



REVISTA DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA  
Órgano de la Facultad de Derecho y Ciencia Política  
de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos

Vol. 78, n.º 78, enero-diciembre, 2023 • Publicación anual. Lima, Perú  
ISSN: 3028-9343 (En línea) • ISSN: 0034-7949 (Impreso)  
DOI: 10.62450/unmsm.derecho/2023.v78n78.02

## EL DELITO DE CONCUSIÓN EN EL PERÚ

The offence of extortion in Peru

RAÚL PARIONA ARANA  
Universidad Nacional Mayor de San Marcos  
(Lima, Perú)

Contacto: rparionaa@unmsm.edu.pe  
<https://orcid.org/0000-0001-8273-3627>

### RESUMEN

El presente artículo aborda la problemática dogmática y político-criminal del delito de concusión en el Perú. Conforme se desprende de su estructura típica, esta clase de delito constituye una forma especial de abuso funcional y de corrupción, en donde el funcionario público, abusando de su cargo, obliga o induce a un ciudadano a entregarle un beneficio patrimonial. Asimismo, se analiza la regulación del delito en nuestra legislación nacional, sus alcances y principales problemas dogmáticos a la luz de la doctrina y la jurisprudencia.

**Palabras clave:** delito; concusión; abuso de cargo; autoría y participación; Administración pública; funcionario público.

## ABSTRACT

This article deals with the dogmatic and political-criminal problems of the offence of extortion in Peru. According to its typical structure, this type of crime constitutes a special form of abuse of public office and corruption, where the public official, abusing his position, forces or induces a citizen to give him a patrimonial benefit. It also analyses the regulation of the offence in our national legislation, its scope, and main dogmatic problems in the light of doctrine and jurisprudence.

**Keywords:** crime; extortion; abuse of office; authorship and participation; public administration; public official.

Recibido: 24/11/2023    Aprobado: 1/12/2023    Publicado: 11/12/2023

## 1. INTRODUCCIÓN

El buen funcionamiento de la Administración pública constituye uno de los pilares fundamentales del Estado social y democrático de derecho, pues posibilita condiciones de vida digna en sociedad. Un funcionamiento eficiente de la Administración depende de la corrección con que los funcionarios y servidores públicos desempeñan sus roles. Allí radica la importancia y la posición especial que tienen los agentes públicos. El comportamiento en el desempeño de los cargos públicos debe estar orientado al bienestar común. El cargo público no importa un privilegio para beneficio personal, sino una responsabilidad en pro del bienestar de los ciudadanos. En esta medida, la tipificación y la sanción del delito de concusión, reguladas en el artículo 382 del Código Penal, cumplen un rol fundamental para sancionar las prácticas indebidas de los funcionarios públicos que, aprovechando sus cargos, obligan o inducen a los ciudadanos a entregarles beneficios económicos indebidos, pervirtiendo así el sentido de la función pública.

Entre los delitos cometidos por los funcionarios públicos contra la Administración pública que contempla nuestro ordenamiento jurídico, el delito de concusión configura una forma especial de abuso del cargo público y de corrupción. En efecto, de un lado, estamos frente a un delito donde el núcleo central del reproche penal radica en el uso abusivo que el funcionario público hace de su cargo, constriñendo al particular, quien entrega el beneficio por temor a las represalias (*metus publicae potestatis*). De otro lado, el delito de concusión configura una forma especial de corrupción, puesto que el funcionario público utiliza su cargo para obtener una ventaja patrimonial indebida. Aquí, la persona que entrega la ventaja al funcionario no responde penalmente ni como autor ni como partícipe del delito, no tiene responsabilidad penal alguna; por el contrario, él es la víctima del delito, puesto que sufre un perjuicio directo y concreto. El comportamiento prohibido por la concusión genera una afectación a la libertad y al patrimonio del particular.

Pese a la importancia de este delito en nuestro ordenamiento jurídico, el delito ha sido poco tratado por la doctrina. En la jurisprudencia, se puede observar algunos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, la cual, al resolver casos concretos, ha desarrollado algunos breves pero significativos alcances del tipo penal. En la actualidad, existe un proyecto de Código Penal que con relación al delito de concusión no propone cambios significativos, salvo la intención de endurecer las penas.

El presente trabajo tiene por objetivo analizar la estructura típica del delito de concusión, sus alcances y sus principales problemas dogmáticos y político-criminales. En primer lugar, revisaremos el desarrollo legislativo de este delito en nuestro ordenamiento jurídico a la luz de las consideraciones político-criminales. Seguidamente, identificaremos el bien jurídico protegido en este delito y la problemática que la envuelve. En tercer lugar, analizaremos la estructura típica del delito, tanto en su aspecto objetivo como subjetivo. Finalmente, abordaremos los principales problemas dogmáticos que trae consigo la regulación peruana del delito de concusión.

## 2. DESARROLLO LEGISLATIVO Y CONSIDERACIONES POLÍTICO-CRIMINALES

En nuestro ordenamiento jurídico, el delito de concusión está contenido en el artículo 382 del Código Penal. En 1991, con la entrada en vigencia del Código Penal, la norma señalaba que incurría en delito «el funcionario o servidor público que, abusando de su cargo, obliga o induce a una persona a dar o prometer indebidamente, para sí o para otro, un bien o un beneficio patrimonial». Asimismo, establecía como consecuencia jurídica una pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de ocho años.

