

Pontificia Universidad Católica del Perú

Facultad de Derecho



Programa de Segunda Especialidad en Prevención y Control de la Corrupción

**TÍTULO: LA CORRUPCIÓN AL INTERIOR DE ENTES PRIVADOS COMO
DELITO DE PERSECUCIÓN PRIVADA: ¿UN INCENTIVO PARA FOMENTAR
LA IMPUNIDAD?**

**Trabajo Académico para optar el Título de Segunda Especialidad en Prevención y
Control de la Corrupción**

AUTOR:

Rafael Eduardo Girao Berrocal

ASESORA:

Yvana Lucía Novoa Curich

CÓDIGO DE ALUMNO:

20075552

2020

- **RESUMEN**

Con la promulgación del Decreto Legislativo N° 1385 se incorporó a nuestro Código Penal la corrupción privada, fenómeno que, hasta hace unos años, no era previsible su sanción en nuestra legislación por estar enfocada solamente a la corrupción dentro de la administración pública. A razón de ello, por ser un tipo penal merecedor de estudio, del análisis realizado al art. 241°-B.- Corrupción al interior de entes privados, se pudo apreciar que dicho ilícito procederá mediante ejercicio privado de la acción penal, lo cual, consideramos, resulta equivocado. En base a lo referido, en el presente trabajo se busca sustentar que el legislador no tuvo presente la existencia de determinados elementos que, por el contrario, debieron permitir que este delito sea considerado de persecución pública, no permitiendo con esto que sean los privados quienes decidan cuándo denunciar, dando cabida a espacios de impunidad que, en vez de ser sancionados por la justicia penal, pasarán desapercibidos intencionalmente por distintos intereses, sea de carácter económico o por salvaguardar el prestigio de la empresa. Así, se sostiene que esta regulación se contrapone al principio de proscripción de la corrupción -comprendido en la Constitución Política- así como también, desconoce acuerdos internacionales en los que el Perú se encuentra adscrito. De igual manera, otra circunstancia a exponer viene a ser que el delito de corrupción al interior de entes privados no solamente protegería la competencia leal y el patrimonio de la empresa, sino también a otros bienes jurídicos supraindividuales como son el correcto desarrollo del libre mercado y el derecho de los consumidores. Por tanto, sostenemos que la lucha contra la corrupción no puede abdicar bajo ningún punto de vista, incluso en el ámbito privado, correspondiendo al Estado emprender una política criminal más férrea en su reproche, no importando de donde provenga.

• **CONTENIDO**

INDICE

Resumen.....2
Introducción.....4

CAPÍTULO I: DERECHO PENAL Y LA PERSECUCIÓN DEL DELITO

1.1 Función del derecho penal.....6
1.2 El *ius puniendi* estatal.....8
1.3 El ejercicio privado de la acción penal.....11

CAPÍTULO II: EL DELITO DE CORRUPCIÓN PRIVADA

2.1 Definición de corrupción privada.....16
2.2 Fundamento de la intervención del derecho penal en la corrupción privada.....18
2.3 Normas internacionales que sustentan la persecución de los delitos de corrupción privada.....21
2.4 Ejemplos de legislación comparada que regula el delito de corrupción privada....23

CAPÍTULO III: EL ESTADO EN LA PERSECUCIÓN DEL DELITO DE CORRUPCIÓN AL INTERIOR DE ENTES PRIVADOS

3.1 La necesidad de persecución pública en el delito corrupción al interior de entes privados.....27
3.2 Efectos de que el delito de corrupción al interior de entes privados sea perseguido solamente por ejercicio privado de la acción penal.....30
3.3 El libre mercado y el derecho de los consumidores como bienes jurídicos protegidos en el delito de corrupción privada al interior de entes privados.....34
3.4 Propuesta de modificación legislativa del art. 241º-B del Código Penal.....37

Conclusiones.....39
Bibliografía.....41
Anexo.....51

• INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tratará sobre un problema muy preocupante en el delito corrupción al interior de entes privados, contemplado en el artículo 241°-B del Código Penal¹, cuya tipificación, resulta claro, es necesaria para poder evolucionar a una expansión del derecho penal razonable e idónea, con miras a evitar espacios de impunidad en lo que a corrupción se refiere.

De esta manera, se advierte de la redacción del tipo penal que el legislador ha establecido, lastimosamente, que su persecución sea únicamente mediante ejercicio privado de la acción, lo que se contrapone al principio de proscripción de la corrupción que se expresa en la Constitución Política del Estado, así como a la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción² y la Convención Interamericana contra la Corrupción³ de las que el Perú forma parte.

En esta medida, la necesidad de que se regule en nuestro ordenamiento jurídico el delito de corrupción al interior de entes privados debe permitir que tengamos un instrumento más en la lucha contra la corrupción, en este caso, en el ámbito privado, pero sin que dependa su persecución de la iniciativa de los particulares a través de la presentación de una denuncia ya que esto ocasionará que las empresas, aduciendo que se afectará su prestigio dentro del mercado, evitarán denunciar un hecho de corrupción dentro de su seno, lo que no resulta acorde con el sustento constitucional e internacional anotado precedentemente, convirtiéndose por ende en una norma más que formaría parte del denominado derecho penal simbólico⁴.

¹ Mediante Decreto Legislativo N° 1385, publicado en el diario oficial “El Peruano” el 04 de setiembre de 2018, se incorporó en nuestra legislación nacional la corrupción en el ámbito privado mediante los artículos 241°-A.- Corrupción en el ámbito privado y 241°-B.- Corrupción al interior de entes privados, ubicándose en el Capítulo IV, denominado: “De otros delitos económicos”, del Título IX correspondiente a los delitos contra el orden económico.

² Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción: https://www.unodc.org/documents/mexicoandcentralamerica/publications/Corrupcion/Convencion_de_las_NU_contra_la_Corrupcion.pdf. Consulta: 29 de setiembre de 2020.

³ Convención Interamericana contra la Corrupción: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/5a96d18049541fae8502f5cc4f0b1cf5/Convenci%C3%B3n+Interamericana+contra+la+Corrupci%C3%B3n.pdf?MOD=AJPERES>. Consulta: 23 de octubre de 2020.

⁴ VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. *Derecho penal. Parte general*. Lima: Grijley, 2009, p. 33.

Para evitar ello, consideramos indispensable que este ilícito sea de persecución pública y se fomente su ámbito de protección por ser un panorama distinto a todo lo estudiado hasta el momento⁵. Para este propósito, el empresariado estará obligado a erigir dentro de su seno una cultura contra la corrupción y a adoptar las medidas de prevención necesarias en el ejercicio sus actividades comerciales que conlleve a evitar la comisión de este tipo de ilícito.

Para los efectos del presente trabajo se dividirá el análisis del tema en tres capítulos. El primero dedicado a explicar la función del derecho penal, el ejercicio del *ius puniendi* estatal y las circunstancias que dan cabida a la existencia de la persecución privada. El segundo capítulo se abocará a definir la corrupción privada, a establecer los fundamentos de su intervención, indicar la normativa internacional existente, así como señalar ejemplos de la legislación comparada. Finalmente, en el tercer capítulo centraremos el tema en la necesidad de que el delito de corrupción al interior de entes privados sea de persecución pública, las consecuencias que traería que el inicio del ejercicio de la acción penal se encuentre en manos de los particulares, argumentar el desarrollo del libre mercado y el derecho de los consumidores como bienes jurídicos que también se afectan por este delito y, finalmente, se concluirá con una propuesta de modificación del art. 241º-B del Código Penal.

⁵ BOLEA BARDON, Carolina. “El delito de corrupción privada. Bien jurídico, estructura típica e intervinientes”. Revista InDret. Barcelona, 2/2013, p. 3: http://www.indret.com/pdf/966_e.pdf. Consulta: 27 de setiembre de 2020.

CAPÍTULO I: DERECHO PENAL Y LA PERSECUCIÓN DEL DELITO

1.1 Función del derecho penal

La sanción penal, dada su trascendencia como la expresión más violenta del Estado a través del *ius puniendi*, resulta seleccionadora y se dirigirá contra quienes despliegan con su actuar conductas indeseables por el ordenamiento jurídico. Tiene como característica especial, dentro del universo de sanciones que establece el marco legal, su naturaleza intimidatoria y comunicativa.

Al iniciar el estudio del derecho penal quedan inmortalizadas en nosotros las ideas sobre la convivencia social y la posibilidad que ésta nos permite para el desarrollo de una serie de actividades, tanto individuales como colectivas, que dan cabida a contactos anónimos con personas de nuestro entorno, sin los cuales sería muy difícil lograr nuestros propósitos personales (ejemplo: educación, trabajo, familia, etc.), lo que a su vez repercute y/o contribuye de forma positiva al desarrollo de la sociedad.

Es en estas circunstancias de interrelación que resulta necesaria la existencia del derecho penal como un mecanismo de control social formal que busca asegurar que las personas que forman parte de la sociedad se sometan a las normas de convivencia⁶ y con ello se impida que se atente contra bienes jurídicos ajenos.

Por ejemplo, nadie tiene el derecho de sustraer bienes ajenos que no les pertenezcan. Como tampoco, ninguna persona puede lastimar física o psicológicamente a otra persona porque así lo desee. Asimismo, en un ámbito alejado del derecho penal nuclear, nadie puede adquirir mercancías provenientes de actos ilícitos ya que ello atenta contra el correcto desarrollo del libre mercado. Aunado a esto, resulta igual de sancionable el hecho de ofrecer dinero a un funcionario del Estado con la intención de que le favorezca con agilizar un trámite ante una determinada entidad.

⁶ VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. Óp. cit. p. 7.

Es desde esta perspectiva social que se busca una función del derecho penal que, en primer lugar, viene a ser la protección de bienes jurídicos, que como bien define el profesor Muñoz Conde: “(...) son aquellos presupuestos que la persona necesita para su autorrealización y el desarrollo en su personalidad en la vida social”⁷.

Es con este concepto que se da a entender que no se le puede restringir a un ser humano hacer uso de sus libertades contempladas en la Constitución ya que de lo contrario no podrá afirmar su realización personal, ocasionando un desequilibrio en el orden social⁸, el cual provee a las personas un ambiente adecuado para el goce de sus derechos y cumplimiento de sus obligaciones⁹.

Otra función de suma relevancia que se puede atribuir al derecho penal, en segundo lugar, es la de motivación, entendida como un elemento de orientación a las personas para que dirijan sus comportamientos con respeto a las normas que regulan la convivencia social, permitiendo esto que todas las personas, como componentes del entorno que habitan, desplieguen sus actividades en base a decisiones que pasen previamente por un proceso mental.

Por ejemplo, sabemos perfectamente que al ser la venta de sustancias nocivas para la salud un ilícito penal, la decisión de dedicarnos a este negocio nos podrá acarrear consecuencias penales. Ocurre lo mismo si pretendemos quedarnos con bienes que tenemos la obligación de devolver porque no nos pertenecen, siendo merecedores por esta conducta de una pena, que viene a ser una herramienta de intimidación que permitirá a las personas direccionar su comportamiento para formar parte del engranaje social¹⁰.

De este modo, siguiendo al profesor Peña Cabrera, agotados los mecanismos de control social para forjar un modelo de sociedad en donde reine el respeto por la ley, se abre

⁷ MUÑOZ CONDE, Francisco. *Derecho penal. Parte general*. Cuarta edición. Valencia: Tirant lo blanch, 2000, p. 65.

⁸ Ídem, p. 66.

⁹ BACIGALUPO Z., Enrique. *Manual de derecho penal. Parte general*. Santa Fe de Bogotá – Colombia: Editorial Temis S.A., 1996, p. 1.

¹⁰ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio y otros. *Lecciones de derecho penal. Parte general*. Barcelona: Editorial Praxis, 1999, p. 23.

camino el derecho penal, dejando en claro que este tampoco puede, ni nunca podrá, actuar solo¹¹.

Dentro de esta línea de pensamiento el profesor Jescheck refiere que: *“La misión del Derecho penal es la protección de la convivencia en sociedad de las personas. Con el tiempo nadie puede ser absolutamente independiente, sino que más bien todos los individuos están destinados, por la propia naturaleza de sus condiciones especiales, al intercambio, a la colaboración y a la confianza recíproca”*¹².

Es evidente entonces, desde nuestra perspectiva, que la convivencia social pasa por la no vulneración del ordenamiento jurídico; siendo que, en caso se atente contra éste, la imposición de una sanción vendrá a ser una medida importante para poder legitimarlo, permitiéndose así que las personas desarrollen su comportamiento conforme a derecho.

1.2 El ius puniendi estatal

Al realizar el estudio de las normas que forman parte del ordenamiento jurídico se aprecia que ellas cumplen el deber de garantizar el orden social. En la búsqueda de este fin, se desprenden una serie de manifestaciones que están conformadas por mecanismos con los que el Estado emprende la búsqueda de la tranquilidad y armonía pública. Podremos ver, por tanto, que el poder de sanción estatal puede expresarse a través de distintas formas, por ejemplo, desde la imposición de una sanción administrativa de tránsito porque un conductor se pasó la luz roja del semáforo, hasta la condena a una pena privativa de la libertad por haber transgredido una norma de carácter penal.

