

UNIVERSIDAD PRIVADA SAN CARLOS

FACULTAD DE CIENCIAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS:

**INFLUENCIA DEL DELITO DE COLUSIÓN EN EL DEFICIENTE
FUNCIONAMIENTO DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PUNO,
PERIODO 2017 - 2018**

PRESENTADA POR:

JULIAN LOPEZ PORTADA

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

ABOGADO

PUNO - PERÚ

2021

UNIVERSIDAD PRIVADA SAN CARLOS

FACULTAD DE CIENCIAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

TESIS

**INFLUENCIA DEL DELITO DE COLUSIÓN EN EL DEFICIENTE
FUNCIONAMIENTO DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PUNO,
PERIODO 2017 - 2018**

PRESENTADA POR:

JULIAN LOPEZ PORTADA

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

ABOGADO

APROBADA POR EL SIGUIENTE JURADO:

PRESIDENTE



MSc. DENILSON MEDINA SANCHEZ

PRIMER MIEMBRO



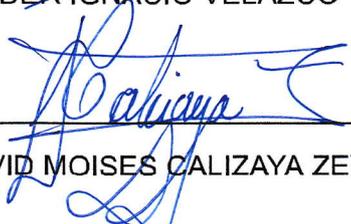
MSc. MARTIN WILLIAM HUISA HUAHUASONCCO

SEGUNDO MIEMBRO



Dr. WILDER IGNACIO VELAZCO

ASESOR DE TESIS



Dr. DAVID MOISES CALIZAYA ZEVALLOS

Área: Ciencias Sociales

Disciplina: Derecho Público

Especialidad: Derecho Penal

Puno, 10 de mayo de 2021

DEDICATORIA

Esta tesis se la dedico a Dios, quién supo guiarme por un buen camino.

A las personas más importantes de mi vida: mi familia, mi hijo Julyan Aldair y mi pareja Eliana Alodia por el apoyo incondicional que me dieron durante mi formación profesional.

También a mi padre Clodoaldo Pedro, y a mi linda madre Sinforosa (QDDG), mis hermanos Juan José y Betty, por sus consejos y los valores que inculcaron, el mismo que me han permitido ser una persona de bien para la sociedad.

Julian

AGRADECIMIENTOS

- A la Universidad Privada San Carlos de Puno por haberme formado profesionalmente hasta lograr el objetivo de concluir mis estudios.
- Al Decano de la facultad David M. Calizaya Zevallos, por sus valiosos alcances y sugerencias. A pesar de sus ocupaciones siempre ha tenido la gentileza de responder a mis inquietudes académicas.
- A los miembros integrantes del jurado calificador, por la orientación y motivación para concluir el presente trabajo de investigación. A Msc. Denilson Medina Sanchez, Msc. Martín William Huisa Huahuasoncco y al Dr. Wilder Ignacio Velazco.
- A mis familiares, compañeros y docentes, por acompañarme durante el proceso de formación profesional.
- A mis amigos y compañeros por su apoyo desinteresado durante el transcurso de mi investigación.

ÍNDICE GENERAL

| | Pág. |
|------------------------|------|
| DEDICATORIA..... | i |
| AGRADECIMIENTO..... | ii |
| ÍNDICE GENERAL..... | iii |
| ÍNDICE DE TABLAS..... | vii |
| ÍNDICE DE FIGURAS..... | viii |
| ÍNDICE DE ANEXOS..... | ix |
| RESUMEN..... | x |
| ABSTRACT..... | xi |
| INTRODUCCIÓN..... | 1 |

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA, ANTECEDENTES Y OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

| | |
|--|----------|
| 1.1 Planteamiento del problema..... | 3 |
| 1.1.1 Problema general..... | 6 |
| 1.1.2 Problemas específicos..... | 6 |
| 1.2 Antecedentes..... | 6 |
| 1.2.1 A nivel internacional..... | 7 |
| 1.2.2 A nivel nacional..... | 7 |
| 1.2.3 A nivel regional..... | 8 |
| 1.3 Objetivos..... | 8 |
| 1.3.1 Objetivo general..... | 8 |
| 1.3.2 Objetivos específicos..... | 9 |

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO, CONCEPTUAL E HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN

| | | |
|------------|---|-----------|
| 2.1 | Marco teórico..... | 10 |
| 2.1.1 | Administración pública..... | 10 |
| 2.1.2 | Administración pública como bien jurídico genérico..... | 11 |
| 2.1.3 | Sujeto activo calificado..... | 12 |
| 2.1.4 | Concepto de funcionario y servidor público..... | 13 |
| 2.1.5 | Autores y partícipes en delitos contra la administración pública..... | 14 |
| 2.1.6 | Teoría de los delitos de infracción del deber..... | 15 |
| 2.1.7 | Responsabilidad de los funcionarios públicos..... | 16 |
| 2.1.8 | Delito de colusión..... | 17 |
| 2.1.8.1 | Tipicidad objetiva..... | 18 |
| 2.1.8.2 | Defraudar de la colusión simple..... | 19 |
| 2.1.8.3 | Defraudare de la colusión agravada..... | 20 |
| 2.1.8.4 | Por razón del cargo..... | 20 |
| 2.1.8.5 | Concertar con los interesados..... | 20 |
| 2.1.8.6 | Instrumentos del delito..... | 21 |
| 2.1.8.7 | Bien jurídico..... | 22 |
| 2.1.8.8 | Sujeto activo..... | 22 |
| 2.1.8.9 | Sujeto pasivo..... | 23 |
| 2.1.8.10 | Tipicidad subjetiva..... | 24 |
| 2.1.8.11 | Antijuridicidad..... | 24 |
| 2.1.8.12 | Consumación..... | 25 |
| 2.1.8.13 | Tentativa..... | 26 |
| 2.1.8.14 | Penalidad..... | 27 |
| 2.1.8.15 | Naturaleza del acuerdo colusorio..... | 27 |
| 2.1.8.16 | Código penal..... | 27 |
| 2.1.9 | Organización municipal..... | 28 |
| 2.1.9.1 | Gobierno Local..... | 29 |

| | | |
|------------|--|-----------|
| 2.1.9.2 | Naturaleza jurídica de las municipalidades y las autonomías..... | 30 |
| 2.1.9.3 | Órganos internos de gobierno y funciones normativas..... | 36 |
| 2.1.10 | Municipalidad Provincial de Puno..... | 52 |
| 2.2 | Marco conceptual..... | 52 |
| 2.2.1 | Colusión..... | 52 |
| 2.2.2 | Deficiente..... | 53 |
| 2.2.3 | Delito..... | 53 |
| 2.2.4 | Influencia..... | 53 |
| 2.3 | Hipótesis..... | 54 |
| 2.3.1 | Hipótesis General..... | 54 |
| 2.3.2 | Hipótesis Específicas..... | 54 |

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

| | | |
|------------|---|-----------|
| 3.1 | Zona de estudio..... | 55 |
| 3.2 | Tamaño de muestra..... | 55 |
| 3.2.1 | Población..... | 55 |
| 3.2.2 | Muestra..... | 55 |
| 3.3 | Métodos y técnicas..... | 57 |
| 3.3.1 | Métodos..... | 57 |
| 3.3.2 | Técnicas e instrumentos de estudio..... | 57 |
| 3.4 | Identificación de variables..... | 58 |
| 3.4.1 | Variables independientes..... | 58 |
| 3.4.2 | Variables dependientes..... | 58 |
| 3.5 | Método o diseño estadístico..... | 58 |

CAPÍTULO IV

EXPOSICIÓN Y ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS

| | | |
|------------|---|-----------|
| 4.1 | Resultados de análisis de encuestas realizadas a funcionarios..... | 59 |
|------------|---|-----------|

| | | |
|----------------------|--|-----------|
| 4.2 | Resultados de análisis sobre deficiente funcionamiento..... | 64 |
| 4.3 | Resultados de análisis sobre consecuencias posteriores..... | 70 |
| 4.4 | Resultados de análisis de las resoluciones judiciales..... | 78 |
| CONCLUSIONES..... | | 83 |
| RECOMENDACIONES..... | | 84 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | | 85 |
| ANEXOS..... | | 88 |

ÍNDICE DE TABLAS

| | Pág. |
|---|------|
| Tabla 01: Edad de los encuestados..... | 59 |
| Tabla 02: Sexo de los encuestados..... | 61 |
| Tabla 03: Grado de instrucción de los encuestados..... | 62 |
| Tabla 04: Nivel socioeconómico de los encuestados..... | 63 |
| Tabla 05: Nivel de conocimiento sobre delito de colusión..... | 64 |
| Tabla 06: Funcionarios propensos en cometer delito de colusión..... | 66 |
| Tabla 07: Práctica del delito de colusión genera..... | 67 |
| Tabla 08: Cometer delito de colusión, genera deficiente funcionamiento..... | 68 |
| Tabla 09: Incurrir en delito de colusión se defrauda al Estado..... | 79 |
| Tabla 10: Proyectos se concluirán según el expediente técnico..... | 70 |
| Tabla 11: Funcionarios que cometen colusión deben recibir sanción..... | 72 |
| Tabla 12: Aumento de sanción para disminuir delito de colusión..... | 73 |
| Tabla 13: Cada cuánto tiempo escucha denuncias de delito de colusión..... | 74 |
| Tabla 14: Productividad laboral..... | 75 |
| Tabla 15: Caso emblemático que se registró en la Municipalidad de Puno..... | 76 |
| Tabla 16: Conoce si el caso concluyó en sentencia condenatoria..... | 77 |
| Tabla 17: Conclusión del caso..... | 78 |
| Tabla 18: Duración del proceso judicial..... | 79 |
| Tabla 19: Número de involucrados en el proceso judicial..... | 80 |
| Tabla 20: Tipo del delito de colusión..... | 81 |
| Tabla 21: Área al que pertenecen los funcionarios..... | 82 |

ÍNDICE DE FIGURAS

| | Pág. |
|--|------|
| Figura 01: Edad de los encuestados..... | 60 |
| Figura 02: Sexo de los encuestados..... | 61 |
| Figura 03: Grado de instrucción de los encuestados..... | 62 |
| Figura 04: Nivel socioeconómico de los encuestados..... | 63 |
| Figura 05: Nivel de conocimiento sobre delito de colusión..... | 64 |
| Figura 06: Funcionarios propensos en cometer delito de colusión..... | 66 |
| Figura 07: Práctica del delito de colusión genera..... | 67 |
| Figura 08: Cometer delito de colusión, genera deficiente funcionamiento..... | 68 |
| Figura 09: Funcionarios al cometer delito de colusión ocasionan..... | 69 |
| Figura 10: Proyectos se concluirán según el expediente técnico..... | 70 |
| Figura 11: Funcionarios que cometen colusión deben recibir sanción..... | 72 |
| Figura 12: Aumento de sanciones para disminuir práctica de de colusión..... | 73 |
| Figura 13: Cada cuánto tiempo escucha denuncias de delito de colusión..... | 74 |
| Figura 14: Productividad laboral..... | 75 |
| Figura 15: Caso emblemático que se registró en Municipalidad de Puno..... | 76 |
| Figura 16: Conoce si el caso concluyó en sentencia condenatoria..... | 77 |
| Figura 17: Conclusión del caso..... | 78 |
| Figura 18: Duración del proceso judicial..... | 79 |
| Figura 19: Número de involucrados en el proceso judicial..... | 80 |
| Figura 20: Tipo del delito de colusión..... | 81 |
| Figura 21: Área al que pertenecen los funcionarios..... | 82 |

ÍNDICE DE ANEXOS

| | Pág. |
|--|------|
| Anexo 01: Formato de encuesta..... | 89 |
| Anexo 02: Ficha de observación documental..... | 94 |
| Anexo 03: Iniciativa legislativa..... | 95 |
| Anexo 04: Matriz de consistencia..... | 100 |

RESUMEN

La presente investigación denominada: “Influencia del delito de colusión en el deficiente funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno, período 2017 – 2018” describe y explica referente a la práctica del delito de colusión por los funcionarios y servidores públicos, la misma que tiene como finalidad determinar en qué medida la práctica del delito de colusión, influyó en el funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno, período de 2017 – 2018. Es así que, desde los antecedentes, se aprecia que la práctica del delito de colusión, es una forma de incurrir en actos de corrupción, defraudando patrimonialmente al Estado. El método de investigación utilizado es cuantitativo y descriptivo. El planteamiento del estudio se fundamenta en el problema central, que plantea, en qué forma la práctica del delito de colusión, influye en el funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno. Las hipótesis indican que la práctica del delito de colusión, influye para que el funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno, período 2017 – 2018, sea deficiente. Se recabó la información estadística de parte de los funcionarios y trabajadores de la Municipalidad de Puno, en relación a la práctica de delito de colusión, en el cual se observa que ellos son proclives a incurrir en conductas ilícitas. Se aplicó ficha de observación documental, para obtener información de las resoluciones judiciales, respecto a procesos judiciales que concluyeron con sentencias condenatorias y absolutorias, donde determina que incurrir en delito de colusión trae consecuencia.

Palabras claves: Colusión; deficiente; delito; funcionamiento; influencia y proceso judicial.

ABSTRACT

This investigation called: "Influence of the crime of collusion in the poor functioning of the Provincial Municipality of Puno, period 2017 - 2018" describes and explains regarding the practice of the crime of collusion by officials and public servants, which has as The purpose is to determine to what extent the practice of the crime of collusion influenced the functioning of the Provincial Municipality of Puno, period 2017 - 2018. Thus, from the background, it is appreciated that the practice of the crime of collusion is a form of incurring in acts of corruption, defrauding the State financially. The research method used is quantitative and descriptive. The approach of the study is based on the central problem, which raises, how the practice of the crime of collusion, influences the operation of the Provincial Municipality of Puno. The hypotheses indicate that the practice of the crime of collusion, influences so that the operation of the Provincial Municipality of Puno, period 2017 - 2018, is deficient. Statistical information was collected from the officials and workers of the Municipality of Puno, in relation to the practice of the crime of collusion, in which it is observed that they are prone to engaging in illicit conduct. A documentary observation file was applied to obtain information on the judicial decisions, regarding judicial processes that concluded with convictions and acquittals, where it determines that incurring in the crime of collusion brings consequences.

Keywords: Collusion; deficient; crime; functioning; influence and judicial process.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación titulada: “Influencia del delito de colusión en el deficiente funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno, período 2017 – 2018”, tiene como principal objetivo determinar el nivel de incidencia con que se práctica la comisión del delito de colusión y su influencia en el funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno, durante el período 2017 – 2018.

El presente trabajo surge a raíz de la preocupación respecto a la deficiente administración que se registra en la Municipalidad Provincial de Puno, sobre la ejecución de diversos proyectos de inversión pública, por parte de los funcionarios ediles, quienes ostentando la confianza del titular del pliego (alcalde), incurren en la comisión del delito de colusión, conducta que es considerada por la ley penal como la defraudación patrimonial al Estado, la misma que es materia de estudio.

El tema central a tratar es la práctica del delito de colusión en la Municipalidad Provincial de Puno, por parte de los funcionarios y servidores públicos, y es por ello que para este caso se tomó sus causas y efectos, que generan el deficiente funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno, debido a varios factores como: la ejecución de proyectos de inversión sin respetar el expediente técnico, concertación en las licitaciones públicas, adquisición de bienes, etc.

Es así que, el presente trabajo de investigación consta de cuatro capítulos:

En el capítulo I: se inicia con el planteamiento del problema, en el cual detallamos de manera adecuada la problemática “Influencia del delito de colusión en el deficiente funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno, período 2017 – 2018”, para lo cual planteamos los problemas del trabajo investigativo, los objetivos, la justificación y los antecedentes de la investigación.

En el capítulo II: referente al Marco Teórico, se describen las bases teóricas que sustentan los temas que se tratan, la definición de los conceptos básicos mencionados en la presente investigación y sus respectivas hipótesis.

En el capítulo III: La metodología de la investigación, se desarrolla la zona de estudio donde se realizó la investigación, tamaño de muestra estudiada, así como los métodos y técnicas de recolección de datos, identificación de variables y finalmente su diseño estadístico.

En el capítulo IV: Exposición y análisis de los resultados, se da a conocer sobre la exposición del estudio de análisis de datos y su planificación y ejecución. En el mismo capítulo se interpreta los resultados del análisis descriptivo de la investigación en forma ordenada por cada objetivo planteado, utilizando las tablas estadísticas y gráficos correspondientes.

Asimismo, se describen las conclusiones y recomendaciones a las que se pudo llegar, teniendo en cuenta que la información obtenida se sistematizó sin inconvenientes, razón por que se concluyó con satisfacción, en vista que las hipótesis formuladas fueron confirmadas. Finalmente se indican las referencias bibliográficas y los respectivos anexos considerados.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA, ANTECEDENTES Y OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La corrupción en nuestro país y en particular en la región Puno, se ha convertido en un quehacer cotidiano, razón por la que algunos funcionarios han institucionalizado este mal, defraudando así, la confianza que otorgó el Estado, a través de las municipalidades provinciales y distritales. Es así que ellos, ostentando los cargos que confía tanto la población y las autoridades elegidas en las elecciones, transgreden la normatividad que prohíbe incurrir en actos de corrupción, específicamente en el delito de colusión en sus diversas formas y modalidades, afectando el normal y correcto funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno.

Ante este panorama, para arribar al problema de investigación concerniente al delito de colusión, se debe considerar, que la Administración Pública, es una herramienta imprescindible para el correcto y eficiente funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno. En esa virtud, tiene que establecer su actuación dentro de los parámetros que otorga la Constitución Política del Estado, en la que contiene los principios que guían su forma de existir y desenvolverse; es por ello, que debemos afirmar que el delito de colusión en sus formas simple y agravada, además de afectar al gasto público; infringe las normas establecidas en la ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y el reglamento de los gobiernos locales. Según la doctrina y la experiencia, este hecho

delictivo se presenta en cualquier etapa de adquisición o contratación pública de bienes, y en las obras y servicios que ejecuta el Estado, en donde la responsabilidad recae directa e indirectamente a los funcionarios que están a cargo de la administración de la Municipalidad Provincial de Puno.

Es así, que los actos delictivos de colusión que se cometen en la Municipalidad Provincial de Puno, es tomada en cuenta por el Derecho Penal como la última ratio, debido a que los actos funcionales no son encaminados de forma adecuada, teniendo en cuenta que el normal funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno, debe establecer el trabajo dirigido específicamente a los usuarios o administrados, en estricto cumplimiento del Estado de Derecho.

Sin embargo, a pesar de los principios o premisas que deben ser implementados, concernientes en la actuación administrativa por parte de los funcionarios se evidencia la existencia de corrupción, que según la doctrina (Conforme lo señala, Gómez Mendoza en su libro: Participación y Corrupción en la Administración Pública) la corrupción es la conducta que se desvía de los deberes formales de una función pública para obtener beneficios privados (entorno familiar y personal).

En ese sentido, se tiene pesquisas y evidencias de que algunos funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno, incurran en actos delictivos de colusión, tal es el caso del exalcalde Iván Flores Quispe y algunos de sus ahora exfuncionarios vienen siendo investigados y procesados por cometer el delito de colusión. No obstante, a ello, incurrir en el delito de colusión por parte de las autoridades y funcionarios, sigue propenso, en vista que tienen la responsabilidad de tomar la decisión de contratar con las empresas privadas que posteriormente se encargarán de proveer o ejecutar las obras de infraestructura en la citada entidad, producto del cual, la experiencia y los antecedentes, aseguran que las obras no se concluye, conforme lo señala taxativamente los

expedientes técnicos, en razón, de que éstos concertaron con los empresarios anticipadamente para defraudar al Estado y sacar una ventaja económica.

Si bien el artículo 384° del Código Penal, tipifica que los funcionarios o servidores públicos que cometen el delito de colusión, serán sancionados con penas privativas de libertad que oscilan desde 3 a 15 años, con sus respectivas inhabilitaciones, los responsables de conducir la Administración Pública en la Municipalidad Provincial Puno, conociendo esta norma, pareciera que seguirán incurriendo en este mal, (delito de colusión) que se tipifica como doloso (intención), en vista que ningún funcionario puede alegar que incurrió en dicho acto delictivo por omisión o imprudente, (José Ugaz Sánchez-Moreno y Francisco Ugaz Heudebert, señalan que el delito de colusión consiste en un acuerdo o concertación ilegal entre un funcionario público y una o varias personas interesadas en obtener un beneficio del Estado a través del Estado, por eso señalan que este delito es típicamente doloso lo cual implica que debe existir intención del autor de cometer el acto ilícito).

