccha, R. S. (3 de abril de 2018). El delito de colusión en. *El Peruano, Suplemento de analisis Juridico*, pág. 2.
23. TIRADO, A. D. (2018). *Manual de Criterios para la Determinación del Monto de la Reparación Civil en los Delitos de Corrupción*. Lima: Citygraph S.A.C.
24. Villafuerte, D. B. (2006). *Manual Metodológico para el Investigador Científico*. Arequipa:: Facultad de Economía de la U.N.S.A. (s.edic.). Obtenido de Manual Metodológico para el Investigador Científico. : <http://www.eumed.net/libros-gratis/2010e/816/UNIDADES%20DE%20ANALISIS>
25. Vivanco, Y. M. (2015). *Manual sobre delitos contra la administración pública*. Lima: Gráfica Columbus S.R.L. Obtenido de <https://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2016/04/Manual-sobre-delitos-contra-la-administraci%C3%B3n-p%C3%BAblica.pdf>

VIII ANEXOS

8.1 Anexo 1: Instrumento de recolección de datos

INDICADORES	CUMPLE	NO CUMPLE
ETAPA POSTULATORIA		
I.1. FORMALIDADES DE LA DEMANDA		
1. La designación del Juez ante quien se interpone.		
2. El nombre, datos de identidad, dirección domiciliaria, domicilio procesal del demandante y el domicilio procesal electrónico, constituido por la casilla electrónica asignada por el Poder Judicial de acuerdo a la Ley 30229		
3. El nombre y dirección domiciliaria del representante o apoderado del demandante, si no puede comparecer o no comparece por sí mismo.		
4. El nombre y dirección domiciliaria del demandado. Si se ignora esta última, se expresará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda		
5. El petitorio, que comprende la determinación clara y concreta de lo que se pide		
6. Los hechos en que se funde el petitorio, expuestos enumeradamente en forma precisa, con orden y claridad.		
7. La fundamentación jurídica del petitorio.		
8. El monto del petitorio, salvo que no pudiera establecerse		
9. El ofrecimiento de todos los medios probatorios		
10. La firma del demandante o de su representante o de su apoderado y la del abogado, la cual no será exigible en los procesos de alimentos y de declaración judicial de paternidad. El secretario respectivo certificará la huella digital del demandante analfabeto		
I.2. ANEXOS DE LA DEMANDA		
1. Copia legible del documento de identidad del demandante y, en su caso, del representante		
2. El documento que contiene el poder para iniciar el proceso, cuando se actúe por apoderado		
3. Los medios probatorios que acrediten la representación legal del demandante, si se trata de personas jurídicas o naturales que no pueden comparecer por sí mismas		
4. Los medios probatorios de la calidad de heredero, cónyuge, curador de bienes, administrador de bienes comunes, albacea o del título con que actúe el demandante, salvo que tal calidad sea materia de un conflicto de interés y en el caso del procurador oficioso.		
5. Los documentos probatorios. Si el demandante no dispusiera de algún medio probatorio, describe su contenido, indicando con precisión el lugar donde se encuentran y solicitando las medidas pertinentes para su incorporación al proceso.		
6. Copia certificada del acta de conciliación extrajudicial, en los procesos judiciales cuya materia se encuentre sujeta a dicho procedimiento previo		
I.3. INADMISIBILIDAD DE LA DEMANDA		
1. No tenga los requisitos legales.		
2. No se acompañan los anexos exigidos por ley		
3. El petitorio sea incompleto o impreciso		
4. Contenga una indebida acumulación de pretensiones.		

8.2 Anexo 2: Cronograma de Actividades

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES																	
N°	Actividades	Año2020								Año 2021							
		Semestre I				Semestre II				Semestre I				Semestre II			
		Abril julio				setiembre diciembre				febrero a junio				agosto a diciembre			
		1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
1	Elaboración del Proyecto																
2	Revisión del proyecto por el Jurado de Investigación																
3	Aprobación del proyecto por el Jurado de Investigación																
4	Exposición del proyecto al Jurado de Investigación o Docente Tutor																
5	Mejora del marco teórico																
6	Redacción de la revisión de la literatura.																
7	Elaboración del consentimiento informado (*)																
8	Ejecución de la metodología																
9	Resultados de la investigación																
10	Conclusiones y recomendaciones																
11	Redacción del pre informe de Investigación.																
12	Redacción del informe final													X			
13	Aprobación del informe final por el Jurado de Investigación														X		
14	Presentación de ponencia en eventos científicos															X	
15	Redacción de artículo científico																X

(*) Sólo en los casos que aplique

8.3 Anexo 3: Presupuesto

Presupuesto desembolsable (Estudiante)			
Categoría	Base	% o Número	Total (S/.)
Suministros (*)			
• Impresiones	0.10	300	30.00
• Fotocopias	0.1	100	10.00
• Empastado	10.00	1	10.00
• Papel bond A-4 (500 hojas)	15.00	3	45.00
• Lapiceros	1.00	1	1.00
Servicios			
• Uso de Turnitin	50.00	2	100.00
Sub total			191.00
Gastos de viaje			
• Pasajes para recolectar información	10.00	4	40.00
Sub total			40.00
Total de			231.00
Presupuesto no desembolsable (Universidad)			
Categoría	Base	% ó Número	Total (S/.)
Servicios			
• Uso de Internet (Laboratorio de Aprendizaje Digital - LAD)	30.00	4	120.00
• Búsqueda de información en base de datos	35.00	2	70.00
• Soporte informático (Módulo de Investigación del ERP University - MOIC)	40.00	4	160.00
• Publicación de artículo en repositorio institucional	50.00	1	50.00
Sub total			400.00
Recurso humano			
• Asesoría personalizada (5 horas por semana)	63.00	4	252.00
Sub total			252.00
Total, depresupuesto no desembolsable			652.00
Total (S/.)			

(*) Se pueden agregar otros suministros que se utiliza para el desarrollo del proyecto

8.4 Anexo 4. Declaración Jurada de Compromiso Ético

DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

En Concordancia al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre la presunta comisión del delito contra la Administración pública en la modalidad de Colusión contenido en el expediente N° Expediente N° 00061-2008-0-2106-SP-PE-01, Sala Penal Liquidadora De La Provincia De San Román Juliaca-Puno. (2020). sobre el delito de Colusión, en el cual han intervenido el Juzgado de la Investigación Preparatoria en la Provincia de Huancané con Competencia Territorial en todo el Distrito Judicial de Huancané y en la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Puno.

Por estas razones, como autor, tengo conocimiento de los alcances del Principio de Reserva y respeto de la Dignidad Humana, expuesto en la metodología del presente trabajo; así como de las consecuencias legales que se puede generar al vulnerar estos principios.

Por esta razón declaro bajo juramento, honor a la verdad y libremente que: me abstendré de utilizar términos agraviantes para referirme a la identidad y los hechos conocidos, difundir información orientada a vulnerar los derechos de las personas protagonistas de los hechos y de las decisiones adoptadas, más por el contrario guardaré la reserva del caso y al referirme por alguna razón sobre los mismos, mi compromiso ético es expresarme con respeto y con fines netamente académicos y de estudio, caso contrario asumiré exclusivamente mi responsabilidad.

Juliaca, 14 de noviembre de 2021



Arístides Wilfredo Choquehuanca Hilasaca
DNI: 23958568

ORCID: 0000-0003-4194-2865

Anexo 5. Sentencia Expediente N° 00061-2008-0-2106-JP-PE-01

Expediente N° 00061-2008-0-2106-JP-PE-01, Juzgado Especializado En Delito De Corrupción De Funcionarios Distrito Judicial de la provincia de Huancané, departamento de Puno - 2021.

SENTENCIA

Expediente No : 2008-061.
Inculpado : 0001 y otros.
Agravado : Municipalidad de Huancané,
Delito Colusión.
Dir. Deb ARD.

Juliaca, veintiuno de enero del dos mil catorce.

VISTOS; en Audiencia Oral y Pública, el proceso en contra de 0003, 0002, 0004 y 0001 como autores y contra 0005 como cómplice primario por el delito Contra la Administración Pública, delitos cometidos por funcionario públicos, en su modalidad de Concusión en su forma de Colusión desleal en agravio de la Municipalidad Provincial de Huancané.

PARTE PREMILIMAR.

1.- El Colegiado a cargo del Juzgamiento se encuentra conformado por los señores Jueces Superiores Garpar Coaguila Salazar, presidente, Jorge Salazar Calla y Alexander Roque Díaz, Director de Debates.

2.- IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES. -

2.1.- Por el Ministerio Público. -

E; señor Fiscal Superior doctor Jorge Astorga Castillo.

3.- INDIVIDUALIZACIÓN DE LOS ACUSADOS. -

1.- 0001, identificado con DNI N ' 29425280, nacido el 09 de julio de 1969, estado casado, natural de Arequipa, distrito de Arequipa, Provincia de Arequipa, hijo de R y G, con domicilio en la Av XXXX, grado de instrucción superior completa, economista, ingreso mensual mil nuevos soles.

2.- 0002, identificado con DNI N 02399190, nacido el 17 de abril de 1958, natural de Departamento de XXX, distrito de XXX, Provincia de XXX, estado civil conviviente, hijo de T y V, grado de instrucción superior, ocupación empleado, con domicilio en el XXX, con ingreso mensual de S/. 900,00 nuevos soles.

