

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD  
CATÓLICA DEL PERÚ**

**Escuela de Posgrado**



La materialización de la imprescriptibilidad en los delitos  
contra la Administración Pública

Tesis para obtener el grado de Magíster en Derecho Penal  
que presenta:

***Cristhian Josep Maldonado Villanueva***

Asesor:

***Iván Fabio Meini Mendez***

Lima, 2021

## Resumen

El presente trabajo tiene como objetivo general determinar la materialización de la imprescriptibilidad en los delitos contra la administración pública, busca establecer si en nuestro ordenamiento jurídico nacional se determinan de manera clara, precisa y rigurosa los lineamientos jurídicos que fundamentan la imprescriptibilidad de los delitos contra la administración pública, y de ser así, identificar los criterios que la sostienen y si éstas guardan relación con los principios esenciales del Derecho Penal. La investigación iniciará con los fundamentos que sostienen la figura de la imprescriptibilidad propiamente dicha, cuyo análisis tendrá el objeto de entender las circunstancias, razones y motivos que originaron la institución jurídica señalada y si éstas se sostienen bajo los preceptos de un Estado Democrático de Derecho.

Luego de identificar los fundamentos de la institución jurídica bajo mención se establecerán los preceptos que incorporaron dicha figura a nuestra legislación nacional, analizando su regulación en el Código Penal Peruano y una descripción de su regulación en el Derecho Comparado. Luego de analizar la referida institución en la legislación peruana, se planteará los fundamentos de su vinculación con los delitos de Lesa Humanidad comprendidas en la Corte Penal Internacional y su conectividad con el ordenamiento jurídico internacional referidos a los Derechos Humanos, para así determinar con mayor precisión la viabilidad de la aplicación de la imprescriptibilidad a los delitos contra la Administración Pública establecidas en nuestro ordenamiento jurídico.

De manera posterior, se identificarán las razones que, de acuerdo a la doctrina y la jurisprudencia, justificarían la imprescriptibilidad de los delitos contra la administración pública y su posterior materialización en nuestro Código Penal. Se realizará un análisis crítico de cada uno de sus fundamentos y se procurarán establecer prístinamente los delitos que estarían sujetos a la institución jurídica en mención. En la actualidad existen razones que cuestionan dicha institución jurídica las cuales en épocas de desbordante y grave corrupción crean espacios de impunidad, lesionando bienes jurídicos que afectan a la colectividad, los cuales se pretenden aminorar y prevenir con el presente planteamiento.

Como resultado de la investigación se concluirá que la imprescriptibilidad de la acción penal y su materialización en nuestro ordenamiento sancionador contienen una razón de ser, la de aminorar y prevenir la comisión de delitos de grave corrupción que impliquen la lesión de bienes jurídicos colectivos y más aún si estos contienen una estrecha relación con delitos que involucren la lesión de derechos fundamentales.

**Palabras clave:** *Imprescriptibilidad – función pública - Derechos Humanos – bien jurídico – acción penal.*



## Abstract

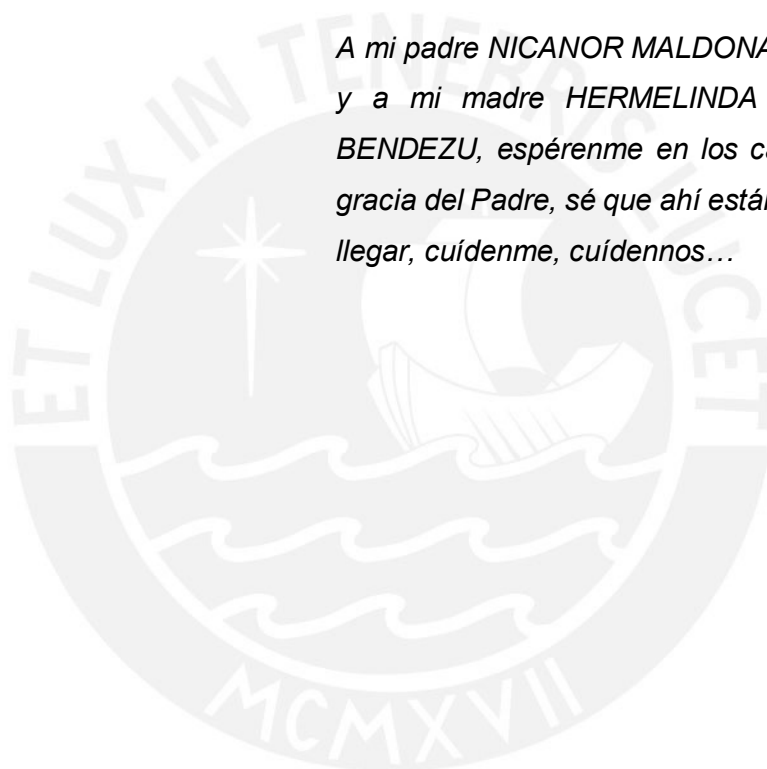
The present objective of the present work is to determine the materialization of imprescriptibility in crimes against public administration, it seeks to establish whether in our national legal system the legal guidelines that base the imprescriptibility of crimes against crimes are clearly, precisely and rigorously determined. public administration, and if so, identify the criteria that support it and whether they are related to the essential principles of Criminal Law. The investigation will begin with the foundations that sustain the figure of the prescription and the imprescriptibility itself, whose analysis will aim to understand the circumstances, reasons and motives that originated the legal institution indicated and if these are sustained under the precepts of a Democratic State. of Law.

After identifying the foundations of the legal institution under mention, the precepts that incorporated this figure into our national legislation will be established, analyzing its regulation in the Peruvian Penal Code and a description of its regulation in Comparative Law After analyzing the aforementioned institution in Peruvian legislation, the rationale for its connection with crimes against Humanity included in the International Criminal Court and its connectivity with the international legal system referring to Human Rights will be considered, in order to determine with greater precision the feasibility of applying imprescriptibility to crimes against the Public Administration established in our legal system.

Subsequently, the reasons that, according to doctrine and jurisprudence, would justify the imprescriptibility of crimes against the public administration and their subsequent materialization in our Penal Code will be identified. A critical analysis of each of its foundations will be made and an effort will be made to establish pristinely the crimes that would be subject to the legal institution in question. Currently there are reasons that question this legal institution which in times of overflowing and serious corruption create huge spaces of impunity, damaging legal assets that affect a community which are intended to lessen and prevent with this approach.

As a result of the investigation, it will be concluded that the imprescriptibility of the criminal action and its materialization in our sanctioning order contain a reason for being, that of reducing and preventing the commission of crimes of serious corruption that involve the injury of collective legal assets and even more if these contain a close relationship with crimes that involve the injury of fundamental Rights of the people.

*A mi padre NICANOR MALDONADO RIVEROS  
y a mi madre HERMELINDA VILLANUEVA  
BENDEZU, espérenme en los campos y en la  
gracia del Padre, sé que ahí están y ahí quisiera  
llegar, cuídenme, cuídenos...*



# Índice

<b>Resumen</b> .....	ii
<b>Abstract</b> .....	iv
<b>Introducción</b> .....	5
<b>CAPÍTULO I: SOBRE LA IMPRESCRIPTIBILIDAD EN EL DERECHO PENAL</b> .....	7
1.1 Origen histórico – conceptual de la imprescriptibilidad de la acción penal. ....	7
1.2 La imprescriptibilidad y su regulación en el Código Penal Peruano.....	14
1.3 La imprescriptibilidad de los delitos de función en el Derecho Comparado. ....	18
1.4 La naturaleza Jurídica de la imprescriptibilidad de la acción penal en nuestra legislación nacional.....	26
<b>CAPÍTULO II: LA RELACIÓN DE LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y LOS DELITOS DE LESA HUMANIDAD</b> .....	30
2.1. Los delitos de Lesa Humanidad en nuestra legislación nacional. ....	30
2.2. La incidencia de los delitos contra la Administración Pública y su relación con los bienes jurídicos tutelados. ....	43
2.3. Descripción y valoración personal crítica. ....	49
<b>CAPÍTULO III: LA MATERIALIZACIÓN DE LA IMPRESCRIPTIBILIDAD EN LOS DELITOS DE INFRACCION DEL DEBER</b> .....	51
3.1. Justificación sobre la regulación de la imprescriptibilidad de los delitos de infracción del deber en nuestro código Penal. ....	51
3.2. Descripción y justificación de los delitos imprescriptibles a considerar en nuestra legislación. ....	59
3.3. Consecuencias en la regulación y aplicación de la imprescriptibilidad en nuestro ordenamiento jurídico. ....	70
<b>CONCLUSIONES</b> .....	74
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	75

## LISTA DE CUADROS

- Cuadro N°1:** La imprescriptibilidad en el Derecho Comparado, su regulación en cuerpos normativos Constitucionales y de Derecho Penal.....24
- Cuadro N°2:** Sobre la concepción de *Ius Cogens* de la imprescriptibilidad en los delitos de Lesa Humanidad, equiparables a los delitos contra la Administración Pública.....32
- Cuadro N°3:** La sistematicidad y la generalidad como característica esencial en los delitos del Derecho Internacional.....34



## LISTA DE FIGURAS

- Figura N°1:** La imprescriptibilidad como medida excepcional y su relación con los bienes jurídicos protegidos por el Derecho Penal.....45
- Figura N°2:** Descripción de la naturaleza jurídica de los bienes jurídicos de los delitos contra la Administración Pública.....47
- Figura N°3:** Los fundamentos de la imprescriptibilidad excepcional como una medida preventiva contra los delitos de alta corrupción.....58





## Introducción

Durante mucho tiempo todos los procesos del desarrollo jurídico, histórico, social y natural de nuestro país fueron determinando las formas de visualización de la corrupción, teniendo como resultado lamentable hasta la actualidad una negativa constante cultural e enraizamiento institucional sistematizado, producto del adormecimiento, el descuido y el escepticismo de dichas conductas humanas. Es así que ya en un determinado tiempo como lo es ahora enmarcada en una mayor conciencia de lucha contra la corrupción y la impunidad, dichas perspectivas deberían de redefinirse sobre todo en un Estado Democrático de Derecho, puesto que través de la historia, desde la Colonia tardía 1810-1820 la administración Virreinal, las corrientes Libertadoras 1821-1829 sobre los derechos de propiedad, la joven República, los gobiernos militares, las dictaduras, el periodo denso de los años 1990-2000, la corrupción trasnacional y presidencial 2018-2020 han ocasionado una involución en la sociedad afectándola en todos sus extremos, perdiendo grandes costos de oportunidad, lesionando directamente *Derechos Humanos fundamentales* que en contextos de emergencia sanitaria (Covid-19) cobran efectos mucho mayores de los previstos.

Es así que al plantear la imprescriptibilidad excepcional de los delitos de corrupción a gran escala y la aplicación detallada que necesita, se purgarían de manera progresiva y sistemática la forma de percibir este tipo de actos; ya que el agente infractor ha caído en una práctica constante de actos de dilación, dado que la aún frágil conciencia de nuestras instituciones y su poca ligazón interpretativa con el Derecho internacional se muestra frágiles y no muy precisas frente a un factor muy importante y muy bien aprovechado por el alto funcionario público, el “*tiempo*”, usándola como herramienta de impunidad frente a actos corruptos de funcionarios públicos investidos de poder y al mismo tiempo del deber de *correcta administración* como bien jurídico protegido.

La imprescriptibilidad de los delitos de función pública son expresadas en nuestra Carta Fundamental específicamente en el Artículo 41° de la Constitución, sin embargo, de lo revisado en la jurisprudencia y doctrina nacional e internacional es propicio mencionar que una correcta interpretación jurídica obedece a una amplia aplicación de criterios interpretativos de la norma, es así que pasando más allá de un criterio técnico o literal nos centramos en base a una interpretación *teleológica* del artículo en mención, lo cual desemboca inevitablemente algunas reflexiones: ¿El fin del precepto normativo es conexo al Derecho nacional e internacional?, ¿Dicha imprescriptibilidad se funda en base a principios rectores del Derecho, específicamente del Derecho Penal y su relación

con la Política Criminal actual? Es así que determinamos desde ya que la norma Constitucional interpretativamente ordena una finalidad, el de aterrizar y llevar dicho planteamiento hacia los terrenos del Derecho Penal para así ahondar los criterios de aplicación los cuales aún no se encuentran claros en nuestra legislación penal.

Es si sin duda la finalidad de este planteamiento, sentar las bases interpretativas para la viabilidad de una *imprescriptibilidad excepcional* concordante con una Política Criminal centrada en el “*deber jurídico*”, de administrar correctamente por parte de los funcionarios públicos los recursos asignados, por la transparencia, la honestidad de sus actos , la ética, y axiomas más profundos de la conducta y dejar un poco de lado el enfoque patrimonial por el cual normalmente están revestidos los delitos de corrupción en nuestro Código Penal y nuestra Carta fundamental, más aún cuando no se está hablando de cualquier sujeto activo, sino más bien de un agente estatal cuya conducta se encuentra revestida por la legalidad, teniendo así la calidad de un sujeto activo “*calificado*”, de un despliegue objetivo y subjetivo trascendente, que en el peor de los casos instrumentaliza el aparato estatal *sistematizándolo* y *generalizándolo* para la concreción de sus fines privados, asemejándose cada día más a lesiones directas a Derechos elementales, *coincidentemente* como si se tratasen de Delitos de Lesa Humanidad.

## CAPÍTULO I: SOBRE LA IMPRESCRIPTIBILIDAD EN EL DERECHO PENAL.

### 1.1 Origen histórico – conceptual de la imprescriptibilidad de la acción penal.

La legislación Penal son en la medida posible el reflejo del contexto histórico- social de una colectividad, más aún, cuando aquella no se precisa como una ciencia exacta, sino más bien como un fenómeno dinámico donde constantemente se plasman nuevas tendencias dogmáticas que a la larga definen la política criminal de un país, aquello sin duda permite a la investigación penal crear oportunidades para una redefinición e innovación jurídica, sin embargo, es preciso señalar que dicha innovación siempre deberán conducirse en base a un sistema penal democrático y garantista, haciéndolo lógico y ordenado, como manifiesta Kelsen, un conjunto de normas las cuales conformen una unidad, un sistema, una estructura o un orden, donde su validez puede ser atribuida a una norma única como fundamento de aquella validez<sup>1</sup>.

Sin duda el término imprescriptibilidad en un primer momento nos invita a relacionarla con aquella dinámica existente entre el trascurso del tiempo y los efectos jurídicos que en ella se podrían generar, o más aún, definirla como:

*“Aquella que se describe de determinados crímenes internacionales donde por su especial gravedad, son objeto de investigación y enjuiciamiento sin algún límite temporal respecto a la aplicación de la acción penal”<sup>2</sup>.*

El término etimológicamente contiene sus orígenes en el latín producto de dos vocablos, el prefijo *in-* el cual significa “no” y el sustantivo “*praescriptio*” formado por el prefijo *prae-*, que es sinónimo de “delante” y la palabra “*scriptus*”, que significa “escrito”. Finalmente, el sufijo “*tio*” indicador de acción y efecto, interpretándose conjuntamente como el no escribir delante o hacia adelante<sup>3</sup>. Sin embargo, un desarrollo más hondo y recóndito nos conllevan a los albores de la Grecia clásica y su tradición helénica antes de su institucionalización por el Derecho Romano, según PEDREIRA GONZALES estos son atribuidos a los textos sobre Demóstenes y Lisias en la cual los griegos aceptaron la prescripción del delito, pero no admitida para

<sup>1</sup> KELSEN, Hans. (1935). “*La teoría Pura del Derecho*”. Traducido por Jorge G. Tejerían. Ginebra: EDITORIAL TRIBUNA ABIERTA. p.59.

<sup>2</sup> Real Academia Española – RAE “Diccionario del español jurídico” /ECPI - Art.29°.

<sup>3</sup> CERRADA MORENO, Manuel. (2018). “Prescripción e imprescriptibilidad de los delitos”: Orígenes, fundamentos, naturaleza jurídica. Barcelona: BOSH EDITOR. p.45.

algunos supuestos imprescriptibles<sup>4</sup>, dichas evidencias mostraban a DEMÓSTENES realizando un discurso en su defensa al ser acusado por Esquines mencionando : *“no obstante, cuando era posible imponerme un castigo según las leyes, o tal vez haber cometido alguna injusticia en otros procedimientos contra mi persona, lo dejaste pasar. Y ahora cuando soy inocente en todos los aspectos, sobre todo por por el tiempo transcurrido, por la prescripción, por haber sido requerido muchas veces y no haber existido o encontrado ninguna injusticia contra ustedes ¿ahora me salen al paso?”*<sup>5</sup>, de la misma manera en los textos de LISIAS<sup>6</sup> quien se muestra a favor de la imprescriptibilidad de los crímenes de Agorato, por lo cual se infiere que ya en Grecia ya se conocía la prescripción del delito, pues de no ser así no habría sido necesaria hacer la defensa de dicha imprescriptibilidad.

Aun así y pese a la evidencia descrita líneas anteriores es de conceso que incluso en el Derecho Romano, durante la República<sup>7</sup> (Siglos V a I antes de Cristo) no se conoció la figura de la prescripción del delito, del mismo modo aportaciones muy significativas como los de E. VOLTERRA y J.A.C THOMAS nos señalan que estas fueron consolidadas en el Derecho Romano post-clásico ya que no existe apuntes que señalen concretamente algún vestigio de algún caso sobre la prescripción en dicha época, describiendo ejemplos como el de Cayo Rabirio senador de la Antigua Roma del siglo I a. C. y quien participó del homicidio de un tribuno de la plebe Lucio Apuleyo Saturnino, motivo por el cual fue llevado a juicio 37 años después de ocurridos los hechos, en el año 63 a. C., por Tito Labieno y defendido por Cicerón. Los fundamentos esgrimidos por el mencionado autor hacen una clara referencia a tres caracteres: a) El sistema de obligaciones del Derecho Privado, en la que manifiesta que las *obligaciones romanas* en las antiguas acciones civiles eran imprescriptibles teniendo sus orígenes en el Derecho Penal cuya fuente primitiva era el delito, mostrando un claro indicio de que el tiempo en aquella época no influía en la punición del hecho delictivo<sup>8</sup>. b) La existencia de la transmisión de acciones penales, donde en los herederos de la víctima del delito permanecía la acción penal

---

<sup>4</sup> PEDREIRA GONZÁLES, Félix María. (2004). “La prescripción de los delitos y de las faltas” Doctrina y Jurisprudencia. Madrid: EDITORIAL Centro de Estudios Ramón Areces. p. 42

<sup>5</sup> DEMÓSTENES (1969). “Discursos Políticos” Obras maestras. Barcelona: EDITORIAL IBERIA, p. 349

<sup>6</sup> CALVO MARTINEZ, José Luis. (1988) “Lisias: Discurso contra Agorato” Discurso 13 Introducciones. Madrid: GREDOS.

<sup>7</sup> RAGUÉS I VALLÉS, Ramón (2004). “La prescripción penal: fundamento y aplicación”. Barcelona: EDITORIAL ATALIER.p.12 y en PEDREIRA GONZÁLES, Félix María (2007) “Breve referencia histórica de la prescripción de infracciones penales. Especial consideración de la problemática surgida en el Derecho Romano a través de aportaciones fundamentales” EDITORIAL: Revista de Derecho UNED. pp.435-444.

<sup>8</sup> VOLTERRA, E. *Intomo alia prescrizione dei reati* , ob. cit., págs. 71 y 72.

contra el culpable, infiriendo que dicho principio no podría ser diferente para la *crimina pública*<sup>9</sup>.

Posteriormente ya en el Derecho Romano se atribuye los orígenes de la prescripción al Derecho Penal, en la figura jurídica denominada "*Lex Iulia de Adulteris*" (818 A.C) correspondiente a los tiempos de Augusto en Roma, en ella se establecieron cinco años para delitos como el adulterio – *stuprum* y el lenocinio<sup>10</sup>, hasta la época de Diocleciano y Maximiliano (202-294 A.C) en la que se plantea los términos de prescripción hasta los 20 años<sup>11</sup> teniendo como base lo ya establecido por la *Lex Iulia Adulteris*, sin embargo desde ya existían criterios de imprescriptibilidad basados en la **gravedad del tipo delictivo** y como un mecanismo de protección adoptada por el Estado. Dichos criterios son argüidos por autores como los profesores Vera Barros, Garraud y Pessina al mencionar que "*se consideran cinco años para adulterios, estupro o lenocinios, y veinte años cuando son crímenes públicos, llegando así hasta la imprescriptibilidad por la gravedad del delito como el parricidio, el parto supuesto y la apostasía*"<sup>12</sup>, dicho criterio de gravedad también lo señala Beccaria:

*"Los delitos gravísimos que dejan larga memoria en los hombres, sí aquellas están probadas no deben de prescribir. No obstante, los delitos leves, deben prescribir para así liberar la incertidumbre de las personas. En cierta medida explicando su criterio **en la consideración objetiva del mal generado**"*<sup>13</sup> (énfasis agregado).

Por otro lado, autores como el profesor Ferri y el profesor Meini rechazan la prescripción para los delincuentes recurrentes, locos y habituales (incurables), reservando dicha figura solamente para los que no han demostrado peligrosidad, vale decir, delincuentes ocasionales o pasionales<sup>14</sup>. Más precisamente argumentan que la prescripción puede resultar peligrosa para la sociedad ya que en cierta medida puede constituir un premio para el que ha logrado evadir la acción de la

---

<sup>9</sup> Ídem. pg.71

<sup>10</sup>VELA TREVIÑO, Sergio (1995) "La prescripción en materia Penal" México: EDITORIAL TRILLAS. p. 30.

<sup>11</sup> Ídem pg. 31

<sup>12</sup> Ídem. pg.33

<sup>13</sup>PASTOR, Daniel. (1993) "Prescripción de la persecución y Código Procesal Penal" Argentina: EDITORIAL DEL PUERTO p. 24-26

<sup>14</sup> Ídem. pg. 25

justicia<sup>15</sup>. Finalmente, pero no menos importante lo señalado por Garofalo quien desde la prevención especial sugiere aplicar la prescripción siempre en cuando el sujeto se volviese un ser compatible con la sociedad. Menciona así: “*La prescripción debe no considerarse para aquellos criminales que con su actuar han rebasado la probabilidad de su corrección*”, exigiendo así que cada caso se solucione de acuerdo a las exigencias de la sociedad<sup>16</sup>.

No obstante, algunos u otros estudios sostienen la existencia de un tiempo general de prescripción de 20 años -siglo III - atribuidos a Justiniano y la posterior inserción por los compiladores del mismo, como los delitos de peculado o la apertura de testamentos, pero aun así todavía existían dentro de ellas casos de persecución perpetua debido a consideraciones de gravedad delictiva como los delitos de *majestad, parricidio, suposición de parto* y el delito de apostasía<sup>17</sup> y los delitos de uso público bajo el nombre de *praescriptio temporis juri publico non debet obsistere* o consideraciones como las del Derecho Pretoriano en la que las acciones eran perpetuas hasta que dure el régimen del pretor las cuales posteriormente en los años de 424 (Teodosio II) una mandato imperial establece un **medio de defensa contra acciones perpetuas** establecidas en 30 años, a modo de síntesis se puede decir que en la época Republicana y a inicios del imperio la norma general fue imprescriptibilidad de delitos, luego se siguió la regla opuesta (Siglo II- Bajo Imperio) considerandolo en 20 años, indicio de ello muestra la novela de Valentiano – *De Episcopale Eudicio que trataba de causas connotación civil y otras de crímenes cometidos por clérigos, estableciendo que cualquier acción debe fenecer con la prescriptio XXX annorum*<sup>18</sup>.

Sin embargo, autores como VOLTERRA cuestionan que dicho plazo vigente en la época (20 años) haya sido extendida a cifras superiores, manifestando que no existió en el bajo imperio romano ninguna disposición sobre la prescripción que sea aplicable a juicios de carácter penal, citando casos como la (Anastasio) – para quienes defienden la prescripción de 40 años y el caso de (Onorio y Teodosio) – para quienes defienden la prescripción de 30 años, así como otros textos que

---

<sup>15</sup>MEINI, Iván (2009) “Imputación y Responsabilidad Penal” Sobre la prescripción de la acción penal. Ensayos de Derecho Penal. Lima: EDITORIAL ARA p. 290

<sup>16</sup>PASTOR, Daniel (1993) “Prescripción de la persecución y Código Procesal Penal”. Argentina: EDITORIAL DEL PUERTO. p. 24 al 26.

<sup>17</sup>THOMAS, J. (2007) “la prescripción de los delitos en el derecho romano”, Revista de Derecho UNED N°02 p. 493.

<sup>18</sup> VOLTERRA, E. *Intomo alia prescrizione dei reati* , ob. cit., págs. 488. Se refiere, al parecer, a las acciones penales

pretenden demostrar tales extensiones como la propia novela de Valentiano – *De Episcopale Eudicio*<sup>19</sup>.

En la Edad Media y el Derecho Canónico Medieval se menciona de manera indirecta sobre la prescripción penal sobre todo en el Corpus Iuris Canonici, en ella todavía se evidencia la raíz del Derecho Romano sobre la prescripción entendiéndola como una **excepción a una acción**, evidencia de ello se tiene en el Decreto de Graciano en su causa XVI, basándose sobre lo establecido en el Concilio de Calcedonia, la reconoce tres tipos de prescripción: a) Referidas al odio petentis et favore possidentis. b) Referidas al odio patentis. c) las que tienen que ver con la aplicación temporal de diez, veinte, treinta y cuarenta años en el delito de ofensas en lugares religiosos<sup>20</sup>, no encontrándose alguna reglamentación referente a la prescripción en el Derecho Canónico clásico.

Posteriormente en el Código Pio Benedectino tampoco se hace diferencia entre acción penal y acción criminal entendiendo en su mayoría que ambas prescriben si se diera el caso, sin embargo existen indicios como la Jurisprudencia del Derecho Canónico de fecha 22 de marzo de 1898, donde la Congregación de Obispos introduce formalmente a la iglesia la figura de la prescripción delictiva a cargo del Obispo de Lublin (Polonia) realizando las siguientes reflexiones: “*Si los delitos carnales de los clérigos son prescriptibles, eludiendo la acción del inquisidor, del fiscal y del acusador privado. ¿Cuál es el tiempo de prescripción aplicable?*”, de esa manera el cuerpo clerical establece que la prescripción puede oponerse como una excepción en el juicio criminal cuyos plazos serán los establecidos en el Derecho Romano<sup>21</sup>, es importante recordar que la institución de la prescripción clerical estaba más vinculada a temas patrimoniales (inmuebles, muebles preciosos) cuyas penas refieren de 30 a 100 años.

En el Derecho Canónico de 1983 se establecieron de manera general sobre la prescripción específicamente en el canon 1362<sup>22</sup>, sin embargo la figura de la prescripción en aquella época se encontraban más vinculados con los llamados *delicta graviora* es decir sobre los delitos sexuales cometidos por clérigos a menores, un ejemplo de ello se muestra en la petición de los Obispos de los EE.UU del 25 de

---

<sup>19</sup> VOLTERRA, E. *Intomo alia prescrizione dei reati*, ob. cit., págs. 71 y 72.

