



UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**CARACTERIZACIÓN DE LA CONDUCTA ILÍCITA DEL
SUJETO ACTIVO EN EL DELITO COMETIDO POR
FUNCIONARIOS PÚBLICOS EN LA MODALIDAD DE
COLUSIÓN AGRAVADA, EN EL DISTRITO JUDICIAL DE
ÁNCASH, EN EL PERIODO 2018 - 2019**

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

AUTORA

COLCAS HUAYANEY, AMELIA ANDREA

ORCID: 0000-0003-0831-6002

ASESOR

PEÑA PAQUIAURE, RAULWALTER

ORCID: 0000-0002-9161-6032

CHIMBOTE – PERÚ

2021

TÍTULO DE LA INVESTIGACIÓN

**CARACTERIZACIÓN DE LA CONDUCTA ILÍCITA DEL
SUJETO ACTIVO EN EL DELITO COMETIDO POR
FUNCIONARIOS PÚBLICOS EN LA MODALIDAD DE
COLUSIÓN AGRAVADA, EN EL DISTRITO JUDICIAL DE
ÁNCASH, EN EL PERIODO 2018 - 2019**

EQUIPO DE TRABAJO

AUTORA

Colcas Huayaney Amelia Andrea

ORCID: 0000-0003-0831-6002

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Estudiante de Pregrado, Huaraz,
Perú

ASESOR

Mgtr. Peña Paquiaure, Raúl Walter

ORCID: 0000-0002-9161-6032

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Facultad de Derecho y
Ciencia Política, Escuela Profesional de Derecho, Chimbote, Perú

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. Peña Paquiaure, Raúl Walter
ASESOR

DEDICATORIA

Dedico este trabajo de investigación a Dios, por haber derramado sobre mí sus bendiciones y haber podido llegar hasta este punto de mi formación profesional, a mis padres y mis hermanos por el apoyo incondicional y motivación permanente, y no menos importante, a mi asesor al doctor Raúl, por el apoyo incondicional y mucha paciencia, y a todos aquellos que de manera directa o indirecta apoyaron la realización del presente trabajo de investigación

Amelia Andrea Colcas Huayaney.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios todo poderoso, por haberme dado la oportunidad de vida, a mis padres por haberse esmerado en mi cuidado, educación y haberme guiado por el sendero del bien, así mismo a la docente asesora de la presente materia, por el asesoramiento y coadyuvar de manera esmerada en la realización del presente trabajo de investigación, por el apoyo incondicional y su gran paciencia.

Amelia Andrea Colcas Huayaney

RESUMEN

El presente trabajo de investigación consiste en la descripción y análisis de las características de la conducta ilícita del sujeto activo en el delito contra la administración pública en la modalidad de colusión agravada. El cual se realizará en el departamento de Ancash, al ser unos de los departamentos con un alto índice de corrupción. El objetivo general de este estudio es determinar cuáles son las características de la conducta y las intenciones del sujeto activo, en su condición de funcionario o servidor público, al momento de planificar el delito. Con este fin la pregunta de la investigación es la siguiente ¿Cuáles son las características de la conducta ilícita del sujeto activo en el delito contra la administración pública en la modalidad de Colusión agravada en el departamento de Ancash, en el período 2018 -2019?; en este contexto surge una inquietud por hacer un diagnóstico de las situaciones actuales con respecto a la administración pública. La investigación se realizó en base del nivel descriptivo, obteniendo información de diversas fuentes y la revisión de la literatura; el tipo de investigación fue mixto; cualitativo y cuantitativo, de diseño no experimental. La unidad de análisis fue un tema de investigación libre, seleccionado mediante muestreo por conveniencia; teniendo en cuenta que los instrumentos para la recolección de datos fueron las técnicas de la observación y el análisis de contenido; y como instrumento una guía de observación. Lo anterior favoreció para llegar a la conclusión, que el sujeto activo, actúa con dolo al momento de colusionar con un tercero con la finalidad de defraudar al Estado y al buen funcionamiento de la administración pública.

Palabras clave: características, colusión agravada, conducta y proceso.

ABSTRAC

This research work consists of the description and analysis of the characteristics of the illicit conduct of the active subject in the crime against the public administration in the form of aggravated collusion. Which will be held in the department of Ancash, being one of the departments with a high rate of corruption. The general objective of this study is to determine what are the characteristics of the conduct and intentions of the active subject, in his capacity as a civil servant or public servant, at the time of planning the crime. To this end, the research question is the following: What are the characteristics of the illicit conduct of the active subject in the crime against the public administration in the form of Aggravated Collusion in the department of Ancash, in the period 2018 -2019? In this context, a concern arises to make a diagnosis of current situations with respect to public administration. The research was carried out on the basis of the descriptive level, obtaining information from various sources and a review of the literature; the type of research was mixed; qualitative and quantitative, of non-experimental design. The unit of analysis was a free research topic, selected by convenience sampling; taking into account that the instruments for data collection were the techniques of observation and content analysis; and as an instrument an observation guide. The foregoing favored to reach the conclusion that the active subject acts with fraud when colluding with a third party in order to defraud the State and the proper functioning of the public administration.

Keywords: characteristics, aggravated collusion, conduct and process.

CONTENIDO

CARATULA.....	i
TÍTULO DE LA INVESTIGACIÓN.....	ii
EQUIPO DE TRABAJO.....	iii
JURADO.....	iii
HOJA DE FIRMA DEL JURADO Y ASESOR.....	iv
DEDICATORIA.....	v
AGRADECIMIENTO.....	vi
RESUMEN.....	vii
ABSTRAC.....	viii
ÍNDICE DE TABLAS.....	xiii
INDICE DE GRAFICOS.....	xiv
I. INTRODUCCIÓN.....	15
1.1. Planteamiento de la investigación:.....	17
1.2. Enunciado del problema de investigación:.....	19
1.3 Presentación del Objetivo.....	19
1.3.1Objetivo General.....	19
1.3.2. Objetivos Específicos.....	19
1.4 Justificación De La Investigación.....	20
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA.....	21
2.1. Antecedentes.....	21
Ámbito internacional.....	21
Ámbito nacional.....	23
Ámbito local.....	26
2.2. Bases teóricas sustantivas de la investigación.....	31
2.2.1 El delito.....	31
2.2.1.1 Concepto.....	31
2.2.1.2. Elementos del delito.....	32

2.2.1.3	Acción.....	33
2.2.1.4.	Tipicidad.....	33
2.2.1.5.	Antijuridicidad.....	34
2.2.1.6	Culpabilidad.....	35
2.2.2.7	Consecuencias jurídicas del delito.....	36
2.2.2.	La pena.....	36
2.2.2.1.	Concepto.....	36
2.2.2.2	Clases de pena.....	37
2.2.2.3.	De la pena privativa de libertad.....	37
2.2.2.4	Criterios para la determinación.....	38
2.2.3.	Pena restrictiva de libertad.....	39
2.2.3.1	concepto.....	39
2.2.4	Penas limitativas de derecho.....	39
2.2.4.1	concepto.....	39
2.2.5	Multas.....	39
2.2.5.1	Concepto.....	39
2.3	La reparación civil.....	40
2.3.1	Concepto.....	40
2.3.1.	Criterios para la determinación.....	40
2.4	La potestad jurisdiccional del Estado.....	41
2.4.1	La jurisdicción.....	41
2.4.1.1	Conceptos.....	41
2.4.2.	Elementos de la jurisdicción.....	42
2.5.	Delitos contra la Administración Pública.....	43
2.5.1	Concepto.....	43
2.5.2	Administración Pública.....	44
2.5.2.1	Concepto.....	44
2.5.2.3	El bien jurídico protegido en los delitos contra la Administración Pública.....	44
2.5.2.4	Titularidad del bien.....	45
2.5.2.5	Concepto de funcionario público.....	45
2.5.2.6	Autores y partícipes en los delitos contra la Administración Pública.....	46

2.6 El Delito De Colusión Agravada	47
2.6.1 Tipicidad objetiva	47
2.6.2. Defraudare de la colusión agravada.....	48
2.6.3 Por razón de cargo.....	48
2.6.4. El bien jurídico.....	49
2.7.2 Sujeto pasivo:	51
2.8 Naturaleza de la colusión	51
2.8.1 Las conductas sancionadas – concertación.....	52
2.8.2 Contexto típico	52
2.8.3 El elemento, cualquier operación a cargo del Estado	53
2.8.4 Defraudación al Estado	53
2.8.5. Consumación	54
2.9 Instrumento del delito, en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado.	54
2.9.1 Principios para efectos del delito de colusión	55
2.10 Los interesados como cómplices	56
2.11 La Ley de contrataciones del Estado y las fuentes de corrupción	56
2.11.1 Principios que rigen las contrataciones – art.º 2	57
2.11.2 Funcionarios, dependencias y órganos encargados de las contrataciones	60
2.11.3 Proceso de contratación.....	61
2.11.4 Etapas del proceso de selección.....	61
2.12. El Proceso penal	62
2.12.1. Concepto	62
2.12.2. Finalidad	62
2.12.3. La Prueba	63
2.12.3.1. Concepto	63
Marco conceptual:	64
III. HIPÓTESIS	66
Hipótesis general:.....	66
Hipótesis específicas:	66
IV. METODOLOGÍA	68

4.1. Diseño de la investigación.....	69
4.2 Población y muestra.....	69
4.3 Unidad de análisis	69
4.4 Definición y operalización de la variable	70
4.5 Técnicas e instrumentos de recolección de datos	71
4.6 Procedimiento de recolección y plan de análisis de datos.....	72
4.7 Matriz de consistencia	73
4.8 Principios éticos.....	75
V. RESULTADOS	76
5.1 Resultados.....	76
5.2 Análisis de resultados	81
VI. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	84
6.1 CONCLUSIONES.....	84
6.2 RECOMENDACIONES.....	85
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.....	86
ANEXOS.....	89

ÍNDICE DE TABLAS

TABLA 1: ¿La concertación es el elemento del tipo penal para tipificar el delito de colusión agravada?

TABLA 2: ¿Las contrataciones que realiza el Estado, es una fuente de acceso rápido; para efectuar el delito de colusión?

TABLA 3: ¿Crees usted que la conducta ilícita del sujeto activos siempre se da con dolo?

TABLA 4: ¿En la mayoría de casos sobre actos de corrupción, el sujeto activo asume su responsabilidad, ante el acto ilícito realizado?

TABLA 5: ¿Se puede atribuir responsabilidad administrativa y penal autónoma a las personas jurídicas?

INDICE DE GRAFICOS

GRAFICO N° 1: ¿La concertación es el elemento del tipo penal para tipificar el delito de colusión agravada?

GRAFICO N°2: ¿Las contrataciones que realiza el Estado, es una fuente de acceso rápido; para efectuar el delito de colusión?

GRAFICO N°3: ¿Crees usted que la conducta ilícita del sujeto activo siempre se da con dolo?

GRAFICO N°4: ¿En la mayoría de casos sobre actos de corrupción, el sujeto activo asume su responsabilidad, ante el acto ilícito realizado?

GRAFICO N°5: ¿Se puede atribuir responsabilidad administrativa y penal autónoma a las personas jurídicas?

I. INTRODUCCIÓN

La presente investigación se refiere al tema de **CARACTERIZACIÓN DE LA CONDUCTA ILÍCITA DEL SUJETO ACTIVO EN EL DELITO COMETIDO POR FUNCIONARIOS PUBLICOS EN LA MODALIDAD DE COLUSION AGRAVADA, EN EL DISTRITO JUDICIAL DE ANCASH, EN EL PERIODO 2018 - 2019**, que se puede definir como la concertación de un funcionario o servidor público con un tercero, para ocasionarle un grave perjuicio al patrimonio del Estado y al buen funcionamiento de la administración pública. Es ya conocido que nuestro país sufre los embates de la corrupción, presentes en varios ámbitos de nuestra sociedad. Dentro de ese campo, uno de los problemas más significativos es la corrupción en la contratación pública, o llamadas también celebración indebida de contratos; por medio del cual este proceso es alterado para beneficiar al propio funcionario público o un tercero, ocasionando un grave perjuicio. Las características principales de este tipo penal, es el cargo público que maneja el sujeto activo para el otorgamiento ilícito de la buena pro o la firma indebida de un contrato con un tercero. Otra característica que considero importante también son las grandes cantidades de dinero que se maneja o adquiere en el rubro del gasto público.

Para analizar esta problemática es necesario mencionar sus causas, una de ellas es la falta de principios éticos de parte del servidor público al momento de quebrantar el rol especial asumido por este. Se entiende por principios éticos aquellos valores que van a permitir a las personas actuar de manera correcta, honesta, transparente y con tolerancia cero a la corrupción. La investigación de esta problemática se realizó con el interés de conocer el motivo del ascenso en las cifras de este tipo penal. Esto permitió identificar las relaciones de

poder entre el funcionario público y el tercero interesado para defraudar patrimonialmente al estado. La investigación tiene como objetivo general determinar las conductas ilícitas del sujeto activo al momento de concertar o defraudar al Estado; asimismo tiene objetivos específicos identificar los elementos del delito penal, los requisitos esenciales en la normativa de la contratación, asimismo identifican las responsabilidades del sujeto activo e identificas los efectos directos o indirectos que cause dicho delito penal. La presente investigación se enfocará en estudiar la conducta del sujeto activo en el delito de la colusión agravada, en la región de Ancash, provincia de Huaraz, debido a que en los últimos años nuestra región se ha visto involucrada en muchos casos relacionados al delito antes mencionado, en consecuencia, el departamento de Ancash se ha catalogado como uno de los departamentos con más altos índices de corrupción. Así la presente investigación permitirá mostrar algunas deficiencias que permiten al funcionario público consumir el delito de colusión agravada; será también como antecedente para futuras investigaciones similares; asimismo poder contribuir a seguir realizando trabajos de investigación tantos para los estudiantes de derecho y porque no decir a los administradores públicos de seguir investigando; ayudando de esta manera en el análisis previo y pueden realizar una correcta administración pública.

1.1. Planteamiento de la investigación:

La presente investigación nos mostrara las deficiencias que encontramos en nuestro poder judicial, y las desmesuradas formas de actuar de nuestros funcionarios públicos al momento de desempeñar sus funciones, que el dinero del estado muchas veces se mal utiliza para intereses propios, en vez de los fines a favor de la sociedad.

En el Perú la administración de justicia, en comparación con años anteriores, actualmente traspasa su peor momento, debido en mayor proporción a los actos de corrupción cometidos por los altos funcionarios, funcionarios y servidores públicos, donde se presume la aplicación de la función jurisdiccional con favoritismo, advirtiéndose el incumplimiento voluntad estricta de la ley, a razón de ello se generado una desconfianza en la sociedad, así como perturbaciones y conflictos violentos. En una sociedad corrupta no hay posibilidades de crecimiento ni desarrollo, porque solo se llega a beneficiar un cierto grupo de personas defraudando al estado y a toda una sociedad y perjudicando en las actividades que son designadas a ejecutar, sobrevaluándolas, como por ejemplo un colegio mal hecho, una carretera con poca durabilidad, esto ocurre por el favoritismo o pacto con ciertas empresas que también buscan defraudar al estado en la modalidad de colusión agravada.

Pero algo que ha cambiado en el país y creo que, por primera vez en muchos años, donde venimos hablando de justicia de ¿Cómo hacer justicia? Incluso hemos incorporado a nuestro diccionario términos que antes nos parecían extraños como: debido proceso o colaboración eficaz y que no eran de conocimiento del público; ahora es parte del debate cotidiano y académico y gracias a ello hemos hecho lucha, frente a este delito que afecta a nuestra sociedad, desde antaño, cuando se escuchaba por primera vez en los años del 2016 el caso de Lava Jato, una serie de escándalos (Petroaudios, Ecoteva).