3.- **0003**, identificado con DIN ° XXX, nacido el 24 de octubre de 1944, estado civil casado, natural de XXXX, distrito de XXX, Provincia hijo de P. Y A con domicilio en el XXX, remuneración 1700 nuevos soles.

4. **0004** identificado con DNI No XXXX, nacido el 18 de mayo de 1967, casado, natural de XXX, distrito de XXX, Provincia de XXX, casado, hijo de M y F, con domicilio en la XXX, ocupación empleado del MINSa con ingreso de 1100 nuevos soles.

5. **0005** con DNI N° 02430105, natural del distrito de XXX, Provincia de XXX, Departamento de XXX, nacido el 12 de octubre de 1972, sus padres S y M, de estado civil soltero, grado de instrucción superior, licenciado en ciencias de la comunicación, con domicilio XXX, a ver que percibe mil ochocientos nuevos soles.

4.- ANTECEDENTES. - Denuncia fiscal provincial de folios 203, auto apertura de instrucción de folios 207, auto de corrección del auto apertorio de instrucción de folios 895, informe pericial de folios 1308, auto que señala fecha para el juicio oral de folios 1417, peritaje de folios 1459, acusación de folios 986/1003 y acusación complementaria de folios 1043.

MARCO DE IMPUTACIÓN Y PRETENSión ACUSATORIA DEL MINISTERIO PÚBLICO.

4.1.- El señor Fiscal Superior en su acusación escrita de fecha 05 de abril de 2011 - fojas 986 a 1003 y acusación complementaria de folios 1043 del tomo IV de conformidad con la facultad otorgada en el artículo 159° de la Constitución Política del Perú y el artículo 14° de la Ley Orgánica del Ministerio Público —Decreto Legislativo N° 052, solicita la pena de ocho años de pena privativa de libertad, veinte mil soles por concepto de reparación civil e inhabilitación por el término de tres años, imputa a los acusados lo siguiente:

4.2.- Se señala en la Acusación Fiscal que: En la obtención de tal propósito de apropiación, el denunciado 0003 en su calidad de alcalde y por consiguiente titular del pliego y los denunciados 0001, 0002 y 0004 en sus calidades de miembros del Comité de Adquisiciones directos responsables del proceso de adquisición de los materiales de construcción y de la administración del presupuesto de dicha obra, en la ejecución de la obra "Construcción del Puentes Collana" han concertado con el denunciado 0005 representante de la empresa XXX en las tres adjudicaciones fraccionadas de menor cuantía para defraudar al patrimonio de la Municipalidad Provincial de Huancané. Tal concertación se evidencia en primer lugar, con el hecho de que, en lugar de efectuar una adjudicación directa selectiva, los denunciados optaron por realizar una adjudicación

directa fraccionada en tres convocatorias, en segundo lugar, forzaron a que una de las empresas postoras "XXX" presentara cotizaciones elevadas, pues le indicaron falsamente que la obra a ejecutarse estaba ubicada a 10 Km fuera de Taraco y de difícil acceso y que el pago se efectuaría en 90 días; en tercer lugar, hicieron participar a la empresa "XXX E.1.R.L.", cuyo giro de negocios es productos de plástico; toda ello para que el representante de la empresa coludida sea el ganador, finalmente la Comisión de Adjudicación de menor cuantía en fecha 27 de setiembre del 2004 apertura los sobres y otorga la buena pro a la empresa XXX, empero dicha empresa antes de dicha fecha esto es el 19 y 26 de setiembre del 2004, hizo el internamiento de la primera entrega de materiales conforme se tiene de las Guías de Remisión No 001085 y 001089 e incluso emitió la factura N°001105 de fecha 20 de setiembre del 2004 por S/. 32.920.50 y la factura 001106 del 27 de setiembre del 2004 por S/. 24,475.10.

4.3.- En el caso de autos la complicidad primaria sería imputada al procesado 0005, quien su calidad de representante de la Empresa XXX, en las tres adquisiciones fraccionadas de menor cuantía ha concertado con 0003 Ex alcalde de la Municipalidad Provincial de Huancané y los denunciados 001, 0002 y 0004 en sus calidades de miembros del comité de adquisiciones para alterar el precio de los materiales de construcción, sobrevalorándolos para pagar precios por encima del costo real, así por 5,417 bolsas de cemento Rumi Portland tipo I pagaron S/. 22.80 por cada bolsa, haciendo un total de S/. 123,507.60 cuando el precio real de cada bolsa era de S/. 19.40 y puesto en obra; por 250 varillas de fierro corrugado de 3/4" pagaron S/. 16.875.00 en razón de S/. 67.50 por cada fierro, cuando el precio real era de S/. 51.50 por unidad; por 200 varillas de fierro corrugado de 1" pagaron S/. 23,000.00 a razón de S/. 115.00 por cada fierro, cuando el precio real es de S/. 91.20 por unidad; por 170 varillas de fierro corrugado de 5/8" pagaron S/. 6,613.00 a razón de S/. 38.90 por unidad, cuando el precio real era S/. 35.00 por unidad.

5.-ARGUMENTOS ESENCIALES DE LA DEFENSA DE LOS ACUSADOS:

Todos los señores abogados defensores, así como los acusados en el momento procesal respectivo, han reiterado la inocencia de los acusados, en consecuencia, solicitan la absolución de los cargos en su contra.

6.- DESCRIPCION DE LA PRUEBA:

1.- 0001 en su declaración instructiva de folios 412 señaló que en el periodo de julio a diciembre del 2004 ha laborado como encargado de la oficina de abastecimientos, que

no ha participado en ningún aspecto de la obra puente Callana porque cuando llego al municipio de Huancané esa obra ya se estaba ejecutando y que lo estaba administrando directamente la municipalidad de Taraco, pero los fondos eran de la municipalidad de Huancané. Que no tiene conocimiento de la compra de materiales ni de los precios pagados. Es verdad que ha formado parte del comité especial de adquisiciones y participado en la adquisición de materiales e insumos del vaso de leche, pero no para la obra del puente Callana porque cuando llego a laborar la obra ya se estaba ejecutando, no ha estado presente en la apertura de sobres de fecha 27 de setiembre del 2004 y que la firma que allí aparece presumiblemente haya sido falsificada. En la sesión No 06 del juicio oral que obra a folios 1918 al ser interrogado indica que no ha intervenido en la contratación de la Empresa, que pagaba previo requerimiento de materiales. Que no hubo un proceso de adjudicación en Huancané ese proceso se dio en Taraco. Es cierto que existe un acta de fecha 25 de setiembre del 2004 y allí intervino porque la encargada exigía los documentos para pagar, pero por orden del alcalde se hizo esa reunión para efectos de pago, pero nunca para que se haga una convocatoria. No dieron la buena pro a la empresa XXX hay un acta similar en Taraco. Nunca ha ingresado algún material a Huancané todo lo hizo Taraco.

2. 0002 en su declaración instructiva rendida en el juicio oral en la sesión N°-04 de folios 1860, ha laborado en la municipalidad provincial de Huancané en el periodo dos mil a julio del dos mil cinco como Gerente Municipal. Que fue miembro integrante del comité de adquisiciones de la Municipalidad de Huancané, como la obra del puente Collana lo realizaba Taraco ellos elaboraron el expediente técnico la municipalidad de Huancané no puede llevar a cabo la licitación. No sabe el proceso de adjudicación directa no sabía que se había fracturado en tres convocatorias. Cuando se enteraron de la sobrevaloración le preguntaron a Taraco y ellos les contestaron que el cemento y fierro es especial. Que la municipalidad de Huancané ha realizado el pago sobre la base de la licitación que había hecho la municipalidad de Taraco incluso está dentro del expediente técnico. No sabe porque fraccionaron la licitación para eso no ha participado, lo realizaron la municipalidad de Taraco. La compra de cemento y fierro lo hizo Taraco, pero el pago lo realizaba Huancané. Sobre el fraccionamiento de la licitación desconoce solo se ha pagado en base a lo que hecho Tareco, esta municipalidad realizo el expediente técnico, ha contratado su ingeniero residente, inicio la obra, la recepción y su liquidación y ha comprado los materiales.

3. 0003 en su declaración instructiva rendida en el juicio oral en la sesión No 02 de folios 1848, dijo que ha sido alcalde de la municipalidad provincial de Huancané el periodo 2003 al 2006, en dicho periodo se ejecutó la obra puente Callana por convenio con el municipio de Taraco, quien licito es Taraco y Huancané ha tenido que hacer el pago solo desembolso la plata, se ha pagado en base a la licitación conforme al acta hay una comisión de Taraco que ha licitado, la compra de materiales estaba encargado Taraco, desconoce que se haya fraccionado en tres adjudicaciones de menor cuantía. Que se ha utilizado cemento Rumí tipo I que es un cemento especial, en cuanto al fierro es adquirido de Chimbote no de Arequipa es un fierro especial por eso de los costos. No conocía a ninguno de las empresas que participaron para proveer los materiales. Que la persona de N G P ha participado como miembro del comité de adquisiciones.