Ante esta situación, el Estado, será el único perjudicado, debido a que los funcionarios públicos y servidores públicos obtendrán provecho o ventaja económica, sea personal o familiar, es por ello que el Derecho Penal debe intervenir como última ratio, a fin de sancionar a los funcionarios que resulten responsables de los actos delictivos, a través de las instituciones de la administración de la Justicia (Ministerio Público y Poder Judicial), las cuales, mediante sus representantes (fiscal y juez), deben investigar, acusar y finalmente sentenciar a los que resulten responsables, aplicando la proporcionalidad de las penas, establecida en el artículo 384° del Código Penal, según el grado de participación que tuvo cada uno de los involucrados; consecuentemente planteamos los siguientes problemas.

1.1.1 PROBLEMA GENERAL

¿En qué medida la práctica de la comisión del delito de colusión previsto en el artículo 384 del Código Penal influye en el funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno en el período 2017 – 2018?

1.1.2 PROBLEMAS ESPECÍFICOS

- ¿Cómo perciben los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno, las sanciones previstas en el artículo 384 del Código Penal en sus modalidades simple y agravada?
- ¿Cuáles serán los efectos que ocasiona la práctica del delito de colusión por parte de los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno, período 2017 - 2018?

1.2 ANTECEDENTES

El tema de la corrupción, entre ellos Colusión, se remonta a las grandes civilizaciones como Egipto, Grecia, Roma y Mesopotamia; asimismo, los actos delictivos de colusión también se presentaron en los países desarrollados como Italia, España y Francia, donde en el último país Luis XIV en sus memorias reconocía que “no hay gobernador que no cometa alguna injusticia, soldado que no viva de modo disoluto, señor de tierras que no actúe como tirano. Incluso el más honrado de los oficiales se deja corromper, incapaz de ir a contracorriente”.

Gómez Mendoza (2011), describe en su libro “participación y Corrupción en la Administración Pública” que “en los países en desarrollo, el de una sociedad tradicional a una sociedad industrializada implica el surgimiento de problemas de índole criminal y justicia penal...”, además, sostiene que “Las Naciones Unidas, han señalado, que los países en vías de desarrollo, están extremadamente expuestos a las formas de criminalidad, afectando su economía nacional, a través de los delitos aduaneros, la exportación ilegal de capitales, la imposición de precios...”

1.2.1 A NIVEL INTERNACIONAL

Cuello Contreras, (2000), afirma que los planteamientos de Roxin, respecto a los deberes de función, establece que este se aleja de los deberes comunes.

Sánchez Vera (2002), analiza en su investigación “Delito de infracción de deber”, el pensamiento del alemán Jakobs (1997), señala que frente al elemento sustancial del dominio como eje central de la infracción del deber de Roxin, la propuesta de éste jurista está relacionada con la competencia del autor. Es decir que todos vivimos en un mundo de derechos y obligaciones y la sociedad o el estado nos imponen ciertas normas o reglas de convivencia que debemos respetar.

En tanto que para los juristas: Benavente & Calderón (2014), la colusión es entendida como unas de las modalidades que se emplea en el sector estatal para perjudicar patrimonialmente al Estado, para lo cual se emplea el término perjudicar. La colusión es una modalidad para perjudicar al Estado

1.2.2 A NIVEL NACIONAL

Rojas (2017), en su tesis titulada, “Los delitos de corrupción de funcionarios colusión artículo 384° del código penal y el estado de derecho en el Perú” explica que, para defender el Estado de Derecho, se hace necesario establecer una nueva visión del Estado peruano, para atacar la criminalidad provocada por la corrupción de los funcionarios públicos, incorporando penalidades a los actores de las empresas privadas, quienes son los que muchas veces concertan a través de sobrevaluaciones o entregando bienes y servicios de menor calidad.

Morales (2015), realizó trabajo de investigación monográfico, titulada “El delito de Colusión en el Código penal peruano”, en la que da a conocer el desarrollo de los delitos de corrupción de funcionarios, tienen como núcleo de su tipología, la infracción de su deber por parte de los funcionarios públicos.

Del mismo modo, Aycho (2013), en su trabajo de investigación afirma que la colusión es el convenio que realizan dos o más personas clandestinamente, con el único propósito de perjudicar a alguien. En ese sentido se puede ver que la colusión no es otra cosa que ponerse de acuerdo a escondidas, dejando de lado las normas establecidas.

Para Abanto (2007), en su trabajo de investigación titulado: “Los Delitos contra la Administración Pública en el Código Penal Peruano”, explica que el delito de colusión es un convenio o contrato, el mismo es realizado por dos o más personas de manera clandestina, cuyo objetivo fundamental es defraudar a otro interesado.

1.2.3 A NIVEL REGIONAL

Minaya (2015), a través de su trabajo de investigación “Fundamentos para la aplicación de la prescripción especial al extraneus en delitos de colusión desleal como medida para combatir las organizaciones ilícitas para delinquir en el Perú”, señala que La corrupción actual es más vista por los ojos de la población, a lo cual debemos sumar la extensión burocrática del apartado público, pues mediando los medios tecnológicos que emplean los medios de comunicación social, puede observarse de forma clara, como algunos funcionarios reciben coimas, dádivas y otro tipo de ventajas por parte de los particulares u otros funcionarios, para quebrantar la ley.

1.3 OBJETIVOS

1.3.1 OBJETIVO GENERAL

Determinar en qué medida la práctica de la comisión del delito de colusión previsto en el artículo 384 del Código Penal, influye en el funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno en el período de 2017 – 2018.

1.3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Determinar la percepción de los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno, respecto a las sanciones previstas en el artículo 384 del Código Penal, en sus formas simple y agravada, para disminuir la práctica de la comisión del delito de colusión.
- Analizar los efectos que ocasiona la práctica del delito de colusión previsto en el artículo 384 del Código Penal, por parte de los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno, período 2017 – 2018.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO, CONCEPTUAL E HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN

2.1 MARCO TEÓRICO

2.1.1 ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Según la Real Academia Española, administrar no es otra cosa que servir; cuya función principal es el servicio, trabajo, actividad pública que efectúan un grupo de ciudadanos peruanos para lograr el bienestar común. La administración pública no es otra cosa que el Estado jurídicamente organizado. En tanto que el empleador no es otro que el Estado. No importa la rama en que se desempeñan, o la función que realicen, o el rol que se le asigne en determinada institución pública, tampoco interesa su jerarquía, su nivel intelectual, todos sirven en representación del Estado a los demás ciudadanos que normalmente se denominan público usuario o público de a pie. De ahí que resulta razonable la afirmación de que los funcionarios o servidores públicos se deben al público usuario.

Según el tratadista Salinas Siccha (2016), Desde el carácter fragmentario y de última ratio del Derecho Penal, no cobran relevancia para el Derecho Penal toda perturbación de la actividad administrativa. El legislador siempre escoge o selecciona las perturbaciones más graves. De ahí que no cualquier conducta de quebrantamiento de normas que organizan la Administración Pública constituye hecho punible. Solo constituirán delito cuando así estén tipificados en nuestro código penal o leyes penales especiales, ello con base en principio de legalidad que fundamenta el derecho penal. La explicación la

encontramos en los fines de la teoría del delito que todo hombre y mujer de derecho aficionado al derecho penal debe conocer. En efecto, dos son los fines de la dogmática de la teoría del delito. El primero, habilitar la intervención del poder punitivo cuando la conducta activa u omisiva realizada por el agente no constituye hecho punible por faltarle uno o varios elementos objetivos y subjetivos que el tipo penal exigen para que determinada conducta constituya delito. Es decir, la teoría del delito se convierte en una barrera infranqueable para que el Estado por medio de sus fiscales o jueces no realice actos arbitrarios en perjuicio de los ciudadanos. Solo es delito aquellas conductas contra la administración que previamente así estén catalogadas en nuestro código penal o una ley penal especial. Si la conducta efectuada por el sujeto público no se subsume o no se tipifica en algún tipo penal, no será delito así esta se presenta ante los ciudadanos de pie, como la más reprochable moralmente.

2.1.2 ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO BIEN JURÍDICO GENÉRICO

Según el autor Suárez (2001), afirma que, a la administración pública se entiende como una actividad que efectúan los funcionarios y servidores públicos para que funcione el Estado, con la finalidad de que cumpla sus fines y objetivos, nadie puede objetar, en forma razonable, debido a que merece protección del derecho punitivo. O, en todo caso, para poco plausible poner en discusión que la administración pública constituye un elemento básico de la configuración actual de la sociedad y, por lo tanto, merece la protección del derecho penal.

A lo cual el autor Salinas (2011), señala que, con ello, se busca proteger penalmente el normal, correcto y transparente funcionamiento o desempeño de la administración pública, orientado a concretar su fin último, cual es el bien común.

Cualquier hecho punible que se realice por parte de los encargados de poner en funcionamiento la administración pública en la consecución de sus fines, la lesiona o pone en peligro en forma directa. El normal y correcto funcionamiento de la

administración pública se constituye el bien jurídico protegido general que se pretende cautelar, con cualquiera de las fórmulas legislativas, que regulan las conductas delictivas recogidas en el catálogo penal.

Tomando referencia de Rojas (2002), se debe señalar como regla general que, en la comisión de cualquiera de los delitos contra la administración pública, dos son los bienes jurídicos que se pretende proteger con la sanción penal: el primero lo constituye el normal, correcto y transparente desenvolvimiento o desempeño de la administración pública. Este bien jurídico general es afectado por todos los delitos aquí analizados. El segundo bien jurídico que se protege es particular a cada delito. Cada fórmula legislativa, que regula los delitos en particular, pretende proteger un bien jurídico específico. Como se verá en el análisis que se realice de cada delito, el bien jurídico específico no es el mismo. Por ejemplo, el bien jurídico específico en el delito de colusión no es el mismo que en el delito de peculado.

2.1.3 SUJETO ACTIVO CALIFICADO

De acuerdo al autor Urquiza (2002), por la naturaleza del bien jurídico general y los bienes jurídicos específicos que se lesionan o ponen en peligro, no cualquier persona puede constituirse en autor de los delitos contra la administración pública. Incluso, por la forma de redacción de las fórmulas penales se advierte también que el autor de estos delitos debe reunir condiciones o cualidades especiales y no en pocos casos, condiciones o cualidades especialísimas.

Tomando referencias de la modificatoria de la Ley N° 30124 (2013), para constituirse en autor de la mayoría de los delitos contra la administración pública, el empleado debe tener la condición de funcionario o servidor público, pero más no en la medida del derecho administrativo, sino conforme a lo que indica el artículo 425 del código penal. En la que la concepción de funcionario o servidor público es mucho más amplia que en

ámbito del derecho administrativo o laboral, donde solo se considera la elección y la designación por autoridad competente como fuentes del mismo.

Desde el punto de vista de Salinas (2016), el sujeto activo calificado, ha sido introducido en nuestro código penal, mediante la ley N° 30124, publicada en El Peruano el 13 de diciembre del 2013. La citada ley modificó el contenido del artículo 425 del código penal que establece un listado genérico de funcionarios y de servidores públicos para efectos penales.

2.1.4 CONCEPTO DE FUNCIONARIO Y SERVIDOR PÚBLICO

Martínez (2015), sostiene que el concepto de funcionario público implica una dirección u orientación, además de una responsabilidad, en desempeño de un cargo de naturaleza pública. El funcionario público es quien ejerce la autoridad en la gestión pública de la administración, y como personal física encarna un determinado órgano o ente del Estado, o aquellas personas cuyas decisiones representan la voluntad de un órgano o ente administrativo. De modo que el funcionario público es aquella persona natural o física con poder de decisión que presta servicios o trabaja para el Estado. Su poder de decisión o de representación, en forma expresa, determina o ejecuta la voluntad estatal, a través del desarrollo de actos de naturaleza diversa, orientando siempre a la realización del bien común, que viene a ser su finalidad última.

Desde el punto de vista de Reyna (2013), el servidor público es aquella persona que presta sus servicios al Estado, pero sin poder de decisión. Es decir, brinda sus conocimientos técnicos y profesionales al Estado, facilitando el cumplimiento de los objetivos, que requiere la administración pública. El servidor o empleado público siempre está en una relación de subordinación frente a los funcionarios. Su misión consiste en realizar diariamente las tareas que le asignan, cumpliendo órdenes que les tramiten sus superiores que normalmente son los funcionarios públicos. O cumpliendo funciones

previamente establecidas en el manual de funciones que existen en toda dependencia del Estado.

2.1.5 AUTORES Y PARTÍCIPES EN LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Salinas (2016), afirma que otro aspecto problemático de los delitos especiales como son la mayoría de los delitos contra la administración pública, lo constituye saber identificar o determinar quienes son los autores o cómplices en cometer delitos.

De acuerdo al autor Abanto (2014), sostiene que es autor aquel que realiza por propia mano, por medio de otro, todos los elementos objetivos y subjetivos que configuran el tipo penal, es decir, aquel que tiene el dominio del hecho. El dominio del hecho, según esta teoría se manifiesta de tres maneras; las mismas se expresan en la Ejecutoria Suprema (1999): a) como dominio de la acción propia del individuo, es decir como autor directo; b) como dominio de la voluntad de un tercero utilizado como instrumento o intermediario humano, es decir autor mediato y c) como dominio funcional del hecho, hecho que es ejecutado conjuntamente con otros, es decir coautor. La última categoría exige tres requisitos fundamentales, la primera de ellas: decisión común orientada al logro exitoso del resultado, la segunda es el aporte esencial realizado por cada agente, finalmente tomar parte en la fase de ejecución desplegando un dominio a medias del acontecimiento.

Tomando en cuenta a Salinas (2016), la participación se encuentra ubicada en un nivel accesorio y dependiente de un hecho o acontecimiento principal dominado por el autor o los coautores. Es así que la participación, según el aporte del partícipe, se divide en primaria y secundaria. La primera se configura cuando el partícipe presta auxilio de manera intencional para la realización del hecho punible por el autor, sin el cual no se hubiese realizado en delito. Su participación es imprescindible para la comisión del delito. En tanto que, la participación secundaria se configura cuando el partícipe de cualquier

otro modo, sin ser esencial, hubiese dolosamente ayudado al autor del delito. Es secundaria la participación cuando con o sin la intervención del partícipe igual el delito se hubiese cometido. Podemos decir que la participación primaria es insustituible; en tanto que la secundaria es sustituible.

Así, autor es quien ostenta el poder de controlar el desarrollo de todos los acontecimientos y partícipe es quien, por exclusión tiene un peso de intervención de menos grado, accesorio o secundario en relación al autor. La relación entre el autor y partícipe es de dependencia, el partícipe depende del autor.

Todo lo señalado, en resumen, es la postura de la teoría del dominio del hecho postulado por Roxin, a la cual se adhiere nuestro código penal con relación a la autoría y participación. Teoría que pretende otorgar criterios objetivos y cualitativos para la delimitación entre autoría y participación en los delitos comunes. Teoría que por lo demás es dominante en la ciencia penal alemana.

2.1.6 TEORÍA DE LOS DELITOS DE INFRACCIÓN DEL DEBER

Para el autor Salinas (2016), cuando participan más de dos personas en la comisión de los delitos especiales, como lo constituyen la mayor parte de los delitos contra la administración pública, como el delito de tráfico de influencias.

Según Abanto (2016), en la teoría del dominio del hecho, se denomina autor al sujeto que domina alguna actividad llevando a la ejecución de acto ilícito, es decir el autor es la persona que guía el hecho criminal. No obstante, si bien el partícipe interviene en tal hecho, su participación no tiene dominio del acontecimiento criminal. En otras palabras, la colaboración del partícipe no determina la ejecución de un delito; sin embargo, respecto a la teoría de los delitos de infracción del deber, se determina como autor, utilizando el criterio de infracción del deber.

Tomando en cuenta a Pariona (2011), la mayoría de los delitos que se tipifican en nuestro código penal con el título “delitos contra la administración pública”, el autor es aquel sujeto que ha infringido o incumplido un deber especial asignado que no les alcanza a todas las personas. En tanto, cuando intervienen varias de ellas, solamente serán responsables las que lesiones o incumplan el deber especial previsto en las normas penales, y con ello ayuda en lesionar o poner en peligro el bien jurídico protegido. En este caso son irrelevantes, el dominio del hecho o la medida de la contribución que se hace al resultado.

De igual manera, tomando en cuenta a Abanto (2016), los delitos de infracción del deber se pueden contextualizar como aquellas acciones, donde al autor se le puede apreciar de cómo abusa o descuida el deber conferido y al no cumplir con su rol social, genera peligro determinados bienes jurídicos.

Y finalmente, desde el punto de vista de Salinas (2016), se denominan a las acciones o conductas como delitos de infracción del deber, en vista que el autor omite sus obligaciones, al no cumplir el rol social exclusivo de proteger un bien jurídico, de acuerdo a los principios y los deberes funcionales.

2.1.7 LA RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS

Según Gómez (2011), la responsabilidad de los funcionarios públicos, ya está desarrollada largamente en la doctrina y existen dos clases: La responsabilidad política y la responsabilidad jurídica, la primera de ellas tiene que ver con una acción moral, en razón de haberse transgredido sus deberes políticos.

Sin embargo, la responsabilidad jurídica acepta tres formas o tipos de responsabilidad como son: la administrativa, civil y penal.

La responsabilidad civil comprende la afectación del patrimonio de terceros, como consecuencia del acto u omisión del trabajo público y que deberá ser declarada por el órgano jurisdiccional competente.

La responsabilidad penal se da como consecuencia del delito. Este puede ser apreciado desde dos aspectos integrados, a saber: delitos típicos de los trabajadores públicos (abuso de autoridad, concusión, peculado, colusión) y los delitos comunes.

Tomando referencias de los autores Urrutia y Gonzales (1962), una definición válida para las tres especies se deberá tener como nota común está: “la responsabilidad es una sujeción jurídica cuyo contenido es el de dar cuenta, de estar a los resultados de una conducta. En este aspecto el derecho penal ha llegado a suprimir que las demás ramas han amparado: frente a la imputabilidad, debido a que, los actos son atribuibles a alguien, aparece la responsabilidad, la cualidad de los sujetos, por lo que deben someterse a las consecuencias de su conducta, o de un tercero.

De tal modo que el deber de responder de la administración está dado por la responsabilidad de abonar una suma de dinero, una situación patrimonial alterada como consecuencia de una actuación administrativa.

2.1.8 DELITO DE COLUSIÓN

Según Ugaz (2017), el delito de colusión, como su nombre lo indica, consiste en un acuerdo o concertación ilegal entre un funcionario público y una o varias personas interesadas en obtener un beneficio del Estado, a través del fraude. Esta conducta implica una distorsión de la función pública para lograr un resultado distinto al que debe perseguir la administración pública, orientado a los intereses generales y no particulares. Se trata de un delito denominado de “participación necesaria” en la medida en que se requieren dos sujetos realizando conductas distintas desde diversas posesiones, pero con la finalidad de obtener un mismo resultado: defraudar al Estado.

Asimismo, el mismo autor, refiere que como ya ha sido establecido por la Corte Suprema en reiterada jurisprudencia, esta modalidad delictiva se consuma con la simple colusión, es decir, con el acto de concertación o acuerdo, sin necesidad de que el Estado sufra un perjuicio patrimonial.

Por otro lado, se presentará en su modalidad agravada cuando, como consecuencia de dicha concertación entre el particular y el funcionario o servidor público, se defrauda o perjudica patrimonialmente la Estado, es decir cuando este sufre un detrimento económico, como consecuencia de la concertación indebida, entre su representante y quien actúa en favor de intereses privados

2.1.8.1 Tipicidad objetiva.

Según Bendezu (2011), la tipicidad objetiva del delito de colusión, conforme lo dispone el artículo 384° del Código Penal, son tres los elementos conformadores de este tipo: El acuerdo colusorio entre dos o más personas para lograr un objetivo ilícito, la defraudación al Estado y, finalmente la ejecución mediante las diversas formas contractuales, para lo cual se utiliza el cargo de funcionario o comisión especial.

El delito de colusión es un delito especial que se encuentra tipificado en el artículo 384 del Código Penal de la siguiente manera:

a) Colusión simple.

De acuerdo al autor, Salinas (2016), el delito de colusión es cometido cuando el funcionario o servidor público concierta con las personas interesados al intervenir directa o indirectamente en cualquier etapa de adquisición o contratación pública, sea esto de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado, con la finalidad de defraudar al Estado.

Acudiendo a la Ejecutoria Suprema (2006), señala que se debe considerar al fraude como la concertación ilegal, a fin de perjudicar económicamente a la administración pública, como tal se configura como un delito de peligro y de mera actividad, en la que no existe la tentativa.

b) Colusión agravada.

Tomando en cuenta a Salinas (2016), la colusión agravada es un acto ilícito, la misma que se configura cuando el personal, ostentando el cargo de funcionario o servidor público, interviene directa o indirectamente, en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado, para concertar con los interesados a fin de defraudar patrimonialmente al Estado, ocasionando perjuicio efectivo al patrimonio estatal.

