

Relevancia penal de las infracciones administrativas en contrataciones públicas en el delito de negociación incompatible por la Fiscalía anticorrupción del Santa 2017

Criminal relevance of administrative infractions in public procurement in the crime of incompatible negotiation by the Anti-corruption Prosecutor's Office of Santa 2017

Vásquez Soto Milagros Medalit; Ramos Castro Jhoana Damaris; Velásquez Uriol Eder Josué*

Universidad César Vallejo. Urb. Buenos Aires Mz. H Lt. 1 Av. Central Nuevo Chimbote, Chimbote, Perú.

*Autor correspondiente: edervq@hotmail.com (E. Velásquez).

Fecha de recepción: 22 08 2018. Fecha de aceptación: 22 08 2018.

RESUMEN

El presente estudio tiene como objetivo determinar si la inferencia entre las infracciones administrativas en las contrataciones públicas es relevante para la configuración del delito de negociación incompatible en la fiscalía anticorrupción del Santa 2017; para llegar a resolver este problema se aplicó un cuestionario como instrumento, constituido por 20 preguntas a los 19 fiscales de la Fiscalía anticorrupción del Santa, el cual, nos permitió contrastar la hipótesis planteada y recolectar información. Obteniendo entre las conclusiones que la inferencia entre las infracciones administrativas en las contrataciones públicas para la configuración del delito de negociación incompatible por la fiscalía anticorrupción del Santa tiene relevancia penal, toda vez que estas irregularidades administrativas implican una manifestación de interés indebido por parte del funcionario público que es el elemento típico u verbo rector para configuración del delito de negociación incompatible.

Palabras claves: Delito de negociación incompatible; infracciones administrativas; funcionario o servidor público.

ABSTRACT

The objective of this study is to determine if the inference between administrative infractions in public procurement is relevant for the configuration of the incompatible negotiation offense in the anti-corruption office of Santa 2017; In order to solve this problem, a questionnaire was applied as an instrument, consisting of 20 questions to the 19 prosecutors of the Santa Anti-Corruption Prosecutor's Office, which allowed us to test the hypothesis and collect information. Obtaining among the conclusions that the inference between administrative infractions in public procurement for the configuration of the incompatible negotiation crime by the anti-corruption prosecutor of the Santa has criminal relevance, since these administrative irregularities imply a manifestation of undue interest on the part of the public official which is the typical element or governing verb for the configuration of the incompatible negotiation crime.

Keywords: Incompatible negotiation offense; administrative infractions; official or public servant.

INTRODUCCIÓN

El punto más sensible donde se da la corrupción, es en las contrataciones públicas, debido que a través de ellas el Estado busca cubrir las necesidades de un país, la corrupción es sancionada penalmente cuando se circunscriben algunas conductas como delitos, como el delito de negociación incompatible. En ese contexto, la corrupción se da principalmente en el sistema de contrataciones del sector público, (proceso que va desde la necesidad de dicha contratación hasta el momento final de su uso o aprovechamiento y el vencimiento de las garantías que lo cubren) (Cerezo, 2004), donde la entidad del sector público mediante un proceso de selección decide contratar los servicios de una persona física o jurídica para la prestación de un bien, servicio o la ejecución de una obra. Y es que la corrupción afecta más a un Estado en las contrataciones públicas, porque en ellas se realiza una inversión millonaria de dinero, ingente cantidad de dinero que repercute en el presupuesto público para otras obras y sectores de la población más necesitados (Silva, 2011).

Asimismo, en la práctica no hay un consenso en los operadores jurídicos, respecto de si estos hechos que ameritan ser considerados como infracción o defectos administrativos o errores administrativos, en el proceso de contratación pública, deban ser entendidos o no entendidos como delito. Es por ello, que esta investigación es de suma importancia, puesto que nosotros hemos llegado a encontrar o delimitar en que supuestos estas infracciones o errores administrativos, deba constituir o no delitos, y nos permitió dotar criterios de interpretación para los operadores jurídicos. Esto es, se sabe cuándo el actuar del funcionario público

deba sancionarse sólo a través del derecho administrativo o a través del derecho penal.