4. 0004 en su declaración instructiva rendida en el juicio oral en la sesión No 05 de folios 1898, dijo que ha laborado en la municipalidad Provincial de Huancané desde febrero del dos mil tres hasta diciembre del dos mil seis como Gerente de Planificación y Presupuesto, ha sido miembro del comité de adquisiciones, que ambas municipalidades pagaban por los materiales para la ejecución del puente Collana, el 27 de setiembre del 2004 no participo en la apertura de sobres y la buena pro de XXX, la adquisición de materiales lo hace Taraco. Que no ha fraccionado el proceso de licitación en tres partes, que no tiene nada que ver con las compras.

5.- 0005 dijo que tenía una empresa llamada XXX que ya la cerro en setiembre del 2007, que la constituyo en el año 2004, no estaba registrada, y se dedicaba a la distribución de materiales de construcción, que proveyó los materiales de cemento y fierro para la obra puente Collana, y fue invitado por la Municipalidad de Taraco, no recuerda cuando empezaron a proveer los material el pago lo hizo Huancané. Que aparece su firma en el acta de la municipalidad de Taraco, que existen cinco tipos de cemento, el de tipo del no es comercial hay que solicitarlo se atiende a pedido y pago adelantado el fierro lo adquieren de Chimbote. Que no se explica porque existe una licitación en Huancané, que llevaba los materiales a Taraco. Que participo para proveer materiales a Taraco, pero tenían que cobrar en Huancané, pero no recuerda haber participado en las dos municipalidades.

DECLARACIONES SOBRE PERICIAS Y OTRO.

1. Conclusiones de la pericia de los contadores RJ SRi y F B Q que obra a folios 1308 a 1314 concluyen:

"En el ejercicio fiscal 2004, la Municipalidad Provincial de Huancané ha ejecutado el proyecto denominado "Construcción de Puente Callana en el distrito de Taraco" para dicho proyecto la

municipalidad adquirió cemento y fierros corrugado hasta por el monto de S/ 169.995.60 nuevos soles y llevo un proceso de selección diferente al que por ley corresponde, esta adquisición ha sido fraccionada a tres adquisiciones de menor cuantía, cuando por Ley correspondía adjudicación directa selecta, de acuerdo al artículo 22 de la Ley 28128.

En las adquisiciones que ha efectuado la Municipalidad Provincial de Huancané se ha evidenciado que no se ha seguido con las Etapas del Proceso de Selección dispuesta por el artículo 49 del Decreto Supremo No 013-2001-PCM: Convocatoria. Venta de bases, presentación de consultas, absolución y aclaración de las bases, formulación de observaciones a las Bases e integración de éstas, presentación y entrega de propuestas, evaluación de propuestas y otorgamiento de la Buena Pro.

Que tomando como referencia las cotizaciones de fecha 14 de junio del 2005 de Aceros Corporativos SAC, la suma de compra de materiales Cemento Rumi Tipo 1 x 42.5 Kg.

(Sobrevaloración S/ 15,438.45), Fierro corrugado 3/4" (sobrevaloración S/ 4,250.00) de 09 metros, fierro corrugado 1" de 09 metros (sobrevaloración S/. 5,300.00) fierro corrugado 5/8"

(Sobrevaloración S/ 735.52) de 09 metros asciende a la suma de S/ 144.271.63 nuevos soles por lo que se evidencia una sobrevaloración en la adquisición de materiales de la empresa FERCONS de Beltrán Chambilla Chaparro hasta por la suma de S/ 25,723.97 nuevos soles."

2. Conclusiones de la pericia de los Ingenieros Civiles REChCa y RTM que obra a folios 1459 a 1464 Concluyen:

El valor y costo real de la obra construcción Puente Callana con una longitud de 50.80 metros lineales y dos pilares de concreto armado, asciende a la suma de S/. 368.834.46 nuevos soles. El costo de los materiales y/o insumos son los indicados en el tiempo de ejecución, se encuentra en folios 7 en anexos con el nombre de precios y cantidades de recursos. Así se tiene que el \cemento portland tipo 1(42.5 kg) el precio es de S/. 19.70."

Examen de los peritos contadores en el juicio oral en la sesión número ocho que obra a folios 1970 se tiene que ambos contadores al interrogatorio de las partes indican que para realizar el peritaje han utilizado las licitaciones que ha llevado a cabo la municipalidad de Huancané y las cotizaciones que se han realizado. Se tiene dos actas realizadas en la

localidad de Tareco el 14 y 18 de julio del 2004 donde se consigna primero cemento corriente y luego cemento para la construcción del puente. El expediente técnico lo elaboro Taraco, pero Huancané realizo los pagos.

3. Examen de los peritos ingenieros. - en el juicio oral en la sesión número ocho que obra a folios 1973 se tiene que ambos ingenieros al interrogatorio de las partes indican que no saben si ha existido sobrevaloración, sino que en su peritaje han sacado la cantidad de materiales. Solo han revisado los documentos que obran en el expediente en Taraco no existe documentación.

4. Ampliación de peritaje de los contadores. - Que obra a folios 1982 donde en las conclusiones se tiene que la Municipalidad Provincial de Huancané adquirió valor agregado materiales de construcción Cemento Rumi Tipo 1 x 42.5 Kg., fierro corrugado 1/4" de 09 metros, fierro corrugado 1" de 09 metros, fierro corrugado 5/8 de 09 metros asciende a la suma de S/. 169.995.60 nuevos soles para dicha adquisición se ha tomado referencia de base el acta de buena pro llevada por la Municipalidad Distrital de Taraco de fecha 18 de Julio de 2004, que se dio como ganador al proveedor Beltran Chambilla Chaparro.

6.- Examen de los peritos contadores respecto a la ampliación de peritaje. -Se llevó a cabo en la sesión No 12 de fecha 15 de octubre del 2013 donde a las preguntas realizadas los contadores indican que con la pericia ampliatoria determinan en qué momento tanto Taraco como Huancané han participado en la licitación, Taraco ha licitado y Huancané ha pagado.

Que no habría sobrevaloración que existe un proceso de selección anteriormente que el error que han cometido los funcionarios es no haberle transferido el presupuesto participativo a la Municipalidad de Taraco, y este municipio llevar a cabo el proceso de selección y adquirir y ejecutar el presupuesto, seguramente la Municipalidad de Taraco pensó que le iban a transferir el dinero.

Que la licitación primero lo realizo Tareco donde participaron 3 empresas y ofertaron un precio por los materiales, posteriormente la Municipalidad de Huancané realizo otra licitación para adquirir los mismos materiales donde también participaron las tres empresas que participaron en Taraco y ofertaron los mismos precios y gano en ambas licitaciones XXX con el mismo costo ofertado en la primera licitación.

7.- Informe pericial de los peritos contadores respecto a la segunda ampliación de peritaje.

Presentado en fecha 21 de octubre donde prácticamente repiten la ampliación de la pericia anterior y señalan que el pago ha realizado la Municipalidad de Huancané y el proceso de

selección ha realizado la Municipalidad de Taraco, no han tenido a la vista los documentos de calendario de los procesos de selección etapas previstas en el artículo 49 del Decreto Supremo No 13-2001-PCM.

8. Examen de los peritos contadores respecto a la segunda ampliación de peritaje. -

Se llevó a cabo en la audiencia No 15 de fecha 13 de noviembre del 2013 donde a las preguntas dijeron que según el Presupuesto Participativo había un dinero asignado a Taraco para el puente Callana y la municipalidad de Huancané lo que debió hacer es transferir el dinero a la Municipalidad de Taraco y esta debió de ejecutar el pago. No ha existido sobrevaloración porque los costos comparativos son de un proveedor que no ha participado en la licitación y que XXX por hacer quedar mal al ganador ha presentado precios más bajos.

9. Informe pericial de los peritos contadores respecto a la tercera ampliación de peritaje.

Entregado en fecha 25 de noviembre del 2013 donde se determina que los materiales de construcción fueron entregados en el almacén de la Municipalidad Distrital de Taraco quien recepción fue el Gerente Municipal Ing. Roger Franco Valdez.

Las tres cotizaciones posteriores al proceso de selección que presenta el Procurador de la Municipalidad Provincial de Huancané, no pueden ser considerado para determinar si existe sobrevaloración, porque no ha participado en los procesos de selección, por lo que los contadores llegan a la conclusión de que en el proceso de selección llevado por el comité no se aprecia sobrevaloraciones.

10.- Examen de los peritos contadores respecto a la tercera ampliación de peritaje. -

Lo que se lleva a cabo en la sesión No 16 de fecha 25 de noviembre del 2013 y a las preguntas realizadas indican que las empresas XXX y XXX no han participado en las licitaciones, pero posteriormente presentan sus cotizaciones. No han encontrado concertación con el proveedor porque los costos son los mismos ofertados tanto en Taraco como en Huancané, ya que no existen documentos para pronunciarse.

La municipalidad de Taraco ya había llevado a cabo una licitación y los materiales ya estaban en Taraco de acuerdo a las guías de remisión, ya no debieron de llevar otro proceso sino transferirle el dinero que le correspondía ese es el error que han cometido.

En la municipalidad de Huancané no existe el expediente del proceso de selección, tampoco existe documento alguno sobre si el comité ha indagado en el mercado el precio

del cemento, menos se tiene un precio referencial. Con los documentos existentes han determinado que no existe sobrevaloración.