<sup>20</sup> DECRETO DE GRACIANO, Causa XVI, q. in y IV y las Decretales. L. II, título VVXI.

<sup>21</sup> Cf. Naz, *Dictionnaire ...T.V*, pág.719.

abril de 1994 para que se derogase la norma y se extienda a diez años que conjuntamente la víctima haya cumplido 18 años, no obstante una clarísima muestra del tratamiento excepcional de tal figura nos la muestra la concesión del 7 de noviembre del 2002 aplicada por Juan Pablo II, concediendo de manera excepcional la inaplicación de prescripción para *casos más graves*, de la misma manera fue ratificada por Benedicto XVI, el 6 de mayo de 2005, en ese sentido se puede observar que en el Derecho positivo de la Edad Media aún contenía las bases romanas respecto a la figura de la prescripción de la acción penal, ejemplo de ello se muestra en las fuentes del derecho Canónico señalando 20 años como límite, de esa manera la regla de prescripción en aquella época fue acogida en mayor o menor medida Italia y a finales de la edad media en Francia.

No obstante, es preciso señalar que dicha figura jurídica no era contemplada en los demás ordenamientos jurídicos, si bien es cierto se expresaron en algunas costumbres nórdicas como una especie de limitaciones temporales al derecho de venganza privada o en el Derecho Visigodo estableciendo un plazo general de treinta años<sup>23</sup> en el *Liber Iudiciorum*, sin embargo aquella nunca se afianzó en el Derecho Germánico<sup>24</sup> y por consiguiente tampoco se le aceptó en la *Lex Carolina* de Carlos V (1530-1532), tampoco en la legislación de Baden – Durlach (1622), de la misma manera en el código Austriaco (1887), así como en las leyes napolitanas estableciendo que los hechos delictivos capitales no prescribirían nunca<sup>25</sup> (20 de mayo de 1808). Por otro lado el *Common Law* tampoco acoge la prescripción citándose únicamente preceptos particulares en el *Statute Law*<sup>26</sup> en Inglaterra y EE.UU respectivamente.

Por su lado España determinó en el Fuero Juzgo (Título II)<sup>27</sup> la prescripción en base a treinta o 50 años (para siervos fugitivos). Sin embargo lo más destacado es representado por la Ley de las Siete Partidas, redactado en Corona de Castilla, durante el régimen de Alfonso X (1252-1284) en el siglo XIV aproximadamente, es importante señalar que en ella se determinó como principio general la

---

<sup>23</sup> Contemplada en la ley III. Título II, Libro X del Fuero Juzgo.

<sup>24</sup> LA ROSA MARIANO, R. (2008) La prescripción en el derecho penal. Buenos Aires: EDITORIAL ASTREA p. 12 y en PEDREIRA GONZÁLES, Félix María. (2004). “La prescripción de los delitos y de las faltas” Doctrina y Jurisprudencia. Madrid: EDITORIAL Centro de Estudios Ramón Areces. p. 44.

<sup>25</sup> LA ROSA MARIANO, R. (2008) La prescripción en el derecho penal. Buenos Aires: EDITORIAL ASTREA p. 13 al 69.

<sup>26</sup> MORILLAS CUEVA, Lorenzo. (1993) “Prescripción del delito y de la pena” Nueva enciclopedia jurídica vol. XX. Barcelona: EDITORIAL FRANCISCO SEIX p. 269 al 295.

<sup>27</sup> LA ROSA MARIANO, R. (2008) La prescripción en el derecho penal. Buenos Aires: EDITORIAL ASTREA p. 15 al 16.



imprescriptibilidad de las infracciones – Partida VII, Tit. I, Ley VII – no obstante puede apreciar algunas disposiciones referidas a la prescripción como las falsedades – 20 años (Partida VII, Tít. VII, Ley V), el adulterio de 5 a 30 años (Partida VII, Tít. XVII, Ley IV), el incesto en 30 años (Partida VII, Tít. XVIII, Ley II), el estupro en 30 años (Partida VII, Tít. XIX, Ley II), las injurias en 1 año (Partida VII, Tít. IX, Ley XXII)<sup>28</sup>, se puede inferir en cierta medida que las concepciones de la prescripción en la mencionada legislación al ser uno de los cuerpos legales más destacados de Castilla se introdujeron a la América conjuntamente con el Derecho Castellano en Brasil y el Derecho Portugués durante la expansión hacia América, siendo soporte para legislaciones posteriores como *derecho canónico post-tridentino*, *el derecho sucesorio de las Leyes de Toro* y *el Derecho Indiano*, sobre todo este último caracterizado como un derecho esencialmente evangelizador, casuístico, asistemático y con predominio del derecho público<sup>29</sup> sobre el derecho privado por referirse a normas de administración virreinal, gobernaciones, reales audiencias, cuyos preceptos rigieron en el Perú y toda Hispanoamérica hasta la época de las codificaciones entre los años 1822 y 1916 aproximadamente.

Es sin duda que hasta finales del siglo XVIII y las influencias de la *ilustración* en aquella época vieron en la prescripción criminal una figura limitada, carente de reglas y principios cuyos preceptos de garantía y derechos fundamentales del hombre hizo posible la primera sistematización en materia de prescripción de la acción penal en el Código Penal Francés el 25 de Septiembre de 1791, conteniendo en su título VI disposiciones sobre la prescripción penal sirviendo ésta como base para el *Código de Instrucción Criminal de 1808*, en ella se establecieron principios como: a) La prescripción como cuestión decisiva al mero trascurso del tiempo. b) Admitiéndose la prescripción para todos los delitos, sin contemplar la imprescriptibilidad. c) Plazos de prescripción de 3 a y 6 años d) Un plazo efectivo desde el día en el que se conociese o constatará legalmente el delito e) Establecimiento no solo la prescripción del delito sino también de la pena, determinándose 20 años desde la fecha del juicio. De la misma forma el Código del 3 de Brumario del año IV recogió tales disposiciones en sus artículos 9° y 10° para luego afianzarse en el Código de Instrucción Criminal Francés de 1808 del 26 de diciembre (Art 637° Cap. V. Tit. VII) la cual ha servido como base de los ordenamientos penales de Europa.

---

<sup>28</sup>GARRAUD, R (1914) “Tratado teórico y práctica de derecho penal francés” París: EDICIÓN 03 tomo II. p. 546.

<sup>29</sup>AZCÁRRAGA y PÉREZ PRENDES, José Manuel. (1997) “Lecciones de historia del derecho español” Tercera Edición. Madrid: EDITORIAL Centro de Estudios Ramón Areces.

Sin embargo, existen cuestionamientos por algunos referentes del pensamiento ilustrado de aquella época como Beccaria quien menciona reservar la imprescriptibilidad para los delitos gravísimos que dejan en el hombre una larga memoria<sup>30</sup> dicho entre finales del siglo XVIII-XIX, así como también la existencia de regiones como Austria, Italia y Alemania donde la prescripción era negada para los delitos más graves y condicionada a criterios de buena conducta, suprimiéndose en Austria después de admitida en 1787 y reconocida nuevamente en 1803, pero en términos generales la influencia francesa terminó por abrumar la legislación referente a esta figura jurídica, siendo adoptada por el Código penal Italiano del año 1889, así como también en el Código de la Confederación Alemana del Norte del año 1870, y el Imperio Alemán de 1871 inspirados en la legislación francesa con excepción de la etapa del nacional socialismo alemán cuya legislación se opuso a dicha institución por la concepción autoritaria del Estado y del Derecho Penal<sup>31</sup> aplicándose posteriormente la figura de la *imprescriptibilidad* para los delitos de lesa humanidad hasta nuestros tiempos producto de la Segunda Guerra Mundial y los consecuentes juicios de Núremberg entre 1945-1946.

## 1.2 La imprescriptibilidad y su regulación en el Código Penal Peruano.

Después de la Emancipación española y el surgimiento de nuevas naciones americanas nacieron también la necesidad de dotar de un ordenamiento jurídico propio pensado en una debida codificación legislativa<sup>32</sup>, la presente codificación tuvo como base inicialmente el Código Penal Español de 1822 de poca vigencia en España pero de mucha influencia en Iberoamérica<sup>33</sup>, influyendo en el Código de Brasil de 1830 y de gran trascendencia para el Código Español de 1848<sup>34</sup> y 1850 respectivamente, de ahí que autores como BRAVO LIRA la califiquen como “cabeza de código”<sup>35</sup>, dicho instrumento legal fue esencial para la codificación del primer Código Peruano de 1863 sobre todo la codificación española de 1848.

<sup>30</sup>BECCARIA, C. (1997) “De los delitos y de las penas” Cap. XXX. Madrid: pp. 92 y 93.

<sup>31</sup>PEDREIRA GONZÁLES, Félix María (2007) “Breve referencia histórica de la prescripción de infracciones penales. Especial consideración de la problemática surgida en el Derecho Romano a través de aportaciones fundamentales” EDITORIAL: Revista de Derecho UNED. pp.32

<sup>32</sup>BUSTOS RAMIREZ, Juan y VALENZUELA BEJAS, Manuel (1983) “Los sistemas penales de América Latina” Paris, pp. 13 al 17. También en ZAFFARONI, Eugenio Raúl. (1995) “Tratado de Derecho Penal” Parte General. Buenos Aires: TOMO I p. 379.

<sup>33</sup>RIVACOBBA Y RIVACOBBA, Manuel y ZAFFARONI, Eugenio Raúl. (1980) “Siglo y medio de Codificación Penal en Iberoamérica” Valparaíso: p. 13.

<sup>34</sup>ALVARADO PLANAS, Javier. (1994) “La codificación penal en la España isabelina: La influencia del Código penal de Brasil en el Código de 1848” Madrid: V Seminario del Duque de Ahumada pp. 43 al 82.

<sup>35</sup>BRAVO LIRA Y CONCHA MARQUÉZ DE LA PLATA, Sergio (1999) “Codificación y decodificación en Hispanoamérica. La suerte de los Derechos castellano y portugués en el Nuevo Mundo durante los

Sin embargo, es preciso recordar que el Derecho Penal tras la independencia en el Perú y antes de su codificación estaba determinado todavía por las Leyes de Indias de 1680 y con aplicación supletoria del Derecho de Castilla, así como también la del derecho contenido en la recopilación establecida en la Séptima partida<sup>36</sup> tal como se había descrito líneas anteriores. No obstante el proceso de codificación peruano no fue tarea fácil ya que su proceso se dotó de muchas modificaciones sin contar con la inestabilidad política que se vivía en aquel entonces, existieron intentos de codificación como los de la Comisión de 1823 para la elaboración de los proyectos de Código Civil y Penal impulsados por Simón Bolívar, el proyecto del Congreso Nacional de 1828, El proyecto de Código Penal de 1831 por la presidencia de Gamarra, la Constitución de 1834 a través de la Corte Suprema, la fallida Codificación de 1836 por la Confederación Peruano - Boliviana derogado en 1838, pero no es sino hasta 1845 que el Congreso autoriza al Presidente Ramón Castilla ordenar una Comisión Codificadora cuyas posteriores modificaciones duraron 10 años<sup>37</sup> haciendo que finalmente el 1 de marzo de 1863 se estableciera el primer Código Penal Peruano.

Es preciso señalar desde ya que el Código Penal de 1863 no estipula ni de manera excepcional la imprescriptibilidad de la acción penal, pero si determina los supuestos de prescripción de las mismas fijando plazos, esto debido a la influencia directa del ordenamiento penal español de 1848<sup>38</sup> como menciona José Viterbo y Carlos Zabala Loayza. La estructura del Código Penal del año de 1863 se compone en 3 libros El Libro Primero denominado *De los delitos, de los delincuentes y de las penas en general*. El Libro Segundo, *De los Delitos y sus penas*, y el Libro Tercero, *De las faltas y sus penas*, todas con un total de 400 artículos. Los artículos referentes a la prescripción se establecen en la Sección Séptima titulada *De la prescripción en materia penal*, en ella se regulan los supuestos de prescripción (Art. 95°), prescripción para la pena de muerte (Art 96°), el término de prescripción (Art. 97°) y acciones que proceden de la responsabilidad civil (Art 98°).

---

siglos XIX y XX” Chile: TOMO I pp. 54 y 59 y también en ZAFFARONI, Eugenio Raúl. (1994) “Los códigos penales Iberoamericanos” Santa Fé de Bogotá: EDITORIAL FÓRUM PACIS p. 28.

<sup>36</sup>AVILA MARTEL, Alamiro. (1941) “Esquema del Derecho Penal Indiano” Santiago de Chile pp. 23-29 y también en PEÑA CABRERA, Raúl (1944) “Derecho Penal Peruano. Parte General” Lima: EDITORIAL ECASA p. 23 al 29.

<sup>37</sup>ZAVALA LOAIZA, Carlos. (1991) “Los decretos de refrendo y promulgación en la legislación penal en el Perú” Lima: EDITORIAL GIL pp. 27 al 33.

<sup>38</sup> Ídem. pp. 35-36.

Las referencias más saltantes del código residen en la identificación de dos formas de acción criminal la acusación y la denuncia<sup>39</sup>, diferenciadas en que la primera le otorgaba al solicitante un rol en el proceso distinta de la segunda, sin embargo, desde ya se evidenciaba que la acusación por parte del Ministerio Fiscal no era un derecho sino una *obligación*. Así mismo del artículo 95° del mencionado código se determina que en materia de prescripción refiere únicamente al derecho de acusar la cual ya por interpretaciones extensivas también alcanzo sus efectos a las de la obligación de acusar<sup>40</sup>, cuyo deber recae indefectiblemente en el Ministerio Fiscal de aquel entonces, sumado a ello como bien señala Viterbo Arias que los fundamentos de la prescripción radicaban básicamente en cuestiones de derecho material como la necesidad de pena y preservar el orden social, considerando que el paso del tiempo reestablecería el orden social. Éste último argumento algo contradictorio en el sentido de que algunos delitos de diferente grado y dañosidad eran establecidos en un mismo tiempo de prescripción (Art 95°).

Posteriormente el Código Penal Peruano de 1924 trajo consigo nuevas figuras teniendo en cuenta que Víctor Manuel Maúrtua Uribe rompe la tradición jurídica de buscar modelos europeos de Francia o España prefiriéndose seguir los modelos argentino, danés y suizo, incorporándose por ejemplo un régimen especial para menores, la condena y la libertad condicional, las medidas de seguridad como sustitutorio de penas y la abolición de la pena capital. El presente código contiene cuatro Libros y 418 artículos. El Libro Primero, lleva por título "Disposiciones Generales", aquella contiene Dieciocho Títulos, los cuales son conformados por los artículos 1 al 149. De la misma manera El Libro Segundo tiene por título "De los Delitos" los cuales se dividen en quince secciones, y algunos títulos, que se componen por los artículos 150 al 382. Seguidamente se tiene la sección denominada "Delitos contra el cuerpo, la vida y la salud" bien jurídico protegido, incluso más que la propiedad. Por otro lado, el Libro Tercero se ocupa de la "Faltas" dividido en Seis Títulos (artículos 383 al 393). Y finalmente Libro Cuarto, trata de la "Vigencia y Aplicación del Código Penal" en Seis Títulos (artículos 394 al 418)<sup>41</sup>.

---

<sup>39</sup> VITERBO ARIAS, José. (1894) "Exposición comentada del Código de Procedimientos en materia penal del Perú" Segunda Edición. Lima: EDITORIAL Imprenta "El Comercio". p. 44.

<sup>40</sup> Ídem.

<sup>41</sup> Ídem

Lo resaltante del presente código radica en la vigencia del Código de Procedimientos Penales de 1920 donde ya se establecía la *obligatoriedad* del ejercicio de la acción penal por los principios de publicidad a cargo del Fiscal. En el presente código se regularon por vez primera los plazos ordinarios y extraordinarios de la prescripción (Art°119), así como también se elevaron los plazos de prescripción a diferencia del código anterior. Sin embargo la característica más sobresaliente respecto a los fundamentos de la imprescriptibilidad recae en el incremento del plazo prescriptorio en una mitad para delitos cometidos en *agravio del Estado*, de los cuales no sólo se circunscriben en delitos que afecten directamente o únicamente al patrimonio estatal como se establece constitucionalmente en la actualidad, sino a toda conducta que causara un perjuicio al Estado como son el caso de los delitos del tráfico ilícito de drogas<sup>42</sup>, los fundamentos del mencionado paradigma fueron inspirados en principios de política criminal de la defensa social, en la que la sociedad requiere defenderse tomando medidas para determinado fin.

Finalmente es en el Código Penal de 1991 donde se establecen reformas importantes, una de ellas radica en el plazo máximo de prescripción el cual será determinado por el máximo de la pena *abstracta* determinada para cada tipo de manera independiente, reforma inspirada en el derecho penal colombiano y alemán<sup>43</sup>, así mismo que la prescripción no será superior a 20 años y si se trata de delitos que impliquen condena perpetua el límite sería de 30 años (Ley N°26360). Por otro lado, mediante la Ley N°26314 del 28 de mayo de 1994 se modificaron dichos artículos para establecer la duplicidad del plazo prescriptorio para delitos en *perjuicio del Estado*, cuyo Código Penal de 1991 no lo tenía estipulado sino hasta 1993 donde constitucionalmente fue establecida en el artículo 41° en su último párrafo duplicando el plazo prescriptorio para delitos cometidos en perjuicio patrimonial del Estado.

Es preciso señalar que a diferencia del código de 1924 la mencionada duplicidad no es aplicable a todos los delitos contra el Estado, sino solo a aquellos que afectan directamente el bien público -de corte patrimonial- como el peculado, la

---

<sup>42</sup>ROJAS VARGAS, Fidel. (2012) “Código Penal. Dos décadas de Jurisprudencia” Tomo I Lima: EDITORIAL ARA. p. 946 y en la Ejecutoria Suprema de fecha 17 de julio de 2003 del Recurso de Nulidad N°2954-2003- AYACUCHO.

<sup>43</sup>V Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanentes y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República del 13 de noviembre de 2009, sobre el Acuerdo Plenario N°8-2009/CJ-116, fundamento jurídico 2, los cuales tuvieron votos singulares de los magistrados San Martín, Prado Saldarriaga y príncipe Trujillo.

malversación de fondos<sup>44</sup>, la concusión impropia<sup>45</sup> y el tráfico de influencias<sup>46</sup>, no aplicable para delitos como patrocinio ilegal, concusión, negociación incompatible, etc. Al respecto y para una mayor precisión el 2010 se emitió el Acuerdo Plenario N° 1- 2010/CJ-116 donde se fijan tres requisitos para la aplicación de la mencionada duplicidad: (i) relación funcional entre el agente y el patrimonio Estatal (ii) el funcionario ejerza o pueda ejercer actos de administración, percepción y custodia (iii) existencia de una fuente de atribución a la posición y facultad funcional. Además de la inclusión de la duplicidad también para casos de crimen Organizado (Ley N° 30077).

Sin embargo el aporte sustancial para la figura de la imprescriptibilidad y objeto de análisis del presente trabajo radica en la dación de la Ley N° 30650, del 20 de agosto del 2017 en la que se determina por primera vez en nuestra legislación nacional la figura de la *imprescriptibilidad*, incorporándola en el artículo 41° de nuestra magna carta, cuyo objeto y fundamento de su dación radica en la lucha contra la corrupción para los delitos con supuestos *más graves*, sin embargo la mencionada legislación no cuenta hasta el momento con algunas precisiones normativas ni dogmáticas para su desarrollo, dado a que nuestro código penal aún no la estipula como tal de acuerdo a los principios que se emanan de las misma.

### 1.3 La imprescriptibilidad de los delitos de función en el Derecho Comparado.

El planteamiento de la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción en la administración pública obedece al entendimiento de que la corrupción es una amenaza latente para la democracia, ya que conspira con su legitimidad vulnerando el Estado de Derecho y afectando los recursos públicos cuyo último destino radica en la satisfacción del interés colectivo y la salvaguarda de derechos fundamentales. Durante el desarrollo nacional se ha podido determinar que existen situaciones de impunidad alarmantes, sobre todo por aquellos que han tenido gran influencia transnacional, éstas se atribuyen a una serie de elementos como la posición económica, y social de los sujetos activos (funcionarios públicos), el conocimiento del sistema de justicia y la volatilidad para evadirla, las condiciones de poder y el empleo de influencias para impedir las investigaciones estableciendo un contexto de

---

<sup>44</sup>Recurso de Nulidad N° 4414-2001-CAÑETE, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia del 25 de octubre de 2002.

<sup>45</sup>Recurso de Nulidad N° 3162-2009-LORETO, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia del 01 de octubre de 2010.

<sup>46</sup>Expediente N° 00016-2017-15-5001-JR-PE-01 del 24 de abril de 2017 (Caso Toledo- Interoceánica).

impunidad, y sobre todo cuanto estos cuentan con mecanismos como la prescripción que más que garantizar un debido proceso son usados como medios idóneos para evadirlas.

Muchos Juristas han asumido dicha postura como por ejemplo Ronald Gamarra y Jacqueline Pérez quienes sostienen que no debe existir obstáculo temporal alguna para llevar a cabo la acción penal de actos de corrupción señalando que *“La extensión de la corrupción, la gravedad de sus efectos, la lesión que ellas suponen respecto a bienes de primera necesidad, las consecuencias que implica (...) y el interés de la colectividad para su represión, nos convence que para llevar a cabo una real actuación penal contra actos de corrupción, por ello se incoa deshacer todo obstáculo temporal que lo impida.”*<sup>47</sup>

Los principales dispositivos normativos internacionales referentes a la lucha contra la corrupción se encuentran en la Convención Interamericana contra la Corrupción, aprobada por la OEA el 29 de marzo de 1996 y vigente en el Perú desde 1997. Seguidamente el 26 de mayo de 1997 el Consejo de la UE aprobó el Convenio referente a los actos de corrupción cometidos por funcionarios públicos de las comunidades europeas pertenecientes a los Estados miembros de la UE, así mismo el 27 de enero del año 1999, el Comité de ministros del Consejo Europeo aprobó el Convenio de Derecho Penal sobre la corrupción. Finalmente, en diciembre del año 2003, en México se aprobó la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, en vigor desde el 14 de diciembre de 2005 y compuesto por 163 estados parte.

De los mecanismos internacionales establecidos párrafos anteriores se puede decir que la Convención de las Naciones Unidas representa en la actualidad instrumento normativo internacional más integral en materia de corrupción, su estructura plantea la adopción de medidas de corte preventivo (sistemas de transparencia y rendición de cuentas, normas de conducta para funcionarios entre otros), medidas sancionadoras (como el deber de tipificación) y medidas procesales la cual es motivo del presente postulado (criterios para determinar la inhabilitación de funcionarios, entre otros), frente a ello es de esperarse hacerse una pregunta ¿De qué manera ésta legislación internacional ingresa al ámbito del Derecho interno?, al respecto la Prof. Salmón, Elizabeth menciona *“La incorporación implica la forma como las*

---

<sup>47</sup>[http://xa.yimg.com/kq/groups/19326480/529089612/name/imprescriptibilida\\_rgamarra\\_resumen.pdf](http://xa.yimg.com/kq/groups/19326480/529089612/name/imprescriptibilida_rgamarra_resumen.pdf) (GAMARRA HERRERA Ronald y PÉREZ CASTAÑEDA Jacquelin – Sobre la imprescriptibilidad de delitos de corrupción).

*normas internacionales (los tratados) se incorporan al ordenamiento interno*<sup>48</sup>. Para ello la teoría expresa tres posibilidades a) Cuando la incorporación sea directa, vale decir con la ratificación o adhesión por parte del Estado -sistema monista- parte de una tesis unitaria del sistema internacional que implica el ingreso inmediato en el derecho interno.

b) Cuando se haya adoptado una norma de derecho interno que “incerte” la norma internacional al ordenamiento interno en un acto denominado transformación legislativa o sistema “dualista” donde expresa que el orden internacional no es unitario sino distinto y c) Como expresa el profesor Novak Fabián “Cuando no exista normativa expresa, por lo que habría de revisar la practica administrativa o jurisprudencial para establecer si es necesario llevar un acto formal de trasformación legislativa”<sup>49</sup>.

En esa misma línea nuestro país se ha determinado por el sistema monista, lo cual puede interpretarse del artículo 55° de la Constitución señala: “*Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional*”, por ello se infiere que la ratificación por el estado peruano implica considerarla indudablemente como norma de derecho interno, así mismo es posible afirmar con respecto a los Tratados Derechos Humanos que estos también buscan establecer un equilibrio de intereses entre estados garantizando derechos y libertades mediante sus respectivos instrumentos normativos, de la misma manera la Convención de las Naciones Unidas contienen mandatos que protegen los derecho humanos ya que la corrupción lesiona el derecho a la igualdad de las personas y su desarrollo, toda vez que se está frente a un supuesto donde el funcionario obtiene un beneficio a costa de la colectividad, generando desigualdad, sin embargo la naturaleza pluriofensiva nos invita también a pensar sobre las consecuencias de demás derechos elementales como la educación, de la salud, vivienda , justicia también afectarían críticamente los derechos fundamentales.

Otro de los aspectos a tener en cuenta para la fundamentación de la aplicación de criterios con respecto a las medidas eficaces contra la corrupción y el deber que tienen todos los estados de cumplirlas son aquellas que versan sobre el Principio de Primacía del Derecho internacional, al respecto se menciona que “(...) *la resolución*

---

<sup>48</sup>SALMÓN, Elizabeth. (2003) “*Los aspectos internacionales en la Reforma de la Constitución*” Pensamiento Constitucional N°09 IX. p. 151.

<sup>49</sup>NOVACK. Fabián y GARCIA CORROCHANO, Luis (2003) “*Derecho Internacional Público*” Introducción y Fuentes. Lima: FONDO EDITORIAL de la Pontificia Universidad Católica del Perú – PUCP. p. 326.



*de cualquier discordia internacional tendrá como directriz que ninguna disposición interna justifique el incumplimiento de la norma internacional debiendo ser implementada por los Estados para materializar su cumplimiento*<sup>50</sup> dicho principio se sustenta también en el artículo 27° de la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados la cual menciona *“Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación de incumplimiento de un tratado”*.

En ese sentido es correcto inferir que lo establecido por la Convención de las Naciones Unidas son de naturaleza programática, correspondiendo principalmente al órgano legislativo su implementación, tal afirmación se funda en el artículo 15° de la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, en vigor desde el 9 de diciembre del 2005 donde describe que: *“Cada Estado parte adoptará todas las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometa intencionalmente*<sup>51</sup>”. Es así que la norma internacional establece un mandato de implementación que no solo puede ser tomado por el órgano legislativo sino también por la incorporación de este a otras ramas inherentes del Derecho como el Derecho Penal lo cual es deducido cuando emplea el término *“otros”* descrito en el artículo 15°, así mismo dicha convención regula su ámbito de aplicación como también sus lineamientos generales los cuales son tomados por otros instrumentos normativos internacionales como por ejemplo la definición de funcionario público (artículo 1° de la Convención Interamericana contra la Corrupción).