En resumen la tipicidad objetiva, del delito de colusión tanto simple como agravada presenta varios elementos los cuales hacen de las figuras delictivas una estructura compleja. Las diferencias entre una y otra tienen que ver con dos aspectos. El primero, sobre el verbo rector como se señaló en la colusión simple es el término concertar; en cambio en la agravada es el término defraudare

2.1.8.2 Defraudar de la colusión simple.

Desde el punto de vista de Rojas (2002), la persona que asume como funcionario o servidor público, transgrede el rol especial que se le ha conferido y también viola el principio de confianza depositado en él, al engañar el interés público, sacando provecho para su interés personal, tomando decisiones que no le corresponde, totalmente contrarias a las expectativas e intereses patrimoniales.

Del mismo modo, García y Castillo (2008), señalan que las personas responsables con su accionar de concertar, tratan de ocasionar un perjuicio real al patrimonio del Estado u organismo estatal.

2.1.8.3 Defraudare de la colusión agravada.

Como nos menciona Salinas (2016), Aun cuando pareciera lo mismo “defraudar” y “defraudare” el significado que se le otorgó en el tipo penal 384, del código penal, luego de la modificación por la ley N° 29758 es totalmente diferente. En efecto, defraudar ya ha sido definido y señalado, cual es el sentido que tiene en el tipo penal. Corresponde ahora identificar el real sentido que debe darse al término defraudare que constituye el verbo rector de la colusión agravada.

2.1.8.4 Por razón del cargo.

A criterio de Salinas (2016), otro de los elementos imprescindibles del delito sea esto agravado o simple, el agente que concierta y defrauda al Estado, necesariamente tiene que actuar en razón de su cargo, es decir teniendo todas la facultades para tomar las decisiones en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado.

2.1.8.5 Concertar con los interesados.

Tomando en cuenta al mismo autor, el siguiente elemento de la compleja estructura típica del delito de colusión lo representa el hecho que el agente, aprovechando su cargo, se pone de acuerdo, pacta, conviene o arregla con los interesados con la finalidad de defraudar al Estado u organismo estatal al que representa.

De acuerdo a la Ejecutoria Suprema N° 1296 (2007), la concertación implica ponerse de acuerdo con los interesados, no permitido por la ley, lo que determina un alejamiento del agente respecto a la defensa de los intereses públicos que le han sido encomendados, y de los principios que informa la actuación administrativa.

Desde la perspectiva de Rojas (2002), la concertación que realiza el agente con los interesados compromete pactos ilícitos o arreglos en perjuicio claro de los intereses

estatales. Estas se pueden materializar, a través de varias modalidades de maniobras, para presentarlo, por ejemplo, se tienen precios simulados sobrevaluados y subvaluados, aceptar materiales de baja calidad a lo requerido, o también estas se pueden remitirse directamente de las operaciones ventajas o intereses particulares o para otros objetivos.

Teniendo en cuenta a García y Castillo (2008), no se trata de castigar cualquier concertación, sino únicamente las que pretenden perjudicar o las que perjudican o traen consecuencias económicas desfavorables para el Estado, ya sea, porque se paga más por un producto de una determinada calidad o porque se paga un precio determinado por un bien de menor calidad, habiendo concertando entre las partes.

2.1.8.6 Instrumentos del delito: cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado.

Desde la perspectiva de García y Castillo (2008), el acto ilícito tipificado en el artículo 384 del código Penal, exige que el funcionario o servidor público encargado de las adquisiciones, concierte con las empresas proveedoras, a fin favorecerlos indebidamente con el otorgamiento irregular de tratos de provisión en deterioro del patrimonio estatal.

Para Salinas (2016), los instrumentos del acto ilícito se refiere a actos jurídicos en los cuales el Estado es parte, los cuales pueden ser los contratos, que son celebrados por ambas partes (el Estado y las empresas proveedoras), esto con la finalidad de ejecutar determinadas obras, proveer bienes y servicios.

Tomando en cuenta a Salinas (2016), las diversas formas de adquisiciones y contrataciones del Estado se ejecutan para defraudar al Estado, en donde se puede generar determinados convenios, ajustes, liquidaciones, suministros, etc. El agente, realiza convenios, ajustes, liquidaciones, para beneficiarse, con ello genera desventaja

patrimonial para el Estado, priorizando intereses económicos de los particulares que contratan con el Estado.

De igual manera, Abanto (2003), afirma que cuando se firma un contrato de suministro para una determinada obra o proyecto, y la empresa con conocimiento del agente público, provee bienes y servicios de baja calidad o menor cantidad a la pactada, está infringiendo la normatividad.

2.1.8.7 El Bien Jurídico.

A criterio de Montoya (2015), el bien jurídico específicamente protegido en el delito de colusión es la “asignación eficiente de recursos públicos en las operaciones contractuales que el Estado lleve a cabo, o en cualquier tipo de operaciones a cargo de este”. Esta posición se encuentra respaldada parcialmente por la Ley de Contrataciones del Estado, el mismo que en su artículo 4°, dispone que los funcionarios públicos, en las contrataciones, deben actuar en función a los principios rectores.

De acuerdo a García y Castillo (2008), El bien jurídico protegido en el delito de colusión desleal es el patrimonio del Estado, ello en virtud de la tutela de la contratación administrativa, u otros modos de contratación (civil, laboral, comercial, etc.) de naturaleza económica, en la que se proscribe toda forma de concertación, acuerdo previo o alguna conjunción de voluntades que suponga la defraudación que acarree en perjuicio del Estado.

2.1.8.8 Sujeto Activo

Desde el punto de vista de Montoya (2015), el autor de este tipo de delito será el funcionario o servidor público que se colude interviniendo directa o indirectamente por razón de su cargo con un tercero. “El funcionario que interviniendo indirectamente. Lo penalmente relevante es que el funcionario tenga legitimidad para intervenir sobre la decisión acerca de quiénes serán los particulares beneficiados por la concertación ilegal.

Como lo hace notar Ugaz (2017), se trata de un delito especial, lo cual implica que solo podrá ser cometido por aquella persona que ostenta la condición de funcionario o servidor público. Dado que la intervención de los particulares resulta imprescindible para la realización de dicho ilícito penal, estos deberían ser comprendidos como cómplices primarios, los mismos que otorgan un aporte indispensable para la realización del acto delictivo.

2.1.8.9 Sujeto Pasivo

El sujeto pasivo en el delito de colusión es el Estado.

De acuerdo a Salinas (2016), el sujeto pasivo siempre será el Estado, tal como se señala en el tipo penal, los cuales pueden ser, las entidades u organismos del Estado.

Tomando en cuenta, a Alva y García (2008), la interpretación que se debe hacer del sujeto pasivo debe ser amplia, en vista que los diferentes sectores del Estado, los organismos autónomos o las diferentes personas jurídicas de derecho público tales como: universidades, Sociedad de Beneficencia Pública, Essalud, Ministerio Público, Poder Judicial, etc., firman contratos y diversas operaciones económicas que comprometen de manera directa el presupuesto y que en razón a ello, se pueden perjudicar en la disposición de sus intereses patrimoniales.

De igual manera Ugaz (2017), señala que la Ley alude como sujeto pasivo al Estado, entidad u organismo del Estado. La interpretación que se realice del sujeto pasivo debe ser amplia, debido que diversos sectores del Estado, los organismos constitucionales autónomos o las diversas personas jurídicas de derecho público (universidades, sociedades de beneficencia, etc.) firman contratos y diversas operaciones económicas que comprometen de manera directa el erario estatal y que, por tanto, esta puede verse perjudicados en la disposición de sus intereses económicos patrimoniales.

2.1.8.10 Tipicidad Subjetiva

Como expresa Ugaz (2017), el delito de colusión es típicamente doloso, lo cual implica que debe existir intención del autor de cometer el acto ilícito.

Desde el punto de vista de Abanto (2008), se evidencia que tanto la colusión simple como la agravada se trata de un delito de comisión dolosa, en vista que no puede existir delito culposo, esto en razón a que el agente conociendo perfectamente todos los elementos objetivos que exige el tipo penal, de manera voluntaria, actúa y concierta con la finalidad de defraudar la confianza que el Estado ha depositado en él. No es relevante verificar si el agente actuó con la intención especial de obtener algún provecho patrimonial. Aquí solo es posible el dolo directo.

De igual manera Rojas (2002), sostiene que se debe precisar que la fórmula legislativa empleada por el legislador (congresistas), solo admite la comisión activa del delito de colusión simple y agravada. No es necesario la interpretación que alega que es posible la comisión por omisión.

2.1.8.11 Antijuridicidad.

De acuerdo a Salinas (2016), en la colusión simple o agravada prevista en el artículo 384, del código penal peruano, no se puede presentar por ningún motivo alguna causa de justificación, debido a que las conductas típicas son eminentemente dolosas, es decir se realizan con dolo directo. En delito de colusión simple, el agente se colude con los interesados a fin de defraudar los intereses públicos. Mientras que en la colusión agravada, el funcionario o servidor público, a través de los acuerdos colusorios defrauda el patrimonio del Estado.

Del mismo modo, García y Castillo (2008), explican que no existen razones para excluir la posibilidad de que el funcionario público se encuentre en situaciones en las que no es posible dejar de hacer ciertas adquisiciones o contrataciones, a pesar que se deriven de

ella, ciertos perjuicios o pocos beneficios para el Estado, como pueden ser las actuaciones incumplimientos de un deber especial y las situaciones de emergencia o necesidad. Alegando que en estos supuestos se excluiría la antijuridicidad. Ello es posible si se verifica que no hubo acuerdos colusorios con terceros interesados para defraudar el patrimonio del Estado, caso contrario, ello es imposible.

2.1.8.12 Consumación

De acuerdo con Salinas (2016), desde la implementación de la Ley N° 29758, que recoge la colusión simple y agravada, la consumación es distinta en ambas modalidades. En el primer párrafo del artículo 384 del código penal, se llega a la conclusión de que la colusión simple se ejecuta cuando el agente concierta, participa en acuerdos clandestinos o acuerdos colusorios con terceros con el propósito de defraudar el patrimonio del Estado. Para que se consuma no se requiere que la defraudación efectiva se verifique, es suficiente con que se confirme el acuerdo o pacto colusorio. Por ello, es coherente sostener que la colusión simple solo es un delito de peligro concreto. Al verificarse el concierto de voluntades para perjudicar al patrimonio público.

De igual manera Abanto (2014) afirma que antes de la vigencia de la Ley N° 29758, el delito de colusión solo era un delito de peligro y de mera actividad; por consiguiente, dicho ilícito penal se consuma con la simple colusión o con el acto de concertación, para la cual no es necesario que la administración pública sufra un perjuicio patrimonial, ni mucho menos era necesario la verificación de la obtención de ventaja del agente público.

Tomando referencia a Salinas (2016), el segundo párrafo del artículo 384 del código penal. se evidencia que la colusión agravada se consuma o verifica cuando el funcionario o servidor público perjudica o defrauda el patrimonio del Estado, siempre y cuando se haya verificado previamente una concertación con los particulares. Si no se verifica una concertación previa, el delito de colusión no se configura, así al final se produzca un perjuicio real al patrimonio del Estado. Es así que, dicho perjuicio puede ser imputado al

agente público, pero será por otro hecho delictivo; más nunca por colusión, para que se verifique exige la concurrencia de una concertación previa del funcionario o servidor público con los particulares en las modalidades de contratación o adquisiciones del Estado.

Por lo ya visto, Rojas (2002), nos describe que en la colusión agravada, se necesita que la conducta efectuada por el agente ocasione o produzca la defraudación efectiva a los intereses del Estado u organismos estatales, es decir, que se produzca un real perjuicio económico al sujeto pasivo (Estado), la misma que sin duda deberá ser establecida por los peritos especializados. Es irrelevante a efectos de la consumación, verificar si el agente obtuvo algún provecho o ventaja económica.

2.1.8.13 Tentativa

Da a conocer Salinas (2016), en delito de colusión, sea esta simple o agravada no se admiten lo que es la tentativa, debido a que en primero de ellos, por tratarse de un delito de peligro concreto no admite tentativa, en vista que al constituirse en el verbo rector y central el concertar, basta que este empiece para que se consume el delito. Antes del inicio de la concertación con el objetivo de defraudar el patrimonio del Estado, no hay nada que se pueda sancionar. Una vez que esta se inicia, también se inician los acuerdos clandestinos y colusorios con los terceros y automáticamente se produce la consumación del delito.

Referente a la colusión agravada, el autor enfatiza que esta se consuma en el momento que se llega a perjudicar de modo efectivo el patrimonio del Estado, a través de los acuerdos colusorios. Antes de ese momento no hay tentativa. Sin embargo, cuando el agente público logre perjudicar de modo efectivo el patrimonio del Estado, voluntariamente deja o las agencias de control lo descubren, su conducta será tipificada según el primer párrafo del artículo 384 del código penal, (colusión simple), entonces

estaremos frente a una concertación con la finalidad de defraudar el patrimonio público. En suma, no hay forma que la conducta agravada se quede en grado de tentativa.

2.1.8.14 Penalidad

Citando a Ugaz (2017), la pena para este delito puede ir desde los tres hasta los quince años de prisión, dependiendo de si se trata de la modalidad simple o agravada. Asimismo, podrá imponerse una pena de multa que puede llegar hasta los setecientos treinta días-multa.

Según el autor Salinas (2016), se entiende que los demás sujetos públicos sin relación funcional y los extraños a la administración que participan en la comisión del delito, de colusión simple o agravada, de modo alguno serán sancionados con los máximos de pena previstos. Su pena siempre será menor a la impuesta al autor.

2.1.8.15 Naturaleza del acuerdo colusorio

Para Montoya (2015), un elemento del delito de colusión que merece un análisis es el referido a las características que debe tener el acuerdo colusorio. El delito de colusión implica una relación bilateral que se ve reflejada en el acuerdo colusorio que debe existir entre el funcionario público y el particular interesado. Siendo esto así, en primer lugar, el sujeto activo y el particular interesado deben celebrar un acuerdo colusorio, que, se entiende, debe ser fraudulento dado que tiene un fin ilícito y con el que se busca defraudar al Estado. Así también lo ha entendido la jurisprudencia.

2.1.8.16 Código Penal

De acuerdo al Código Penal (2019), se aprecia que el delito de colusión se encuentra en el título XVIII (delitos contra la administración pública), capítulo II (delitos cometidos por funcionarios públicos), artículo 384, el mismo que está dividido en dos partes:

En la primera parte se aprecia el delito de colusión simple, aquí se describe que el funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado concerta con los interesados para defraudar al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

Mientras que en la segunda parte se puede observar el delito de colusión agravada, el mismo que se tipifica de la siguiente manera, el funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en las contrataciones y adquisiciones de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado mediante concertación con los interesados, defraudare patrimonialmente al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.

2.1.9 ORGANIZACIÓN MUNICIPAL

Según el autor Alvarado (2019), las municipalidades como órganos de gobierno local se sujetan al ordenamiento jurídico establecido por la constitución política, así como a las leyes y disposiciones que regulan su estructura orgánica, sus atribuciones y competencias, sus bienes y rentas, entre otros aspectos de su gestión y funcionamiento. Dentro de la estructura y organización del Estado, los Gobiernos Locales constituyen el tercer nivel de gobierno con su respectiva autonomía en el marco de sus competencias.

Desde el punto de vista de Quedena (2006), la municipalidad constituye la forma mediante el cual se estructura políticamente el municipio, de acuerdo a los lineamientos y especificaciones que señala la legislación de la materia, y que permite su articulación con el resto de la estructura del estado. La municipalidad de acuerdo a nuestro ordenamiento

jurídico, tiene libertad para fijar su propia estructura interna y ejercer acciones de gobierno.

2.1.9.1 GOBIERNO LOCAL

Citando a Quedena (2006), el desarrollo local permite el empoderamiento de la sociedad, decir el poder grande o pequeño, amplio, articulado, fragmentado, etc., dependerá en gran medida, de la capacidad de autogenerarse la fuerza que permita el control de los procesos fundamentales para la vida y el desarrollo de una sociedad, a partir de mecanismos de articulación y orientación común de las organizaciones y poblaciones locales. Esto quiere decir, que las municipalidades juegan un rol importante como promotor e institucionalizador de estas prácticas, aunque no constituya el actor principal.

El empoderamiento permite una mejor intervención en la esfera pública, proponiendo medidas que nutran al gobierno con temas de discusión y propuestas que faciliten la toma de decisiones. Igualmente, supone desarrollar capacidad para ilustrar y educar permanentemente a los asociados y a la población en general, así como ejercer funciones de control y fiscalización de las funciones públicas.

Pero el poder local provocado debe ser responsablemente canalizado, mediante formas y mecanismos que deben institucionalizarse, con la participación de la municipalidad. De este modo es como se trasladan representantes sociales a esta estructura estatal, estableciéndose mecanismos de participación, que incluyen fórmulas de información, coordinación y co-gestión. Se conforma, así, un tipo de poder ejercido bajo mecanismos de intercambio democráticos, conocido como Gobierno Local.

El mismo autor, sostiene que adicionalmente, se puede comprobar que el aumento del capital social -entendiendo por ello, el desarrollo de la organización social y al mejoramiento de los niveles de confianza y cooperación social, aunado al conjunto de

reglas y normas e instituciones que refuerzan la unión-, redundando, por lo general, en el aumento del empoderamiento, fortaleciendo el Gobierno Local.

En nuestro país, los Gobiernos Locales están establecidos en municipios, los mismos son administrados por las municipalidades provinciales, distritales y de centros poblados, según lo establece la Constitución Política (artículos 189 y 194).

Según los fundamentos constitucionales, las municipalidades gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, distinguiéndose sus funciones legislativas, ejecutivas y fiscalizadoras, en su organización interna.

2.1.9.2 NATURALEZA JURÍDICA DE LAS MUNICIPALIDADES Y LAS AUTONOMÍAS

a. naturaleza jurídica de las municipalidades

Da conocer Quedena (2006), que las municipalidades son consideradas por nuestro ordenamiento jurídico, como persona jurídica de derecho público, con capacidad plena para el cumplimiento de sus fines (artículo I, Ley Orgánica de las Municipalidades LOM). Como tal, la municipalidad debe ser entendida como un ente que se distingue claramente de quienes la administran. Es por ese motivo, que las obligaciones que contrae una municipalidad poseen fuerza legal plena, pese a que los representantes políticos y los responsables administrativos puedan ser procesados por actuar de manera irregular, salvando los derechos de terceros que actúen de buena fe. De otro lado, cada municipalidad cuenta con vida propia e independiente de las otras, de este modo, los actos de una municipalidad distrital, por ejemplo, no tienen por qué comprometer a otra distinta, como la municipalidad provincial a la que pertenece.

Salvo situaciones específicas, determinadas por la ley, como la materia tributaria que exige que una municipalidad distrital obtenga de aprobación de una provincial, así como en aspectos de planeamiento territorial, entre otros pocos casos, la personería jurídica

atribuye capacidad plena a una municipalidad para contraer derechos y obligaciones, actuando como una garantía de seguridad jurídica.

Al mencionarse que pertenece al derecho público, la ley está reconociendo que se trata de un órgano que pertenece al Estado y como tal, debe someterse a todas las reglamentaciones establecidas para el sector público, en aspectos bastante amplios, como la contratación de bienes y servicios, aspectos presupuestales, entre otros.

b. Autonomías municipales

Para el autor Alvarado (2019), las autonomías, conforme el artículo 194 de la Constitución Política del Estado, las municipalidades tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia establecidas por Ley en el ámbito de su jurisdicción territorial. Es decir que la autonomía política está referida al desarrollo de sus competencias para el logro del desarrollo local; en tanto, que la autonomía económica está relacionada con la ejecución de las políticas de financiamiento y su aplicación, mientras que la autonomía administrativa, se refiere a la aprobación de actos administrativos, osea la organización interna y a la regulación de servicios públicos.

Teniendo en cuenta a Quedena (2006), La Ley de Bases de la Descentralización define a la autonomía como “el derecho y la capacidad efectiva del gobierno en sus tres niveles, de normar, regular y administrar los asuntos públicos de su competencia. Se sustenta en afianzar en las poblaciones e instituciones la responsabilidad y el derecho de promover y gestionar el desarrollo de sus circunscripciones, en el marco de la unidad de la nación. La autonomía se sujeta a la Constitución y a las leyes de desarrollo constitucional respectivas” (artículo 8 de la Ley 27783).

b.1 La autonomía política

La Ley de Bases de la Descentralización, define a la autonomía política como “la facultad de adoptar y concordar las políticas, planes y normas en los asuntos de su competencia,

aprobar y expedir sus normas, decidir a través de sus órganos de gobierno y desarrollar las funciones que le son inherentes” (artículo 9; inciso 9.1).