Desde su tipificación originaria hasta la actualidad, el tipo penal ha sido objeto de diversas modificatorias. Un primer cambio se produce en el año 2013, cuando, mediante la Ley n.º 30111, se adicionó la pena de multa que oscila entre ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa como una consecuencia jurídica frente a la comisión de este delito. Esta modificatoria que introdujo la pena de multa en el delito de concusión tuvo su origen en la iniciativa de la Comisión de Alto Nivel Anticorrupción (CAN) y fue finalmente adoptada por el Poder Ejecutivo. El Proyecto de Ley n.º 2470/2012-PE era denominado «Ley que incorpora la pena de multa en los delitos de corrupción» y tenía como finalidad principal cumplir con uno de los objetivos específicos del Plan Nacional de Lucha contra la Corrupción 2012-2016: la sanción eficaz de la corrupción, asegurando un marco normativo que permita luchar frontalmente contra la corrupción, y adecuando la legislación penal a los estándares internacionales.

Posteriormente, con la finalidad de endurecer las sanciones para los funcionarios públicos, se implementaron reglas orientadas a impedir que las personas condenadas por corrupción vuelvan a ejercer función pública. En este contexto, se promulgó el Decreto Legislativo n.º 1243, publicado el 22 de octubre de 2016, que modificaba e incorporaba la pena de inhabilitación como una sanción a diversos delitos contra la Administración pública, entre los cuales se encontraba el delito de concusión. Al respecto, en la exposición de motivos, se justifica la necesidad de esta modificación bajo la idea de

una mayor efectividad en la sanción de este delito y en el cumplimiento de compromisos internacionales de lucha contra la corrupción que ha asumido nuestro país.

En los últimos años, se ha desarrollado un proyecto de un nuevo Código Penal, pendiente de aprobación desde el 2016<sup>1</sup>, cuyo artículo 561 propone una nueva redacción del delito de concusión. Esta propuesta de regulación que trae consigo el proyecto no contempla cambios sustantivos en la estructura típica con respecto a la legislación vigente; sin embargo, en el apartado de la sanción, propone incrementar el marco punitivo estableciendo de cuatro a ocho años de pena privativa de libertad sumada a una inhabilitación no menor de cuatro ni mayor de ocho años. Con ello, la propuesta legislativa pretende endurecer la respuesta punitiva frente a la comisión de este ilícito.

### 3. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

La intervención del derecho penal de un Estado democrático de derecho solo se justifica por la protección de bienes jurídicos. Por ello, como señala Roxin (1997), las lesiones de bienes jurídicos son presupuestos de la punibilidad, dado que aquellos son «circunstancias dadas o finalidades que son útiles para el individuo y su libre desarrollo» (p. 56). En este marco, para el presente análisis resulta relevante la determinación del bien jurídico en el delito de concusión previsto en el artículo 382 del Código Penal. De la estructura típica de la norma peruana se desprende que el bien jurídico general es el correcto funcionamiento de la Administración pública. Específicamente, se protege la corrección y la legalidad en el ejercicio de la función pública, toda vez que su objetivo es prevenir y castigar la

---

1 El texto legal del delito de concusión que dicho documento plantea está ubicado en el artículo 561 del proyecto de nuevo Código Penal, cuyo tenor literal integral es el siguiente: «El funcionario o servidor público que, abusando de su cargo, obliga e induce a una persona a dar o prometer indebidamente, para sí o para otro, un bien o beneficio patrimonial es reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años e inhabilitación no menor de cuatro años ni mayor de ocho años conforme a los literales a, b y n del artículo 38 y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa».

instrumentalización del cargo público por parte del agente para obtener beneficios económicos indebidos. Adicionalmente, se constituyen como objetos de protección de la norma la libertad y el patrimonio del particular, quien también es perjudicado al ser constreñido a dar o prometer al funcionario un beneficio patrimonial. Por esta razón, claramente nos encontramos ante un delito pluriofensivo debido a los diversos intereses que son perjudicados por el comportamiento del funcionario.

En la doctrina nacional, Manuel Abanto Vásquez (2003) sostiene que el bien jurídico específico en el delito de concusión es el normal orden y legal desenvolvimiento de la función de los órganos del Estado, sin dejar de lado la afectación al patrimonio del particular que genera la comisión de este delito (p. 285). De similar modo, Manuel Frisancho Aparicio (2011, p. 304) y Jorge Hugo Álvarez (2000, p. 72) identifican que el bien jurídico protegido es el normal desarrollo de la Administración pública, la fidelidad al orden legal y el interés por mantener el prestigio, la eficacia y la confianza en la Administración pública. Por su parte, Fidel Rojas Vargas (2016) destaca que de la redacción del tipo penal se desprende su alto grado de complejidad, en la medida en que nuestro legislador habría utilizado para la construcción de este delito funcional elementos de la extorsión, la estafa, el robo y el cohecho (p. 168).