11.- Informe Especial No 006-2005-MPH/OCI. - A folios 13 a 137 sobre indicios razonables de comisión de delito, adquisición irregular y pago sobrevalorado de 5,417 bolsas de cemento rumi tipo y fierro corrugado jefe OCI: CPC. RAL donde se menciona como irregularidades:

“(...) haberse ejecutado un proceso de selección diferente al que por Ley corresponde, esta adquisición ha sido fraccionada a tres adjudicaciones de menor cuantía, se ha restringido la participación de postores potenciales (Distribuidores), no se demuestra fehacientemente haber efectuado los estudios o indagaciones de las posibilidades (Precio unitario) que ofrece el mercado para establecer los valores referenciales de los materiales adquiridos, los materiales de construcción el proveedor ha internado a los almacenes antes de ser ganador de la buena pro.

El importe total de los materiales adquiridos asciende a SI 169.995.60. Por el monto correspondía el proceso de selección de proveedores por adjudicación directa selectiva, es decir con invitación a 3 o más proveedores y notificación a PROMPYME (Art. 22° Ley 28128 Ley de Presupuesto 2004 y numeral 3 del Art. 14 D.S. 013-2001-PCM Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado). No se respetó dicha Ley (Art. 49 del D.S. 013-2001-PCM) otorgando la buena pro al proveedor en un acto informal (Art. N° 57° del D.S. 013-2001-PCM).

La adquisición se ha realizado mediante cotizaciones y para sustentar las 02 cotizaciones que complementen y sobrepasen los precios de la ferretería del señor B A Ch proveedor ganador, se obtiene de un establecimiento que expende exclusivamente artículos de plásticos como son tuberías y no vende cemento ni fierro ubicado en el Jr. 08 de noviembre 851-Juliaca denominado SURPLAS EIRL, la segunda cotización se ha obtenido de la empresa CONSTRUC SUR distribuidor de materiales de construcción que a esa fecha era proveedor de cemento para otras obras que ejecutada la Municipalidad a precios económicos; para que éste cotice con precios altos le argumentaron que la obra quedaba a 10 Km. de la ciudad de Tareco sin acceso de unidades de transporte y que la adquisición es al crédito a 90 días, situación confirmado por esta empresa mediante documento de fecha 29 de agosto 2005 argumentos que carecen de veracidad la obra queda en la misma ciudad de Tareco y que la adquisición no fue al crédito.

Los materiales por la suma de S/. 67.39560 han sido movilizados y puestos en obra por el proveedor, antes de realizar /á apertura de sobres para seleccionar al proveedor, antes de realizar las cotizaciones y antes de formular e/ cuadro comparativo. Hechos que son confirmados con las facturas No 1105 y 1106 y las guías de remisión No 1085 y 1089 de fechas 19 de set. 04 y 26 Set. 04 Respectivamente por el traslado de materiales emitidos por el proveedor antes de ser declarado postor ganador de la buena pro, por la Municipalidad, estos materiales fueron recepcionados por el Ing. R F V Gerente Municipal de la Municipalidad Distrital de Taraco; así mismo el proveedor facturo por la venta de éstos materiales antes del acta de apertura de sobres como se puede ver en las siguientes facturas: Factura No 001105 de fecha 20 Set. 04, por e/ importe de S/ 32.920.50 nuevos soles y Factura No 001106 de fecha 27 de Set. 04 por el importe de S/ 24, 47510 nuevos soles.

La adquisición sobrevalorada se establece de la forma siguiente: de las 5,417 bolsas de cemento rumí Portland tipo I se pagó S/. 22.80 nuevos soles por cada bolsa haciendo un total de SI 123.507.60 nuevos soles, sin tomar en cuenta que el precio de mercado, distribuidores puesto en obra en ese mismo periodo era la suma de S/ 19.40 nuevos soles la bolsa de cemento rumí Portland tipo I. Así mismo se pagó por la adquisición de 250 varillas de fierro corrugado .1" S/ 67.50 nuevos soles por cada varilla haciendo un total de SI 16.875.00 y en el mismo periodo el precio de mercado en la ciudad de Adiara (distribuidor) la varilla de fierro corrugado 3/4" puesto en obra era la suma de S/. 51.50 nuevos soles, como se puede evidenciar existe una diferencia de precios de S/. 3.40 nuevos soles en cemento Rumi Portland tipo 1 y S/. 16.00 nuevos soles en fierro corrugado 3/4" Originándose de esta manera el pago sobrevalorado por la compra de 5,417 I bolsas de cemento hasta por la suma de S/. 18,417.80 nuevos soles y S/. 4,000.00 nuevos soles l por la adquisición de 250 varillas de fierro corrugado 3/4" haciendo un total de S/ 22.417.80 nuevos soles pagados a precios sobrevalorados."

Cuyo informe especial tiene carácter de prueba pre constituido.

Argumentos de los acusados respecto a la prueba.

a) Argumentos esenciales de la defensa de 0001 No se ha llegado a probar la concertación por tanto su patrocinado no tiene responsabilidad alguna.

Del informe pericial ampliatorio se tiene que no se aprecia sobrevaloraciones, no existe perjuicio al Estado.

Que existe otro proceso penal seguido en contra del ex alcalde de Taraco E PP y proveedor B. 0003 donde han sido absueltos, lo que se debe de tener en cuenta.

Que es una realidad que se ha ejecutado el puente Collana y viene siendo utilizado por la población. Solicita la absolución.

b) Argumentos esenciales de la defensa de **0002** quien refiere que su patrocinado fue director municipal del 2003 al 2005 en el municipio de Huancané efectivamente se llevó la construcción del puente Collana ubicado en el distrito de Taraco, el proceso de selección lo ha llevado este municipio y la municipalidad de Huancané solo se ha limitado a pagar con los fondos de FONCOMUN y no puede decirse que haya concertado y causado perjuicio al Estado, y teniendo en cuenta la pericia de los contadores se dice que ha existido cinco cotizaciones de proceso de selección no se aprecia sobrevaloración y por este mismo hecho el alcalde de Taraco y Beltran Chambilla Chaparro ya fueron procesados en el Exp. N° 2008-0055 por el delito de peculado doloso por el mismo hecho. Solicita la absolución de su patrocinado.

c) Argumentos esenciales de la defensa de **EPO, 0004 y 0003** como abogado de los tres acusados mencionados procede a realizar en forma conjunta la defensa bajo los siguientes argumentos: señala que en el proceso No 2008-55 el alcalde de Taraco EPP y 0005 ha sido absueltos por el delito de Peculado y sobre hechos sobre la construcción del puente Collana. En dicho proceso se ha llevado a cabo una pericia contable y concluyen que la obra tenía un presupuesto de Si. 916.463.95 nuevos soles y que se ejecutó por administración directa ejecutada por la Municipalidad Distrital de Taraco y no existe irregularidades en la ejecución de la misma.

Que los peritos contadores en este proceso en su informe pericial, así como en su ampliación han concluido que no existe sobrevaloración en la adquisición de cemento Rumi Portland tipo I por cuanto se trata de un cemento especial utilizado para la construcción de puentes. Que no puede haber colusión por cuanto una de las empresas que habría ofertado un menor precio (Aceros Corporativos) no ha participado en el proceso de selección.

El proceso de selección fue llevado por la Municipalidad de Taraco a través de la comisión especial de adquisiciones presidido por el regidor T PM como se tiene del acta de fecha 14 de julio del 2004.

Que mediante acta de fecha 18 de julio del 2004 la misma comisión se reunió a requerimiento del Ing. residente de la obra Ing. E T F quien solicito se adquiriera el cemento Rumi Portland Tipo I.

El expediente técnico se ha elaborado por la Municipalidad de Huancané y mediante convenio con la municipalidad de Tareco fue íntegramente ejecutada por esta. Que para ello se destinó del presupuesto participado la suma de S/. 169.995.60 nuevos soles.

Existe doble documentación de la adquisición de cemento y fierro para la construcción del puente. Collana esto es en la Municipalidad de Huancané y Taraco, pero la primera solo ha repetido las mismas cotizaciones de las adquisiciones llevadas a cabo por el comité especial presidido por el regidor T PM de la Municipalidad de Taraco.

No se ha evidenciado perjuicio alguno y sus patrocinados deben ser absueltos.

CONSIDERANDO. -

PRIMERO. - Aspectos doctrinarios:

El delito de Colusión Desleal - que es un delito de infracción de deber-, cuyo bien jurídico tutelado es el normal orden y legal desenvolvimiento de la función de los órganos del Estado, y su objeto es el patrimonio administrado por la Administración Pública, en su ámbito objetivo incorpora dos elementos necesarios: la concertación con los interesados y la defraudación al Estado o ente público concreto:

C. La **CONCERTACIÓN**, significa ponerse de acuerdo con los interesados, pero este acuerdo debe ser subrepticio y no permitido por la ley, lo que implica alejarse de la defensa de los intereses públicos que le están encomendados, y de los principios que informan la actuación administrativa. La concertación, al exigir una conjunción de voluntades o pacto, se erige en un delito de participación necesaria.

D. LA **DEFRAUDACIÓN** la conducta que la define está dirigida al gasto público en los marcos de una contratación o negociación estatal, incide en la economía pública en tanto debe implicar una erogación presupuestal. Debe darse conciertos colusorios que tengan idoneidad para perjudicar el patrimonio del Estado y comprometer indebida y lesivamente recursos públicos.