Conceptualmente, esta autonomía es más amplia, pues permite a las municipalidades garantizar la libre renovación democrática de sus autoridades, facilitar la participación ciudadana en el tratamiento de los temas de importancia local, defender los intereses de su sociedad, así como contar con la potestad para imponer el cumplimiento de sus Acuerdos y Ordenanzas.

Para tomar sus decisiones, en los temas en los que ejerce atribuciones plenas, la municipalidad no requiere de la intervención de otros organismos estatales, mientras que en los que posee atribuciones compartidas se ejerce actos de gobierno mediante coordinaciones previas o bajo el cumplimiento de ciertos requisitos establecidos por normas reglamentarias, sin que ello suponga alguna forma de tutelaje, pues como hemos visto, las municipalidades gozan de capacidad plena.

Esta situación se entiende, toda vez que el sistema normativo reconoce la existencia de tres niveles de gobierno con atribuciones, funciones y demarcaciones propias, conforme lo señala el artículo VII de la Ley Orgánica de las Municipalidades, en la que indica que los tres niveles de gobierno deben estar estrechamente relacionadas: “el gobierno nacional no debe asumir competencias que pueden ser cumplidas más eficientemente por los gobiernos regionales, y éstos, a su vez, no deben hacer aquello que puede ser ejecutado por los gobiernos locales”.

La autonomía política, alude al derecho que asiste a los gobiernos locales, para intervenir en un conjunto significativamente grande e importante, de temas públicos que influyen sobre las condiciones de vida, así como sobre las condiciones de desarrollo de una localidad.

Se entiende que las municipalidades cuentan con capacidad plena para ejercer actos de gobierno en todas aquellas materias que le hayan sido asignadas de manera expresa y exclusiva por la Constitución Política del Estado y también por las normas de descentralización y municipal. El mismo está explicado en el artículo 75 de la Ley Orgánica de Municipalidades, cuando afirma que “Ninguna persona o autoridad puede ejercer las funciones específicas que son de competencia municipal exclusiva. Su ejercicio constituye usurpación de funciones”.

Pero, si bien el ejercicio de la autonomía política, no ofrece dudas cuando se trata de las funciones de competencia exclusiva de las municipalidades, en cambio, se torna confusa cuando se trata de funciones compartidas. En algunos casos, las autoridades sectoriales u otros niveles de gobierno no tienen establecidos claramente los límites de sus atribuciones, cuando se trata de trabajar conjuntamente con las municipalidades, provocando en muchas ocasiones invasión de competencias. Por ese motivo, se requieren reglamentaciones que precisen los términos en los que se ejercen las funciones compartidas, aunque en la práctica, ante la inexistencia de éstas, es el Tribunal Constitucional quien viene solucionado parte de estas confusiones, como ocurre, por ejemplo, en materia ambiental y tributaria.

La autonomía política municipal permite realizar delegación de funciones, sea entre municipalidades o a otras entidades estatales, cuando se trata justamente de competencias y funciones específicas y exclusivas. El artículo 76 de la LOM, dice que procede cuando se justifica la necesidad de brindar a los vecinos un servicio oportuno y eficiente, pero también cuando se busca generar economías de escala.

Pero, si bien la delegación de competencias y funciones específicas y exclusivas es una liberalidad dada a favor de las municipalidades, en ningún caso, libera a estas instituciones de sus obligaciones frente a la ciudadanía, por ese motivo la ley considera que la responsabilidad política resulta indelegable.

Sin bien la autonomía política constituye el fundamento del accionar edil en múltiples situaciones, existen dos campos en donde se hace valer de una manera especial; una tiene que ver con los temas de demarcación territorial y el otro, con la facultad de asociarse para obtener mayores ventajas y elevar su capacidad de acción. En el primer caso, se trata de la posibilidad que tienen las municipalidades distritales y provinciales de solicitar el cambio de jurisdicción regional que son contiguas a una región, mediante referéndum, tal como lo dispone el artículo 190 de la Constitución Política. También debe contemplarse como parte de esta facultad, la posibilidad de generar planes de desarrollo concertado con los distintos sectores y grupos sociales, así como la posibilidad de ampliar el sistema de participación ciudadana.

En el caso de las asociaciones y mancomunidades, la municipalidad hace uso también de sus propias prerrogativas, al crear instancias de gestión de mayor volumen propositivo y de administración.

b.2 La autonomía económica

Se trata de “la facultad de crear, recaudar y administrar sus rentas a ingresos propios y aprobar sus presupuestos institucionales conforme a la Ley de Gestión Presupuestaria del Estado y las Leyes Anuales de Presupuesto. Su ejercicio supone reconocer el derecho a percibir los recursos que les asigne el Estado para el cumplimiento de sus funciones y competencias” (Ley de Bases de la Descentralización, artículo 9; 9.3).

Uno de los aspectos más críticos para el ejercicio de las autonomías municipales tiene que ver con su capacidad financiera. Durante décadas, las municipalidades han visto limitadas las posibilidades de transformación de sus localidades, debido a los escasos recursos financieros que poseían. Para salvar este problema, la LOM considera dentro de sus disposiciones finales una norma que establece la ruta a seguir para obtener un aumento sustancial en los recursos que les son asignados.

Esta norma es muy importante, pues está permitiendo que los gobiernos locales pasen de una histórica asignación de 3,5% del presupuesto público, a un 6%, hasta arribar a un 12% al final de la primera década del dos mil. Sin embargo, esta meta sigue dejando al Perú como uno de los países que menos recursos asigna a sus gobiernos locales en la región, pues en otros países los montos mínimos están en el orden del 15%.

b.3 La autonomía administrativa

Definida por la Ley de Bases de la Descentralización como “la facultad de organizarse internamente, determinar y reglamentar los servicios públicos de su responsabilidad” (artículo 9; inciso 9.2).

Según lo señala el artículo II de la LOM, los aspectos administrativos consideran dos situaciones: la facultad de ejercer actos administrativos y actos de administración.

Los actos administrativos consisten en “las declaraciones de las entidades que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta”.

De otro lado, los actos de administración consisten en actos internos, “destinados a organizar o hacer funcionar sus propias actividades o servicios”, se trata de actos regulados por cada entidad, los mismos se encuentran en el artículo primero de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Los actos administrativos pueden ser revisados de oficio o a pedido de los administrados. Una posibilidad es la de plantear la rectificación de errores materiales o aritméticos, otra posibilidad es plantear la nulidad de oficio cuando existe alguna causal de nulidad que agravia el interés público. Igualmente, cabe formular la revocación del acto administrativo de manera excepcional, así como recursos administrativos cuando se viola, desconoce o lesiona, un derecho o interés legítimo.

En cambio, a través de actos de administración, la municipalidad puede generarse una estructura de organización interna, así como un conjunto numeroso de instrumentos que reglamentan las funciones a su interior.

En la medida que la autonomía es distinta al concepto de autarquía, se admite que el ejercicio del poder sea susceptible de ser controlado o fiscalizado administrativamente, ya sea que se trate del cumplimiento de sus atribuciones, o por el uso de los recursos económicos que se le han asignado.

2.1.9.3 ÓRGANOS INTERNOS DE GOBIERNO Y FUNCIONES NORMATIVAS

a. Los órganos internos

Para Quedena (2006), la Constitución Política en su artículo 194 distingue dos órganos al interior de los gobiernos locales: el Concejo Municipal como órgano normativo y fiscalizador, y la Alcaldía, como órgano ejecutivo. En otras realidades, a la unión del Concejo con la Alcaldía se le denomina Ayuntamiento, en nuestro medio se emplea indistintamente los términos municipalidad y gobierno local para aludir a este conjunto de autoridades.

La existencia de dos órganos con las funciones señaladas, han llevado a algunos autores a proponer un símil entre el gobierno local y el gobierno nacional. Se señala incluso en alguna exposición de motivos de una LOM, sobre la existencia de un alcalde que se comportaría como un presidente, mientras que el Concejo Municipal actuaría como un pequeño congreso al interior del gobierno local. Sin embargo, atendiendo a la naturaleza de la institución municipal, así como a una amplia doctrina sobre la materia, se puede afirmar que tal analogía no sólo es inválida, sino que se presta a confusión.

En efecto, a nivel nacional, no sólo existen dos poderes sino tres, pues debe considerarse el referido a las atribuciones judiciales. Las municipalidades administraron justicia sólo en sus etapas iniciales, siendo inexistentes estas funciones en la actualidad.

Por otro lado, no existe un sistema de contrapesos entre los supuestos poderes, pues no existen las figuras de ministros -el regidor o concejero municipal no cumple ese papel -, no existen interpelaciones, ni cesuras. A nivel central, el congreso y el ejecutivo se encuentran claramente diferenciados, en cambio el Concejo y la Alcaldía necesitan trabajar juntos de manera regular.

Lo anterior no deja de considerar la necesidad de diferenciar los roles que deben cumplir los dos órganos del gobierno local, sin embargo, existe un conjunto de tareas que se desempeñan de común acuerdo. No hay que olvidar que el alcalde integra el Concejo Municipal. En otros lugares, como Bolivia o España -por mencionar sólo dos que resultan en muchos aspectos afines a nuestro sistema, es el Concejo Municipal el que elige al alcalde de entre su seno y lo remueve, si considera que el regidor que cumple estas funciones no desempeña con eficiencia su encargo. De esta manera, el alcalde toma el encargo de un ente colegiado y responde ante él, como un primo inter pares.

Atendiendo el proceso histórico, se comprueba que la municipalidad ha sido un ente contestatario al Estado absolutista, así como un activo defensor de derechos ciudadanos en todas las épocas. Como producto de ello, las municipalidades han gozado de cartas especiales que reconocían su autonomía frente al poder centralizado, contando con instituciones propias y un derecho específico, que la distinguen totalmente del gobierno nacional.

a.1 El Concejo Municipal

Según el autor Alvarado (2019), el Concejo Municipal es el órgano máximo de gobierno de las municipalidades, el cual ejerce funciones normativas y fiscalizadoras, el mismo está conformado por el alcalde y el número de regidores que establezca el Jurado Nacional de Elecciones (JNE), según a lo que disponga la Ley de Elecciones locales.

Desde la posesión de Quedena (2006), el sistema peruano establece una necesaria relación de cooperación entre las autoridades municipales, aunque constituya en la práctica -contrariamente-, una fuente de tensiones y desencuentros. Por este motivo, es importante que el Reglamento Interno del Concejo posea normas que contribuyan a solucionar, democráticamente, los inconvenientes cuando estos se presentan.

Esta y otras razones abonan en el sentido que resulta muy difícil comparar al Concejo Municipal con el Poder Legislativo. La presidencia de la república y el Congreso de la República, por simple especialidad y naturaleza de sus funciones mantienen una independencia absoluta, situación no tiene equivalente en el ámbito local.

Se dice, con justa razón, que el sistema municipal peruano es “alcaldista”, debido a que esta autoridad tiene injerencia en la convocatoria, el quórum y la agenda de trabajo del Concejo, mientras que resulta disminuido el rol de los regidores. Igualmente, sus atribuciones le otorgan mayor dominio de los poderes reales y concretos del aparato gubernamental, de modo que el colegiado queda restringido a funciones deliberativas, normativas y fiscalizadoras, principalmente, ex post.

Recientemente se ha formulado una medida que restringe la votación de los alcaldes a la sola dirimencia, en casos de empates dentro del Concejo (Ley 28268). Sin duda, se trata de una medida que puede contribuir a restituir valor al colegiado de regidores, aunque resta establecer mayores mecanismos internos que permitan exigir mayores resultados a los trabajos del colegiado, así como resolver, expeditivamente, los conflictos que se generen durante el ejercicio del gobierno.

a.1.1 Las atribuciones del Concejo Municipal

Citando al mismo autor, pese a que las distintas normas legales indican que el Concejo Municipal ejerce funciones normativas y fiscalizadoras, algunas de las disposiciones contenidas en el artículo 9 de la LOM consideran disposiciones que son propias de los

actos de gobierno e, incluso, algunas funciones administrativas. El enunciado legal ha debido incluir estas situaciones que están presentes en otros textos normativos como el boliviano, que habla del Concejo como un órgano representativo y deliberante, además de ser normativo y fiscalizador (artículo 12 Ley de Municipalidades de Bolivia).

El texto Ecuatoriano dice que el “Gobierno y la administración municipales se ejercen conjuntamente por el Concejo y el Alcalde o Presidente del Cabildo, quienes, con funciones separadas, están obligados a colaborar armónicamente en la obtención de los fines del Municipio” (artículo 26 Ley del Régimen Municipal del Ecuador), disposición que es muy parecida a lo establecido por la ley española, cuando dice que el “Gobierno y la administración municipal, salvo en aquellos municipios que legalmente funcionen en régimen de Concejo Abierto, corresponde al ayuntamiento, integrado por el Alcalde y los Concejales” (artículo 19-1 de la Ley reguladora de las bases del Régimen Local).

Por otro lado, el listado de atribuciones que señala la LOM, pese a ser extensa, termina señalando que incluye a otras más que le correspondan, de acuerdo a la ley. Ciertamente que no podría ser de otra forma, pues la complejidad de la vida municipal supone requerimientos permanentes hacia el Concejo, en temas muy variados y complejos que poseen gran trascendencia para las localidades en estos tiempos, como el desarrollo del comercio exterior, o en el tratamiento de las mancomunidades municipales, por sólo mencionar dos casos de actualidad.

Se pone de relieve también el papel político que cumple, como ente encargado de declarar la vacancia del alcalde y los regidores, para crear comisiones de trabajo, crear centros poblados y agencias municipales, decidir los viajes y comisiones de servicios.

Igualmente, sus funciones fiscalizadoras, como aprobar el balance y la memoria, la realización de auditorías económicas y otros actos de control.

a.1.2 Los regidores

Para Alvarado (2019), los regidores integran el Concejo Municipal y desempeñan sus funciones a tiempo parcial, participan en las sesiones del Concejo Municipal e integran y participan en las comisiones municipales, así como en las reuniones de trabajo que determine o apruebe el Concejo Municipal, además les corresponde atender a los ciudadanos en la solución de los problemas vecinales.

De acuerdo al artículo 10 de la Ley Orgánica de las Municipalidades (LOM), los regidores tienen las siguientes atribuciones y obligaciones:

- Proponer proyectos de ordenanzas y acuerdos.
- Formular pedidos de mociones de orden del día.
- Desempeñar por delegación las atribuciones políticas del alcalde.
- Desempeñar funciones de fiscalización de la gestión municipal.
- Integrar, concurrir y participar en las sesiones de las comisiones ordinarias y especiales que determine el reglamento interno, y en las reuniones de trabajo de determine o apruebe el Concejo Municipal, entre otros.

Para el autor Quedena (2006), de manera general, se ha establecido la posibilidad de que los regidores suplan a la alcaldía en determinados casos. Conforme al artículo 24 de la LOM, indica que en caso de vacancia o ausencia del alcalde quien lo reemplaza en su lugar es el Teniente Alcalde. Posteriormente la misma ley señala una cadena de sucesiones, en vista se produzca la vacancia del primer regidor, lo reemplaza el regidor hábil que sigue en su propia lista electoral.

Asimismo, Quedena (2006), nos da a conocer que las atribuciones legislativas de los regidores son las más conocidas, sin embargo, los regidores, además de proponer normas, realizan informes que nutren la primera etapa de las sesiones del Concejo y plantean una serie de pedidos que son luego considerados para su incorporación o no,

en la sección de Orden del Día, en la que se debaten y votan los temas que resultan seleccionados. En esa oportunidad, los regidores sustentan sus pedidos e informes, y presentan los dictámenes logrados en las comisiones municipales en las que han participado.

En cuanto al inciso tercero, que plantea la delegación de atribuciones políticas por parte del alcalde, resulta una posibilidad de descargar al principal representante municipal de algunas acciones. Se debe entender, por ubicación de la norma, que tal pedido no puede ser rehusado por el regidor, pues forma parte de las atribuciones y obligaciones, además la ley no establece la posibilidad de desistirse de tal encargo, sin embargo, la práctica demuestra que los alcaldes recurren generalmente a los regidores de confianza cuando se trata de realizar tales actos.

Con relación a la fiscalización ejercida desde el interior de los Concejos Municipales, lo cierto es que han resultado siempre insuficientes para garantizar una debida transparencia y honestidad. Debido a ello, la ley exige la implementación de oficinas o la contratación de personal dependiente de la Contraloría General de la República para garantizar el cumplimiento de estas funciones. Además, en los últimos años se han incorporado mecanismos de control ciudadana que permiten profundizar en este tipo de preocupaciones.

Las acciones de control realizadas de manera compartida con la población, ha permitido lograr una mayor especialización de los regidores en temas que siendo fundamentales para el desarrollo de las localidades, resultaban difíciles de asumir debido a la carencia de experticia en ciertos temas, así como debido a la incapacidad para poder desarrollar acciones de control.

Por otro lado, el inciso quinto, habla de integrar, concurrir y participar en las comisiones municipales y las reuniones de trabajo que señale el Concejo Municipal. Como se sabe, las comisiones de regidores permiten la realización de diagnósticos, investigaciones y

elaboración de propuestas, de acuerdo a la naturaleza de los temas que le son asignados.

Si los grandes objetivos estratégicos indican, por ejemplo, la renovación completa del sistema educativo local y la incorporación progresiva de mayor ciencia y tecnología, es de suponer que exista una comisión municipal encargada de facilitar tal propósito. Lo mismo es de esperarse cuando se trata de promover el desarrollo económico local o el desarrollo del capital humano. Las mismas medidas habrán de esperarse si se está impulsando un proceso de reestructuración del aparato municipal o si se buscan mejorar sustancialmente los procesos internos.

La existencia de comisiones temáticas tradicionales, podrían no provocar un efecto positivo sobre los cambios que los planes de desarrollo territorial y de capacidades pregonan.

La forma en que desarrolla sus actividades y las metodologías de trabajo que emplea, son fijadas por el Reglamento Interno del Concejo Municipal (RIC). Usualmente se permite a un regidor participar hasta en dos comisiones. Igualmente, se acostumbra que cada comisión cuente con un presidente y un accesitario o vicepresidente. Algunas municipalidades aprovechan la instancia de las comisiones para invitar a trabajadores a integrarse ocasionalmente en sus sesiones de trabajo.

En ciertos casos, el trabajador invitado a integrar una comisión puede cumplir las veces de un secretario, justamente aprovechando su experticia, a quien se le otorga el derecho a voz. El RIC puede contemplar estas funciones, así como otras que corresponden al presidente de la comisión o las metodologías que deban emplearse para asegurar un funcionamiento eficiente y democrático.

Igualmente, es posible que el Concejo forme reuniones de trabajo para tratar algún tema o problemática específica. Reciben múltiples denominaciones como comisiones mixtas,

cuando se trata de grupos de trabajo que integran a vecinos y representantes de organizaciones sociales o productivas, o funcionarios de otras dependencias públicas. En cambio, se les conoce como comisiones especiales cuando se constituyen para tratar un tema muy específico y temporal.

Este último aspecto es sumamente importante, pues las comisiones municipales también pueden dictaminar los proyectos de Ordenanzas y Acuerdos que el Concejo le pida estudiar y que resulten de iniciativas presentadas por las organizaciones ciudadanas.

Por otro lado, existe un conjunto de disposiciones que regulan las atribuciones de los regidores, especialmente establecidas en el artículo 11 de la LOM. en el cual establece que que son responsables, individualmente, por los actos violatorios de la ley practicados en el ejercicio de sus funciones y, solidariamente, por los acuerdos adoptados contra la ley, a menos que salven expresamente su voto, dejando constancia de ello en actas. Es coherente que la responsabilidad legal acompañe a la responsabilidad política, salvo en los casos en donde expresamente se distancia un regidor respecto a un acuerdo adoptado.

Finalmente, existen disposiciones que regulan la dedicación entregada al Concejo, así como las situaciones en las que puede provocar una suspensión o vacancia en el cargo. Sobre lo primero, el artículo 25 de la LOM dice que el cargo de regidor puede suspenderse cuando hay Acuerdo de Concejo, esta situación produce el reemplazo del titular por los suplentes, respetando el orden de precedencia establecido en la lista electoral (artículo 24 LOM). En este caso, la ley indica que el Concejo actúa como instancia única.

Procede la suspensión en cuatro casos:

- Por incapacidad física o mental temporal.
- Por licencia autorizada por el Concejo, hasta por un máximo de treinta días naturales.

- Por el tiempo que dure el mandato de detención, cuando ocurre esta situación. Sin embargo, al término de éste, el regidor asume automática e inmediatamente sus funciones, sin requerir el pronunciamiento del Concejo.