Efectivamente, la corrupción no solo afecta el patrimonio del Estado de manera abstracta, sino que tiene incidencia directa en la vida de cada uno de los peruanos, por ejemplo, el niño que deja de estudiar al no construirse un colegio, o el ciudadano que se ve afectado en el derecho a la salud al no existir un hospital o puesto de salud que lo atienda, debido a que ese porcentaje de presupuesto nacional que no se destinó a los programas sociales o a las obras públicas, sirvieron de provecho para los actores de la corrupción. Asimismo, el informe expone la situación procesal de las autoridades regionales y locales electas a partir de año 2018 al 2019, analiza los mapas de la corrupción (aquellas regiones de mayor incidencia), y las medidas de coerción impuestas a dichas autoridades (prisión preventiva o comparecencia); así también, evidencia aquellas etapas del proceso de contratación pública en las que existe mayor incidencia de actos de corrupción, habiéndose identificado la etapa de ejecución contractual como una de las más sensibles; presenta casos emblemáticos en los cuales se advierte la participación de autoridades regionales y locales en presuntas redes de corrupción entre una de ellas se encuentra inmersa la región Ancash ,que operan bajo la modalidad del crimen organizado; y finalmente presenta una relación de autoridades regionales, provinciales y distritales sentenciadas por actos de corrupción.

La situación así expuesta nos coloca en un problema de diseño social y cultural, que merece un mejor tratamiento en aras de mejorar y trascender como país. En ese sentido, se debe saber cuál es el sentir de los jóvenes en relación a la corrupción y que se despierte en ellos el debido interés y la voluntad de frenar esta enfermedad social que poco a poco va calando más y más, y que, si no se llega a una solución real, hará a una metástasis, muy difícil de curar.

1.2. Enunciado del problema de investigación:

¿Cuáles son las características de la conducta ilícita del sujeto activo en el delito contra la administración pública en la modalidad de Colusión agravada en el departamento de Ancash, en el período 2018 -2019?

1.3 Presentación del Objetivo.

1.3.1 Objetivo General

Determinar cuáles son las características de las conductas ilícitas del sujeto activo en el delito contra la administración pública en la modalidad de Colusión agravada en el departamento de Ancash, en el período 2018 -2019.

1.3.2. Objetivos Específicos

1. Identificar los elementos del delito penal contra la administración pública en la modalidad de colusión agravada
2. Precisar los requisitos esenciales en la normatividad de contratación y adquisición del Estado.
3. Describir las conductas ilícitas del sujeto activo del delito penal contra la administración pública en la modalidad de colusión agravada
4. Detectar las responsabilidades del sujeto activo del delito penal contra la administración pública en la modalidad de colusión agravada
5. Argumentar los efectos directos e indirectos de la conducta ilícita del sujeto activo del delito penal contra la administración pública en la modalidad de colusión agravada, en perjuicio del Estado.

1.4 Justificación De La Investigación

Este estudio se explica porque la información que se brinda y los resultados obtengan servirán a toda persona ya sea estudiante de la carrera de derecho , profesionales operadores de justicia o sea el caso de un funcionario o servidor público, a saber cuáles son las consecuencias que conlleva la comisión de este tipo de delito que dañan no solo la confianza sino también el prestigio de cada persona ante la sociedad , esta investigación también será de utilidad y contribuirá a que los burócratas y asistentes públicos en el cumplimiento de sus deberes y labores tengan mayor conciencia al momento de realizar sus actos y no terminen siendo sometidos y acusados por corrupción; así no haya sido beneficio propio y muchas veces se terminan siendo condenados por la falta de conocimientos y estos siendo aprovechados por personas inescrupulosas para alcanzar sus objetivos sin tener conciencia de los daños que pueda ocasionar . Siendo así podemos afirmar que los resultados que puedan ser demostrados en esta investigación ayuden y concienticen a todas las personas más aun aquellas que ocupan cargos públicos y en las cuales la sociedad entera a depositado su confianza y de las que no esperan ser traicionados ni burlados, también a los operadores de justicia que tienen en sus manos la decisión de condenar firmemente.

Así entonces terminaremos diciendo que este proyecto no solo debe ser fructífero para mí como investigador, por el contrario, va dirigido especialmente para aquellos jóvenes interesados por la ciencias del derecho, y tenga un modelo referencial acerca de una investigación como es la presente, así como a todos y en especial a cada uno de los operadores de justicia, con la esperanza de que tomen conciencia y actúan en cumplimiento de la voluntad de la ley, y a la vez invitarlos a repasar los temas de la presente investigación y cumplir con nuestra labor de manera profesional, culta y en restricto cumplimiento de la ley.

II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. Antecedentes

Ámbito internacional

A nivel internacional (Derecho comparado) no se encontró estudios materializados en tesis científicas y/o jurídicas, referidos al análisis del tema de la ‘concertación en el delito de Colusión’, dado que, el tratamiento jurídico de este delito, en los países latinoamericanos y europeos, es distinto, así, por ejemplo, en la legislación chilena, si bien, se habla del delito de colusión, sin embargo, se hace referencia a la colusión que se da entre empresas para la concertación de precios.

En el Perú, el delito de colusión está regulado en el artículo 384° del Código Penal desde 1991, pero, se tiene que ha sufrido diversas modificatorias con el pasar del tiempo, dándose recientemente la última modificatoria, a través del Decreto Legislativo Nro. 1243 en fecha 22 de octubre de 2016. Sin embargo, en la búsqueda efectuada de un tema relacionado a la presente investigación, únicamente, se encontró un artículo jurídico publicado en la página virtual de internet, la cual se citó y se tomó como punto de referencia para realizar el presente estudio:

Bendezú, (2008); Argentina, “*El delito de colusión: un tratamiento desde la óptica extranjera y nacional y sus componentes típicos*”, este estudio del Derecho comparado sobre el delito de colusión se realiza analizando la legislación de los países latinoamericanos y europeos; Legislación de Argentina, España y Perú. Llegando a los siguientes planteamientos: (i) En Argentina. - El tipo penal argentino contiene algunas modalidades de comisión que la peruana no contempla de forma expresa: directamente, mediante persona

interpuesta o por acto simulado. De igual modo se extiende la autoría a los designados en la norma, lo que obvia las dificultades de interpretación que se presentan en el modelo peruano de ampliación de tipicidad. La norma contenida en el artículo 265° párrafo 1° del Código Penal argentino, tiende a eliminar cualquier factor de perturbación de la imprescindible equidistancia que debe guardar el funcionario en los contratos y operaciones en que intervenga la Administración, evitando incluso la simple sospecha de parcialidad, a la vez que procura poner coto a su codicia personal que puede verse favorecida por la calidad en que actúan en aquellos negocios jurídicos; en tanto que el párrafo 2° del artículo extiende la protección a situaciones que, si bien no entrañan peligro para bienes de la administración, sino de los particulares, las especiales facultades de los posibles autores los colocan en situaciones equiparados a quienes desempeñan funciones públicas, con lo cual sus deberes de fidelidad e imparcialidad adquieren las mismas dimensiones que los que tienen los funcionarios.(p.2); (ii) En España.- La situación española es particularmente clara al momento de referirse a la consumación del tipo, opinión que es refrendada por diversos autores, y es que la consumación se produce cuando se ponen de acuerdo funcionario e interesados o cuando se usa de cualquier artificio, persiguiendo defraudar a la Entidad pública, no siendo imprescindible o necesario la efectiva defraudación o la acusación del perjuicio al Ente. En este sentido el tipo penal previsto en la legislación española es un delito de peligro. La autoría es limitada a funcionarios o autoridades que intervengan en la operación por razón de su cargo. Mientras que el extraneus responde como partícipe del delito cometido por el funcionario (p. 3-4); y (iii) En Perú.

Ámbito nacional

Los antecedentes directos e indirectos que se han revisado para realizar la presente investigación son los siguientes:

Pérez y Gonzales (2015), Cajamarca, Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo; desarrollo la investigación para optar el Grado Académico de Magíster en Derecho Penal y Criminología titulado “*Criterios doctrinarios para calificar la participación del extraneus en el delito de colusión en 2003 – 2014*”; el objetivo fue identificar los criterios doctrinarios que ayuden a la calificación de la participación del extraneus en el delito de colusión. Realizo una investigación de contrastación empírica del análisis de resoluciones Judiciales en las que se califique la participación del extraneus en el delito de colusión, análisis documental, interpretación y discusión respectivamente, de modo que el diseño de cada investigación surge y se va elaborando a medida que ella avanza. El estudio concluyo que se determinó que los criterios doctrinarios que utilizan los magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la Republica y de la Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Cajamarca; para calificar la participación del extraneus inmerso en el delito de colusión son: a) la teoría de infracción de deber; b) la teoría de la ruptura del título de imputación, y; c) la teoría de la unidad del título de imputación. También se identificó que el criterio doctrinario que causa menor impunidad para el extraneus que participa en el delito de colusión es la teoría de la unidad del título de imputación, puesto que para determinar la calificación se hará a partir de quien domino el hecho, no existiendo impedimento para que los extraneus respondan a título de partícipes del delito de colusión cuando hayan aportado en su realización

Dávila, (2019), Lima Norte; Universidad Cesar Vallejo; desarrollo la investigación para optar tesis de grado titulada “*La modalidad de contratación directa del Estado en situaciones de emergencia y el delito de corrupción de funcionarios, Lima Norte 2018*”, tiene por objetivo determinar de qué manera la modalidad de contratación directa que realiza el Estado en situaciones de emergencia contribuye en la comisión de delitos de corrupción de funcionarios, para dicho efecto se tomó como referencia antecedentes y las diversas teorías que se relacionan al tema de investigación y que definen los conceptos de contratación directa, exoneración de proceso de selección, situación de emergencia, corrupción de funcionarios, colusión, negociación incompatible y defraudación Estatal. La investigación sigue los lineamientos de tipo aplicado, teniendo como participantes a especialistas en la materia como Fiscales y Abogados, con los cuales se utilizó el instrumento de recolección de datos, la guía de la entrevista, mediante la cual se obtuvo información relevante respecto a la contratación directa y con las cuales se fueron esclareciendo y construyendo una mejor perspectiva del problema de exonerar el proceso de selección en una contratación directa en situaciones de emergencia, ya que esta contribuiría en la comisión de delitos de corrupción de funcionarios. De la discusión se desprende que, la modalidad de contratación directa tiene ciertas deficiencias, en cuanto permite a los funcionarios públicos encargados de realizar la contratación estatal a cometer delitos de corrupción, defraudando al Estado en busca de un beneficio particular, es por este motivo por el cual se realizó el análisis documental de resoluciones judiciales para así determinar cuáles son los delitos cometidos por funcionarios públicos; concluyendo que los delito de corrupción de funcionarios que se pueden cometer en una contratación directa son aquellos que se derivan de delitos de negociación incompatible y colusión.

Carpio, (2020), Lima – Perú; Universidad Autónoma del Perú; desarrollo la investigación para obtener título de abogado titulado “*Delitos contra la administración pública en la modalidad de colusión en las contrataciones del Estado*”, tiene como objetivos, evidenciar, interpretar y analizar los motivos por los cuales de cometen cada vez más delitos de corrupción de funcionarios y que busca proteger de forma general y específica el delito de colusión en sus dos modalidades en el ámbito de las contrataciones estatales; a su vez, identificar los factores que nos ayudan a determinar si esta conducta típica amerita una sanción penal o una sanción administrativa según sus elementos, la posición de los Magistrados frente a la comisión de este tipo penal y cómo ellos resuelven o sentencian a los autores y partícipes involucrados, generando consigo jurisprudencias que servirán de enfoque para resolver en las próximas sentencias; asimismo, analizaremos las diversas teorías sobre este tipo penal. El tipo de investigación que se utilizó en esta tesis es, correlacional; porque va a indicar el nivel de relación que hay entre las dos variables estudiadas, Para el cumplimiento de los fines de nuestra investigación se utilizó como instrumento: el cuestionario. La muestra de estudio está conformada por funcionarios o servidores públicos y empresarios que contraten con el Estado. Se concluyó que cada vez más funcionarios y servidores públicos infringen sus deberes institucionales y normativos, se recomendó aplicar políticas anti corruptivas; se puede concluir también que, se cometen cada vez más delitos contra la administración pública, porque los funcionarios y servidores públicos carecen de valores éticos, más allá de la falta de capacidad, experiencia o preparación académica que puede tener el sujeto que representa al Estado mediante un cargo público, pues, este infringe sus deberes especiales, los cuales les fueron otorgados en aplicación del principio de confianza y responsabilidad, en el cual, el funcionarios aun sabiendo la cualidad de ostenta,

decide realizar un uso excesivo de las facultades que posee, causando así un daño irreparable al Estado; así mismo, nuestro sistema de contrataciones de funcionarios y servidores públicos, carece de un estricto control de idoneidad para el cargo que ocupará el postulante, es decir, si bien hay etapas en el proceso de contratación, que consisten en evaluar el conocimiento en diversas materias, experiencia en la gestión pública, capacidad emocional, etc., éstas no garantizan que el intraneus (autor o partícipe) y el extraneus (cómplice) no concierten y cometan el delito de infracción del deber; por ende, es tan accesible cometer delitos especiales, ya que el mismo sistema al no tener un filtro más exhaustivo, permite al funcionario y al particular realizar actos punibles.

Ámbito local

Los antecedentes que encontré en el nivel local son:

Cotillo, (2019), Carlos Fermín Fizcarral – Ancash; Universidad Católica los Ángeles de Chimbote; desarrollo la presente investigación para obtener el título de abogado titulado “*Calidad de sentencias de primera y segunda instancia contra la presunta comisión del delito contra la administración pública en la modalidad de colusión, en el Expediente N° 003 - 2012 - JIPCFF - PE-01, del distrito judicial de Ancash – Carlos Fermín Fizcarral 2019.*” aborda el Delito Contra La Administración Pública en la Modalidad de Colusión previsto en el Artículo N° 384 del Código Penal Peruano, llegando a diferenciar entre la colusión simple y la colusión agravada desde que fue modificada por la Ley N° 29758 del 21 de julio de 2011, el bien jurídico protegido en el delito de colusión desleal es el patrimonio del estado, cuya defraudación ocasiona una falta de lealtad institucional, un irregular desempeño funcional, o el incorrecto desempeño del funcionario en el ámbito de sus

actuaciones; cabe indicar que el único elemento objetivo es la existencia de una concertación entre los funcionarios o servidores públicos y los particulares, y como tipo subjetivo que dicha concertación sea para defraudar al Estado u organismo público competente, mientras para el tipo agravado se requiere como elemento objetivo, la defraudación patrimonial. Realizo una investigación de tipo cualitativa, cuantitativa (mixto); nivel de investigación descriptivo, explorativo, no experimental. El universo poblacional, conforme a nuestra línea de investigación está constituido por los expedientes judiciales concluidos del Distrito Judicial de Ancash Perú, siendo que la muestra es el expediente judicial concluido del Distritos Judicial de Ancash, CFF, Expediente N° 003 - 2012 – JIP CFF - Pe-01, Del Distrito Judicial De Ancash – Carlos Fermín Fitzcarrald 2018 sobre el Delito contra la Administración Pública en la modalidad de Colusión, tramitado en primera instancia ante el Juzgado Mixto de Carlos Fermín Fitzcarrald y en segunda instancia por la Sala de Apelación de Huaraz. En cuanto a la sentencia dada en segunda instancia CONFIRMARON la resolución treinta y siete, del cuatro de setiembre de dos mil catorce, en el extremo que condenando por el delito contra la Administración Pública, en la modalidad de Colusión, en agravio del Estado -Municipalidad Distrital de San Nicolás, les impusieron tres años de pena privativa de libertad suspendida por el mismo periodo de prueba, y dos mil y un mil nuevos soles por concepto de reparación civil, respectivamente, con lo demás que contiene al respecto. El estudio concluye que, 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.