La Corte Suprema de Justicia de la República (CSJR) ha emitido diversos pronunciamientos donde desarrolla el bien jurídico tutelado por el delito de concusión. En ese sentido, nuestro tribunal supremo ha precisado que se protegería «el regular y el correcto desenvolvimiento, el prestigio y la buena reputación de la Administración pública» (CSJR, 2020, f. j. 9.1), el «regular funcionamiento, prestigio y la buena reputación de la Administración pública» (Recurso de Nulidad n.º 1380-2006-Tacna de la CSJR, citado en Urquizo, 2011, p. 711) y «el normal orden y legal desenvolvimiento de la función de los órganos del Estado» (CSJR, 2010b, f. j. sexto). El común denominador de estas consideraciones esbozadas por la jurisprudencia es que la Administración pública se ve perjudicada, en diversos ámbitos, por el abuso funcional que comete el agente público quien, infringiendo

su rol, lesiona los intereses del Estado. Adicionalmente, la CSJR también menciona que el patrimonio comprometido por este delito no es el del Estado, sino el del particular, dado que es «contra quien recae la coacción o la inducción abusiva del agente público» (CSJR, 2016, f. j. segundo); sin embargo, la Corte no ha reconocido a este interés como un bien jurídico protegido.

## 4. TIPICIDAD OBJETIVA

La estructura del tipo penal contenido en el artículo 382 del Código Penal establece que la acción típica consiste en la acción abusiva del funcionario o servidor público que obliga o induce a una persona a dar o prometer indebidamente, para sí o para otro, un bien o beneficio patrimonial. En la jurisprudencia nacional<sup>2</sup>, existen pronunciamientos reiterados que definen la estructura del delito de concusión; en ellos se destaca que el agente público, mediante el abuso de sus funciones o atribuciones —y haciendo uso de la violencia, la amenaza o el engaño—, obliga (amenazando sufrir un perjuicio derivado de la propia Administración pública) o induce (con engaños o mentiras) a dar un beneficio económico para el mismo sujeto público o un tercero<sup>3</sup>.

### 4.1. SUJETOS DEL DELITO

El delito de concusión es un delito especial. En esta clase de delitos, según Roxin (1997), solo se le puede atribuir la calidad de autor a un agente cualificado; dicha cualificación la otorga normalmente la posición del sujeto con respecto a un deber de carácter extrapenal; por tal razón, a juicio de este autor, resulta recomendable referirse a estos delitos como de infracción de deber (p. 338). En consecuencia, como se desprende del tipo penal contenido en el artículo 382 del

2 Sobre el tratamiento del delito de concusión en la jurisprudencia véanse: R. N. n.º 956-2011-Ucayali, del 21 de marzo de 2012; R. N. n.º 304-2010-Lima, del 14 de abril de 2011; R. N. n.º 1601-2006-Huaura, del 28 de enero de 2009; R. N. n.º 1058-2012-Lima, del 14 de marzo de 2013; R. N. n.º 163-2007-Lima, del 7 de abril de 2008; R. N. n.º 1906-2009-Huancavelica, del 31 de mayo de 2010; R. N. n.º 4553-2008-Lima, del 11 de marzo de 2010.

3 Véase el Recurso de Nulidad n.º 1062-2012-Ayacucho.

Código Penal, el sujeto activo únicamente puede ser el funcionario o servidor público que detenta un cargo dentro de la Administración pública y que, abusando de sus funciones, obliga o induce al agraviado a darle un beneficio patrimonial. En definitiva, lo sustancial para la configuración de delito será que el autor abuse de esa condición especial que ostenta en la Administración estatal.

En la doctrina, Fidel Rojas Vargas (2007) ha señalado que los agentes del delito solo pueden ser aquellos que utilizan y abusan de su cargo o se encuentran en el ejercicio de sus funciones; en cambio, en el caso de que se trate de un usurpador o de un particular que aparenta ser funcionario o servidor, no se configurará el delito de concusión, sino un delito patrimonial (p. 361). En esta línea, Ramiro Salinas Siccha (2019) señala que el sujeto activo de este delito es un funcionario o servidor público que tiene un vínculo laboral activo con una entidad del Estado, de conformidad con lo establecido en el artículo 425 del Código Penal (p. 327). Respecto a la condición de funcionario público, Manuel Abanto Vásquez (2003) destaca la especial cualificación que debe revestir al agente, en la medida que no cualquier funcionario tiene las facultades de recibir bienes por parte de los particulares, de tal manera que el autor de este delito deberá contar con un «poder de gobierno» (p. 286).

En la jurisprudencia nacional, existen ciertos pronunciamientos en torno al tratamiento del sujeto activo. Sobre el particular, la CSJR ha analizado a la concusión como un delito de infracción de deber, en virtud de que este tipo penal en particular requiere una cualificación en el agente, dado que no cualquier persona común puede ser autor, sino solo los funcionarios y los servidores públicos (CSJR, 2020, f. j. 9.2). En similar sentido, la Corte Superior de Justicia de Lima (2011, f. j. 2) considera que el delito de concusión tipificado en el artículo 382 del Código Penal sanciona un delito típicamente funcional, de modo que la calidad de autor es reservada para aquellos sujetos que tengan determinadas facultades y competencias. De esta manera, la jurisprudencia ha venido haciendo énfasis en la delimitación del círculo de posibles autores de este delito.