SEGUNDO. - En el caso de autos se atribuye específicamente el hecho de haber contratado con la empresa. XXX de 0005 para que provea de materiales de construcción, específicamente cemento y fierro para la construcción del puente Collana del distrito de Taraco al haberse ejecutado un proceso de selección diferente al que por ley le

corresponde, la adquisición ha sido fraccionada en tres adquisiciones de menor cuantía, existe una

Sobrevaloración en la compra de cemento y fierro por la suma de S/ 27,840.80, lo que se halla acreditado con los siguientes medios probatorios:

2.1. Carta de fecha 29 ago. 2005 de la Empresa XXX sobre las cotizaciones realizadas el 26 jul. 2004 donde confirma que las cotizaciones fueron requeridas faltando a la verdad, indicando que la obra quedaba a 10 Km. de la ciudad de Taraco y que no tenía acceso para unidades móviles, es más que la compra era al crédito a 90 días.

2.2. Carta de fecha 17 Jun 2005 de Cemento Sur S.A. comunica sus precios en la fecha que ha adquirido la Municipalidad cemento Tipo 1 a S/. 18.9329.

2.3. Carta de fecha 07. jun.2005 de grupo XXX S.R.L. comunica los precios en la fecha que la Municipalidad a adquirido cemento Tipo I y de los fierros corrugados.

2.4. Carta de fecha 14 jun.2005 de Aceros Corporativos SAC. Comunica los precios en la fecha que ha adquirido la Municipalidad cemento tipo 1 a SI. 19.95 así como de los fierros corrugados.

2.5. Carta de fecha 22 ago.2005 de XXX SUR comunica los precios en la fecha que la Municipalidad ha adquirido cemento Tipo I y de los fierros corrugados.

2.6. Comprobante de pago No 1008 de fecha 10 Nov. 2004 donde se encuentra la factura No 1105 de fecha 20 Set. 04, Guía de Remisión No 1085 de fecha 19 Set.04, Cuadro Comparativo N° 240 de fecha 20 Set.04, 03 Cotizaciones de fecha 26 Set. 04 y el acta de apertura de sobres de fecha 27 Set.04 por el cual el proveedor y la Municipalidad en la adquisición de materiales el primero movilizo y entro los materiales así como emitió su factura y guía de remisión antes de otorgársele la buena pro. De dichos documentos se evidencia el fraccionamiento de la modalidad de adquisiciones.

2.7. Comprobante de pago N° 1007 de fecha 11 Nov. 2004 donde se encuentra la factura N° 1106 de fecha 27 Set. 04, Guía de Remisión N° 1089 de fecha 26 Set.04, Cuadro Comparativo N° 239 de fecha 27 Set.04, 03 Cotizaciones de fecha 26 Set. 04 Y el acta de apertura de sobres de fecha 27 Set.04 por el cual el proveedor y la Municipalidad concertaron la adquisición de materiales el mismo día se otorga la buena pro como ganador el mismo día se hizo las cotizaciones y el proveedor movilizo y entro los materiales antes de que se realizará ésta operación como puede apreciarse de la fecha de emisión de la guía de remisión.

2.8. Comprobante de pago N° 936 de fecha 27 oct. 2004 donde se encuentra la / factura N° 1115 de fecha 05 oct. 04, Guía de Remisión N° 1092 de fecha 15 de oct. 04, Cuadro Comparativo N° 238 de fecha 04 oct.04, 03 Cotizaciones de fecha 03 oct. 04 y el acta de apertura de sobres de fecha 27 set.04: Con esta última acta se confirma el cambio de modalidad de adquisiciones de Adjudicación Selectiva a Menor Cuantía.

2.9. Comprobante de Pago N° 935 de fecha 27. oct.2004 SI. 34.200,00 donde se encuentra la incoherencia de fechas y el número correlativo de estos documentos.

2.10. Comprobante de Pago N° 934 de fecha 27. oct.2004 S/. 34.200.00 donde se encuentra la incoherencia de fechas y el número correlativo de estos documentos.

2.11. Acta de regularización de los actos de presentación de propuestas sin cumplir las formalidades establecidas en el Art. N° 27° del D.S. 013-2001-PCM.

TERCERO. - Que de las pruebas actuadas se tiene que los acusados han indicado como uno de sus argumentos de defensa de que el expediente técnico, la ejecución de la obra y el proceso de adjudicación fue realizado en su integridad por la Municipalidad distrital de Tarado. Que el Municipio de Huancané lo que hizo es desembolsar el dinero.

Al respecto se debe de tener en cuenta lo siguiente:

3.1.- En la Municipalidad distrital de Taraco en fecha 14 de julio del 2004 se reunió la comisión de adjudicaciones presidido por T P M y los demás integrantes, así como postores FERCONS, la ferretería "San Román" de L M de B, la Empresa Construc Sur de FSM así como los postores de madera.

Resultando ganador la empresa FERCONS dejando constancia que el cemento que allí se oferto es Rumi x 42.5 Kg.

Posteriormente a los cuatro días de la anterior acta la misma municipalidad de Taraco en fecha 18 de julio del año 2004, la Comisión de adquisiciones de materiales de la obra "Culminación y construcción del puente. Collana", a solicitud del Ing. de obra residente E T F quien ha requerido que por razones técnicas se adquiriera el cemento Rumi x 42.5 Kg. Tipo 1 y por intermedio de la oficina de Abastecimientos se realizó la cotización por las siguientes empresas FERCONS de Beltran Chambilla para la adquisición de bolsa de cemento Rumi x 42.5 Kg. Tipo I oferta a un precio unitario de S/. 22.80 céntimos la bolsa puesto en obra, la ferretería "San Román" de L M de B oferto S/. 23.30 nuevos soles, la Empresa Construc Sur de FS M oferto en el monto de S/. 23.00 nuevos soles. Se decide adquirir los materiales a la empresa XXX por haber ofertado el menor precio.

3.2.- Sin embargo, la Municipalidad de Huancané también realizó su adquisición de materiales, así se tiene que en fecha 27 de Set. 2004 mediante acta que obra 1 a folios (fs. 64) la comisión de adquisiciones de menor cuantía a fin de atender el requerimiento de materiales para la culminación del puente Collana con los siguientes materiales: 467 bolsas de cemento portland tipo 1, 125 varillas de fierro corrugado $\frac{3}{4}$ grados 60 fierro corrugado 100 Varillas de fierro corrugado 1" de una pulgada grado 60 100 Varillas de fierro de 5/8 grado 60.

En dicha acta se indica que los miembros de la comisión RAV, EPO y EGP para la apertura y evaluación de propuestas de los proveedores, luego de abrir los sobres se procede a realizar el cuadro comparativo de cotizaciones la empresa FERCONS oferta con un monto de S/. 34,475.10, XXX S/. 34,667.65, XXX S/. 34,689.30, se otorga la buena pro a la primera, teniendo en cuenta el precio y las condiciones.

De la misma forma mediante acta de fecha 05 de octubre del 2004 se reunió la misma comisión del municipio de Huancané para adquirir materiales para la culminación del puente Callana, específicamente 1500 bolsas de cemento Portland tipo 1. Según el cuadro de cotizaciones XXX oferta por un monto de S/. 34.200.00, FSM oferta por un monto de SI. 34.425.00, SURPLAST ofertando por un monto de S/. 34.350.00, se otorga la buena pro a la primera de las empresas.

Según el cuadro de cotizaciones (fs. 48, 65, 70, 81 y 90) se otorgó la buena pro a la Empresa FERCONS, la justificación porque ofertada en precio mínimo y entrega inmediata, así tenemos que SURPLAS por cemento Portland tipo 1 ofrecía la bolsa de cemento SI. 22.90, **XXX S/.22.80** y XXX SI. 22.95.

3.3.- Sin embargo, ello se contradice con los precios del año 2004 que han proporcionado por otras empresas que venden cemento Portland Tipo 1, por ejemplo, tenemos Cemento Sur S.A. que ofertaba S/. 18.8329 (fs. 36), Grupo Direpsur puesto en Taraco S/. 19.40 (fs. 38), Aceros Corporativos SAC S/. 19.95 puesto en Taraco (fs. 40), de lo que se puede concluir que esta empresa vendía a menor precio el cemento que XXX ofertó en S/. 22.80 notándose una clara diferencia de precio.

3.4.- En el propio expediente técnico el mismo que obra a folios 556/830 realizado por el municipio Tareco llamado "Conclusión construcción puente carrozable Taraco" en el punto Relación de insumos fs. 695 se coloca el precio unitario del cemento Portland tipo 1 (42.5 kg) S/. 15.97 tomando como fecha de referencia el

29/12/2003, lo que se repite a fs. 697 cuando se realiza el análisis de precios unitarios, lo que prueba también la sobrevaloración de costos en la compra dicho insumo.

3.5.- Los peritos ingenieros sin embargo en su pericia de fs. 1427/1458 refieren que el precio unitario de cemento tipo Portland según los precios y cantidades de recursos requeridos en el expediente técnico señalan como SI. 19.70 nuevos soles, y se apoyan en el documento que obra a folios 1427, sin embargo, la fecha de dicha valorización es el 27/06/2012 y no el 29/12/2013 y la adquisición de cemento se realizó en setiembre del 2013. Pero no hace más que confirmar que sí hubo una sobrevaloración ya que S/. 19.70 es menor al precio adquirido S/. 22.80 nuevos soles.