Bedón, (2020), Yungay – Ancash; Universidad Cesar Vallejo; desarrollo la presente investigación para obtener el título de abogado titulado “*Delito de colusión y las contrataciones públicas directas en estado de emergencia en la Municipalidad Provincial de Yungay, Ancash, 2020*”. El presente trabajo de investigación comprende como problema general la siguiente interrogante: ¿De qué modo el delito de colusión se configura con las contrataciones directas en el Estado de Emergencia Sanitaria en la Municipalidad Provincial de Yungay, Ancash, 2020?, la misma que a través de un análisis cualitativo de los datos busca interpretar la investigación en mención; es de tipo básica y de diseño teoría fundamentada, atendiendo que desde un enfoque cualitativo se aplicaron los instrumentos o herramientas de investigación, tales como: guía de entrevistas y guía de análisis documental, las cuales han coadyuvado a sustentar la posición arribada en la realización del presente trabajo de investigación .La problemática existente, principalmente en la Municipalidad Provincial de Yungay, departamento de Ancash, en la cual debido a la situación de estado de emergencia sanitaria que atraviesa nuestro país se ha visto perjudicada en la comisión de actos de corrupción -colusión, específicamente-, aprovechando las normas administrativas que se emplean, como son las contrataciones directas, en situaciones de emergencia como la señalada. Es por lo expuesto, que surgió la necesidad de desarrollar una investigación extensa a efecto de determinar el modo en el que el delito de colusión se configura con las contrataciones directas en el Estado de Emergencia Sanitaria en la Municipalidad Provincial de Yungay, dejando en estado de indefensión al administrado; por cuanto, identificando el objetivo general señalado, se buscó encontrar una alternativa eficiente a efecto de que las contrataciones directas en las entidades ediles sean eficientes y no sean materia de cuestionamientos tanto en el ámbito administrativo como penal, que en gran medida paraliza

la dotación de bienes, servicios y obras a la comunidad; propuesta de estudio que se realiza por intermedio de los trabajos previos nacionales e internacionales, así como las teorías adoptadas en el derecho comparado, relacionados con el presente tema de investigación. El estudio concluyo que se ha logrado determinar el modo en el que el delito de colusión se configuraría en las contrataciones directas en el estado de emergencia sanitaria en la Municipalidad Provincial de Yungay; puesto que este tipo de contrataciones, en la situación de emergencia actual en la cual se encuentra nuestro país a raíz del Covid-19 y sus variantes, ha conllevado a que el Estado, por intermedio de los gobiernos regionales y distritales sean aplicados de forma desmedida, y, que si bien se encuentran sujetas a una fiscalización posterior; ello, no conllevaría a advertir de forma fehaciente que el delito de colusión se lleve a cabo en dichas entidades, puesto que una de las conductas -verbos rectores- que regula el tipo penal, esto es, la concertación, no es una conducta que pueda ser acreditada de forma indubitable en un procedimiento administrativo y/o en un proceso penal; ya que normalmente, como la concertación se realiza de forma verbal, y es donde los funcionarios públicos abusando de su cargo llegan a acuerdos colusorios con terceros, en beneficio de intereses particulares y detrimento de los intereses públicos, aprovechando las exoneraciones de procesos de selección al contratar mediante la contratación directa.

Maguiña, (2021), Huaraz – Ancash; Universidad Católica los Ángeles de Chimbote; desarrollo la presente investigación para obtener el título de abogado titulado “*Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre, colusión en el expediente N° 00061 – 2016-44-201-JR - PE-02, del distrito judicial de Ancash- Huaraz. 2021*”. La presente investigación, tiene como objetivo general determinar la calidad de las sentencias, de primera

y segunda instancia, sobre colusión, en el expediente N° 00061 – 2016-44-201-Jr - Pe-02, del Distrito Judicial de Ancash –Huaraz, 2021. Los delitos de colusión se perciben con mayor énfasis en el Perú que el resto de países de Latinoamérica, por los altos índices de corrupción que involucra a funcionarios públicos (Salinas, 2018) Señala que cuando un funcionario público, valiéndose de su cargo, condiciona su actuar. En los procesos de contrataciones con el estado a fin de otorgarles la buena pro, de obras públicas a cambio de prebendas económicas, esta se constituye en un delito típico de colusión, el artículo 384° del Código Penal que busca proteger la asignación eficiente de recursos públicos; causando la sanción a funcionarios públicos, que directa o indirectamente, conciertan con un particular interesado, para obtener un fin ilícito, que tiene como fin defraudar al Estado (Torres R. C., 2018). Realizo una investigación tipo cualitativa, cuantitativa (mixta). El diseño de investigación será, no experimental. La Población son todas las sentencias del Distrito judicial de la corte superior de justicia de Ancash -Huaraz y la muestra el expediente N° 00061 2016-44-201-jr - pe-02, del Distrito Judicial de la Corte Superior de Justicia de Ancash – Huaraz. El estudio concluyo que la corrupción, es considerada como el abuso del poder, encargado para satisfacer intereses particulares, y puede ser, clasificada, en grande, mediana y pequeña, dependiendo de los recursos económicos, que se pierden como consecuencia del mal uso de dichos recursos, beneficiando solo a un o a un grupo de los funcionarios públicos. El delito de colusión es considerado un tipo penal especial propio y de resultado material el cual tiene como protagonista al funcionario público el cual está vinculado funcionalmente con la contratación estatal, así mismo el delito de colusión es un delito de resultado material, no solo basta con que el funcionario público lleve a cabo la concertación, así mismo es preciso que se concrete el delito.

2.2. Bases teóricas sustantivas de la investigación

2.2.1 El delito

2.2.1.1 Concepto

La teoría del delito se basa en exponer los elementos que harán posibles o no la aplicación de una consecuencia jurídica penal a una acción humana, esto se da a partir de una propensión dogmática, que no es otra cosa que el estudio y la interpretación del dogma, para el derecho el dogma es la ley penal, a raíz de que es la única fuente del derecho penal con carácter obligatorio (Muñoz, 2010).

La teoría del delito nos va servir para identificar los elementos comunes a todas las conductas que consideramos delictivas, esto nos va ayudar para diferenciar entre lo que creemos tiene características de delito a lo que en verdad es, esto va ser entendido de una manera muy sencilla, porque un delito en términos generales es una conducta que está tipificado en la ley penal, que se entiende que es contraria a derecho y adicionalmente puede ser reprochada a la persona, es decir uno le puede reclamar a esa persona porque la cometió, sea con o sin intención. Es decir, una teoría del delito nos va ayudar a verificar para decir que lo que se está constatando efectivamente puede ser llamado un delito. Para ello vamos a definir que es el delito.

El delito es un acto u omisión voluntaria, (aquí quedan descartadas las conductas que son producidas o realizadas por la voluntad), como las que se realizan con auto reflejo, con la fuerza irresistible o situaciones ajenas a lo patológico, tales como el hipnotismo, el sueño o el sonambulismo dada la definición se concluye que en estos casos no hace referencia a la conducta, por tanto, no existe delito (Porrás, 2019).

El delito es un acto típico, todo acto humano para considerarse como delito debe de adecuarse al tipo penal, sino hay adecuación no hay delito, más aún que si no existe el tipo, la conducta no es delito, es de ello que parte la definición de todo lo que no está prohibido u ordenado, está permitido (Villavicenzo, 2013).

Estrictamente hablando, el delito se define como un comportamiento, acto u omisión típico (representado por la ley), antijurídico (lo contrario a derecho), culpable y punible. Implica actos u omisiones que vulneren la ley penal, es decir, típicos y sancionables por la ley.

2.2.1.2. Elementos del delito

Los elementos del delito son componentes y características, particularmente no independientes, que vienen a constituir la definición del delito. Partiendo del concepto del delito, varios autores señalan a cinco elementos del delito, pero otros agregan a la punibilidad, para ello cada elemento recibe definiciones distintas, así llegan a ser debatidas. (Jakobs, 2012).

Para que una conducta humana, se convierta en delito requiere cumplir con cuatros aspectos previsto por la norma; primero la conducta; esta conducta tiene que ser típica, que tiene que estar tipificada en nuestro código penal como delito; tiene que ser antijurídica, que la conducta sea contraria a derecho y la última será la culpabilidad, si tenemos estos cuatros elementos reunidos, podemos hablar que es un delito y que merece pasar al nivel de la punibilidad, quiere decir que tiene una correspondencia con una pena.

Para algunos autores como es el caso del doctrinario Jacob que habla que la teoría del delito es conducta, típica, antijurídica, culpable y punible.

2.2.1.3 Acción

El concepto de acción es jurídico-normativo, ya que el derecho penal lo adquiere a través de procedimientos constructivos, que viene a ser la abstracción de lo que existe en realidad. Puede variar su valoración de este elemento, en cuanto a las diferentes legislaciones, pero este tiene que contar con todos los requisitos establecidos en la teoría del delito (Peña, 2017). Cuando nos referimos a la acción, decimos que es la conducta del ser humano, para poder realizar actividades ya sean buenas o malas, de manera voluntaria o involuntaria. La acción es la práctica de la posibilidad de hacer algo o el resultado de hacer algo. Según la Real Academia Española, una acción es el resultado de una acción; el efecto de un agente sobre algo.

2.2.1.4. Tipicidad

La tipicidad es el acto humano voluntario, el cual es ejecutado al sujeto como figura de la ley penal, como delito, refiere a que es la adecuación, la subsunción del acto humano voluntario al tipo penal. Si se llega adecuar se presume que es delito, este tipo de adecuación debe de ser completa, sin ello no concurriría delito, este debe de ser jurídico más no una adecuación social (Peña, 2017).

Es la redacción que está escrito en el código penal peruano de lo que se considera prohibido y que, de efectivamente verificarse, quiere decir que a esa persona le tendremos que poner una pena, la tipicidad que viene de tipo penal o descripción de un delito tiene a su vez tres elementos: la conducta típica, los sujetos y los objetos. Dentro de la conducta típica toda redacción de un delito tiene un elemento objetivo y un elemento subjetivo; el elemento objetivo se relaciona con la manifestación externa de la conducta, por ejemplo, matar, robar, la apropiación de fondos públicos, eso es la parte externa que para entenderla de una manera

más técnica está constituida de un verbo rector que en ocasiones está acompañado de circunstancias complementarias. Por ejemplo, si el verbo rector es matar, pero a ello se le acompaña por orden, este verbo rector se le acompaña una circunstancia que es por orden, este delito entonces se tipificaría como sicariato. Junto a esta parte externa de la conducta existe el elemento subjetivo que también es parte de la tipicidad y en muchos casos es olvidada; hay dos formas de elemento subjetivo manifestado que es el dolo y la culpa y ahí arribamos a decir que hay delitos dolosos perpetrados con intención positiva de causar daño, pero también habrá conductas que sin tener esa intencionalidad delictiva serán sancionadas porque provienen de negligencia, falta de cuidado a estos se le denominara delitos culposos. Por tanto, haciendo referencia al tema de nuestra investigación que son los delitos contra la administración pública, como son la colusión, peculado, cohecho, concusión tienen un elemento subjetivo doloso, esto se deriva porque el agente que vendría a ser el sujeto activo actúa en razón o virtud de su cargo en beneficio propio o de un tercero. Es decir, hay los elementos base para saber que hubo intencionalidad de delinquir.

2.2.1.5. Antijuridicidad

La antijuridicidad es la contradicción de la realización del tipo de una norma prohibitiva, y este en conjunto con el ordenamiento jurídico. La antijuridicidad es considerada como un juicio de valor objetivo, en cuanto se pronuncia sobre la conducta típica. La violación de una norma prohibitiva o preceptiva implica la adecuación de un acto a la descripción legal implícita en la disposición penal (Hurtado, 2011)

Este elemento del tipo penal se relaciona con una idea que dé hay acciones u omisiones típicas que son contrarias a las reglas de comportamiento, existe dos formas de entender la antijuridicidad; la primera es la antijuridicidad formal que es muy elemental, ya que es el

contraste de la acción u omisión y que esta se adecue de forma perfecta al tipo penal, pero se requiere pasar a la llamada como antijuridicidad material o análisis del contenido del injusto, es decir como esta acción u omisión es contraria al ordenamiento jurídico. También es importante tener en cuenta que vamos estar frente a la colisión o de choque de bienes jurídicos; el cual la propia norma nos dirá cuál de esos bienes jurídicos va prevalecer; no en vano cuando entramos a la antijuridicidad material, aparecen las que se llaman causas de justificación o causas que excluyen la antijuridicidad de la conducta.

2.2.1.6 Culpabilidad

La culpabilidad es un concepto medular en la consecución de la pena, pues aporta la segunda y principal componente de sus medidas, la participación subjetiva del autor en el hecho. Por no decir, que ajusta las penas a lo que el hombre hizo y no a lo que el hombre es, no es otra que su peligrosidad futura argumento esencial de la prevención especial, y esto separa la pena de la medida de seguridad (Muñoz, 2010).

Supone responsabilizar a una persona de sus actos, es decir poder hacerle un juicio de reproche, lo primero que habrá que considerar es que hay personas que se consideran inimputables, es decir que no se les puede reprochar o sancionar penalmente su conducta. Existen dos tipos; quienes tienen una perturbación mental absoluta, porque no tienen un elemento cognitivo de conocimiento, ni volitivo de voluntad totalmente limpio, como para poder darse cuenta de sus actos, ¿qué ocurre con estas personas, que por ejemplo tengan una alteración de la personalidad psiquiátrica?, por ejemplo, los psicópatas, a estas personas no se les sanciona, pero nuestra legislación comparada lo que ordena es una medida de seguridad. Otro grupo que se les considera inimputables en lo penal son los niños, niñas y

adolescentes, para ellos no se puede aplicar el procedimiento penal común, sino que tiene una justicia especial.

2.2.2.7 Consecuencias jurídicas del delito

Las consecuencias jurídicas del delito, definidas como todo aquello que se desprende de la verificación del delito como ente y de la relación de autoría que media entre este y un sujeto el cual debe ser imputable (normativamente hablando a la vez que ser capaz de discernimiento y volición) puede ser calificadas desde distintos órdenes. El más acogido por la doctrina nunca o casi nunca estudiado a las consecuencias accesorios dentro de su análisis discursivo, centrándose de este modo en aquellas consecuencias que nosotros vamos a denominar clásicas: penas, medidas de seguridad, han sido las privilegiadas, tanto por tratarse de las consecuencias de estricto orden penal (Salinas, 2019).

2.2.2. La pena

2.2.2.1. Concepto

La pena se define como una sanción el cual produce la pérdida de derechos personales de un determinado sujeto el cual es hallado responsable de la comisión de una conducta punible. La pena ese relaciona con conductas naturalmente desvalorizadas que generan consecuencias jurídicas, esto es aplicado a cualquier individuo que haya concurrido en un hecho punible el cual es contrario a la norma (Jakobs, 2012).

Se dice que la pena es el recurso que va utilizar el Estado para reaccionar frente al delito, entendiéndola como la restricción de derechos de una persona responsable, por ello el derecho que regula los delitos se denomina derecho penal. La pena también podemos definirla como una sanción que produce la pérdida o restricción de derechos personales de un sujeto responsable por parte de una comisión de una conducta punible. La pena está

contemplada en la ley y es impuesta por el órgano jurisdiccional, mediante un proceso; el Estado es un ente normativo y de carácter institucional que permite regir de, manera coaccionada por lo tanto es el único ente encargado de suplir o aplicar una pena.

2.2.2.2 Clases de pena

El sistema de penas y medidas de seguridad que el legislador nacional adoptó, incluyó a las medidas de internamiento penitenciaria, prisión, relegación, expatriación, multa e inhabilitación Villavicencio nos dice que nuestra Constitución Política de 1993 se inspira en un estado social democrático de derecho (artículo 43); por ello, se declara que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad (Córdova, 2018).