Por otro lado, el sujeto pasivo del delito de concusión es el Estado, en la medida que el comportamiento de abuso por parte del funcionario o servidor público perjudica principalmente a la Administración estatal. La afectación se produce debido a que una persona que representa al Estado es quien —contrariamente a lo que se espera— afecta la legalidad y la legitimidad de la Administración pública, al obligar o inducir a una persona a entregarle un beneficio patrimonial indebido. Sin embargo, en cuanto al delito de concusión, el Estado no es el único agraviado, sino que además se perjudica al particular, quien es obligado o inducido a dar una ventaja económica al funcionario. En suma, los agraviados por la comisión de este delito son el Estado y los particulares afectados; los sujetos pasivos serán entonces el Estado y el particular. Por tal razón, el ciudadano agraviado («perjudicado») por la acción ilícita del funcionario puede legitimar su intervención en un proceso penal como parte agraviada y parte civil, con el objetivo de obtener un resarcimiento.

## 4.2. ABUSO DE CARGO

El tipo penal del delito exige como elemento del tipo objetivo el «abuso del cargo» para ambas modalidades previstas en la legislación penal. En el análisis de este delito, el abuso debe entenderse como la utilización indebida y extralimitada del cargo público que se detenta. Se trata del uso del cargo fuera de los contornos de la ley o un exceso de las potestades y atribuciones que confiere el cargo. En ese sentido, en la comisión de este delito, el autor actúa valiéndose de la posición que le da el cargo o extralimitándose en el ejercicio de sus funciones. Por estas razones, el delito de concusión se constituye como una forma particular del abuso de autoridad, de tal manera que su consumación —en cualquiera de las dos modalidades del artículo 382 del Código Penal— requerirá la concurrencia del uso indebido del cargo. Respecto al abuso de cargo, existe una relación causal entre el abuso del cargo y la entrega del beneficio patrimonial, puesto que como consecuencia del abuso del cargo —expresada en el constreñimiento o la inducción— el ciudadano termina entregando o prometiendo la entrega del beneficio patrimonial.

Con relación a este elemento típico, Rojas (2016) indica que el delito no se configura solamente como un abuso de las funciones o las competencias del agente, sino que el injusto es aún más amplio y requiere un «abuso de la calidad poseída», es decir, una utilización indebida del estatus que tiene el funcionario o servidor público dentro de la Administración pública, lo cual implica una «posición oficial, poder, ventajas, prerrogativas» (p. 170). Por su parte, Raúl Peña Cabrera (2016) señala que el delito de concusión se expresa en el acto en virtud del cual el sujeto público utiliza su estatus funcional con la finalidad de constreñir la voluntad del ciudadano para que le otorgue o prometa un bien de carácter patrimonial (p. 303).

En la jurisprudencia nacional, la CSJR (2009) ha señalado que el abuso del cargo sea de tal intensidad que afecte y doblegue la voluntad del particular, a fin de que este entregue o prometa lo requerido por el funcionario o el servidor público. En otras palabras, para la configuración del delito, la conducta abusiva del funcionario tendrá que convertirse en un constreñimiento, una coacción o una inducción suficiente para que la víctima le entregue o prometa el beneficio indebido. Asimismo, el abuso del cargo también se constituye en los casos donde la posición especial del funcionario se ejerce fuera de los parámetros previstos en el ordenamiento jurídico o sin observar las formas establecidas, pero siempre orientado a obtener un beneficio ilícito (CSJR, 2012b, f. j. 3). Por último, en un caso específico que decidió la absolucón del sentenciado, el tribunal supremo explicó que la presencia de la ventaja indebida es de suma importancia para la consumación del delito, de tal manera que, si el «terror infundido» por el funcionario o servidor público no involucra ninguna clase de beneficio indebido, entonces no se podrá dar por configurado el delito de concusión (CSJR, 2005, f. j. 8).

### 4.3. MODALIDADES DEL DELITO

El tipo penal contenido en el artículo 382 del Código Penal regula dos modalidades delictivas. En primer lugar, la concusión por constricción que es cometida mediante el uso de la violencia o la amenaza; en segundo lugar, el tipo penal regula la concusión por inducción que

se configura con la acción de persuadir mediante prevalimiento de la posición de poder que da el cargo público.

#### 4.3.1. Concusión por constricción: «obligar a dar o prometer»

Esta modalidad se configura mediante la acción del funcionario de «obligar» a alguien a dar o prometer un beneficio económico para sí mismo o un tercero. Así también, el agente público constriñe al particular a entregarle una ventaja patrimonial. Según la norma, este acto de obligar a entregar o prometer el beneficio económico es «indebido», es decir, no se encuentra amparado por la ley.

En el marco de nuestro tipo penal, la acción de «obligar» implica que el autor del delito busca coactar o doblegar la voluntad del particular para hacer que este le entregue un beneficio económico. Ante dicho requerimiento, el particular accede debido al temor que le infunde el agente público al tener un estatus dentro de la Administración pública que le confiere poder y autoridad. En efecto, la persona que acepta entregar el beneficio económico no actúa libremente; por el contrario, tiene la voluntad viciada por la coacción a la que es sometida.

En la doctrina, Jelio Paredes Infanzón (2022) indica que el

funcionario o servidor público actúa arbitrariamente al obligar a la víctima a dar o prometer. En esta modalidad se materializa cuando el agente en el ejercicio de sus funciones con conocimiento y voluntad impone, obliga, fuerza, coacciona, somete o constriñe la voluntad de su víctima con la finalidad de que esta le dé o prometa dar en un futuro inmediato un bien o beneficio indebido (p. 55).