A decir de García Pablos: *“Toda sociedad necesita un sistema de control para asegurar su estabilidad y supervivencia. Un sistema de normas y sanciones que trace modelos de*

¹¹ “(...) Las reacciones primarias de la comunidad, tales como el aislamiento, pérdida de la reputación social, entre otros, históricamente se muestran insuficientes para garantizar el normal desenvolvimiento de las relaciones sociales. Ante esa falencia, la organización se ve impelida a ajustar sus métodos no solamente sancionatorios sino también defensivos. La sociedad busca y ensaya mejores y más vigorosas respuestas a los ataques de sus miembros contra el conjunto”. En: PEÑA CABRERA, Raúl. *Tratado de Derecho penal. Estudio programático de la parte general*. Tercera edición. Lima: Grijley, 1997, pp. 11-12.

¹² JESCHECK, Hans-Heinrich y WEIGEND, Thomas. *Tratado de derecho penal. Parte general*. Volumen I. Lima: Instituto Pacífico, 2014, p. 2.

conducta a sus miembros y castigue aquellos comportamientos que pongan en peligro al propio grupo. Sólo un eficaz sistema de control social garantiza la conformidad del individuo y su sometimiento a las normas de la convivencia (disciplina social), dirigiendo satisfactoriamente los procesos de socialización”¹³.

En base a este criterio no se podría concebir que exista un país en el mundo que, ante la existencia de comportamientos quebrantadores de la norma penal, no haga uso de la fuerza pública para cumplir su finalidad de mantener la paz y tranquilidad entre las personas que viven y se desarrollan en su territorio.

A razón de ello, según el artículo 44° de la Constitución Política, uno de los deberes más importantes que tiene el Estado es garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, así como promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación.

Para el propósito en mención, el Estado posee la facultad, derivada de su soberanía, de establecer dentro de su política criminal -también denominada, según Rojas, programa penal de la Constitución¹⁴- las conductas que serán consideradas como delitos y, a su vez, determinar cuáles serán las sanciones que se van a imponer como consecuencia de su comisión. Se habla en este punto que al ser el derecho penal un medio de control social, dada su importancia, debe ser monopolizado por parte del Estado¹⁵.

Al respecto, es acertado considerar lo señalado por el Tribunal Constitucional cuando, al describir el *ius puniendi*, menciona que: “(...) *el ejercicio de su poder punitivo está determinado por las opciones sociales y políticas que haya adoptado en relación con la organización de la comunidad, en general. Por lo tanto, la política criminal del Estado se halla encuadrada y condicionada por su política social general*”¹⁶.

¹³ GARCIA-PABLOS DE MOLINA, Antonio. *Introducción al derecho penal*. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., 2005, p. 44.

¹⁴ ROJAS RODRIGUEZ, Héctor Fidel. *Fundamentos del derecho administrativo sancionador*. Lima: Instituto Pacífico S.A.C., 2015, p. 138.

¹⁵ MIR PUIG, Santiago. *Derecho pena. Parte general*. Octava edición. Barcelona: Reppertor, 2006, p. 40.

¹⁶ STC Exp. N° 00033-2007-PI/TC, de fecha 13 de febrero de 2009. Fundamento jurídico 26.

Como expresión de la potestad coercitiva estatal, la única herramienta para garantizar la seguridad jurídica, así como para brindar protección a los intereses de los ciudadanos, tanto individuales como colectivos, viene a ser la ley, como fiel expresión de la Constitución, debiéndose apoyar el legislador sobre ésta última al momento de elaborar y emitir normas de contenido penal, sea de la parte general o especial.

En el desarrollo de esta actividad punitiva el Estado, en mérito a su legitimidad, podrá restringir derechos fundamentales, sea en el desarrollo del proceso penal mediante una medida de coerción personal o real, o a través de una sentencia condenatoria, motivo por el que resulta indispensable que existan límites a este poder con el objeto de evitar su aplicación excesiva y desproporcionada.

Respecto a los límites, Rojas citando a Mir Puig, señala: *“El principio de Estado de Derecho impone el postulado de un sometimiento de la potestad punitiva al Derecho, lo que dará lugar a los límites derivados del principio de legalidad. La idea del Estado Social sirve para legitimar la función de prevención en la medida que sea necesaria para proteger a la Sociedad. Ello implica ya varios límites que giran en torno a la exigencia de la necesidad social de la intervención penal. Por último, la concepción del Estado democrático obliga en lo posible a poner el derecho penal al servicio del ciudadano, lo que puede verse como fuente de ciertos límites que hoy se asocian al respeto de principios como el de dignidad humana, igualdad y participación del ciudadano”*¹⁷.

De esta manera, los límites que se erigen ante el Estado aparecen como principios, que son barreras a superar al momento hacer efectivo su poder de sanción, entre los que se encuentran: legalidad, prohibición de la analogía, irretroactividad, de necesidad o intervención mínima, lesividad, humanidad de las penas, culpabilidad, proporcionalidad, entre otros¹⁸.

¹⁷ ROJAS RODRIGUEZ, Héctor Fidel. Óp. cit. p. 137.

¹⁸ El profesor Villavicencio a su vez menciona el principio de primado del derecho de los derechos humanos, del derecho internacional humanitario y los principios constitucionales y la subordinación de la ley penal sustantiva, el principio de respeto y protección a la diversidad cultural, el principio de protección a la víctima, el principio de implementabilidad de la ley penal, el principio de representación popular, el principio de respuesta no contingente y el principio de idoneidad. En: VILLAVICENCIO TERRROS, Felipe. Óp. cit. pp. 118-122.

Concentrándonos en el principio de necesidad o intervención mínima, acogemos lo sostenido por el maestro Berdugo cuando acertadamente refiere que: “*La necesidad de que una determinada conducta esté castigada con una determinada pena ha de ser demostrada y la demostración ha de producirse en todos los momentos por los que pasa el sistema penal*”¹⁹.

Conforme a lo señalado por el citado autor, la legitimación del poder del Estado se encuentra estrechamente relacionado con que la tipificación de una conducta permita el mantenimiento del orden social y que la misma sea reprochada con una pena proporcional al daño ocasionado al bien jurídico²⁰.

En esa dimensión, el poder estatal no puede, ni debe, tipificar en vano conductas que no sean consideradas jurídicamente relevantes y que no atenten gravemente contra un bien jurídico. Tampoco sería correcto incorporar dentro del derecho positivo formas de represión que, *a priori*, no contribuirán en lo absoluto a conservar el orden social ya que no generarán ese mensaje de intimidación suficiente a los ciudadanos que les permita saber e internalizar las consecuencias a producirse en caso cometan un hecho ilícito.

Aquí vemos una problemática que se destaca mediante la identificación de nuevas formas de criminalidad que han venido legislándose, en donde el Estado debe entrar a decidir la forma de su tipificación y reproche, situación que es de suma importancia de cara a tener en el futuro un adecuado programa político criminal que nos permita contrarrestar de manera eficiente toda aquella conducta que contravenga la norma penal en cualquiera de los ámbitos de nuestra realidad, sea industrial, laboral, empresarial, comercial, etc.

1.3 El ejercicio privado de la acción penal

El Estado, en esa intención de castigar las conductas que contravengan las normas prohibitivas de carácter penal, especialmente las vinculadas a los delitos de persecución

¹⁹ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio y otros. *Curso de derecho penal. Parte general*. Segunda edición. Barcelona: Ediciones experiència, 2010, p. 5.

²⁰ *Ibidem*.

pública, viene ejerciendo un papel gravitante a través de la dación de normativa penal aplicable en la investigación, juzgamiento y sanción de los delitos. Dicha función de generador de normas tiene amparo constitucional en los artículos 138°, 159° y el numeral 10 del artículo 139° de nuestra Carta Magna, referidos a la potestad de administrar justicia por parte de la Judicatura, a las atribuciones que posee el Ministerio Público como órgano persecutor del delito, así como los principios y derechos de la función jurisdiccional, respectivamente.

En mérito a esta base garantista que sustenta el derecho de castigar del Estado, se llega a dotar de imparcialidad a la administración de justicia penal para que los actos procesales no se encuentren sometidos al poder de ninguna de las partes sino a lo establecido en la ley, motivo por el que, según San Martín Castro: “(...) *no puede ser suspendido interrumpido o modificado por voluntad de las partes (...)*”²¹, manifestándose con esto el debido proceso y los derechos fundamentales de las partes en el proceso.

Como consecuencia de lo mencionado, el proceso penal por ejercicio de la acción pública no viene a ser disponible, lo que conlleva a que la autoridad encargada de perseguir el delito, que es el Ministerio Público, no pueda renunciar o desistirse del inicio de la acción penal. Esto, por el contrario, sí ocurre en el caso de los delitos que son de persecución privada en donde el agraviado sustituye al Estado en su función de perseguir el delito y busca un resarcimiento pecuniario ante el daño cometido²².

Roxin, haciendo un análisis histórico, refiere que: “(...) *esta regulación halló su fundamento en que originariamente no se distinguía entre consecuencias jurídicas civiles y penales de un hecho y, por consiguiente, tampoco entre procedimiento civil y penal: si se puede indemnizar un daño corporal a través del pago de una enmienda al lesionado o un homicidio pagando un importe de dinero a la familia del muerto (sistema de composición), entonces no hay mucho interés público en la causa y el procedimiento penal transcurre de*

²¹ SAN MARTÍN CASTRO, César. *Derecho procesal penal. Lecciones*. Lima: INPECC y CENALES, 2015, p. 58.

²² *Ibidem*.

un modo similar a un proceso civil en el cual, a causa de una acción no permitida, se reclama una reparación del daño”²³.

Conforme se puede apreciar, el proceso por delito de ejercicio de acción privada viene a ser una manifestación más de la política criminal del Estado que, si bien hay que reconocer que es de carácter acusatorio e interviene un órgano público -Poder Judicial- que será el encargado de imponer una sanción que se encuentra contemplada en la norma sustantiva penal, su inicio se dará siempre que sea el ofendido -titular del bien jurídico- el que inicie las acciones legales para poner en conocimiento del órgano jurisdiccional el ilícito cometido en su contra²⁴.

En nuestra legislación el ejercicio de la acción penal por persecución privada se encuentra regulado en inciso 2 del artículo 1° del Código Procesal Penal, el cual, se inicia a pedido del directamente agraviado ante la Judicatura, lo que se denomina querrela, encontrándose contemplados los derechos del querrellado, sus requisitos y facultades del artículo 107° al 109° de la norma adjetiva penal²⁵. Esta acción se tramita de acuerdo a un procedimiento especial establecido del artículo 459° a 467° denominado: “Proceso por delito de ejercicio privado de la acción penal”.

Dentro de las características que más se distinguen en su procesamiento se tiene:

- Aplicación de los principios dispositivo y de impulso de parte.
- Plazos más cortos que el proceso penal común.

²³ ROXIN, Claus. *Derecho procesal penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto SRL, 2000, p. 82

²⁴ SAN MARTIN CASTRO, César. *Op. cit.* p. 837.

²⁵ Código Procesal Penal:

“Artículo 107 Derechos del querellante particular.-

En los delitos de ejercicio privado de la acción penal, conforme al numeral 2 del artículo 1, el directamente ofendido por el delito podrá instar ante el órgano jurisdiccional, siempre conjuntamente, la sanción penal y pago de la reparación civil contra quien considere responsable del delito en su agravio.

(...)

Artículo 109 Facultades del querellante particular.-

1. El querellante particular está facultado para participar en todas las diligencias del proceso, ofrecer prueba de cargo sobre la culpabilidad y la reparación civil, interponer recursos impugnatorios referidos al objeto penal y civil del proceso, y cuantos medios de defensa y requerimientos en salvaguarda de su derecho.

2. El querellante particular podrá intervenir en el procedimiento a través de un apoderado designado especialmente a este efecto. Esta designación no lo exime de declarar en el proceso”.

- El querellante ostenta las facultades y obligaciones del Ministerio Público en la búsqueda de la sanción y la obtención de una reparación por el daño causado.
- Se realiza una audiencia de conciliación entre las partes (querellante y querellado), luego de la cual, de no haber acuerdo, se iniciará la etapa de juzgamiento.
- Solamente se podrá imponer al querellado, como medidas de coerción personal, la comparecencia simple y con restricciones.
- Si el querellante, de manera injustificada, no concurre a la audiencia o se ausenta durante el desarrollo de ésta, el Juez sobreseerá la causa.
- La inactividad del proceso durante tres meses genera que se declare en abandono, el cual será declarado de oficio.
- El querellante podrá, en cualquier estado del proceso, transigir con el querellado o desistirse de su pretensión.
- El desistimiento de una querrela imposibilita el inicio de un nuevo proceso por los mismos hechos.

Conforme se advierte, dependerá del querellante, o de ambas partes, la continuación del proceso una vez instaurado, y ello se debe, sobre todo, porque a través de éste se llevará a cabo el procesamiento de delitos que no generan una afectación al orden social, no enervando, por tanto, el interés público.

En la actualidad, de acuerdo a lo señalado en el artículo 138° del Código Penal²⁶, se tramitan por acción privada los delitos de injuria (art. 130° CP), calumnia (art. 131° CP) y difamación (art. 132° CP). Sin embargo, cabe precisar que existen también otros delitos

²⁶ Código Penal:

"Ejercicio privado de la acción penal

Artículo 138.- En los delitos previstos en este Título sólo se procederá por acción privada".

cuyo procesamiento se inicia por ejercicio privado de la acción penal, pero resultará necesario que se presente la denuncia ante al Ministerio Público, como es el artículo 124°.- Lesiones culposas, los delitos previstos en el Capítulo II.- Violación de la intimidad, salvo los artículos 154°-A y 155°; así como los delitos contemplados en el Capítulo I del Título VI referidos a los que atentan el sistema crediticio.