Igual situación se produce en los casos de muerte, así como cuando sobreviene alguna enfermedad o impedimento físico permanente, que impide el desempeño de sus funciones con normalidad. Se trata de casos en la que las personas que se ven privadas de algunas funciones básicas, que le impiden continuar con sus actividades normales, que impiden la comunicación o la posibilidad de trabajar permanentemente; en otras palabras, no se trata de considerar como tales, situaciones transitorias, ni afectaciones motoras o de otro tipo de impedimentos, que no impidan su superación por parte del afectado.

La asunción de otro cargo que proceda de mandato popular, es decir, producto de elecciones, establece la vacancia. Igualmente se considera causal de vacancia la ausencia de la jurisdicción municipal por más de treinta días consecutivos, sin autorización del Concejo y el cambio de domicilio fuera de la jurisdicción municipal.

También se considera cuando existe una sentencia judicial emitida en última instancia por delito doloso, así como en el caso de nepotismo. Respecto al último caso, la ley 26771 así como el D.S. 021-2000-PCM, prohibió el nombramiento y la contratación de personal en el sector público, en casos de parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y por razón de matrimonio, toda vez que se produce un conflicto entre los intereses públicos y privados.

a.1.3 Funcionamiento del Concejo

La sesión del Concejo Municipal constituye el momento en que desarrollan las actividades de carácter deliberativo, legislativo y fiscalizador. Se encuentran legisladas

por los artículos 13 al 19 de la LOM, aunque sus aspectos específicos deben ser desplegados por el Reglamento Interno del Concejo (RIC).

Recordemos que el artículo 9 de la LOM, establece como competencia del Concejo Municipal, aprobar, por ordenanza su RIC. Éste es un documento normativo que establece un conjunto de principios, reglas, estructuras y criterios que guían el accionar del Concejo Municipal, precisando las formas de organización interna, que básicamente distinguen las funciones ejecutivas de las legislativas y fiscalizadoras.

Los Concejos se encuentran en plena libertad de establecer el régimen que mejor sirva a su funcionamiento, sin embargo, generalmente se pueden identificar las siguientes secciones:

- Las atribuciones de sus integrantes
- Tipo de sesiones y sus convocatorias
- Las comisiones de regidores
- Reglas de funcionamiento: instalación del concejo, quórum, organización de las sesiones, aprobaciones, medidas disciplinarias, etc.

El Concejo Municipal actúa a través de sesiones públicas, excepto aquellos casos en los que se puedan afectar los derechos fundamentales al honor, la intimidad personal o familiar y la propia imagen. Las sesiones pueden ser de tres tipos: ordinarias, extraordinarias y solemnes.

La sesión ordinaria es convocada por el alcalde y se tiene que realizar no menos de dos, ni más de cuatro veces al mes, con la finalidad de tratar los asuntos de trámite regular.

De otro lado, la sesión extraordinaria sólo trata en relación a los asuntos que han sido establecidos en la agenda, y que fueron expuestos en la convocatoria. La convoca el alcalde, aunque procede también a solicitud de una tercera parte del número legal del Concejo.

Por lo general, es recomendable que la discusión y aprobación de los principales instrumentos de gestión sean tratados en sesiones extraordinarias, tal puede ser el caso de la aprobación del Plan Estratégico Concertado, el Plan de Acondicionamiento Territorial y el Plan Anual, el Presupuesto Participativo, entre otros. Es algo que bien puede formar parte de los detalles que establece un RIC.

En cambio, se ha juzgado conveniente dejar la convocatoria a una sesión solemne a los casos que han sido determinados por el RIC. Generalmente se reservan estas sesiones a la celebración de la independencia de la República, el aniversario de creación del distrito o de la provincia, para conmemorar ciertas fechas cívicas y patrióticas, realzar festividades religiosas, sucesos culturales, para homenajear a alguna personalidad, etc.

La realización de las sesiones sigue un conjunto de reglas, algunas de las cuales han sido descritas por la ley.

En primer lugar, el Alcalde es quien convoca y preside las sesiones del Concejo y en su ausencia - es decir, en los casos de licencia o impedimento temporal-, lo hace el Teniente Alcalde.

En el caso de no ser convocada por el Alcalde dentro de los cinco días hábiles siguientes a la petición, puede hacerlo el Teniente Alcalde o cualquier otro regidor, y para ello se necesita una notificación previa y por escrito dirigido al alcalde. Entre la convocatoria y la sesión a desarrollar debe mediar, al menos, un lapso de cinco días hábiles.

El concejo municipal puede aplazar por una sola vez la sesión, por no menos de tres ni más de cinco días hábiles y sin necesidad de nueva convocatoria, con la finalidad de discutir y votar los asuntos sobre los que no se consideren suficientemente informados. Para que proceda tal pedido se requiere que sea solicitada por dos tercios del número legal de los regidores.

El reglamento puede aclarar la forma de realizar las citaciones, por ejemplo, puede indicar que sean entregadas en forma personal y escrita, que sean publicadas con suficiente anticipación, en un lugar público de la municipalidad. También se puede apelar a mecanismos propios de la zona, tomando en cuenta las características geográficas de las distintas zonas, como mensajes radiofónicos o mediante la prensa escrita.

Sobre la conducción de las sesiones, se sabe que corresponde al alcalde. Sin embargo, cuando éste defiende posiciones, opina y debate, es recomendable que ceda la dirección al Teniente Alcalde u otro regidor que resulte aceptado por el Concejo.

Constituye una excelente práctica invitar a trabajadores y gerentes municipales, para ilustrar o informar mejor durante los debates.

En algunas localidades, algunas las sesiones que representan especial interés en la población se llevan a cabo en teatros o coliseos, con la finalidad de que la ciudadanía en un gran número siga los pormenores de los debates y la forma como se adoptan los acuerdos.

El pedido de “cuestión de orden”, está referida a seguir las pautas establecidas por el Reglamento Interno del Concejo, o cuestiones sustantivas contenidas en la Ley Orgánica de Municipalidades.

La “cuestión previa”, solicita al pleno considerar la necesidad de atender un requisito - que puede consistir en una circunstancia, un trámite, una formalidad esencial, etc.-, previo a continuar un debate o adoptar una decisión. Decidiendo el Concejo su procedencia o rechazo.

Las estaciones o momentos que siguen las sesiones consisten, principalmente, en la siguiente cadena de acciones: lectura y aprobación del acta anterior; despacho o revisión documental; informes y pedidos; definición del Orden del Día (precisión de temas que incluye, debate y acuerdos).

b. La Alcaldía

Según el autor Alvarado (2019), la alcaldía es el órgano de gobierno de la municipalidad, está representada por el alcalde que es el representante legal de la municipalidad y su máxima autoridad administrativa, preside la sesiones de Concejo Municipal, propone los proyectos de ordenanza y acuerdos y dirige el plan de desarrollo municipal, dicta los reglamentos, decretos, resoluciones y demás actos administrativos de la municipalidad, entre otras responsabilidades delegadas por el pueblo en las elecciones.

De acuerdo al artículo 6 de la Ley Orgánica de Municipalidades, la Alcaldía es el órgano ejecutivo del gobierno local. Es dirigido por el Alcalde quien actúa como representante legal de la municipalidad. Es así que el artículo 20 de la misma norma, enumera las principales atribuciones del Alcalde, sin que llegue a ser una enumeración taxativa, pues justamente el último inciso deja abierta la posibilidad de considerar otras, que se determinen siempre por ley.

Teniendo en cuenta a la Ley Orgánica de Municipalidades, esta ha previsto un conjunto de disposiciones que regulan los aspectos laborales del alcalde, así como aquellos que producen la suspensión o la vacancia en el cargo.

Con relación al tema laboral del alcalde, la citada ley exige una dedicación a tiempo completo, para lo cual dispone que el cargo sea rentado. Como en el caso de los regidores, se dispone que sea fijada la remuneración mensual por Acuerdo del Concejo, en el primer trimestre del primer año de gestión, publicándose lo acordado, bajo responsabilidad.

Según el artículo 21 de la LOM, la remuneración mensual del Alcalde es fijada tomando en cuenta la real capacidad económica del gobierno local, la misma puede ser incrementada anualmente conforme lo establece la ley. El resultado ha sido contar con

una enorme disparidad de remuneraciones en todo el país, incluso entre municipios vecinos.

En cuanto a la suspensión y a la vacancia del alcalde, se siguen las reglas ya comentadas para el caso de los regidores, a los que habrá que agregar algunas particularidades que resultan propias del cargo principal que se trata, mencionadas en los artículos 22, 23 y 25 de la LOM.

En tanto que la vacancia, procede por la muerte de la autoridad edil; por renuncia al cargo para postular a cargos en elecciones de presidente, vicepresidente de la república, congresista o presidente regional, seis meses antes de la realización de las elecciones (según lo dispone el artículo 194 de la Constitución Política y lo detalla la Resolución 292-2005-JNE, de octubre del 2005).

Igualmente, se produce la vacancia en caso de enfermedad o impedimento físico permanente, que impida el desempeño normal de sus funciones; la ausencia de la jurisdicción de la municipalidad por más de treinta días, sin autorización del Concejo; por sentencia judicial emitida en última instancia por haber cometido el delito doloso; por no concurrir de manera injustificada a tres sesiones ordinarias consecutivas o seis no consecutivas durante tres meses; y finalmente se produce la vacancia por nepotismo; por incurrir en causal establecido en el artículo 63 de la LOM sobre contrataciones y bajo el procedimiento que hemos comentado.

c. El ordenamiento jurídico municipal

Según Quedena (2006), es atribución municipal generar su propio ordenamiento jurídico, el mismo que se encuentra conformado por el conjunto de normas emitidas, tanto por los órganos de gobierno como por la administración municipal (a través de actos administrativos). El artículo 38 de la LOM resalta que tales disposiciones deben responder al ordenamiento jurídico nacional.

La norma señala, que las autoridades mencionadas no pueden interferir en el cumplimiento de las normas y disposiciones municipales, bajo responsabilidad.

c.1 Las normas municipales

De acuerdo al artículo 39 de la Ley Orgánica de Municipalidades, se mencionan las distintas normas que componen el sistema jurídico municipal. Se trata de las siguientes disposiciones:

- Ordenanzas municipales
- Acuerdos de concejo
- Resoluciones de concejo
- Decretos de Alcaldía
- Resoluciones de Alcaldía
- Resoluciones y directivas de las gerencias en los temas administrativos que se encuentran a su cargo.

c.2 Las ordenanzas municipales

Desde el punto de vista de Quedena (2006), se trata de las normas municipales de carácter general y de mayor jerarquía, que poseen rango de ley. La emiten los Gobiernos Locales por intermedio de sus concejos municipales, como parte del ejercicio de sus funciones de gobierno. Como señala el artículo 40 de la LOM, sirven para aprobar la organización interna, la regulación, administración y supervisión de los servicios públicos y las materias en las que la municipalidad tiene competencia normativa.

c.3 Los acuerdos del concejo municipal

Son disposiciones de carácter específico, sobre asuntos que son de interés público, vecinal o institucional. Se encuentra normada en el artículo 41 de la LOM.

c.4 Las resoluciones de concejo

Las resoluciones del concejo, son las normas emitidas por el concejo municipal, los mismos sirven para resolver asuntos administrativos concernientes a su organización interna.

c.5 Los decretos de alcaldía

Son normas emitidas por el alcalde, como parte de sus funciones ejecutivas de gobierno. Atiende asuntos de alcance e interés general. El artículo 42 de la LOM dice que los decretos de alcaldía establecen normas reglamentarias y de aplicación de las ordenanzas, sancionan los procedimientos necesarios para la correcta administración municipal y resuelven o regulan asuntos de orden general y de interés para el vecindario, y que no son competencia del concejo municipal.

c.6 Las resoluciones de alcaldía

Se trata de la facultad del alcalde para resolver asuntos administrativos que se encuentran a su cargo. Atiende asuntos específicos.

La Ley Orgánica de Municipalidades ha establecido que, para el caso de las ordenanzas, decretos de alcaldía y acuerdos que traten respecto a la remuneración del alcalde y dietas de regidores, se garantice la publicidad de las decisiones. Según el artículo 44, estas resoluciones deben ser publicadas en el Diario Oficial El Peruano, (municipalidades distritales y provinciales del departamento de Lima y del Callao), Mientras que la publicación del resto de las de municipalidades será publicado en el diario encargado de las publicaciones judiciales.

A diferencia de las normas generales, las disposiciones municipales de interés particular requieren una notificación personal, o mediante una modalidad que acredite su efectiva recepción por parte de los interesados (artículo 45 LOM).

c.7 Las sanciones municipales

De acuerdo a los artículos del 46 al 49 de la LOM, las municipalidades, tienen la capacidad sancionadora, a través de las ordenanzas en la que se determinan el régimen de sanciones administrativas por infringir las disposiciones municipales.

2.1.10 MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PUNO

Según Wikipedia, la Municipalidad Provincial de Puno, es una municipalidad provincial del Perú, ubicada dentro del Departamento de Puno, con la finalidad de representar al vecino y promover una adecuada prestación de los servicios públicos de la localidad.

Conforme a la página web de la Municipalidad Provincial de Puno, la visión, la Provincia de Puno con el Lago Sagrado de los Incas, es líder de la integración y capital del Turismo Nacional, promotora de potencialidades humanas y culturales, con un uso sostenible de actividades económicas competitivas para el mercado interno y externo, su ciudadanía es organizada y democrática, con localidades ordenadas, saludables y articuladas por redes viales pavimentadas, y tiene como misión presenta al vecindario, promueve la adecuada prestación de los servicios públicos locales y el desarrollo integral sostenible y armónico de su circunscripción (Ley 27972).

Asimismo, planifica, ejecuta e impulsa, a través de los organismos competentes, las acciones destinadas a promover el desarrollo económico local y también proporcionar al ciudadano el ambiente adecuado para la satisfacción de sus necesidades vitales.

2.2. MARCO CONCEPTUAL

2.2.1 COLUSIÓN

Según el autor Abanto (2001), la colusión consiste en ponerse de acuerdo subrepticamente con los terceros interesados lo que la ley no permite, la misma que al inicio es considerado como un hecho lícito, debido a que es ahí donde el funcionario,

empieza con las tratativas a fin de llegar a acuerdos con los terceros; sin embargo, al concretar ello, no lo hacen en beneficio de los intereses de la administración pública, pero para ser considerado penalmente relevante, este acuerdo debe contener el elemento fraude. (P. 263).

2.2.2 DEFICIENTE

De acuerdo al concepto de Wikipedia, es un elemento, cosa o situación que no sea perfecta o que tenga algún tipo de imperfección, carencia o defecto, además es cuando un elemento, una persona o una situación determinada no son completamente eficientes, por lo cual son erróneas o malogradas. Puede aplicarse tanto a cosas como a personas.

2.2.3 DELITO

Desde el punto de vista de Ugaz (2017), es una acción u omisión típica, antijurídica, culpable y punible. Una acción u omisión es típica cuando está descrita en la norma penal, también llamada tipo penal; antijurídica cuando es contraria al ordenamiento jurídico; culpable cuando se comete con intención o negligencia y punible cuando amerita una sanción (p. 23).

2.2.4 INFLUENCIA

Citando a Ossorio (2011), es la acción y efecto de influir: poder, valimiento, autoridad de una persona para con otra u otras o para intervenir en un negocio. Es un concepto altamente pernicioso en materia política y social, porque trae como consecuencia que las cosas se obtengan no por el derecho que se tenga a ellas, sino por la intervención de personas que tienen el poder suficiente para imponerlas en favor de quien las pretende. Lamentablemente, la idea de que muchos cargos, situaciones o bienes se logran cuando se tiene o se encuentra la influencia necesaria, está demasiado extendida y muchas veces no carente de realidad (P. 682).

2.3 HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN

2.3.1 HIPÓTESIS GENERAL

La práctica del delito de colusión previsto en el artículo 384 del Código Penal, influye en el deficiente funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno en el periodo 2017 – 2018.

2.3.2 HIPÓTESIS ESPECÍFICOS

- La mayoría de los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno, perciben que para reducir la práctica del delito de colusión se debería aumentar las penas en el Código Penal
- Incurrir en el delito de colusión por parte de los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno, período 2017 – 2018, genera deficiente desempeño laboral, productividad no deseada y el incumplimiento de las tareas encomendadas.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1 ZONA DE ESTUDIO

El presente trabajo de investigación se llevó a cabo en la Municipalidad Provincial de Puno, como también en las sedes de la Corte Superior de Justicia de Puno, Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios, todas ubicadas en la ciudad de Puno.

3.2 TAMAÑO DE MUESTRA

3.2.1 POBLACIÓN

El presente trabajo de investigación comprende la población conformada por 58 funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno y, 8 resoluciones judiciales.

3.2.2. MUESTRA

La muestra fue determinada, según Charaja (2018) tomando en cuenta un margen de error de 3% con un margen de confiabilidad de 97%, se aplicó el muestreo probabilístico estratificado. Como el total de la población es menor a 500, por lo cual se aplicó la regla de tres simple, tomando el 40% del total de la población.

$$\left. \begin{array}{l} a \longrightarrow b \\ c \longrightarrow x \end{array} \right\} \longrightarrow x = \frac{a \cdot b}{c}$$

Donde:

X = Muestra

a = Población Total

b = Población a investigar

c = Porcentaje total de la población.

58 100%

x 40%

$$x = \frac{58 \times 40}{100} = \frac{2320}{100} = 23.2$$

Siendo la muestra 23 profesionales, se entrevistó a los funcionarios y servidores públicos que tienen el poder de decisión en realizar trabajos de contratación con las empresas que se encargan de ejecutar proyectos de inversión públicos y proveen servicios a la Municipalidad Provincial de Puno.

Además, se analizó las 8 resoluciones judiciales, que fueron dictadas en la Corte Superior de Justicia de Puno, a los exfuncionarios y servidores públicos que laboraban en la Municipalidad de Puno, durante los años de 2017 y 2018

La muestra determinada para el presente trabajo de investigación se distribuyó de la siguiente manera, conforme se puede apreciar en el cuadro siguiente:

DISTRIBUCIÓN

| SERIE | A | B |
|--------------|---|-----------------------------|
| CARGO | Funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno | Resoluciones Judiciales. |
| TOTAL | 23 | 8 |

3.3 MÉTODOS Y TÉCNICAS**3.3.1. MÉTODOS**

El método que se utilizó en la presente investigación por su naturaleza es cuantitativa. Entre los métodos empíricos se utilizaron la observación, el análisis estadístico y el descriptivo.

3.3.2. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE ESTUDIO

Para el análisis cuantitativo, se tomó en cuenta la recolección de información estadística, la misma que se obtuvo de las diferentes oficinas de las Municipalidad Provincial de Puno, para el cual se utilizó la técnica de encuesta, a través de su instrumento que es el cuestionario

Además, se empleó la técnica de observación, mediante la ficha de observación documental, del cual se obtuvo la información estadística de las resoluciones, emitidas por la Corte Superior de Justicia de Puno, referente al delito de colusión.

3.4 IDENTIFICACIÓN DE VARIABLES

3.4.1 VARIABLES INDEPENDIENTES

- Delito de colusión previsto en el artículo 384 del Código Penal.

3.4.2 VARIABLES DEPENDIENTES

- Funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno.

3.5 MÉTODO O DISEÑO ESTADÍSTICO

El método utilizado, en la presente investigación es eminentemente cuantitativa, de diseño no experimental, en vista que se operó la variable independiente para ver sus efectos en la variable dependiente.

CAPÍTULO IV

EXPOSICIÓN Y ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS

4.1 RESULTADO DEL ANÁLISIS DE LAS ENCUESTAS REALIZADAS A LOS FUNCIONARIOS DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PUNO

Del análisis realizado a las encuestas hechas a los funcionarios y trabajadores que laboran en la Municipalidad Provincial de Puno, se obtuvieron los siguientes resultados.