Referente al diseño: El diseño del estudio es no experimental, porque no se manipulará directamente las variables, respecto a tipo de diseño es corte transversal, ya que en la investigación se aplicará la recaudación de la información una sola vez; es decir, la encuesta se aplicará por única vez y en un determinado tiempo y espacio.

MATERIAL Y MÉTODOS

Se utilizó el método descriptivo correlacional, estableciendo la relación entre las dos variables.

Escenario del estudio: La presente investigación se realizó en la fiscalía anticorrupción del Santa, ubicada en la ciudad de Nuevo Chimbote, provincia del Santa, departamento de Ancash.

Caracterización de los sujetos: Los seleccionados para la aplicación de la encuesta fueron 19 fiscales de la Fiscalía anticorrupción del Santa (Hernández et al., 2014).

Técnica: La técnica que se utilizó en la presente investigación es la encuesta y el instrumento es el cuestionario, para la recolección de información, diseñado para poder cuantificar y universalizar la información constituido por 20 preguntas (Rada, 2010).

RESULTADOS DISCUSIÓN

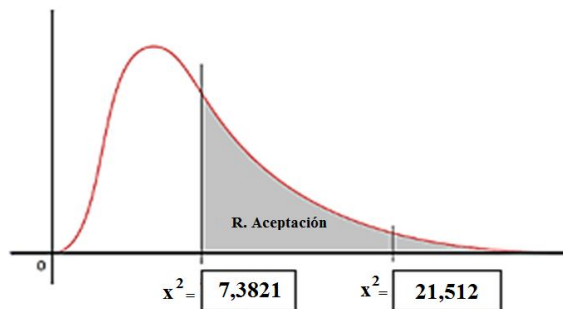
En la tabla 1 se muestra, determinar si la inferencia entre las infracciones administrativas en las contrataciones públicas es relevante para la configuración del delito de negociación incompatible en la fiscalía anticorrupción del Santa 2017.

Tabla 1. Inferencia entre las infracciones administrativas en las contrataciones públicas en cuanto a su relevancia para la configuración del delito de negociación incompatible por la fiscalía anticorrupción del Santa 2017

		Delito de negociación incompatible					Total
		Bajo	Regular	Alto	Muy alto		
Las infracciones administrativas en las contrataciones públicas	Bajo	Recuento	1	0	0	0	1
		% del total	5,3%	0,0%	0,0%	0,0%	5,3%
	Regular	Recuento	3	0	0	0	3
		% del total	15,8%	0,0%	0,0%	0,0%	15,8%
	Alto	Recuento	0	4	0	0	4
		% del total	0,0%	21,1%	0,0%	0,0%	21,4%
	Muy alto	Recuento	0	7	3	1	11
		% del total	0,0%	36,8%	15,8%	5,3%	57,9%
Total	Recuento	4	11	3	1	19	
	% del total	21,1%	57,9%	15,8%	5,3%	100,0%	

Tabla 2. Prueba de chi-cuadrado

	Valor	Gl	Sig. Asintótica (2 caras)
Chi-cuadrado de Pearson	21,512	2	0,011
Nivel de significancia	5,00%		
Chi cuadrado de TABLA	7,3821		El valor de la significancia debe ser menor a 0,05 para que exista relación entre variables en estudio
N de casos válidos	19		

**Figura 1.** Inferencia entre las infracciones administrativas en las contrataciones públicas en cuanto a su relevancia para la configuración del delito de negociación incompatible por la fiscalía anticorrupción del Santa 2017.