Aunado a lo mencionado, se destaca que mediante el Decreto Legislativo N° 1385 se incorporó al catálogo de delitos que será también materia del ejercicio de la acción penal privada la corrupción al interior de entes privados, contemplado en el art. 241°-B del Código Penal, permitiéndose con ello que este delito sea tratado bajo los parámetros precedentemente expuestos, apreciándose de esta decisión una serie de consecuencias que serán desarrolladas en las siguientes líneas del presente trabajo.



CAPÍTULO II: EL DELITO DE CORRUPCIÓN PRIVADA

2.1 Definición de corrupción privada

En la actualidad existen múltiples definiciones de corrupción que se postulan desde distintos ámbitos. Diversas entidades internacionales han emitido su propio concepto, algunas considerando solamente la corrupción dentro del ámbito público²⁷, pero también hay otras que incorporan, a su vez, la esfera privada²⁸.

Dentro de los conceptos que se resaltan tenemos al brindado por el Programa de Desarrollo de las Naciones Unidas (PNUD), en donde establece que: *“La corrupción es el mal uso de los poderes públicos, cargo o autoridad para beneficio privado mediante el soborno, la extorsión, el tráfico de influencias, el nepotismo, el fraude, la extracción de dinero para agilizar trámites, o la malversación de fondos. Si bien a menudo la corrupción se considera un problema de los empleados públicos, también prevalece en el sector privado”*²⁹.

Resulta importante lo señalado por Montoya cuando, refiriéndose al concepto de corrupción, señala que: *“(…) definirla es una tarea que ha encontrado diversos obstáculos”*³⁰. Sin embargo, el citado profesor propone un concepto teniendo como elementos la antinormatividad, el interés privado y el abuso de una función, definiéndola

²⁷ Para Sabán, con un ángulo exclusivamente público de la corrupción, refiere que puede ser entendida como: *“la utilización de potestades públicas para el interés privado cuando este difiere del general, al que toda actuación pública se debe por mandato constitucional o legal”*. En: SABÁN GODOY, Alfonso. *El marco jurídico de la corrupción*. Madrid: Civitas, 1991, p. 16.

²⁸ Contrario a todo lo expuesto, cabe destacar que aún existe un sector que propone dotar a la corrupción de un fin favorable, como es el caso de la corriente seguida por Malem, ya que advierte en ella un efecto modernizador y de dinamización a la sociedad, específicamente a la burocracia. En: MALEM SALEÑA, Jorge. *La corrupción, aspectos éticos, económicos y jurídicos*. Barcelona: Gedisa, 2002, p. 61 y ss.

²⁹ Página web de Biblioteca Virtual en Responsabilidad Social y temas relacionados: http://www.bibliotecavirtualrs.com/wp-content/uploads/2011/05/estudio_la_corrupcion_en_america_latina.pdf. Consulta: 18 de octubre de 2020. Con esa misma idea, pero desde una visión de la gestión pública, el Banco Mundial definió la corrupción como: *“(…) el abuso de un puesto público para ganancia privada. El Banco Mundial desglosa el concepto de corrupción, y hace principal hincapié en la distinción entre la corrupción como captura del estado y la corrupción administrativa (...)”*. En: Ibídem. Por su parte, Transparencia Internacional considera a la corrupción como: *“(…) el abuso del poder encomendado para el beneficio propio”*. En: Página web de Transparencia Internacional: https://www.transparency.org/files/content/pressrelease/Preguntas_frecuentes.pdf. Consulta: 01 de octubre de 2020. A su vez, la clasifica en: *“(…) corrupción a gran escala, menor y política, según la cantidad de fondos perdidos y el sector en que se produzca”*. En: Página web de Transparencia Internacional España: <https://transparencia.org.es/wp-content/uploads/2014/10/Gu%C3%ADa-de-lenguaje-claro-sobre-lucha-contra-la-corrupci%C3%B3n.pdf>. Consulta: 17 de octubre de 2020.

³⁰ Se refiere a los problemas relacionados con la corrupción que son tratados de forma indistinta, las diferencias de corrupción dentro del ámbito jurídico, los que son calificados por la población, los actos que afectan los intereses públicos pero no están reconocidos en el ordenamiento legal y, finalmente, las diferencias entre las distintas sociedades en la utilización de la palabra corrupción. En: MONTOYA VIVANCO, Yván (Coordinador). *Manual sobre delitos contra la administración pública*. Lima: Idehpucp, 2015, p. 17.

como: “(...) *el abuso de un poder encomendado para obtener beneficios particulares (económicos o no) que viola la norma en perjuicio de intereses generales o del interés público. Se trata de una definición amplia que puede abarcar tanto la corrupción pública como privada*”³¹.

Con una visión desde la criminalidad económica, Baigún y Biscay refieren que: “(...) *enfocar el fenómeno de la corrupción exige tener en cuenta los problemas asociados a la administración de los bienes públicos, pero también tener presente que su expansión hacia el ámbito privado es explicable a partir de la gravitación de las empresas sobre la vida social y política de los países*”³².

Tal como se aprecia, la corrupción es un fenómeno global que ha pasado de estar exclusivamente vinculada con la administración pública a hallarse comprendida también en la esfera privada³³. Por ello, resulta importante la definición dada en el Decreto Supremo N° 042-2018-PCM, de fecha 22 de abril de 2018, que estableció las medidas para fortalecer la integridad pública y la lucha contra la corrupción, donde se señaló que ésta se concibe como un: “*Mal uso del poder público o privado para obtener un beneficio indebido; económico, no económico o ventaja directa o indirecta; por agentes públicos, privados o ciudadanos; vulnerando principios y deberes éticos, normas y derechos fundamentales*”.

Podemos considerar que las ideas recabadas sobre el concepto de corrupción privada no se alejan de la esencia principal de la definición de corrupción pública, en lo que se refiere al abuso del poder. Pero, debemos enfatizar que su enfoque de represión se dirige a un ámbito distinto, en donde los particulares desarrollan sus actividades económicas y pretenden

³¹ Ídem, p. 18. En la idea de considerar también compleja la definición de corrupción a MADRID VALERIO, Cecilia y PALOMINO RAMIREZ, Walter. “Análisis de la tipificación de la corrupción privada en el Perú: ¿una estrategia global contra la corrupción también debe involucrar a los particulares? ¿y las empresas? *Revista Ius et veritas*. Lima, 2019, N° 58, p. 34.

³² BAIGÚN, David y BISCAY, Pedro. “Actuación preventiva de los organismos estatales y no estatales en el ámbito de la corrupción y la criminalidad económica”. En: *Delincuencia económica y corrupción. Su prevención penal en la Unión Europea y el Mercosur*. Buenos Aires: Ediar, 2006, p. 17.

³³ Irene Navarro Frias y Lourdes V. Melero Bosch comentan que la concretización del delito de corrupción entre particulares no debe de resultar novedoso dados los documentos internacionales que se han redactado en donde se insta a los países que los conforman a incentivar una política criminal tendente a condenarlo. En: NAVARRO FRIAS, Irene y MELERO BOSCH, Lourdes V. “Corrupción entre particulares y tutela del mercado”. *Revista InDret*. Barcelona, 4/2011: http://www.indret.com/pdf/845_1.pdf. Consulta: 01 de octubre de 2020. Asimismo, el maestro italiano Luigi Foffani es certero cuando afirma que hablar de corrupción privada deja una sensación extraña para quienes conviven con un esquema penal tradicionalista. En: FOFFANI, Luigi y otros. “La corrupción privada”. En *Fraude y corrupción en el derecho penal económico europeo. Eurodelitos de corrupción y fraude*. Cuenca: Ediciones de la Universidad de Castilla - La Mancha, 2006, p. 381-392.

obtener, mediante el empleo de comportamientos contrarios al ordenamiento, una mejor posición en el mercado para conseguir mayores ingresos de capital, como también, adquirir una ventaja causando un perjuicio a la empresa, fundamentos que se condicen con la tipificación del delito de corrupción en el ámbito privado (art. 241°-A CP) y el delito de corrupción al interior de entes privados (art. 241°-B CP) incorporados a nuestro Código Penal.

2.2 Fundamento de la intervención del derecho penal en la corrupción privada

Para entender mejor las razones de la intervención del derecho penal en la corrupción privada observemos el siguiente ejemplo: imaginemos al jefe de compras de una casa comercial que se le ordena gestionar la adquisición de prendas de vestir para venderlas en el establecimiento donde labora. En dicho trámite analiza a tres proveedores que le ofrecen el mismo producto, pero cada uno a diferente precio. Así, tenemos que el proveedor A le ofrece venderle a S/. 10.00 soles cada prenda, el proveedor B le ofrece venderle a S/. 15.00 soles cada prenda y el proveedor C le ofrece venderle a S/. 20.00 soles por prenda, con el agregado que el proveedor C le ofrece indebidamente el 5% de la venta si le compra solamente a él. Ante tan beneficioso ofrecimiento el jefe de compras acepta la oferta del proveedor C y éste recibe el 5% de la venta tal como le fue prometido.

Para cualquier ciudadano la situación descrita pasaría desapercibida por resultar cotidiana ya que dicho comportamiento no se encuentra ligado con la administración pública, no generando, por ende, alarma social. Esto refleja una realidad en la que las empresas privadas también desarrollan una intervención corrupta con miras a obtener un beneficio, sea patrimonial o de otra naturaleza, no mereciendo que permanezca impune como un “*anti-valor tolerable*”, conforme lo señala el profesor Rojas Vargas³⁴.

Desde un plano administrativo, un hecho como el señalado generaría que se aplique la normativa regulada en el Decreto Legislativo N° 1044, que aprueba la ley de represión de la competencia desleal, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 26 de junio de 2008,

³⁴ ROJAS VARGAS, Fidel. *Delitos contra la Administración Pública*. Segunda Edición. Lima: Grijley, 2000, p. 358.

cuyo propósito, conforme se indica en su parte considerativa: “(...) fortalecerá sustancialmente el marco regulatorio de defensa de la leal competencia, lo que, a su vez, incentivará la eficiencia económica en el mercado nacional, promoverá la competitividad económica del país y mejorará el bienestar de los consumidores, estableciendo un ambiente apropiado para las inversiones”.

Ahora bien, en el Plan Nacional de Integridad y Lucha contra la Corrupción 2018-2021, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 044-2018-PCM, publicado en el diario oficial “El Peruano” el 26 de abril de 2018, se puso como un eje objetivo específico el reforzar el sistema de justicia penal. Para esta finalidad, se buscó consolidar el marco normativo penal para evitar lagunas de impunidad, encontrándose dentro de sus planes la tipificación del delito de corrupción privada.

Para esta última intención, mediante la Ley N° 30823, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 19 de julio de 2018, se delegó al Poder Ejecutivo la facultad de legislar en materia de gestión económica y competitividad, de integridad y lucha contra la corrupción, de prevención y protección de personas en situación de violencia y de vulnerabilidad y de modernización de la gestión del Estado. En dicha delegación se permitió legislar al mencionado poder estatal para que se incorpore al Código Penal el delito de corrupción privada, enfatizando que el ámbito de protección de este delito se dirigirá a aquellas conductas que atenten contra la libre y leal competencia empresarial.

Como consecuencia de ello, se emitió el Decreto Legislativo N° 1385, que sanciona la corrupción en el ámbito privado y al interior de entes privados, siendo ubicados sistemáticamente en los artículos 241°-A y 241°-B, respectivamente, dentro del capítulo IV, denominado “De otros delitos económicos” del Título IX correspondiente a los “Delitos contra el orden económico”.

Corresponde indicar que en el informe del índice de percepción de la corrupción de Transparencia Internacional del año 2019³⁵ se señala que el Perú se encuentra en el puesto 101 de 180 países, lo que no hace más que generar preocupación por el alto nivel de desazón y desconcierto de la población por tan grave problema que aqueja a nuestra sociedad.

Por este motivo, la introducción a nuestro catálogo penal del delito de corrupción privada no deja de lado que la corrupción es una realidad que también se ha incrustado en las relaciones comerciales privadas y, conforme se ha planteado³⁶, su represión contribuye a que se permita una competencia leal e igualdad de oportunidades para todos los intervinientes en la adquisición o comercialización de bienes y mercancías.

A razón de lo último anotado, la regulación en nuestro ordenamiento jurídico del delito de corrupción privada debe conllevar al empleo de un instrumento más en la lucha contra la corrupción, en este caso, en el ámbito privado. Para este fin, la dación de esta tipificación buscará poner sobre el tapete que las conductas corruptas realizadas por los privados, además de generar represión penal, orientarán el desarrollo adecuado, y conforme a la norma, de sus comportamientos, permitiéndose así un correcto ejercicio de la competencia a nivel económico.

Sin perjuicio de lo indicado, no se debe dejar de lado que, si bien se podría considerar que con los mecanismos extrapenales no se lograba la inocuización de las conductas que atentaban contra la competencia leal y los fines señalados en la norma administrativa, al formar parte el Perú de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico – OCDE, correspondía que oriente su marco legal dentro de las directivas que ésta regula a fin de que alcance los estándares de los países miembros que la conforman.

³⁵ Página web de Proética: https://www.proetica.org.pe/wp-content/uploads/2020/01/CPI2019_Report_ES-WEB.pdf. Consulta: 24 de setiembre de 2020.