Por lo expuesto párrafos anteriores inferimos entonces la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción como un mecanismo de prevención delictiva no se contraponen al ordenamiento jurídico internacional ya que estas en sus lineamientos expresan que los estado parte requieren y deben de adoptar todas los mecanismos *necesarios* a fin de que estos puedan prevenir la corrupción de no ser así se estaría dejando de lado lo establecido en lineamientos de la Convención de las Naciones Unidas y por ende del Derecho Internacional tal como lo que expresa categóricamente el artículo 65° de la misma Convención de las Naciones Unidas a saber Inciso 2 del artículo

---

<sup>50</sup>SALMÓN, Elizabeth. (2007) *“El Derecho Internacional Humanitario y su relación con el derecho interno de los Estados”* Lima: EDITORIAL PALESTRA. p. 56.

<sup>51</sup> Artículo 15° de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, en vigor desde el 9 de diciembre del 2005.

65° “...Cada Estado parte podrá adoptar medidas más estrictas o severas que las previstas en la presente convención a fin de prevenir y combatir la corrupción”<sup>52</sup>.

Por otro lado, respecto al daño patrimonial, ¿Los criterios tomados en cuenta por la legislación internacional implican necesariamente un resultado?, es decir ¿Para la calificación de un delito corrupción cometido por un funcionario público es necesario la existencia del daño patrimonial? ¿La legislación nacional fija los mismos criterios respecto de las normas internacionales? Al respecto el artículo 3.2 de la Convención de las Naciones Unidas establece: “Para la aplicación de la presente Convención, a menos que contenga una disposición en contrario, no será necesario que los delitos enunciados en ella produzcan daño o perjuicio patrimonial al Estado”. De la misma manera el artículo XII de la Convención Interamericana prescribe que: “Para la aplicación de esta presente Convención, no será necesario que los actos de Corrupción descritos en la misma produzcan perjuicio patrimonial al Estado”<sup>53</sup>. Estas afirmaciones sin duda reflejan la contrariedad con la que se entienden los delitos de corrupción en nuestra legislación interna sobre todo en los delitos de colusión, cohecho y peculado generando de esa manera una desnaturalización de los bienes jurídicos a proteger por parte del Derecho Penal.

En el Derecho comparado el panorama es más alentador puesto que la imprescriptibilidad de los delitos contra la administración pública, específicamente corrupción, en la mayoría de los casos ya se encuentran tipificados en los diferentes ordenamientos jurídicos, países como Suiza establecen en su Código Penal la imprescriptibilidad en su Artículo 101, entre ellos el genocidio, crímenes de lesa, crímenes de guerra y delitos graves entre otros supuestos<sup>54</sup>, por otro lado el Código Penal Austriaco hace mención a la imprescriptibilidad, en ella no considera la clase de delitos sino el monto o gravedad de la pena, vale decir si las penas van de diez a veinte años o son perpetuas aquellas son imprescriptibles<sup>55</sup>.

El Código Penal Alemán establece conforme al §211 StGB (asesinato) de que estos no prescriben (§ 78IIStGB) al igual que los crímenes contra el Derecho Internacional (§ 5 VStGB)<sup>56</sup>, dicha regulación de imprescriptibilidad fue introducida en el año de

---

<sup>52</sup>Artículo 65° de la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, en vigor desde el 9 de diciembre del 2005.

<sup>53</sup>Artículo 3°.2 de la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, en vigor desde el 9 de diciembre del 2005.

<sup>54</sup>Código Penal de Suiza. Libro Uno: Disposiciones generales. Primera parte: Los crímenes y delitos. Título sexto: De la prescripción. Artículo 101.- Imprescriptibilidad.

<sup>55</sup> Código Penal de Austria (§51, 1) las acciones punibles sancionados (...).

<sup>56</sup> Código Penal Alemán § 78IIStGB.

1979. El Código Penal Español por su parte incluye en su legislación supuestos aún más interesantes como por ejemplo regula la imprescriptibilidad en su artículo 131 y numeral 4 y el artículo 133, numeral 2 los cuales se ampliaron, pues establecen que: “4. Los delitos de lesa humanidad, genocidio, contra la persona, bienes protegidos en un contexto de conflicto armado son imprescriptibles”, de la misma manera los delitos referentes a terrorismo con consecuencia de muerte.<sup>57</sup> Sin embargo la legislación penal de Puerto Rico establece lineamientos sobre la imprescriptibilidad de la acción penal las cuales lo regulan en su Art° 100 por un criterio de gravedad al genocidio, crímenes de lesa humanidad, asesinato, secuestro de menores, delitos funcionariales como la malversación de fondos, la falsificación de documentos públicos y todo delito *grave* cometidos por funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, así mismo no existe plazos prescriptorios de ejecución de la pena por lo que se infiere también su imprescriptibilidad<sup>58</sup>, otros como los establecidos en Cuba, cuya regulación sobre la imprescriptibilidad de la acción penal son reservados para los de pena de muerte y delitos de lesa humanidad<sup>59</sup>.

En Latinoamérica el proceso de adecuación normativa se ha expresado en muchos ordenamientos jurídicos siendo Ecuador uno de los máximos exponentes, tal es así que establece tales delitos Constitucionalmente, mencionando que en los delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito la acción y la pena para perseguirlos serán imprescriptibles<sup>60</sup>, éstas con miras a adecuar su legislación interna a la Convención Interamericana Contra la Corrupción, así mismo países como Venezuela señalan que son imprescriptibles las acciones judiciales dirigidas a sancionar los delitos contra los derechos humanos, o contra el patrimonio público y el tráfico de estupefacientes<sup>61</sup>, en ese mismo sentido y con una connotación económica, el país de Bolivia establece que los delitos cometidos por servidores públicos contra el patrimonio del Estado y causen perjuicio económico serán imprescriptibles y sin aplicación de inmunidad<sup>62</sup>. Seguidamente países como Argentina establecen criterios de orden democrático, ya que señala en su Constitución que las acciones que atenten contra el *orden democrático* producto del enriquecimiento doloso en perjuicio del Estado serán imprescriptibles<sup>63</sup>.

---

<sup>57</sup> Código Penal Español Artículo 131° numeral 4 y el artículo 133°, numeral 2.

<sup>58</sup> Código Penal de Puerto Rico Artículo 100°.

<sup>59</sup> Código Penal de Cuba Artículo 64° numeral 5, artículo 65° numeral 5.

<sup>60</sup> Artículo 233° de la Constitución de la República de Ecuador, 2008.

<sup>61</sup> Artículo 271° de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, 1999.

<sup>62</sup> Artículo 112° Constitución Política del Estado de Bolivia.

<sup>63</sup> Artículo 36° de la Constitución de la Nación Argentina.

Otros países como Brasil establecen la imprescriptibilidad para los delitos de racismo<sup>64</sup> y los crímenes realizados por grupos armados, civiles o militares, contra el orden constitucional y el Estado Democrático de Derecho, conductas que aún no poseen previsión legal<sup>65</sup>. Caso curioso sucede en Colombia la cual por mandato Constitucional no existen delitos ni penas imprescriptibles<sup>66</sup>, países como Honduras establecen la imprescriptibilidad a todos los delitos comprendidos en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, la ley de Honduras por ser signataria de la misma establece que los crímenes que son competencia de la corte son imprescriptibles<sup>67</sup>, países como México se suscribieron a la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad.

<b>La imprescriptibilidad en el Derecho Comparado</b>		
<b>PAIS</b>	<b>NORMA</b>	<b>DESCRIPCIÓN</b>
SUIZA	Artículo 101 (CP)	Los referentes a lesa humanidad, genocidio, crímenes de guerra, delitos graves y demás supuestos.
AUSTRIA	§51, 1 (CP)	Las penas de diez a veinte años y las perpetuas son imprescriptibles.
ALEMANIA	§ 78IIStGB (CP)	§211 StGB (asesinato), crímenes contra el Derecho Internacional (§ 5 VStGB) no prescriben.
ESPAÑA	Artículo 131°.4 y el artículo 133°.2 (CP)	Lesas humanidad, Genocidio, bienes y personas en conflicto armado, terrorismo.
PUERTO RICO	Artículo 100° (CP)	Genocidio, crímenes de lesa humanidad, asesinato, secuestro de menores, delitos funcionariales como la malversación de fondos, la falsificación de documentos

<sup>64</sup> Reglamento por la Ley Federal 7.716/1989, Brasil.

<sup>65</sup> Ídem.

<sup>66</sup> Constitución Política de Colombia Artículo 28° numeral 3.

<sup>67</sup> Art. 29° del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (Ley en Honduras).

		públicos y delito <i>grave</i> cometidos por funcionarios son imprescriptibles.
CUBA	Artículo 64°.5 y Artículo 65°.5 (CP)	Delitos de pena de muerte, lesa humanidad.
ECUADOR	Artículo 233° de la Constitución.	Peculado, Cohecho, Concusión, Enriquecimiento Ilícito.
VENEZUELA	Artículo 271° de la Constitución.	Contra Derechos Humanos, patrimonio estatal, y el tráfico de estupefacientes.
BOLIVIA	Artículo 112° de la Constitución.	El patrimonio público, que cause grave daño económico.
ARGENTINA	Artículo 36° de la Constitución.	Contra el sistema democrático, acción dolosa que conlleve al enriquecimiento.
BRASIL	Ley Federal N° 7.717/1989 y su reglamento.	Delito de racismo, crímenes realizados por grupos armados ya sean civiles o militares en contra del orden Constitucional y el Estado Democrático de Derecho.
COLOMBIA	Artículo 28° numeral 3 de la Constitución.	Por mandato Constitucional ningún delito es imprescriptible.
HONDURAS	Artículo 29° del Estatuto de Roma.	Todos los supuestos comprendidos en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

Sin duda la imprescriptibilidad se ha manifestado en los diferentes ordenamientos jurídicos del Derecho Comparado, sin embargo y como bien se ha mencionado párrafos anteriores en el caso de la Legislación peruana aquella tan sólo es contenida Constitucionalmente, por lo que se plantea una adecuada implementación basado en criterios jurídicos claros y establecidos en virtud del principio de legalidad cuyos preceptos sean descriptas y fundamentados en nuestra legislación Penal.

#### 1.4 La naturaleza Jurídica de la imprescriptibilidad de la acción penal en nuestra legislación nacional.

En la actualidad, la ya conocida corrupción tradicional se ha afianzado en grandes sistemas a nivel estatal, cada día más complejos y estandarizados dañando la salud democrática del Estado, sobre todo un Estado Democrático de Derecho, llevándolo a niveles críticos y desbordantes que en términos fácticos implican el procesamiento penal de los últimos cuatro presidentes de nuestro país, siendo aquél un “*indicador*” muy alarmante y que inevitablemente nos hacen recordar los periodos o ciclos de corrupción<sup>68</sup> que afectaron el desarrollo socio-económico del Perú, como bien se mencionan en los estudios realizados por el profesor Alfonso Quiroz y los cuales hoy en día se repiten estratosféricamente, es así que el legislador frente a la mencionada situación crítica del fenómeno descrito párrafos anteriores, creyó pertinente determinar la *imprescriptibilidad*<sup>69</sup> de los delitos contra la Administración Pública cuyo objetivo inicial pretende establecer una más efectiva lucha contra la corrupción.

No obstante, la literatura penal frente a tal planteamiento manifiesta distintas posturas dogmáticas y jurisprudenciales que cuestionan tales medidas, como por ejemplo al mencionar que aquella desnaturaliza el plazo razonable y somete a los ciudadanos al “*ius puniendi*” Estatal por plazos extensos y arbitrarios<sup>70</sup>, o que aquella no sólo implican políticas anticorrupción, si no también dependen de diversos factores sociales, culturales y de un trabajo en cooperación<sup>71</sup>, también se menciona que se tratan de medidas constitucionalmente desproporcionales<sup>72</sup>, cuya aceptación implicaría abrir paso a un proceso penal no garantista, puesto que el poder Estatal no se extinguiría nunca para los adversarios políticos<sup>73</sup>, en esa misma línea se ha manifestado que la mencionada medida no obedece a un examen de

---

<sup>68</sup>QUIROZ NORRIS, Alfonso. (2013) “Historia de la Corrupción del Perú” Lima: Instituto de Defensa Legal. p. 458.

<sup>69</sup> Ley N° 30650 del 19 de agosto del 2017, en la que se modifica el último párrafo del artículo 41° de la Constitución Política a del Perú.

<sup>70</sup> ROJAS, Nakin. (2018) “La prescripción de la acción penal y la relevancia constitucional” Tomo 128 Lima: EDITORIAL Gaceta Constitucional.

<sup>71</sup>RÍMAC, José Luis. (2017) “Imprescriptibilidad de los delitos de corrupción” Administración Pública y Control. Lima: Artículo *Iter Criminis* p. 10 al 13.

<sup>72</sup>ALCOCER POVIS, Eduardo. (2017) “La imprescriptibilidad de la Acción Penal para los delitos que afecten a la administración pública” Lima: Boletín de Estudio Oré Guardia N°46.

<sup>73</sup> PARIONA ARANA, Raúl. (2012) “La imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios ¿Medida necesaria para evitar la impunidad?”

necesidad<sup>74</sup> e idoneidad para la aplicación de penas, así como también de que su aplicación implicaría el incremento considerable de negligencias judiciales, ya que el trascurso del tiempo afectaría la calidad e idoneidad de las pruebas<sup>75</sup>, y otros en su mayoría sostienen que tales medidas incidirían directamente en el principio de seguridad jurídica.

La dogmática penal todavía nos muestra variopintas concepciones respecto a la determinación de la imprescriptibilidad, no teniéndose todavía de manera prístina o clara una definición o ubicación de la misma en el andamiaje del Derecho Penal, tal es así que incluso desde una revisión conceptual se puede observar que los fundamentos que rechazan la imprescriptibilidad coincidentemente son las mismas que de alguna manera justifican y fundamentan la razón de los plazos prescriptorios de la acción penal determinados en el Código Penal, lo cual inevitablemente nos inducen a plantear algunas cuestiones ¿Cuál es la verdadera naturaleza jurídica de la imprescriptibilidad?, ¿La determinación de sus criterios materiales afectarían a la teoría del delito?, ¿La acción penal verdaderamente prescribe?, ¿Su aplicación actual implica alguna lesión a garantías y principios del Derecho Penal?, ¿De ser así cuales serían los criterios dogmáticos para determinar un delito como imprescriptible?,

Después de una revisión dogmática consideramos que en cierta medida es pertinente la revisión de dichos conceptos, ya que encontramos postulados como los que mencionan que la acción penal no es la que prescribe sino la posibilidad de investigar<sup>76</sup>, ya que no se puede sostener como la prescripción de la acción penal pueda verificarse antes de que el Ministerio Público inicie investigación, formalizándola pues éstas obedecen más bien a criterios de Política Criminal. De la misma manera se considera de que no se puede fundamentar desde el enfoque de los fines de la pena, debido a que desde la óptica de la prevención especial podemos decir de que nada garantiza que por más prolongado sea el tiempo, éstas tengan efectos resocializadores<sup>77</sup>, así mismo la prevención general tampoco garantiza de que el paso del tiempo genere confianza de que el sujeto no reincidirá

---

<sup>74</sup> Informe de la Defensoría del Pueblo N° 001- 2016-P/APCSG-PEPPCPP referente a los Proyectos de Ley 116/2016-CR, 119/2016-CR, 121/2016-CR, 122/2016-CR y 127/2016-CR de fecha 29 de noviembre del 2016.

<sup>75</sup> Publicación en el Diario el Comercio – El juicio sin final por PEREIRA, Roberto de fecha 27 de octubre de 2016).

<sup>76</sup> MEINI, Iván. (2009) *“Imputación y Responsabilidad Penal”* Lima: EDITORIAL ARAS p. 279.

<sup>77</sup> Ídem. p. 284

o que el delito que prescriba no se cometerá por otra persona<sup>78</sup>, del mismo modo consideramos que la seguridad jurídica no podría ser afectada por el tiempo, de ser así implicarían cuestionamientos a los delitos de lesa humanidad los cuáles son imprescriptibles, o como también la reducción del plazo prescriptorio por reglas especiales (edad), que condicionarían la seguridad jurídica lo cual creemos no sería sostenible mucho más cuando se sabe que la expectativa del ciudadano de no ser permanente perseguido no es determinada por el Estado por atentar contra la seguridad jurídica<sup>79</sup>.

De la misma manera no es sostenible el argumento de la dificultad probatoria, de ser así los delitos de lesa humanidad correrían también la misma suerte al ser imprescriptibles, no obstante, si éstas se presentaran, lo correcto implicaría aplicar los postulados del *in dubio pro reo* la cual impide al juzgador determinar una pena si no se adquiere convicción y verosimilitud sobre la comisión de un delito y la responsabilidad del sujeto<sup>80</sup>. Es así entonces que es preciso señalar que la naturaleza jurídica de la imprescriptibilidad hoy en día no encuentra un espacio definido en la dogmática penal y de ser así tampoco contravendrían principios y garantías de un debido proceso, debido a que en la actualidad se cuentan con las garantías y principios materiales y procesales sustentadas en la Constitución.

Frente a las diferentes posturas dogmáticas y jurisprudenciales que originan la imprescriptibilidad, es necesario señalar que éstas en la actualidad necesitan una precisión, una *materialización* en el ordenamiento jurídico penal, que la reforma constitucional establecida en la Ley N° 30650 del 19 de agosto del 2017, en la que se modifica el cuarto párrafo del artículo 41° de la Constitución Política del Perú obedezca a un problema estructural más que un problema coyuntural<sup>81</sup>, implicando la implementación de una ley de desarrollo, puesto que en la actualidad adolece de una adecuada técnica legislativa, tal como si se realizaron con su antecesora al momento de duplicar el plazo prescriptorio de la acción penal, las cuales se desarrollaron mediante los lineamientos de la Ley N°26314.

---

<sup>78</sup> Ídem. p. 286

<sup>79</sup> Ídem. P. 288

<sup>80</sup> Ídem. P. 289

<sup>81</sup> SÁENZ TORRES, Alexei Dante. (2018) “*La prohibición de la prescripción o la imprescriptibilidad como reforma penal Constitucional*” Lima: Vox Juris. p. 149.



La mencionada materialización permitirá dilucidar con más precisión la aplicación de este instrumento legal, establecer como por ejemplo si los presupuestos de imprescriptibilidad están dirigidas a los mismos sujetos activos, funcionarios y como también a los particulares, ya que otra de las particularidades es que la presente ley sobre la imprescriptibilidad no menciona los delitos específicos susceptibles de la misma, sino sólo hace referencia al objeto material como lo son el patrimonio estatal o los organismos sostenidos por este, o aclarar enunciados como las que se observa en la mencionada ley “*de acuerdo al principio de legalidad*”, la cual deberían de haberse establecido de “*acuerdo a la ley*”, dicha materialización que no sólo trate de incluir y excluir tipos penales, sino de acuerdo a su naturaleza busque procurar la determinación del principio de proporcionalidad, lesividad, entre otros, con la finalidad de evitar cualquier tipo de arbitrariedad por parte de los operadores judiciales.

Seguidamente se puede determinar que la ley mencionada emplea términos como los de “*supuestos más graves*”, en la que inevitablemente nos permite algunas reflexiones ¿Que implica supuestos más graves?, ¿Qué criterios se consideran para establecer los mencionados supuestos más graves?, u otras que mencionan que si es más conveniente establecer tales delitos de forma taxativa o no. Finalmente, pero no menos importante determinar si dicha imprescriptibilidad se debería tratar desde un enfoque material o procesal cuya precisión es muy fundamental.

En la actualidad aún no se han resuelto tales cuestiones, es más los operadores de justicia intuyen que la determinación de los criterios de la imprescriptibilidad emanadas del artículo 41° de la Constitución serán definidas de acuerdo a criterios de razonabilidad del propio legislador<sup>82</sup>, los cuales no son aceptables desde ya, puesto que de ser así darían pie a supuestos de arbitrariedad contrarias a garantías y principios del Derecho Penal, es así que la imprescriptibilidad de los delitos contra la administración pública representan una problemática jurídica que más que desvirtuarla requiere de una implementación legislativa con una adecuada técnica jurídica concordante con la Constitución y una Política Criminal Democrática y garantista.

---

<sup>82</sup> PRADO SALDARRIAGA, Víctor. (2019) “*Política Criminal y Gobernar a través del delito*”. Congreso Internacional “Problemas actuales del Derecho Penal”. Lima: PUCP.

## CAPÍTULO II: LA RELACIÓN DE LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y LOS DELITOS DE LESA HUMANIDAD

### 2.1. Los delitos de Lesa Humanidad en nuestra legislación nacional.

Desde la segunda guerra mundial en 1945 no ha existido acto humano que haya devenido en una profunda reflexión de la existencia de derechos tan elementales como la vida, los campos de exterminio nazi y los crueles resultados de la guerra mostraron la capacidad humana de reducir a una mínima expresión de manera directa el sentido de la vida, desde aquél entonces hasta hoy han pasado 75 años aproximadamente donde aún existen lesiones a la humanidad pero ya en menor escala, sin embargo podemos identificar que todavía existen actos humanos cuyos efectos no se alejan de lo anteriormente descrito, aparentemente el método empleado no es el mismo por su inmediatez, pero que a largo plazo no distan de las consecuencias equiparables a la guerra, no se usan armas, pero si el poder Estatal para materializarlas, cuyos efectos no son inmediatos pero que en el tiempo conllevan la lesión de derechos más fundamentales del hombre, porque es preciso entender a los actos de corrupción a gran escala, como neo-actos de criminalidad, por su sofisticada estructura, su desenvolvimiento sistemático, organizado y sobre todo por su efecto masivo.

En el 2001 se empezaron a forjar las bases para juzgar delitos de especial gravedad a los derechos humanos, se salía de un régimen autoritario, corrupto y conflictivo (1980-2000). Casos como “El frontón” en 1986 hicieron que nuestros legisladores y estudiosos se replantearan y cuestionaran si dichos actos (desapariciones forzadas, torturas, ejecuciones sumarias) representaban actos de delito común o actos de lesa humanidad, cuestiones importantes de cara al empleo de la prescripción como un medio de defensa recurrente en aquel entonces , cuyo proceder no serían admitidos si son considerados como actos de lesa humanidad cuyo efecto inmediato sería la imprescriptibilidad de las mismas.

Antes de profundizar en ello, se debe tener en cuenta que para el Estatuto de la Corte Penal Internacional, los delitos de lesa humanidad convergen en dos elementos importantes la *sistematicidad* y la *generalidad*<sup>83</sup>, la primera por que se lleva a cabo por una estructura de poder, en base a un plan<sup>84</sup> de acción y generalizada debido a la

---

<sup>83</sup> Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, adoptado en la ciudad de Roma el 17 de julio de 1998, artículo 7.1.

<sup>84</sup>Establecida en la Comisión Andina de Juristas. (2007) “*La Corte Penal Internacional y los países andinos*”. Tercera Edición. Lima. p. 171

criminalidad a gran escala<sup>85</sup> que implica aquella. Dichos delitos cuentan con características propias de su naturaleza a saber: i) Acto sistemático y generalizado contra una población civil. ii) Cometidos en tiempo de guerra o de paz iii) Con la participación del poder público – Estado. Sin embargo, es importante lo señalado por el profesor MEINI quien fija un criterio *sistematizador*, estableciendo así el bien jurídico de *humanidad*, infiriendo que para este tipo de delitos no sólo se requiere una lesión de derechos y libertades humanas de corte individual, sino que las mismas afecten también a la humanidad en su conjunto<sup>86</sup>.

Dicho criterio sistematizador de alguna manera también fundamenta el principio de imprescriptibilidad establecida en un instrumento internacional<sup>87</sup> aplicable a dichos delitos, toda vez que los objetivos de ésta radican en evitar la impunidad<sup>88</sup> de actos gravísimos contra la humanidad, así como también establecer la obligación de no solo sancionar sino también las de crear mecanismos idóneos para investigar y procesar dichos actos, para revelar la verdad, reparar a las víctimas y como también a la sociedad<sup>89</sup>, lo que casualmente no ocurriría con los plazos prescriptivos que normalmente se acoge al olvido social y político del hecho por el transcurso del tiempo, justificando de esa manera su naturaleza, cuyos efectos contraproducentes se traducirían en que los actos de corrupción a gran escala generen desaprobación no sólo en el contexto nacional, sino también en la comunidad internacional alimentando su repetición y acrecentando la desconfianza de la sociedad en la justicia<sup>90</sup>.

Antes de ingresar en la legislación nacional propiamente, es preciso entender desde ya la naturaleza de la imprescriptibilidad debido a que generalmente se le atribuye sus orígenes a la mencionada Convención de 1968, sin embargo la literatura jurídica nos muestra de que su nacimiento radica en la *costumbre internacional* o más precisamente en una fuente del Derecho Internacional, como se describió líneas anteriores posterior a la Segunda Guerra mundial la comunidad internacional procuró establecer medidas para sancionar tales crímenes, es así que a finales de los años cincuenta surgió la

---

<sup>85</sup>MEINI, Iván. (2007) “Los delitos contra la humanidad en el ordenamiento legal peruano” Lima: Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú – IDEHPUCP. p.113.

<sup>86</sup>Ídem.

<sup>87</sup> Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad. Adoptada por la Asamblea General de la ONU, en la resolución 2391 (XXIII), de fecha 26 de noviembre de 1968.

<sup>88</sup>GAMARRA, Ronald. (2005) “Imprescriptibilidad de las violaciones a los derechos humanos”. Segunda Edición. Lima: Coordinadora Nacional de Derechos Humanos. p. 38.

<sup>89</sup>MÉNDEZ, Juan. “Derecho a la verdad frente a las graves violaciones a los Derechos Humanos”. Revista. “Para hacer Justicia” p. 53.

<sup>90</sup>AMBOS, Kai. (1997) “Impunidad y Derecho Penal Internacional”. Medellín: p. 40.

preocupación de que aquellas no prescribieran debido a que existían criminales nazis procesados cuya impunidad surgía debido a la prescripción de sus casos por el transcurso del tiempo<sup>91</sup>, dichas medidas se sostuvieron en instrumentos internacionales de la época:

En el año de 1964 en Francia.	Se incorporó la imprescriptibilidad para los crímenes de lesa humanidad (Ley 64-1326).
En 1965 la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa.	Aprobó una declaración en la cual se conminaba a los Estados a no permitir que los crímenes internacionales quedaran impunes por el juego de la <i>prescripción</i> .
La Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.	Aprobó la resolución (XXI) en la que se determinó, que se debía considera la no existencia de plazos prescriptorios en el Derecho Internacional para supuestos crímenes de guerra y de lesa humanidad.
El 26 de noviembre del año 1968, la Asamblea General de la ONU.	<b>Aprobó la resolución 2391 (XXIII) mediante la cual se aprobó la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Lesa Humanidad.</b>

Como se puede observar en el cuadro precedente la figura jurídica de la imprescriptibilidad nace como un estatus de norma de Derecho Internacional General (*ius cogens*<sup>92</sup>) previa a la misma Convención, dotándola de formalidad producto de la aceptación y reconocimiento de la comunidad internacional, no obstante, su aplicación en el contexto nacional todavía contiene contrasentidos a la esencia del mencionado cuerpo normativo.