En relación al fierro de la misma forma se tiene que Grupo Direpsur S.R.L. por fierro corrugado de 3/4" x 9 mts. Ofrece S/. 51.50, Fierro corrugado de 1" x 9 mts. S/. 91.20 y fierro corrugado de 5/8" x 9 mts. S/. 35.00 y Aceros Corporativos SAC S/. 50.50, S/. 88.50 y S/. 34.50 respectivamente mientras que FERCONS Fierro corrugado de 3/4" 1" x 9 mts. S/. 67.50, fierro corrugado de 1" x 9 mts. S/. 115.00 y fierro corrugado de 5/8" x 9 mts. 38.90 nuevos soles.

3.6.- El importe total de los materiales adquiridos asciende a S/. 169.995.60 y por el monto correspondía el proceso de selección de proveedores por adjudicación directa selectiva, lo que hizo el alcalde y la comisión de adquisiciones de la Municipalidad de Huancané es adquirir en forma directa del proveedor fraccionando en tres adquisiciones de menor - cuantía, no se-tuvo -el cuidado de evaluar la oferta de los proveedores y los precios del mercado que eran menores a los postores. De esta forma se ha incumplido con las etapas y procedimientos de selección de proveedores como son: convocatoria, venta de bases, presentación de consultas, absolución y aclaración de las bases, formulación de observaciones a las bases e integración de estos, presentación y entrega de propuestas, evaluación de propuestas y otorgamiento de la buena pro, incumplimiento la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (Art. 18 D, S. N° 012-2001-PCM)

3.7.- En su defensa el abogado Guido Gallegos Gallegos ha sostenido que existe otro proceso donde se ha absuelto al alcalde de Taraco y al proveedor 0003Ch por los mismos hechos y acompaña una copia de la sentencia.

3.8.- Que del tenor de la sentencia se tiene que la acusación realizada en el proceso N° 2008-0055 cuya copia es acompañada en copia simple por el abogado antes mencionado se tiene varios hechos sin embargo con relación al Puente Callana se dice expresamente en el punto 2.1 hechos imputados lo siguiente:

"Según el convenio interinstitucional celebrado por la Municipalidad Distrital de Tareco y la Comunidad Campesina de Callana, de folios cincuenta y dos al cincuenta y tres de fecha 24 de mayo del 2004 se acordó la construcción del Puente Collana, obra que habría sido aprobada en el presupuesto participativo del año 2003, para el 2004, señalándose en la mencionada acta que dicha obra se ejecutaría con fondos de FONCOMUN y CANON COMUN para lo cual se tenía presupuestado la suma de S/. 400.00.00 nuevos soles, comprometiéndose la Comunidad de Callana en aportar con mano de obra no calificada en la ejecución de esta obra, lo que se valorara en su oportunidad. Habiéndose iniciado esta obra en el mes de junio del 2004.

Asimismo, se tiene el Convenio Internacional celebrado por la mencionada Municipalidad y la comunidad campesina, de fecha 01 de diciembre del 2004, corriente a fojas 51, la obra "Construcción del Puente Collana", se acordó igualmente realizar la rehabilitación del Puente Callana, el mismo que habría sido dañado por las inclemencias del clima y por la mala ejecución de la obra en el periodo anterior, señalándose que esta obra será ejecutada con fondos de FONCOMUN y CANON MINERO y comprometiéndose la Comunidad de Callana en aportar con 500 bolsas de cemento y mano de obra no calificada, de igual modo se compromete a ceder sus canteras de piedra y lastre para la ejecución de obras en el Distrito de Tareco en forma gratuita. Que, sin embargo, el procesado. E P P, en su manifestación policial de folios 102 a 105, ha referido que el costo de la obra construcción del Puente Collana asciende a la suma de S/ 851.528.87 nuevos soles, sin contar la mano de obra y las bolsas de cemento que había aportado la comunidad. No obstante, lo declarado por el imputado, de acuerdo al expediente técnico el costo de la construcción del puente Callana asciende a la suma de S/ 916,463.95 nuevos soles, existiendo una diferencia de S/. 64.935.08 cuya diferencia habría sido objeto de apropiación por parte del denunciado; además que del informe de fojas veintinueve evacuados por el ingeniero JPQ, se tiene que respecto a esta obra existe dos perfiles de proyecto y dos expedientes técnicos, que la liquidación financiera se encuentra desordenada, el manifiesto de gastos o cardex de gastos se encuentra desordenada, falta resumen de estado financiero, etc. De donde se concluye que la información respecto al monto del valor de la construcción del puente es totalmente contradictoria.

(...) Finalmente se tiene, que el procesado EPP ha dispuesto que la ferretería de 0005 sea el proveedor de materiales de construcción durante los años 2004 y parte del 2005, sin haber existido concurso de precios. no habiendo cumplido el co procesado B0003, en exhibir los documentos sustentatorios de la existencia de la ferretería, en el tiempo que

proveía de materiales de construcción a la representada del denunciado, a pesar de haberse comprometido, para ello y menos ha presentado los documentos en los que rezan las cantidades y costos de los materiales de construcción que a proveído a la Municipalidad Distrital de Taraco en el año 2004 y parte del año 2005, para poder determinar los costos reales de dichos materiales entre otros. Máxime si el propio procesado y EPP no ha presentado la documentación sustentadora de que la ferretería del mencionado proveedor ha sido elegida a través de un concurso de precios como este ha manifestado, por todo lo cual se determina que existe indicios de que el denunciado ha incurrido en delito de peculado doloso.

Respecto al coprocesado B0003Ch este debe ser considerado como cómplice primario en razón de que éste ha proveído de materiales de construcción a la Municipalidad Distrital de Tareco durante los años 2004 y 2005 para las diversas obras ejecutadas por dicha comuna tales como cemento, fierro de construcción de diferente medidas, alambres de diferentes medidas, clavos de diferentes medidas, pinturas y otros, con precios sobrevalorados y gracias a estos precios inflados ha sido posible las apropiaciones dinerarias del denunciado principal, cuyos materiales se encuentran detallados en la documentación inherente a dichas obras que lamentablemente ninguno de los coprocesados ha cumplido con presentar sobre todo teniéndose en cuenta que este cómplice primario al parecer no contaba con la ferretería que dice que conducía en Juliaca."

A lo que se agrega que en dicho proceso penal se investigó el delito de Peculado doloso por apropiación de caudales para sí.

Que, por lo tanto, los hechos investigados en el proceso penal N° 2008-0055 se refieren al monto total que corresponde a la obra Puente Collana y no a hechos específicas como la compra de cemento y de fierro, para la obra del puente Collana realizado por la Municipalidad de Huancané lo que significa que en dicho proceso se refiere a otros hechos más aún que si la defensa sostiene que los hechos son similares debió de plantear la excepción de cosa juzgada, lo que no ocurrió.

3.9.- El acusado 0003 para desvirtuar los cargos ha presentado el oficio N° 129-2005-MPH/A qué obra a folios 908 pidiendo información sobre el cemento adquirido 5417 bolsas de cemento Portland tipo 1, y a fs. 909 se tiene la respuesta de XXX afirmando que el precio de dicho cemento a S/. 22.80 es especial para estructuras de Puentes, sin embargo, este documento no tiene trascendencia porque en ningún momento se está realizando una

comparación de los precios entre el cemento común y el cemento especial para puentes Portland tipo I, desde el inicio el órgano de control de la Municipalidad de Huancané cuestiono el precio de cemento Portland tipo I no el precio del cemento común, más aún cuando en el propio expediente técnico se consignó expresamente que se requería dicho tipo de cemento, lo que se corrobora con el informe N° 28-2004-IRO-PC-T de fs. 911 donde el Ing. TF residente de la obra señala que se requiere dicho tipo de cemento "para hacer cumplir las especificaciones técnicas del proyecto".

Que a fojas 910 se tiene el oficio 076-2005-MDT-H del alcalde de Tareco dando respuesta al alcalde de Huancané respecto a que el fierro utilizado era procedente de SIDER PERU, de la misma forma el Ing. T F mediante el informe N° 28-2004-IRO-PC-T fs. 911 en cuanto al fierro utilizado señala que es de fabricación de SIDER PER procedente de Chimbote.

3.10.- Sin embargo, en ningún momento en las cotizaciones presentadas por la empresa FERCONS se indica que el fierro vendido es procedente de Chimbote y que por ello tenía un precio mayor, ni siquiera se hace una comparación con el precio del fierro que no procede de Chimbote para establecer cuál es la - diferencia, ni se explica porque se habría utilizado fierro producido en Chimbote, por tanto, es un argumento de defensa que no está acreditado.

3.11.- Que otro de los argumentos de defensa de los acusados es que los peritos contadores han corregido su primera pericia donde se señala que existe sobrevaloración al emitir la segunda pericia que obra a folios 1982/1992 donde lo que se verifica es que la Municipalidad distrital de Taraco realizó un proceso de selección para la adquisición de materiales para la ejecución del proyecto "Construcción de Puente Collana en el distrito de Taraco", para ello los peritos tuvieron a la vista las actas de dicho proceso de donde se aprecia que Taraco adquirió cemento Rumi x 42.5 kg mientras que la Municipalidad de Huancané adquirió cemento Rumi Tipo I x 42.5 Kg. Según los peritos las adquisiciones de material agregado han efectuado la Municipalidad Provincial de Huancané y el proceso de selección ha realizado la Municipalidad Distrital de Taraco, lo que no resulta cierto porque existen actas donde la Municipalidad de Huancané realizó el proceso de selección y al parecer deo de lado lo que realizó Taraco.