El Código penal peruano en su Artículo 28 clasifica las penas de la siguiente manera: a. Penas privativas de libertad; b. Penas restrictivas de libertad; c. Penas limitativas de derechos; d. Penas de Multa. (C.P)

2.2.2.3. De la pena privativa de libertad

La pena privativa de libertad, por estar orientada a evitar la comisión de delito, opera como garantía institucional de libertades y la convivencia armónica a favor del bienestar general.

Es necesario que durante la ejecución de la pena el condenado desarrolle un plan de reinserción social. Pues la prevención especial asigna la pena la función reeducadora, resocializadora e integradora del delincuente a la comunidad. Ubica al hombre no como un mero instrumento, sino como una finalidad más en búsqueda de su corrección o curación.

Por tanto, se debe dar vital importancia al tratamiento penitenciario durante el encierro del condenado. Con respecto a la cadena perpetua regula en el artículo 140 de la Constitución, desde la perspectiva de la prevención especial negativa va a tener como función alejar al

delincuente de las personas y así mantener a la sociedad libre de peligro, en otras palabras, tendrá como objetivo principal el alejamiento del condenado para evitar la producción de delitos (Córdova, 2018).

La pena privativa de libertad impone al condenado la obligación de permanecer encerrado en un establecimiento. El penado pierde su libertad ambulatoria por un tiempo de duración variable que va de la mínima de dos días hasta cadena perpetua (Córdova, 2018).

2.2.2.4 Criterios para la determinación

Cuando el legislador da algunas pautas específicas para una situación más específica, el juez debe razonar sobre otros factores, como los factores culturales en las actividades del agente, la existencia de factores de socialización indeseables o la existencia de factores relacionados con la calidad del servicio o sus expectativas compensatorias.

El artículo 45 proyecta en el juzgador esa línea de criterios (también son normas ideológicas, no dan un resultado directo), el juez tiene que operativizar, pero más o menos se le dice, por ejemplo si el delito fue cometido por una persona que tiene un marco valorativo diferente, y ese factor fue de alguna manera inductor a la realización del delito y no alcanza otras posibilidades, como el error de prohibición, lo que llamamos error culturalmente condicionado, que parece que para algunos el llamarlo así es un error; pero por lo cierto es que, ahí el legislador nos dice “tome en cuenta esos factores y aplíquelo como determine la pena con una posibilidad de atenuación”(Porrás, 2019).

2.2.3. Pena restrictiva de libertad

2.2.3.1 concepto

Son aquellas que, sin privar totalmente al condenado de su libertad de movimiento, le imponen algunas limitaciones. Se encuentran reguladas por el artículo 30° del Código Penal. Son penas que restringen los derechos de libre tránsito y permanencia en el territorio nacional de los condenados. Las penas restrictivas de libertad que contempla el Código Penal son: 1. La expatriación, tratándose de nacionales; 2. La expulsión del país, tratándose de extranjeros. (Muñoz, 2010)

2.2.4 Penas limitativas de derecho

2.2.4.1 concepto

Consideradas en los artículos 31° al 40° del Código Penal. Estas sanciones punitivas limitan el ejercicio de determinados derechos económicos, políticos y civiles, así como el disfrute total del tiempo libre. Son de tres clases: Prestación de servicios a la comunidad (variante especial del trabajo correccional en libertad), limitación de días libres (el condenado sólo debe internarse en un centro carcelario por periodos breves que tienen lugar los días sábados, domingos o feriados) e inhabilitación (incapacidades o suspensiones que pueden imponerse a un condenado). (Muñoz, 2010)

2.2.5 Multas

2.2.5.1 Concepto

Las multas es el caudal que el magistrado ordena cumplir para indemnizar los daños que se han causado en contra del reclamante al finalizar un juicio. Según el artículo 92 del Código Penal peruano, la enmienda civil se determina juntamente con la condena (Sánchez, 2010).

La sanción de multas obliga al condenado a pagar una cantidad fija al estado, días multa. El monto del día de la multa es equivalente al ingreso diario promedio de la persona a ser condenado y basado en sus bienes, ingresos, salario, signos externos de consumo y otras riquezas.

2.3 La reparación civil

2.3.1 Concepto

La reparación civil es el caudal que el magistrado ordena cumplir para indemnizar los daños que se han causado en contra del reclamante al finalizar un juicio. Según el artículo 92 del Código Penal peruano, la enmienda civil se determina juntamente con la condena. La reparación civil comprende ambos aspectos: La reposición del bien o si es viable, el desembolso de su valor; y la recompensa de los daños y perjuicios (Sánchez, 2010).

La compensación civil tradicionalmente ha sido relacionada con el procedimiento civil y esto claramente puesto que se le considera como instituto del Derecho Civil; pero, la intención moderna es observar a la reparación civil como una particularidad de ordenanza del delito. Por último, el estudio puede surgir a partir de un reflejo victimológico, lo que indica a la reparación como facultad destinadas a optimizar el estado del dañado en los procesos de criminalización ya sea cualquiera de sus clases. Los sucesos jurídicos no se determinan con la obligación de una pena o disposición que guarda el autor del delito, sino que asimismo puede brotar otras formas de ajusticiamiento de perfil civil reconstructor (Vásquez, 2015)

2.3.1. Criterios para la determinación

Nuestro Código Penal carece de pautas específicas que guíen a los jueces penales para determinar el alcance cualitativo y cuantitativo de la compensación civil; sin embargo, creemos que esto debería provenir de una evaluación objetiva y del grado de injusticia penal.

a) Valoración objetiva

El magistrado debe estimar objetivamente la fortaleza del año y el daño material y decorativo causado a la víctima sin tener que presentar o mediar estas opiniones en función de otros factores (como la fortaleza financiera del autor, el conjunto de mitigación).

b) Grado de realización del injusto penal

Creemos estimable que la reparación civil debe hallarse en reciprocidad directa con la medida de ejecución del ilícito penal, lo cual significa a mantener que la reparación civil tiene que ser limitado en una intensión frente a un delito consumado; en un delito de lesión que es uno de riesgo. Existe referente a una sección del dogma que considera que al generarse daño físico en la intención o en los delitos la inmensidad no es probable mantener un derecho reparatorio para el perjudicado; pero si acertado en que la intención o en los delitos de riesgo no hay daño específico y entonces no existiera reposición del bien, Si hubiera un daño moral en el damnificado tal en el caso de una tentativa de homicidio o de transición íntima, lo cual se podría contemplar como daño procedente y los beneficios que dejaría de apreciar como resultado del trauma sufrido se considerarían como beneficio suspendido (Porrás, 2018).

2.4 La potestad jurisdiccional del Estado

2.4.1 La jurisdicción

2.4.1.1 Conceptos

La jurisdicción podemos definirla desde tres enfoques, como función cuando el aparato estatal competente hace funcionar la legislación y la hace viva, como poder el aparato está investido de poder para que las leyes cumplan su rol punitivo frente a hechos delictivos que se dan en la sociedad, evitando que los pueblos pueden ejercer la justicia con sus propias manos, aplicándose lo que se llama IUS PUNIENDI a aquel que haya infringido la norma,

como un tercer enfoque la jurisdicción es la potestad, implica que obligatoriamente los órganos jurisdiccionales competentes aplican la ley en casos concretos de controversia. El artículo 138, de la constitución política del Perú establece que el poder emana del pueblo y se le encarga al poder judicial la potestad de administrar justicia en el territorio nacional a través del aparato administrativo. .

En el caso peruano la jurisdicción está encargado al poder judicial, como poder autónomo del estado, para hacer cumplir la ley penal, cumpliendo también en estricto los principios de la ley penal; que sea la aplicación de la ley en forma justa para que los litigantes aprecien que sí se está aplicando la norma en un caso concreto que ventila un órgano jurisdiccional. .

La constitución del estado peruano establece que todo ciudadano sometido a una investigación judicial es considerado inocente hasta que se pruebe su culpabilidad, es decir su inocencia se presume y la culpabilidad se prueba. Además hay que mencionar que los distritos judiciales en el Perú, corresponde a las jurisdicciones territoriales departamentales que vienen desde la época de la presidencia del libertador Don José de San Martín

2.4.2. Elementos de la jurisdicción

El ABC Del Derecho Procesal (2002, 46) La doctrina clásica considera como elementos integrantes de la jurisdicción los siguientes:

a) Notio. – Las leyes prevén que un hecho delictivo que llega al órgano jurisdiccional tiene que ser de conocimiento de los juzgadores para que con conocimiento de causa puedan juzgar a los implicados.

b) Vocatio. – Es cuando los jueces jurisdiccionales ordenan cuando es necesario la comparencia de los investigados, se realiza a través de la notificación.

c) **Coertio.** – Cuando los juzgadores hacen uso de la fuerza pública para hacer cumplir, sus apremios, arrestos, detenciones, de tal forma que el proceso siga avanzando.

d) **Iudicium.** – Cuando los jueces jurisdiccionales tienen el deber de dictar sentencia de los casos concretos que han tenido la oportunidad de estudiarlo en el proceso penal investigado.

e) **Executio.** – Cuando los jueces ejecutan, llevan adelante o hacen cumplir sus resoluciones, para lo cual si es necesario lo realizan con el auxilio de la fuerza pública que en caso peruano es a través de la PNP.

2.5. Delitos contra la Administración Pública.

2.5.1 Concepto

Los delitos de los funcionarios públicos son delitos caracterizados por posiciones subjetivas de derecho, esto es, por condiciones subjetivas expresadas a través de elementos normativos de las proposiciones jurídico-penales. El parámetro al que hace referencia el elemento de la autoría de cada uno de los tipos del Título XIX viene constituido, de acuerdo con el artículo 24. 2º C.P, por la participación en el ejercicio de la función pública. La cualificación de funcionario debe definirse, por ello, como un elemento normativo-jurídico de la figura penal. Más exactamente, podría calificarse como un elemento doblemente normativo jurídico, pues la ley penal diseña el régimen punitivo de la función pública coordinándose de forma directa, inmediata, con el Derecho administrativo, procesal y, en general, con el Derecho público extrapenal, toda vez que el texto punitivo no proporciona una interpretación o un concepto propio de lo que ha de entenderse por función pública (Vázquez, 2015)

2.5.2 Administración Pública

2.5.2.1 Concepto

La administración pública es entendida como toda actividad o trabajo realizado por los funcionarios públicos y servidores públicos, los mismos que se encargan de poner en funcionamiento el Estado, orientado al cumplimiento de sus fines y funciones, sometidos a una jerarquía o niveles y roles o funciones en todos sus órganos o entidades. (Salinas, 2019)

La administración pública es algo abstracto, el servicio o actividad pública que es algo más concreto, es realizado o materializado por personas que cumplen labores o trabajan en el interior de una institución pública que forma parte de la administración estatal a cambio de una remuneración. (Salinas, 2019).

2.5.2.3 El bien jurídico protegido en los delitos contra la Administración Pública

En doctrina penal existen diversas posiciones en torno a cuál sería el bien jurídico general protegido por los delitos contra la Administración Pública. Antes de hacer una pequeña reseña de cada postura y explicar cuál es considerada como la más adecuada, conviene adelantar que en este acápite no serán analizados los bienes jurídicos que, de manera específica, protege cada tipo penal, sino que se abordará el bien jurídico protegido, de manera general, en todos los tipos penales de delitos contra la administración pública cometidos por funcionarios públicos. Así, es posible identificar las siguientes posturas: La probidad, dignidad, integridad, rectitud y lealtad del funcionario público. Como puede entenderse, se trata de una concepción subjetiva respecto del bien jurídico, ya que se centra en características que el funcionario público debe tener para trabajar en la administración pública. Las expectativas, basadas en las normas, que se tienen respecto de la actuación de los funcionarios estatales y aquellas sobre el rol que estos deben cumplir en nuestro sistema

social. En otras palabras, las expectativas normativas se defraudan cuando los funcionarios públicos incumplen su deber institucional de “sujeción a la ley”; es decir, no actúan según las normas estatales prescritas (Montoya, 2015).

El funcionamiento normal y normal de la administración pública (el ejercicio adecuado de las funciones públicas). Esta posición domina actualmente en teoría y jurisprudencia.

2.5.2.4 Titularidad del bien

En relación con la titularidad del bien jurídico afectado por los delitos de corrupción, existen dos grandes posturas: El titular del bien es el Estado. Esta es la posición dominante- y, en este sentido, el sujeto pasivo específico sería la entidad estatal afectada en el caso concreto. Los titulares son los ciudadanos. Esto en la medida en que los delitos contra la administración pública generan un daño, y afectan los derechos de los administrados y de la colectividad en general. Una postura contenida en esta tesis es la que considera que la conducta penalmente relevante de un delito contra la administración pública genera, al menos, un peligro para la vigencia de un derecho subjetivo (Vásquez, 2015).

2.5.2.5 Concepto de funcionario público

La calidad de los funcionarios públicos no es accidental, pero su comportamiento es un elemento básico de las sanciones penales contra la corrupción. En este sentido, cualquier análisis de corrupción debe identificar primero a los funcionarios públicos. ¿Pero quién es un funcionario público? (Vásquez, 2015).

a) Concepto de funcionario público

En base a la situación anterior, es necesario utilizar un concepto que tenga un papel en la protección del funcionamiento correcto y normal de los servicios administrativos públicos

que benefician a los ciudadanos. Desde esta perspectiva, los elementos de Doctrina que se reconocen como el concepto de funcionarios gubernamentales son los siguientes:

- La persona debe ser incluida en actividades públicas (título de calificación).
- Esta persona debe realizar funciones públicas.

Sin embargo, por las siguientes razones, se deben utilizar los siguientes elementos:

- La heterogeneidad se incorpora a las funciones públicas.
- Posibilidad efectiva de ocupar cargos públicos.

2.5.2.6 Autores y partícipes en los delitos contra la Administración Pública

Otro aspecto problemático de los delitos especiales como son la mayoría de los delitos contra la administración pública lo constituye el saber identificar o determinar quiénes son autores y quienes son cómplices en la comisión del delito especial cuando en el intervienen más de dos sujetos. (Salinas,2019)

Para Roxin, (2000) nos dice que “el legislador describe el comportamiento típico de forma tan precisa como le ha sido posible, en ellos es autor quien domina el hecho descrito en el tipo; en otras palabras, aquel que es señor de un suceso delimitado en sus contornos mediante la descripción del delito de la parte especial de código penal correspondiente”.

De ahí que se afirme, según la teoría del dominio del hecho, que es autor quien domina el evento delictivo y 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, son expresiones del concepto tipológico (typus) de la teoría del dominio del hecho. (García, 2014).

2.6 El Delito De Colusión Agravada

Como hemos señalado, dada la naturaleza clandestina u oculta como opera la dinámica comisiva del delito de colusión desleal y teniendo en cuenta además que el imputado es un funcionario público, que en caso de actuar en una estructura de poder organizada habrá de propender a la desaparición de las pruebas y el entorpecimiento de la investigación, la doctrina recuerda la necesidad de recurrir cada vez con más insistencia a la prueba de indicios o prueba de presunciones (García, 2014).

Comentando el original contenido del tipo penal art. 384 del C.P aseveramos con García Cavero que nos dice “que en el plano político - criminal eran dos las particularidades del tipo penal de colusión que llamaban especialmente la atención; por un lado, el aligeramiento de sus elementos constitutivos, en la medida en que la realización del tipo penal no requiere constatar un acto de corrupción del funcionario que decide o realiza la contratación o adquisición estatal, sino solamente una concertación y defraudación con los interesados para perjudicar al Estado. (García, 2014)

2.6.1 Tipicidad objetiva

Colusión agravada: Podemos definir la colusión agravada como el hecho imponible que se configura cuando el agente siempre en su condición y razón de cargo de funcionario o servidor público al intervenir 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, esto es, causare perjuicio efectivo al patrimonio estatal (Salinas, 2019).