Tabla 01. Datos generales respecto a la edad de los encuestados

| EDAD | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------|------------|--------------|
| 18 a 24 años | 3 | 13,0 % |
| 25 a 39 años | 16 | 69,6 % |
| 40a 60 años | 2 | 8,7 % |
| 60 a más | 2 | 8,7 % |
| TOTAL | 23 | 100 % |

De la tabla 01, se obtuvo en siguiente gráfico:

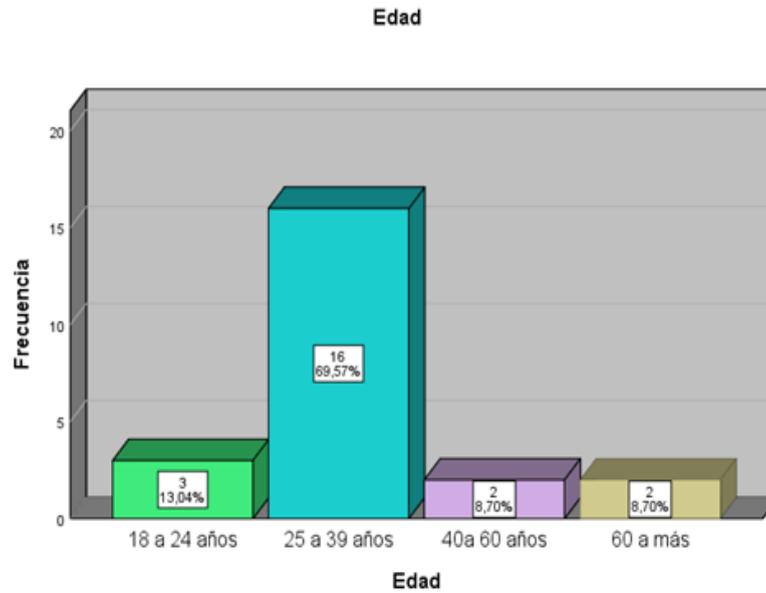


Figura 01. Edad de los encuestados

En la figura 01, respecto a la edad de los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Puno, el 69.6% que es la mayoría, se encuentran entre las edades de 25 a 39 años, seguida por el 13.0% que corresponden a las edades de 18 a 24 años, también el 8.7% que son de 40 a 60 años, de la misma manera el 8.7% están entre las edades de 60 años a más.

Tabla 02. Datos generales respecto al sexo de los encuestados.

| GÉNERO | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------|------------|--------------|
| Masculino | 15 | 65,2 % |
| Femenino | 8 | 34,8 % |
| TOTAL | 23 | 100 % |

De la tabla 02, se obtuvo en siguiente gráfico:



Figura 02: Sexo de los encuestados

En la figura 02, se observa que el 65,2% de los funcionarios encuestados corresponden al sexo masculino, mientras que el 34,8% pertenece al sexo femenino. Es decir, la mayoría de profesionales que trabajan en diferentes áreas de la Municipalidad Provincial de Puno, son varones y un porcentaje menor son mujeres.

Tabla 03. Datos generales respecto al grado de instrucción de los encuestados

| GRADO DE INSTRUCCIÓN | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|----------------------|------------|-------------|
| Superior | 16 | 69,6% |
| Posgrado | 7 | 30,4% |
| TOTAL | 23 | 100% |

De la tabla 03, se obtuvo en siguiente gráfico:

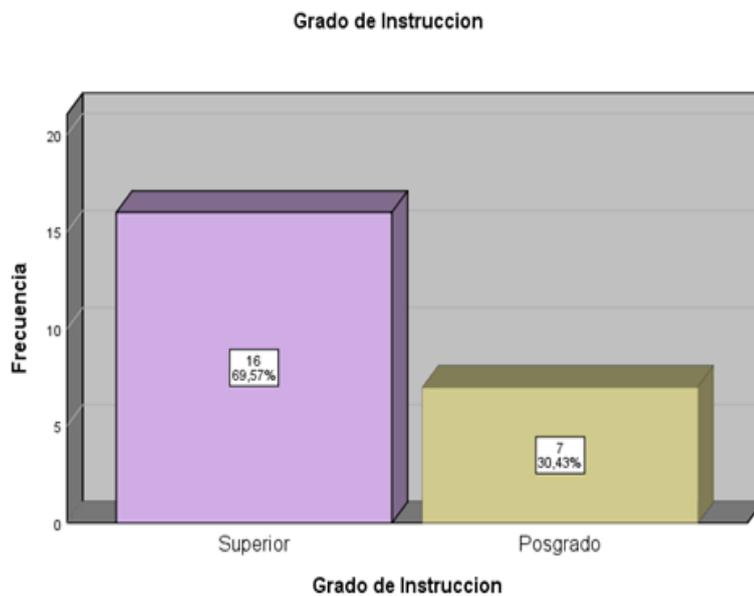


Figura 03: Grado de instrucción de los encuestados

En la figura 03, se observa que el 69,6% de los funcionarios encuestados tienen estudios superiores y los restantes 30,4% tienen estudios de posgrado, lo que significa que casi el 70% de los profesionales poseen estudios de pregrado y los restantes más de 30%, tienen estudios de post grado (maestría y doctorado).

Tabla 04. Datos generales respecto al nivel socioeconómico de los encuestados

| NIVEL SOCIOECONÓMICO | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|----------------------|------------|-------------|
| B | 5 | 21,7% |
| C | 14 | 60,9% |
| D | 4 | 17,4% |
| TOTAL | 23 | 100% |

De la tabla 04, se obtuvo el siguiente gráfico:

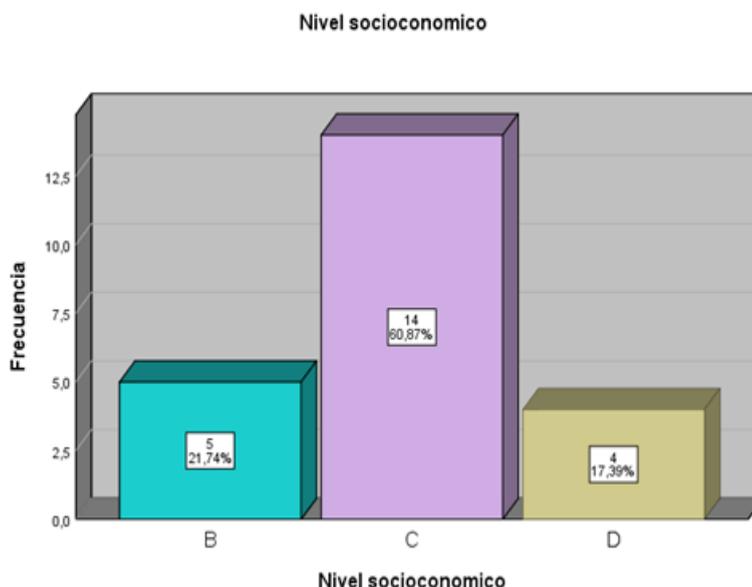


Figura 04: Nivel socioeconómico de los encuestados

En la figura 04, se observa que el 60,9% de los funcionarios encuestados pertenecen al nivel C, mientras que el 21,7% corresponden al nivel B, en tanto que el 17,4% pertenecen al nivel D. De acuerdo, a esta figura, ninguno de los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Puno, pertenecen al nivel, que es considerado el nivel más alto de la sociedad puneña.

4.2 RESULTADOS DEL ANÁLISIS DE LAS ENCUESTAS REALIZADAS A LOS FUNCIONARIOS DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PUNO, EN RELACIÓN A DEFICIENTE FUNCIONAMIENTO

Del análisis realizado a las encuestas a funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno, respecto al deficiente funcionamiento, se obtuvieron los siguientes resultados.

Tabla 05. Nivel de conocimiento sobre el delito de colusión.

| RESPUESTA | FRECUENCIA | PORCENTAJ E |
|----------------------------------|------------|-------------|
| Malversar los fondos del estado | 4 | 17,4 |
| Concertar y defraudar al estado | 18 | 78,3 |
| Apropiarse los bienes del estado | 1 | 4,3 |
| TOTAL | 23 | 100% |

De la tabla 05, se obtuvo el siguiente gráfico:

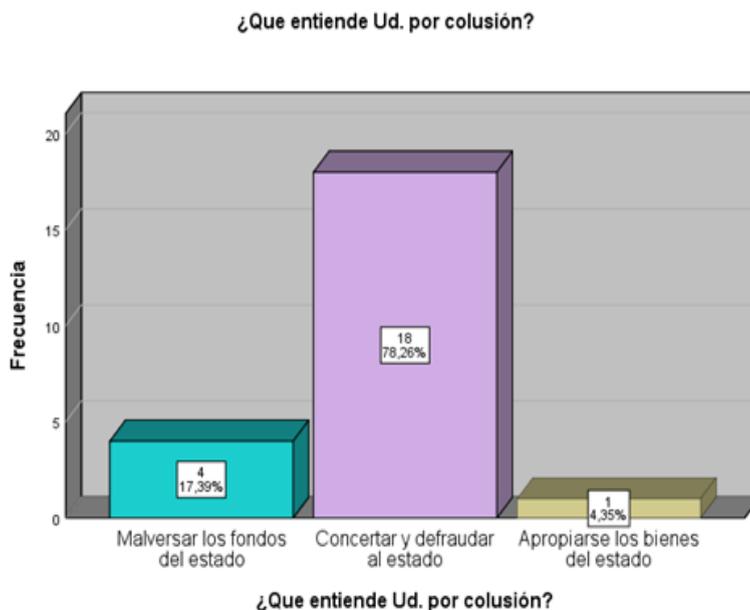


Figura 05: Nivel de conocimiento sobre el delito de colusión

En la figura 05, respecto al indicador planteado sobre el nivel de conocimiento de delito de colusión, el 78.3% de los funcionarios encuestados consideran que colusión es concertar y defraudar al Estado; mientras que el 17.4% mencionan que es malversar los fondos del Estado, finalmente un mínimo de 4.3% considera apropiarse los bienes del Estado, lo que significa que los profesionales encuestados de la Municipalidad Provincial de Puno, tienen la noción de que realmente significa colusión.

Tabla 06. Funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno están propensos a cometer el delito de colusión.

| RESPUESTA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------|------------|-------------|
| Si | 17 | 73,9 |
| No | 1 | 4,3 |
| No opina | 5 | 21,7 |
| TOTAL | 23 | 100% |

De la tabla 06, se obtuvo el siguiente gráfico:

¿Considera Ud. que los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno están propensos de cometer el delito de colusión?

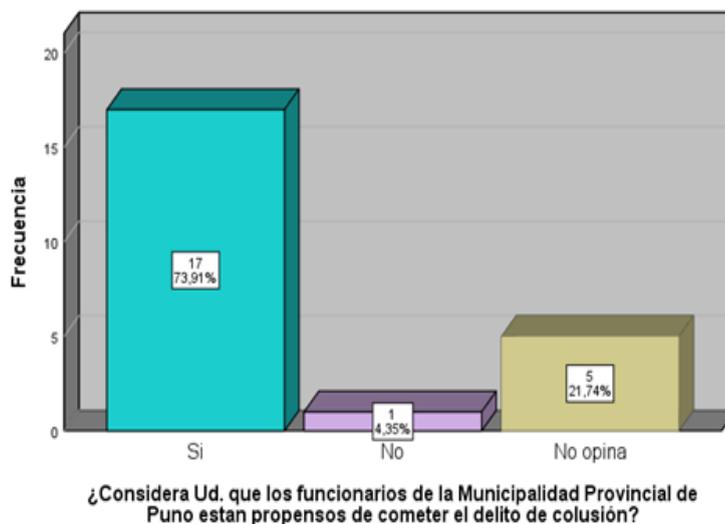


Figura 06: Funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno están propensos de cometer el delito de colusión

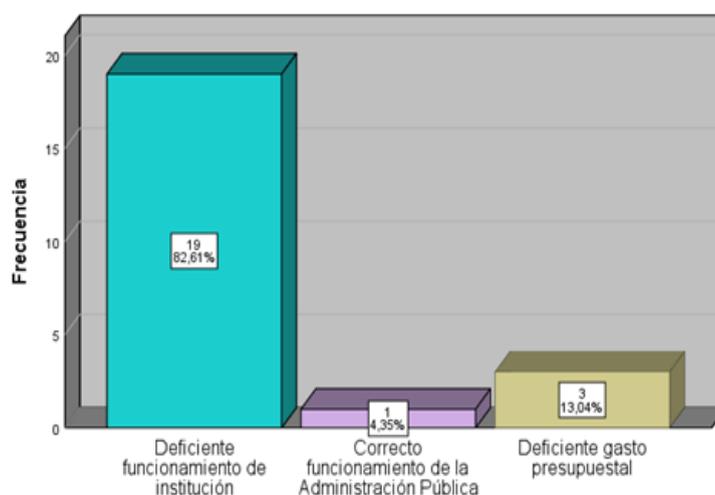
En la tabla y figura, respecto al indicador planteado, el 73.9% de los funcionarios encuestados consideran que sí están propensos a cometer el delito de colusión, en tanto que el 21.7% no dan opinión alguna, finalmente un mínimo de 4.3% de los profesionales aseguran que no incurrirían en el delito de colusión.

Tabla 07. Práctica del delito de colusión en la Municipalidad de Puno, genera:

| RESPUESTA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--|------------|-------------|
| Deficiente funcionamiento de institución | 19 | 82,6 |
| Correcto funcionamiento de la Administración Pública | 1 | 4,3 |
| Deficiente gasto presupuestal | 3 | 13,0 |
| TOTAL | 23 | 100% |

De la tabla 07, se obtuvo el siguiente gráfico:

Para Ud. practicar el delito de colusión en la Municipalidad Provincial de Puno genera:



Para Ud. practicar el delito de colusión en la Municipalidad Provincial d...

Figura 07: Práctica del delito de colusión en la Municipalidad de Puno, genera.

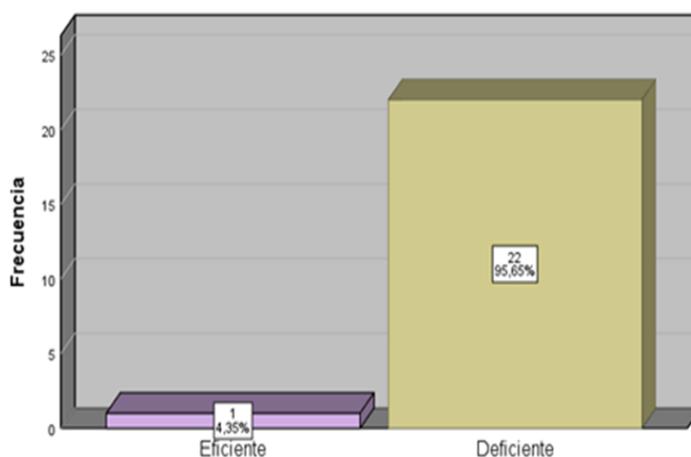
En la figura 07, respecto al indicador planteado, el 82.6% considera que genera deficiente funcionamiento de la institución; mientras que el 13.0% mencionaron que genera deficiente gasto presupuestal y finalmente un mínimo de 4.3% considera que genera el correcto funcionamiento de la Administración Pública.

Tabla 08: Cuando los funcionarios cometen el delito de colusión, el funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno es:

| RESPUESTA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------|------------|-------------|
| Eficiente | 1 | 4,3 |
| Deficiente | 22 | 95,7 |
| TOTAL | 23 | 100% |

De la tabla 08, se obtuvo el siguiente gráfico:

Segun su criterio, cuando los funcionarios cometen el delito de colusión, el funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno es:



Segun su criterio, cuando los funcionarios cometen el delito de colusión, el funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno es:

Figura 08: Cuando los funcionarios cometen el delito de colusión, el funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno es:

En la figura 08, respecto al indicador planteado, el 95.7% de los funcionarios consideran que el funcionamiento es deficiente; en tanto que un 4.3% de los encuestados mencionaron que el funcionamiento es eficiente, lo que significa que el trabajo continúa con normalidad, y no afecta en absoluto la eficiencia.

Tabla 09: Cuando los funcionarios cometen el delito de colusión en la Municipalidad Provincial de Puno, se defrauda patrimonialmente al Estado

| RESPUESTA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------|------------|-------------|
| Si | 15 | 65,2 |
| No | 1 | 4,3 |
| No opina | 7 | 30,4 |
| TOTAL | 23 | 100% |

De la tabla 09, se obtuvo el siguiente gráfico:

¿Considera que cuando los funcionarios cometen el delito de colusión en la Municipalidad Provincial de Puno, se defrauda patrimonialmente al estado?

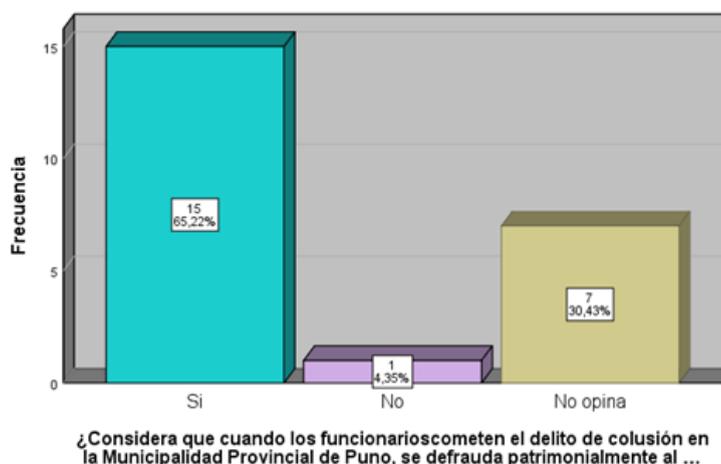


Figura 09: Cuando los funcionarios cometen el delito de colusión en la Municipalidad Provincial de Puno, se defrauda patrimonialmente al Estado.

En la figura 09, respecto al indicador planteado, el 65.2% consideran que sí se defrauda patrimonialmente al Estado, es decir los recursos destinados para un proyecto no son bien administrados por los funcionarios; mientras que el 30.4% no opinan y finalmente un 4.3% consideran que no.

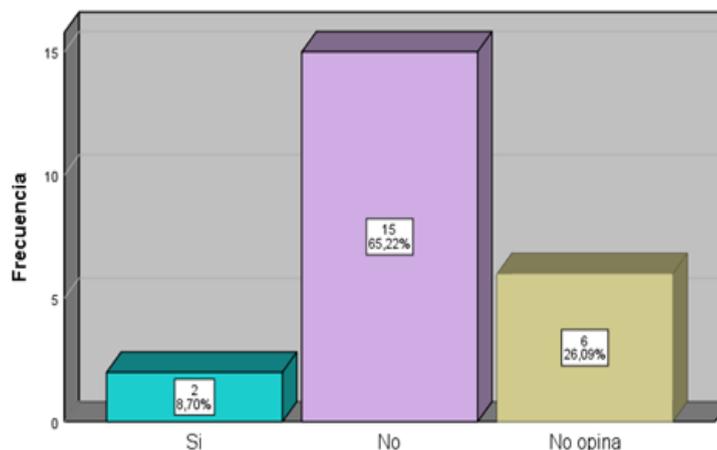
4.3 RESULTADOS DEL ANÁLISIS DE LAS ENCUESTAS REALIZADAS A LOS FUNCIONARIOS DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PUNO, EN RELACIÓN A CONSECUENCIAS DE CONDUCTA ILÍCITA.

Tabla 10: Proyectos que ejecuta la Municipalidad de Puno, se concluirá como señala el expediente, cuando los funcionarios cometen el delito de colusión.

| RESPUESTA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------|------------|-------------|
| Si | 2 | 8,7 |
| No | 15 | 65,2 |
| No opina | 6 | 26,1 |
| TOTAL | 23 | 100% |

De la tabla 10, se obtuvo el siguiente gráfico:

¿Usted cree que los proyectos que ejecuta la Municipalidad Provincial de Puno, se concluirá como señala el expediente, cuando los funcionarios cometen el delito de colusión?



¿Usted cree que los proyectos que ejecuta la Municipalidad Provincial de Puno, se concluirá como señala el expediente, cuando los funcionarios...

Figura 10: Proyectos que ejecuta la Municipalidad Provincial de Puno, se concluirá como señala el expediente, cuando los funcionarios cometen el delito de colusión.

En la figura 10, respecto al indicador planteado, el 65.2% considera que no se concluirá los proyectos de inversión que ejecuta, conforme lo especifica el expediente técnico; mientras el 26.1% no opina; asimismo un 8.7% manifestaron que a pesar que los funcionarios cometan el delito de colusión, los proyectos de concluirán tal como señala el expediente técnico.

Tabla 11: Funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno que defraudan patrimonialmente al Estado deben recibir sanción:

| RESPUESTA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|----------------|------------|-------------|
| Administrativa | 6 | 26,1 |
| Moral | 4 | 17,4 |
| Penal | 13 | 56,5 |
| TOTAL | 23 | 100% |

De la tabla 11, se obtuvo el siguiente gráfico:

A su criterio los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno que defraudan patrimonialmente al Estado deben recibir sanciones:

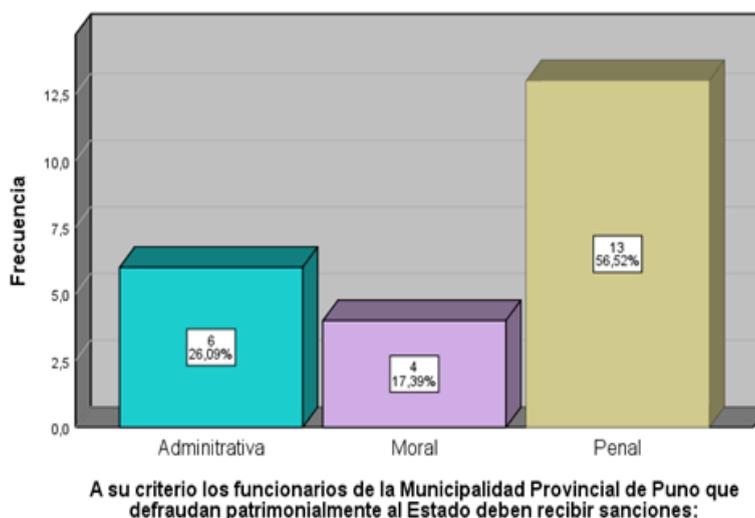


Figura 11: Funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno que defraudan patrimonialmente al Estado deben recibir sanción.