Tal es así que todavía resulta cuestionable la calificación de los hechos de violación de Derechos Humanos cometidos en el Perú entre los años 1980 y 2000 y con ella la compatibilidad entre el derecho interno y el principio de imprescriptibilidad descrito anteriormente, un ejemplo de ello son los casos seguidos por el motín surgido en el penal El Frontón cuya consecuencia se materializó en la ejecución extrajudicial de internos en el año de 1986, Al respecto la Tercera Sala Penal de Reos Libres emitió

<sup>91</sup>REYES, Caterina. (2004) “Desafíos de la Justicia. Análisis de la imprescriptibilidad e Irretroactividad de la ley penal aplicado a violaciones de los Derechos Humanos en el Perú” p. 27. Disponible en: [http://www.humanrightsfirst.org/international\\_justice/icc/implementation/Peru/Desafios-de-laJusticia.pdf](http://www.humanrightsfirst.org/international_justice/icc/implementation/Peru/Desafios-de-laJusticia.pdf) p. 27.

<sup>92</sup>ZAFFARONI, Eugenio. (2000) “Notas sobre el fundamento de la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad”. En *Nueva Doctrina Penal*. Buenos Aires. EDITORIAL Del Puerto p. 438, también en AMBOS, Kai. (2004) “*El Nuevo Derecho Penal Internacional*”. Lima: EDITORIAL ARA p. 77-78.

argumentos que no consideran la naturaleza sistemática, generalizada ni la humanidad de las mismas reduciendo su calificación.

*“si tenemos en cuenta que se pretende argumentar que en las dos últimas décadas del siglo pasado se cometieron crímenes de lesa humanidad por parte del Estado es incurrir en el insalvable error de considerar, entre muchas otras falacias, que fue un gobierno unitario, cuando se sabe que desde 1980 a 1992 se tuvieron tres gobiernos democráticos con políticas coercitivas – represivas obviamente diferentes, a la desarrollada, por Pinochet o Hitler (...)”<sup>93</sup>*

En tal pronunciamiento es evidente que no se toman en cuenta los considerandos de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación las cuales determinaron que en aquellas circunstancias no se emplearon la legitimidad de la democracia<sup>94</sup> sino más bien una estrategia represiva masiva y selectiva por parte del Estado (torturas sistemáticas, etc), así como también se evidencia de que no tiene que ver el régimen político de aquel entonces y el conflicto interno ya que los preceptos internacionales operan ya sea en tiempo de guerra o de paz, peor aún si los poderes estatales de aquel entonces no evidenciaban accionar alguno frente a tales lesiones de derechos fundamentales por parte de los responsables cuyos procesos en algunos casos nunca se investigaron ni juzgaron.

Sin embargo existieron casos en los que de alguna manera resaltan la *sistematicidad* y *generalidad* de la naturaleza de tales crímenes, caso de la ejecución de nueve estudiantes y un profesor de la Universidad “La Cantuta” (Lima, 1992) donde la Primera Sala Penal Especial de la Corte Superior de Lima expresó que se ponía en relieve la estrecha relación entre el derecho a la vida y la libertad personal particularmente “en contextos de violaciones caracterizadas por su generalidad y sistematicidad de hacia los derechos humanos, durante la última parte del siglo XX”<sup>95</sup>. Del mismo modo, el Colegiado A de la Sala Penal Nacional, en la sentencia emitida sobre la desaparición forzada de cuatro personas en el distrito de Chuschi (Ayacucho, 1991), desarrolla la existencia de una práctica de “violaciones de los Derechos Humanos de manera

---

<sup>93</sup> Expediente N°13-07. Tomo B de la Tercera Sala Penal para Reos Libres. Con el voto dirimente del Vocal Malson Urbina La Torre, de fecha 20 de julio de 2007. p. 516 al 517.

<sup>94</sup> Informe Final de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación. Tomo I. p. 179.

<sup>95</sup> Corte Superior de Lima. Segunda Sala Penal Especial. Expediente 03-03. Sentencia Caso La Cantuta de 8 de abril de 2008. párr. 180

sistematizada<sup>96</sup>, dichas consideraciones también son esgrimidas por la comunidad internacional:

Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)	<b>Caso la Cantuta</b>
	“Los hechos del presente caso revisten una singular gravedad por el contexto histórico-social en que ocurrieron: un contexto de práctica <i>sistemática</i> de detenciones ilegales y arbitrarias, torturas, ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas, perpetrada por las fuerzas estatales de seguridad e inteligencia” <sup>97</sup>
	<b>Caso de María Elena Loayza Tamayo</b>
	“La época de la detención de la señora María Elena Loayza Tamayo, existió en el Perú una materialización <i>generalizada</i> de tratos crueles, inhumanos y degradantes con motivo de las investigaciones criminales por delitos de traición a la patria y terrorismo” <sup>98</sup>

El Perú ha ratificado la Convención sobre la Imprescriptibilidad en junio del año 2003, incorporándola de esta manera a nuestro andamiaje jurídico nacional de acuerdo a los lineamientos Constitucionales propios de la materia, no obstante una de las limitaciones evidentes nacen en la reserva presentada por el Estado peruano para la ratificación de dicho Convenio, en la que establece que su incorporación solo se determinaría “para los crímenes que estipula la convención, cometidos a posterior de su entrada en vigor para el Perú”<sup>99</sup>, la cual nuevamente desnaturaliza la esencia del principio de imprescriptibilidad toda vez que los hechos ocurridos con anterioridad y que representen graves lesiones a los derechos fundamentales no podrán ser susceptibles del mencionado convenio.

Al respecto consideramos como se describió anteriormente que aquello representa una desnaturalización del principio de imprescriptibilidad recogido en el Convenio, debido a que el objeto sustancial radica en establecer dicha medida independientemente de la fecha en la que se hayan cometido los hechos (Art°1 del Convenio), de la misma forma la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados expresa en su artículo 19° de manera clara que los Estados pueden establecer reservas sin embargo aquellas en

<sup>96</sup> Sala Penal Nacional. Expediente 105-04. Sentencia Caso Chuschi de 5 de febrero de 2007. p. 21

<sup>97</sup> Corte IDH. Caso La Cantuta vs. Perú. Sentencia de 26 de noviembre de 2006. párr. 81

<sup>98</sup> Corte IDH. Caso Loayza Tamayo vs. Perú. Sentencia de 17 de setiembre de 1997. párr. 46.1

<sup>99</sup> Decreto Supremo 080-2003-RE. Artículo Único.

ninguna medida pueden ser incompatibles con el objeto y fines de los que está revestido el Convenio o tratado, de la misma forma desde el enfoque del Derecho Internacional y en virtud del principio de *pacta sunt servanda* se infiere que “todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe”<sup>100</sup>. De esta forma queda evidenciada la carente legitimidad con la que se desenvuelve el Estado peruano respecto a los Derechos Humanos, no teniendo de manera clara todavía los caracteres de sistematicidad, generalidad ni la concepción de Humanidad que requieren dichos delitos, sin embargo y como se había señalado en líneas iniciales las modalidades de criminalidad Estatal han cambiado, en la actualidad los criterios de sistematicidad, generalidad y las concepciones humanidad recaen perfectamente a los actos de neocriminalidad estatal o más específicamente a los actos de corrupción a gran escala, cuyas definiciones nos permiten algunas reflexiones ¿Los actos de corrupción a gran escala son sistemáticos?, ¿Los actos de corrupción a gran escala no son generalizados ni masivos?, ¿Cuentan con la dirección y aceptación Estatal y política?, y con respecto a sus efectos y consecuencias ¿No afectan a la humanidad?, puesto que su nivel de desenvolvimiento delictivo trasciende en la sociedad. Dichos cuestionamientos consideramos no se desligan de la aplicación de la imprescriptibilidad como una *medida excepcional* por la evolución del fenómeno criminal las cuales son totalmente compatibles con los instrumentos nacionales e internacionales sobre la Corrupción.

En ese sentido los instrumentos internacionales en actualidad no desvirtúan la relación directamente proporcional entre la corrupción y los derechos humanos, pues señala a la corrupción como un acto que daña la posibilidad del acceso fundamental a los derechos humanos más elementales por la débil institucionalidad y la falta de una práctica democrática propio de un Estado de Derecho<sup>101</sup>, no siendo suficiente la Comisión Interamericana ahonda tal perspectiva mencionando que no sólo se tratan de Derechos Humanos sino específicamente de Derechos económicos, sociales y culturales (DESCA), cuyas consecuencias afectan a las personas en condiciones más desfavorables, las consecuencias se manifiestan de manera agravada teniendo un impacto diferenciado en grupos en especial situación de vulnerabilidad o discriminación histórica<sup>102</sup>.

---

<sup>100</sup> Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Artículo 27.

<sup>101</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos – Resolución N°1/18

<sup>102</sup> Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Corrupción y derechos humanos: Estándares interamericanos*: Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 6 de diciembre de 2019.

Al respecto, las cifras del Foro Económico Mundial - *World Economic Forum*, menciona del ascenso del producto interno bruto mundial<sup>103</sup> (PIB) en un 5% por los montos involucrados en corrupción y los índices de percepción de la Corrupción elaboradas por Transparencia Internacional (TI), que ubican medianamente a la región respecto al fenómeno de la corrupción, salvo algunas particularidades, la mayoría de los países americanos ocupan lugares críticos de los rankings internacionales respecto a la corrupción<sup>104</sup>, es así que ya a inicios del siglo XXI *concreta cada vez más que debe vincularse la lucha contra la corrupción y lo derechos humanos a fin de encontrar mecanismos más eficaces e idóneos para su reducción.*

Una de las primeras fuentes relevantes en esta materia son la *Foreign Corrupt Practices Act* (1977) determinada en los años 70 en EE.UU, evidenciando la relevancia de la corrupción y los alcances internacionales de la misma, ya en los años 90 se introdujeron tales consideraciones a nivel iberoamericano en la OEA y general en las Naciones Unidas. Entre las más importantes tenemos la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC) en vigor el 3 de junio de 1997, la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC) en vigor el 14 de diciembre de 2005.

Sin embargo la emergente incidencia de manifestaciones delictivas en materia de corrupción en nuestro país en la actualidad denotan la poca consideración de los mencionados cuerpos normativos, debido a los *altísimos* niveles alcanzados y sobre todo por las vinculaciones de agentes estatales con organismos criminales hacen pertinente la diferenciación entre “corrupción leve” y “corrupción a gran escala”<sup>105</sup>, la primera circunscrita en la relación Estado-ciudadano y la segunda a aquella que se presenta en esferas de poder y decisión estatal, que implica recursos cuyos efectos por sus *sistematicidad* y *generalidad* materializan verdaderos efectos a derechos fundamentales, sobre todo cuando el fenómeno criminal en la actualidad reposa lamentablemente en el Estado, cuya sofisticación exige hoy en día replantear la concepto tradicional de corrupción, tal es así que la propia Comisión Interamericana de derechos Humanos denomina a tal fenómeno como *cooptación institucional*<sup>106</sup> en la cual se captura el poder Estatal para el servicio de intereses particulares y públicos.

---

<sup>103</sup> *World Economic Forum*, Report Anti-corruption. 2012.

<sup>104</sup> Transparencia Internacional, Américas: *el debilitamiento de la democracia y el auge del populismo*, 29 de enero de 2019.

<sup>105</sup> Transparencia Internacional. Guía de Lenguaje claro. 2009.

<sup>106</sup> Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Corrupción y derechos humanos: Estándares interamericanos: Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 6 de diciembre de 2019. Pg. 50.*



Tales consideraciones jurídicas tanto nacionales como internacionales, las precisiones estadísticas y la evolución fenomenológica de la corrupción nos permiten sostener que uno de los fundamentos que justificarían la determinación de la imprescriptibilidad para los delitos de corrupción, son de que las mismas en *cierta medida guardan una estrecha relación con los delitos* de lesa humanidad y la normatividad internacional referida a Derechos Humanos, por su daño indirecto y su naturaleza excepcional, teniendo en cuenta y como bien sostiene el Tribunal Constitucional de que aquella no tiene vigencia con la Convención de la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, sino que surge en virtud de una norma imperativa de Derecho internacional general que, como ha sostenido la Corte Interamericana, no nace de la referida Convención, sino que está reconocida en ella (Caso La Cantuta vs Perú, Sentencia del 29 de Noviembre del 2006, párrafo 225)<sup>107</sup>.

Es por ello se puede argüir que una de las bases para la aplicación de la imprescriptibilidad son el derecho ineludible a la *verdad*. Así lo ha establece el Tribunal Constitucional cuando afirma que es “El derecho a la verdad, un derecho elemental protegido constitucionalmente, fundamento de imprescriptibilidad para los delitos de lesa humanidad”<sup>108</sup>, por lo cual nos permite inferir que los delitos contra la administración pública, sobre todo los referentes a la acción penal pueden sostenerse en base al derecho constitucionalmente protegido de la *verdad*.

En esa misma línea existen pronunciamientos que invocan favorablemente tal figura en nuestra legislación, como son el caso de solicitud de extradición pasiva de Francisco Morales Bermúdez Cerruti por el Juzgado Nacional en lo criminal y corrección Federal de la República de Argentina por la comisión del *delito de secuestro*, en ella la Corte Suprema de Justicia de la República determinó aplicable los criterios de imprescriptibilidad para dicho caso por tener una relación con los delitos de lesa humanidad, determinando así que la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema con fecha 15 de marzo de 20212 resuelva como improcedente la solicitud mediante ejecutoria suprema y por unanimidad, dejando así a la jurisdicción nacional hacerse cargo del proceso.<sup>109</sup>

---

<sup>107</sup> Exp. N°00024-2010-PI/TC/FJ 62/2010.

<sup>108</sup> Ídem. FJ 61.

<sup>109</sup> SÁENZ TORRES, Alexei Dante. (2016) “*Algunas reflexiones a propósito de la intención de regular la imprescriptibilidad para algunos delitos en la Constitución Política del Perú*” Lima: EDITORIAL Gaceta Penal y Procesal Penal, pp.323.

De la misma forma y de acuerdo a los nuevos conceptos surgidos en el Derecho Penal Moderno consideramos que existe una relación entre los fundamentos de la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción y los fundamentos de la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad las cuales justifican en cierta medida la pretensión de nuestra investigación, tal es así que en el 2015 se llevó a cabo el Congreso de Jurisdicción Universal en la que autores como el profesor Eugenio Raúl Zaffaroni y Baltazar Garzón sostuvieron coincidieron la necesidad de que los delitos económicos y medio ambientales sean prescritos como de lesa humanidad<sup>110</sup>, así el profesor Zaffaroni expresó la necesidad de debatir nuevos conceptos en materia de delitos de lesa humanidad, señalando que los ilícitos económicos y medioambientales descomponen la economía de los países, así como los procesos medio ambientales como el calentamiento global representan en cierta medida lesiones a la vida<sup>111</sup>, es claro que su referencia a delitos económicos abarcan a los delitos de corrupción propiamente.

Sostener dicha relación nos conlleva a reflexionar que también aquellas se vinculan a las funciones que practica el Derecho Penal, las de proteger los bienes jurídicos como el *correcto* funcionamiento de la administración pública, mediante la prevención de delitos, entendiéndose a dicha prevención como el de establecer la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción debidamente materializadas en nuestro Código Penal, es así que consideramos que tanto los delitos de lesa humanidad y los delitos contra la Administración Pública cuyos bienes jurídicos el Estado busca proteger, en menor o mayor medida menoscaban la realización y superación de la condición humana, en ese sentido y dado al gran riesgo que representa éste fenómeno social cada vez más arraigado en nuestro tejido colectivo conllevan a que también el derecho internacional proponga nuevos paradigmas, especialmente en materia de Derecho Penal y los Derechos Humanos, cuya finalidad implica el mantener la paz y proteger los derechos más elementales del ser humano. Tal es así que se considera difícil sostener la existencia de estados que se atrevan a atacar abiertamente bienes jurídicos esenciales para la sociedad, como si ocurriría en la época de Kelsen<sup>112</sup>.

Se sabe que parte de la doctrina nacional aún no se atreve a establecer claramente tal propuesta sin embargo, sostenemos que existe un razonamiento aceptable para esta comparación, partiendo por ejemplo de que si vamos más allá de la afectación

---

<sup>110</sup> CASTILLO, David Alan. (2017) *La Corrupción en la Criminalidad Global*. Ius Puniendi N°01.

<sup>111</sup> Disponible en <http://www.cba24n.com.ar/content/delitos-economicos-y-medioambientales-de-lesa-humanidad>.

<sup>112</sup> CANCHO ESPINAL, Ciro. (2013) *“Imputación en los Delitos de Lesa Humanidad”* Lima: EDITORIAL ARA p. 39

patrimonial que normalmente caracteriza a los delitos contra la administración pública, o cuando los fondos públicos son desviados y no son distribuidos para la construcción de un hospital, o peor aún no se materializan en la ayuda humanitaria prevista y calculada para la población afectada (Covid-19), nos preguntamos ¿Quiénes son los vulnerados?, ¿Se lesionan bienes Jurídicos directa o indirectamente?, ¿Acaso no son derechos fundamentales los que se menoscaban?, la respuesta es más que evidente, ya que el daño social y colectivo hoy en día es verificable, o cuando se menciona que las conductas reprimidas en el Derecho Penal Internacional (Delitos de Lesa Humanidad) responden a un sistema distinto de imputación respecto al Derecho Penal Nacional lo cual en cierta medida no es preciso, porque se puede evidenciar características como la *sistematicidad* o *generalidad* de las conductas desplegadas contra los civiles ya sea en tiempos de paz o de guerra<sup>113</sup>, tal como el artículo 7° del Estatuto de Roma lo describe, en ese sentido entonces es lógico pensar que los delitos contra la administración pública (alta corrupción) de alguna manera posee dichas características, vale decir cuando los delitos de corrupción son perfeccionados por grupos organizados dentro del aparato estatal acaso no obedecen a tal “sistematización o generalidad”?, en ese sentido para ser más precisos, de la definición de crímenes de lesa humanidad se pueden desprender algunas características pues sus actos son: 1) Generalizados. 2) Sistemáticos 3) Materializados por una autoridad Estatal, o particulares que actúan con complicidad de estos. 4) Finalmente son dirigidas contra la sociedad instrumentalizando motivos sociales, políticos, económicos, raciales, religiosos hasta culturales<sup>114</sup>, en ese sentido se puede inferir entonces que los delitos de corrupción se encuentran sistematizadas y generalizadas cuando se sabe que aquellas son una de sus principales características (caso Odebrech - Perú), así mismo cuando refiere a que éstas son perpetradas por autoridades del Estado con tolerancia y complicidad, pues no dejan de tener razón y más aún cuando al referirse a autoridades, éstas en términos prácticos y reales implican a expresidentes y funcionarios de la más alta jerarquía. Finalmente, cuando menciona que aquellos ataques son dirigidos contra la población civil por motivos sociales, políticos y económicos, observamos que también cumplen con dicha naturaleza y sobre todo cuando se refiere a los móviles económicos, los cuales claramente se representan por el interés privado que tiene el funcionario corrupto con los fondos públicos, agregado a ello y si el desarrollo delictivo mencionado se realiza en un contexto crítico (Covid - 19) no afecta ello derechos elementales del hombre?.

---

<sup>113</sup> Estatuto de Roma Art. 7°.

<sup>114</sup> Ídem.

Es así que la propuesta planteada en el presente trabajo funda sus raíces en ésta presente apreciación, pues la imprescriptibilidad con la que gozan los delitos de lesa humanidad los cuales bajo un análisis de los bienes jurídicos, dan lugar al sensato fundamento de que los delitos contra la administración pública también deberían de ser imprescriptibles, con la precisión que requieren las mismas, ya que tales delitos expresan en su resultado la lesión de bienes jurídicos esenciales para la humanidad.

La creciente criminalidad organizada referidas a la corrupción de funcionarios en los últimos años obligan a redefinir los postulados del Derecho Penal, es así debido a ese fenómeno social, se deriva la necesidad de reorganizar la legislación penal conducentes a garantizar la protección de los derechos fundamentales<sup>115</sup>, donde la imprescriptibilidad sea admisible de manera excepcional, más aún cuando al asemejarlos con los delitos de lesa humanidad dan respuesta positiva a aquella protección de bienes jurídicos esenciales para la vida en común y respeto a la dignidad humana, consideramos que la pretendida relación entre los delitos de lesa humanidad y delitos contra la administración pública son resultado de la evolución del Derecho Penal Moderno dirigidas a formar sociedades más desarrolladas y consientes de aquello que puede ser nocivo para el desarrollo en común teniendo como elemento esencial al hombre.

En la actualidad existen fallos en las que claramente se fundamentan la aproximación de los delitos de corrupción a los delitos de lesa humanidad con gran convicción, tales como los argumentos esgrimidos por la Dra. Calitri al mencionar que la condición de crimen de lesa humanidad debe asimilarse a “otros actos inhumanos” por qué aquellos no permiten el disfrute de los derechos de la colectividad<sup>116</sup>, por otro lado en relación a la culpabilidad en caso de los crímenes de lesa humanidad la Corte Penal Internacional requiere para la configuración del dolo lo siguiente: a) Es consciente del riesgo de los elementos objetivos del crimen y éstas se produzcan como resultado de sus acciones y omisiones, b) Se aviene o acepta ese resultado, definido también como el dolo eventual<sup>117</sup>, trasladado entonces a los actos de corrupción, se podrían entender como resultados producidos por el imputado quien por lo menos debió consentir por dolo eventual su acto, siendo así que la corrupción en consecuencia es un acto que tiene como resultado consecuencias consentidas, lo que en la actualidad son reafirmadas

---

<sup>115</sup> CHOCANO RODRÍGUEZ, Reinen. (2006) “Instigación al delito e interrupción de la prescripción penal” Caso Luchetti – Montesinos en la resolución de la Corte Suprema. Lima: EDITORIAL GRIJLEY p. 95 al 117.

<sup>116</sup> N° FLP 3290/2005 Cámara Federal de Apelaciones de la Plata, 2016.

<sup>117</sup> Caso Prosecutor vs Lubanga Dylo s.f.

cuando quien los comete es funcionario público con plenos conocimientos de lo bueno o nocivo para el Estado.

Este razonamiento refuerza la importancia del presente trabajo ya que a lo largo del desarrollo del Derecho Internacional han permitido que estos mismos argumentos puedan sostener la figura de la imprescriptibilidad, como sostendría la Dra. Calitri al mencionar que el delito de corrupción cometido por funcionarios estatales rebasa el marco del injusto interno, ingresa en la materia de los crímenes internacionales y pueden configurar un crimen contra la humanidad, por ello, son imprescriptibles en la medida en que sean evidentes, cuya comisión sistemática y reiterada impliquen violaciones a los derechos humanos<sup>118</sup>.

Trabajos como el realizado por el profesor Ghersi sostienen que *“la vulneración de las personas como seres humanos han llevado específicamente a la internacionalización y globalización de los Derechos Humanos y los delitos de Lesa Humanidad, aquello no es discutible, el daño al interés colectivo, a los bienes públicos a través del abuso de la función puede constituir una traición a la patria exento de cosa juzgada e imprescriptibles en todo caso”*<sup>119</sup>, por otro lado trabajos como los del profesor Bloom, en la cual admite que los grandes actos de corrupción requieren insertarse en el campo de acción de la Corte Penal Internacional, invocado por el artículo 7° párrafo 1 del Estatuto de Roma<sup>120</sup>, tal y como se fundamentó líneas anteriores.

La Convención Interamericana Contra la Corrupción también hace referencia a la importancia y el entendimiento de tales conceptos, en su preámbulo señala textualmente que se encuentran convencidos de que dicho fenómeno socaba la legitimidad y confianza en las Instituciones públicas, divide a la sociedad y debilita el orden moral y la justicia, así como el desarrollo integral de la colectividad, ya que estas distorsionan la economía, la gestión pública y la moral social<sup>121</sup>, de la misma manera la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción adoptada en Nueva York, sostiene que los estados parte preocupados por la gravedad del problema y amenaza que plantea la corrupción para la estabilidad y seguridad de la sociedad socavan los valores de la democracia, la ética, la justicia comprometiendo el desarrollo sostenible y el imperio de

---

<sup>118</sup> Caso Corralito Financiero. N° FLP 3290/2005 (Cámara Federal de Apelaciones de la Plata, 2016) /voto de la Dra. Calitri.

<sup>119</sup> GHERSI, Carlos. (2010) *“Corrupción” Delito de Lesa Humanidad e Imprescriptibilidad*. Lima: La Ley.

<sup>120</sup> BLOOM, Ben. Criminalizing Kleptocracy? En: <http://digitalcommons.wcl.american.edu/auilr>.

<sup>121</sup> Preámbulo - Convención Interamericana Contra la Corrupción.

la ley<sup>122</sup>, entendiéndose en este caso por el desarrollo sostenible como aquel ligado a los delitos económicos propiamente dicho, ya que como también la Organización de los estados americanos (OEA) establece que tal fenómeno afecta económicamente a los ciudadanos, el combate de la corrupción es un ejercicio clave para la práctica democrática y por ende un asunto prioritario para todos los miembros de la OEA<sup>123</sup>.

Sobre las investigaciones en esta materia como bien señala la Corte Interamericana de Derechos Humanos al establecer que deben realizarse con mucha firmeza y no de manera protocolar, la cual debe ser entendida como una obligación jurídica propio de los estados y que la iniciativa procesal no dependa de las víctimas, o de la aportación privada de elementos probatorios sin que la autoridad pública en obediencia a sus funciones busque la *verdad*, que la tutela judicial dirija procesos evitando dilaciones y entorpecimientos indebidos, conduciendo a la impunidad, frustrando así la protección judicial de los derechos humanos<sup>124</sup>. Es así que se puede observar el tratamiento que tienen los Derechos Humanos cuando aquellos lesionan Derechos fundamentales, pues no sólo se deberían argumentar en base la reprochabilidad que representan tales delitos, sino también a un aspecto temporal (imprescriptibilidad), en las cuales los criterios se basan en una eficaz y eficiente investigación con respeto las garantías fundamentales del imputando y a la imperiosa necesidad de evitar neutralizar la impunidad debido a dilaciones o entorpecimientos procesales, más aún si se tratan de delitos de dañosidad colectiva cuya no precisión normativa, dogmática y jurisprudencial es aprovechada por los agentes infractores.

Otro ejemplo de ello es lo sostenido por la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos al establecer que un crimen contra la humanidad incluyen la comisión de actos inhumanos cometidos en un contexto de ataque generalizado y sistemático contra la población civil<sup>125</sup>, en ese sentido se puede observar nuevamente la concepción de lo sistémico y organizado, pues sobresale la consternación inhumana de la corrupción cuando aquel se materializa a grandes escalas donde sus efectos devastadores son recepcionados por la sociedad sobre todo la vulnerable, es así que es importante establecer mecanismos de prevención como una manera segura de establecer la responsabilidad de corruptores en la esfera extra estatal si escapan a la justicia nacional.