CUARTO. - Sobre el acuerdo colusorio.

En base a las pruebas actuadas está acreditado el acuerdo colusorio del ex alcalde con el contratista, y los miembros del comité de adjudicaciones de la municipalidad de Huancané porque no han llevado a cabo el proceso conforme lo precisa la Ley de

Contrataciones y Adquisiciones del Estado ya que por el monto de SI. 169.995.60 correspondía el proceso de selección de proveedores por adjudicación directa selectiva, es decir con invitación a 3 ó más proveedores, luego el proceso ha sido fraccionado a tres adjudicaciones de menor cuantía, también se ha obviado las indagaciones del precio del mercado para establecer los valores referenciales de los materiales adquiridos, para después los materiales de construcción el proveedor ha internado a los almacenes antes de ser ganador de la buena pro. Hechos que son confirmados con las facturas N' 1105 y 1106 y las guías de remisión N' 1085 y 1089 por el traslado de materiales emitidos por el proveedor antes de ser declarado postor ganador de la buena pro, por la Municipalidad. Que además se tiene en cuenta que la Municipalidad Distrital de Taraco realizo con anterioridad un proceso de selección pero que no fue respetado por la Municipalidad Provincial de Huancané, quien como afirman los peritos debió de transferir el dinero, pero no lo hizo y se encargó del pago al proveedor de cemento y fierro en el caso de autos a la empresa XXX de 0005.

QUINTO. - Sobre el perjuicio patrimonial.

5.1.- Del informe de la OCI de Huancané se ha señalado un perjuicio económico de S/. 27,840.80 nuevos soles, pero los peritos oficiales Rene Sánchez Rivera y Fortunato Bravo Quispe en su pericia de fs. 1308/1314 tomando referencia de base las cotizaciones de fecha 14 de junio 2005 de Aceros Corporativos SAC, que es una empresa similar al del señor B0003Ch la suma total de cotizaciones asciende a SI. 144.271.63 nuevos soles, por lo que se evidencia una sobrevaloración en la adquisición de materiales que asciende hasta por la suma de S/. 25,723.97 Nuevos Soles. Que se tomara en cuenta la pericia realizada por los peritos oficiales para determinar el perjuicio patrimonial al tener una muestra de comparación a diferencia del informe de la 001 de Huancané.

5.2.- Que los peritos contadores han indicado en la primera pericia que existe una sobrevaloración para luego en las pericias ampliatorias cambiar de opinión y afirmar que no existe tal perjuicio.

5.3.- Que el Tribunal tiene en cuenta las conclusiones de la primera pericia donde los peritos contadores señalan que si existe sobrevaloración por lo siguiente:

Se llevó a cabo en base a los documentos de la Municipalidad de Huancané y teniendo en cuenta la cotización de una empresa XXX XXXX SAC que no participo en el proceso de adquisición los montos de esta han servido de parámetro para determinar el monto de la

sobrevaloración. Esta empresa no tenía interés en perjudicar a XXX toda vez que no participo en el proceso de adquisición de materiales.

5.4.- Que, si bien es verdad los precios cotizados por la Municipalidad de Taraco con los que gano XXX son los mismos precios con los que gano la buena pro de la Municipalidad de Huancané ello de ninguna manera descarta que no haya existido sobrevaloración, más aún la confirma. También se tiene en cuenta la jurisprudencia emanada por la Corte Suprema Segunda Sala Penal Transitoria R.N. N° 2222-2004-Tumbes de fecha 14 de febrero del 2005, transcrita en el libro El delito de Colusión, PGCy J L C A, GRIJLEY, 2008 pág. 233.

SEXTO. - Responsabilidad de los acusados:

6.1.- Que la responsabilidad de los acusados RRAV en su condición de ex Director Municipal y ex integrante en calidad de presidente del Comité Especial de Adquisiciones de la Municipalidad Provincial de Huancané.

6.2.- EPO en su condición de ex miembro integrante del Comité /Especial de Adquisiciones de la Municipalidad Provincial de Huancané.

6.3.- 0002 en su calidad de. Sub Gerente de Abastecimientos y ex miembro integrante del Comité Especial de Adquisiciones de la Municipalidad Provincial de Huancané.

Todos ellos quienes han participado directamente en el otorgamiento de la buena pro a la empresa XXX sin llevar a cabo el proceso que señala la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y firmaron el acta que obran a folios 96 y 97.

6.4.- Que el acusado 0003 indica que como alcalde no tiene ninguna injerencia en el comité de adjudicaciones que es autónomo y no tenía conocimiento de lo que ellos decidían,

Que el alcalde es el titular del pliego en una Municipalidad y tiene el deber y obligación de vetar porque los recursos del Concejo se manejen adecuadamente, si bien es cierto no participa en el comité de adjudicaciones sin embargo lo designa, y conforme a la declaración de El ex Sub Gerente de Tesorería del Municipio Provincial de Huancané, que obra a folios 153 señala que su función es girar los cheques para el pago de los proveedores y en el caso de 0005 los cheques son aprobados por el director Municipal y lo firma el señor alcalde.

Que su coacusado 0001 al declarar en el juicio oral fojas 1918 indicó que por orden del alcalde se hizo esa reunión para efectos del pago que exigía la encargada dicho documento, pero nunca con la finalidad de llevar a cabo una convocatoria.

Que además las actas son documento público que es conocimiento de todo el pleno del Concejo y del alcalde sin embargo no investigo porque no se realizó el procedimiento para la adquisición de materiales.

Que, el Municipio Provincial de Huancané debió de transferir el dinero al Municipio Distrital de Tareco para que este realice directamente la adquisición de materiales y el pago, sin embargo, no se hizo de esta forma como lo han indicado los peritos contadores responsabilidad del alcalde como máxima autoridad.

6.5.- Que el acusado **0005**, tiene la condición de extraneus y se refiere a aquel particular que no tiene la condición especial de funcionario público con capacidad de contratar a nombre del Estado, pero que interviene en las tratativas, que los interesados que conciertan con los funcionarios o servidores públicos de ningún modo, se les puede imputar el delito a título de autores debido a que no tiene un valor funcional que cautelar y respetar, por el hecho de que no son funcionarios o servidores públicos con directa relación funcional al patrimonio estatal; sin embargo, esto no significa que su conducta sea atípica. Aquellos interesados tienen la calidad de partícipes primarios del delito, pues sin ellos, por la forma como está construida la tipificación, sería impracticable la tipicidad el delito.

Que ha quedado acreditado que el mencionado acusado fue el que proveyó de cemento y fierro para la construcción del puente Callana, gana la buena pro en base a las cotizaciones presentadas y con las guías de remisión, facturas a nombre de la Municipalidad Provincial de Huancané.

SETIMO. - Determinación de la pena.

7.1. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 45° y 46° del Código Penal, es menester tener en cuenta las circunstancias del hecho delictivo, la reparación espontánea del daño causado, la concurrencia o no de circunstancias de atenuación calificada, las carencias sociales en la que se habría encontrado el sentenciado, el grado de cultura, así como la trascendencia del bien jurídico tutelado; la gravedad del hecho punible cometido, esto es, la naturaleza de la acción, qué medios se emplearon, así como la importancia de los deberes vulnerados, las circunstancias temporales y espaciales del hecho cometido, la unidad o pluralidad de los agentes, la edad, educación, situación económica y medio social; así como si existe o no confesión sincera espontánea, e igualmente si es reincidente o habitual en la comisión delictiva. Debiendo tenerse en cuenta el principio de proporcionalidad y humanidad en la imposición de la pena contemplado en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, graduado conforme al reproche de

la conducta (principio de culpabilidad); siendo ese el marco jurídico para la imposición de la pena.

Que la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República en sus sentencias de fecha siete de abril del dos mil nueve, recaída en la causa número AV-19-2001, y de fecha veinte de julio del año indicado, correspondiente al proceso número AV-23-2001, la función esencial que cumple el procedimiento de determinación judicial de la pena en un fallo de condena es identificar y decidir la calidad e intensidad de las consecuencias jurídicas que corresponden aplicar al autor o partícipe culpable de un delito. Se trata, por tanto, de un procedimiento técnico y valorativo de individualización de sanciones penales que debe hacerse en coherencia con los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad artículos II, IV, V, VII y VIII del Título Preliminar del Código Penal y bajo la estricta observancia del deber constitucional de fundamentación de las resoluciones judiciales.

La determinación judicial de la pena se estructura y desarrolla en dos etapas secuenciales. En la *primera etapa* se deben definir los límites de la pena o penas aplicables, lo cual se cumple con la identificación de la *pena básica* o espacio punitivo que comprende un mínimo o límite inicial y un máximo o límite final. En "la *segunda etapa*, el órgano jurisdiccional, atendiendo a la presencia de circunstancias atenuantes y agravantes, reguladas legalmente, y que están presentes en el caso, individualiza la *pena concreta* aplicable al autor o partícipe culpable del delito, pero sin exceder los límites prefijados por la pena básica.