En la doctrina nacional, James Reátegui Sánchez (2015) precisa que obligar ha de entenderse como la amenaza de sufrir un perjuicio por parte de la Administración pública, mas no cualquier clase de afectación de perjuicio común (p. 332), dado que en el centro del injusto se encuentra el abuso de las potestades del funcionario.

Sobre el particular, la jurisprudencia de la CSJR (2009; 2013a) ha indicado que la violencia debe ser suficiente, adecuada e inequívoca,

de tal forma que incida en la voluntad del perjudicado, dado que el delito se configura cuando el agente busca obtener un beneficio económico del particular y lo compele para que haga o ejecute la entrega de la ventaja.

### **4.3.2. Concusión por inducción («inducir a dar o prometer»)**

Esta modalidad se configura cuando el agente «induce» al particular a entregarle un beneficio económico indebido. A partir de los alcances contenidos en el artículo 382 del Código Penal, inducir implica que el funcionario o el servidor público persuade o mueva al particular mediante actos de prevalimiento de la posición de poder del funcionario que expresen de modo indubitable su voluntad de obtener una ventaja indebida. Aunque en estos casos se carezca de la presencia de la violencia o la amenaza, propias de la primera modalidad anteriormente descrita, no debe perderse de vista que la entrega o la promesa del beneficio no se hace por voluntad libre del particular, sino que se produce como consecuencia del prevalimiento de la posición de poder del funcionario. No se trata de un acto libre y voluntario, de un acto de convencimiento sobre la base de argumentos que puedan ser valorados libremente por el particular, sino que para tal fin el funcionario se vale de su posición de poder, lo cual genera una situación de vulnerabilidad de la víctima.

Sobre el particular, se debe precisar que el acto de inducción no consiste en engañar al particular. En el marco del tipo penal del artículo 382 del Código Penal, la inducción no puede darse a través de actos de engaño. La concusión no supone actos de fraude, sino más bien esta acontece mediante actos que evidencian claramente la voluntad del funcionario público de recibir un beneficio indebido. Tampoco la expresión de que el funcionario «induce» a una persona debe confundirse con la forma de participación de la instigación o la inducción prevista en el artículo 24 del Código Penal. En ese sentido, la instigación como forma de intervención delictiva no guarda relación alguna con este delito, en la medida en que el agente público no determina al particular a cometer algún hecho punible, sino a entregarle un beneficio. En el delito de concusión, el particular no

comete ninguna acción delictiva; por el contrario, él es la víctima; por tanto, la figura de la instigación no se puede vincular con este delito.

Respecto a los medios para inducir al particular, en el marco del tipo penal del artículo 382 del Código Penal, estos se basan principalmente en el uso indebido de la posición de poder del autor del delito: el agente hace valer, expresa o tácitamente, su calidad de funcionario público y su capacidad para realizar actos que podrían afectar al particular. En la doctrina, Carlos Molina Arrubla (2000) ha señalado que en esta modalidad también

entra en juego el temor —*metus potestatis*—, pues lo que pretende el funcionario es obtener una prestación estimulada por la convicción de que, si no accede a lo amistosamente pedido, él estaría en circunstancias propicias para perjudicar al remiso con la autoridad o las funciones que tiene (p. 253).

En la jurisprudencia, se ha detallado que inducir supone «instigar, persuadir o mover a uno, el agente busca que la víctima le entregue o le prometa indebidamente, para sí o para otro, un bien o beneficio patrimonial» (CSJR, 2013a, f. j. sétimo). Sobre la modalidad de inducción bajo estudio, Raúl Martínez Huamán (2022) ha señalado que

nos encontramos ante un delito de infracción de deber especial, por lo que la inducción puede realizarse tanto en forma activa como omisiva, lo relevante es la infracción de las expectativas que pesan sobre el funcionario; por ello, si el sujeto público guarda silencio, de tal manera que genera en el particular un error en cuanto a la entrega o promesa de un bien o beneficio patrimonial, estaría cometiendo el delito bajo estudio (pp. 30-31).

#### 4.4. DAR O PROMETER INDEBIDAMENTE

Según el tipo penal, la acción del funcionario público de obligar o inducir está orientada a que el particular le dé o prometa indebidamente un bien o beneficio patrimonial. Justamente allí radica la relación causal de la acción del constreñimiento o inducción y el resultado

de «entrega» o «promesa de entrega» del beneficio patrimonial. En este contexto típico, «dar» es entregar y «prometer» es obligarse a hacer una entrega en el futuro. En consecuencia, «dar» comporta una entrega inmediata, mientras que «prometer» genera la expectativa de una entrega futura. Para ambos supuestos, siempre debe tratarse de bienes ciertos y concretos de contenido patrimonial.

Además, la norma refiere que la acción de obligar o inducir a la entrega del beneficio patrimonial ha de tener un carácter de indebido. Por tal motivo, se desprende que el particular no debe estar legalmente obligado a entregar al funcionario el beneficio patrimonial, es decir, dicha entrega del bien no debe estar contenida o amparada en la ley. Al respecto, Alfonso Gómez Méndez y Carlos Gómez Pavajeau (2004) mencionan que, en el transcurso del tiempo, tanto la doctrina como la jurisprudencia señalan que lo indebido es aquello que no se ampara en ninguna norma, ni tampoco proviene de una causa legítima (p. 299).