---

<sup>122</sup> Preámbulo - Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, adoptada en Nueva York, Estados Unidos de América, el 31 de octubre de 2003.

<sup>123</sup> Organización de los Estados Americanos – OEA.

<sup>124</sup> Caso Bulacio vs. Argentina, sentencia de fecha 18 de septiembre del año 2003.

<sup>125</sup> Caso “Bueno Alves vs. Argentina” y Caso “Almonacid Arellano y otros.

Es importante entender que la legislación internacional representa una garantía de protección de Derechos Fundamentales y asume una tarea importante, la de convertirse en garante de los derechos fundamentales empleando medidas de control del poder Estatal frente a conductas delictivas que pongan en peligro a la colectividad y amenacen la paz internacional<sup>126</sup>, de la misma manera se cita al profesor Jeschek según el cual el Derecho Internacional cobra sentido ante hechos singularizados por su carácter político y por la participación abierta o encubierta del poder estatal<sup>127</sup>, por lo cual se entiende justamente a los delitos de corrupción, sobre todo grave corrupción, por tratarse de un hecho singularizado de carácter político en la que el Estado participa de manera activa por lo que es imprescindible contar con garantías las cuales eviten y prevengan los resultados lesivos de dichas prácticas.

## 2.2. La incidencia de los delitos contra la Administración Pública y su relación con los bienes jurídicos tutelados.

En la jurisprudencia poco se ha escrito sobre la imprescriptibilidad, sin embargo todavía existen consideraciones que entienden a los delitos de función pública tan sólo como delitos de lesión patrimonial, tal es así que el Acuerdo Plenario N°01-2010/CJ-116 del 16 de Noviembre del 2010, en la que la Corte Suprema interpretó que la duplicidad del plazo de prescripción establecida en el artículo 80° del Código Penal, aplicable solo ante el perjuicio patrimonial del Estado, realizada por un servidor o funcionario público<sup>128</sup>, lo cual nos conlleva a pensar si dicho criterio concuerdan con la naturaleza de los delitos de corrupción cometidos por funcionarios públicos y si estos necesariamente implican la lesión efectiva del patrimonio estatal, del mismo modo podemos observar que la Ley N°30650 del 19 de agosto del 2017, en la que se modifica el cuarto párrafo del artículo 41° de la Constitución Política también conlleva el mismo razonamiento al no dejar definido si se trata de un concepto de daño patrimonial o lesión funcional propiamente dicho.

Sin embargo, es necesario para el presente trabajo definir en primera instancia alguna base sobre la interpretación del bien jurídico en delitos funcionariales, se debe de partir de aquel principio fundamental denominada *exclusiva protección de bienes jurídicos* donde el Derecho Penal se justifique en un sistema de protección de la sociedad, para de esa manera salvaguardar los valores vitales de la sociedad y de los individuos,

---

<sup>126</sup> GIL, Alicia. (1999) “*Derecho Penal Internacional*” Especial consideración en el delito de genocidio. Madrid: EDITORIAL TECNOS p. 38 al 39

<sup>127</sup> Ídem.

<sup>128</sup> Acuerdo Plenario N°1-2010/CJ-116 2010

evitando así un comportamiento socialmente dañoso tal como es prescrito en el Art IV del Título Preliminar del Código Penal, donde se menciona que para que un hecho sea merecedor de pena, debe necesariamente lesionar o poner en peligro, bienes jurídicos tutelados por la norma penal, salvo ésta la justifique. En ese sentido el profesor ROXIN expresa que el Derecho Penal desarrolla su finalidad última de mantenimiento del sistema social a través de la tutela de bienes jurídicos importantes para la participación del individuo en los procesos sociales y como también en los procesos económicos<sup>129</sup>.

Aquello nos permite hacer una aproximación de manera general de que la lesión del bien jurídico como valor vital de la sociedad y el individuo puede expresarse en la lesión de un derecho participativo de los individuos - *personalísimos*, sobre derechos difusos de la sociedad para preservar estándares óptimos de vida – *colectivos* y los de correcto funcionamiento en la administración pública – *institucionales*, éste último relacionados a los delitos cometidos por funcionarios públicos cuya titularidad del bien jurídico es compartida por la sociedad en su conjunto determinándola como supraindividual, sin embargo es importante señalar en este pequeño recorrido que, dicha clase de bien jurídico requiere y debe tener como fuente principal a los principios constitucionales, las cuales buscan evitar la arbitrariedad que puede originar el uso desmedido del poder penal<sup>130</sup>.

En ese mismo sentido es importante señalar que los bienes jurídicos a través del tiempo trazaron una línea temporal que permiten ubicar la naturaleza colectiva de los bienes jurídicos de los delitos funcionariales, iniciando con un Derecho Penal marginal versado por lesiones a bienes jurídicos tradicionales (asesinatos, robos, etc.), pasando por la aparición de delitos imprudentes a causa del desarrollo industrial y terminando en el desarrollo de los delitos económicos propio de los años 30', sumado a ello la cada vez mayor visibilidad de la actividad económica del Estado y la gran cantidad de movilización de masas hacia las ciudades propios de la época, dicha línea de tiempo en la actualidad han permitido diferenciar un Derecho Penal antiguo de corte preventivo a un Derecho Penal contemporáneo caracterizado por su lesión a garantías fundamentales, caracterizado por la colectividad de sus víctimas y autores y principalmente caracterizada por el *riesgo*<sup>131</sup>, dicha sociedad del riesgo han permitido como bien señala

---

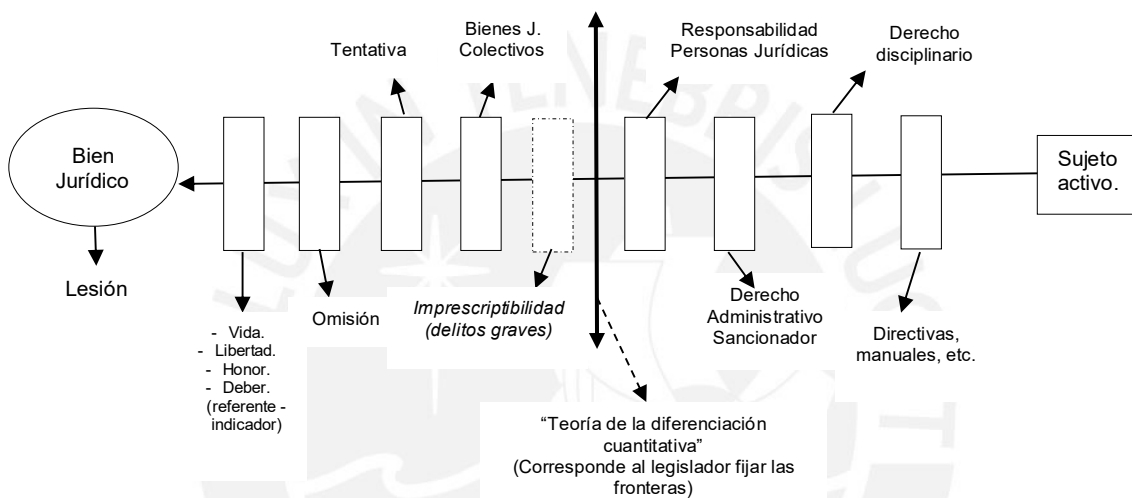
<sup>129</sup> SERRANO PIEDECASAS, Fernández. (1999) “Conocimiento Científico y Fundamentos del Derecho Penal”. Lima: EDITORIAL Gráfica Horizonte S.A. p. 40”

<sup>130</sup> VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe (2017) “*Derecho Penal Básico*”. 1ª Ed., Lima: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú – PUCP.

<sup>131</sup> ULRICH, Beck (1998) “La Sociedad del Riesgo” – Hacia una nueva modernidad, Traducción de Jorge Navarro, Daniel Jiménez, M. Rosa Borrás. EDITORIAL Paidós Ibérica, S.A



el profesor SILVA SÁCHEZ la visualización de un Derecho Penal de *múltiples velocidades*<sup>132</sup> alejándose ya de esa manera de un derecho penal nuclear y acercándose a un derecho penal poliformo cuya consecuencia también expande la visualización de los bienes jurídicos, sobre todo aquellos que versan sobre la infracción del deber o delitos funcionariales puesto que ya no se habla de bienes jurídicos como la vida, la libertad o el honor propio del derecho natural, sino más bien de bienes jurídicos cuya lesión implica la incidencia de lo colectivo producto de la interrelación humana propio del derecho positivo, las cuales en cierta medida permiten postulados como la *imprescriptibilidad de manera excepcional* como medio preventivo de delitos contra la Administración Pública.



Sobre lo anteriormente señalado se puede observar que aún persisten algunas distinciones al tratar de ubicar el bien jurídico en los delitos contra la Administración Pública, sobre todo cuando el objetivo de la misma radica en tratar de fundamentar la imprescriptibilidad excepcional la cual requiere considerar al bien jurídico en tales delitos como aquella de corte funcional mas no patrimonial, de no ser así consideramos se desnaturaría la definición teológica de “Correcta administración” más aún cuando la misma es expresada en nuestro ordenamiento Constitucional y la relevancia que aquella implica, en ese sentido se puede establecer que la doctrina expresa tres enfoques respecto al bien jurídico general de los delitos contra la Administración Pública como: a) *La probidad, dignidad, integridad, rectitud y lealtad del funcionario público*, éste de corte subjetivo, puesto que describe el perfil que ha de tener el funcionario público. b) *La expectativa basada en las normas, que se tienen respecto de la actuación de los funcionarios estatales y aquellos sobre el rol que estos deben de cumplir en nuestro*

<sup>132</sup>SILVA SANCHEZ, Jesús María. (2011) “La Expansión del Derecho Penal”. Aspectos de la Política criminal en las sociedades postindustriales. 3ra Edición EDITORIAL EDISOFER p.63.

*sistema social*<sup>133</sup>, es decir la defraudación de la expectativa normativa, el incumpliendo del deber institucional y c) *El correcto y regular funcionamiento de la administración pública* (el correcto ejercicio de la función pública), esta última enfoque de mayor predominancia actualmente.

En ese sentido frente a las posturas señaladas anteriormente es pertinente precisar el concepto de bien jurídico para los delitos funcionariales, sobre todo para aquellos de *gravísima* ejecución tanto por los efectos generados a corto o largo plazo y por la calidad del agente funcional que los origina, es decir que para la materialización de la imprescriptibilidad de manera excepcional es necesario entender a la administración pública como aquella actividad desempeñada por un funcionario para que el Estado pueda cumplir el rol prestacional para con la sociedad, no concebirla como el conjunto de órganos o instituciones sino como aquella protección en sentido funcional acorde a los objetivos constitucionales de las que se fundamentan como señalamos líneas anteriores, en ese sentido debería desterrarse la concepción patrimonial o la gestión eficaz como bien jurídico protegido debido que el patrimonio estatal también se puede proteger como el patrimonio de cualquier ciudadano ya que la definición de correcta rectitud de la administración pública dista de las definiciones patrimoniales o como más precisamente señala el Prof. Iván MEINI:

*“El bien jurídico es el desempeño correcto de los deberes y funciones que los servidores, funcionarios y empleados públicos asumen o se les delega con la finalidad de administrar al Estado”*<sup>134</sup>.

En ese sentido podemos establecer a partir de la presente definición, que aquella *correctitud* desempeñada ya sea asumida o delegada, se desprende de los principios y valores de la Constitución (Art 39° y 44° respectivamente) y normas internacionales de la sociedad bajo el *principio de buena administración*<sup>135</sup>, para de esa manera dotarla de objetividad y legalidad respectivamente, propios de un Estado Democrático de Derecho, dejando de lado ya apreciaciones de carácter patrimonial, sumando a ello el carácter de supraindividual que ostenta debido a que dicha titularidad del bien jurídico es compartida por la sociedad en su conjunto y que evidentemente es indisponible por un

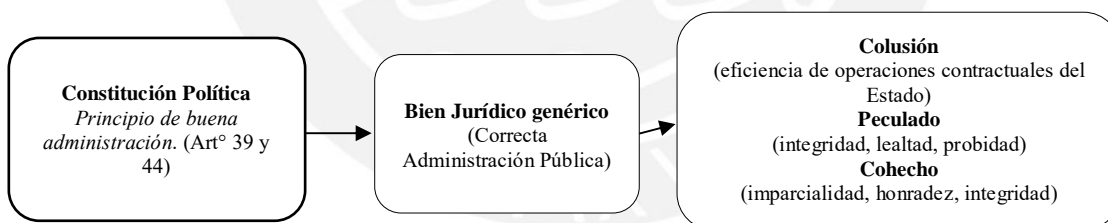
<sup>133</sup> REAÑO PESCHEIRA, José. (2009) “*Formas de intervención en los delitos de peculado y tráfico de influencias*”. Lima: Juristas Editores, pp. 29-30.

<sup>134</sup> MEINI, Iván. *Delitos contra la administración pública*. En: Delitos contra la administración pública. Guatemala: USAID, p.7.

<sup>135</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional - Exp. N°00017-2011-PI/TC, del 3 de mayo de 2012.

sujeto privado, no importando su jerarquía funcional<sup>136</sup> así como también la ineficacia del consentimiento respecto de la lesión del bien jurídico a proteger.

Se debe entender que la definición del bien jurídico para los delitos funcionariales sobre todo los de grave ejecución por los efectos generados y la calidad del agente ejecutor (presidentes, ministros, etc.) contiene una *naturaleza o raíz funcional* más que patrimonial, dada a la finalidad que tiene el Derecho Penal de proteger la lesión a dicha *correctitud* propio de los deberes y funciones de los agentes públicos, la cual consecuentemente vulneran los deberes prestacionales del Estado para con la sociedad, es decir si se comete un delito de peculado de manera general se lesiona el bien jurídico de correcta administración pública, sin embargo específicamente se lesionan bienes jurídicos como la asignación eficiente de recursos públicos en las operaciones contractuales<sup>137</sup> o si se tratase de un delito de peculado éste además de genéricamente lesionar el bien jurídico antes mencionado, también vulnera principios o bienes específicos como la integridad o probidad en la administración pública, en ambos casos no se puede partir de un concepto patrimonial de bien jurídico dado a que no es objeto de protección del Derecho Penal o al menos no para el sustento o esencia de este tipo delictivo y lo que pretende salvaguardar, pese a la existencia de delitos contra la administración pública en la que existe lesión directa al patrimonio estatal no sería consecuente con nuestro ordenamiento Constitucional o a menos el que se pretende precisar en el presente trabajo.



Sin embargo, a pesar de lo señalado líneas anteriores tanto la jurisprudencia como nuestro propio ordenamiento Constitucional todavía tienden a mantener concepciones del viejo y antiguo arraigo patrimonial, éste último expresado curiosamente en institutos como la *prescripción* de la acción penal, como los recogidos por el Acuerdo Plenario de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en la que se señala “(...) *no todos los delitos comprendidos allí – capítulo del Código Penal referido a delitos funcionariales- tienen contenido patrimonial, por lo que en cada tipo penal se tiene que analizar si se*

<sup>136</sup> MEINI, Iván. (2012) “*Autoría y participación de los delitos contra la administración pública*” Proyecto Anticorrupción Boletín N°13 - IDEPUCP p. 04

<sup>137</sup> GUIMARAY MORI, Erick. (2011) *La tipificación penal del delito de colusión*. Boletín Anticorrupción N°07 p. 04.

*cumple con el presupuesto establecido para prolongar el plazo de prescripción en función de la afectación de los bienes jurídicos tutelados vinculados directamente con el patrimonio público o sólo con el correcto funcionamiento de la administración pública (...)*<sup>138</sup>, mostrando de esa manera una inconsistente y confusa relación entre prescripción (paso del tiempo) y afectación patrimonial, cuando la lesión al bien jurídico radica en la lesión a la rectitud del funcionamiento de la administración pública, afectado o no el patrimonio estatal.

Así mismo la regla especial descrita en el artículo 41° de la Constitución señala que “ *el plazo de prescripción se duplica en los casos de delitos cometidos contra el patrimonio del Estado por funcionarios o servidores públicos*”, mostrando una vez más con el termino *patrimonio* la intención del legislador de relacionar inconsistentemente la prescripción (paso del tiempo) con el daño patrimonial, cuando los bienes jurídicos o la esencia de los mismos versan sobre la correctitud del funcionamiento de la administración pública, donde el criterio patrimonial no debería ser el referente por la teoría del bien Jurídico que detallamos líneas anteriores, sin perjuicio de señalar que el mencionado criterio también es recogido y materializado en sede penal (Art. 80° del CP) donde establece un plazo especial de prescripción fijándola al doble de los plazos establecidos en las reglas generales para los delitos de corrupción contra el patrimonio del Estado cometidos por funcionarios públicos. En esa misma línea no es de extrañar que los presupuestos para la aplicación de la duplicidad de la prescripción circundan en: *a) Relación funcional entre el agente y el patrimonio (...)*<sup>139</sup>, como se puede observar todas refieren un corte patrimonial desligándose de esa manera de aquella raíz funcional propio de los delitos contra la administración pública y la teoría del Bien Jurídico que describe.

Finalmente, y no menos importante dicha concepción patrimonial aún persiste incluso en instituciones como la *imprescriptibilidad* de los delitos contra la administración pública motivo del presente trabajo ya que se puede identificar en la Ley N°30650 del 19 de agosto del 2017, en la que se modifica el cuarto párrafo del artículo 41° de la Constitución Política que también conlleva el mismo razonamiento al no dejar definido si se trata de un concepto de daño patrimonial o lesión funcional propiamente dicho y lo inconcluso que ello significaría al menos para la teoría del Bien Jurídico que describen los tipos penales más importantes de los delitos contra la administración pública debido

---

<sup>138</sup> Acuerdo Plenario N° 1-2010/CJ-116 de las Salas Penales de la Corte Suprema de Justicia del 16 de noviembre de 2010 (Fundamento 14).

<sup>139</sup> Acuerdo Plenario 1-2010/CJ-116. Fundamento 15.

a su gravedad y la calidad del sujeto activo que los concretiza, la presente ley describe “*El plazo de prescripción de la acción penal se duplica en caso de los delitos cometidos contra la Administración Pública o el patrimonio del Estado, tanto para los funcionarios o servidores públicos como para los particulares. La acción penal es imprescriptible en los supuestos más graves, conforme al principio de legalidad*”. De esa manera se puede observar que el precepto Constitucional presupone indirectamente aquel rezago patrimonial incluso para los supuestos de imprescriptibilidad. Sin embargo consideramos desde ya que para fijar criterios de imprescriptibilidad, en este caso una imprescriptibilidad excepcional (por la gravedad de la misma) es imperante que aquella parta de criterios funcionariales y no patrimoniales basadas en la correctitud del funcionamiento de la administración pública para que de esa manera exista una sistematicidad entre los principios constitucionales, las normas internacionales y la teoría del Bien Jurídico que se ha desarrollado en el presente capítulo propios de un Estado Democrático de Derecho coherente y sobre todo garantista.

### 2.3. Descripción y valoración personal crítica.

*Concientizada* ya la relación natural existente entre los delitos de lesa humanidad y los de *gravísima corrupción* consideramos importante en primer lugar desterrar consideraciones de corte patrimonial o afectación estatal como fundamento y relevancia para la protección de bienes jurídicos respecto a la corrupción, más aún cuando el ordenamiento jurídico internacional ya cuenta con un criterio uniforme al respecto, pues desde la perspectiva de los DDHH la afectación es otra, la afectación radica en la *correctitud de la administración* y que consecuentemente la no protección de aquella implica la lesión cada vez más directa a la vida, la salud, la educación, el medio ambiente, la calidad de vida en sociedad y más derechos fundamentales de las personas.

En ese sentido desarrollar la *imprescriptibilidad excepcional* de delitos de gravísima corrupción por su sistematicidad y generalidad no deben sentar sus bases en consideraciones materiales o procesales como generalmente se entiende la prescripción común, a saber, consideraciones materiales como Vera Barros sostiene “*la prescripción es un instituto de derecho material, porque lo que caduca es la pretensión punitiva del estado: su derecho a castigar en estricto*”<sup>140</sup>, o procesales como Welzel al mencionar que “*la prescripción de la acción tiene un carácter meramente procesal, vale*

---

<sup>140</sup> VELA TREVIÑO, Sergio. (1995) “La prescripción en Materia Penal” México: EDITORIAL TRILLAS. p.30.

decir, solo implican un obstáculo para el proceso”<sup>141</sup>, hasta consideraciones mixtas tal como cita Mezger “el trascurso del tiempo excluye la posibilidad de persecución penal (la llamada prescripción de la persecución penal). La prescripción penal produce sus efectos material y procesalmente”<sup>142</sup>, y Manzini al señalar sobre la prescripción de la acción que “se confunden aparentemente en una zona constituida por normas e institutos de carácter mixto”<sup>143</sup>. Si no más bien al tratarse de una medida excepcional ésta tenga consideraciones de **política criminal** o como más precisamente refiere el Prof. MEINI:

*“Probablemente la prescripción de la acción penal ni siquiera encuentre su razón de ser en consideraciones jurídicas (materiales y/o procesales), sino en móviles políticos”*<sup>144</sup>.

En ese sentido creemos correcta la consideración Política Criminal para la determinación de la imprescriptibilidad de los delitos contra la Administración Pública, obviamente sin dejar de lado que la misma ha de estar ligada a los principios rectores del Derecho Penal, para dotarla de garantía, propio de un Estado Democrático de Derecho, aquella permitirá también la apertura a nuevos conceptos y herramientas multidisciplinarias como el Análisis Económico del Derecho – AED para la prevención de la corrupción a gran escala, establecer por ejemplo la medición de la corrupción ya no en el perjuicio estatal sino en costos de oportunidad, establecer que el *costo social que genera la corrupción es la sumatoria del costo de oportunidad, el costo privado, externalidades – Teorema de Coase –*, siendo así más conscientes que las decisiones judiciales de los operadores jurídicos por las conductas desplegadas de las personas también tienen sus efectos en el plano económico ya que aquellas se orientan en base a incentivos<sup>145</sup>. En suma, mencionar que no es el tiempo, ni tampoco el perjuicio patrimonial del Estado, si no la *oportunidad* perdida para el desarrollo de algún derecho humano elemental perdida de generación en generación.

---

<sup>141</sup> WELZEL, Hans. (1956) “Derecho Parte General” Buenos Aires: EDICIÓN Roque Desalma. p. 257.

<sup>142</sup> MEZGER, Edmundo. “Tratado de Derecho Penal”. Tomo II. Madrid: EDITORIAL Revista de Derecho Privado. p. 403.

<sup>143</sup> MANZINI, Vincenzo. (1948) “Tratado de Derecho Penal”. Tomo I, Primera Parte: Teorías Generales. Volumen I. Buenos Aires: EDITORIAL EDIAR p. 125

<sup>144</sup> MEINI, Iván. (2009) “Imputación y Responsabilidad Penal”. Lima: EDITORIAL Ara pp. 283.

<sup>145</sup> BULLARD GONZALES, Alfredo. (2010) “Derecho y Economía- Análisis económico de las instituciones legales”, 2da Ed. Lima. EDITORIAL Palestra. pág. 46.

### CAPÍTULO III: LA MATERIALIZACIÓN DE LA IMPRESCRIPTIBILIDAD EN LOS DELITOS DE INFRACCIÓN DEL DEBER

#### 3.1. Justificación sobre la regulación de la imprescriptibilidad de los delitos de infracción del deber en nuestro código Penal.

Justificar la imprescriptibilidad de los delitos contra la Administración Pública no ha de ser tarea sencilla, puesto que como primer punto es importante referirse a la *gravedad* como un criterio orientador, pero no cualquier criterio orientador sino aquel que tiene como fuente la norma Constitucional, a saber Art. 41°: “(...) *La acción penal es imprescriptible en los supuestos más graves, conforme al principio de legalidad.*” De lo descrito se puede notar la diferencia entre aquellos delitos considerados graves donde se pueden aplicar plazos de prescripción extensos, hasta delitos considerados imprescriptibles como un *mecanismo de protección del Estado*, así como los delitos de lesa humanidad se concibieron como delitos más graves desarrollados en el siglo XX debido a la respuesta de un hecho histórico precedente surgido en Alemania, de la misma forma consideramos que algunos delitos contra la Administración Pública de manera excepcional pueden justificar la imprescriptibilidad de las mismas por la incidencia histórica que les precede, desde las operaciones financieras del Estado en 1822 con los préstamos de Juan García del Río – Épocas del General San Martín, la incidencia de la banca londinense, el reparto de tierras y bienes a cargo de generales de la independencia, la financiación política de la casa Gibbs a Ramón Castilla, y la casa Dreyfus a Pierola, la exportación indiscriminada de minerales y el salitre, dictaduras militares, hasta llegar a los escándalos de corrupción de los años 2000 en la que se captura al Estado y sus instituciones, representan todos ellos costos de oportunidad de desarrollo en un 40 a 50 por ciento perdidos<sup>146</sup>.

Todo lo anteriormente señalado sin perjuicio de los casos importantes y contemporáneos como el caso “Lava Jato” o el caso “Cuellos Blancos”, los cuales revelaron en cierta medida una de las peores crisis institucionales en nuestro país en los últimos años, aquello permiten identificar un patrón recurrente y ascendente de aquellos costos de oportunidad, sin embargo dicho patrón en los últimos años ya no contienen intervalos de tiempo pues la implicancia cotidiana, periodo a periodo de casos críticos de corrupción refiere a los últimos cinco presidentes del Estado peruano y su vinculación con entes privados como “Odebrecht” motivándonos de esa manera

---

<sup>146</sup>QUIROZ NORRIS, Alfonso. (2013) “*Historia de la Corrupción del Perú*” Lima: Instituto de Defensa Legal -IDL. p. 458.

establecer a la *gravedad como el criterio orientador* que permite una reflexión de la imprescriptibilidad como mecanismo preventivo, dada a que la conducta desplegada en este caso del *alto* funcionario público radica en la mayoría de casos en optar por la impunidad ya sea por argucias procesales (aprovechando su estatus), o bondades funcionariales como la *inmunidad* para optar por la prescripción del caso, es por ello que no resulta extraño que el Perú se esté convirtiendo en un referente en América Latina en ese aspecto, circundado por la inestabilidad política (cambio prematuro de presidentes) y la crisis sanitaria – Covid 19 que hoy sostiene, todo ello nos permite inferir que la gravedad referida en la norma debe apoyarse en dos criterios orientadores a) dictados por la incidencia social (relevancia social objetiva) y b) los costos de oportunidad, esta última ligada a los costos de afectación de derechos elementales del ser humano y los bienes jurídicos a proteger.