La tipicidad objetiva del delito de colusión tanto simple como agravada presenta diversos elementos que hacen de las figuras delictivas de estructura compleja. Las diferencias de la

una y otra tienen que ver con dos aspectos. Primero sobre el verbo rector que como ya hemos mencionado en la simple es el término **concertar** en tanto en la agravada es el término **defraudare**. Y segundo sobre el perjuicio potencial o real producido por la conducta colusoria al patrimonio del estado (Salinas, 2019).

2.6.2. Defraudare de la colusión agravada

Defraudare o timar al estado significa engaño al interés público y, como consecuencia de ello, un efectivo perjuicio patrimonial al erario público.

El agente público actúa asumiendo roles incompatibles y contrarios a las expectativas e intereses patrimoniales del estado y como efecto inmediato los perjudica. Aquí, para los efectos de tipicidad es irrelevante si finalmente el agente obtiene o no provecho patrimonial. Este aspecto solo tendrá repercusión al momento de individualizar la pena que le corresponda al agente público corrupto (Salinas, 2019).

2.6.3 Por razón de cargo

Otro elemento importante del delito en hermenéutica jurídica, lo constituye la siguiente circunstancia: el agente que realiza los actos de concertación y defraudatorios en perjuicio patrimonial del estado tiene que actuar en razón de su cargo es decir el agente debe actuar directa o indirectamente en el desarrollo de las atribuciones propias de su cargo establecido ya sea en la ley, reglamento o directivas de la empresa u organismo estatal. El agente se aprovecha en su beneficio personal de las atribuciones que el estado u organismo estatal que ha confiado para que lo represente en cualquier etapa de la modalidad de adquisición o contratación pública de bienes (Siccha .2019).

Este elemento del delito de colusión evidencia que se impone una obligación normativa reforzada al sujeto público. En efecto los funcionarios o servidores públicos que actúan en

razón del cargo y dentro de su función asignada previamente, ostentan un deber jurídico intensificando de proteger los intereses y el patrimonio del estado al negociar con particulares o con personas jurídicas sean de derecho público o privado (Siccha, 2019).

2.6.4. El bien jurídico

El bien jurídico específicamente protegido en el delito de colusión desleal es la asignación eficiente de recursos públicos en las operaciones contractuales que el Estado llevé a cabo, o en cualquier tipo de operaciones a cargo de este (Porras, 2019).

Esta posición se encuentra respaldada parcialmente por la Ley de Contrataciones del Estado.

En su artículo 4º, el cual establece los principios que deben orientar la actuación de los funcionarios públicos en las contrataciones.

Debe comenzar con la premisa de que la gestión de los recursos nacionales se refleja en la provisión de servicios públicos. Estas medidas están diseñadas para satisfacer las necesidades y condiciones mínimas o básicas requeridas para el desarrollo ciudadano. Por lo tanto, el uso efectivo y justo o la gestión de los recursos es esencial para el ejercicio efectivo de los derechos básicos de los ciudadanos. En este orden de ideas, no resultaría acertado considerar que el bien jurídico protegido de manera específica es el patrimonio estatal (Porras, 2019).

Pues, como se ha explicado, este no merece una protección especial frente al patrimonio de cualquier ciudadano.

Además, el tipo penal plantea que la defraudación al Estado, por medio de la colusión, no necesariamente se da de modo patrimonial. Por ello, el legislador, en el primer párrafo del artículo 384º C: “se refiere a la concertación que busca defraudar al Estado en sentido amplio o general (modalidad de peligro), mientras que en el segundo párrafo alude específicamente

a la defraudación al patrimonio del Estado, para lo cual aumenta el rango de pena; modalidad agravada (Montoya, 2015).

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 (Pariona, 2017).

2.7. Sujetos del delito de colusión

2.7.1 El sujeto activo

Otro elemento que merece analizarse es el concerniente al sujeto activo en el delito de colusión. El tipo penal indica que el autor será aquel funcionario o servidor público que se colude interviniendo directa o indirectamente por razón de su cargo. Una interpretación restrictiva considera que el sujeto activo solo puede ser aquel funcionario o servidor que tenga como competencia suscribir el contrato. No obstante, la interpretación más adecuada sería una más extensiva que establece que el autor debe ser aquel funcionario público que pueda incidir sobre el proceso de contratación mediante opiniones, informes, etc. Es decir, no es necesario que este pertenezca específicamente al comité de selección o sea quien suscriba solamente el contrato. Esto se ve favorecido por la nueva redacción del tipo penal que señala: “El funcionario que interviniendo indirectamente”. Lo penalmente relevante es que el funcionario tenga legitimidad para intervenir sobre la decisión acerca de quiénes serán los particulares beneficiados por la concertación ilegal (Montoya, 2015).

El sujeto activo del delito es consentir que las personas engañen al país por intermedio de los funcionarios o servidores públicos del país debido a este acuerdo.

El simple hecho de ser un funcionario público no es suficiente, pero, como el tipo de delito mencionado, debe poder intervenir directa o indirectamente en cualquier etapa de la adquisición, contratación o responsabilidad del negocio, dependiendo de su posición. Estado. Esto significa que el funcionario tiene los poderes que le confieren las instituciones estatales o nacionales y puede realizar actividades apropiadas en su nombre en nombre de sus funciones en cualquiera de las etapas anteriores (Salinas, 2019).

El hecho de que intervino directamente significaba que los funcionarios actuaron en una de las fases de contratación pública o contratación. Por otro lado, la intervención indirecta significa que actúa a través de otro u otro tema (Pariona, 2017).

2.7.2 Sujeto pasivo:

Siempre será el estado 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 (Siccha, 2019).

2.8 Naturaleza de la colusión

Un último elemento problemático a comentar es el referido a la naturaleza del delito de colusión. Según una redacción anterior del tipo penal en cuestión, el delito exigía que la concertación ilegal genere una defraudación al Estado. Una redacción anterior al texto vigente señalaba lo siguiente: “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” (ley N°29703, art.1); Se puede ver que, en este

caso, la interpretación del tipo de delito es que es un resultado perjudicial exigir fraude al país. Sin embargo, según la redacción actual, es cierto que el tipo de delito no requiere resultados perjudiciales efectivos: el delito colusorio es un delito abstracto peligroso, porque el comportamiento típico es aceptar defraudar al país (Siccha, 2019)

2.8.1 Las conductas sancionadas – concertación

El tipo de delito castiga a los funcionarios públicos por actuar en concierto con otra persona para engañar al país. El acuerdo significa un acuerdo entre funcionarios y partes interesadas que pone sus intereses por encima del interés general, y estamos ante un acuerdo ilegal (Pariona, 2017)

(Exp. N° 185-2011, sentencia emitida por la Sala Penal de Apelaciones de Lima el 11 de abril del 2013) deduce que: Asimismo, hay quienes consideran que este acuerdo tiene como característica la clandestinidad; sin embargo, esto es algo que el tipo penal no solicita para la consumación del delito .

2.8.2 Contexto típico

El delito de colusión puede cometerse en cualquiera de las etapas de la contratación estatal: Actos Preparatorios, Fase de Selección y Fase de Ejecución. Así pues, por ejemplo, en el caso de la Ley de Contrataciones con el Estado, durante la elaboración del Plan Anual de Contrataciones; durante el Requerimiento, pues se podrían pedir características específicas que solo posee uno de los postores; el proceso de selección, al momento de asignar la buena pro; y durante la ejecución del contrato con el particular seleccionado, por ejemplo, cuando se abona el dinero, pese a no haberse concluido la obra (Bedón, 2020).

2.8.3 El elemento, cualquier operación a cargo del Estado

El delito de colusión se da en un contexto según Parionia (2017); de contratación estatal; no obstante, no se limita a lo mencionado en la Ley de Contrataciones del Estado, sino que engloba a todos los contratos administrativos y civiles en los que el Estado sea una de las partes. (p 88).

Lo anterior se fundamenta en la expresión cualquier operación a cargo del Estado, pues en este caso estamos frente a una cláusula abierta y de interpretación analógica. Esto quiere decir que se va a dotar de contenido a través de un razonamiento analógico siguiendo el parámetro marcado por la enumeración previa (Tribunal Constitucional. EXP. N° 010-2002-AI/TC).

Por ello, el término cualquier operación debe coincidir con los contratos, civiles o administrativos, de naturaleza económica en los que intervenga el Estado (Montoya, 2015).

2.8.4 Defraudación al Estado

En el delito de colusión, el primer párrafo hace mención a la concertación que tiene como propósito defraudar al Estado. Esta defraudación debe entenderse en un sentido amplio o general. Así, por ejemplo, el Tribunal Constitucional ha señalado que el elemento **defraudar** en el delito de colusión implicaría traicionar la confianza del Estado depositada en estos funcionarios (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 00017-2011-PI/TC del 3 de mayo de 2012.).

Rojas (2015) por su parte señala que “defraudar al Estado supone el quebrantamiento de los roles especiales asumidos por los sujetos vinculados, el funcionario o servidor asume roles incompatibles con los de negociar profesionalmente en tanto parte representante de la administración pública” (p.411).

Por otra parte, el segundo párrafo del delito de colusión se refiere a la defraudación al patrimonio estatal, ante lo cual se prevé un incremento en el marco de pena abstracta. De esta manera, esta modalidad exigirá el perjuicio efectivo al patrimonio del Estado. No obstante, lo anterior, habrá que tomar en cuenta que también se defraudará patrimonialmente al Estado si se provoca la pérdida de la capacidad de disponer y asignar eficazmente el patrimonio del Estado [por ejemplo, para] obtener mejoras o ganancias a partir de la contratación realizada (Bedón, 2020).

2.8.5. Consumación

“El caso de la colusión agravada se exigirá, además de la concertación, la generación de un perjuicio patrimonial efectivo en contra del Estado” (Rojas, 2015).

Es decir, en la colusión agravada se requiere que la conducta efectuada por el agente ocasione o produzca la defraudación efectiva al interés del estado u organismo sostenido por el estado, esto es que se ocasione un real perjuicio económico al sujeto pasivo, situación que sin duda deberá ser establecida por los peritos especializados (Vásquez. 2015).

2.9 Instrumento del delito, en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado.

“El agente con la finalidad de defraudar al Estado, en el desempeño de su cargo en el que actúa, acuerda o pacta con los interesados obtener algún beneficio en perjuicio del Estado en su participación en cualquier etapa de las adquisiciones o contrataciones públicas. Comprende desde la generación de la necesidad, el requerimiento, la presentación de propuesta, la evaluación, la adjudicación, la firma del contrato, la ejecución y liquidación del mismo.” (Ley 4187/2010- PJ) Estos van a ser los instrumentos relativos que va usar el sujeto

activo para poder cumplir su fin de defraudar patrimonialmente al Estado, y esto será posible siempre que el sujeto activo del delito sea parte de la administración pública lo que le facilita concertarse con el tercero interesado. Esto conlleva a la realización de la celebración de actos jurídicos, como pueden ser los contratos, licitaciones, concursos de precios, subastas, etc., y así puedan cumplir sus fines.

2.9.1 Principios para efectos del delito de colusión

En efecto, en nuestro sistema jurídico encontramos que en el artículo 2 de la citada ley de contrataciones, entre otros encontramos los deberes o principios que orientan o sirven de parámetros funcionales que tienen que respetar los sujetos públicos que por razón de su cargo participan en representación de Estado en las adquisiciones, contrataciones, concesiones u otra. En efecto allí se precisa que estos principios son los parámetros para la actuación de quienes intervengan en las contrataciones. (Ley n°30225) Entre ellos vamos encontrar y vamos a considerar que son los más resaltantes e importantes son:

1.- Principio de integridad: Este principio se basará en la conducta honesta y veraz de los partícipes en cualquier etapa de contratación, evitando cualquier conducta ilícita o desleal.

2.- Principio de transparencia: Las entidades encargadas de llevar a cabo los concursos para las contrataciones deberán hacerlo proporcionando información clara y coherente, para que todas las etapas del proceso de contratación sean cumplidas eficazmente por los proveedores, garantizando así la libertad de concurrencia y que el proceso de desarrollo con igualdad de trato, objetividad e imparcialidad.

3.- Principio de igualdad de trato a los postores: Todos los postores deberán gozar de las mismas oportunidades para que pueden formular sus ofertas, descartando cualquier tipo de privilegios o ventajas y de ninguna manera deben permitirse actos de discriminación.

2.10 Los interesados como cómplices

Los interesados, que conciertan con los funcionarios o servidores públicos, de modo alguno, pueden ser imputados por este delito a título de terceros responsables o cómplices y no de autores por dos razones; las primeras no tienen la relación funcional que exige el tipo penal y segundo, no tienen el deber funcional específico de cautelar y respetar en normal funcionamiento de la administración pública. (R.N. N°823- 2006 Tacna).

Aquellos tienen la calidad de cómplices del delito, pues sin ellos, por la forma como está construida la fórmula legislativa- penal, sería impracticable la tipicidad del delito (Vásquez, 2015).

2.11 La Ley de contrataciones del Estado y las fuentes de corrupción

La Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, que estipula en su contenido las reglas que deben seguir todas las entidades del sector público que deben estar en estándares de razonabilidad y transparencia en el proceso de adquisiciones y compra de bienes, servicios o trabajo, regulando obligaciones y derechos. Derivado de ellos, con el objetivo de promover y crear más crecimiento y desarrollo para el país, y buscar así una mejor eficiencia al momento de la contratación y adquisición.

El propósito de estos es ayudar a lograr sus objetivos, para que los ciudadanos puedan supervisar estos procesos.

Según (Pariona, 2017) La Ley de contrataciones del Estado contiene las disposiciones y lineamientos que deben observar las Entidades del Sector Público en los procesos de contrataciones de bienes, servicios u obras y regula las obligaciones y derechos que se derivan de los mismos.

Asimismo, el propósito de la ley es establecer normas, con el objetivo de maximizar el valor de la inversión y los recursos públicos promovidos Métodos de gestión basados en resultados en la contratación, ejecución oportuna de bienes, servicios y trabajos y bajo las mejores condiciones de precio y calidad, se permite el cumplimiento propósito público y tienen un impacto positivo en las condiciones de vida de las personas.

2.11.1 Principios que rigen las contrataciones – art.º 2

La (LCE, 2016) afirma que las contrataciones del Estado se desarrollan con fundamento en los siguientes principios, sin perjuicio de la aplicación de otros principios generales del derecho público que resulten aplicables al proceso de contratación.