Por último, el tipo penal precisa que la entrega o la promesa puede ser a favor del funcionario o de una tercera persona. La fórmula del «para sí o para otro» utilizada en la redacción del tipo implica que el beneficio indebido percibido puede ser para el mismo funcionario que realiza la acción típica o para una tercera persona que el agente determine, ya sea una persona natural (otro funcionario o un particular) o jurídica.

#### **4.5. BIEN OBJETO DE ENTREGA O PROMESA: BIEN O BENEFICIO PATRIMONIAL**

El comportamiento desplegado por el autor del delito está orientado a que el particular le entregue indebidamente un «bien o beneficio patrimonial». El objetivo de la acción delictiva realizada por el funcionario es la obtención ilegal de una ventaja patrimonial. Respecto a este elemento típico, destaca el carácter económico que debe tener el objeto del delito, de tal manera que, si lo requerido por el funcionario no posee un contenido patrimonial, el delito no se configurará.

La exigencia del carácter económico del beneficio es propia del sistema peruano. En el derecho comparado se observa que otros ordenamientos jurídicos incluyen beneficios no patrimoniales. Sobre el particular, Abanto (2003) explica que, a primera vista, nuestra legislación no exige un valor económico en el bien a entregar; sin embargo, de la disyuntiva prevista en la ley entre bien y beneficio patrimonial se extrae claramente que el bien objeto del delito debe tener necesariamente un valor patrimonial (p. 292). Por su parte, Rojas (2016) distingue los conceptos de bien y beneficio patrimonial: el primero ha de entenderse como cualquier objeto mueble o inmueble con valor económico; en cambio, el beneficio patrimonial importa toda clase de ventajas que pueda ser valorable en dinero, pero no se constituya como un objeto material propiamente (p. 174). Por tanto, cuando el legislador se refiere a la frase «beneficio patrimonial», lo hace bajo un contexto genérico y omnicompreensivo ligado a las relaciones pecuniarias, desplazando, de esta forma, los beneficios de carácter extrapatrimonial del radio de la norma penal. Finalmente, para la configuración de tipo penal, no es relevante la «calidad» o la «cantidad» de los bienes o los beneficios patrimoniales objetos del delito.

## 5. TIPO SUBJETIVO

El delito de concusión, en sus dos modalidades, requiere la presencia del dolo en el autor. El agente público debe ser consciente de que está abusando de su cargo y obligando o induciendo a una persona a entregarle un beneficio patrimonial indebido. Por tanto, en la comisión del delito, el sujeto activo posee conocimiento y voluntad de estar realizando el comportamiento descrito en el tipo. Asimismo, el tipo penal exige el dolo directo, no siendo admisible el dolo eventual.

En la doctrina, Salinas (2019) ha señalado que «se trata de un delito en el cual, aparte del dolo, es necesaria la concurrencia de un elemento subjetivo adicional al dolo: el ánimo de lucro» (p. 328). En este mismo sentido, Paredes (2022) apunta que, «además del dolo, debe concurrir el ánimo de lucro del agente (funcionario o servidor público) de obtener un beneficio patrimonial para sí o para otro» (p. 57).

En el ámbito de la jurisprudencia, se ha reiterado el carácter doloso de este delito. Inclusive se ha destacado que el delito de concusión, por su estructura típica, exigiría el «ánimo de lucro» como elemento subjetivo adicional al dolo. Particularmente, la CSJR (2008b), en el Recurso de Nulidad n.º 1433-2007-Madre de Dios, ha señalado que la concusión es un delito «eminentemente doloso donde el agente busca un ánimo de lucro ya sea para él o para una tercera persona» (considerando 5).

## 6. PROBLEMAS DOGMÁTICOS

### 6.1. TENTATIVA Y CONSUMACIÓN

La consumación del delito acontece cuando el autor realiza todos los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal. Como bien explican Jescheck y Weigend (2002), la institución jurídico-penal de la consumación no se determina en función de la finalidad subjetiva que haya perseguido el autor, sino únicamente en atención al cumplimiento de los elementos exigidos en el tipo penal (p. 556). Por ello, con relación al delito de concusión, la determinación del momento de la consumación del delito de concusión supone la tarea de distinguir los distintos supuestos de configuración típica del delito. El tipo penal previsto en el artículo 382 del Código Penal contiene los siguientes supuestos relevantes: la modalidad de obligar o inducir a dar y la modalidad de obligar o inducir a prometer.

En la primera modalidad (obligar o inducir a dar), el delito se consume en el momento en que el funcionario o el servidor público recibe el bien o el beneficio patrimonial, sin importar que el beneficiario final goce de lo obtenido ilícitamente. Aquí el delito también se consume cuando la víctima entrega el bien o el beneficio patrimonial a un tercero, a solicitud del sujeto activo. Esta modalidad del tipo penal se constituye como un delito de resultado y, por tanto, admite la tentativa.

En contraposición, la segunda modalidad del delito (obligar o inducir a prometer) para la configuración típica requiere que la víctima prometa la entrega del beneficio patrimonial, de tal manera

que el delito se perfecciona cuando la víctima se compromete a entregar en un futuro el bien o el beneficio patrimonial al sujeto activo. Para efectos de la consumación, será irrelevante si la víctima cumple o no con la promesa realizada finalmente.