Conforme se indicó en la figura 1, según la encuesta aplicada, se tiene que la prueba de hipótesis de Chi – Cuadrado es $X^2 = 0,011 < \text{Sig. } 0,05$; de lo que se acepta que existe una relación positiva y significativa entre la Influencia que ejerce la inferencia entre las infracciones administrativas en las contrataciones públicas en cuanto a su relevancia para la configuración del delito de negociación incompatible por la fiscalía anticorrupción del Santa y según la prueba de “Chi Cuadrado” $X^2 \text{ cal} = 21,512 > X^2 \text{ tab} = 7,3821$, entonces se rechaza la H_0 y se acepta la H_1 , por lo que se determina que la inferencia entre las infracciones administrativas en las contrataciones públicas si es relevante para la configuración del delito de negociación incompatible en la fiscalía anticorrupción del Santa 2017.

Tabla 3. Principales infracciones administrativas en las contrataciones públicas incurridas por los funcionarios públicos

	Frecuencia	Porcentaje
Válido		
Bajo	1	5,3
Regular	3	15,8
Alto	4	21,1
Muy alto	11	57,9
Total	19	100,0

El 15,67% determina cuáles son las principales infracciones administrativas en las contrataciones públicas incurridas por los funcionarios públicos esta mayormente en un nivel considerado como Regular. El 57,89% menciona que contribuye en un

nivel de Muy Alto, y el 21,05% representa el nivel Alto como también el 5,26% representa a un nivel Bajo, acá se puede apreciar que esta variable tiene que mejorar.

Tabla 4. Infracciones administrativas en las contrataciones públicas incurridas por los funcionarios públicos, en su dimensión “infracciones administrativas”

	Frecuencia	Porcentaje
Válido		
Regular	1	5,3
Bajo	3	15,8
Muy bajo	15	78,9
Total	19	100,0

El 5,26 % determina que las infracciones administrativas en las contrataciones públicas incurridas por los funcionarios públicos, en su dimensión “infracciones administrativas” esta mayormente en un nivel considerado como Regular. El 0% menciona que contribuye en un nivel de Muy Alto, y el 0% representa el nivel Alto como también el 15,79% y 78,95% representa a un nivel Bajo y muy bajo respectivamente, acá se puede apreciar que esta variable tiene que mejorar.

Tabla 5. Infracciones administrativas en las contrataciones públicas incurridas por los funcionarios públicos, en su dimensión “procesos de selección en las contrataciones públicas”

	Frecuencia	Porcentaje
Válido		
Bajo	2	10,5
Regular	3	15,8
Alto	5	26,3
Muy alto	9	47,4
Total	19	100,0

El 15,79% determina que las infracciones administrativas en las contrataciones públicas incurridas por los funcionarios públicos, en su dimensión “procesos de selección en las contrataciones públicas” esta mayormente en un nivel considerado como Regular. El 47,37% menciona que contribuye en un nivel de Muy Alto, y el 26,32% representa el nivel Alto como también el 10,53% y 0% representa a un nivel Bajo y muy bajo respectivamente, se puede apreciar que esta variable tiene que mejorar.

Tabla 6. Principales supuestos del delito de negociación incompatible investigados por la fiscalía anticorrupción del Santa

		Frecuencia	Porcentaje
Válido	Bajo	4	21,1
	Regular	11	57,9
	Alto	3	15,8
	Muy alto	1	5,3
	Total	19	100,0

El 57,895% determina cuáles son los principales supuestos del delito de negociación incompatible investigados por la fiscalía anticorrupción del Santa, tiene un nivel considerado como Regular. El 15,789% menciona que contribuye en un nivel de Alto, y el 0% representa el nivel Muy Alto, como también el 21,053% y 5,2632% representa a un nivel Bajo y muy bajo respectivamente, se puede apreciar que esta variable tiene que mejorar.

