



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

ESCUELA DE POSGRADO

**PROGRAMA ACADÉMICO DE MAESTRÍA EN DERECHO
PENAL Y PROCESAL PENAL**

Responsabilidad penal del tercero interesado en el delito de Tráfico de
Influencias regulado en el artículo 400° del Código Penal

TESIS PARA OBTENER EL GRADO ACADÉMICO DE
MAESTRA EN DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL

AUTORA:

Díaz Ramírez, Valeska Katheryn (ORCID: 0000-0003-0212-7948)

ASESOR:

Dr. Navarro Vega, Edwin Augusto (ORCID: 0000-0003-3563-0291)

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

Derecho Penal

TRUJILLO – PERÚ

2020

DEDICATORIA

Dedicada a Dios todopoderoso, por permitir que haya pan en nuestra mesa.

A mis padres, por haber forjado nuestro futuro.

A mis hermanos, por el apoyo y consejos brindados.

AGRADECIMIENTO

A la Escuela de Posgrado de la Universidad César Vallejo, por la formación académica brindada.

Al Dr. Edwin Augusto Navarro Vega, por el asesoramiento en el desarrollo de esta investigación.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

Carátula	i
Dedicatoria.....	ii
Agradecimiento	iii
Índice de contenidos	vi
Índice de tablas.....	vii
Resumen.....	viii
Abstract.....	ix
I. Introducción.....	01
II. Marco teórico.....	03
III. Metodología.....	16
3.1. Tipo y diseño investigación	16
3.2. Categorías, Subcategorías y matriz de categorización	16
3.3. Escenario de estudio.....	17
3.4. Participantes	18
3.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	18
3.6. Procedimiento	19
3.7. Rigor científico	19
3.8. Método de análisis de datos.....	21
3.9. Aspectos éticos	21
IV. Resultados y discusión.....	23
V. Conclusiones.....	48
VI. Recomendaciones.....	49
VII. Propuesta	50
Referencias.....	52
Anexos	57

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla nro. 01: Conceptualización del delito de tráfico de influencias	24
Tabla nro. 02: Necesidad de sancionar la conducta del tercero interesado	26
Tabla nro. 03: Atipicidad de la conducta del tercero interesado	28
Tabla nro. 04: El tercero interesado como instigador o como cómplice	30
Tabla nro. 05: Importancia de diferenciar entre instigación y complicidad	33
Tabla nro. 06: Modificación del tipo penal de tráfico de influencias	35
Tabla nro. 07: Principales diferencias entre la postura de la no punibilidad y de la punibilidad de la conducta del tercero interesado	42

RESUMEN

Esta investigación tuvo por objetivo determinar si se debería sancionar penalmente la conducta del tercero interesado en el delito de Tráfico de Influencias previsto en el artículo 400° del Código Penal. Para realizar este fin se consultó la doctrina especializada así como las opiniones obtenidas de la aplicación de una entrevista a siete operadores del Derecho; procediendo a extraer argumentos a favor y en contra de la sanción penal de esta conducta. Después de efectuar el contraste de estos argumentos con las nociones de la teoría de la participación, se verifica que la postura que defiende la punición de esta acción demostró guardar coherencia dogmática con la construcción del delito investigado, por cuanto éste no solo busca castigar al autor, sino también al tercero interesado que dolosamente le da opromete donativo, ventaja o beneficio a cambio de que interceda a su favor ante un funcionario público. Finalmente, se concluye que, como regla general, la conducta del tercero interesado debe sancionarse a título de instigador o de cómplice dado que su participación es imprescindible para consumar el delito de tráfico de influencias, excepto cuando actúe bajo error de tipo o de prohibición.

Palabras clave: *tercero interesado, tráfico de influencias, instigación, complicidad.*

ABSTRACT

The purpose of this paper was to determine whether the conduct of the interested third party in the offence of influence peddling provided for in article 400 of the Criminal Code should be criminally sanctioned. To this end, specialized doctrine was consulted, as well as opinions obtained from the application of an interview with seven legal operators, and arguments for and against the criminal sanction of this conduct were extracted. After contrasting these arguments with the notions of the theory of participation, it is verified that the position that defends the punishment of this action proved to be dogmatically coherent with the construction of the crime under investigation, since it not only seeks to punish the author, but also the interested third party that fraudulently gives or promises him a donation, advantage or benefit in exchange for interceding in his favour before a public official. Finally, it is concluded that, as a general rule, the conduct of the third party must be punished as aiding and abetting or as incitement, since his participation is essential to the perpetration of the offence of influence peddling, except when he acts under a rate error or prohibition.