En la figura 11, respecto al indicador planteado, el 56.5% considera que los profesionales que cometen el delito de colusión deben recibir sanción penal; mientras el 26.1% mencionaron que deben recibir sanción administrativa; asimismo el 17.4% señalaron que deben recibir sanción moral.

Tabla 12: Con aumentar las sanciones a funcionarios que defrauden patrimonialmente al Estado, podrá disminuir la práctica del delito de colusión.

| RESPUESTA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------|------------|-------------|
| Si | 11 | 47,8 |
| No | 7 | 30,4 |
| No opina | 5 | 21,7 |
| TOTAL | 23 | 100% |

De la tabla 12, se obtuvo el siguiente gráfico:

¿Considera usted que con aumentar las penas para los funcionarios que defrauden patrimonialmente al estado, puede disminuir la practica del delito de colusion en la Municipalidad Provincial de Puno?

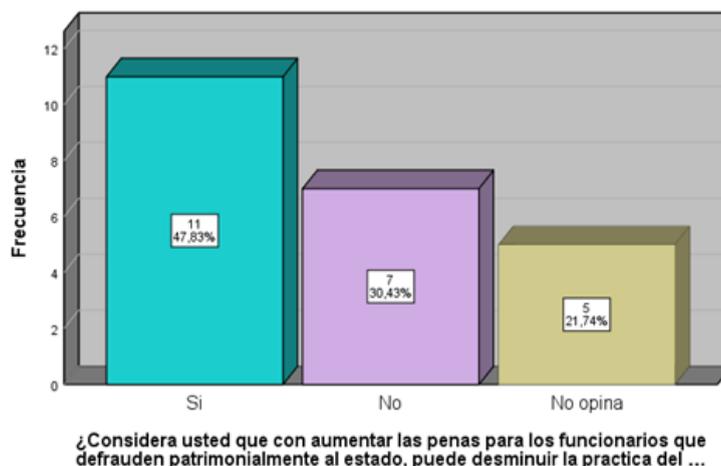


Figura 12: Con aumentar las sanciones a funcionarios que defrauden patrimonialmente al Estado, podrá disminuir la práctica del delito de colusión.

En la figura 12, respecto al aumento de pena para los funcionarios que defrauden patrimonialmente al estado, podrá disminuir la práctica del delito de colusión en la Municipalidad Provincial de Puno, pues el 47.8% considera que sí; mientras el 30.4% manifestaron que no; así mismo el 21.7% no opina.

Tabla 13: Cada cuánto tiempo escucha denuncias sobre el delito de colusión en la Municipalidad Provincial de Puno

| RESPUESTA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------------|------------|-------------|
| De 1 a 6 meses | 11 | 47,8% |
| De 6 meses a 1 año | 8 | 34,8% |
| De 1 año a 2 años | 4 | 17,4% |
| TOTAL | 23 | 100% |

De la tabla 13, se obtuvo el siguiente gráfico:

¿Cada cuánto tiempo escucha usted, denuncias sobre el delito de colusión en la Municipalidad Provincial de Puno?

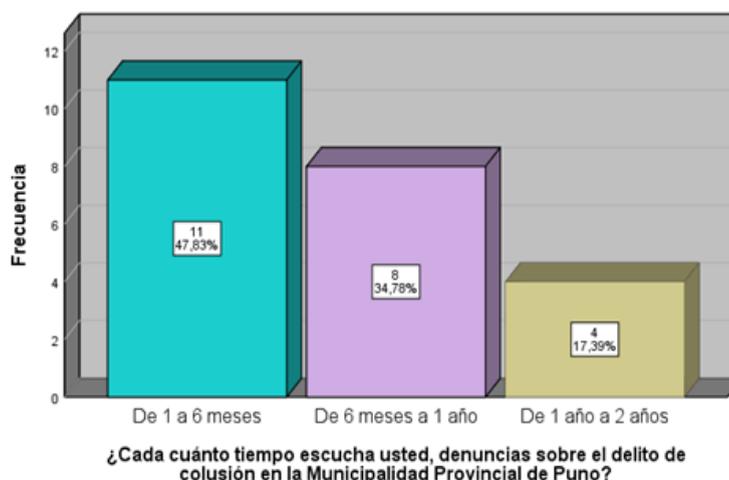


Figura 13: Cada cuánto tiempo escucha usted, denuncias sobre el delito de colusión en la Municipalidad Provincial de Puno.

En la figura 13, respecto al indicador planteado, de cada cuanto tiempo escucha denuncias sobre delito de colusión, el 47.8% escucha de 1 a 6 meses; mientras el 34.8% manifestaron de 6 meses a 1 año; asimismo el 17.4% escucharon de 1 año a 2 años. Es decir, los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno, escuchan sobre denuncias de colusión cada 6 meses constantemente.

Tabla 14: Cuando escucha las denuncias de colusión su productividad laboral:

| RESPUESTA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|----------------------|------------|-------------|
| Disminuye | 14 | 60,9 |
| No le da importancia | 9 | 39,1 |
| TOTAL | 23 | 100% |

De la tabla 14, se obtuvo el siguiente gráfico:

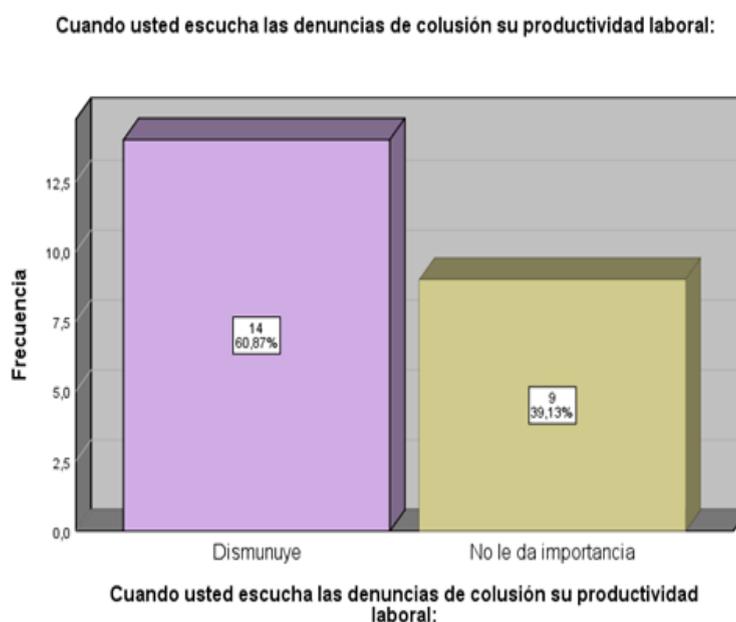


Figura 14: Cuando escucha las denuncias de colusión su productividad laboral.

En la figura 14, respecto al indicador planteado, el 60.9% de los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno, menciona que disminuye; mientras el 39.1% manifestaron que no le importancia; es decir, que la mayoría de los encuestados afirman que cuando escuchan las denuncias de corrupción específicamente de colusión, su productividad laboral en la institución disminuye notablemente, lo que quiere decir que el trabajo que desempeña no lo realiza óptimamente.

Tabla 15: Recuerda algún caso emblemático que se registró en la Municipalidad Provincial de Puno.

| ALTERNATIVA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------|------------|-------------|
| Si | 10 | 43,5% |
| No | 13 | 56,5% |
| TOTAL | 23 | 100% |

De la tabla 15, se obtuvo el siguiente gráfico:

Recuerda algún caso emblemático que se registró en la Municipalidad Provincial de Puno

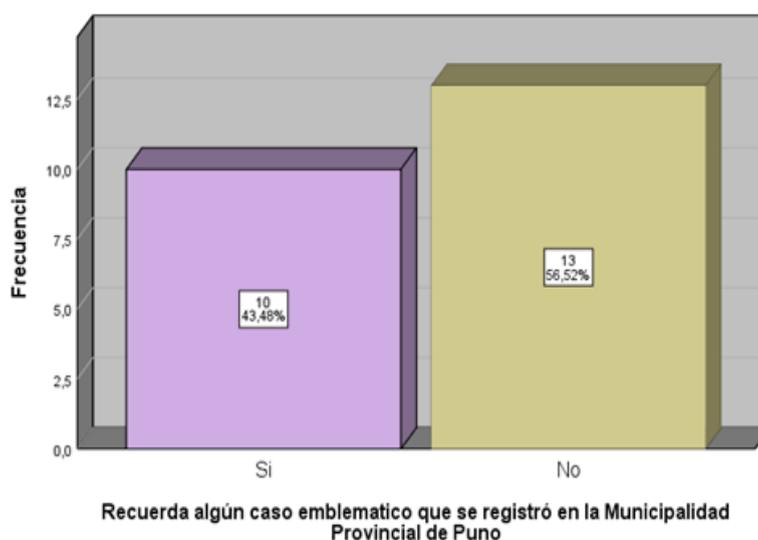


Figura 15: Recuerda algún caso emblemático que se registró en la Municipalidad Provincial de Puno.

En la figura 15, respecto al indicador planteado, el 56.5% de los profesionales encuestados mencionaron que no recuerdan; mientras tanto el 43.5% señalaron que, si recuerdan algún caso emblemático, que se denunció en la Municipalidad Provincial de Puno, durante los años 2017 y 2018, como es el caso del exalcalde Iván Flores Quispe y funcionarios de su confianza.

Tabla 16: Tiene conocimiento si dicho caso concluyó con una sentencia condenatoria.

| RESPUESTA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------|------------|-------------|
| Si | 8 | 34,8% |
| No | 13 | 56,5% |
| No opina | 2 | 8,7% |
| TOTAL | 23 | 100% |

De la tabla 16 se obtuvo el siguiente gráfico:

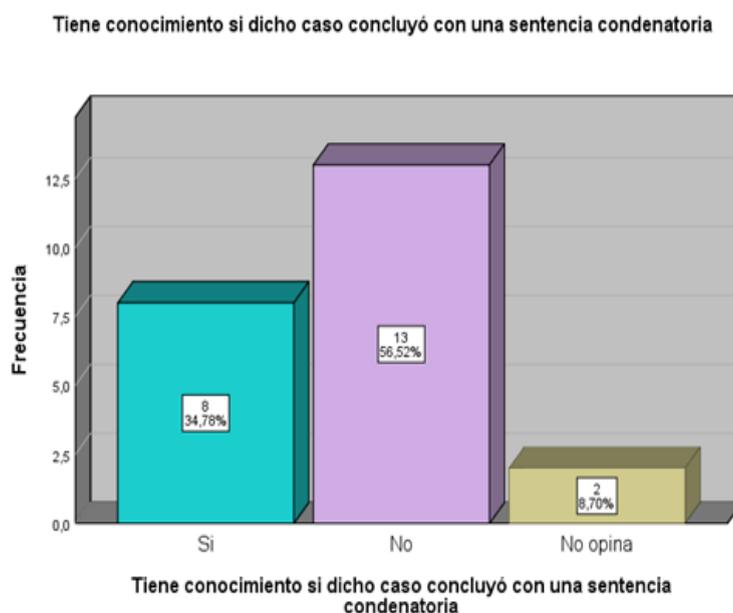


Figura 16: Tiene conocimiento si dicho caso concluyó con una sentencia condenatoria.

En la figura 16, respecto al indicador planteado, el 56.5% de los encuestados mencionaron que no tienen conocimiento si algún caso concluyó en una sentencia condenatoria; mientras tanto el 34.8% manifestaron que si tienen conocimiento del caso; asimismo el 8.7% optó en no proporcionar alguna opinión.

4.4 RESULTADOS DEL ANÁLISIS DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

Tabla 17: Conclusión del caso.

| RESPUESTA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|------------------------------|------------|-------------|
| Sentencia absolutoria | 3 | 37,5% |
| Resolución de sobreseimiento | 1 | 12,5% |
| Sentencia condenatoria | 4 | 50% |
| TOTAL | 8 | 100% |

De la tabla 17, se obtuvo el siguiente gráfico:

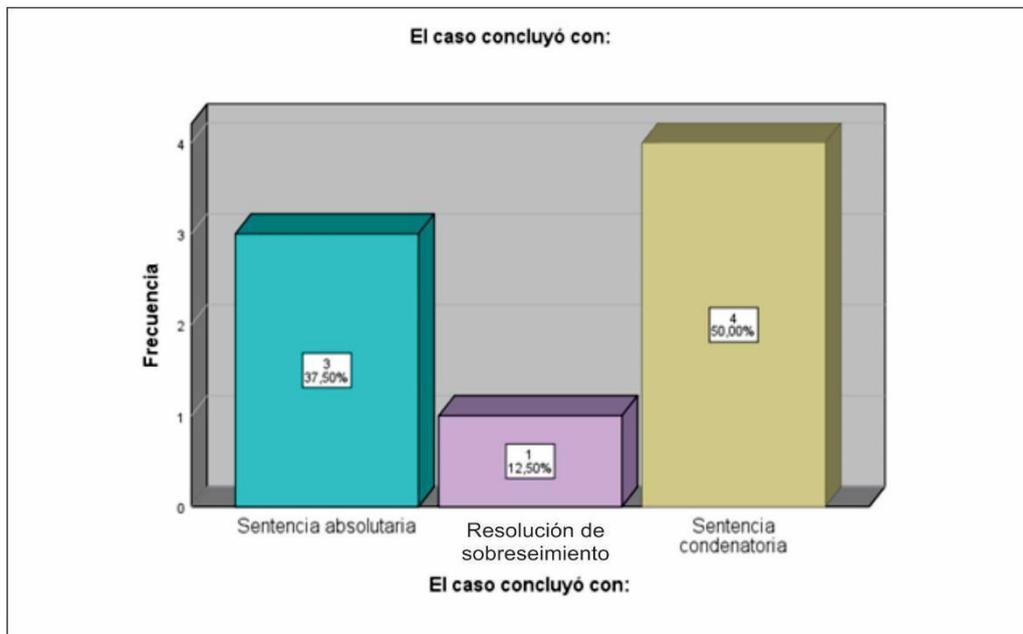


Figura 17: Conclusión del caso.

En la figura 17, respecto a la conclusión de los casos, el 50% de los procesos judiciales concluyeron con sentencia condenatoria, es decir que, los funcionarios que cometieron el delito, fueron sentenciados, mientras que el 37.5% concluyeron con sentencia absolutoria, es decir, que los acusados fueron absueltos; asimismo, el 12.5% de los procesos judiciales concluyeron con resolución de sobreseimiento.

Tabla 18: Duración del proceso judicial.

| RESPUESTA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------|------------|-------------|
| 1 a 2 años | 1 | 12,5% |
| 3 a 4 años | 3 | 37,5% |
| 5 años a más | 4 | 50% |
| TOTAL | 8 | 100% |

De la tabla 18, se obtuvo el siguiente gráfico:

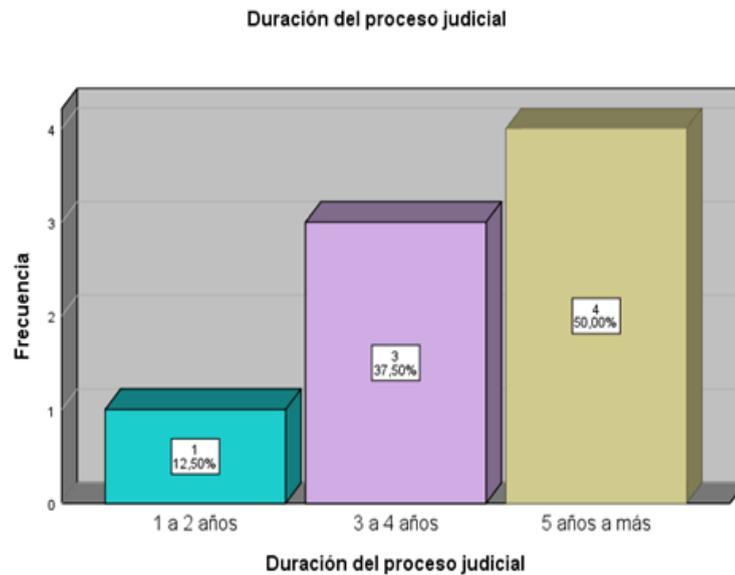


Figura 18: Duración del proceso judicial.

En la figura 18, respecto a la duración del proceso judicial, el 50% de los procesos duraron más de 5 años; mientras que el 37.5% de ellos han durado de 3 a 4 años; asimismo, el 12.5% duran de 1 a 2 años, es decir que los procesos judiciales, desde que empiezan a investigarse tienen una duración superior a 5 años, lo que significa que los funcionarios que cometieron el delito de colusión.

Tabla 19: Número de involucrados en el proceso judicial

| RESPUESTA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|------------------|------------|-------------|
| 1 a 2 personas | 1 | 12,5% |
| 3 a 4 personas | 5 | 62,5% |
| 5 a más personas | 2 | 25% |
| TOTAL | 8 | 100% |

De la tabla 19, se obtuvo el siguiente gráfico:

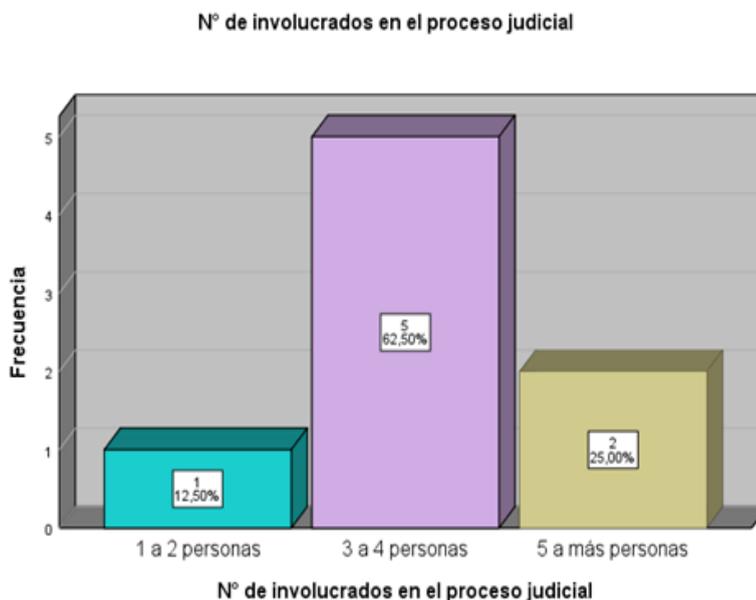


Figura 19: Número de involucrados en el proceso judicial.

En la figura 19, respecto al número de involucrados en el proceso judicial, el 62.5% tiene de 3 a 4 personas que fueron procesados por el delito de colusión; mientras tanto el 25% está conformada por más de 5 personas y el 12.5% de los procesos judiciales tiene de 1 a 2 personas involucrados, de los cuales, algunos fueron condenados a penas privativas de libertad y otras fueron absueltos en diferentes etapas de procesos judiciales.

Tabla 20: Tipo del delito de colusión

| RESPUESTA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------|------------|-------------|
| Simple | 2 | 25,0 |
| Agravada | 6 | 75,0 |
| TOTAL | 8 | 100% |

De la tabla 20, se obtuvo en siguiente gráfico:



Figura 20: Tipo de colusión.

En la figura 20, respecto al tipo de colusión, el 75% de los procesos judiciales corresponden a colusión agravada; y los restantes 25%, pertenecen a colusión simple, lo que quiere decir que la mayoría de los funcionarios fueron procesados por haber cometido colusión agravada, es decir que defraudaron patrimonialmente al Estado; en tanto que un porcentaje menor, han sido procesados y sentenciados por haber cometido el delito de colusión simple, es decir solamente por haber concertado con terceros para obtener beneficio económico.