En la jurisprudencia nacional, la CSJR (2013c) ha destacado que para determinar la consumación del delito de concusión se debe atender a las modalidades específicas y ha advertido dos formas distintas de consumación. Así, en el Recurso de Nulidad n.º 3188-2011-Áncash, se señala que «en el primer caso, el delito se consuma [...] al verificarse o producirse la entrega del bien o beneficio mediante compulsión (delito de resultado) o al producirse la promesa (delito de simple actividad)». En la doctrina, es mayoritaria la opinión según la cual es posible la tentativa en cualquiera de las modalidades. Así, Paredes (2022) menciona que «la tentativa es factible en los dos supuestos del delito de concusión» (p. 58).

## 6.2. AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN

El delito de concusión es un delito especial propio, en virtud de que su autor solamente es el funcionario o el servidor público que, abusando de su cargo, obliga o induce al particular a entregarle una ventaja económica. Son posibles todas las formas de autoría, incluyendo la autoría mediata y la coautoría. En consecuencia, los particulares que intervengan en el delito, ayudando dolosamente al autor a consumir el delito, responderán como cómplices. Si los particulares intervienen determinando al funcionario a cometer el delito, responderán como instigadores. Los particulares no pueden responder como autores de este delito.

En la doctrina nacional, Salinas (2019) anota que la concusión es un delito de infracción de deber, de modo que el autor solo podrá ser aquel titular e infractor del deber especial de naturaleza penal de proteger el correcto funcionamiento de la Administración pública (p. 327). En el mismo sentido, Martínez (2022) señala que «al encontrarnos ante un delito de infracción de deber especial, el autor será el sujeto público, los demás sujetos que intervienen en la comisión del delito podrán ser cómplices o instigadores» (p. 38).

Respecto a la comisión en autoría mediata, el delito puede cometerse instrumentalizando a otra persona para que esta sirva de intermediaria. Aquí es posible la utilización de un instrumento doloso no cualificado. En la doctrina, Gómez y Gómez (2004) ejemplificaron la comisión por autoría mediata en el supuesto de que un superior jerárquico prevalido de su cargo de magistrado y, mediante engaño, instrumentaliza a un notificador para que realice exigencias indebidas a un usuario de la administración de justicia (p. 307). Asimismo, la coautoría es igualmente posible allí, donde dos o más funcionarios posicionados en un cargo colegiado realizan el hecho punible conjuntamente.

### 6.3. CONCURSOS DE DELITOS

En la doctrina nacional, se discute la posibilidad de que el delito de concusión entre en concurso con otros delitos. Aquí son relevantes la determinación y la delimitación de las distintas formas de concurso. Como indican Wessels et al. (2018), si la misma acción infringe una pluralidad de leyes penales o si infringe varias veces la misma ley penal, entonces estaremos ante un concurso ideal; en cambio, si diversas acciones independientes llevan a diversas infracciones legales, estaremos frente a un concurso real (p. 534). En este marco, el delito de concusión tipificado en el artículo 382 del Código Penal presenta elementos típicos similares a los contenidos en otros tipos penales como el cohecho y la coacción. Sin embargo, pese a las similitudes, debe indicarse que la concusión no entra en concurso ideal ni real con estos tipos penales, en virtud de los particulares elementos típicos de su estructura contenidos en dicho artículo.

En cuanto al delito de coacciones previsto en el artículo 151 del Código Penal, solo existe un concurso aparente de leyes en la medida en que la acción típica de la coacción se encuentra ya contenida en el comportamiento de la concusión. Por tanto, no será posible un concurso de delitos entre la concusión y las coacciones. Tampoco es posible el concurso con el delito de extorsión. Este delito, previsto en el artículo 200 del Código Penal, exige el uso de violencia o amenaza, lo cual pone en peligro la vida o la integridad física de la víctima

para obtener alguna ventaja de cualquier índole. Del mismo modo, no será posible un concurso entre la concusión y el cohecho, pues ambos delitos presentan estructuras delictivas distintas y excluyentes entre sí. Si bien ambos suponen la entrega de una ventaja económica indebida, en el delito de cohecho dicha entrega se produce como una contraprestación de la actuación indebida del funcionario, esto es, existe un pacto voluntario ilícito entre el funcionario y el particular. Por esta razón, el particular que entrega la ventaja económica es sancionado con el delito de cohecho activo. En cambio, la estructura típica del delito de concusión es distinta, ya que en este delito el particular es obligado a entregar un beneficio económico en contra de su voluntad debido a la coacción ejercida por parte del funcionario o el servidor público. En la doctrina, Martínez (2022) menciona que se daría un supuesto de concurso entre la concusión y el cohecho, puesto que en este último «el centro de atención gira en torno al torcimiento de la función pública, es decir, el particular tiene pleno conocimiento de que el marco de los actos realizados es ilícito» (p. 39).