La Tabla 7. Supuestos del delito de negociación incompatible investigados por la fiscalía anticorrupción del Santa en su dimensión "interés del funcionario o servidor público"

		Frecuencia	Porcentaje
Válido	Regular	2	10,5
	Alto	2	10,5
	Muy alto	15	78,9
	Total	19	100,0

Fuente: Cuestionario aplicado a fiscales de la fiscalía anticorrupción del Santa

El 10,5% determina los supuestos del delito de negociación incompatible investigados por la fiscalía anticorrupción del Santa "interés del funcionario o servidor público" considerado como Regular. El 10,5% menciona que contribuye en un nivel de Alto, y el 78,95% representa el nivel Muy Alto como también el 0% y 0% representa a un nivel Bajo y muy bajo respectivamente, se puede apreciar que esta variable tiene que mejorar.

Tabla 8. Supuestos del delito de negociación incompatible investigados por la fiscalía anticorrupción del Santa en su dimensión "provecho (perseguido)"

		Frecuencia	Porcentaje
Válido	Muy bajo	5	26,3
	Bajo	1	5,3
	Regular	9	47,4
	Muy alto	4	21,1
	Total	19	100,0

El 47,37% determina los supuestos del delito de negociación incompatible investigados por la fiscalía anticorrupción del Santa en su dimensión "provecho (perseguido)" como Regular. El 0%

menciona que contribuye en un nivel de Alto, y el 21,05% representa el nivel Muy Alto como también el 5,26% y 26,32% representa a un nivel Bajo y muy bajo respectivamente, se puede apreciar que esta variable tiene que mejorar.

Tabla 9. Supuestos del delito de negociación incompatible investigados por la fiscalía anticorrupción del Santa en su dimensión "contrataciones públicas"

		Frecuencia	Porcentaje
Válido	Muy bajo	5	10,5
	Bajo	1	78,9
	Regular	9	5,3
	Muy alto	4	5,3
	Total	19	100,0

Conforme se indica en la tabla 9, el 5,3% determina los supuestos del delito de negociación incompatible investigados por la fiscalía anticorrupción del Santa en su dimensión "contrataciones públicas" como Regular. El 5,3% menciona que contribuye en un nivel de Muy Alto, y el 10,5% representa el nivel Muy Bajo como también el 78,9% representa a un nivel Bajo, aquí se puede apreciar que esta variable tiene que mejorar.

En la aplicación de la encuesta un 15,67% los fiscales determinaron como "regular" las infracciones administrativas en las contrataciones públicas incurridas por los funcionarios públicos. Así mismo, un 5,26% respecto a su primera dimensión "infracciones administrativas" y un 15,79% respecto a su segunda dimensión "procesos de selección en las contrataciones públicas" ambas lo consideran como un nivel regular, teniendo como conclusión que la variable "X" infracciones administrativas en contrataciones públicas, sí existe un problema y tiene que solucionar.

Ante ello, se afirma el siguiente estudio realizado "La nueva ley de contrataciones del estado: innovaciones y su implicancia en el contrato administrativo", en donde se determina que la ley de contrataciones del estado debe existir innovaciones para evitar la corrupción (Navas, 2013).

Por otra parte, los fiscales con un 57,895% determinaron como "regular" los supuestos del delito de negociación incompatible investigados por la fiscalía anticorrupción del Santa; y consideraron como nivel regular las tres dimensiones: primera dimensión "interés del funcionario o servidor público" con un 10,53%;

segunda dimensión "provecho (perseguido)" con un 47,37% y tercera dimensión "contrataciones públicas" con un 0%; teniendo como conclusión general que la variable "Y" delito de Negociación Incompatible sí existe un problema y tiene que solucionar. Ante ello, conforme al autor, Rojas (2007) considera que el delito de negociación incompatible sólo puede ser cometido por funcionario público que muestra un "interés indebido" y el objeto es que los procesos de contratación estatal -desde su preparación, inicio, celebración y ejecución- se desarrollen con objetividad, bajo los principios constitucionales y legales que inspiran los contratos públicos, sin intervención ilícita de un funcionario público, al margen de si se afecta o no el patrimonio del estado o si, luego de la contratación, se puede verificar un perjuicio económico a la administración pública.