³⁶ En el Proyecto de Ley N° 1265-2016-CR, denominado: “Ley que incorpora al Código Penal el artículo 198°-B que sanciona la corrupción en la administración privada”, presentado por el Grupo Parlamentario Fuerza Popular el 20 de abril de 2017, se pretendió colocar el delito de corrupción privada dentro del Capítulo VI del Código Penal referido al fraude en la administración de personas jurídicas. Luego, con el Proyecto de Ley N° 1773/2017-MP, denominado: “Proyecto de Ley que propone incorporar el artículo 214-A del Código Penal referido a sancionar los delitos de corrupción privada”, presentado por el Ministerio Público el 11 de agosto de 2017, se ha buscado proteger con dicha iniciativa *“la confianza en las relaciones comerciales y en el funcionamiento del sistema económico y la competencia leal”*.

Entre las líneas directrices que nuestro país debía de adoptar se encuentran las dirigidas a la “Lucha contra la corrupción, las peticiones de soborno y otras formas de extorsión”, señalándose que: *“Las empresas no deberán ofrecer, prometer, dar ni solicitar, directa o indirectamente, pagos ilícitos u otras ventajas indebidas para obtener o conservar un contrato u otra ventaja ilegítima. Las empresas deberán, asimismo, rechazar cualquier soborno y otras formas de extorsión”*³⁷.

2.3 Normas internacionales que sustentan la persecución de los delitos de corrupción privada

Con la incorporación del Perú a la Convención Interamericana contra la Corrupción³⁸, adoptada en 1996, se constituyó un esfuerzo adicional del Estado en la búsqueda y reforzamiento de mecanismos para, según se indica: *“(…) prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción”*³⁹, habiéndose dirigido este objetivo, hasta ese momento, a un ámbito exclusivamente público.

Antes de la criminalización de la corrupción privada en nuestra legislación, el Perú ya formaba parte de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción del año 2003⁴⁰, acuerdo que suscribió también para fortificar los mecanismos que emplea para contrarrestar el daño y los problemas que genera la corrupción, con el agregado que en dicha convención se tomó en cuenta al sector privado y se incluyeron disposiciones para prevenirlo y tipificarlo.

De esta manera, en su artículo 21° se hace hincapié al soborno en el sector privado, afirmándose que: *“Cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se*

³⁷ Página web de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico – OCDE: <https://www.oecd.org/daf/inv/mne/MNEguidelinesESPANOL.pdf>. Consulta: 15 de noviembre de 2020.

³⁸ Suscrita el 29 de marzo de 1996, aprobada por el Congreso mediante Resolución Legislativa N° 26757, de fecha 05 de marzo de 1997 y promulgada el 12 de marzo de 1997. En: Página web de la Comisión de Alto Nivel Anticorrupción: <https://can.pcm.gob.pe/2013/01/instrumentos-internacionales/>. Consulta: 19 de noviembre de 2020.

³⁹ Convención Interamericana contra la Corrupción. Loc. cit.

⁴⁰ Suscrita el 10 de diciembre de 2003, aprobada por el Congreso mediante Resolución Legislativa N° 28357, de fecha 30 de setiembre de 2004 y promulgada el 5 de octubre de 2004. En: Página web de la Comisión de Alto Nivel Anticorrupción. Loc. cit.

cometan intencionalmente en el curso de actividades económicas, financieras o comerciales: a) La promesa, el ofrecimiento o la concesión, en forma directa o indirecta, a una persona que dirija una entidad del sector privado o cumpla cualquier función en ella, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona, con el fin de que, faltando al deber inherente a sus funciones, actúe o se abstenga de actuar; y, b) La solicitud o aceptación, en forma directa o indirecta, por una persona que dirija una entidad del sector privado o cumpla cualquier función en ella, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona, con el fin de que, faltando al deber inherente a sus funciones, actúe o se abstenga de actuar”.

A esto se aúna una serie de menciones sobre el compromiso que debe tener cada Estado parte para que estructure un mejor procedimiento de integridad en las empresas privadas, según se refiere: “(...) *para la promoción del uso de las buenas prácticas comerciales entre las empresas y en las relaciones contractuales de las empresas con el Estado*”⁴¹.

Asimismo, resulta importante precisar que existen otros acuerdos y convenios internacionales que, si bien el Perú no forma parte, vienen a ser una muestra sobre el desarrollo de una conciencia contra la corrupción privada, que en algunos casos aún se mostraría como un espacio de impunidad pero cuya sanción deviene en necesaria. Así tenemos:

- Convenio penal sobre la Corrupción del Consejo de Europa, realizado en Estrasburgo el 27 de enero de 1999⁴².

⁴¹ Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. Loc. cit.

⁴² Convenio penal sobre la corrupción del Consejo de Europa: [https://www.boe.es/eli/es/ai/1999/01/27/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/1999/01/27/(1)). Consulta: 19 de noviembre de 2020:

“(...)

Artículo 7. Corrupción activa en el sector privado.

Cada Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, conforme a su derecho interno, cuando se cometa intencionalmente en el curso de una actividad mercantil, el hecho de prometer, ofrecer u otorgar, directa o indirectamente, cualquier ventaja indebida a una persona que dirija o trabaje en cualquier calidad para una entidad del sector privado, para sí misma o para cualquier otra persona, con el fin de que realice o se abstenga de realizar un acto incumpliendo sus deberes.

Artículo 8. Corrupción pasiva en el sector privado.

Cada Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, conforme a su derecho interno, cuando se cometa intencionalmente en el curso de una actividad mercantil, el hecho de que una persona que dirija o trabaje en cualquier calidad para una entidad del sector privado solicite o reciba, directamente o por mediación de terceros, una ventaja indebida o de que acepte la oferta o promesa de esa ventaja, para sí misma o para cualquier otra persona, con el fin de que realice o se abstenga de realizar un acto incumpliendo sus deberes”.

- Acción común de la Unión Europea relativa a la Lucha contra la Corrupción en el Sector Privado del 22 de diciembre de 1998⁴³; y
- Decisión marco 2003/568/JAI relativa a la lucha contra la corrupción en el sector privado, de fecha 22 de julio de 2003⁴⁴.

2.4 Ejemplos de legislación comparada que regula el delito de corrupción privada

En el caso de España, el delito de corrupción privada se encuentra contenido en el artículo 286 bis de su Código Penal, bajo la denominación de los delitos de “corrupción en los negocios”⁴⁵. Entre las particularidades de esta norma se advierte la proporcionalidad de la

⁴³ Acción común de la Unión Europea relativa a la lucha contra la corrupción en el sector privado: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/c924646a-a992-40d3-ba8b-03bddcdc7149/language-es>. Consulta: 19 de noviembre de 2020:

“(…)

Artículo 2

Corrupción pasiva en el sector privado

1. A efectos de la presente Acción común, constituirá corrupción pasiva en el sector privado el acto intencionado de una persona que, directamente o por medio de terceros, solicite o reciba en el ejercicio de actividades empresariales ventajas indebidas de cualquier naturaleza, para sí misma o para un tercero, o acepte la promesa de tales ventajas, a cambio de realizar o abstenerse de realizar un acto incumpliendo sus obligaciones.

2. Con la salvedad contemplada en el apartado 2 del artículo 4, cada Estado miembro adoptará las medidas necesarias para asegurar que la conducta a que se refiere el apartado 1 se tipifique como infracción penal. Dichas medidas se aplicarán, como mínimo, a la conducta que suponga o pueda suponer una distorsión de la competencia, al menos en el marco del mercado común y que cause o pueda causar perjuicios económicos a terceros debido a la adjudicación o la ejecución irregular de un contrato.

Artículo 3

Corrupción activa en el sector privado

1. A efectos de la presente Acción común, constituirá corrupción activa en el sector privado la acción intencionada de quien prometa, ofrezca o dé, directamente o por medio de terceros, una ventaja indebida de cualquier naturaleza a una persona, para ésta o para un tercero, en el ejercicio de las actividades empresariales de dicha persona, para que ésta realice o se abstenga de realizar un acto incumpliendo sus obligaciones.

2. Con la salvedad contemplada en el apartado 2 del artículo 4, cada Estado miembro adoptará las medidas necesarias para asegurar que la conducta a que se refiere el apartado 1 se tipifique como infracción penal. Dichas medidas se aplicarán, como mínimo, a la conducta que suponga o pueda suponer una distorsión de la competencia, al menos en el marco del mercado común, y que cause o pueda causar perjuicios económicos a terceros debido a la adjudicación o la ejecución irregular de un contrato.

“(…)”

⁴⁴ Decisión Marco 2003/568/JAI relativa a la lucha contra la corrupción en el sector privado: <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/europa/corrupcion/2003-Decision-Marco-2003-568-corrupcion-sector-privado.htm>.

Consulta: 19 de noviembre de 2020:

“(…)”

Artículo 2

Corrupción activa y pasiva en el sector privado

1. Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para asegurar que los siguientes actos intencionados constituyan una infracción penal cuando se lleven a cabo en el transcurso de actividades profesionales:

a) prometer, ofrecer o entregar, directamente o a través de un intermediario, a una persona que desempeñe funciones directivas o laborales de cualquier tipo para una entidad del sector privado, una ventaja indebida de cualquier naturaleza para dicha persona o para un tercero, para que ésta realice o se abstenga de realizar un acto incumpliendo sus obligaciones;

b) pedir o recibir, directamente o a través de un intermediario, una ventaja indebida de cualquier naturaleza, o aceptar la promesa de tal ventaja, para sí mismo o para un tercero, cuando se desempeñen funciones directivas o laborales de cualquier tipo para una entidad del sector privado, a cambio de realizar o abstenerse de realizar un acto incumpliendo sus obligaciones.

“(…)”

⁴⁵ Código Penal de España:

“(…)”

Artículo 286 bis.

sanción (multa) en atención a la cuantía del beneficio y su aplicación para casos dentro del ámbito del deportivo cuando se pretenda alterar de forma indebida el resultado.

En el Código Penal Alemán encontramos la corrupción privada del § 298 al § 300, dentro del apartado “hechos punibles contra la competencia”⁴⁶. En esta normativa se destaca el hecho de que en el tipo penal se describa supuestos de desistimiento y que sea considerada una modalidad agravada cuando es cometido el delito por una organización criminal.

Por su parte, en el artículo 2635° del Código Civil italiano⁴⁷ se regula la corrupción entre particulares como un delito societario, enfocando su reproche desde el ámbito de deslealtad

1. El directivo, administrador, empleado o colaborador de una empresa mercantil o de una sociedad que, por sí o por persona interpuesta, reciba, solicite o acepte un beneficio o ventaja no justificados de cualquier naturaleza, para sí o para un tercero, como contraprestación para favorecer indebidamente a otro en la adquisición o venta de mercancías, o en la contratación de servicios o en las relaciones comerciales, será castigado con la pena de prisión de seis meses a cuatro años, inhabilitación especial para el ejercicio de industria o comercio por tiempo de uno a seis años y multa del tanto al triplo del valor del beneficio o ventaja.

2. Con las mismas penas será castigado quien, por sí o por persona interpuesta, prometa, ofrezca o conceda a directivos, administradores, empleados o colaboradores de una empresa mercantil o de una sociedad, un beneficio o ventaja no justificados, de cualquier naturaleza, para ellos o para terceros, como contraprestación para que le favorezca indebidamente a él o a un tercero frente a otros en la adquisición o venta de mercancías, contratación de servicios o en las relaciones comerciales.

3. Los jueces y tribunales, en atención a la cuantía del beneficio o al valor de la ventaja, y a la trascendencia de las funciones del culpable, podrán imponer la pena inferior en grado y reducir la de multa a su prudente arbitrio.

4. Lo dispuesto en este artículo será aplicable, en sus respectivos casos, a los directivos, administradores, empleados o colaboradores de una entidad deportiva, cualquiera que sea la forma jurídica de ésta, así como a los deportistas, árbitros o jueces, respecto de aquellas conductas que tengan por finalidad predeterminar o alterar de manera deliberada y fraudulenta el resultado de una prueba, encuentro o competición deportiva de especial relevancia económica o deportiva.

A estos efectos, se considerará competición deportiva de especial relevancia económica, aquélla en la que la mayor parte de los participantes en la misma perciban cualquier tipo de retribución, compensación o ingreso económico por su participación en la actividad; y competición deportiva de especial relevancia deportiva, la que sea calificada en el calendario deportivo anual aprobado por la federación deportiva correspondiente como competición oficial de la máxima categoría de la modalidad, especialidad, o disciplina de que se trate.

5. A los efectos de este artículo resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 297.

(...)

⁴⁶ Código Penal de Alemania:

“§ 298. Acuerdos restrictivos de la competencia en Incitaciones públicas

(1) Quien presente en una licitación pública sobre mercancía o servicios comerciales una oferta que se base en un acuerdo ilegal que tiene por objetivo motivar al organizador a la aceptación de una propuesta determinada, será castigado con pena privativa de la libertad hasta cinco años o con multa (2) A la licitación pública se equipara en el sentido del inciso 1 la licitación privada de un pedido después de un concurso previo de participación (3) Conforme al inciso 1, también en relación con el inciso 2, no será castigado quien impida que el organizador acepte la propuesta o que éste ofrezca sus servicios. Si sin intervención del autor no se acepta la propuesta o no se ofrece los servicios del organizador, entonces permanecerá sin castigo si se esfuerza voluntaria y seriamente para impedir la aceptación de la propuesta o la prestación de los servicios.