Los principios sirven de criterio de interpretación para la aplicación de la presente Ley Nª 30225 y su reglamento, de integración para solucionar sus vacíos y como parámetros para la actuación de quienes intervengan en dichas contrataciones; asimismo su Decreto Legislativo modificador N°1341. (García, 2014)

a) Libertad de concurrencia

Las entidades promueven el libre acceso y participación de proveedores en los procesos de contratación que realicen, debiendo evitarse exigencias y formalidades costosas e innecesarias; se encuentra prohibida la adopción de prácticas que limiten o afecten la libre concurrencia de proveedor .

b) Igualdad de trato

Igualdad de trato Todos los proveedores deben disponer de las mismas oportunidades para formular sus ofertas, encontrándose prohibida la existencia de privilegios o ventajas y, en consecuencia, el trato discriminatorio manifiesto o encubierto. Este principio exige que no se traten de manera diferente situaciones que son similares y que situaciones diferentes no sean tratadas de manera idéntica siempre que ese trato cuente con una justificación objetiva y razonable, favoreciendo el desarrollo de una competencia efectiva.

c) Transparencia

Las Entidades proporcionan información clara y coherente con el fin de que todas las etapas de la contratación sean comprendidas por los proveedores, garantizando la libertad de concurrencia, y que la contratación se desarrolle bajo condiciones de igualdad de trato, objetividad e imparcialidad; este principio respeta las excepciones establecidas en el ordenamiento jurídico.

d) Publicidad

El proceso de contratación debe ser objeto de publicidad y difusión con la finalidad de promover la libre concurrencia y competencia efectiva, facilitando la supervisión y el control de las contrataciones.

e) Competencia

Los procesos de contratación incluyen disposiciones que permiten establecer condiciones de competencia efectiva y obtener la propuesta más ventajosa para satisfacer el interés público

que subyace a la contratación; se encuentra prohibida la adopción de prácticas que restrinjan o afecten la competencia.

f) Eficacia y eficiencia

El proceso de contratación y las decisiones que se adopten en su ejecución deben orientarse al cumplimiento de los fines, metas y objetivos de la entidad, priorizando estos sobre la realización de formalidades no esenciales, garantizando la efectiva y oportuna satisfacción de los fines públicos para que tengan una repercusión positiva en las condiciones de vida de las personas, así como del interés público, bajo condiciones de calidad y con el mejor uso de los recursos públicos.

g) Vigencia tecnológica

Los bienes, servicios y obras deben reunir las condiciones de calidad y modernidad tecnológicas necesarias para cumplir con efectividad la finalidad pública para los que son requeridos, por un determinado y previsible tiempo de duración, con posibilidad de adecuarse, integrarse y repotenciarse si fuera el caso, con los avances científicos y tecnológicos.

h) Sostenibilidad ambiental y social

En el diseño y desarrollo de la contratación pública se consideran criterios y prácticas que permitan contribuir tanto a la protección medioambiental como social y al desarrollo humano.

i) Equidad

Las prestaciones y derechos de las partes deben guardar una razonable relación de equivalencia y proporcionalidad, sin perjuicio de las facultades que corresponden al Estado en la gestión del interés general.

j) Integridad

La conducta de los partícipes en cualquier etapa del proceso de contratación está guiada por la honestidad y veracidad, evitando cualquier práctica indebida, la misma que, en caso de producirse, debe ser comunicada a las autoridades competentes de manera directa y oportuna.

2.11.2 Funcionarios, dependencias y órganos encargados de las contrataciones

a) Se encuentran encargados de los procesos de contratación del Estado:

El titular de la entidad, que es la más alta autoridad ejecutiva, de conformidad con sus normas de organización, que ejerce las funciones previstas en la Ley y su reglamento para la aprobación, autorización y supervisión de los procesos de contratación de bienes, servicios y obras.

El área usuaria, que es la dependencia cuyas necesidades pretenden ser atendidas con determinada contratación o que, dada su especialidad y funciones, canaliza los requerimientos formulados por otras dependencias, que colabora y participa en la planificación de las contrataciones, y realiza la verificación técnica de las contrataciones efectuadas a su requerimiento, para su conformidad.

El órgano encargado de las contrataciones, que es el órgano o unidad orgánica que realiza las actividades relativas a la gestión de las contrataciones.

b) El Titular de la entidad puede delegar

Mediante resolución, la autoridad que la presente norma le otorga. Puede delegar, al siguiente nivel de decisión, las autorizaciones de prestaciones adicionales de obra. No pueden ser objeto de delegación, la declaración de nulidad de oficio, la aprobación de las contrataciones directas, salvo aquellas que disponga el reglamento de acuerdo a la naturaleza de la contratación, así como las modificaciones contractuales a las que se refiere el artículo 34-A de la presente Ley y los otros supuestos que establece en el reglamento.

2.11.3 Proceso de contratación

Planificación

Actuaciones Preparatorias

Métodos de contratación

El contrato y su ejecución

2.11.4 Etapas del proceso de selección

Los procesos de selección contendrán las etapas siguientes, salvo las excepciones establecidas en el presente apartado. 1. Convocatorias 2. Registro de Participantes 3. Formulación y absolución de consultas 4. Formulación y absolución de observaciones 5. Integración de Bases 6. Presentación de propuestas 7. Calificación y evaluación de propuestas 8. Otorgamiento de la Buena Pro.

2.12. El Proceso penal

2.12.1. Concepto

Viene a ser aquel proceso que se tramita principalmente ante una Autoridad Judicial, el cual es el encargado del enjuiciamiento de algunas acciones u omisiones, en efecto de determinar si son constitutivas de delito, procediendo a la condena o absolución de los acusados en el juicio oral (Pariona , 2017)

El proceso penal es aquel procedimiento que es de carácter jurídico, que se va ejecutar para que un órgano estatal aplique la ley, en este caso de materia penal en un determinado caso. Por otro lado, aclararemos que las acciones que se llevaran a cabo en el marco de estos procesos están situadas en la identificación, la investigación y el castigo de aquellas conductas que son tipificadas como delito por el código penal (Pérez, 2015).

2.12.2. Finalidad

Para definir la finalidad del proceso penal, varios legisladores deben de inclinarse por un sistema procesal determinado, el cual define que existen varias finalidades tales como: una que viene a ser la finalidad restaurativa, es cuando se busca un mecanismo para poder reparar el daño de inmediato y posterior a ello poner fin al conflicto antes de formalizar la investigación, esta finalidad recae en el derecho de oportunidad, y este se da cuando el Ministerio Publico, decide no continuar con el proceso, por falta de pruebas y la falta de merecimiento de esta. También tenemos a la finalidad represiva, es cuando solo se busca sancionar el delito ocasionado en su momento (Hurtado, 2011).

2.12.3. La Prueba

2.12.3.1. Concepto

Etimológicamente se refiere al adverbio Probe, que viene a significar honradamente, porque se considera que se obra con honradez quien prueba lo que pretende, según otros doctrinarios también procede o proviene de PROBANDUM, el cual el cual este vínculo con los verbos experimentar, recomendar, aprobar, o patentizar según varias leyes del Derecho Romano. También se puede entender como prueba a aquel medio que muestra y hace patente la verdad o falsedad de una cosa. La prueba es la demostración de la existencia de un acto jurídico o de un hecho material, el cual es determinado por las diversas formas de la ley, la prueba no consiste necesariamente en evidenciar la existencia de un hecho, se caracteriza por verificar el juicio, en tratar de demostrar la verdad o falsedad de esta (Córdova, 2018).

Guerrero (2010) manifiesta: “estos pueden provenir de los diversos medios el cual serían considerados para llevarle al juez como convicción sobre los hechos que intervienen en la decisión de un litigio sometido en un proceso.” (p. 09).

Marco conceptual:

La Norma Sustantiva señala que la calificación jurídica viene a ser una actividad que ordena objetividad y responsabilidad. Asimismo, se dice que la calificación jurídica es de vital importancia, toda vez de que señala típicamente a la imputación, ya que este es una exigencia de corrección legal, por ende, debe de ser de estricto control.

Caracterización

Sánchez (2010) señala, que la caracterización viene a ser aquella definición cualitativa, y esta puede recurrir a la descripción cuantitativa con la única finalidad de poder profundizar el conocimiento sobre algo. La caracterización es un ordenamiento o una descripción conceptual que se realiza desde la perspectiva en este caso de la persona quien lo realiza. También podemos decir que la caracterización tiene como fin la identificación, de aquellos componentes y acontecimientos de un proceso, hecho o experiencia.

La Norma Sustantiva señala que la caracterización es una herramienta que es usada para el descubrimiento de cómo funciona un proceso, y posterior a ellos dar cumplimiento con lo establecido en la norma.

Distrito Judicial

Rodríguez (2018), define al distrito judicial como la subdivisión territorial del país, estos serán divididos para efectos vinculados con la organización de poder judicial. Se dice que cada distrito judicial es encabezado por un Sala Superior de Justicia. En la actualidad el Perú cuenta con 34 distritos judiciales.

La Norma Sustantiva señala que el distrito judicial es la demarcación territorial de poder judicial, es decir que cada estado cuenta con un distrito judicial que tiene por finalidad imponer el derecho de justicia.

Doctrina

Rodríguez (2018), señala que la doctrina viene a ser el conjunto de juicios que son emitidos por distintos juristas en el ejercicio de encontrar la verdad jurídica. También podemos decir que la doctrina se reduce en el conjunto de opiniones que sirven de guía para las ciencias del derecho. Son aquellos escritos que provienen de los abogados en el ejercicio de su función y con experiencias en los diferentes procesos del derecho.

La norma sustantiva señala que la doctrina viene a ser el complemento de una determinada ley o norma, es decir que el Código Penal utiliza como referencia la doctrina para concretizar su contenido y crear más convicción al momento de su aplicación.

III. HIPÓTESIS

Hipótesis general:

La investigación descriptiva sobre la **caracterización de la conducta ilícita del sujeto activo en el delito cometido por funcionarios públicos en la modalidad de colusión agravada, en el distrito judicial de Áncash, en el periodo 2018 – 2019**, evidencio que, para determinar la conducta prohibida del sujeto activo en el delito de colusión agravada, analizamos el verbo defraudare, el cual significa engañar o traicionar la confianza del Estado en la disposición del patrimonio estatal durante el proceso de contratación pública con abuso de su cargo, actuando con dolo y faltando a su ética profesional.

Hipótesis específicas:

Los elementos del delito penal de la colusión agravada, que permitirían al sujeto activo, que vendría a ser el funcionario o servidor público, poder llegar a consumar el delito, los cuales son la concertación y defraudación. Los cuales permiten al sujeto activo coludirse con los terceros interesados en defraudar patrimonialmente al Estado y el correcto funcionamiento de la administración pública.

Los requisitos esenciales en la normativa de contratación y adquisición con el Estado, que permitirán llevar a cabo una licitación o concurso público responsable y transparente. Estos requisitos los vamos encontrar tanto en nuestra norma en la ley de contrataciones del Estado LEY N° 30225; y algunos aspectos importantes los encontraremos en nuestras jurisprudencias.

Las conductas ilícitas del sujeto activo, que permitirá al legislador o al abogado identificar de manera correcta cuando nos encontremos ante un delito de colusión agravada, las cuales diremos que el sujeto actúa siempre con dolo, es consciente y sabe que su conducta no es la

correcta, también actuara transgrediendo la ética profesional; para beneficio propio o de un tercero.

Las responsabilidades del sujeto activo al ser declarado culpable ante sentencia firme, la cual es pena privativa de libertad de seis hasta quince años, inhabilitación según corresponda y días multas, esto permitirá para que el funcionario público tome conciencia que sus actos de mala fe pueden traer consecuencias muy graves.

Los efectos indirectos como directos que trae la conducta ilícita del sujeto activo, los cuales nos permitirán ver con mayor claridad que es lo que ocasionaría el funcionario a realizar estos actos indebidos. Entre los efectos indirectos identificamos, la desconfianza de la sociedad hacia la administración pública y la defraudación patrimonial al Estado y entre los efectos directos encontramos a la pérdida de los principios éticos de parte del funcionario, genera una mala reputación hacia su persona y afronta procesos penales lo cual quedara como un antecedente en el futuro.

IV. METODOLOGÍA

El tipo de investigación utilizado es: cualitativo – cuantitativo (mixto)

Cuantitativo. “Porque 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 de la literatura” (Hernández, Fernández & Baptista, 2010).

“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.”

Cualitativo. “Porque la investigación se fundamenta en una perspectiva interpretativa, centrada en el entendimiento del significado de las acciones, sobre todo de lo humano” (Hernández, Fernández & Baptista, 2010).

Nivel de investigación:

Descriptiva; la investigación descriptiva se encarga de precisar las características de la población objeto de estudio. Esta metodología se centra más en el "qué" del objeto de investigación que en el "por qué". En otras palabras, su objetivo es describir la naturaleza de la segmentación de la población, no centrarse en las causas de ciertos fenómenos. En otras palabras, "describe" el tema de investigación, pero no cubre la "razón" de su aparición.

4.1. Diseño de la investigación

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 investigador (Hernández, Fernández & Baptista, 2010).

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.

Por lo expuesto, el estudio será no experimental.

4.2 Población y muestra

En la presente investigación la población está constituida por los abogados penalistas que se encuentran inscritos en el Colegio de Abogados del distrito Judicial de Ancash, los docentes universitarios en materia penal y fiscales.

La muestra: es un subconjunto o parte del universo o población en que se llevará a cabo la investigación. Hay procedimientos para obtener la cantidad de los componentes de la muestra como fórmulas, lógica y otros que se verá más adelante. La muestra es una parte representativa de la población. (Rodríguez,2015)

4.3 Unidad de análisis

En opinión de 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” (p.69).

Las unidades de análisis pueden escogerse usando procedimientos probabilísticos y no probabilísticos. En el presente estudio se utiliza el procedimiento no probabilístico; “no utilizan la ley del azar ni el cálculo de probabilidades. (Arista, 1984)

4.4 Definición y operacionalización de la variable

Objeto de estudio	Variable	Indicadores	Instrumento
Delitos cometidos por funcionarios públicos en la modalidad de colusión agravada	Conducta ilícita del sujeto activo	<ol style="list-style-type: none"> 1. Elementos del tipo penal del delito de la administración pública 2. Elemento del tipo penal del delito de colusión agravada 3. Descripción de la conducta ilícita del sujeto activo 4. Responsabilidades del sujeto activo 5. Efectos directos e indirectos de la conducta del sujeto activo 	Guía de Observación ENCUESTA CUESTIONARIO

Tabla N^a 1. Definición y operacionalización de la variable

4.5 Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Para el recojo de datos se aplicarán las técnicas de la *observación*: punto de partida del conocimiento, contemplación detenida y sistemática, y *el análisis de contenido*: punto de partida de la lectura, y para que ésta sea científica debe ser total y completa; no basta captar el sentido superficial o manifiesto de un texto sino llegar a su contenido profundo y latente (Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez; 2013).

Ambas técnicas se aplicarán en diferentes etapas de la elaboración del estudio: en la detección y descripción de la realidad problemática; en la detección del problema de investigación; en el reconocimiento del perfil del proceso judicial; en la interpretación del contenido del proceso judicial; en la recolección de datos, en el análisis de los resultados, respectivamente.

El instrumento a utilizar será una guía de observación, respecto al instrumento (Arias, 1999, p.25) indica: (...) son los medios materiales que se emplean para recoger y, almacenar la información”. En cuanto a la guía de observación Campos y Lule (2012, p. 56) exponen “(...) es el instrumento que permite al observador situarse de manera sistemática en aquello que realmente es objeto de estudio para la investigación; también es el medio que conduce la recolección y obtención de datos e información de un hecho o fenómeno. El contenido y diseño está orientado por los objetivos específicos; es decir saber qué se quiere conocer, focalizándolo en el fenómeno o problema planteado, se inserta como **anexo 2**.

En esta propuesta la entrada al interior del proceso judicial está orientada por los objetivos específicos utilizando la guía de observación, que orienta la ubicación de las partes del proceso donde se evidencia los indicadores que conforman los objetivos específicos.

4.6 Procedimiento de recolección y plan de análisis de datos

Será por etapas, cabe destacar que las actividades de recolección y análisis prácticamente serán concurrentes; al respecto Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008) exponen:

La recolección y análisis de datos, estará orientada por los objetivos específicos con la revisión constante de las bases teóricas, de la siguiente forma:

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.

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.

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.

A continuación, el(a) investigador(a) empoderado(a) de conocimiento, maneja ambas técnicas observación y el análisis de contenido; orientado por los objetivos específicos usando a su vez, la guía de observación para facilitar la ubicación del lugar donde hay evidencias de los indicadores de la variable, esta etapa concluirá con una actividad de mayor exigencia observacional, sistémica y analítica, basada en la revisión constante de las bases teóricas, para poder identificar los contenidos del proceso e identificar los datos buscados, finalmente el ordenamiento de los hallazgos dará lugar a los resultados.