Keywords: interested third party, influence peddling, incitement, aiding and abetting.

I. INTRODUCCIÓN:

El problema materia de la presente investigación partió de la existencia de dos posturas contrarias respecto a la responsabilidad penal del tercero interesado en el delito de Tráfico de Influencias previsto en el Artículo 400° del Código Penal, considerado actualmente como un delito contra la administración pública que puede ser cometido por cualquier ciudadano (delito común), agravándose la pena en caso su autor sea un funcionario o servidor público. Por un lado, se considera que la conducta del tercero interesado no debe ser castigada penalmente; mientras que por otro lado, que su conducta debe ser reprimida a título de participación, de acuerdo con los artículos 24° y 25° del Código Penal; en otras palabras, esta última postura considera que cuando el tercero interesado es quien busca y tiene la iniciativa de requerir los “servicios” del “traficante de influencias”, debe sancionársele a título de instigador; en tanto que si, por lo contrario, fue el “traficante de influencias” quien buscó al tercero interesado para ofrecerle sus servicios, a este último deberá sancionársele como un cómplice primario. Asimismo, no puede soslayarse que un sector de la doctrina considera que si bien la conducta del tercero interesado debe ser castigada, solo cabe invocar la figura de la instigación antes que el de la complicidad.

El interés por investigar la responsabilidad penal del tercero interesado surgió al tomarse conocimiento de la Resolución nro. 20, de fecha 28 de junio de 2019, emitida por la Tercera Sala Superior de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de La Libertad en el expediente nro. 7567-2015, en cuyo considerando número 24, a modo de *obiter dicta*, es decir como cuestión abordada en forma tangencial al fundamento de la resolución judicial (Real Academia Española, 2020), se llama la atención del representante del Ministerio Público por no haber comprendido en sus investigaciones al tercero interesado; sin tomar en cuenta que existe una sólida posición doctrinal que avala su punibilidad.

En tal sentido, y en relación a la mención de la existencia de una “sólida posición doctrinal” que defiende la punibilidad penal del accionar del tercero interesado en el delito de Tráfico de Influencias, la investigadora considera que en el Derecho no existen verdades absolutas sino posiciones discutibles que poseen

mayor o menor validez argumentativa; por lo que en este trabajo de investigación se propuso contrastar los argumentos de dichas posturas con el objetivo de llegar a tomar una posición debidamente argumentada y que contribuya al esclarecimiento del tratamiento que debe dársele al tercero interesado por parte de los operadores del derecho (abogados defensores, fiscales, procuradores y jueces). Asimismo, se creyó necesario, si los resultados de la investigación lo permitieren, proponer la modificación del tipo penal materia de estudio.

El problema de este presente trabajo de investigación se formuló de la siguiente manera: ¿Se debería sancionar penalmente la conducta del tercero interesado en el delito de Tráfico de Influencias previsto en el Artículo 400° del Código Penal?

El presente trabajo de investigación justificó su relevancia jurídica por cuanto en el Perú existen dos posiciones claramente diferenciadas respecto a la responsabilidad penal del tercero interesado en delito de tráfico de influencias, por lo que se requirió realizar un análisis de cada uno de sus argumentos a la luz del derecho penal, a efectos de encontrar la solución con más sustento argumentativo.

Por último, el objetivo general consistió en determinar si se debería sancionar penalmente la conducta del tercero interesado en el delito de Tráfico de Influencias previsto en el Artículo 400° del Código Penal, requiriéndose cumplir con los siguientes objetivos específicos:

- 1) Analizar los argumentos de la postura que se decanta por la punibilidad de la conducta del tercero interesado en el delito de Tráfico de Influencias.
- 2) Analizar los argumentos de la postura que se decanta por la no punibilidad de la conducta del tercero interesado en el delito de Tráfico de Influencias y, por último.
- 3) Contrastar los argumentos de las dos posturas mencionadas a la luz de la teoría de la participación, a fin de encontrar las que tengan mayor justificación.