Por otro lado, es preciso sostener que la imprescriptibilidad excepcional que refiere el presente trabajo debe de encontrarse justificada en los principios esenciales del Derecho Penal, puesto que aquellas funcionan como elementos limitadores del *ius puniendi* desplegada por el Estado, dichos principios representa en esencia la garantía de un Derecho Penal que opta por una imprescriptibilidad de manera excepcional, libre de arbitrariedades y de uso indebido de la institución jurídico penal del cual hablamos, por ello consideramos que no se puede justificar ninguna institución jurídica si éstas no cimientan sus bases en principios, ya que los principios son fuente primigenia para la creación del Derecho, en ese sentido uno de los principios legitimadores de la imprescriptibilidad son el *Principio de Legalidad* descrita en una de las antiguas y más conocidas expresiones latinas “*nullum crimen sine lege praevia*” símbolo de garantía, predictibilidad ante todo vicio de arbitrariedad pública o como también establece el profesor Urquizo Olaechea, al mencionar “*Cuando se invoca al Estado de Derecho y su relación con el Derecho Penal, surge inmediatamente la idea de principio de legalidad*”<sup>147</sup> no obstante la norma Constitucional refiere a los principios de manera muy limitada, a saber, Art. 41°: “(...) *La acción penal es imprescriptible en los supuestos más graves, conforme al principio de legalidad.*”<sup>148</sup>, de lo descrito consideramos que la imprescriptibilidad no solo justificaría su aplicación en base al principio de legalidad sino también en base a los demás principios del Derecho Penal como el de fragmentariedad, lesividad, proporcionalidad, etc. En todo caso el legislador debería de haber establecido un término un tanto más genérico como “conforme a los principios de la ley o del

---

<sup>147</sup> URQUIZO OLAECHEA J. (2000) “*El principio de Legalidad*”, Lima: EDITORIAL Grafica Horizonte S.A. p.17.

<sup>148</sup> Art. 41° de la Constitución Política del Perú.



ordenamiento jurídico nacional, etc.”, esto sin perjuicio de que en sede Penal (Art° 80) aún no se configura literalmente la figura de la imprescriptibilidad por cual advertimos dicha importancia a efectos de hacer posible en integro el principio de legalidad y no de manera parcial como se configura actualmente.

Sin embargo y como ya habíamos mencionado líneas arriba que dicho articulado constitucional (artículo 41°) de acuerdo a una interpretación *teleológica* ordena, manda, y tiene por finalidad a que una legislación específica (Derecho Penal) la regule y de ser así, inferimos, que al regularla debería de tipificarla, enunciarla, establecerla de acuerdo al *Principio de Legalidad* en su cuerpo normativo, los cuales en la actualidad no se encuentran descritas en el artículo 80° del Código Penal, correspondientes a los *plazos de prescripción de la acción penal*, véase: *Artículo 80°: “(...) En casos de delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos contra el patrimonio del estado o de organismos sostenidos por éste, o cometidos como integrantes de organizaciones criminales, el plazo de prescripción se duplica.”*

Es así que al no incluirse los preceptos de la imprescriptibilidad de fundamento Constitucional en dicho articulado se estaría lesionando un principio muy importante del Derecho en este caso el *principio de Legalidad* y como bien menciona el profesor Bustos Ramírez, *“El Estado debe tener límites muy marcados en su intervención sobre el ciudadano, a su vez el contenido de aquellos deben ser muy detallados y específicos para que aquel tenga la posibilidad de conocerlos y conocer también el fundamento que los contiene”*<sup>149</sup>. Es así a partir de esta consagración normativa (ius-fundamental) el *ius puniendi* adquiere aceptación y dota de control sobre los límites del poder estatal, vale decir existe una garantía en la relación del estado y el ciudadano

El *Principio de Necesidad* o mínima intervención del derecho penal menciona que el Estado debe emplear el derecho Penal explicando su necesidad en pos de la convivencia social, en ese sentido la imprescriptibilidad como figura jurídica excepcional debe justificar su aplicación en la necesidad de su intervención cuyo fin radique en la protección de bienes jurídicos, en este caso colectivos, es decir la imprescriptibilidad de los delitos contra la Administración Pública debe aplicarse en supuestos de particular gravedad (gravísima, sistemática y genérica corrupción), mas no en supuesto en las que el ordenamiento penal común o de baja intensidad pueda resolver o proteger. Este principio importante del Derecho Penal se divide en principios de *subsidiariedad* y

---

<sup>149</sup> BUSTOS RAMÍREZ, Juan. (1989) *“Manual de Derecho Penal”*. Parte General. 3ª Edición. Barcelona: EDITORIAL Ariel S.A. p.59.

*fragmentariedad*, la primera explica que limita el carácter expansivo del Derecho Penal entendiéndose por esta que se acudiría a la imprescriptibilidad cuando los demás controles tanto penales y no penales hayan fracasado o más aún la gravedad del delito por sus sistematicidad y generalidad desborde posibilidades de procesar el delito, la segunda denominada fragmentariedad contienen la naturaleza selectiva la cual posibilita al Derecho Penal seleccionar conductas, pero no cualquier conducta sino las que cuentan con mayor entidad, en ese sentido los preceptos de imprescriptibilidad se ajustarán a dicho principio dado a que no se regirá su criterio sobre cualquier conducta sino sobre aquella que genere la dañosidad requerida. (Criterio orientador de gravedad y costo de oportunidad).

Seguidamente el *Principio de Integración* es uno de los principios que impulsan a interpretar la ley penal de conformidad con la Constitución Política y las normas y principios de Derechos Humanos y prevención del delito reconocidos en Tratados ratificados por el Perú, conforme con la Jurisprudencia de Tribunales internacionales cuya jurisdicción esté reconocida por el Estado peruano, en ese sentido los preceptos de la imprescriptibilidad cuentan con un soporte del Derecho Internacional suscrito por el país cuyos criterios deben ser interpretados sistemáticamente a fin de contener un soporte garantista, finalmente pero no menos importante son los principios e *Lesividad y Proporcionalidad* cuyos preceptos también fundamentan la naturaleza de la imprescriptibilidad excepcional de la acción penal, en supuestos donde la gravedad (genérica y sistemática) lesionan bienes jurídicos colectivos y donde la fuerza Estatal reacciona de manera Proporcional estableciendo criterios de imprescriptibilidad de acuerdo a la jerarquía del bien jurídico afectado por la intensidad del ataque.

Es pertinente mencionar que también las garantías de carácter procesal significan un fundamento para la imprescriptibilidad, complementariamente es importante mencionar la garantía procesal específica denominada *Garantía de la investigación Oficial*, esta garantía procesal fundamenta la posición de la imprescriptibilidad en el sentido de que no se podría concebir el incremento de la carga procesal por tales delitos cuando existen garantías procesales específicas que ordenan que todo proceso penal y sobre todo de investigación delictiva se realice de *oficio*. La investigación oficial consiste en que la persecución penal es promovida por el órgano Estatal legítimo, por tratarse de su función, la de ejercer la acción penal, este deber es otorgado por la Constitución al Ministerio Público y, en segundo lugar, a la Policía Nacional, con arreglo a los artículos 159° incisos 4 y 5 y 166° de la Constitución. Al respecto el profesor Eberhard Schmidt enseña: “la oficialidad domina el proceso penal en un doble viremo: a) que la policía y

la fiscalía deben esperar a que los particulares denuncien los hechos, sino de oficio frente a elementos de convicción disponer la investigación necesaria para su aplicación; y b) El órgano jurisdiccional cuenta con el deber de continuarlo de oficio dictando la resolución que ponga fin al conflicto jurídico penal”.

Como se venía mencionando, justificar la imprescriptibilidad, en este caso la imprescriptibilidad de los delitos contra la Administración Pública no ha de ser tarea fácil sin embargo, es pertinente señalar que no todos los delitos contra la Administración Pública requieren ser imprescriptibles, sino solo aquellos que se encuentren dentro de prácticas a gran escala o sistemáticas convirtiéndose en ese momento en otra identidad jurídica, una más gravosa tanto por la calidad del agente que lo origina y la empresa que las concretiza que muchas veces, por no decir todas resulta siendo el propio Estado, en ese sentido es propicio establecer que la imprescriptibilidad de delitos contra la Administración Pública debe ser considerada en situaciones excepcionales, en la cual la imprescriptibilidad resulte un recurso idóneo, único, y necesario para perseguir delitos de gravedad extrema cometidos por regímenes políticos en forma masiva y sistemática<sup>150</sup>.

Este criterio de excepcionalidad también es recogido por los delitos de lesa humanidad, como por ejemplo en el caso de Bulaccio vs Argentina en el año 2003, la Corte Interamericana, menciona: *“De acuerdo a las obligaciones convencionales asumidas por los Estados parte, ninguna disposición de derecho interno, entre ellos la prescripción, podría oponerse a decisiones de la corte, en cuanto a la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de Derechos Humanos (...)*”<sup>151</sup>, así como también los criterios vertidos en el caso Albán cornejo y otros vs Ecuador, Sentencia del 22 de noviembre del 2017; a saber *“la prescripción de la acción penal es inadmisibles e inaplicable cuando se trate de muy graves violaciones a los derechos humanos en los términos del Derecho Internacional”*<sup>152</sup>, si bien es cierto ambos casos corresponde a delitos de lesa humanidad sin embargo podemos ver que los criterios respecto al paso del tiempo cuentan con una excepcionalidad cuya única diferencia respecto a los delitos contra la Administración pública radica solamente en que el origen o fuente de la lesión cometida muy grave por cierto contra los derechos humanos, se encuentra en la perpetración de un delito de corrupción a gran escala , sistemática y generalizada.

---

<sup>150</sup> ZIFFER, Patricia. (2005) “El principio de legalidad y la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad” Estudios de Justicia Penal. Buenos Aires: EDITORIAL del Puerto. p.762.

<sup>151</sup> Sentencia sobre el fondo del caso Bulacio vs. Argentina, de 18 de setiembre de 2003, fundamento 117.

<sup>152</sup> Cfr. *Caso Albán Cornejo y otros vs. Ecuador*. Sentencia de 22 de noviembre de 2007, Serie C 171, párrafo 111.

Un ejemplo de lo anteriormente vertido consistiría en el desvío, venta o negociación de vacunas contra el Covid-19 destinadas a un porcentaje vulnerable de la sociedad pero por cuyos actos de corrupción e interés privados y con la utilización de la propia entidad estatal (funcionarios e instituciones) no concretizan la vacunación, teniendo como resultado – *no siendo requisito*- la muerte masiva de los grupos vulnerables pues se estaría hablando de lesión a derechos fundamentales y paralelamente la desprotección de bienes jurídicos elementales para la sociedad, por ello es preciso mencionar que cuanto más daño ocasione un delito, mayor consideración merecen los que fueron las víctimas, para los casos de corrupción se tomará en cuenta a la sociedad, donde cuya obligación estatal de investigar los hechos punibles es también directamente proporcional a la manera en cómo el hecho punible pudo afectar bienes jurídicos fundamentales, en ese sentido entre más grave sea el acto de corrupción (sistemático y generalizado) mayor será el compromiso del Estado por investigarlo y sancionar a los responsables, a fin de lograr un orden justo<sup>153</sup>, por ello la imprescriptibilidad consideramos resulta un mecanismo excepcional que prevendría y sobre todo garantizaría la investigación, así de esa manera materializar el compromiso que tiene el Estado para con la sociedad.

Los *fundamentos de la imprescriptibilidad*<sup>154</sup>, también se sustentan el derecho a la verdad, es un derecho que se ha venido desarrollando por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos sin embargo es el Tribunal Constitucional en la STC 2488-2002-HC que ha reconocido la doble dimensión de la misma, la individual y *la colectiva*, sobre la última señala: “*La Nación tiene el derecho de conocer la verdad sobre los hechos y acontecimientos injustos y dolorosos provocados por las múltiples formas de violencia estatal y no estatal*”<sup>155</sup>, en ese sentido si se tratase de delitos funcionariales es posible hacer la equiparación, ya que se debe considerar un derecho conocer la circunstancias, modo y lugar y los motivos que impulsan al funcionario público (alto funcionario) a capturar y utilizar el aparato estatal o una institución de la misma y perpetrara actos de corrupción, para de esa manera entender al Derecho a la verdad como un bien jurídico colectivo inalienable, el mencionado derecho resulta también un mecanismo eficaz para que el Estado pueda rendir cuenta a sus ciudadanos sobre la comisión de delitos graves cometidos por los propios funcionarios y de esa manera donde la imprescriptibilidad

---

<sup>153</sup> Sentencia C-004/03 de la Corte Constitucional de Colombia, en la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 220 parcial de la Ley 600 de 2000 o Código de Procedimiento Penal. Fundamento 24.

<sup>154</sup> MEDINA OTAZU, Augusto. (2008) “*La imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad y las obligaciones con la Comunidad Internacional*”. Lima: EDITORIAL Palestra pp. 103 al 117.

<sup>155</sup> STC 2488-2002-HC, *fundamento 8*.

excepcional sin restricción temporal alguna pueda asegurar y garantizar el propio Derecho a la verdad.

El Derecho Internacional a través de la locución latina del *Ius Cogens* expresa la obligatoriedad de la adopción de lineamientos internacionales a la normativa interna de los estados miembros, pues según la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados explica que son normas aceptadas y reconocidas por la comunidad internacional, dichas normas aceptadas expresan pautas, modelos de conducta con carácter vinculante, *erga omnes*, en ese sentido respecto al principio de imprescriptibilidad se puede decir que aquella existe por sí mismo no requiriendo un reconocimiento en alguna Constitución pues parte como dijimos inicialmente del *Ius Cogens*, y la presente Convención sólo reafirma el citado principio de imprescriptibilidad en materia de Derechos Humanos y crímenes de lesa humanidad<sup>156</sup>, por ello resulta complementario establecer en delitos de corrupción la comunidad internacional ya ha establecido lineamientos vinculantes pertenecientes ya al *Ius Cogens* referidos anteriormente.

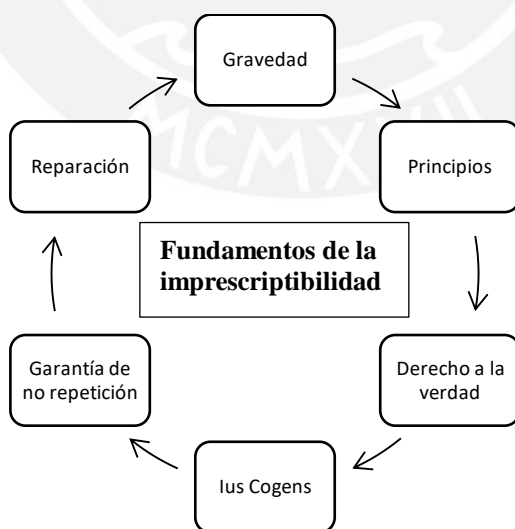
Por lo descrito anteriormente se puede inferir que la imprescriptibilidad de los delitos contra la Administración Pública de alguna manera encuentra su justificación en normas del Derecho internacional, vestigio de ello se puede identificar en el artículo 15° de la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, en vigor desde el 9 de diciembre del 2005 donde describe “*Cada Estado parte adoptará todas las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometa intencionalmente*”. Por otro lado, descripciones como el artículo 65° de la misma Convención de las Naciones Unidas a saber Inciso 2 del artículo 65° también menciona que “...*Cada Estado parte podrá adoptar medidas más estrictas o severas que las previstas en la presente convención a fin de prevenir y combatir la corrupción*”.

La garantía de no repetición, consideramos también justifican el empleo de la imprescriptibilidad en materia de corrupción de funcionarios, pues al tratarse de delitos graves por sus sistematicidad y generalidad dentro de una estructura de poder (Estado) trata de que no existan restricciones o trabas temporales para la materialización del proceso penal garantizando así la no repetición de estos, puesto que los delitos contra la Administración Pública, vale decir los delitos graves socavan los cimientos de un Estado Democrático de Derecho a veces a mediano o largo plazo (ciclos de la

---

<sup>156</sup> Resolución del Tercer Juzgado Penal Supra provincial, expediente 039-05 del caso “Accomarca”.

corrupción) como también refiere el Prof. Landa respecto a delitos de lesa humanidad: “la impunidad provoca la repetición de violación de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y sus familiares”<sup>157</sup>, por otro lado la reparación también representa un motivo para la justificación de la imprescriptibilidad en delitos de corrupción pues ésta última también la garantiza al no tener ninguna traba temporal durante el proceso penal, de la reparación se *desdoblan* – según Solari Brumana de Carrara- aparte de la reparación civil una *reparación social* la cual queda cumplida cuando se expía la pena, que es la indemnización dada la sociedad por la perturbación que le causa el delito<sup>158</sup>. Respecto a los delitos de lesa humanidad según la Corte Interamericana de Derechos Humanos considera que a pesar de que las sentencia condenatoria pueda representar en sí misma una forma de reparación y satisfacción moral, pues éste no sería suficiente por la gravedad de la violación al derecho a la vida y al sufrimiento moral causado a las víctimas y sus familias<sup>159</sup>, sin embargo en los delitos graves de corrupción de funcionarios – alta corrupción- consideramos que dicho pronunciamiento no necesariamente condenatoria puede representar en sí misma una forma de reparación y satisfacción moral para con la sociedad, puesto que el pronunciamiento judicial sea absolutorio o condenatorio daría fe de criterios de responsabilidad objetivos como insuficientes elementos de convicción por parte del Ministerio Público y no consideraciones temporales como la prescripción en delitos de alta corrupción que generarían una convivencia en incertidumbre debido a que no se sabe si el funcionario público es confiable o no.



<sup>157</sup> Caso *Bulacio vs. Argentina*, sentencia del 18 de setiembre de 2003, considerando 120.

<sup>158</sup> LOUTAYF RANEA, Roberto y Luis FELIX (2002) “*La Acción Civil en sede penal*”. Buenos Aires: EDITORIAL Astrea. p. 13.

<sup>159</sup> Sentencia de 19 de setiembre sobre el caso Neyra Alegría de 1996 en su considerando 56.

### 3.2. Descripción y justificación de los delitos imprescriptibles a considerar en nuestra legislación.

El legislador a organizado en el Código Penal Peruano los delitos contra la Administración Pública ubicándolos en el libro segundo - Parte Especial en el Título XVIII Delitos contra la Administración Pública y específicamente en el capítulo II Delitos cometidos por Funcionarios Públicos, para que éstos custodien y salvaguarden el bien Jurídico esencial para el desarrollo social denominado “Correcta Administración Pública”, como menciona el profesor Gómez Méndez Alfonso que “El ejercicio de la función Pública, en un Estado social y democrático de Derecho, debe estar sometido a ciertos criterios rectores que tienen que ver, entre otros, con la legalidad, la eficiencia, la imparcialidad y la honestidad en el desempeño mismo de la actividad de los órganos del poder público”<sup>160</sup>.

La Administración Pública es el servicio público que cumple el Estado para lograr un fin, este fin versa sobre el bien común de manera abstracta sin embargo, desde un plano más objetivo la administración pública son todas aquellas actuaciones denominados servicio público (fin prestacional) los cuales son realizados por las personas al interior del Estado. La Administración Pública se entiende desde dos enfoques como menciona el Dr. Fidel Rojas Vargas de la siguiente manera “Objetivamente, como el conjunto de actividades realizadas por los agentes públicos y que constituye el desarrollo, la dinámica de la función misma. Y subjetivamente, se constituye en el orden de órganos estatales, lo que implica niveles, jerarquía, entidades, cargos y oficios delimitados en sus competencias”<sup>161</sup>. Así entonces la Administración Pública está organizada por leyes, reglamentos y directivas que deben de ser observadas y cumplidas por los funcionarios y servidores públicos cuyo quebrantamiento deslindaran responsabilidades administrativa, civil o penal.

La lesión o exposición al peligro de la administración pública ponen en peligro a la misma organización estatal, ya que se encuentra compuesta por bienes jurídicos que corresponden al estado proteger por medio de las normas penales, aquellos se encuentran debidamente clasificados a partir de un bien jurídico genérico, es decir mientras el bien jurídico protegido por el estado y esencial para el desarrollo social son

---

<sup>160</sup> GOMEZ MENDEZ, Alfonso y GOMEZ PAVAJEAU, Carlos. (2004) “*Delitos contra la Administración Pública de conformidad con el Código Penal de 2000*” 2da. Ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. p.29.

<sup>161</sup> ROJAS VARGAS, Fidel. (2002) “*Delitos contra la administración Pública*” 3ed. Lima: EDITORIAL Grijley. p.10.

“La correcta Administración Pública”, existirán otros bienes jurídicos específicos de acuerdo a la naturaleza de cada tipo normativo, pues el bien jurídico específico en los de colusión no es el mismo que en los delitos de peculado o cohecho respectivamente es por ello que el Dr. Rojas Vargas expresa “Que la singular disgregación en objetos específicos con vinculación institucional de protección confieren a la administración pública, en tanto bien jurídico-penal, su carácter supraindividual o difuso. De modo que cuando se señale el bien jurídico genérico correcto funcionamiento de la Administración Pública se tenga que precisar, acto seguido, el objeto específico de tutela lesionado o puesto en peligro con el comportamiento específico del sujeto público”<sup>162</sup>.

Se había mencionado en el presente postulado, que uno de los motivos de la determinación de la imprescriptibilidad de los delitos obedecen a que naturalmente los autores de los mismos tienen una condición especial, lo que la doctrina penal establece como sujeto *activo o calificado* es así que no cualquier persona puede constituirse autor de los delitos contra la Administración Pública, son especialísimas, cuya individualización no obedecen a valoraciones administrativas o políticas, ya que son tomadas a partir del enfoque del Derecho Penal (Art.425° del CP) de esta manera tienen una concepción más amplia que incluso el Derecho Administrativo, donde solo considera criterios de elección y designación. Por otro lado es pertinente mencionar que aparte de contar con aquella condición especial, el funcionario público debe de tener una *relación funcional específica* como otro presupuesto para la calificación de sujeto activo, por ejemplo, en un caso concreto de peculado, el agente del comportamiento ilícito de sustracción indebida solo tiene la condición de funcionario o servidor público sin tener la relación especial de administrar, custodiar o percibir los efectos o caudales de la administración, el delito de peculado se descarta calificando el hecho en otro tipo penal, la *relación funcional* es fijada de manera objetiva funcional es decir, la relación funcional debe de encontrarse descrita positivamente en la leyes, reglamentos, directivas, etc. En ese sentido consideramos establecer de manera estricta que el planteamiento de la *imprescriptibilidad* excepcional tendrá que suscribirse a ambas condiciones propias de los delitos contra la administración pública, el del *sujeto calificado* y la *relación funcional* específica como presupuestos de calificación, por lo anteriormente expuesto pasaremos a desarrollar los delitos a considerar imprescriptibles en nuestro ordenamiento jurídico actual:

---

<sup>162</sup> Ídem. p.281.



*El Cohecho Pasivo Propio:* Se puede mencionar que ésta se entiende como la aceptación hecha por un funcionario para sí o para un tercero de una retribución no debida, dada o prometida para cumplir, omitir o retardar un acto de su cargo existiendo una finalidad entre la aceptación del dinero y el acto que se espera que ejecute, omita o retarde. Una de las características importantes es que debe tenerse en cuenta que el sujeto activo en dicho delito debe omitir un acto legítimo a su cargo dentro de su competencia funcional, siendo suficiente el acuerdo de voluntades sin necesidad de que el pago se cumpla, la promesa ni el acto indebido, entendiéndose de esa manera su naturaleza *bilateral*.

El Cohecho pasivo propio se encuentra reflejado en el artículo 393° del Código Penal cuyos comportamientos delictivos generalmente están determinados en el primer párrafo por aceptar o recibir donativo o promesa para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones y haber aceptado ventaja o beneficio por haber faltado a sus obligaciones normales. Un segundo párrafo versa sobre cuando el funcionario solicita, directa o indirectamente para la realización u omisión de un acto en violación de sus obligaciones y cuando el funcionario lo solicita a consecuencia de haber faltado a sus obligaciones. El tercer párrafo versa sobre el condicionamiento de la función pública en dos comportamientos a la promesa o a la entrega por parte del funcionario público, es así que este baremo de conductas expresan los verbos rectores del tipo penal del cohecho pasivo propio sus objetos corruptores como el donativo, promesa, ventaja o beneficio y sin dejar de lado una de sus características importantes la cual menciona que no se requiere la aceptación de la otra parte, no se requiere algún pacto o concierto cuando se trate de solicitar.

La imprescriptibilidad de los delitos planteado en este postulado, recomienda la imprescriptibilidad de los mismos, que como bien se han señalado en los antecedentes históricos, representan las modalidades más antiguas y culturalmente enraizadas de corrupción en nuestro país consistente en la compra- venta de la función pública<sup>163</sup>, esta medida se puede fundamentar en los cuerpos legislativos internacionales como el *artículo 15° de la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, en vigor desde el 9 de diciembre del 2005 que describe que, cada Estado parte adoptará todas las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometa intencionalmente*". Así mismo también se tiene el inciso 2 del artículo 65° del mencionado cuerpo normativo que menciona "... *cada Estado parte podrá*

---

<sup>163</sup> ABANTO VÁSQUEZ, Manuel. (2005) *"Los delitos contra la administración pública en el código penal peruano"*. Lima: EDITORIAL Palestra. p. 409.

*adoptar medidas más estrictas o severas que las previstas en la presente convención a fin de prevenir y combatir la corrupción”.*

Sobre el bien jurídico protegido en el delito de Cohecho pasivo propio, como bien se había detallado capítulos anteriores, aquellas tienen una concepción accesorio, si el bien jurídico principal es “Correcta Administración Pública”, los bienes jurídicos específicos en este tipo delictivo serán la “Tutela de los deberes que nacen del cargo”, “Tutela del principio de imparcialidad”<sup>164</sup> y “Tutela de actos de oficio” respectivamente, así mismo el sujeto activo siempre será un sujeto cualificado y determinado legislativamente por el derecho interno, establecer la imparcialidad<sup>165</sup> como bien jurídico permitirá someter la actuación del funcionario a la legalidad y su actuar neutral, objetivo del mismo, el sujeto pasivo de la acción siempre recaerá en el estado como principal afectado y más específicamente la entidad estatal correspondiente, este es el sentido interpretativo que le da la Ejecutoria suprema del 1 de Julio de 1998 cuando sostiene que “Conforme a lo establecido por esta Suprema Sala numerosas ejecutorias, tratándose de delitos contra la Administración Pública en perjuicio de los gobiernos locales o regionales, solo estos deben ser considerados como agraviados y no el Estado a la vez, toda vez que ello implicaría una duplicidad de pago respecto a la reparación” (Expediente. N°5431-97-Arequipa). Se precisa que este tipo delictivo con respecto a la tipicidad subjetiva no puede cometerse por culpa o negligencia del funcionario público, y como bien se fundamentó capítulos anteriores todos los delitos de esta naturaleza son de tipo doloso, es por ello que el reproche social es preponderante con respecto a los otros tipos delictivos de naturaleza común, por otra parte la consumación de esto tipo de delitos son perfeccionados con el solo hecho de la aceptación, ofrecimiento o recepción de las mismas por tratarse de tipos delictivos de función y no de resultado, las penas oscilan entre los 5 a 8, 6 a 8 y 8 a 10 años respectivamente de pena privativa de libertad e inhabilitación correspondiente de acuerdo a cada supuesto establecido en su tipo penal.