## 7. CONCLUSIONES

El delito de concusión es el delito de nuestro ordenamiento jurídico que expresa con mayor claridad el abuso del poder que el cargo público proporciona. El constreñimiento y la inducción que realiza el funcionario público para la entrega de la ventaja económica afecta la libre formación de voluntad del ciudadano, pues lo coacta; este último termina accediendo a los requerimientos del funcionario público debido al temor por las represalias. Este delito es, a su vez, una forma de corrupción, donde el funcionario público aprovecha el cargo para obtener ventajas indebidas de parte del ciudadano; sin embargo, conforme a la estructura del delito, el ciudadano que accede al requerimiento y entrega la ventaja patrimonial al funcionario no es cómplice, sino una víctima del delito.

## REFERENCIAS

- Abanto, M. (2003). *Los delitos contra la Administración pública en el Código Penal peruano*. Palestra.
- Corte Superior de Justicia de Lima, Primera Sala Penal Liquidadora. (2011). *Expediente n.º 44-06*. Lima: 7 de junio de 2011. <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/24803f80472e09309f1ebfecea5880b6/Exp.+N%C2%B0+44-06.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=24803f80472e09309f1ebfecea5880b6>
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2005). *Recurso de Nulidad n.º 3448-2004-Áncash*. Lima: 26 de mayo de 2005.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2008a). *Recurso de Nulidad n.º 163-2007-Lima*. Lima: 7 de abril de 2008.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2008b). *Recurso de Nulidad n.º 1433-2007-Madre de Dios*. Lima: 3 de marzo de 2008.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2009). *Recurso de Nulidad n.º 1601-2006-Huaura*. Lima: 28 de enero de 2009.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2010a). *Recurso de Nulidad n.º 1906-2009-Huancavelica*. Lima: 31 de mayo de 2010.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2010b). *Recurso de Nulidad n.º 4553-2008-Lima*. Lima: 11 de marzo de 2010. <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2022/12/R-N-4553-2008-LPDerecho.pdf>
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2011). *Recurso de Nulidad n.º 304-2010-Lima*. Lima: 14 de abril de 2011.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2012a). *Recurso de Nulidad n.º 956-2011-Ucayali*. Lima: 21 de marzo de 2012.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2012b). *Recurso de Nulidad n.º 3861-2011-Lima*. Lima: 15 de agosto de 2012.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2013a). *Recurso de Nulidad n.º 787-2012-San Martín*. Lima: 23 de octubre de 2013. <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2023/01/Recurso-de-Nulidad-787-2012-San-Martin-LPDerecho.pdf>

- Corte Suprema de Justicia de la República. (2013b). *Recurso de Nulidad n.º 1058-2012-Lima*. Lima: 14 de marzo de 2013.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2013c). *Recurso de Nulidad n.º 3188-2011-Áncash*. Lima: 30 de enero de 2013.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2016). *Recurso de Nulidad n.º 3183-2015-Áncash*. Lima: 8 de agosto de 2016. <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2021/05/Recurso-de-Nulidad-3183-2015-Ancash-LP.pdf>
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2020). *Apelación n.º 25-2017-Lima*. Lima: 19 de noviembre de 2020. <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2022/11/Apelacion-25-2017-Lima-LPDerecho-1.pdf>
- Frisancho, M. (2011). *Delitos contra la Administración pública* (4.ª ed.). Fecat.
- Gómez, A., & Gómez, C. (2004). *Delitos contra la Administración pública de conformidad con el Código Penal de 2000* (2.ª ed.). Universidad Externado de Colombia.
- Hugo, J. B. (2000). *Delitos cometidos por funcionarios públicos contra la Administración pública: análisis sistemático de los tipos de delitos*. Gaceta Jurídica.
- Jescheck, H. -H., & Weigend, T. (2002). *Tratado de derecho penal. Parte general*. Comares.
- Martínez, R. (2022). Concusión: análisis del art. 382 del CP. En R. Pariona (prolog.), *Los delitos más frecuentes en la Administración pública. Colusión, peculado, cohecho y otros delitos*. Editorial Instituto Pacífico.
- Ministerio de Justicia. (2024 [1991]). *Decreto Legislativo n.º 635. Código Penal*. Lima: 3 de abril de 1991. <https://lpderecho.pe/codigo-penal-peruano-actualizado/>
- Molina, C. (2000). *Delitos contra la Administración pública*. Leyer.
- Paredes, J. (2022). El análisis jurídico del delito de concusión en el Perú. En R. Pariona (prolog.), *Los delitos más frecuentes en la*

*Administración pública. Colusión, peculado, cohecho y otros delitos.*  
Editorial Instituto Pacífico.

Peña Cabrera, R. (2016). *Derecho penal. Parte especial. Tomo v.* Idemsa.

Reátegui, J. (2015). *Delitos contra la Administración pública en el Código Penal.* Jurista Editores.

Rojas, F. (2007). *Delitos contra la Administración pública.* Grijley.

Rojas, F. (2016). *Manual operativo de los delitos contra la Administración pública cometidos por funcionarios públicos.* Nomos & Thesis.

Roxin, C. (1997). *Derecho penal. Parte general. Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito.* Civitas.

Salinas, R. (2019). *Delitos contra la Administración pública (5.<sup>a</sup> ed.).* Iustitia.

Urquiza, J. (2011). *Jurisprudencia penal de la Corte Suprema de Justicia (2006-2010).* Idemsa.

Wessels, J., Beulke, W., & Satzger, H. (2018). *Derecho penal. Parte general. El delito y su estructura* (R. Pariona Arana, trad.). Instituto Pacífico.