II. MARCO TEÓRICO:

Entre los antecedentes investigados a nivel internacional, tenemos a la profesora española Miriam Cugat Mauri (2014), quien menciona que en la experiencia española cada vez que sale a la luz un caso de corrupción, es muy común que se acuse por tráfico de influencias; sin embargo, existen muy pocas condenas por este tipo penal, lo que se debe a la existencia de problemas probatorios para demostrar su existencia (p. 21).

En la doctrina anglosajona, según Michael McDonald (como se citó en Pathranarakul, 2007, pp.172-173), el tráfico de influencias tiene tres elementos clave: a) un interés privado o personal, mayormente de aspecto económico; b) la función pública, es decir, el deber que se tiene por causa del cargo que se ostenta y c) la interferencia en contra de la objetividad en la decisión¹. El tráfico de influencias, junto con otras formas de delitos de cuello blanco, se pasó por alto en gran medida en el pasado, ya que el enfoque disciplinario se centró abrumadoramente en los llamados delitos callejeros, o delitos de los pobres² (Beare, 2012, p.322).

De acuerdo con la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OECD, 2012, p. 13), el tráfico de influencias indebidas (*undue influence peddling*), en el que los intereses especiales pueden ejercer demasiada influencia sobre la política pública con fines egoístas; puede ser, para una sociedad democrática, un problema de legitimación social³.

Cindy Davids diferencia entre las influencias indebidas (*undue influence*) el tráfico de influencias (*influence peddling*), señalando que las primeras consisten en ejercer una influencia sobre un funcionario o servidor con capacidad de decisión, lo cual puede ser efectuado desde dentro o fuera de la entidad; mientras que la segunda, implica solicitar a alguien que ejercite sus influencias en beneficio propio⁴ (Davids, 2008, pp. 45-46).

¹ Traducción de la autora.

² Traducción de la autora.

³ Traducción de la autora.

⁴ Traducción de la autora.

En opinión de Sayed (2004, p. 199), el "tráfico de influencias", o "comercio de influencias". Se dirige específicamente a la actividad de intermediación, en la que el intermediario es aquel que puede ejercer influencia sobre un funcionario público para obtener una decisión favorable a la parte que está dispuesta a conceder ventajas valiosas⁵.

Por otro lado, en el ámbito nacional, Rodríguez Delgado indica que en el delito de Tráfico de Influencias no es punible la actuación del partícipe o comprador de humo, toda vez que el tipo penal solo hace referencia a la conducta del traficante. La única manera de responsabilizar a los partícipes es cuando estos han determinado la conducta del sujeto agente (Rodríguez, 2002, pp. 274 – 275).

Así también, Gonzales Dionicio señala que el interesado no puede ser castigado penalmente por cuanto su conducta no reúne los requisitos para constituirse en un instigador del delito de tráfico de influencias; es decir, su accionar no influye psicológicamente en el traficante para determinarlo a invocar sus reales o presuntas influencias ya que tiene como fin buscar una ayuda y no que le digan que se posee influencias (Gonzales, 2018, pp. 189 – 191).

Se aborda a continuación las teorías y conceptos relacionados a nuestro problema de investigación.

Sobre la autoría y participación, Felipe Villavicencio afirma que la distinción ente autor y partícipe representa el núcleo problemático más importante de la concurrencia de personas. Ante esto se han propuesto dos sistemas: el unitario y el diferenciador. Por el primero, todos los intervinientes en un delito son autores; para el segundo, depende del papel que hayan cumplido. Dentro del sistema diferenciador se aprecia la corriente extensiva y la restrictiva. Por la primera, autor es todo aquel que ha puesto una condición para causar el resultado típico; para la segunda, de acuerdo con la tendencia dominante (teoría del dominio del hecho), autor es solamente aquel que mediante una conducta consciente del fin, del acontecer causal en dirección al resultado típico, es señor sobre la realización del tipo (Villavicencio, 1990, pp. 193-197).

⁵ Traducción de la autora.