7.2. Ahora bien, en el caso materia de juzgamiento (respecto de la pena concreta), el tipo penal contemplado en el artículo 384 del Código Penal señala:

"El funcionario o servidor público que, en los contratos, suministros, licitaciones, concurso de precios, subastas o cualquier otra operación semejante en la que intervenga por razón de su cargo o comisión especial defrauda al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, concertándose con los interesados en los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de quince años." Artículo modificado por el Artículo 2 de la Ley N° 26713 publicada el 27/12/1996. Se aplicará esta norma toda vez que el delito fue cometido el 27 de setiembre del 2004. El artículo 103 de la Constitución Política del Estado establece *"...La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos*

supuestos, en materia penal cuando favorece al reo.,." Ello en concordancia con el artículo 6 del Código Penal que dice: *"La ley penal aplicable es la vigente en el momento de la comisión del hecho punible. No obstante, se aplicará la más benigna al reo, en caso de conflicto en el tiempo de leyes penales"*. Razón por la cual se aplicará el artículo que fuera modificado por Ley N° 26713, al ser más favorable en cuanto a penalidad se refiere.

7.3. Que el artículo 57 del Código Penal indica que el Juez puede suspender la ejecución de la pena siempre que se reúnan los requisitos siguientes: *Que la naturaleza, modalidad del hecho punible y la personalidad del agente hiciera prever que esta medida le impedirá cometer nuevo delito."*

En cuanto a las condiciones personales se tiene que:

- 1. 0001** estado civil casado, grado de instrucción superior completa, economista, ingreso mensual mil nuevos soles.
- 2. 0002** estado civil conviviente, grado de instrucción superior, ocupación empleado, con ingreso mensual de S/. 900.00 nuevos soles.
- 3. 0003,** estado civil casado, docente cesante, remuneración 1700 nuevos soles.
- 4. 0004,** casado, ocupación empleada del MINSA con ingreso de 1100.
- 5. 0005** de estado civil soltero, grado de instrucción superior, licenciado en ciencias de la comunicación, a ver que percibe S/. 1800.00 nuevos soles.

7.4.- De los acusados el único que tiene antecedentes penales es 0002 según el certificado de antecedentes judiciales y penales que obra a folios 1790 ha sido sentenciado por el delito de defraudación tributaria por la Sala Penal Liquidadora en el Exp. N° 2008-038 por Defraudación Tributaria en fecha 11/07/2011 a cuatro años de pena privativa de libertad condicional por tanto no tiene la condición de primario.

Sin embargo, se tiene en cuenta que se trata de un pena suspendida y no efectiva y que a sido dictada con fecha anterior a la presente sentencia. Por tanto, no tendría el carácter de reincidente.

Sin embargo, según el artículo 57 del Código Penal se puede imponer una pena suspendida *"hiciera prever que esta medida le impedirá cometer nuevo delito."*, que los hechos materia del presente proceso han ocurrido el año 2004 y la sentencia impuesta datan de un proceso del año 2008 por lo tanto, en el proceso N° 2008038 no habría incumplido no volver a cometer nuevo delito después de la imposición de dicha pena.

Que como se ha señalado por los peritos ingenieros civiles el Puente Collana fue terminado y entregado lo que significa que no se ha causado un perjuicio para las personas beneficiadas con el mismo.

Que, dicho acusado era parte del comité de adquisiciones junto con otras dos personas y la decisión respecto a la compra de materiales fue unánime, que a los otros dos integrantes de la comisión se les impone condena con una pena, suspendida por tener **la** misma responsabilidad.

Que, el acusado ha colaborado en que este proceso penal culmine no ha puesto obstáculos para su terminación y se ha hecho presente desde la etapa de investigación y juicio oral.

Que, la personalidad del procesado RAV y su conducta procesal hacen presumir que a partir de la sentencia no volverá a cometer nuevos ilícitos penales en agravio del Estado.

Los demás acusados no tienen antecedentes penales conforme se aprecia de los certificados de folios 1789, 1791, 1792 y 1793.

El monto del perjuicio económico no resulta excesivo se ha valorado en la suma de S/. 25,723 97 Nuevos Soles el mismo que debe ser devuelto en forma solidaria por todos los procesados hallados responsables.

Se hallan sometidos a proceso desde el 15 de mayo del 2008 fecha en que se dictó el auto apertorio (ver ft. 207) a la fecha han transcurrido más de 5 años lo que debe de tenerse en cuenta en virtud de la sentencia de la Corte Suprema en el R.N.4675-2005 de fecha 28 de febrero del 2007, lo que se tiene en cuenta también para la graduación de la pena.

6.4. El procesado **BACC** no tiene antecedentes penales, por lo tanto, tiene la condición de reo primario, tiene instrucción superior, ocupación empresario, casado y, en este caso tiene la calidad de cómplice primario y si bien el Código en su artículo 25 señala que la pena será la prevista para el autor, pero es indudable que el reproche es menor por la calidad de cómplice.

SÉTIMO. Respecto de la reparación civil.

Así de conformidad con lo dispuesto por el artículo 93° del Código Penal, la reparación civil importa el resarcimiento del daño producido por el ilícito penal, y la eventual restitución del bien o el pago de su valor; por lo que debe tenerse en cuenta el daño emergente y el lucro cesante.

La Corte Suprema ha señalado como bien jurídico protegido del delito de colusión: "a) la actuación conforme al deber que importe el cargo, y b) asegurar la imagen institucional,

considerándose como sujetos activos de éste a los funcionarios o servidores públicos" Ejecutoria Suprema recaída en el R.N. N° 2009-2005 del 24 de mayo del 2006.

Que la reparación civil solicitada por el fiscal superior asciende a la suma de veinte mil soles que esta petición no ha sido rebatida por el Procurador Público.

OCTAVO. Pena de Inhabilitación. - El Fiscal ha solicitado en su acusación la pena de inhabilitación de tres años de conformidad a lo previsto en el artículo 426 del Código Penal con los efectos que prevé el artículo 36 incisos 1 y 2 del mismo cuerpo legal. Hay que tener presente para imponer la inhabilitación el acuerdo Plenario 2-2008/CJ-116 la Corte Suprema dijo lo siguiente: " (...) Por lo general, tratándose de la pena de inhabilitación principal el tipo delictivo especifica los derechos objeto de privación, suspensión o incapacitación, esto es, hace una mención expresa a los respectivos incisos del artículo 36° del Código Penal."

Que cabe imponer por tanto la inhabilitación solicitada por el Fiscal por el tiempo solicitado a los acusados 0003, 0002, 0004 y 0001 en su calidad de funcionarios públicos de la Municipalidad Provincial de Huancané.

Por los fundamentos expuestos administrando justicia a nombre de la Nación y de la Jurisdicción que ejercemos en aplicación del artículo 285 del Código de Procedimientos Penales y las demás normas señaladas la Sala Penal de la Provincia de San Román-Juliaca expide la siguiente resolución:

DECISION.

CONDENANDO a 0001, 0002, 0003, 0004. como coautores por el delito Contra la Administración Pública, delitos cometidos por funcionarios públicos. en su modalidad de Concusión en su forma de Colusión desleal en agravio de la Municipalidad Provincial de Huancané a CUATRO años de pena privativa de libertad con el carácter de suspendida por el plazo de tres años sujeto a las siguientes reglas de conducta: a) No ausentarse del lugar de su domicilio sin previo aviso al juzgado. b) Dar cuenta cada treinta días al juzgado de sus actividades, c) No tener objetos para la comisión de otros delitos y d) Cumplir con el pago de la reparación civil y la Restitución del perjuicio económico salvo que denueste que se encuentra imposibilitado de hacerlo, bajo apercibimiento de revocarse la: condicionalidad.

0005. en su calidad de cómplice primario por el delito de Colusión Desleal en agravio de la Municipalidad Provincial de Huancané a la pena de TRES años de pena privativa de la libertad con el carácter de suspendida por el plazo de tres años, bajo las siguientes reglas

de conducta a) No ausentarse del lugar de su domicilio sin previo aviso al juzgado. "b) Dar cuenta cada treinta días al juzgado de sus actividades, c) No tener objetos para la comisión de otros delitos y d) Cumplir con el pago de la reparación civil y la restitución del perjuicio económico salvo que demuestre que se encuentra imposibilitado de hacerlo, bajo apercibimiento de revocarse la condicionalidad.

FIJAMOS como reparación civil la suma de VEINTE MIL nuevos soles en forma solidaria sin perjuicio de devolver la suma de S/. 25,723.97 nuevos soles.

INHABILITAMOS a 0001, 0002, 0003, 0004 para obtener mandatos, cargos, empleo o comisión de carácter público por tres años y privación de la función, cargo o comisión que ejerce el condenado, aunque provenga de elección popular.

Consentida que sea esta resolución se elabore el boletín de condenas y remítase al Registro Central de Condenas de la ciudad de Lima en el plazo de quince días bajo responsabilidad. Además, póngase en conocimiento de las "entidades respectivas Jurado Nacional de Elecciones, Presidencia del Concejo de ministros la inhabilitación impuesta

COAGUILA SALAZAR.

SALAZAR CALLA.

ROQUE DIAS