Tabla 21: Área al que pertenecen los funcionarios.

| RESPUESTA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|-------------------------|------------|--------------|
| Gerencia municipal | 2 | 25,0 |
| Área de abastecimientos | 6 | 75,0 |
| TOTAL | 8 | 100,0 |

De la tabla 21, se obtuvo en siguiente gráfico:

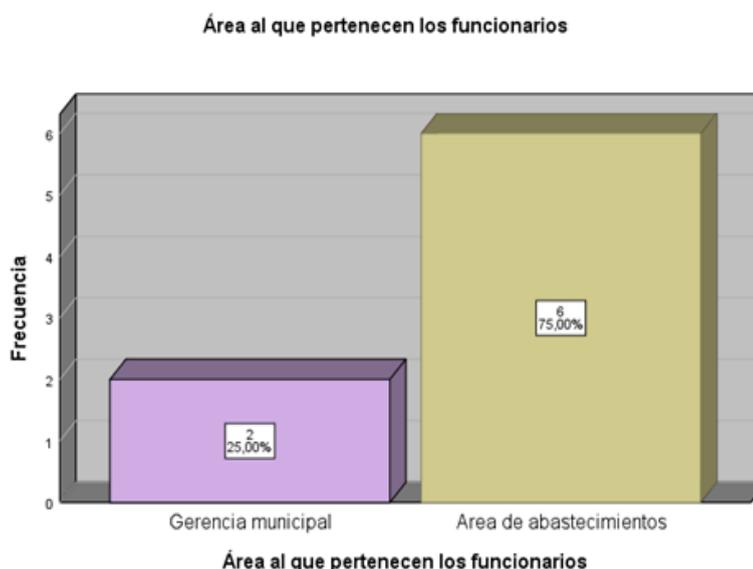


Figura 21: Área al que pertenecen los funcionarios.

En la figura 21, respecto al área al que pertenecen los funcionarios, el 75% pertenecen al Área de Abastecimiento; mientras tanto que el 25% pertenecen al área de Gerencia Municipal, lo que significa que la mayor cantidad de profesionales que cometen el delito pertenecen en la oficina de Abastecimientos, área que es encargada en la mayoría de casos para realizar las licitaciones, es decir que los funcionarios que laboran ahí concertan con terceros a defraudar patrimonialmente al Estado, y un pequeño porcentaje están situadas en la Gerencia Municipal.

CONCLUSIONES

PRIMERO: De acuerdo al estudio realizado, se confirma que la práctica de la comisión del delito de colusión, previsto en el artículo 384 del Código Penal, influye en el deficiente funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno.

SEGUNDO: Conforme al trabajo efectuado, se determinó que, la mayoría de los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno, consideran que, para reducir la práctica del delito de colusión se debe incrementar las penas en el Código Penal.

TERCERO: Producto de la información recabada, la comisión del delito de colusión ocasiona: deficiente ejecución de los proyectos, deficiente desempeño laboral, sanción impuesta a los responsables y pérdida de tiempo por parte de los involucrados durante el proceso judicial.

RECOMENDACIONES

PRIMERO: La ciudadanía debe elegir a personas probos para el cargo de alcalde y regidores en la Municipalidad Provincial de Puno, los mismos que deben estar dotados de conocimientos en el área de administración y gerencia pública, experiencia y valores, con la finalidad de evitar que los funcionarios y servidores públicos cometan el delito de corrupción, en este caso la colusión.

SEGUNDO: El Estado, a través del Congreso de la República, debe incrementar las sanciones administrativa y penal para los funcionarios y servidores públicos, que incurran en la práctica del delito de colusión, en la Municipalidad Provincial de Puno y en otras instituciones públicas del país, es así que planteamos una iniciativa legislativa a efectos de incrementar la sanción para los profesionales que cometen los actos de corrupción.

TERCERO: Los funcionarios y servidores públicos deben prestar sus servicios profesionales, en la Municipalidad Provincial de Puno, con bastante cuidado, en vista que administran los recursos del Estado, que son asignados por el Gobierno central para ejecutar determinados proyectos de inversión.

BIBLIOGRAFÍA

- Abanto, M. (2001). Los Delitos contra la Administración Pública en el Código Penal Peruano. Lima, Perú: Copyright.
- Abanto, M. (2014). Dogmática Penal, Delitos Económicos y Delitos contra la Administración Pública. Lima, Perú: Grijley.
- Alvarado, J, (2018). Administración y Gestión Municipal. Lima: Normas Jurídicas SAC.
- Benavente, H. y Calderón, L. (2017). Gaceta Penal & Procesal Penal, Delitos de Corrupción de Funcionarios. Lima: Gaceta Jurídica.
- Charaja, F. (2018). El MAPIC en la Investigación Científica. Puno: Corporación Sirio EIRL.
- Código Penal. (2012). Delito de Colusión. Lima: Juristas Editores EIRL.
- Derecho Penal. 2013. Colusión - Corrupción de Funcionarios. Obtenido de <http://derechopenal-law.blogspot.com/2013/08/colusion-corrupcion-de-funcionarios.html>.
- Escobedo, J. (2006). Investigación Cuantitativa y Cualitativa. Paradigmas Epistemológicos para conocer la Realidad. Puno, Perú: Editorial Universitaria UNA_Puno.
- García, P. (2014). La Responsabilidad Penal del Partícipe Extraneus en los Delitos Especiales Cometidos por Funcionarios Públicos. Lima, Perú: Jurista Editores.
- García, P y Castillo, J. (2008). El Delito de Colusión. Lima, Perú: Grijley.
- Gaspar, A. (2016). Principales Aspectos de los Delitos de Corrupción de Funcionarios. Lima, Perú: Academia de la Magistratura.

Gómez, G. (2011). Participación y Corrupción en la Administración Pública. Lima: RODHAS.

Hurtado, J. (1995). Manual de Derecho Penal - Parte Especial I. Lima: Ediciones Juris.

Landa, C. (2008). Lucha Contra la Corrupción. Lima, Perú: Fondo Editorial del Congreso de la República.

Ledman R. (2019). Problemas sustantivos y de tipificación de los delitos de colusión y negociación incompatible. Obtenido de Colusión agravada requiere que se materialice un perjuicio patrimonial para el Estado, <https://laley.pe/art/4088/colusion-agravada-requiere-que-se-materialice-un-perjuicio-patrimonial-para-el-estado>.

Martínez, R. (2015). Corrupción en el Perú: ¿Es la contratación pública el ámbito donde más se desarrolla la corrupción? Lima: Estudios de Política criminal y Derecho Penal. Actuales Tendencias.

Montoya, Y. (2015). Manual sobre Delitos Contra la Administración Pública. Lima, Perú: Gráfica Columbus S.R.L.

Morales, R. (2015). El delito de Colusión en el Código Penal Peruano. Obtenido de <http://www.monografias.com/trabajos73/colusion-ilegal-codigo-penal-peruano/colusion-ilegal-codigo-penal-peruano.shtml>.

Muñoz, F. (2012). Teoría General del Delito. Colombia: Temis.

Municipalidad Provincial de Puno. (2019). Puno Visión Provincial al 2021. Obtenido de <http://www.munipuno.gob.pe/muni7/municipalidad>.

Quedena, E. (2006). Manual de Gestión Moderna de Municipalidades Rurales. Lima: Representaciones ALESE

Rosa, I. (s.f.). El delito de colusión ilegal en el Código Penal peruano. Obtenido de <https://www.monografias.com/trabajos73/colusion-ilegal-codigo-penal-peruano/colusion-ilegal-codigo-penal-peruano3.shtml>.

Reátegui, J. (2015). Delitos Contra las Entidades de la Administración Pública en el Ordenamiento Jurídico Penal. Lima: Jurista Editores.

Roca, J. (2013). Delitos de Colusión Simple y Agravada. Obtenido de <http://joserocanacion.blogspot.com/2013/11/delitos-de-colusion.html>.

Rojas, F. (2002). Delitos Contra la Administración Pública. Lima, Perú: Grijley.

Roxin, C. (2016). Autoría y Dominio del Hecho en Derecho Penal. Madrid – España: Marcial Pons.

Salazar, N. (2004). Delitos Contra la Administración Pública. Jurisprudencia Penal. Lima, Perú: Jurista Editores.

Salinas, R. (2016). Delitos Contra la Administración Pública. Lima – Perú: Grijley E.I.R.L.

Salinas, R. (2014). Delitos Contra la Administración Pública. Lima – Perú: Grijley E.I.R.L.

San Martín, C. (2006). Jurisprudencia y Precedente Penal Vinculante. Lima: Palestra.

Ugaz, J. y Ugaz F. (2017). Delitos Económicos, Contra la Administración y Criminalidad Organizada. Lima, Perú: PUCP.

Ugaz, F. (2017). Colusión Desleal. Lima, Perú: Centro de Estudios en Justicia y Derechos Humanos, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

Urquiza, J. (2016). Código Penal Práctico. Lima: El Buho EIRL.

Urquiza, J. (2002). Tutela penal y sujetos especiales propios en los delitos contra la Administración Pública. Lima, Perú: Revista. Peruana de Ciencias Penales.

ANEXOS

ANEXO 1. FORMATO DE LA ENCUESTA**DIRIGIDO A LOS FUNCIONARIOS DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PUNO**

Le agradecemos responder a este breve cuestionario, que tiene como propósito obtener datos que nos permitan conocer la percepción de los funcionarios sobre la influencia del delito de colusión en la Municipalidad Provincial de Puno, con el propósito de plantear estrategias que permitan disminuir los índices de corrupción, específicamente el delito de colusión en la comuna puneña. Para su tranquilidad precisamos que el presente instrumento es completamente anónimo.

I. GENERALIDADES: INFORMANTES**1.1. EDAD**

- a) 18 a 24 () b) 25 a 39 () c) a 40 a 60 () d) 60 a más ()

1.2. SEXO

- a) Masculino () b) Femenino ()

1.3. GRADO DE INSTRUCCIÓN

- a) Primaria () b) Secundaria () c) Superior () d) Posgrado ()

1.4. NIVEL SOCIOECONÓMICO (considerando a "A" como el nivel más alto)

- a) A b) B c) C d) D

II. PERCEPCIÓN

El delito de colusión está tipificado en el artículo 384 del Código Penal y sanciona al funcionario público que concierta con un particular para defraudar patrimonialmente al Estado en un contrato o en un procedimiento de contratación en el que interviene, por razón de su cargo. Se divide en (simple y agravada).

I DEFICIENTE FUNCIONAMIENTO

2.1. ¿Qué entiende usted por colusión?

| | | |
|---|----------------------------------|--|
| A | Malversar los fondos del Estado | |
| B | Concertar y defraudar al Estado | |
| C | Apropiarse los bienes del Estado | |

2.2. ¿Considera Ud. que los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno están propensos de cometer el delito de colusión?

| | | |
|---|----------|--|
| A | Si | |
| B | No | |
| C | No opina | |

2.3. Para Ud. practicar delito de colusión en la Municipalidad de Puno genera:

| | | |
|---|--|--|
| A | Deficiente funcionamiento de institución | |
| B | Correcto funcionamiento de la Administración Pública | |
| C | Deficiente gasto presupuestal | |

2.4. Según su criterio, cuando los funcionarios cometen el delito de colusión, el funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno es:

| | | |
|---|------------|--|
| A | Óptimo | |
| B | Eficiente | |
| C | Deficiente | |

2.5. ¿Considera que cuando los funcionarios cometen el delito de colusión en la Municipalidad Provincial de Puno, se defrauda patrimonialmente al Estado?

| | | |
|---|----------|--|
| A | Si | |
| B | No | |
| C | No opina | |

II CONSECUENCIAS DE CONDUCTAS ILÍCITAS

2.6. ¿Usted cree que los proyectos que ejecuta la Municipalidad Provincial de Puno, se concluirán como señala el expediente, cuando los funcionarios cometen el delito de colusión?

| | | |
|---|----------|--|
| A | Si | |
| B | No | |
| C | No opina | |

2.7. A su criterio los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno que defraudan patrimonialmente al Estado deben recibir sanciones:

| | | |
|---|----------------|--|
| A | Administrativa | |
| B | Moral | |
| C | Penal | |

2.8. ¿Considera usted que con aumentar las penas para los funcionarios que defraudan patrimonialmente al Estado, puede disminuir la práctica del delito de colusión en la Municipalidad Provincial de Puno?

| | | |
|---|----------|--|
| A | Si | |
| B | No | |
| C | No opina | |

2.9. ¿Cada cuánto tiempo escucha usted, denuncias sobre el delito de colusión en la Municipalidad de Puno?

| | | |
|---|--------------------|--|
| A | De 1 a 6 meses | |
| B | De 6 meses a 1 año | |
| C | De 1 año a 2 años | |

2.10. Cuando usted escucha las denuncias de colusión su productividad laboral:

| | | |
|---|----------------------|--|
| A | Aumenta | |
| B | Disminuye | |
| C | No le da importancia | |

2.11. Recuerda algún caso emblemático que se registró en la Municipalidad Provincial de Puno.

SI () ¿Cuál? _____ NO ()

2.12. Tiene conocimiento si dicho caso concluyó con una sentencia condenatoria

| | | |
|---|----------|--|
| A | Si | |
| B | No | |
| C | No opina | |

ANEXO 2: FICHA DE OBSERVACIÓN DOCUMENTAL

1. Expediente N° _____.

2. Tipo de delito: _____ . Art. _____.

3. El caso concluyó con:

a. Sentencia condenatoria ()

b. Sentencia absolutoria ()

4. Duración del proceso judicial:

a. ___ años.

b. ___ meses.

c. ___ días.

5. N° de involucrados en el proceso judicial: _____

6. Tipo de colusión

a) Simple

b) Agravada

7. Área al que pertenecen los funcionarios

a) Alcaldía

b) Gerencia Municipal

c) Oficina de Abastecimientos

d) Otros.....

ANEXO 3. INICIATIVA LEGISLATIVA**JULIAN LOPEZ PORTADA**

Proyecto de Ley N°

**PROYECTO DE LEY QUE INCREMENTA
LAS SANCIONES PENALES EN LOS
DELITOS DE CORRUPCIÓN COMETIDOS
POR FUNCIONARIOS DE LOS GOBIERNOS
LOCALES.**

Julian Lopez Portada, identificado con DNI N° 40881602, ejerciendo el derecho de iniciativa legislativa que me confiere el artículo 107° de la Constitución Política del Perú, presento la siguiente iniciativa legislativa:

**LEY QUE INCREMENTA LAS SANCIONES PENALES EN LOS DELITOS DE
CORRUPCIÓN, COMETIDOS POR LOS FUNCIONARIOS DE LOS GOBIERNOS
LOCALES.**

El Congreso de la República**Ha dado la Ley siguiente:**

Artículo 1.- modificación del artículo 384 del código penal.

Modifícase el artículo 384, con la siguiente redacción:

Artículo 384.- El funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a

cargo del Estado concierta con los interesados para defraudar al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

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



.....
Julian Lopez Portada
DNI 40881602

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Finalidad

El proyecto de Ley tiene por finalidad enfrentar la corrupción al modificar el Código Penal sancionando con mayor severidad, mediante el incremento de la pena privativa de libertad por delito de corrupción de funcionarios contra los funcionarios de los gobiernos locales.

Marco Legal

Convención Interamericana contra la Corrupción.

Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción.

Constitución Política del Perú.

Código Penal.

Ley Contra el Crimen Organizado.

Conforme lo indica en su preámbulo, la Convención Interamericana contra la Corrupción, de la cual es adherente el Perú, la corrupción socava la legitimidad de las instituciones públicas, atenta contra la sociedad, el orden moral y la justicia, así como contra el desarrollo integral de los pueblos. Es así, más aún, tratándose de las municipalidades, sea provincial y distrital, las cuales tienen la misión de administrar eficientemente los recursos del Estado.

Por su parte la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, de la cual somos adherentes, señala que la corrupción es una plaga insidiosa que tiene un amplio espectro de consecuencias corrosivas para la sociedad. Carcome la democracia y el estado de derecho, da pie a violaciones de los derechos humanos, distorsiona los mercados, menoscaba la calidad de vida y permite el florecimiento de la delincuencia organizada, el terrorismo y otras amenazas a la seguridad humana.

Una de las principales finalidades de la Convención, según señala su artículo 1, es promover y fortalecer las medidas para prevenir y combatir más eficaz y eficientemente la corrupción.

Del mismo modo su Capítulo VIII, Disposiciones Finales, artículo 65, señala que cada Estado Parte podrá adoptar medidas más estrictas o severas que las previstas en la Convención a fin de prevenir y combatir la corrupción, disposición legal que sintoniza con nuestra propuesta legislativa que propone medidas legislativas más drásticas para enfrentar la corrupción de funcionarios y servidores públicos que administran los recursos del Estado.

En el ámbito nacional, la Constitución Política de 1993 señala un estricto respeto por los derechos humanos, como tal en su artículo 1, sobre derechos fundamentales de la persona, señala que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado. Por lo tanto, uno de los deberes primordiales del Estado es garantizar la plena vigencia de los derechos humanos y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación.

El Código Penal, promulgado mediante el Decreto Legislativo N° 635, en su Título XVIII, los Delitos Contra la Administración Pública; Capítulo II, Delitos Cometidos por Funcionarios Públicos, tipifica el delito materia de la presente iniciativa legislativa: Colusión Art. 384, relacionado al funcionario y servidor público.

Cabe indicar la relación que podría darse entre el citado delito y el crimen organizado que para considerarse como organización criminal sólo requiere de tres o más personas que se reparten diversos roles o funciones a fin de cometer uno a más delitos graves lo cual es sancionado con el aumento de la pena hasta con una tercera parte por encima del máximo legal fijado por el delito cometido sin que en ningún caso pueda exceder los treintaicinco años de pena privativa de la libertad.

EFFECTO DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

El proyecto de ley tiene amparo legal nacional y supranacional por tanto no colisiona con norma legal alguna. De aprobarse la iniciativa legislativa, se modificará el artículo 344 del Código Penal, establecidos en su Título XVIII, Delitos Contra la Administración Pública; Capítulo II, Delitos Cometidos por Funcionarios Públicos en su modalidad de Colusión, delito en el cual se incrementa significativamente la sanción penal.

ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

La presente iniciativa legislativa no genera costo alguno al Estado, por el contrario, resulta beneficiosa ya que busca enfrentar la corrupción enquistada en los gobiernos locales, a través de sanciones penales más severas por la actuación delictiva de quienes ejercen la justicia.

ANEXO 4. MATRIZ DE CONSISTENCIA

ANEXO N° 03: MATRIZ DE CONSISTENCIA
 “INFLUENCIA DEL DELITO DE COLUSIÓN EN EL DEFICIENTE FUNCIONAMIENTO DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PUNO, PERIODO 2017 – 2018”

| Planteamiento del problema general | Planteamiento o de problemas específicos | Objetivo General | Objetivos específicos | Hipótesis general | Hipótesis específicas | Variables | Indicadores | Técnicas | Instrumentos |
|---|--|--|--|--|--|---|---|--------------|---------------------------------|
| ¿En qué medida la práctica de la comisión del delito de colusión previsto en el artículo 384 del Código Penal, interviene mediante las formas simple y agravada en el funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno, periodo 2017 - 2018? | ¿Cómo el delito de colusión previsto en el artículo 384 del Código Penal, interviene mediante las formas simple y agravada en el funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno, periodo 2017 - 2018? | Determinar en qué medida la práctica de la comisión del delito de colusión previsto en el artículo 384 del Código Penal, influye en el funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno, periodo 2017 - 2018? | Determinar el nivel de incidencia del delito de colusión previsto en el artículo 384 del Código Penal, mediante las modalidades de concertación y defraudación en el funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno, periodo 2017 – 2018. | La práctica del delito de colusión previsto en el artículo 384 del Código Penal, influye en el funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno, periodo 2017 – 2018. | La incidencia del delito de colusión previsto en el artículo 384 del Código Penal, ocasiona defraudación económica al Estado, mediante las modalidades de concertación y defraudación en la Municipalidad Provincial de Puno, periodo 2017 – 2018. | Independiente: Delito de colusión previsto en el artículo 384 del Código Penal | - Artículo 384 - Proceso penal - Tipo de delito. - Resoluciones judiciales y fiscales. | ENCUESTA | CUESTIONARIO |
| ¿Cuáles serán los efectos que ocasiona la práctica del delito de colusión por parte de los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno, periodo 2017 - 2018? | ¿Cuáles serán los efectos que ocasiona la práctica del delito de colusión por parte de los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno, periodo 2017 - 2018? | Describir los efectos que ocasiona la práctica del delito de colusión previsto en el artículo 384 del Código Penal, por parte de los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno, periodo 2017 – 2018. | Describir los efectos que ocasiona la práctica del delito de colusión previsto en el artículo 384 del Código Penal, por parte de los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno, periodo 2017 – 2018. | La práctica del delito de colusión por parte de los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno, periodo 2017 – 2018, genera deficiente desempeño laboral, productividad no deseada y el no cumplimiento de las tareas encomendadas. | Dependiente: Funcionamiento de la Municipalidad Provincial de Puno | - Atención al usuario. - Opinión de los funcionarios. | ENCUESTA | CUESTIONARIO | FICHA DE OBSERVACIÓN DOCUMENTAL |