§ 299. Corruptela y soborno en el tráfico comercial

(1) Quien como empleado o encargado de un establecimiento comercial exija, permita que le prometan o acepte en el tráfico comercial una ventaja para sí o para un tercero como contraprestación para que prefiera a otro de manera desleal en la adquisición de mercancía o servicios comerciales, será castigado con pena privativa de la libertad hasta tres años o con multa. (2) De igual manera será castigado quien en el tráfico comercial con fines de competencia ofrezca, prometa o conceda a un empleado o encargado de un establecimiento comercial una ventaja para éste o para un tercero como contraprestación para que prefiera a él u a otro de manera desleal en la adquisición de mercancía o servicios comerciales.

§ 300. Casos especialmente graves de la corruptela y soborno en el tráfico comercial

En casos especialmente graves un hecho según el § 299 se castigará con pena privativa de la libertad de tres meses hasta cinco años. Un caso especialmente grave se presenta cuando: 1. el hecho se refiera a una ventaja de grandes dimensiones, o 2. el autor actúe profesionalmente o como miembro de una banda que se haya asociado para cometer continuamente hechos de esta índole”.

⁴⁷ Código Penal de Italia:

“Art. 2635.- Corrupción entre privados

a la persona jurídica. De este modo, se regula su investigación y sanción a instancia del ofendido, pero pasará a ser de interés público cuando se contravenga la competencia en la actividad comercial de adquisición de bienes y servicios.

En el plano latinoamericano, el artículo 250°-A del Código Penal de Colombia⁴⁸, establece esta figura dentro de los delitos contra el patrimonio económico, específicamente de “abuso de confianza”. En este caso, el ilícito se orienta a la existencia de un necesario perjuicio a la empresa, sin el cual, no se podría configurar.

En el Código Penal de Chile⁴⁹, el artículo 287 bis introduce también la corrupción de privados dentro de los “crímenes y simples delitos relativos a la industria, al comercio y a las subastas públicas”. Respecto a la sanción, se señala la imposición de una pena de

Salvo que el hecho constituya un delito más grave, los directores, los directores generales, los ejecutivos encargados de la redacción de los documentos contables corporativos, los alcaldes y liquidadores, de las empresas o entidades privadas que, incluso por personas interpuestas, soliciten o reciben, para sí mismos o para otros, dinero u otra utilidad indebida, o aceptan su promesa, para cumplir u omitir un acto en incumplimiento de las obligaciones inherentes a su oficio o de las obligaciones de lealtad, son castigados con el encarcelamiento de uno a tres años.

La misma sanción se aplica si el hecho es cometido por aquellos que en el área organizativa de la empresa o del organismo privado ejercen funciones de gestión distintas de las de las mencionadas en el párrafo anterior.

La prisión se aplicará hasta un año y seis meses si el hecho es cometido por personas sujetas a la dirección o supervisión de una de las personas mencionadas en el párrafo primero.

Los que, incluso por persona interpuesta, ofrezcan, propongan o den dinero u otra utilidad no debida a las personas indicadas en los párrafos primero y segundo, serán castigados con las sanciones previstas en el mismo.

Las sanciones establecidas en párrafos anteriores se duplicarán si son empresas con valores cotizados en los mercados regulados italianos u otros Estados de la Unión Europea o difundidas entre el público en una medida significativa en el sentido del artículo 116 del Texto Único de Disposiciones sobre intermediación financiera, tal como se establece en el Decreto Legislativo N° 58, de 24 de febrero de 1998, y modificaciones ulteriores.

Se procesa por querrela de la persona ofendida, excepto que del hecho se derive una distorsión de la competencia en la adquisición de bienes o servicios”.

⁴⁸ Código Penal de Colombia:

“(…)

Artículo 250-A. Corrupción privada

El que directamente o por interpuesta persona prometa, ofrezca o conceda a directivos, administradores, empleados o asesores de una sociedad, asociación o fundación una dádiva o cualquier beneficio no justificado para que le favorezca a él o a un tercero, en perjuicio de aquella, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años y multa de diez (10) hasta de mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Con las mismas penas será castigado el directivo, administrador, empleado o asesor de una sociedad, asociación o fundación que, por sí o por persona interpuesta, reciba, solicite o acepte una dádiva o cualquier beneficio no justificado, en perjuicio de aquella. Cuando la conducta realizada produzca un perjuicio económico en detrimento de la sociedad, asociación o fundación, la pena será de seis (6) a diez (10) años”.

⁴⁹ Código Penal de Chile:

“ART. 287 bis.

El empleado o mandatario que solicitare o aceptare recibir un beneficio económico o de otra naturaleza, para sí o un tercero, para favorecer o por haber favorecido en el ejercicio de sus labores la contratación con un oferente sobre otro será sancionado con la pena de reclusión menor en su grado medio y multa del tanto al duplo del beneficio solicitado o aceptado. Si el beneficio fuere de naturaleza distinta de la económica, la multa será de cincuenta a quinientas unidades tributarias mensuales.

ART. 287 ter.

El que diere, ofreciere o consintiere en dar a un empleado o mandatario un beneficio económico o de otra naturaleza, para sí o un tercero, para que favorezca o por haber favorecido la contratación con un oferente por sobre otro será castigado con la pena de reclusión menor en su grado medio, en el caso del beneficio dado u ofrecido, o de reclusión menor en su grado mínimo, en el caso del beneficio consentido. Además, se le sancionará con las penas de multa señaladas en el artículo precedente”.

reclusión (privativa de la libertad) pero a su vez se consigna el pago de una multa cuyo cálculo consistirá en el doble del beneficio solicitado o aceptado.

Del análisis de la legislación comparada, a decir de Chanjan, se realza la existencia de distintos modelos de represión de la corrupción privada, los cuales se pueden clasificar en: “(...) i) *modelo patrimonialista*, ii) *modelo de la deslealtad*, iii) *el modelo de la protección de la leal competencia*; y iv) *el modelo mixto*”⁵⁰.

Así entonces, conforme a la regulación anotada, estando al modelo que se adopte, la ubicación donde sistemáticamente se incorpore el tipo penal, la consecuencia jurídica que se le asigne como consecuencia de la comisión del hecho, el tratamiento penal o extrapenal que se le brinde, entre otros aspectos a tener presente, es visible la preocupación de otros países de contar con una regulación sobre la corrupción privada por ser un fenómeno que no puede ser desatendido ni dejarse de lado.

En correlato con lo indicado, Gili -citado por Madrid y Palomino- nos brinda una idea que, además de justificar la positivización de la corrupción privada, ampara dicha necesidad para: “(...) *reforzar la conciencia de la población en cuanto a que la corrupción en el ámbito comercial afectaba no sólo a las empresas, sino que constituía un comportamiento socialmente dañoso, las que animaron al legislador a su traslado al Código penal*”⁵¹.

Corresponde entonces valernos de las experiencias de los países que han regulado este ilícito con miras a desarrollar una dogmática sólida que permita establecer las bases de una eficiente persecución penal en este tipo de casos. Ello aunado, a la emisión de jurisprudencia relevante por parte de nuestras máximas instancias de administración de justicia que contribuirán a delimitar los criterios que se deberán asumir en mérito a la casuística que se presente.

⁵⁰ A su vez el autor menciona que: “(...) *en el ámbito europeo, se pueden mencionar a Bélgica, Bulgaria, Francia, Portugal, Reino Unido, España, Alemania, Austria, Italia y Polonia como algunos países que tienen un delito de corrupción privada. Asimismo, en el contexto latinoamericano, sancionan penalmente estas conductas países como Perú, Colombia y Chile*”. En: CHANJAN DOCUMENT, Rafael y TORRES PACHAS, Ricardo David. “Aspectos político-criminales y comparados de la corrupción privada: A propósito de su incriminación en el Perú”. *Revista Derecho & Sociedad*. Lima, 2019, N° 52, p. 135.

⁵¹ MADRID VALERIO, Cecilia y PALOMINO RAMIREZ, Walter. Óp. cit. p. 43.

CAPÍTULO III: EL ESTADO EN LA PERSECUCIÓN DEL DELITO DE CORRUPCIÓN AL INTERIOR DE ENTES PRIVADOS

3.1 La necesidad de persecución pública en el delito corrupción al interior de entes privados

Al adscribirse el Perú a la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción y la Convención Interamericana contra la Corrupción el Estado asumió el compromiso de establecer un marco legal idóneo para denunciar, investigar y sancionar los delitos tanto de corrupción pública como privada.

Sin perjuicio de ello, se hace hincapié que el tratamiento de la corrupción en nuestro país no es un tema aislado que tuvo como cimientos la normativa internacional mencionada en líneas anteriores, sino que es considerado un problema de interés público que tiene raigambre constitucional a través del principio de proscripción de la corrupción⁵².

Al respecto, si bien el citado principio no se expresa y/o detalla de manera literal en la Constitución Política del Estado, de la lectura de sus artículos 39°, 41°, 43°, 44°, 45° y 76°⁵³ se manifiesta que el combate contra la corrupción goza de protección constitucional.

⁵² Un mayor desarrollo sobre este tema en: SOTOMAYOR, Jimmy. “¿Reconoce la Constitución en alguno de sus artículos a la lucha contra la corrupción?”. En: Página web de LP Derecho: <https://lpderecho.pe/reconoce-la-constitucion-en-alguno-de-sus-articulos-a-la-lucha-contra-la-corrupcion/>. Consulta: 06 de diciembre de 2020.

⁵³ Constitución Política del Estado:

“Artículo 39.- Funcionarios y trabajadores públicos

Todos los funcionarios y trabajadores públicos están al servicio de la Nación (...).

(...)

Artículo 41.- Declaración Jurada de bienes y rentas

Los funcionarios y servidores públicos que señala la ley o que administran o manejan fondos del Estado o de organismos sostenidos por éste deben hacer declaración jurada de bienes y rentas al tomar posesión de sus cargos, durante su ejercicio y al cesar en los mismos. La respectiva publicación se realiza en el diario oficial en la forma y condiciones que señala la ley.

Cuando se presume enriquecimiento ilícito, el Fiscal de la Nación, por denuncia de terceros o de oficio, formula cargos ante el Poder Judicial.

La ley establece la responsabilidad de los funcionarios y servidores públicos, así como el plazo de su inhabilitación para la función pública.

El plazo de prescripción se duplica en caso de delitos cometidos contra el patrimonio del Estado.

(...)

Artículo 43.- Estado democrático de derecho. Forma de Gobierno

La República del Perú es democrática, social, independiente y soberana.

El Estado es uno e indivisible.

Su gobierno es unitario, representativo y descentralizado, y se organiza según el principio de la separación de poderes.

Artículo 44.- Deberes del Estado

Son deberes primordiales del Estado: defender la soberanía nacional; garantizar la plena vigencia de los derechos humanos; proteger a la población de las amenazas contra su seguridad; y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación (...).

Incluso, de una interpretación ontológica y teleológica, se puede afirmar que también abarca la represión de la corrupción en un ámbito privado.

En concordancia con lo señalado, el Tribunal Constitucional indicó que: “(...) *no solo cabe considerar que el buen funcionamiento de la Administración Pública constituye un bien de índole constitucional cuya protección podría justificar la intervención del Derecho penal, sino que el propio combate contra toda forma de corrupción goza también de protección constitucional, lo que este Tribunal ha deducido de los artículos 39° y 41° de la Constitución. (006-2006-CC, resolución de aclaración del 23 de abril de 2007) así como del orden democrático previsto en el artículo 43 de la Constitución (Exp. N° 009-2007-AI, 0010-2007-AI, acumulados, fundamento N° 58). Ello resulta coherente con el Preámbulo de la Convención Interamericana contra la corrupción, la cual establece que “la Democracia representativa, condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región, por su naturaleza, exige combatir toda forma de corrupción en el ejercicio de las funciones públicas, así como los actos de corrupción específicamente vinculados con tal ejercicio”*⁵⁴.

Otro elemento relacionado con lo precedentemente expuesto, y que ahonda en la necesaria intervención estatal en la lucha contra toda forma de corrupción, es que en el numeral 2 del artículo 8° de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos, se estipuló que: “*Cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para*

Artículo 45.- Ejercicio del poder del Estado

El poder del Estado emana del pueblo. Quienes lo ejercen lo hacen con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución y las leyes establecen (...).

(...)

Artículo 76.- Obligatoriedad de la Contrata y Licitación Pública

Las obras y la adquisición de suministros con utilización de fondos o recursos públicos se ejecutan obligatoriamente por contrata y licitación pública, así como también la adquisición o la enajenación de bienes.

La contratación de servicios y proyectos cuya importancia y cuyo monto señala la Ley de Presupuesto se hace por concurso público. La ley establece el procedimiento, las excepciones y las respectivas responsabilidades”.

⁵⁴ STC Exp. N° 00017-2011-PI/TC, de fecha 03 de mayo de 2012. Fundamento jurídico 16. Es importante considerar lo afirmado por la profesora Novoa cuando, desde una perspectiva de derechos fundamentales, cuya protección inherente corresponde al Estado, refiere que la definición de corrupción dada mediante Decreto Supremo N° 119-2012-PCM, publicado en el diario oficial “El Peruano” el 09 de diciembre de 2012, que aprobó el plan nacional de lucha contra la corrupción 2012-2016⁵⁴: “*Se trata de un concepto acertado en tanto comprende no solo los actos de corrupción que se dan al interior de las instituciones estatales, sino también aquellas conductas cometidas por agentes del sector privado y que también pueden tener efectos perjudiciales para la ciudadanía. Pero sobre todo, es importante que la definición comentada reconozca expresamente la transgresión de derechos fundamentales que los actos corruptos ocasionan*”. En: NOVOA CURICH, Yvana Lucía. “La corrupción como mecanismo de discriminación”. *Revista Derecho & Sociedad*. Lima, 2016, N° 47, p. 216.