4.7 Matriz de consistencia

G/E	PROBLEMA	OBJETIVO	HIPÓTESIS
General	¿Cuáles son las características de la conducta ilícita del sujeto activo en el delito contra la administración pública en la modalidad de Colusión agravada en el departamento de Ancash, en el período 2018 - 2019?	Determinar cuáles son las características de la conducta ilícita del sujeto activo en el delito contra la administración pública en la modalidad de Colusión agravada en el departamento de Ancash, en el período 2018 -2019.	Se evidencio que, para determinar la conducta prohibida del sujeto activo en el delito de colusión agravada, analizamos el verbo defraudare, el cual significa engañar o traicionar la confianza del Estado en la disposición del patrimonio estatal durante el proceso de contratación pública con abuso de su cargo, actuando con dolo y faltando a su ética profesional.
	¿Cuáles son los elementos del tipo penal en el delito de colusión agravada?	1. Identificar los elementos del delito penal contra la administración pública en la modalidad de colusión agravada	Se identificaron los elementos del delito penal de la colusión agravada, que permitirían al sujeto activo, que vendría a ser el funcionario o servidor público, poder llegar a consumir el delito, los cuales son la concertación y defraudación. Los cuales permiten al sujeto activo coludirse con los terceros interesados en defraudar patrimonialmente al Estado y el correcto funcionamiento de la administración pública.
Específicos	¿Los elementos del delito de	2. Precisar los elementos del tipo penal sobre el delito	Se precisaron los requisitos esenciales en la normativa de contratación y

	colusión agravada?	de colusión agravada.	adquisición con el Estado, que permitirán llevar a cabo una licitación o concurso público responsable y transparente.
	¿Cuáles son las conductas del sujeto activo?	3. Describir las conductas ilícitas del sujeto activo del delito penal contra la administración pública en la modalidad de colusión agravada	Se encontró que las conductas ilícitas del sujeto activo, que permitirá al legislador o al abogado identificar de manera correcta cuando nos encontremos ante un delito de colusión agravada, las cuales diremos que el sujeto actúa siempre con dolo, es consciente y sabe que su conducta no es la correcta,
	¿Existe responsabilidad alguno por parte del sujeto activo ?	4. Detectar las responsabilidades del sujeto activo del delito penal contra la administración pública en la modalidad de colusión agravada	Si existe las responsabilidades del sujeto activo al ser declarado culpable ante sentencia firme, la cual es pena privativa de libertad de seis hasta quince años, inhabilitación según corresponda y días multas, esto permitirá para que el funcionario público tome conciencia que sus actos de mala fe pueden traer consecuencias muy graves.
	¿Cuáles son los efectos que causa el delito de colusión agravada?	5. Argumentar los efectos directos e indirectos de la conducta ilícita del sujeto activo del delito penal contra la administración pública en la modalidad de colusión agravada, en perjuicio del Estado	Los efectos indirectos como directos que trae la conducta ilícita del sujeto activo, los cuales nos permitirán ver con mayor claridad que es lo que ocasionaría el funcionario a realizar estos actos indebidos.

Tabla N°2. Matriz de consistencia.

4.8 Principios éticos

La “investigación estará constituida en función a los principios éticos y a las buenas costumbres, como la responsabilidad, transparencia, que serán el cimiento para el desarrollo adecuado de la presente investigación. De esa misma forma se protegerá a las personas con el fin de desarrollar una investigación que conlleva como título. Formalización de la propiedad mediante la prescripción adquisitiva de dominio Es la razón de que se tiene que respetar la integridad, confidencialidad y la privacidad de las personas que nos otorgan información para concretar el trabajo de investigación” (Uladech Católica, 2019).

También “se fundamenta en la integridad científica ya que es relevante para los investigadores basadas en las normas de la deontología de su carrera profesional, es por ello que deberían de mantener una integridad científica declarando que afecten claramente al estudio o a los resultados adquiridos” (Uladech Católica, 2019).

Finalmente, “el investigador debe tener buenas prácticas, tiene que ser consciente de su responsabilidad científica, tiene que evitar incidir en faltas deontológicas, las citas y fuentes bibliográficas utilizadas deben de citarse a la norma APA en el trabajo de investigación, de esa misma forma se debe cumplir con el reglamento de propiedad intelectual” (Uladech Católica, 2019).

V. RESULTADOS

5.1 Resultados

1. Identificar los elementos del delito penal contra la administración pública en la modalidad de colusión agravada

Tabla N°01

	Fiscales	Docentes Universitarios	Abogados Litigantes
SI	1	2	1
NO	0	1	0
Total	1	3	1

Interpretación

El 100% de entrevistados (comprendidos entre fiscales, abogados y docentes) manifestaron que el elemento de tipo penal para tipificar el delito de colusión es la concertación.

2.- Precisar los requisitos esenciales en la normatividad de contratación y adquisición del Estado.

Tabla N°02

	Fiscales	Docentes Universitarios	Abogados Litigantes
SI	1	3	1
NO	0	0	0
Total	1	3	1

Interpretación

De los entrevistados (comprendidos entre fiscales, abogados y docentes) el 75% manifestó de manera afirmativa que las contrataciones por parte del estado facultan para la consumación del delito de colusión y el 25% manifestó lo contrario en una posición negativa.

3.- Describir las conductas ilícitas del sujeto activo del delito penal contra la administración pública en la modalidad de colusión agravada

Tabla N°03

	Fiscales	Docentes Universitarios	Abogados Litigantes
SI	1	2	1
NO	0	1	0
Total	1	3	1

Interpretación

De los entrevistados el (comprendidos entre fiscales, abogados y docentes), el 80% manifestó de manera afirmativa, que el sujeto activo actúa siempre con dolo para perpetrar el delito de colusión agravada y el 20% manifestó todo lo contrario con una posición negativa.

4.- Detectar las responsabilidades del sujeto activo del delito penal contra la administración pública en la modalidad de colusión agravada

Tabla N°04

	Fiscales	Docentes Universitarios	Abogados Litigantes
SI	0	0	0
NO	1	3	1
Total	1	3	1

Interpretación

De los entrevistados el (comprendidos entre fiscales, abogados y docentes), el 100% manifestaron que el sujeto activo no asume su responsabilidad y trata de evadir de cualquier forma cualquier responsabilidad penal.

5.- Argumentar los efectos directos e indirectos de la conducta ilícita del sujeto activo del delito penal contra la administración pública en la modalidad de colusión agravada, en perjuicio del Estado.

Tabla N°05

	Fiscales	Docentes Universitarios	Abogados Litigantes
SI	1	2	1
NO	0	1	0
Total	1	3	1

Interpretación

De los entrevistados el (comprendidos entre fiscales, abogados y docentes), el 60% se manifestó de manera afirmativa en cuanto que si se puede atribuir responsabilidad tanto administrativa y penal a las personas jurídicas y el 40% se manifestó de manera contraria con una posición negativa.

5.2 Análisis de resultados

Identificar los elementos del delito penal contra la administración pública en la modalidad de colusión agravada

Respecto a la tabla número 1 de la entrevista podemos observar que ambas partes afirman que el elemento del tipo penal en este caso vendría a ser CONCERTAR.

Según Ferreira, 1995 nos dice La administración pública es entendida como toda actividad o trabajo realizado por los funcionarios y servidores públicos , los mismos que se encargan de poner el funcionamiento el estado, orientando al cumplimiento de sus fines y funciones, sometidos a una jerarquía o niveles y roles o función es en todos sus órganos o entidades, este servidor o funcionario público aprovechando de su cargo va tomar decisiones sobre la marcha de la institución pública que solo tienen los funcionarios públicos como se ha dicho

Precisar los requisitos esenciales en la normatividad de contratación y adquisición del Estado.

Respecto a la tabla número 2 de la entrevista podemos observar que ambas partes afirman que si efectivamente las contrataciones es un acceso fácil y rápido para se pueda delinquir de mala fe contra el Estado.

Que debemos acreditar para que consideren al Perú como un País con predictibilidad jurídica; lo primero, es entender que este concepto significa que las disposiciones regulatorias de contratación contengan racionalidad y simplicidad además que se mantengan inalterables en el mayor tiempo posible y que la resolución de los conflictos que se den, se cumplan en un marco de transparencia, en un tiempo probable y bajo términos e interpretación jurídicamente sustentable. (Augusto millones ,2017)

Describir las conductas ilícitas del sujeto activo del delito penal contra la administración pública en la modalidad de colusión agravada

Respecto a la tabla número 3 de la entrevista podemos observar que ambas partes afirman que si en este caso el sujeto que comete el delito siempre va actuar con dolo.

Por la naturaleza del bien jurídico general y los bienes jurídicos específicos que se lesionan o ponen en peligro, no cualquier persona puede constituirse en autor de los delitos contra la administración pública. Incluso por la forma de redacción de la formulas penales se advierte también que el autor de estos delitos debe reunir condiciones o cualidades especiales. (SICCHA, 2019)

Detectar las responsabilidades del sujeto activo del delito penal contra la administración pública en la modalidad de colusión agravada

Respecto a la tabla número 4 de la entrevista podemos observar que ambas partes afirman que no, en este tipo de delitos la mayoría de procesados no aceptan su culpa tratando de evadir a la justicia.

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; no basta que se trate de un funcionario público, sino que, como lo menciona el tipo penal, este debe poder intervenir de manera directa o indirecta, por razón de su cargo, en alguna etapa de las adquisiciones, contrataciones o cualquier operación a cargo del Estado. Esto quiere decir que el funcionario cuenta con atribuciones que el Estado u organismo estatal le ha confiado para que

lo represente en cualquiera de las etapas mencionadas anteriormente, actividades que son propias de su cargo (SICCHA, 2012)

Argumentar los efectos directos e indirectos de la conducta ilícita del sujeto activo del delito penal contra la administración pública en la modalidad de colusión agravada, en perjuicio del Estado.

Observando los resultados obtenidos en la tabla número 5 se puede evidenciar que los encuestados, respondieron que sí existe efectos tanto directos como indirectos, el cual representa el 100%.

Montoya (2015) sostiene que definir los efectos de la colusión no ha sido una tarea fácil; sin embargo, se ha podido identificar algunos factores que sustentan la dificultad que existe para definirlos, por ejemplo: Que, son actos contrarios a la norma, pues todas las acciones corruptas vulneran leyes penales, administrativas, civiles, normas de carácter social, etc.; además, existen intereses propios; ya que, todos los comportamientos corruptos buscan beneficiar intereses personales o la de terceros, dejando a un lado el interés estatal y social; así mismo, el abuso de poder; porque, todos los comportamientos corruptos, sobrepasan facultades asignadas relacionados a su función y deber público establecidos por el Estado en su manual de obligaciones y funciones.

VI. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

6.1 CONCLUSIONES

1. Los elementos del tipo penal para que se consuma el delito de colusión agravada es el elemento DEFRAUDAR, ya que será ahí donde se perpetra lo agravado, cuando el agente siempre en su condición de funcionario o servidor público interviene en cualquier modalidad de adquisición o contratación del estado va a defraudar de mala fe a favor de él o de terceros.
2. Para poder realizar cualquier contrato con el estado ya sea para la adquisición de algún bien o servicio el OSCE nos brinda orientación de cómo proceder, para ello primero tienes que tener claro que vas a vender, teniendo claro ello debes registrarte en el REGISTRO NACIONAL DE PROVEEDORES, y seguir los pasos de acuerdo a la categoría, para así puedas entrar al concurso de licitación.
3. Puedo concluir que la conducta del delito penal para que se consuma el delito de colusión agravada son los siguientes:

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 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.

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.

4. De verificarse y probarse luego del debido proceso penal que el sujeto activo es responsable penalmente de una conducta sancionada en el primer párrafo del art.384 del código penal, será sancionado con una pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años, la inhabilitación correspondiente y trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días de multa.

5. Efectivamente hay efectos tanto directos e indirecto al momento de perpetrar dicho delito el funcionario o servidor público perjudica la actividad estatal y lesiona patrimonialmente al estado y de manera indirecta afecta a toda una sociedad, generando pobreza y desconfianza en la función pública.

6.2 RECOMENDACIONES

En casos contra la administración pública, debe maximizarse esfuerzos para la aplicación correcta de la pena respectiva, la misma que debe ser conforme a los principios tutelados en nuestro ordenamiento jurídico; para así garantizar el correcto funcionamiento de la administración pública.

A los señores funcionarios y servidores públicos, y a los futuros en incorporarse al servicio del Estado, que no se pierda la ética profesional y no dejemos que se pierda la confianza del pueblo hacia la administración pública, evitemos la corrupción; para un Perú mejor.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Bedón Vicos, K. H., & Castañeda Quilcaro, J. M. (2020). *Delito de colusión y las contrataciones públicas directas en estado de emergencia en la Municipalidad Provincial de Yungay, Ancash, 2020.*

Carpio Bazán, J. G. (2020). *Delitos contra la administración pública en la modalidad de colusión en las contrataciones del estado.*

Córdova, A. (2018). La ilegitimidad de la colusión.
<http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/12791>

Cotillo Antúnez, E. (2019). *Calidad de sentencias de primera y segunda instancia contra la presunta comisión del delito contra la administración pública en la modalidad de colusión, en el Expediente N° 003 - 2012 - JIPCFF - PE-01, del distrito judicial de Ancash – Carlos Fermín Fitzcarrald 2019.*

Davila Culqui, J. M. (2019). *La modalidad de contratación directa del Estado en situaciones de emergencia y los delitos de corrupción de funcionarios, Lima Norte 2018.*

García Cavero en García Cavero, Percy & Castillo Alva, José Luís. (2008) *El delito de colusión*, Lima, Editorial Grijley.

García, D. (2014). “*Estudios sobre el Proceso Penal*” Ediciones ONBC, La Habana, Cuba.
Grijley E.I.R.L.

Hurtado Pozo, J. (2011), *Manual de Derecho Penal*, Parte General I, Tercera Edición, Editorial GRIJLEY, Lima

Jakobs, G. (2012). “*Derecho penal. Fundamentos y teoría de la imputación*” 1° Ed.

Lima: Gaceta Jurídica

Maguiña Minaya, J. V. (2021). *Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre, colusión en el expediente N° 00061 – 2016-44-201-JR - PE-02, del distrito judicial de Ancash-Huaraz. 2021.*

Montoya, Yvan. (2015). *Fundamento de la posición de garante del funcionario superior en los delitos contra la administración pública cometidos por sus subordinados.* En: Gimbernat.

E. y García, L. y Peñaranda, E. y Rueda, A. y Suárez, C. y Urquiza, J. (2019) *Dogmática del derecho penal material y procesal y política criminal contemporáneas.* Tomo I. Lima, Perú: Gaceta penal & procesal penal

Muñoz, B. (2010) *La verdad y el Proceso.* Lima-Perú. Editorial Killa.

Pariona, R. (2017). *El delito de colusión.* Lima, Perú: Editorial Instituto Pacífico S.A.C.

Peña, R. (2017). *“Derecho Penal Parte Especial”.* 4° Ed. Lima: Editorial Moreno S.A.

Pérez Livia, L., & Gonzáles Abanto, K. E. (2015). *Criterios doctrinarios para calificar la participación del extraneus en el delito de colusión en 2003 – 2014.*

Porrás Serrano Gloria, (2018), *La Investigación Cualitativa Problema y Posibilidades.*

Rodríguez, C. (2018). *“Manuel de Derecho Penal Parte General”.* 1a Ed. Lima: Gaceta Jurídica.

Rojas Vargas, Fidel. (2015), *Delitos contra la Administración Pública,* 3ª edición, Lima, GRIJLEY.

ROXIN, Claus (2000), *Derecho Procesal Penal,* traducción de Gabriela Córdoba y Daniel Pastor, Editores del Puerto, Buenos Aires.

SALINA SICCHA, Ramiro (2019), *Delitos contra la administración Pública*, 2da Edición, GRIJLEY, Lima.

Salinas (2019). “*Delitos contra la administración pública*”. 1a Ed. Lima: Gaceta Jurídica

Salinas, R. (2019). “*Derecho Penal Parte Especial*”. 2º Ed. Lima: Editora Grijley E.I.R.L.