Por último, la prueba de hipótesis de "Chi Cuadrado" es $X^2 = 0,011 < \text{Sig. } 0.05$, existe una relación entre infracciones administrativas en los procesos de selección pública y los supuestos del delito de negociación incompatible, es decir, que hay una relación positiva y significativa entre las variables de estudio. Así mismo, según esta prueba rechaza la H_0 (hipótesis negativa) y se acepta la H_1 (hipótesis positiva), esto quiere decir, que "la inferencia entre las infracciones administrativas en las contrataciones públicas si es relevante para la configuración del delito de negociación incompatible". Ante ello, se afirma el siguiente estudio realizado "El tipo de injusto de los delitos de colusión y negociación incompatible en el ordenamiento jurídico peruano", señalando que se debe establecer un catálogo de infracciones administrativas y distinguir las infracciones administrativas de los delitos (Díaz, 2016, p.362).

CONCLUSIONES

La inferencia entre las infracciones administrativas en las contrataciones públicas para la configuración del delito de negociación incompatible por la fiscalía anticorrupción del Santa tiene relevancia penal, porque estas irregularidades administrativas implican una manifestación de interés indebido por parte del funcionario

público que es el elemento típico nuclear para la configuración del delito de negociación incompatible.

Las principales infracciones administrativas en las contrataciones públicas incurridas por los funcionarios públicos, son: el principio de lealtad y obediencia; infracciones contra el deber de ejercicio adecuado del cargo; infracción contra la prohibición de obtener ventajas indebidas; porque constituyen indicios para la configuración del delito de negociación incompatible.

Los principales supuestos del delito de negociación incompatible investigados por la fiscalía anticorrupción del Santa, son cuando el funcionario público por razón a su cargo tiene un interés indebido en forma directa, indirecta o por acto simulado en una contratación u operación pública.

La relación que existe entre infracciones administrativas y los supuestos del delito de negociación incompatible, se encuentran en el bien jurídico, toda vez que en las infracciones su bien jurídico es la administración pública del funcionario público y en el delito de negociación incompatible es la transparencia en los contratos y operaciones públicas.

Existe una relación entre infracciones administrativas en los procesos de selección pública y los supuestos del delito de negociación incompatible, por ello se niega la H_0 (hipótesis negativa) y se acepta la H_1 (hipótesis positiva), es decir, que la inferencia entre las infracciones administrativas en las contrataciones públicas si es relevante para la configuración del delito de negociación incompatible.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Castillo, J. 2015. El Delito de Negociación Incompatible. Lima.: Pacífico Editores.
- Cerezo, J. 1975. Límites entre el derecho penal y derecho administrativo. En: Sección Doctrinal. Disponible en: <http://Dialnet-LimitesEntreElDerechoPenalYElDerechoAdministrativo-2788179.pdf>
- Díaz C. 2016. El tipo de injusto de los delitos de colusión y negociación incompatible en el ordenamiento jurídico peruano. Tesis para obtener el grado de Doctorado en derecho penal. Universidad de Salamanca.
- Hernández, S. 2012. Estructura de las redes de corrupción en los procesos de selección de obras públicas en el sector Transportes y Comunicaciones entre los años 2005 y 2010. Tesis para obtener el grado de Maestría. Pontificia Universidad Católica del Perú.

Navas, C. 2013. Derecho Administrativo Sancionador en las Contrataciones del Estado. Lima: Legales Ediciones

Rojas, F. 2007. Delitos contra la Administración Pública. 4 Edición. Editorial Jurídica Grijley. Lima, Perú.

Silva, J. 2011. Expansión del derecho Penal: Aspectos de la Política criminal en las sociedades postindustriales. 3º Edición. Editorial EDISOFER S.L. Madrid, España.