*tipificar como delito los actos a que se refiere el párrafo 1 del presente artículo cuando esté involucrado en ellos un funcionario público extranjero o un funcionario internacional. Del mismo modo, cada Estado Parte considerará la posibilidad de tipificar como delito otras formas de corrupción”*⁵⁵.

Cabe mencionar que la incorporación del delito de corrupción al interior de entes privados como uno de persecución privada se alinea con el hecho de que este ilícito tenga a la competencia leal⁵⁶ y el patrimonio de la empresa como bienes jurídicos protegidos⁵⁷. Pero, más bien, consideramos que con esto se viene a imponer un cerrojo a la justicia penal ya que genera una condición que no es coherente con una política criminal que se precie de enarbolar una lucha frontal contra la corrupción, generándose más bien ámbitos de impunidad que no se pueden tolerar.

Se resalta la crítica realizada por Romy Chang, quien describe como incongruente el hecho de que este ilícito dependa exclusivamente de los particulares. Así, dentro de sus ideas ella expresa que: *“(…) el delito que ocasiona un mayor daño -en comparación con el delito de corrupción privada- es el delito de corrupción al interior de los entes privados debido a que no solo lesiona la leal competencia sino el patrimonio de la empresa”. Pese a ello, al ser de acción privada solamente se iniciará acción penal si la empresa perjudicada denuncia, siendo ésta última la quien realmente decide si se denuncia o no ese hecho, ocasionando que el Estado pierda competencia, vislumbrándose un contrasentido de cara a lo que se buscaba con la norma”*⁵⁸.

⁵⁵ Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos: <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-s.pdf>. Consulta: 05 de diciembre de 2020.

⁵⁶ TIEDEMANN, Klaus. *Derecho penal y nuevas formas de criminalidad*. Segunda edición. Grijley: Lima, 2007, pp. 168-169.

⁵⁷ El profesor Abanto, citando a Tiedemann, Heine y Vorbaum, sosteniendo esta misma opinión. En: ABANTO VÁSQUEZ, Manuel A. *Delitos económicos y delitos contra la administración pública*. Lima: Grijley, 2014, p. 693. Con un criterio distinto, señalando que el bien jurídico protegido sería los deberes de lealtad que deben respetar quienes actúen en representación de la persona jurídica o aquellos que tomen decisiones que pueden comprometerla en: MADRID VALERIO, Cecilia y PALOMINO RAMIREZ, Walter. Óp. cit. p. 47.

⁵⁸ Ver: CHANG KCOMT, Romy. Conferencia “El nuevo delito de corrupción privada entre particulares”. Congreso internacional “Problemas actuales del derecho penal”. PUCP, Lima, 10 de abril de 2019. En: <https://www.youtube.com/watch?v=DHGZ0O5zLg4&t=100s>. Consulta: 06 de diciembre de 2020.

Con similar mensaje, Madrid y Palomino, comentando el delito de corrupción privada, establecen que: “(...) a diferencia del delito de corrupción en el ámbito privado (artículo 241-A del Código Penal), solo la persona jurídica afectada se encontrará habilitada para denunciar el hecho, en tanto que se trata de un delito de acción privada. Finalmente, debemos señalar que no nos queda clara la razón por la cual se realiza esta diferenciación, sobre todo si la tutela que se brinda a través de la de actos de corrupción al interior de entes privados trasciende al interés de las personas jurídicas afectadas, tan es así que el delito de fraude en la administración de las personas jurídicas, que protegería el mismo bien jurídico como lo hemos indicado, es de acción pública”⁵⁹.

En esta medida, la regulación en nuestro ordenamiento jurídico del referido delito no puede contener una cláusula de dependencia hacia los particulares en razón a que, como veremos, se presentan una serie de circunstancias que, desde nuestro análisis, permiten apoyar la idea que no estamos hablando de un delito que atenta únicamente a los particulares sino también a la colectividad de distintas formas. Motivo por el cual, convenimos nuevamente con la profesora Chang cuando considera que este actuar por parte del legislador es: “(...) un retroceso en la lucha contra la corrupción”⁶⁰.

3.2 Efectos de que el delito de corrupción al interior de entes privados sea perseguido solamente por ejercicio privado de la acción penal

La persecución de la corrupción al interior de entes privados puesta en las manos de la iniciativa de los particulares, cómo bien se aseveró, dará cabida a la impunidad, pero también a la arbitrariedad, debido a que las empresas no consideraran, ni remotamente, denunciar este tipo de hechos. Con esto, no cabe duda que se apreciará un distanciamiento al sustento constitucional e internacional reseñado anteriormente que resquebrajará el esfuerzo y/o intención de luchar férreamente contra toda forma de corrupción.

⁵⁹ MADRID VALERIO, Cecilia y PALOMINO RAMIREZ, Walter. Óp. cit. p. 48.

⁶⁰ Un mayor desarrollo de los fundamentos para sustentar este punto en CHANG KCOMT, Romy. Conferencia “La corrupción en el Perú: ámbito público y privado”. EGEPUD, Puno, 06 de octubre de 2019. En: <https://www.youtube.com/watch?v=kvYr4i-SJx8>. Consulta: 06 de diciembre de 2020.

Para entender esta consecuencia tengamos presente el siguiente ejemplo de corrupción al interior de entes privados: consideremos que una importante empresa de venta de telefonía resulta ser perjudicada por su administrador, quien ejerciendo de manera indebida sus funciones, contrató una empresa que ofrece el servicio de mantenimiento y limpieza, pero con menores estándares de calidad en comparación con los otros postores y a un mayor costo. Luego, en el decurso de las investigaciones se descubrió que el administrador de la empresa de telefonía realizó dicha conducta a condición de que la empresa de mantenimiento le brinde servicio de limpieza gratuito en su domicilio.

La consecuencia de lo descrito, más que evidente, debería ser que la empresa de venta de telefonía, al verse afectada por un gasto mayor de un servicio que no era razonable con lo que era requerido a raíz de un acuerdo irregular, proceda a denunciar a este trabajador por el delito contemplado en el artículo 241°-B del Código Penal.- Corrupción al interior de entes privados. Pero, pese a ello, establecemos que eso no será así debido a que un privado no se expondría a exteriorizar un problema dentro de su estructura interna que pudiera traer consigo un daño a su prestigio construido dentro del mercado⁶¹.

Siguiendo este criterio, se aducirá que el trabajo realizado durante muchos años que les permitió posicionarse en el medio comercial para lograr la aceptación de sus clientes y consumidores, destacando por encima de otras empresas, no puede ser mellado por un asunto que se encuentra en su seno y que sería fácil de resolverlo con el despido del trabajador.

Nótese que el mensaje que se encuentra implícito es que aquella persona que cometa este delito no será sancionado penalmente, quedando su actuar como un hecho impune resuelto de cualquier otra forma distinta a los mecanismos penales legalmente establecidos, dejando una señal muy preocupante a la sociedad que menoscaba la lucha por reprimir todo acto de corrupción y un llamado a que se cometa este delito porque no habrá una sanción penal de por medio.

⁶¹ Con este mismo criterio FERNÁNDEZ VÁSQUEZ, Marcelo A. “Los delitos de corrupción privada en el Perú”. *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Lima, 2020, N° 136, p. 131.

Con lo cual, a tenor del irremediable desenlace a producirse, se considerará que en caso se haga de conocimiento público un hecho de corrupción al interior de la empresa, ello traería como consecuencia nefasta que su nombre y/o marca se vea desprestigiado, ocasionándose, adicionalmente, dependiendo de la gravedad del caso y de la repercusión social, una disminución en sus ingresos por el menoscabo a su nombre tras el alejamiento de sus consumidores

Ante lo dicho, la consecuencia antes graficada deviene en inevitable que el delito de corrupción al interior de entes privados pase a formar parte de la lista de delitos que conforman el llamado derecho penal simbólico, que a decir del profesor Villavicencio: *“Se constituye un Derecho Penal que no opera para disminuir la criminalidad, su efecto simbólico lo limita a calmar los temores y miedos de la sociedad”*⁶².

Por su parte, el profesor Abanto, en lo referente a la penalización de las conductas de las empresas particulares, de una forma más intensa expresa que: *“(…) se hace cada vez más necesaria una respuesta legal bien concebida, en el sentido de la concepción global frente a los ilícitos cometidos por empresas, y no un simple parchado”*⁶³.

En distinto sentido, haciendo el esfuerzo de dar un enfoque favorable con lo preceptuado en la norma, quizás el legislador pretendió que el carácter privado de la sanción penal sea con el fin de que el empresariado se vea obligado a implementar y/o mejorar sus programas de cumplimiento normativo, especialmente en su política de entrega de regalos. Esto, con el objetivo de que se adopten medidas de prevención necesarias al momento de que ejerzan sus actividades comerciales para prevenir la comisión de actos ilícitos.

Sin embargo, esta justificación no tendría sostén ya que ni en la Ley N° 30424, que regula la responsabilidad administrativa de personas jurídicas, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 21 de abril de 2016, como tampoco en ninguna de sus modificatorias (Decreto Legislativo N° 1352 y posteriormente la Ley N° 30835) se ha dispuesto que el delito de

⁶² VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. Loc. cit.

⁶³ ABANTO VÁSQUEZ, Manuel A. Óp. cit. p. 697.

corrupción al interior de entes privados forme parte del listado de ilícitos con los que se sancionaría a la empresa. Por tanto, no tendría asidero amparar esto al no ser posible legalmente, salvo la imposición de consecuencias accesorias por haber tenido la persona jurídica intervención en la comisión de un delito⁶⁴.

En igual criterio, al no existir una obligación legal de las empresas en implementar un programa de cumplimiento normativo por ser facultativo, conforme lo señala el artículo 17^o⁶⁵ de la norma antes comentada, el empresario privado no adoptará ese impulso de fortalecer una cultura anticorrupción dentro de su entidad.

El desarrollo de un programa de cumplimiento normativo que prevenga actos de corrupción genera un alto grado de empeño y responsabilidad por parte de las entidades privadas, lo cual se encuentra delimitado en la guía práctica del programa anticorrupción de ética y cumplimiento para las empresas, elaborado por la Oficina de las Naciones Unidas contra la droga y el delito, en donde se enfatiza: *“Un programa anticorrupción efectivo debe estar basado en el respaldo firme, explícito y visible del personal directivo de la empresa (...). Este compromiso debe comenzar en las esferas más altas de la empresa. El personal directivo debe declarar abiertamente una tolerancia cero a la corrupción, respaldada por políticas y procedimientos que reafirmen ese compromiso”*⁶⁶.

Finalmente, para una mejor profundización del presente trabajo, así como una comprobación práctica de los efectos expuestos precedentemente, se solicitó al Poder Judicial⁶⁷ que nos brinde información actualizada sobre la cantidad de procesos penales a

⁶⁴ En el artículo 1º de la Ley N° 30424 establece que: *“(...) se regula la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas por los delitos previstos en los artículos 384, 397, 397-A, 398 y 400 del Código Penal, en los artículos 1, 2, 3 y 4 del Decreto Legislativo 1106, Decreto Legislativo de lucha eficaz contra el Lavado de Activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y el crimen organizado y en el artículo 4-A del Decreto Ley 25475, Decreto Ley que establece la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación, la instrucción y el juicio”*. En el mismo sentido FERNÁNDEZ VÁSQUEZ, Marcelo A. Óp. cit. p. 135.

⁶⁵ Ley N° 30424, Ley que regula la responsabilidad administrativa de personas jurídicas:

“Artículo 17. Eximente por implementación de modelo de prevención

17.1. La persona jurídica está exenta de responsabilidad por la comisión de los delitos comprendidos en el artículo 1, si adopta e implementa en su organización, con anterioridad a la comisión del delito, un modelo de prevención adecuado a su naturaleza, riesgos, necesidades y características, consistente en medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir los delitos antes mencionados o para reducir significativamente el riesgo de su comisión (...).”

⁶⁶ Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito: *Guía práctica del programa anticorrupción de ética y cumplimiento para las empresas*: https://www.unodc.org/documents/corruption/Publications/2013/13-85255_Ebook.pdf. Consulta: 08 de diciembre de 2020.

⁶⁷ Mediante solicitud de acceso a la información pública, presentada el 21 de setiembre de 2020 al correo.

nivel nacional que se encuentran en giro por el delito contemplado en el artículo 241°-B.- corrupción al interior de entes privados.

Con fecha 29 de setiembre de 2020 la Secretaria General de la Gerencia General del Poder Judicial nos brindó respuesta mediante la Carta N° 000222-2020-SG-GG-PJ, de fecha 25 de setiembre del presente año, indicándonos en la misma lo siguiente: (...) *mediante el Memorando N° 001146-2020-GP-GG, la Gerencia de Planificación informa que no existen registros sobre delitos de corrupción en el ámbito privado en la base de datos a nivel nacional*''⁶⁸.

A raíz de esto, y atendiendo a que desde el 05 de setiembre de 2018 entró en vigencia el Decreto Legislativo N° 1385, que sanciona la corrupción en el ámbito privado, el hecho de no tener hasta la fecha ningún proceso penal en trámite por el delito de corrupción al interior de entes privados -como tampoco de corrupción privada- corrobora con desazón nuestra hipótesis antes expuesta, manteniéndose aún ausente la protección a los bienes jurídicos protegidos del tipo penal y la motivación a la sociedad que debería brindar el derecho penal para evitar que se continúe con estas prácticas corruptas.