El cohecho pasivo impropio tipificado en el artículo 394° del Código Penal resulta tener una característica muy singular ya que mientras uno de los requisitos en el artículo 393° son que estos se realicen en violación de sus obligaciones, éstas abarcan los mismo presupuestos con la diferencia de que los mismos se realicen sin faltar a sus

---

<sup>164</sup> DE LA MATA BARRANCO, Norberto. (2006) “*El bien jurídico protegido en el delito de cohecho*”. Revista de Derecho Penal y Criminología N°17, p.110.

<sup>165</sup> Ejecutoria Suprema recaída en el R.N N°1406-2007- Callao de fecha 7 de marzo de 2008 (Considerando 5) y la Sentencia emitida por la Primera Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia en el Exp. N° 038-2006 de fecha 5 de julio de 2011.

obligaciones, sean en los supuestos de aceptar o recibir como el de solicitar respectivamente como verbos rectores, teniendo los mismos fundamentos de la tipicidad subjetiva pues se realizan dolosamente, los bienes jurídicos tutelados para este tipo penal circundan entre la *honradez o integridad del funcionario*, existen posturas que establecen la venalidad o gratuidad del funcionario<sup>166</sup>, sin embargo para el presente trabajo consideramos que sin duda este tipo delictivo representa un peligro para el servicio público pues no importa tanto la naturaleza del acto sino el móvil o motivo o finalidad del funcionario. Las penas son de 4 a 6 y 5 a 8 años de pena privativa de libertad e inhabilitación respectivamente.

Para efectos de la imprescriptibilidad es posible considerar incluso a los delitos del 393 – A por la trascendencia transnacional que implica, sin embargo al entender a la imprescriptibilidad como un aspecto excepcional, y de adelantamiento estratégico de la medida penal de corte garantista, no puede considerar a delitos cuyas características no revisten tales condiciones al tratarse de *tipos subsidiarios, preparativos o* cuya naturaleza típica impliquen una *particularidad distinta al tipo base*, a saber: No es posible considerar a los delitos de Cohecho pasivo específico (Art° 395) debido a que los sujetos activos del tipo son muy limitados (Magistrado, Árbitro, Fiscal, Perito, Miembro del Tribunal Administrativo, u otros análogos.), del mismo modo con los delitos del Art. 395 – A, 395 – B y 396° miembros policiales y auxiliares jurisdiccionales respectivamente. Tampoco es posible considerar el Delito de Cohecho activo genérico (Art°397) por cuanto se había señalado anteriormente que la imprescriptibilidad se funda en la especialidad del sujeto activo y su relación funcional, del mismo modo con los delitos de Cohecho activo trasnacional (Art° 397-A), Cohecho activo específico (Art° 398), Cohecho activo en el ámbito de la función policial, Tráfico de influencias (Art° 400) todas cuya configuración típica describen “*El que, (...)*”. Mención aparte merece el delito de Negociación incompatible (Art° 399) cuya inaplicación de la imprescriptibilidad radicaría ya no en la calidad del sujeto activo sino en la *naturaleza preparatoria* respecto al delito de colusión por el principio de especialidad, no requiere de un acuerdo colusorio sino simplemente el interés del funcionario, por otro lado tampoco tendrían cabida el delito de Enriquecimiento ilícito (Art° 401) ni el de Concusión (Art°382), la primera por tratarse de un delito subsidiario<sup>167</sup> y la segunda por la diferencia con la colusión al requerir para su comisión violencia, amenaza entre otros elementos.

---

<sup>166</sup> Sentencia de la Sala Penal Especial de la Corte Suprema contenida en el Expediente N°05-2002 de fecha 3 de junio de 2008.

<sup>167</sup> Sentencia de la Primera Sala Especial de Lima, contenida en el Expediente 13-2007, de fecha 2 de febrero de 2011, p.165.

*El delito de colusión desleal:* En capítulos anteriores se ha descrito la realidad problemática que sufre nuestro país por la comisión de actos delictivos en el interior de las instituciones estatales sin embargo, en la actualidad la misma ha rebasado todo escrúpulo llegando a perpetrar la comisión de actos en confabulación con personas jurídicas dedicadas al deshonesto funcionamiento de sus empresas, casos no emblemáticos pero si muy repudiados socialmente en el Perú como el caso *Odebrecht* los cuales en las últimas décadas nos mostraron la perfecta sistematización con la que habían evolucionado este tipo delictivo, específicamente aquellos que inciden en las contrataciones públicas donde el Estado como garante del bien común es apaleado por intereses privados de transmutado orden internacional y cuyo juzgamiento hoy en día permiten quitarse la venda en los ojos y enfocar la mirada en tipos delictivos descuidados, ocasionando que por largos periodos de gobierno se desmantelaran las bases de un Estado de Derecho y así poder afianzar la convicción de mecanismos como lo son en este caso el planteamiento de la imprescriptibilidad de los mismos para prevenir de esta manera la comisión de actos nocivos para la sociedad que se originan en el seno contractual.

Los delitos de Colusión se encuentra tipificadas en el artículo 384° del Código Penal sin embargo, resulta pertinente algunas precisiones respecto de ella, puesto que muchos legisladores como García Caveró Percy y Castillo Alva José Luis establecen que de acuerdo a la política criminal es uno de los delitos con mayor pena (15 años) lo cual evidencia que el legislador tiene convicciones para la lucha contra este tipo delictivo, al respecto consideramos no estar de acuerdo ya que no necesariamente una pena elevada puede garantizar una lucha eficaz contra los delitos de función pública y más aún sobre aquellos que versan sobre contrataciones, ya que por la característica instrumental que tiene es preferible establecer estrategias de su misma naturaleza para una adecuada investigación, una de ellas es la imprescriptibilidad de la misma, para así el ente legítimo (Ministerio Público) no cuente con dificultades temporales y en obligación de sus funciones realice todas las diligencias posibles para determinar la responsabilidad penal que amerite.

Sobre la tipicidad objetiva, estas versan cuando menciona que el funcionario público se concierta con terceros (interesados) en los convenios, ajustes, licitaciones, concurso de precios, subastas, o cualquier otra operación semejante que intervenga a razón de su

cargo teniendo de esta manera una interpretación extensiva<sup>168</sup> y mas no restrictiva que sólo impliquen aquellas operaciones económicas fijada por la Ley de Contrataciones del Estado. Uno de estos elementos esenciales es el de *defraudar* la cual tienen significados próximos a estafar o timar al Estado quebrantando un rol especial en violación del principio de confianza depositado. Así mismo muchas disyuntivas surgen cuando se pregunta que si dicha defraudación tiene una concepción funcional o patrimonial, es así que de la literatura revisada versa el Dr. Fidel Rojas Vargas "...expresados en la idoneidad y celo profesional en el cumplimiento de las obligaciones funcionales de parte de los funcionarios o servidores públicos"<sup>169</sup>, en ese sentido se infiere que aquel no implica un daño patrimonial sino la afectación de un bien jurídico de corte funcional, de no ser así surgiría la pregunta ¿Qué sucede si la entidad estatal no se perjudicó? ¿Sería lógico establecer que ya no existe el delito?, lo cual sería incorrecto, pues al tratarse de un delito de peligro que no requiere un resultado<sup>170</sup>, en este caso un daño patrimonial, ya que se estaría lesionando bienes jurídicos específicos como la asignación eficiente de recursos públicos en operaciones contractuales<sup>171</sup> la cual dista de la regularidad, el prestigio, y los intereses patrimoniales de la administración pública tal como se señala uno de los fundamentos contenidos en el Exp. N° 1402-2002-Tumbes.

La cualificación es otra de sus características esenciales y que no solo basta que se trate de un funcionario público, sino que la especificación de su función le confiera la representación para la celebración de contratos, suministros, licitaciones, concurso de precios, subastas u otras operaciones semejantes tal como ordena la teoría de la relación funcional la cual de manera extensiva debería entenderse que lo penalmente relevante es que el *funcionario tenga legitimidad* para intervenir en la decisión. Seguidamente los elementos de la concertación la cual en abuso de su cargo se pone de acuerdo, pacta, conviene o arregla con los interesados para defraudar al organismo estatal, requieren que el acuerdo con el particular imponga condiciones contractuales menos ventajosas para el Estado de las que podría haber alcanzado en la negociación, es así que la concertación implica un amplio margen de pactos ilícitos como por ejemplo, precios simulados, sobrevaluados o la admisión de calidades inferiores a las referibles,

---

<sup>168</sup> Sentencia de la Primera Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima, contenida en el Expediente N°30-2010, de fecha 7 de noviembre de 2012.

<sup>169</sup> ROJAS VARGAS, Fidel. (2002) "*Delitos contra la administración Pública*" 3ª Ed. Lima: EDITORIAL Grijley. p.278

<sup>170</sup> Ejecutoria Suprema contenida en el RN N°1296-2007, emitida por la Segunda Sala Penal Transitoria, de fecha 12 de diciembre de 2007.

<sup>171</sup> GUIMARAY MORI, Erick. (2011) "*La tipificación penal del delito de colusión*". Boletín Anticorrupción N°07. p.4.

seguidamente concertar es un acción activa, diferenciada de la de guardar silencio ya que ésta implica un no hacer, algo que más se podría traducir como una complicidad primaria omisiva, expresándose desde ya respecto de la concertación una naturaleza bilateral clandestina<sup>172</sup> y dolosa.

Los instrumentos del delito se deben de interpretar de manera *extensiva* en niveles estatales superiores, es decir en un primer momento se consideran susceptibles de comisión delictiva los contratos como acuerdo escrito entre el Estado y los particulares para la ejecución de obras, provisión de bienes, prestación de servicios, etc. Y de manera *restrictiva* en niveles estatales menores donde se cuentan con suministros o los que se encargan de proporcionar prestaciones de bienes y servicios, licitaciones como procedimientos legal y técnico para que se conozcan quienes en mejores condiciones de idoneidad puedan prestar servicios o realizar obras, concurso de precios cuando el procedimiento en el cual el postor presenta una propuesta para ejecutar una obra pública, y las subastas como actos de venta pública de bienes al mejor postor judicial o administrativamente, de alguna manera el tipo penal deja abierto el campo considerativo al mencionar cualquier u otra operación en la que sea parte el Estado, pero éstas operaciones deben enmarcarse en procesos de selección o contratación pública para adquisiciones del Estado como por ejemplo las adjudicaciones directas o de menos cuantía pero siempre dentro de lo entendido como relaciones estatales y no a cualquier operación económica que realice el Estado.

Se trata de un delito de encuentro que requiere la participación activa de ambas partes en donde ya por la teoría de autoría y participación se considera a los interesados como cómplices primarios de acuerdo al principio de unidad de imputación, así mismo son delitos que solo se pueden cometer dolosamente respecto a la tipicidad subjetiva, por otro lado sobre la consumación muchas teorías entienden que a diferencia de otros tipos delictivos estas son de resultado ya que se requiere al perjuicio económico el cual es debidamente fundamentado mediante la pericia correspondiente del cual nosotros estamos en total desacuerdo, y tal como menciona el profesor Abanto Vázquez "...son delitos de peligro y mera actividad, en consecuencia, el delito se consume con la simple colusión o con el acto de concertación, sin necesidad que la administración pública sufra un perjuicio patrimonial, ni que se verifique la obtención de ventaja del funcionario"<sup>173</sup>.

---

<sup>172</sup> Ejecutoria Suprema contenida en el RN N°027-2004, expediente N°20-2003, emitida el 1 de octubre de 2004.

<sup>173</sup> ABANTO VÁSQUEZ, Manuel. (2005) "*Los delitos contra la administración pública en el código penal peruano*". Lima: EDITORIAL Palestra. p. 279.

Referente a la tentativa es posible admitirlas ya que por su naturaleza instrumental puede ser pasible de frustración en el proceso, este tipo de delitos y su forma agravada es caracterizada por que requiere de un perjuicio económico sin embargo en la forma inicial solo basta con la concertación ambas probadas objetivamente, la pena en este tipo delictivo se ubica en el artículo 384° las cuales oscilan entre 3 a 6 años y de 6 a 15 años respectivamente. Lo anterior nos muestran un tipo penal *muy complejo* por la naturaleza de sus autores, su contexto típico (concertar, daño funcional y no patrimonial), la naturaleza de su acuerdo colusorio, entre otros que en la actualidad a parte de representar un intrincado, profundo, técnico trabajo probatorio, expresan también argumentos de impunidad respecto de altos funcionarios que en el mejor de los casos hasta instrumentalizan al Estado para materializar sus fines por lo que consideramos a la imprescriptibilidad de manera excepcional un mecanismo de protección Estatal frente a tal complejidad y sofisticación del tipo delictivo en casos de entidad gravísima lógicamente.

*El delito de Peculado:* En nuestro Código Penal es un tipo de delito de especial relevancia ya que a diferencia de otros de la misma naturaleza, estos constituyen elementos no comunes de la teoría penal y los que normalmente se identifican en todos los delitos de infracción del deber, este tipo de delitos se tipifican en el artículo 387° del Código Penal y versan desde el punto de vista de la tipificación objetiva en actos de apropiación o utilización para sí o para otros caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le son confiados en razón de su cargo, así mismo surge un segundo momento cuando el tipo delictivo es concretado por medio de la culpa hecho que lo hace peculiar con otros tipos delictivos de infracción del deber en el que el funcionario o servidor público por culpa o negligencia, da ocasión, permite, tolera u origina que un tercero sustraiga bienes estatales es así que objetivamente se establecen dos momentos expresado en los verbos rectores como lo son apropiarse y utilizar (doloso) y permitir, tolerar y originar (culposo).

Debe entenderse que la conducta del funcionario no constituye una apropiación en sentido estricto ya que él no sustrae los bienes, ya que ellos ya se encuentran en su esfera de dominio y en su poder de disposición ya que extrae los caudales para separarlos del dominio público. Así mismo este tipo penal presenta una modalidad de acción la cual es denominada como peculado de utilización la cual se refiere a cuando un funcionario público usa, emplea, aprovecha, disfruta o se beneficia de los bienes estatales sin el propósito de apoderarse del bien, esto supone una previa separación de la esfera del dominio público para dar una aplicación privada temporal sin consumirlo,

para posteriormente retornarlo, la diferencia esencial con el artículo 387° es que en este último se precisa detalladamente que bienes son susceptibles de utilización mencionando a vehículos, maquinas o instrumentos de trabajo pertenecientes a la esfera.

Pueden existir casos en los que el funcionario público no son los beneficiados sino personas allegadas a él, en ese caso el funcionario público cometería el delito de peculado doloso y los terceros serán investigados por el delito de hurto o apropiación ilícita, cuando los beneficiados son los funcionarios públicos y terceros aquel el funcionario público será autor de peculado doloso y el tercero por la unidad del título de imputación será investigado por delito de peculado doloso en grado de complicidad primaria. El tipo penal exige una afectación patrimonial, la jurisprudencia penal mayoritaria ha optado que todo proceso penal por peculado requiere de una pericia contable técnica o de valorización con lo cual se evidencie el perjuicio patrimonial causado, dicha pericia sostienen que puede acreditar la existencia de los bienes, apreciar el destino de los mismos y establecer la diferencia entre lo que ingresa o sale de la esfera de dominio público. Sin embargo, este tipo penal no hace referencia a cuantía alguna como lo hace el Código Penal Español interpretando entonces que para nuestro sistema penal, así el perjuicio ocasionado al Estado sea mínimo, igual configuraría como delito peculado tal como se menciona en la ejecutoria suprema del 21 de diciembre de 1990 en la que se argumenta “el delito de peculado es una figura delictiva específica, en la cual para su calificación como tal no se tiene en cuenta el monto del desmedro patrimonial, por lo que no es procedente dada su cuantía considerarlo como falta” (Exp. N°808-90-Callao,1993).

El sujeto activo se sujeta a los principios de la relación funcional , que le otorguen la custodia de los bienes para que se pueda configurar el hecho delictivo, es importante también de entender los términos caudales y efectos, entendiéndose a caudales a toda clase de vienes susceptibles de valoración económica, con respecto al bien jurídico protegido existe en la doctrina penal un creciente debate motivo por el cual nuestro presente postulado sustenta la imprescriptibilidad, ya que aún algunos tipos penales de los delitos de infracción del deber no precisan con exactitud de que bien jurídico es susceptible de protección generando dudas en procedimientos penales, es así que en primer orden consideran que se trata de bienes jurídicos específicos que protegen el patrimonio del Estado, segundo la protección del regular ejercicio del funcionario público y tercero en el que se menciona que el delito de peculado es pluriofensivo.



Desde la tipicidad subjetiva que los delitos de peculado son cometidos dolosa y culposamente, así mismo su naturaleza obedece a un delito de resultado al producirse la apropiación de los caudales del Estado y separarlos de la esfera del dominio público, es probable que estos tipos de delito debido a su fragmentación de actos pueda recaer en tentativa como por ejemplo al momento de quebrar su deber funcional y establecer un estado de peligro o lesión del patrimonio, las agravantes de las mismas recaen cuando los bienes susceptibles de apropiación hayan tenido un destino asistencial.

A efectos de la imprescriptibilidad es importante realizar alguna precisión para su admisibilidad, respecto a la modalidad por utilización (Art°338) esta no podría tomarse en cuenta ya que el tipo implica el requisito específico de “(...) vehículos, maquinas o instrumentos de trabajo”, además de que la imprescriptibilidad queda reservada únicamente para supuestos excepcionales de gravísima corrupción que no implican un perjuicio patrimonial y no para tipos que revisten accesoriedad o leve entidad para su ejecución. Referente a la autoría y participación tampoco es admisible la aplicación de la imprescriptibilidad cuyos autores no cuenten con la calidad de funcionarios (*extraneus*) ni tampoco para funcionarios o particulares en calidad de partícipes de acuerdo a la *teoría del título de imputación*<sup>174</sup>, puesto que la imprescriptibilidad como mecanismo excepcional, preventivo no puede extender sus efectos a autores cuya entidad actuarial es parcial, reforzando de esa manera la idea de una imprescriptibilidad garantista por los principios de Derecho Penal como limitantes del *Ius Puniendi* Estatal.

Para efectos de la aplicación de la imprescriptibilidad del delito de peculado y su relación con el Bien Jurídico podemos señalar que al existir diversa posición doctrinaria y establecerla como pluriofensiva<sup>175</sup> desdoblándola en a) *Garantizar el principio de la no lesividad de los intereses patrimoniales de la administración Pública* y b) *Evitar el abuso de poder de los funcionarios o servidores públicos, que quebrantan los deberes funcionales de lealtad y probidad*, consideramos pertinente la segunda para efectos de la imprescriptibilidad puesto que reforzaría los principios de integridad y probidad en la administración pública, si bien es cierto que el delito de peculado a diferencia de los demás tipos penales tratados en el presente trabajo cuenta con raíces patrimoniales consideramos que su comisión delictiva por altos funcionarios, a gran escala, sistemática y generalizada no permiten relacionarla a la lesión patrimonial sino más bien con el *abuso de poder* desplegado por el Funcionario Público, finalmente pero no menos

---

<sup>174</sup> SALINAS SICCHA, Ramiro. (2009) “*Delitos contra la Administración Pública*”. Lima: EDITORIAL Iustitia. p.320.

<sup>175</sup> Acuerdo Plenario N°4-2005/CJ-116.

importante es referir el Delito de Malversación de fondos (Art° 389) y su concurso aparente con el Peculado, pues para dicho delito no puede reservarse la imprescriptibilidad, si bien es cierto trata de un delito un poco más específico y riguroso que el peculado, la diferencia radica en la finalidad que tiene ésta, mientras para el peculado la finalidad es privada, para la malversación de fondos la finalidad que se da a los recursos es pública, siendo para efectos de la imprescriptibilidad más reprochable la primera (fin privado), de la misma forma para los delitos de Enriquecimiento Ilícito (Art°401) no sería aplicable la imprescriptibilidad pues para su configuración requiere de un delito o acto no conforme a derecho previo – propio de un delito residual- en todo caso lo correcto sería determinar la imprescriptibilidad para el delito previo (cohecho, peculado) siempre en cuando cumpla las condiciones de la imprescriptibilidad desarrolladas en el presente trabajo.

### 3.3. Consecuencias en la regulación y aplicación de la imprescriptibilidad en nuestro ordenamiento jurídico.

En cierta medida regular la imprescriptibilidad excepcional de los delitos señalados anteriormente y teniendo como base los fundamentos desarrollados para la misma consideramos tendrá como efecto inmediato la alineación, conexión y vinculación normativa *internum et externum* en nuestro ordenamiento jurídico actual plasmándolo desde una óptica lógicamente ordenada, es decir que la fundamentación normativa obedezca a un razonamiento lógico ordenado y estructurado del Derecho. En ese sentido podemos señalar que todo ordenamiento jurídico positivo supone la obediencia al legislador ordinario, se sabe que una norma positiva vale como tal (debe ser), pues es la ejecución de otra norma de rango superior y ésta a su vez vale en cuanto es la ejecución de otra norma superior, es así que las normas se agrupan como una especie de pirámide en cuya parte superior se ubican las normas constitucionales, pero donde por encima de éstas se sustituye el vértice de la pirámide en la que se debe colocar la norma que enuncia “obedece al legislador ordinario” <sup>176</sup>, si esto no sucediera todo lo que dice un jurista en cualquier rama del Derecho carecería de consistencia alguna. Aplicando la teoría anteriormente esbozada detallamos la norma fundamental que sostiene tal afirmación, a saber:

*“Artículo 41°: (...) La acción penal es imprescriptible en los supuestos más graves, conforme al principio de legalidad (...)”.*

---

<sup>176</sup> KELSEN, Hans. (1935). *“La teoría Pura del Derecho”*. Traducido por Jorge G. Tejerían. Ginebra: EDITORIAL TRIBUNA ABIERTA. p.59.

Determinamos entonces al presente artículo constitucional como aquella norma fundamental del deber ser lógico, sin embargo, persisten en la actualidad algunas reflexiones ¿Se trata del legislador ordinario? ¿Su contenido se encuentra conexo *internum et externum con el sistema jurídico general?*, es así que determinamos que debería interpretársele como un engranaje lógico del Derecho, más exactamente, como una estructura lógica para pensar jurídicamente, que constituye en consecuencia el punto de vista necesario para organizar el conocimiento del Derecho y al conjunto de relaciones que tiene éste al que llamamos derecho positivo, estrictamente nos referimos a la norma fundamental como la estructura lógica específica de la noción de orden jurídico, todo ello consecuente con lo definido por Hans Kelsen donde menciona que: *“La teoría pura del Derecho, es una teoría depurada de toda ideología política y de todo elemento científico-natural, y consciente de su peculiaridad en razón de la legalidad propia de su objeto”*<sup>177</sup>.

Es importante tener en cuenta que planteada la imprescriptibilidad de manera excepcional permitirá consecuentemente y con mayor facilidad diferenciar la misma entre el plano objetivo y el plano subjetivo de la norma, tanto es así desde un enfoque objetivo el artículo 41° antes mencionado expresa la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción, sin embargo pueden existir apreciaciones del plano subjetivo, planteando la imprescriptibilidad de los delitos donde probablemente existan muchos pareceres sociales, morales, naturales, sin embargo la sistematicidad que se pretende permitirá visualizar a la imprescriptibilidad desde un plano más jurídico, pues las conductas delictivas derivadas de la corrupción y sus consecuencias calzan perfectamente al igual que las leyes de la gravedad, sin embargo estas presentan una gran diferencia ya que las leyes naturales (gravedad) enlazan una determinada situación de hecho como causa con otra como efecto, pero la ley jurídica enlaza *la condición jurídica* con la *consecuencia jurídica*<sup>178</sup> y para el presente caso una **medida jurídica**, pero no cualquier medida jurídica sino una excepcional.

Entender a la imprescriptibilidad desde la perspectiva del Derecho objetivo es establecer al Derecho en normas, complejo de normas, orden jurídico, sin embargo, subjetivamente tiene una acepción muy diferente como menciona Demburg: *“Los derechos en sentido subjetivo existían ya históricamente mucho tiempo antes de que se desarrollaran un orden estatal conscientes de sí mismo. Se fundan en la personalidad*

---

<sup>177</sup>KELSEN, Hans. (1935). *“La teoría Pura del Derecho”*. Traducido por Jorge G. Tejerían. Ginebra: EDITORIAL TRIBUNA ABIERTA. p. 09-16

<sup>178</sup> Ídem.

de los individuos y en el respeto para su persona y sus bienes<sup>179</sup>. Es así que se puede inferir que primero surgen los derechos subjetivos (Ej. derecho de propiedad) y solo más tarde sobreviene el derecho objetivo como orden estatal que protege, reconoce y garantiza los derechos subjetivos que surgen independientemente de él, esta concepción fue dada por los representantes de la escuela histórica del Derecho, que no solo inauguraron el positivismo jurídico del siglo XIX sino que también han determinado esencialmente la formación conceptual de la Teoría General del Derecho, la cual en aplicación de nuestro presente postulado inferimos que el Derecho subjetivo en este caso es aquel derecho a una *correcta administración pública digna de la condición humana* como portadores de derechos subjetivos, y por otro lado aquel Derecho objetivo de orden público es determinado por la imprescriptibilidad, para proteger, reconocer y garantizar aquel derecho subjetivo propio de la condición humana. Es en ese sentido elemental referir a la imprescriptibilidad bajo el concepto de *orden jurídico*, pues el Derecho es un orden jurídico y a la vez un sistema de normas, es decir una pluralidad de normas forman una *unidad, un sistema, un orden*<sup>180</sup> cuando su validez puede ser atribuida a una norma única como fundamento, las normas reciben una calificación por su contenido ya que estas son referibles a una norma fundamental bajo cuyo contenido puede subsumirse el de las normas que integran el orden, como lo particular bajo lo general.

Finalmente es preciso señalar que materializar la imprescriptibilidad excepcional en una norma particular por un principio de especialidad y de *interpretación teleológica*<sup>181</sup> bien determinada como lo son el ordenamiento jurídico penal, harán de un Derecho Penal más garantista propio de un Estado Democrático de Derecho, ya que no sólo se sujetara a principios rectores de la misma sino que consecuentemente uniformizará las concepciones del *bien jurídico* que protege, conectándolos normativamente a estándares del Derecho Externo y ligado consecuentemente por la Constitución con arreglo a cuyas prescripciones son creadas por el órgano competente y procedimientos prescritos por la misma Constitución y éstas a su vez válidas por la base de las mismas, que harán en consecuencia posible el engranaje lógico que ordena la naturaleza de la norma fundamental, por cuanto un orden jurídico no es por lo tanto un sistema de normas jurídicas de igual jerarquía situadas unas a lado de otras, por así decir, sino un

---

<sup>179</sup> WOLGANG, Frisch. (2004) "*Delito y Sistema del Delito*". El Sistema Integral del Derecho Penal, determinación de la pena y proceso penal. Barcelona: EDITORIAL Ediciones Jurídicas y sociales S.A Jorgen Wolter/Georg Freund (eds). Marcial Pons. p. 260.