Sánchez, J. (2010), *Delito de infracción de deber y participación delictiva*. Madrid, Barcelona: Marcial Pons

Silva, J. (2016). “*Aproximación al derecho penal contemporáneo, J. M*”. Bosch Editor Barcelona

Vásquez, L. (2015). *Estructura y legitimación del delito de colusión e impunidad en el distrito judicial de Huánuco*. Gaceta Científica, 150-153.

Villavicencio, F. (2013). *Derecho Penal Parte General*. 1ª Ed. Lima: Editora y Librería

ANEXOS

Anexo 01

Encuesta

1.- ¿La concertación es el elemento del tipo penal para tipificar el delito de colusión agravada?

a) SI

b) NO

2.- ¿Las contrataciones que realiza el Estado, es una fuente de acceso rápido; para efectuar el delito de colusión?

a) SI

b) NO

3.- ¿Crees usted que la conducta ilícita del sujeto activos siempre se da con dolo?

a) SI

b) NO

4.- ¿En la mayoría de casos sobre actos de corrupción, el sujeto activo asume su responsabilidad, ante el acto ilícito realizado?

a) SI

b) NO

5.- ¿Se puede atribuir responsabilidad administrativa y penal autónoma a las personas jurídicas?

a) SI

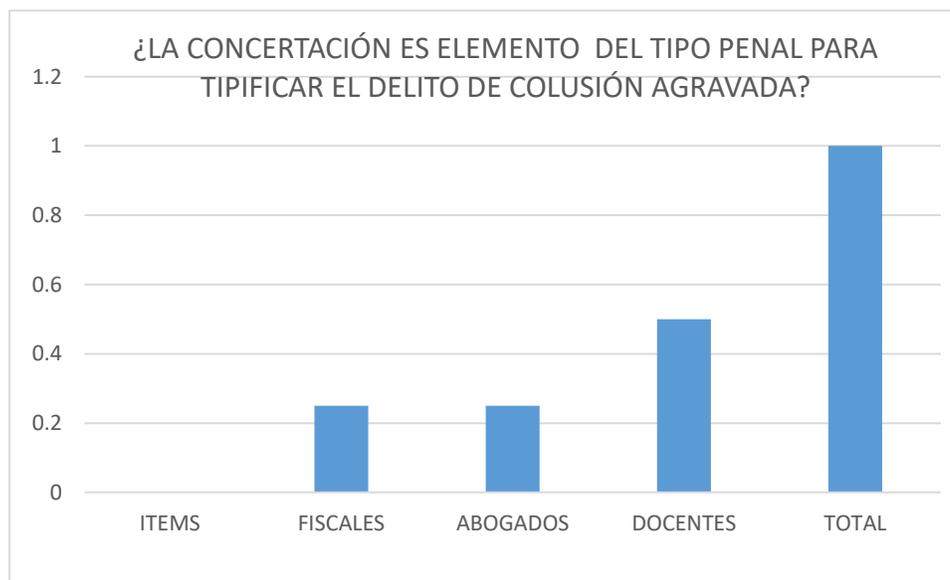
b) NO

LINK:

<https://docs.google.com/forms/d/1gUHGIXhWiwEzJV56oKVFPjUSDVZOZWIJN3Cs6j9YCcE/edit#responses>

ANEXO 02: GRAFICOS

1. **GRAFICO N°1:** ¿La concertación es el elemento del tipo penal para tipificar el delito de colusión agravada?



1. **GRAFICO N° 2:** ¿Las contrataciones que realiza el Estado, es una fuente de acceso rápido; para efectuar el delito de colusión?

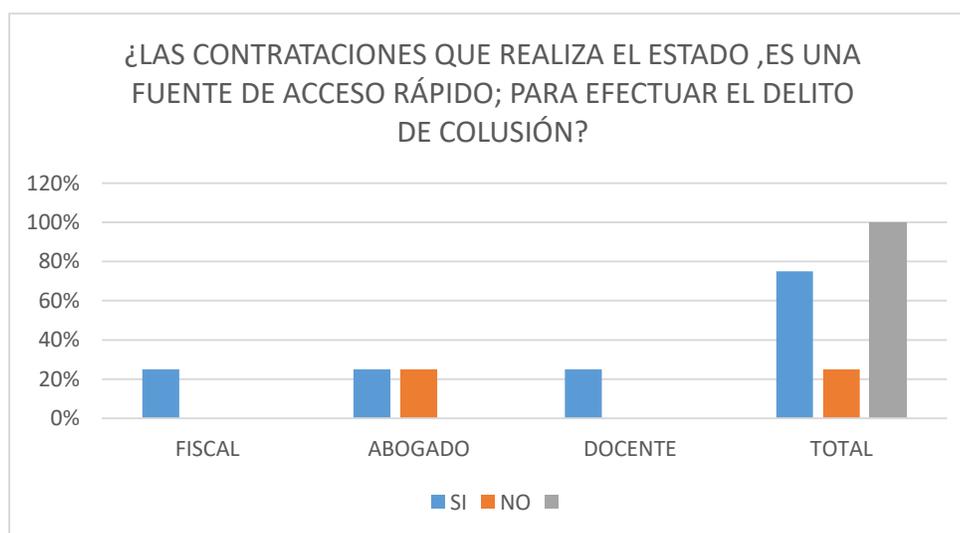


GRAFICO N°3: ¿Crees usted que la conducta ilícita del sujeto activo siempre se da con dolo?

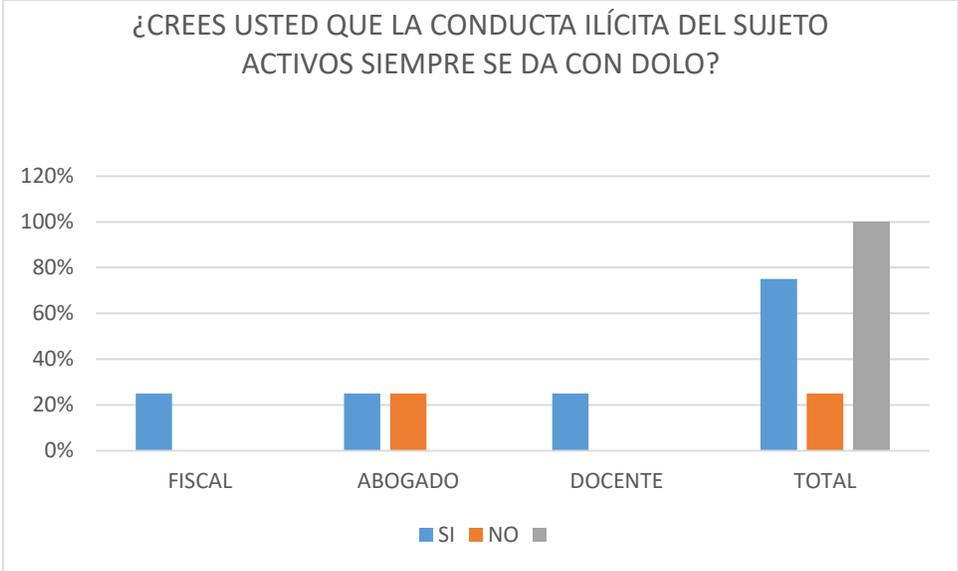


GRAFICO N°4: ¿En la mayoría de casos sobre actos de corrupción, el sujeto activo asume su responsabilidad, ante el acto ilícito realizado?

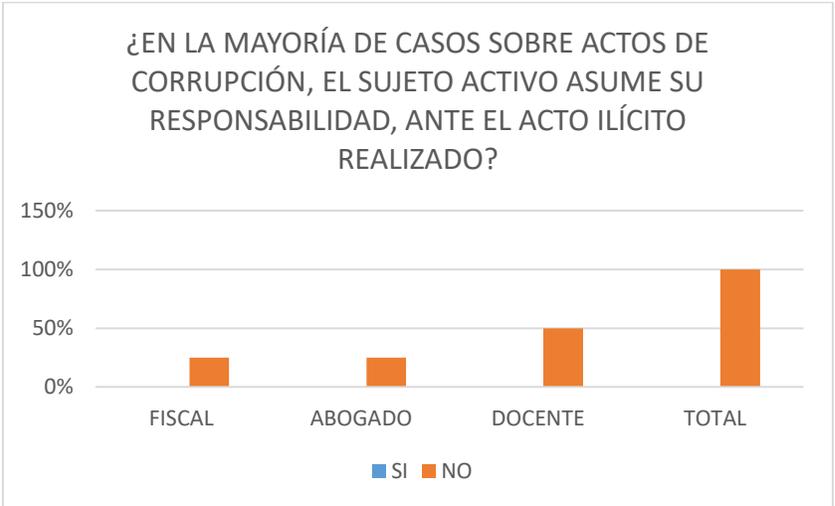
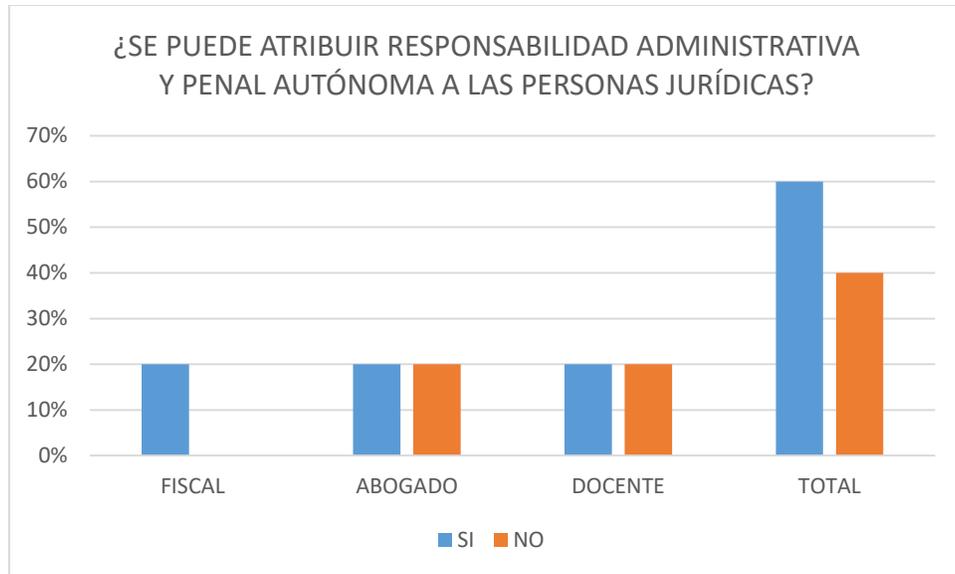


GRAFICO N°5: ¿Se puede atribuir responsabilidad administrativa y penal autónoma a las personas jurídicas?



ANEXO 03: Instrumentos de recolección de datos.

<i>Objeto De Estudio</i>	<i>La Conducta Frente Al Delito De La Colusión.</i>	<i>La Impunidad En Cuanto A La Corrupción Con El Delito Del Colusión.</i>	<i>La Relación A La Concertación Y Defraudación Como Cumplimiento De La Justicia Con El Delito De Colusión Agravada</i>	<i>La Relación De La Defraudación Al Estado Frente A Los Derechos Humanos En El Delito De Colusión Agravada.</i>
<i>Delitos Cometidos Por Funcionarios Públicos En La Modalidad De Colusión Agravada</i>	<i>MEDIANTE GUIA DE OBSERVACIONES: -DOCTRINARIO - JURISPRUDENCIAL -NORMATIVO</i>	<i>MEDIANTE GUIA DE OBSERVACIONES: -DOCTRINARIO - JURISPRUDENCIAL -NORMATIVO</i>	<i>MEDIANTE GUIA DE OBSERVACIONES: -DOCTRINARIO - JURISPRUDENCIAL -NORMATIVO</i>	<i>MEDIANTE GUIA DE OBSERVACIONES: -DOCTRINARIO JURISPRUDENCIAL -NORMATIVO</i>

Anexo 4. Cronograma de actividades

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES																	
N°	Actividades	Año 2021								Año 2022							
		Semestre I				Semestre II				Semestre I				Semestre II			
		Mes				Mes				Mes				Mes			
		1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
1	Elaboración del Proyecto	X	X														
2	Revisión del proyecto por el jurado de investigación		X	X													
3	Aprobación del proyecto por el Jurado de Investigación		X	X	X	X											
4	Exposición del proyecto al Jurado de Investigación				X	X											
5	Mejora del marco teórico y Metodológico					X	X										
6	Elaboración y validación del instrumento de recolección de Datos					X	X										
7	Recolección de datos					X	X										
8	Presentación de Resultados					X	X	X	X								
9	Análisis e Interpretación de los Resultados							X	X								
10	Redacción del informe preliminar									X	X	X	X				
11	Revisión del informe final de la tesis por el Jurado de Investigación													X	X		
12	Aprobación del informe final de la tesis por el Jurado de Investigación													X	X	X	
13	Presentación de ponencia en jornadas de investigación														X	X	X
14	Redacción de artículo científico															X	X

ANEXO 05: PRESUPUESTO.

Presupuesto desembolsable (Estudiante)			
Categoría	Base	% o Número	Total (S/.)
Suministros (*)			
• Impresiones	80.00	1	80.00
• Fotocopias	30.00	2	60.00
• Empastado	25.00	1	25.00
• Papel bond A-4 (500 hojas)	15.00	1	15.00
• Lapiceros	1.00	3	3.00
Servicios			
• Uso de Turnitin	50.00	2	100.00
Sub total			
Gastos de viaje			
• Pasajes para recolectar información			
Sub total			
Total de presupuesto es embolsable			283.00
Presupuesto no desembolsable (Universidad)			
Categoría	Base	% o 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 de presupuesto no desembolsable			652.00
Total (S/.)			935.00

(*) Pueden agregar otros suministros que se utiliza para el desarrollo del trabajo

ANEXO 06:

Declaración de compromiso ético y no plagio

Para realizar el proyecto de investigación titulado: **CARACTERIZACIÓN DE LA CONDUCTA ILÍCITA DEL SUJETO ACTIVO EN EL DELITO COMETIDO POR FUNCIONARIOS PÚBLICOS EN LA MODALIDAD DE COLUSIÓN AGRAVADA, EN EL DISTRITO JUDICIAL DE ÁNCASH, EN EL PERIODO 2018 - 2019** se accedió a información, por lo tanto se conoció nombres de los funcionarios inversos en el delito, el cuál no los mencionaremos , por lo tanto de acuerdo al presente documento denominado: **Declaración de compromiso ético**, la autora Colcas Huayaney Amelia Andrea, declara que no difundirá ni hechos ni identidades en ningún medio, por ello se sustituirá los datos de las personas con códigos tales como A, B, C, D, etc., para referirse en abstracto, en señal de respeto de la dignidad de las personas y el principio de reserva. Asimismo, declaro conocer el contenido de Reglamento de Investigación de la Universidad Católica los Ángeles de Chimbote y el Reglamento del Registro Nacional de Trabajos de Investigación para optar grados académicos y títulos profesionales – RENATI; que exigen veracidad y originalidad de todo trabajo de investigación, respeto a los derechos de autor y la propiedad intelectual. Finalmente, el trabajo se elaboró bajo los principios de la buena fe, y veracidad, y las fuentes utilizadas fueron citadas y referenciadas conforme a las normas APA, en síntesis, es un trabajo original.

Huaraz, Diciembre del 2021



Amelia Andrea Colcas Huayaney

ORCID: 0000-0003-0831-6002

DNI N° 75620601

TALLER IV J

INFORME DE ORIGINALIDAD

11%

INDICE DE SIMILITUD

11%

FUENTES DE INTERNET

0%

PUBLICACIONES

10%

TRABAJOS DEL
ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1

repositorio.uladech.edu.pe

Fuente de Internet

6%

2

www.scribd.com

Fuente de Internet

5%

Excluir citas

Activo

Excluir coincidencias < 4%

Excluir bibliografía

Activo