En la búsqueda de un cambio será necesario que nuestra sociedad asuma el compromiso de promover y combatir la corrupción en el ámbito privado, hecho que hasta la fecha no se plasma. Tal vez, esto se produce para evitar que se escapen las negociaciones y transacciones particulares que generan ganancias y movimiento económico en el país, pero eso no debe ser una razón para hacer de la corrupción privada una costumbre, o peor aún, una cultura que se enquiste en nuestra vida cotidiana.

3.3 El libre mercado y el derecho de los consumidores como bienes jurídicos protegidos en el delito de corrupción privada al interior de entes privados

⁶⁸ El citado documento se encuentra incorporado como anexo al presente trabajo.

Se ha señalado líneas arriba que el ámbito de protección del delito de corrupción al interior de entes privados se circunscribe tanto a la competencia leal⁶⁹ como al patrimonio de la empresa⁷⁰. Ello, si bien lo consideramos acertado, del análisis realizado se advertiría también a otros bienes de orden supraindividual que tendrían resguardo penal, como son el libre mercado y el derecho de los consumidores, consagrados en los artículos 58° y 65° de nuestra Carta Magna⁷¹, respectivamente.

Para respaldar lo antes referido tengamos a bien considerar que en la comisión del delito de corrupción al interior de entes privados, además de atentar contra los bienes jurídicos antes anotados, se trasluce claramente que se daña el correcto funcionamiento del libre mercado ya que, a decir del profesor García Caveró, este concepto: “(...) significa, como idea fundamental, que el precio de los bienes y servicios se determina espontáneamente por la oferta y la demanda existentes en el mismo, a diferencia de la fijación estatal de precios propia del sistema de economía planificada”⁷².

Aunado a esto, Bolea Bardón, comentando el tipo penal español, afirma que: “(...) la doctrina mayoritaria en España sostiene que el bien jurídico protegido en el art. 286 bis CP es la leal competencia en la contratación de bienes y servicios como medio para asegurar el normal funcionamiento del mercado”⁷³.

El profesor Caro se manifiesta también a favor de esta postura, indicando respecto a los bienes que afecta el delito de corrupción privada: “(...) la libre competencia, evidentemente

⁶⁹ TIEDEMANN, Klaus. Loc. cit. FOFFANI, Luigi. Conferencia “Corrupción privada”. I Jornada Hispano Brasileña sobre Corrupción (USAL-USP), Salamanca, junio, 2012. En: <https://www.youtube.com/watch?v=CEXP7258T6Y>. Consulta: 08 de diciembre de 2020. Acerca de que con la protección a la competencia leal se justificaría que este delito sea de persecución pública, en: QUISPE, Daniel y TORRES, David. “D.L. 1385: Estos son los alcances que sanciona la corrupción en lo privado”. En: Página web de Idehpucp: <https://idehpucp.pucp.edu.pe/notas-informativas/d-l-1385-estos-son-los-alcances-del-decreto-que-sanciona-la-corrupcion-en-lo-privado/>. Consulta: 08 de diciembre de 2020.

⁷⁰ MADRID VALERIO, Cecilia y PALOMINO RAMIREZ, Walter. Loc. cit.

⁷¹ Constitución Política del Estado:

“Artículo 58.- Economía Social de Mercado La iniciativa privada es libre. Se ejerce en una economía social de mercado. Bajo este régimen, el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura.

(...)

Artículo 65.- Protección al consumidor El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado. Asimismo vela, en particular, por la salud y la seguridad de la población”.

⁷² GARCÍA CAVERO, Percy. *Derecho penal económico. Parte especial*. Tomo II. Lima: Grijley, 2007, p. 5.

⁷³ BOLEA BARDON, Carolina. Óp. cit. p. 10.

afecta el precio de los productos en el mercado pero además afecta el patrimonio de las propias empresas. Entonces, acá hay intereses individuales, intereses privados (...) y por otro lado vamos a tener de por medio que afecta al mercado porque no se va a poder competir libremente, con limpieza dentro de estas licitaciones privadas”⁷⁴.

Desde este enfoque, al momento de producirse la conducta ilícita dirigida a obtener un beneficio o ventaja para realizar u omitir un acto en perjuicio de la persona jurídica se ocasiona a su vez una alteración de los precios en el mercado en la que tuvo injerencia un acto de corrupción, teniéndose como consecuencia de esto que el precio del producto sea mayor cuando se ofrezca a los consumidores.

Pensemos, por ejemplo, en el caso del empleado de una empresa que debe de buscar un salón de eventos para que los directivos de la entidad tengan importantes reuniones de trabajo. Para ello, acude a un hotel en donde concierta con su administrador para que, bajo la condición de que se contrate el alquiler de sus ambientes a un precio que es superior al de otros lugares, incluso, con mayores comodidades, le brinde al empleado un fin de semana de esparcimiento con su familia.

Producido este hecho, el mismo que llegó a conocimiento de otros hoteles que alquilan sus salones de eventos, se genera que estos también incrementen el valor de sus alquileres, lo que implicará un mayor costo a quienes deseen obtener dicho servicio, trastocándose con ello el precio en el mercado producto de un acuerdo corruptor.

Este tipo de comportamiento, por ser cotidiano, se convierte en un círculo vicioso que daría pie a una posición de dominio que contraviene la buena fe empresarial que debe de orientar la concurrencia de una economía social de mercado conforme lo señala el numeral 6.2 del artículo 6° del Decreto Legislativo N° 1044, que aprueba la represión de la competencia de la competencia desleal.

⁷⁴ VALDÉS, Angélica. “Entrevista a Carlos Caro Coria”. En www.ccfirma.com: <https://www.ccfirma.com/sin-categorizar/carlos-caro-en-canal-n-sobre-el-d-leg-n1385-corrupcion-empresarial/>. Consulta: 09 de diciembre de 2020.

En igual sentido, en correlato con la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 02 de setiembre de 2010, en el ejemplo se evidencia una afectación hacia el derecho de los consumidores debido a que la conducta descrita atenta contra sus intereses económicos por ser ellos quienes deberán pagar el costo de la corrupción (precios más altos), lo que no se corresponde con la acción tuitiva que debe ejercer el Estado de eliminar este tipo de conductas que afecten los intereses de los consumidores.

Al respecto, el profesor Abanto ha señalado diáfanoamente que: *“En la actualidad, ya no se discute sobre la dañosidad social de las conductas de “corrupción privada” (que no pocas veces van de la mano con casos de “corrupción de funcionarios públicos”), pues ha quedado claro que atentan contra el patrimonio de las empresas afectadas. Pero también se afecta al interés de los propios consumidores, quienes son los que, en buena cuenta, “financian” el costo de la “corrupción privada” al pagar un precio más elevado por los productos o servicios que ellos finalmente compran o contratan al afectado”*⁷⁵.

Desde este punto vista, se trata de establecer que el delito de corrupción al interior de entes privados tiene otros ámbitos de protección de carácter supraindividual que lo harían merecedor de un mayor interés estatal para dar cabida a su persecución pública, como son el correcto funcionamiento del libre mercado y el derecho de los consumidores, otorgándole así un fin distinto que, pese a que no produciría para algunos intranquilidad social por no estar relacionado con la administración pública, no merece que permanezca sin reproche penal⁷⁶.

3.4 Propuesta de modificación legislativa del art. 241°-B del Código Penal

Dentro del marco de todo lo razonado anteriormente, se propone modificar el art. 241°-B.- Corrupción al interior de entes privados. Como consecuencia de esto, se debe suprimir su

⁷⁵ ABANTO VÁSQUEZ, Manuel A. Loc. cit.

⁷⁶ Quiñones señala que el delito de corrupción al interior de entes privados es un delito de peligro. En: QUIÑONES, Javier Fernando. “Los delitos de corrupción privada en el Perú”. En: Página web de LP Derecho: <https://lpderecho.pe/delitos-corrupcion-privada-peru-javier-fernando-quinones/>. Consulta: 16 de diciembre de 2020. Por su parte Fernández concluye que es un delito de resultado porque exige un perjuicio para la entidad privada. En: FERNÁNDEZ VÁSQUEZ, Marcelo A. Loc. cit.

último párrafo en donde se señala: “(...) *En los supuestos previstos en este artículo solo se procederá mediante ejercicio privado de la acción penal*”, quedando su redacción de la siguiente manera:

“Artículo 241-B.- Corrupción al interior de entes privados

El socio, accionista, gerente, director, administrador, representante legal, apoderado, empleado o asesor de una persona jurídica de derecho privado, organización no gubernamental, asociación, fundación, comité, incluidos los entes no inscritos o sociedades irregulares, que directa o indirectamente acepta, recibe o solicita donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio indebido de cualquier naturaleza para sí o para un tercero para realizar u omitir un acto en perjuicio de la persona jurídica, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años e inhabilitación conforme al inciso 4 del artículo 36 del Código Penal y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

Será reprimido con las mismas penas previstas en el párrafo anterior quien, directa o indirectamente, promete, ofrece o concede a accionistas, gerentes, directores, administradores, representantes legales, apoderados, empleados o asesores de una persona jurídica de derecho privado, organización no gubernamental, asociación, fundación, comité, incluidos los entes no inscritos o sociedades irregulares, una ventaja o beneficio indebido de cualquier naturaleza, para ellos o para un tercero, como contraprestación para realizar u omitir un acto en perjuicio de la persona jurídica”.

Con esta modificación se busca que el mencionado delito, al igual que el art. 241°-A.- Corrupción en el ámbito privado, sea también de persecución pública a fin de que el Estado pueda enmendar la irrazonable y cuestionable redacción inicial, volviendo a enarbolar así el estandarte de la lucha contra la corrupción, venga de donde venga, sin distinción alguna.

• CONCLUSIONES

- El derecho penal tiene como función, además de proteger bienes jurídicos, el de motivar a las personas -como un elemento de orientación- para que dirijan sus comportamientos con respeto a las normas que regulan la convivencia social.
- No resulta correcto incorporar dentro del derecho positivo formas de represión que, *a priori*, no contribuirán en lo absoluto a conservar el orden social, ya que no generarán ese mensaje de intimidación suficiente a los ciudadanos que les permita saber e internalizar las consecuencias a producirse en caso cometan un hecho ilícito.
- El proceso penal por ejercicio de la acción pública no viene a ser disponible. Por ende, el Ministerio Público no puede renunciar o desistirse del inicio de la acción penal, lo que sí ocurre en el caso de los delitos que son de persecución privada, en donde el agraviado sustituye al Estado en su función perseguir el delito.
- Estando al modelo que se adopte, la ubicación donde sistemáticamente se incorpore el tipo penal, la consecuencia jurídica que se le asigne como consecuencia de la comisión del hecho, el tratamiento penal o extrapenal que se le brinde, entre otros aspectos a tener presente, es visible la preocupación de otros países de contar con una regulación sobre la corrupción privada por ser un fenómeno que no puede ser desatendido ni dejarse de lado.
- La persecución privada del delito de corrupción al interior de entes privados impone un cerrojo a la justicia penal ya que genera una condición que no es coherente con una política criminal que se precie de enarbolar una lucha frontal contra la corrupción, generándose más bien ámbitos de impunidad que no se pueden tolerar.
- Los privados no denunciarán un hecho de corrupción producido al interior de su empresa que pueda traer consigo un daño a su prestigio construido dentro del

mercado. Por ello, se optará por la solución más fácil que será solamente el despido del trabajador, dejando un mensaje implícito negativo referido a que las personas que cometan este delito no serán sancionadas penalmente.

- Al momento de producirse una conducta ilícita dirigida a obtener un beneficio o ventaja en perjuicio de la persona jurídica se ocasiona, a su vez, una alteración de los precios en el mercado en la que tuvo injerencia un acto de corrupción, teniéndose como consecuencia de esto que el precio del producto sea mayor cuando se ofrezca a los consumidores, quienes deberán pagar el costo de la corrupción.



• BIBLIOGRAFÍA

Acuerdos y convenios internacionales:

- Acción común de la Unión Europea relativa a la lucha contra la corrupción en el sector privado: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/e924646a-a992-40d3-ba8b-03bddcdc7149/language-es>. Consulta: 19 de noviembre de 2020.
- Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción del año 2004: https://www.unodc.org/documents/mexicoandcentralamerica/publications/Corruption/Convencion_de_las_NU_contra_la_Corrupcion.pdf. Consulta: 29 de setiembre de 2020.
- Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos: <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-s.pdf>. Consulta: 05 de diciembre de 2020.
- Convención Interamericana contra la Corrupción: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/5a96d18049541fae8502f5cc4f0b1cf5/Convenci%C3%B3n+Interamericana+contra+la+Corrupci%C3%B3n.pdf?MOD=AJPERES>. Consulta: 23 de octubre de 2020.
- Convenio Penal sobre la corrupción del Consejo de Europa: [https://www.boe.es/eli/es/ai/1999/01/27/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/1999/01/27/(1)). Consulta: 19 de noviembre de 2020.
- Decisión Marco 2003/568/JAI relativa a la lucha contra la corrupción en el sector privado: <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/europa/corrupcion/200>

3-Decision-Marco-2003-568-corrupcion-sector-privado.htm. Consulta: 19 de noviembre de 2020.