<sup>180</sup> RUBIO CORREA, Marcial. (2009) "*El Sistema Jurídico*" Introducción al Derecho. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú – PUCP. pp.220 al 221.

<sup>181</sup> Ídem.

orden graduado de normas donde la validez de una, se remonta a otra, cuya validez a su vez es determinada por otra y retornando nuevamente en la *norma fundamental*<sup>182</sup>.



---

<sup>182</sup>KELSEN, Hans. (1935). "*La teoría Pura del Derecho*". Traducido por Jorge G. Tejerían. Ginebra: EDITORIAL TRIBUNA ABIERTA. pp. 09 al 20.

## CONCLUSIONES

1. La viabilidad de la imprescriptibilidad de los delitos contra la Administración Pública desde el *Derecho Romano, la Edad Media, la modernidad (supra Cap. I Inc. 1.1)* y la actualidad funda su aplicación excepcional en base a la *gravedad* del delito, como una *medida de protección* que tiene el Estado frente a tales conductas de alta entidad.
2. Los delitos graves o a gran escala contra la Administración Pública tienen una estrecha vinculación con los delitos de Lesa Humanidad por contar con elementos materiales de *sistematicidad y generalidad (supra Cap. II Inc. 2.1)* al instrumentalizar el aparato estatal para fines particulares, lesionando de esa manera Derechos Fundamentales objetos de protección penal.
3. La imprescriptibilidad de la acción penal debe encontrar su razón de ser en consideraciones de política criminal, de esta manera su aplicación excepcional tendrá como base principios generales del Derecho, *uniformizando sus criterios (supra Cap. III Inc. 3.1)* a estándares internacionales y adoptándola dentro del derecho interno al materializar su naturaleza en el Código Penal haciéndola más garantista propio de un Estado de Derecho.

## BIBLIOGRAFÍA

- AZCÁRRAGA y PÉREZ PRENDES, José Manuel. (1997) "Lecciones de historia del derecho español" Tercera Edición. Madrid: EDITORIAL Centro de Estudios Ramón Areces.
- ALVARADO PLANAS, Javier. (1994) "La codificación penal en la España isabelina: La influencia del Código penal de Brasil en el Código de 1848" Madrid: V Seminario del Duque de Ahumada pp. 43 al 82.
- AVILA MARTEL, Alamiro. (1941) "Esquema del Derecho Penal Indiano" Santiago de Chile pp. 23-29 y también en PEÑA CABRERA, Raúl (1944) "Derecho Penal Peruano. Parte General" Lima: EDITORIAL ECASA p. 23 al 29.
- ALCOCER POVIS, Eduardo. (2017) "La imprescriptibilidad de la Acción Penal para los delitos que afecten a la administración pública" Lima: Boletín de Estudio Oré Guardia N°46.
- AMBOS, Kai. (1997) "Impunidad y Derecho Penal Internacional". Medellín: p. 40.
- ABANTO VÁSQUEZ, Manuel. (2005) "*Los delitos contra la administración pública en el código penal peruano*". Lima: EDITORIAL Palestra. p. 279.
- ABANTO VÁSQUEZ, Manuel. (2005) "*Los delitos contra la administración pública en el código penal peruano*". Lima: EDITORIAL Palestra. p. 409.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan. (1989) "*Manual de Derecho Penal*". Parte General. 3ª Edición. Barcelona: EDITORIAL Ariel S.A. p.59.
- BECCARIA, C. (1997) "De los delitos y de las penas" Cap. XXX. Madrid: pp. 92 y 93.
- BUSTOS RAMIREZ, Juan y VALENZUELA BEJAS, Manuel (1983) "Los sistemas penales de América Latina" Paris, pp. 13 al 17. También en ZAFFARONI, Eugenio Raúl. (1995) "Tratado de Derecho Penal" Parte General. Buenos Aires: TOMO I p. 379.
- BRAVO LIRA Y CONCHA MARQUÉZ DE LA PLATA, Sergio (1999) "Codificación y decodificación en Hispanoamérica. La suerte de los Derechos castellano y portugués en el Nuevo Mundo durante los siglos XIX y XX" Chile: TOMO I pp. 54 y 59 y también en ZAFFARONI, Eugenio Raúl. (1994) "Los códigos penales Iberoamericanos" Santa Fé de Bogotá: EDITORIAL FÓRUM PACIS p. 28.
- BULLARD GONZALES, Alfredo. (2010) "Derecho y Economía- Análisis económico de las instituciones legales", 2da Ed. Lima. EDITORIAL Palestra. pág. 46

- CALVO MARTINEZ, José Luis. (1988) "Lisias: Discurso contra Agorato" Discurso 13 Introducciones. Madrid: GREDOS.
- CASTILLO, David Alan. (2017) *La Corrupción en la Criminalidad Global*. Ius Puniendi N°01
- CANCHO ESPINAL, Ciro. (2013) "*Imputación en los Delitos de Lesa Humanidad*" Lima: EDITORIAL ARA p. 39
- CHOCANO RODRÍGUEZ, Reinen. (2006) "Instigación al delito e interrupción de la prescripción penal" Caso Luchetti – Montesinos en la resolución de la Corte Suprema. Lima: EDITORIAL GRIJLEY p. 95 al 117.
- CERRADA MORENO, Manuel. (2018). "Prescripción e imprescriptibilidad de los delitos": Orígenes, fundamentos, naturaleza jurídica. Barcelona: BOSH EDITOR. p.45
- DE LA MATA BARRANCO, Norberto. (2006) "*El bien jurídico protegido en el delito de cohecho*". Revista de Derecho Penal y Criminología N°17, p.110.
- DEMÓSTENES (1969). "Discursos Políticos" Obras maestras. Barcelona: EDITORIAL IBERIA, p. 349
- GARRAUD, R (1914) "Tratado teórico y práctica de derecho penal francés" París: EDICIÓN 03 tomo II. p. 546.
- GAMARRA, Ronald. (2005) "Imprescriptibilidad de las violaciones a los derechos humanos". Segunda Edición. Lima: Coordinadora Nacional de Derechos Humanos. p. 38.
- GHERSI, Carlos. (2010) "*Corrupción Delito de Lesa Humanidad e Imprescriptibilidad*". Lima: La Ley.
- GIL, Alicia. (1999) "*Derecho Penal Internacional*" Especial consideración en el delito de genocidio. Madrid: EDITORIAL TECNOS p. 38 al 39
- GUIMARAY MORI, Erick. (2011) *La tipificación penal del delito de colusión*. Boletín Anticorrupción N°07 p. 04
- GOMEZ MENDEZ, Alfonso y GOMEZ PAVAJEAU, Carlos. (2004) "*Delitos contra la Administración Pública de conformidad con el Código Penal de 2000*" 2da. Ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. p.29.
- KELSEN, Hans. (1935). "*La teoría Pura del Derecho*". Traducido por Jorge G. Tejerían. Ginebra: EDITORIAL TRIBUNA ABIERTA. p.59.
- KELSEN, Hans. (1935). "*La teoría Pura del Derecho*". Traducido por Jorge G. Tejerían. Ginebra: EDITORIAL TRIBUNA ABIERTA. p. 09-16



- KELSEN, Hans. (1935). *“La teoría Pura del Derecho”*. Traducido por Jorge G. Tejerían. Ginebra: EDITORIAL TRIBUNA ABIERTA. pp. 09 al 20
  
- LA ROSA MARIANO, R. (2008) *La prescripción en el derecho penal*. Buenos Aires: EDITORIAL ASTREA p. 12 y en PEDREIRA GONZÁLES, Félix María. (2004). *“La prescripción de los delitos y de las faltas”* Doctrina y Jurisprudencia. Madrid: EDITORIAL Centro de Estudios Ramón Areces. p. 44.
  
- LA ROSA MARIANO, R. (2008) *La prescripción en el derecho penal*. Buenos Aires: EDITORIAL ASTREA p. 13 al 69
  
- LA ROSA MARIANO, R. (2008) *La prescripción en el derecho penal*. Buenos Aires: EDITORIAL ASTREA p. 15 al 16.
  
- LOUTAYF RANEA, Roberto y Luis FELIX (2002) *“La Acción Civil en sede penal”*. Buenos Aires: EDITORIAL Astrea. p. 13.
  
- MEINI, Iván (2009) *“Imputación y Responsabilidad Penal”* Sobre la prescripción de la acción penal. Ensayos de Derecho Penal. Lima: EDITORIAL ARA p. 290
  
- MEINI, Iván. (2009) *“Imputación y Responsabilidad Penal”* Lima: EDITORIAL ARA p. 279.
  
- MEINI, Iván. (2007) *“Los delitos contra la humanidad en el ordenamiento legal peruano”* Lima: Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú – IDEHPUCP. p.113
  
- MEINI, Iván. (2012) *“Autoría y participación de los delitos contra la administración pública”* Proyecto Anticorrupción Boletín N°13 - IDEPUCP p. 04
  
- MEINI, Iván. *Delitos contra la administración pública*. En: *Delitos contra la administración pública*. Guatemala: USAID, p.07
  
- MEINI, Iván. (2009) *“Imputación y Responsabilidad Penal”*. Lima: EDITORIAL ARA pp. 283.
  
- MORILLAS CUEVA, Lorenzo. (1993) *“Prescripción del delito y de la pena”* Nueva enciclopedia jurídica vol. XX. Barcelona: EDITORIAL FRANCISCO SEIX p. 269 al 295.
  
- MÉNDEZ, Juan. *“Derecho a la verdad frente a las graves violaciones a los Derechos Humanos”*. Revista. *“Para hacer Justicia”* p. 53.
  
- MEZGER, Edmundo. *“Tratado de Derecho Penal”*. Tomo II. Madrid: EDITORIAL Revista de Derecho Privado. p. 403.

- MANZINI, Vincenzo. (1948) "*Tratado de Derecho Penal*". Tomo I, Primera Parte: Teorías Generales. Volumen 1. Buenos Aires: EDITORIAL EDIAR p. 125
- MEDINA OTAZU, Augusto. (2008) "*La imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad y las obligaciones con la Comunidad Internacional*". Lima: EDITORIAL Palestra pp. 103 al 117
- NOVACK, Fabián y GARCIA CORROCHANO, Luis (2003) "*Derecho Internacional Público*" Introducción y Fuentes. Lima: FONDO EDITORIAL de la Pontificia Universidad Católica del Perú – PUCP. p. 326.
- PRADO SALDARRIAGA, Víctor. (2019) "*Política Criminal y Gobernar a través del delito*". Congreso Internacional "Problemas actuales del Derecho Penal". Lima: PUCP.
- PEDREIRA GONZÁLES, Félix María. (2004). "La prescripción de los delitos y de las faltas" Doctrina y Jurisprudencia. Madrid: EDITORIAL Centro de Estudios Ramón Areces. p. 42
- PEDREIRA GONZÁLES, Félix María (2007) "Breve referencia histórica de la prescripción de infracciones penales. Especial consideración de la problemática surgida en el Derecho Romano a través de aportaciones fundamentales" EDITORIAL: Revista de Derecho UNED. pp.32
- PASTOR, Daniel. (1993) "Prescripción de la persecución y Código Procesal Penal" Argentina: EDITORIAL DEL PUERTO p. 24-26
- PARIONA ARANA, Raúl. (2012) "La imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios ¿Medida necesaria para evitar la impunidad?"
- QUIROZ NORRIS, Alfonso. (2013) "Historia de la Corrupción del Perú" Lima: Instituto de Defensa Legal. p. 458.
- RÍMAC, José Luis. (2017) "Imprescriptibilidad de los delitos de corrupción" Administración Pública y Control. Lima: Artículo *Iter Criminis* p. 10 al 13.
- RAGUÉS I VALLÉS, Ramón (2004). "La prescripción penal: fundamento y aplicación". Barcelona: EDITORIAL ATALIER.p.12 y en PEDREIRA GONZÁLES, Félix María (2007) "Breve referencia histórica de la prescripción de infracciones penales. Especial consideración de la problemática surgida en el Derecho Romano a través de aportaciones fundamentales" EDITORIAL: Revista de Derecho UNED. pp.435-444.
- RIVACOBBA Y RIVACOBBA, Manuel y ZAFFARONI, Eugenio Raúl. (1980) "Siglo y medio de Codificación Penal en Iberoamérica" Valparaíso: p. 13.
- REAÑO PESCHEIRA, José. (2009) "*Formas de intervención en los delitos de peculado y tráfico de influencias*". Lima: Juristas Editores, pp. 29-30.

- REYES, Caterina. (2004) “Desafíos de la Justicia. Análisis de la imprescriptibilidad e Irretroactividad de la ley penal aplicado a violaciones de los Derechos Humanos en el Perú” p. 27. Disponible en: [http://www.humanrightsfirst.org/international\\_justice/icc/implementation/Peru/Desafios-de-laJusticia.pdf](http://www.humanrightsfirst.org/international_justice/icc/implementation/Peru/Desafios-de-laJusticia.pdf). p. 27
- ROJAS VARGAS, Fidel. (2012) “Código Penal. Dos décadas de Jurisprudencia” Tomo I Lima: EDITORIAL ARA. p. 946
- ROJAS VARGAS, Fidel. (2002) “*Delitos contra la administración Pública*” 3ed. Lima: EDITORIAL Grijley. p.10.
- ROJAS VARGAS, Fidel. (2002) “*Delitos contra la administración Pública*” 3ª Ed. Lima: EDITORIAL Grijley. p.278
- ROJAS, Nakin. (2018) “La prescripción de la acción penal y la relevancia constitucional” Tomo 128 Lima: EDITORIAL Gaceta Constitucional.
- RUBIO CORREA, Marcial. (2009) “*El Sistema Jurídico*” Introducción al Derecho. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú – PUCP. pp.220 al 221
- SALINAS SICCHA, Ramiro. (2009) “*Delitos contra la Administración Pública*”. Lima: EDITORIAL Iustitia. p.320.
- SERRANO PIEDECASAS, Fernández. (1999) “Conocimiento Científico y Fundamentos del Derecho Penal”. Lima: EDITORIAL Gráfica Horizonte S.A. p. 40”
- SILVA SANCHEZ, Jesús María. (2011) “*La Expansión del Derecho Penal*”. Aspectos de la Política criminal en las sociedades postindustriales. 3ra Edición EDITORIAL EDISOFER p.63.
- SÁENZ TORRES, Alexei Dante. (2018) “*La prohibición de la prescripción o la imprescriptibilidad como reforma penal Constitucional*” Lima: Vox Juris. p. 149.
- SÁENZ TORRES, Alexei Dante. (2016) “*Algunas reflexiones a propósito de la intención de regular la imprescriptibilidad para algunos delitos en la Constitución Política del Perú*” Lima: EDITORIAL Gaceta Penal y Procesal Penal, pp.323
- SALMÓN, Elizabeth. (2003) “*Los aspectos internacionales en la Reforma de la Constitución*” Pensamiento Constitucional N°09 IX. p. 151.
- SALMÓN, Elizabeth. (2007) “*El Derecho Internacional Humanitario y su relación con el derecho interno de los Estados*” Lima: EDITORIAL PALESTRA. p. 56.
- THOMAS, J. (2007) “la prescripción de los delitos en el derecho romano”, Revista de Derecho UNED N°02 p. 493.

- URQUIZO OLAECHEA J. (2000) *“El principio de Legalidad”*, Lima: EDITORIAL Grafica Horizonte S.A. p.17.
- ULRICH, Beck (1998) *“La Sociedad del Riesgo”* – Hacia una nueva modernidad, Traducción de Jorge Navarro, Daniel Jiménez, M. Rosa Borrás. EDITORIAL Paidós Ibérica, S.A
- VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe (2017) *“Derecho Penal Básico”*. 1ª Ed., Lima: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú – PUCP.
- VOLTERRA, E. *Intomo alia prescrizione dei reati* , ob. cit., págs. 71 y 72.
- VELA TREVIÑO, Sergio (1995) *“La prescripción en materia Penal”* México: EDITORIAL TRILLAS. p. 30.
- VOLTERRA, E. *Intomo alia prescrizione dei reati* , ob. cit., págs. 488. Se refiere, al parecer, a las acciones penales
- VITERBO ARIAS, José. (1894) *“Exposición comentada del Código de Procedimientos en materia penal del Perú”* Segunda Edición. Lima: EDITORIAL Imprenta “El Comercio”. p. 44.
- VELA TREVIÑO, Sergio. (1995) *“La prescripción en Materia Penal”* México: EDITORIAL TRILLAS. p.30.
- WOLGANG, Frisch. (2004) *“Delito y Sistema del Delito”*. El Sistema Integral del Derecho Penal, determinación de la pena y proceso penal. Barcelona: EDITORIAL Ediciones Jurídicas y sociales S.A Jurgen Wolter/Georg Freund (eds). Marcial Pons. p. 260.
- WELZEL, Hans. (1956) *“Derecho Parte General”* Buenos Aires: EDICIÓN Roque Desalma. p. 257.
- ZAVALA LOAIZA, Carlos. (1991) *“Los decretos de refrendo y promulgación en la legislación penal en el Perú”* Lima: EDITORIAL GIL pp. 27 al 33.
- ZAFFARONI, Eugenio. (2000) *“Notas sobre el fundamento de la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad”*. En *Nueva Doctrina Penal*. Buenos Aires. EDITORIAL Del Puerto p. 438, también en AMBOS, Kai. (2004) *“El Nuevo Derecho Penal Internacional”*. Lima: EDITORIAL ARA p. 77-78.
- ZIFFER, Patricia. (2005) *“El principio de legalidad y la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad”* Estudios de Justicia Penal. Buenos Aires: EDITORIAL del Puerto. p.762

## JURISPRUDENCIA NACIONAL

- Recurso de Nulidad N°2954-2003- AYACUCHO. Ejecutoria Suprema de fecha 17 de julio de 2003. También en: ROJAS, Fidel. Código Penal. *Dos décadas de Jurisprudencia*. Tomo I. Lima: Ara Editores, 2012, p. 946.
- Acuerdo Plenario N° 8-2009/CJ-116, V Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanentes y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República. Fecha: 13 de noviembre de 2009. Voto singular de los magistrados San Martín, Prado Saldarriaga y príncipe Trujillo, *Fundamento Jurídico 2*.
- Recurso de Nulidad N° 4414-2001-CAÑETE, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia del 25 de octubre de 2002.
- Recurso de Nulidad N° 3162-2009-LORETO, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia del 01 de octubre de 2010.
- Expediente N° 00016-2017-15-5001-JR-PE-01 del 24 de abril de 2017 (Caso Toledo-Interoceánica).
- Corte Superior de Lima. Segunda Sala Penal Especial. Expediente 03-03. Sentencia Caso La Cantuta de 8 de abril de 2008. párr. 180
- Sala Penal Nacional. Expediente 105-04. Sentencia Caso Chuschi de 5 de febrero de 2007. p. 21
- Exp. N°00024-2010-PI/TC/FJ 62/2010
- Sentencia del Tribunal Constitucional - Exp. N°00017-2011-PI/TC, del 3 de mayo de 2012.
- Acuerdo Plenario N° 1-2010/CJ-116 de las Salas Penales de la Corte Suprema de Justicia del 16 de noviembre de 2010 (Fundamento 14).
- Acuerdo Plenario 1-2010/CJ-116. Fundamento 15.
- Sentencia sobre el fondo del caso Bulacio vs. Argentina, de 18 de setiembre de 2003, fundamento 117.
- Sentencia del Tribunal Constitucional. STC 2488-2002-HC, *fundamento 8*.
- Resolución del Tercer Juzgado Penal Supra provincial, expediente 039-05 del caso "Accomarca". En: [http://www.gigahamburg.de/content/publikationen/archiv/la\\_analyse\\_n/z\\_la\\_analysen\\_18\\_coria.pdf](http://www.gigahamburg.de/content/publikationen/archiv/la_analyse_n/z_la_analysen_18_coria.pdf). revisado el 2 de enero de 2009.
- Ejecutoria Suprema recaída en el recurso de nulidad N° 1406-2007-Callao del 7 de marzo de 2008 (Fundamento 5) y la Sentencia emitida por la Primera Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia en el Exp. N° 038-2006 del 5 de julio de 2011.
- Sentencia emitida por la Sala Penal Especial de la Corte Suprema recaída en el Exp. N° 05-2002 del 3 de junio de 2008.
- Sentencia emitida por la Primera Sala Especial de Lima, recaída en el Expediente 13-2007, del 2 de febrero de 2011, p.165.

- Sentencia emitida por la Primera Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima, recaída en el Expediente N° 30-2010, del 7 de noviembre de 2012.
- Ejecutoria Suprema recaía en el Recurso de nulidad N° 1296-2007, emitida por la Segunda Sala Penal Transitoria, del 12 de diciembre de 2007.
- Ejecutoria Suprema recaída en el recurso de nulidad N°027-2004, en el expediente N°20-2003, emitida el 1 de octubre de 2004.
- Acuerdo Plenario N°4-2005/CJ-116.
- Acuerdo Plenario N°1-2010/CJ-116 2010

### **JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL**

- N° FLP 3290/2005 Cámara Federal de Apelaciones de la Plata, 2016.
- Caso Prosecutor vs Lubanga Dylo s.f.
- Caso Corralito Financiero. N° FLP 3290/2005 (Cámara Federal de Apelaciones de la Plata, 2016) /voto de la Dra. Calitri.
- Caso Bulacio vs. Argentina, sentencia de 18 de septiembre de 2003.
- Caso “Bueno Alves vs. Argentina” y Caso “Almonacid Arellano y otros, supra nota 16, párr. 96)” - apartado 87.
- *Cfr. Caso Albán Cornejo y otros vs. Ecuador.* Sentencia de 22 de noviembre de 2007, Serie C 171, párrafo 111.
- Sentencia sobre el fondo del caso *Bulacio vs. Argentina*, de 18 de setiembre de 2003, fundamento 120
- Caso Neyra Alegría y otros. Sentencia de 19 de septiembre de 1996 *fundamento 56.*
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-004/03, en la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 220 parcial de la Ley 600 de 2000 o Código de Procedimiento Penal, *Consideración 24.*

### **CORTE EUROPEA E INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

- REYES, Caterina. *Desafíos de la Justicia. Análisis de la Imprescriptibilidad e Irretroactividad de la ley penal aplicado a Violaciones a los Derechos Humanos en el Perú.* (2004) Human Rights First. URL En: [http://www.humanrightsfirst.org/international\\_justice/icc/implementation/Peru/Desafios-de-laJusticia.pdf](http://www.humanrightsfirst.org/international_justice/icc/implementation/Peru/Desafios-de-laJusticia.pdf). p. 27.
- Corte IDH. Caso La Cantuta vs. Perú. Sentencia de 26 de noviembre de 2006. párr. 81
- Corte IDH. Caso Loayza Tamayo vs. Perú. Sentencia de 17 de setiembre de 1997. párr. 46.l

- Resolución 1/18 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
- Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Corrupción y derechos humanos*: Estándares interamericanos: Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 6 de diciembre de 2019.
- Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Corrupción y derechos humanos*: Estándares interamericanos: Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 6 de diciembre de 2019. Pg. 50.

## OTROS

- Decreto de Graciano, Causa XVI, q. in y IV, las Decretales. L. II, tit. xxvi, el Liber Sextus. L. I, tit. XIII. F. Germovnik, *Indices cid Corpus Inris Canonici. Editio altera a Michaele Tliériauli recognita, Ottavae. Facultas juris canonici. Universitas Sancti Fauli*, 2000. R, Naz, *Dictionnaire..* .t. V. págs. 716-720.
- Real Academia Española – RAE “Diccionario del español jurídico” /ECPI - Art.29°.
- Gamarra Herrera Ronald y Jacqueline Pérez Castañeda. *La imprescriptibilidad de los delitos de corrupción*. Disponible: [http://xa.yimg.com/kq/groups/19326480/529089612/name/imprescriptibilida\\_rgamarr\\_a\\_resumen.pdf](http://xa.yimg.com/kq/groups/19326480/529089612/name/imprescriptibilida_rgamarr_a_resumen.pdf).
- Informe de la Defensoría del Pueblo N° 001- 2016-P/APCSG-PEPPCPP sobre los Proyectos de Ley 116/2016-CR, 119/2016-CR, 121/2016-CR, 122/2016-CR y 127/2016-CR del 29 de noviembre del 2016.
- *World Economic Forum*, Report Anti-corruption. 2012.
- Transparencia Internacional, Américas: el debilitamiento de la democracia y el auge del populismo, 29 de enero de 2019.
- Transparencia Internacional. Guía de Lenguaje claro. 2009.
- 6 de junio de 2017. <http://www.cba24n.com.ar/content/delitos-economicos-y-medioambientales-de-lesa-humanidad>. último acceso: 23 de Mayo de 2019.
- Preámbulo - Convención Interamericana Contra la Corrupción.
- Preámbulo - Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, adoptada en Nueva York, Estados Unidos de América, el 31 de octubre de 2003.
- Organización de los Estados Americanos – OEA.
- Ley N° 30650 del 19 de agosto del 2017, en la que se modifica el último párrafo del artículo 41° de la Constitución Política a del Perú.
- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, adoptado en la ciudad de Roma el 17 de julio de 1998, artículo 7.1.
- Comisión Andina de Juristas. *La Corte Penal Internacional y los países andinos*. Tercera Edición. Lima. 2007. p. 171

- ONU. Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad. Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de la ONU, en su resolución 2391 (XXIII), de 26 de noviembre de 1968.
- Decreto Supremo 080-2003-RE. Artículo Único.
- Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Artículo 27.
- Artículo 15° de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, en vigor desde el 9 de diciembre del 2005.
- Artículo 65° de la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, en vigor desde el 9 de diciembre del 2005.
- Artículo 3°.2 de la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, en vigor desde el 9 de diciembre del 2005.
- Código Penal de Suiza. Libro Uno: Disposiciones generales. Primera parte: Los crímenes y delitos. Título sexto: De la prescripción. Artículo 101.- Imprescriptibilidad.
- Código Penal de Austria (§51, 1) las acciones punibles sancionados (...).
- Código Penal Alemán § 78IIStGB.
- Código Penal Español Artículo 131° numeral 4 y el artículo 133°, numeral 2.
- Código Penal de Puerto Rico Artículo 100°.
- Código Penal de Cuba Artículo 64° numeral 5, artículo 65° numeral 5.
- Artículo 233° de la Constitución de la República de Ecuador, 2008.
- Artículo 271° de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, 1999.
- Artículo 112° Constitución Política del Estado de Bolivia
- Artículo 36° de la Constitución de la Nación Argentina.
- Reglamento por la Ley Federal 7.716/1989, Brasil.
- Constitución Política de Colombia Artículo 28° numeral 3.
- Art. 29° del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (Ley en Honduras).
- Estatuto de Roma Art. 7°.