Conferencias:

- CHANG KCOMT, Romy. Conferencia “El nuevo delito de corrupción privada entre particulares”. Congreso internacional “Problemas actuales del derecho penal”. PUCP, Lima, 10 de abril de 2019. En: <https://www.youtube.com/watch?v=DHGZ0O5zLg4&t=100s>. Consulta: 06 de diciembre de 2020.
- CHANG KCOMT, Romy. Conferencia “La corrupción en el Perú: ámbito público y privado”. EGEPUD, Puno, 06 de octubre de 2019. En: <https://www.youtube.com/watch?v=kvYr4i-SJx8>. Consulta: 06 de diciembre de 2020.
- FOFFANI, Luigi. Conferencia “Corrupción privada”. I Jornada Hispano Brasileña sobre Corrupción (USAL-USP), Salamanca, junio, 2012. En: <https://www.youtube.com/watch?v=CEXP7258T6Y>. Consulta: 08 de diciembre de 2020.

Entrevistas:

- VALDÉS, Angélica. “Entrevista a Carlos Caro Coria”. En www.ccfirma.com: <https://www.ccfirma.com/sin-categorizar/carlos-caro-en-canal-n-sobre-el-d-leg-n1385-corrupcion-empresarial/>. Consulta: 09 de diciembre de 2020.

Guías prácticas:

- Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito: *Guía práctica del programa anticorrupción de ética y cumplimiento para las empresas*: https://www.unodc.org/documents/corruption/Publications/2013/13-85255_Ebook.pdf. Consulta: 08 de diciembre de 2020.

Jurisprudencia:

- STC Exp. N° 00033-2007-PI/TC, de fecha 13 de febrero de 2009.
- STC Exp. N° 00017-2011-PI/TC, de fecha 03 de mayo de 2012.

Libros:

- ABANTO VÁSQUEZ, Manuel A. *Delitos económicos y delitos contra la administración pública*. Lima: Grijley, 2014.
- BACIGALUPO Z., Enrique. *Manual de derecho penal. Parte general*. Santa Fe de Bogotá – Colombia: Editorial Temis S.A., 1996.
- BAIGÚN, David y BISCAY, Pedro. “Actuación preventiva de los organismos estatales y no estatales en el ámbito de la corrupción y la criminalidad económica”. En: *Delincuencia económica y corrupción. Su prevención penal en la Unión Europea y el Mercosur*. Buenos Aires: Ediar, 2006.
- BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio y otros. *Lecciones de derecho penal. Parte general*. Barcelona: Editorial Praxis, 1999.
- BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio y otros. *Curso de derecho penal. Parte general*. Segunda edición. Barcelona: Ediciones experiencia, 2010.

- FOFFANI, Luigi y otros. “La corrupción privada”. En: *Fraude y corrupción en el derecho penal económico europeo. Eurodelitos de corrupción y fraude*. Cuenca: Ediciones de la Universidad de Castilla - La Mancha, 2006.
- GARCIA-PABLOS DE MOLINA, Antonio. *Introducción al derecho penal*. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., 2005.
- JESCHECK, Hans-Heinrich y WEIGEND, Thomas. *Tratado de derecho penal. Parte general*. Volumen I. Lima: Instituto Pacífico, 2014.
- MALEM SALEÑA, Jorge. *La corrupción, aspectos éticos, económicos y jurídicos*. Barcelona: Gedisa, 2002.
- MIR PUIG, Santiago. *Derecho pena. Parte general*. Octava edición. Barcelona: Reppertor, 2006.
- MONTOYA VIVANCO, Yván (Coordinador). *Manual sobre delitos contra la administración pública*. Lima: Idehpucp, 2015.
- MUÑOZ CONDE, Francisco. *Derecho penal. Parte general*. Cuarta edición. Valencia: Tirant lo blanch, 2000.
- PEÑA CABRERA, Raúl. *Tratado de Derecho penal. Estudio programático de la parte general*. Tercera edición. Lima: Grijley, 1997.
- ROJAS RODRIGUEZ, Héctor Fidel. *Fundamentos del derecho administrativo sancionador*. Lima: Instituto Pacífico S.A.C., 2015.
- ROJAS VARGAS, Fidel. *Delitos contra la Administración Pública*. Segunda Edición. Lima: Grijley, 2000.

- ROXIN, Claus. *Derecho procesal penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto SRL, 2000.
- SABÁN GODOY, Alfonso. *El marco jurídico de la corrupción*. Madrid: Civitas, 1991.
- SAN MARTIN CASTRO, César. *Derecho procesal penal. Lecciones*. Lima: INPECC y CENALES, 2015.
- TIEDEMANN, Klaus. *Derecho penal y nuevas formas de criminalidad*. Segunda edición. Lima: Grijley, 2007.
- VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. *Derecho penal. Parte general*. Lima: Grijley, 2009.

Normas nacionales:

- Constitución Política del Estado.
- Decreto Legislativo N° 635, Código Penal.
- Decreto Legislativo N° 957, Nuevo Código Procesal Penal.
- Decreto Legislativo N° 1044, que aprueba la ley de represión de la competencia desleal, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 26 de junio de 2008.
- Decreto Legislativo N° 1385, que sanciona la corrupción en el ámbito privado, publicado en el diario oficial “El Peruano” el 04 de setiembre de 2018.

- Decreto Legislativo N° 1352, que amplía la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas, publicado en el diario oficial "El Peruano" el 07 de enero de 2017.
- Decreto Supremo N° 119-2012-PCM, que aprueba el Plan Nacional de Lucha contra la Corrupción 2012-2016, publicado en el diario oficial "El Peruano" el 09 de diciembre de 2012.
- Decreto Supremo N° 042-2018-PCM, que establece medidas para fortalecer la integridad pública y la lucha contra la corrupción, publicado en el diario oficial "El Peruano" el 22 de abril de 2018.
- Decreto Supremo N° 044-2018-PCM, que aprueba el Plan Nacional de Integridad y Lucha contra la Corrupción 2018-2021, publicado en el diario oficial "El Peruano" el 26 de abril de 2018.
- Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, publicada en el diario oficial "El Peruano" el 02 de setiembre de 2010.
- Ley N° 30424, que regula la responsabilidad administrativa de personas jurídicas, publicada en el diario oficial "El Peruano" el 21 de abril de 2016.
- Ley N° 30823, que delega al Poder Ejecutivo la facultad de legislar en materia de gestión económica y competitividad, de integridad y lucha contra la corrupción, de prevención y protección de personas en situación de violencia y de vulnerabilidad y de modernización de la gestión del Estado, publicada en el diario oficial "El Peruano" el 19 de julio de 2018.
- Ley N° 30835, que modifica la denominación de los artículos 1°, 9° y 10° de la Ley N° 30424, Ley que regula la responsabilidad administrativa de

personas jurídicas por el delito de cohecho activo transnacional, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 2 de agosto de 2018.

Normas internacionales:

- Código Penal de Alemania.
- Código Penal de Chile.
- Código Penal de Colombia.
- Código Penal de España.
- Código Penal de Italia.

Páginas web:

- Página web de la Comisión de Alto Nivel Anticorrupción: <https://can.pcm.gob.pe/2013/01/instrumentos-internacionales/>. Consulta: 19 de noviembre de 2020.
- Página web de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico – OCDE: <https://www.oecd.org/daf/inv/mne/MNEguidelinesESPANOL.pdf>. Consulta: 15 de noviembre de 2020.
- Página web de Proética: https://www.proetica.org.pe/wp-content/uploads/2020/01/CPI2019_Report_ES-WEB.pdf. Consulta: 24 de setiembre de 2020.

- Página web de Transparencia Internacional: https://www.transparency.org/files/content/pressrelease/Preguntas_frecuentes.pdf. Consulta: 01 de octubre de 2020.
- Página web de Transparencia Internacional España: <https://transparencia.org.es/wp-content/uploads/2014/10/Gu%C3%ADa-de-lenguaje-claro-sobre-lucha-contra-la-corrupci%C3%B3n.pdf>. Consulta: 17 de octubre de 2020.
- Página web de Biblioteca Virtual en Responsabilidad Social y temas relacionados: http://www.bibliotecavirtualrs.com/wp-content/uploads/2011/05/estudio_la_corrupcion_en_america_latina.pdf. Consulta: 18 de octubre de 2020.

Proyectos de ley:

- Proyecto de Ley N° 1773/2017-MP, denominado: “Proyecto de Ley que propone incorporar el artículo 214-A del Código Penal referido a sancionar los delitos de corrupción privada”.
- Proyecto de Ley N° 1265-2016-CR, denominado: “Ley que incorpora al Código Penal el artículo 198°-B que sanciona la corrupción en la administración privada”.

Publicación en internet:

- QUIÑONES, Javier Fernando. “Los delitos de corrupción privada en el Perú”. En: Página web de LP Derecho: <https://lpderecho.pe/delitos-corrupcion-privada-peru-javier-fernando-quinones/>. Consulta: 16 de diciembre de 2020.

- QUISPE, Daniel y TORRES, David. “D.L. 1385: Estos son los alcances que sanciona la corrupción en lo privado”. En: Página web de Idehpucp: <https://idehpucp.pucp.edu.pe/notas-informativas/d-l-1385-estos-son-los-alcances-del-decreto-que-sanciona-la-corrupcion-en-lo-privado/>. Consulta: 08 de diciembre de 2020.
- SOTOMAYOR, Jimmy. “¿Reconoce la Constitución en alguno de sus artículos a la lucha contra la corrupción?”. En: Página web de LP Derecho: <https://lpderecho.pe/reconoce-la-constitucion-en-alguno-de-sus-articulos-a-la-lucha-contra-la-corrupcion/>. Consulta: 06 de diciembre de 2020.

Revistas:

- CHANJAN DOCUMENT, Rafael y TORRES PACHAS, Ricardo David. “Aspectos político-criminales y comparados de la corrupción privada: A propósito de su incriminación en el Perú”. *Revista Derecho & Sociedad*. Lima, 2019, N° 52.
- FERNÁNDEZ VÁSQUEZ, Marcelo A. “Los delitos de corrupción privada en el Perú”. *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Lima, 2020, N° 136.
- MADRID VALERIO, Cecilia y PALOMINO RAMIREZ, Walter. “Análisis de la tipificación de la corrupción privada en el Perú: ¿una estrategia global contra la corrupción también debe involucrar a los particulares? ¿y las empresas? *Revista Ius et veritas*. Lima, 2019, N° 58.
- NOVOA CURICH, Yvana Lucia. “La corrupción como mecanismo de discriminación”. *Revista Derecho & Sociedad*. Lima, 2016, N° 47.

Revistas electrónicas:

- BOLEA BARDON, Carolina. “El delito de corrupción privada. Bien jurídico, estructura típica e intervinientes”. Revista InDret. Barcelona, 2/2013: http://www.indret.com/pdf/966_c.pdf. Consulta: 27 de setiembre de 2020.
- NAVARRO FRIAS, Irene y MELERO BOSCH, Lourdes V. “Corrupción entre particulares y tutela del mercado”. Revista InDret. Barcelona, 4/2011: http://www.indret.com/pdf/845_1.pdf. Consulta: 01 de octubre de 2020.



• ANEXO



Gerencia General
Secretaría General de la Gerencia General

"Año de la Universalización de la Salud"

Lima, 25 de Septiembre del 2020

CARTA N° 000222-2020-SG-GG-PJ



Firmado digitalmente por CORNEJO
AUREA NATALI FARFAN
2020.09.25 10:40:36
Cargo: Secretaria General (e) De La
Gerencia General
Módulo: SGC - SGC del Poder Judicial
Fecha: 25.09.2020 10:40:36 -05:00

Señor
GIRAO BERROCAL RAFAEL EDUARDO
rgirao@puccp.pe
Presente. -

Asunto : PROCESOS PENALES A NIVEL NACIONAL POR EL DELITO CONTEMPLADO EN EL ART. 241 B. CORRUPCION AL INTERIOR DE ENTES PRIVADOS EL CUAL SE ENCUENTRA TIPIFICADO EN EL CODIGO PENAL.

Referencia: EXPEDIENTE 014881-2020-TDA-SG
Solicitud S/N (21SEP2020)

Tengo el agrado de dirigirme a usted, para saludarlo muy cordialmente en atención al asunto y en relación al documento de la referencia mediante el cual solicita, al amparo de la Ley de Transparencia y Acceso a la información pública, estadística sobre los procesos de delitos de corrupción en el ámbito privado.

Al respecto mediante el Memorando N° 001146-2020-GP-GG, la Gerencia de Planificación informa que no existen registros sobre delitos de corrupción en el ámbito privado en la base de datos a nivel nacional.

Cabe precisar que el artículo 13° de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, establece que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido.

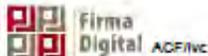
En tal sentido, por las razones expuestas en los párrafos precedentes, su solicitud no podrá ser atendida.

Sin otro particular, hago propicia la oportunidad, para reiterar a usted los sentimientos de mi mayor consideración.

Atentamente,

Documento firmado digitalmente

AUREA NATALI CORNEJO FARFAN
Secretaria General (e) de la Gerencia General
Gerencia General



FIRMA DIGITAL DE
VILLALBA ROSARIO LUIS
SOLAN CALLE 20568216140
Fecha: 25.09.2020 10:12:10 -05:00



Esta es una copia auténtica de un documento electrónico archivado en el Poder Judicial del Perú. Su autenticidad e integridad pueden ser verificadas en: <https://verifica.pj.gob.pe/verifica> CÓDIGO: 75749 CLAVE: OKHCK
CARTA N° 000222-2020-SG-GG Página: 1 de 1