Se diferencia entre “autor” y “sujeto activo”. El primero importa la existencia de responsabilidad penal por el hecho cometido; mientras que el segundo concepto solo sirve para señalar quién puede cometer un determinado delito y no necesariamente tendrá que ser autor del mismo (Quintero, 1974, p.526).

Respecto a la autoría directa, Peña Cabrera nos indica que autor directo es el que realiza por sí los elementos objetivos y subjetivos del tipo y que, además, se puede dar en los siguientes casos: a) cuando quien actúa adelante asume la calidad de mero cuerpo mecánico, en cuanto a una fuerza física irresistible, haciendo desaparecer el elemento volitivo, el sujeto se convierte en una fuerza física dirigida e impulsada por el hombre de atrás o por un acontecimiento de la naturaleza; b) en cuanto a los delitos especiales propios, solo aquel sobre el que recae el deber público de realizar tareas propias de la Administración Pública (injustos funcionariales) puede ser considerado autor a efectos penales (Peña Cabrera, 2015a, pp.247-248).

En cuanto a la autoría mediata, Hernández Plasencia, señala que se caracteriza por el dominio de la voluntad: alguien realiza un tipo penal, pero no de su propia mano, sino mediante otra persona que le sirve para estos fines, que no puede oponer resistencia a la voluntad dominante del hecho del otro y, por tanto, exige la presencia de al menos dos personas (“sujeto de atrás” e “instrumento”) concurrentes a la comisión del tipo penal y, como mínimo, una de ellas ha de estar instrumentalizada en relación con la otra (como se citó en Peña Cabrera, 2015a, p.262).

Importante es referirnos a aquellos delitos especiales denominados “funcionariales”, a los cuales Roxín denomina “delitos de infracción de deber”, diferenciándolos de los delitos de dominio. En los delitos de dominio, el criterio para determinar la autoría es la teoría del dominio del hecho, mientras que en los delitos de deber es simplemente la infracción de un deber especial que proviene del ámbito extrapenal (Peña Cabrera, 2015a, pp.250-251). Frente a la propuesta esbozada por Roxín, Jakobs plantea la existencia de delitos de dominio y de infracción de deber, con la diferencia que los denomina de otra manera. A los delitos de dominio los llama “delitos de competencia por organización”; mientras que a los delitos de infracción de deber, “delitos por

competencias institucionales”. Los primeros pueden ser cometidos por cualquier ciudadano, en mérito a un ámbito de libre configuración personal, mientras que en los segundos existe un rol específico sostenido por la plataforma de específicas vinculaciones de naturaleza institucional (Peña Cabrera, 2015a, pp.253-254). De acuerdo con Jakobs, considerar que la teoría del dominio del hecho aporta el criterio que ayuda a diferenciar entre autor y partícipe, parte de la premisa equivocada según la que es posible ser responsable de un hecho sin haber ostentando dominación sobre este (Jakobs, 2001, p. 621 y ss.).

Para atribuir la autoría en los delitos funcionariales lo primero que se debe hacer es determinar la existencia de una vinculación funcional entre el agente del delito (funcionario y/o servidor público) con el objeto material del delito. Una vez que se haya verificado dicha vinculación, y solo de resultar afirmativa, se debe verificar que el *intrañeus* haya procedido a ejecutar la descripción típica contenida en el tenor literal de la norma (Peña Cabrera, 2015a, p.257).

Por su parte, la “coautoría”, es la atribución conjunta de un hecho delictivo; es decir, la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos por parte de dos o más individuos, los que de “común acuerdo” se dividen la realización del hecho punible, con base en la delimitación de “roles” (asignación de tareas delictivas); todos ellos de igual importancia para alcanzar el plan criminal (Peña Cabrera, 2015a, pp.266-267).

Ahora abordaremos el tema de la participación. Partícipe es aquel que sin ser autor, concurre en la comisión del hecho punible (Zaffaroni, 2005, p. 79). Su conducta no es parte esencial del delito, es decir, puede haber o no participación (Reátegui, 2014, p. 165). Su naturaleza jurídica consiste en la intervención en un hecho ajeno principal. La participación significa dependencia del partícipe al autor: solo habrá participación si y solo si existe un autor. El fundamento de la punibilidad de la conducta de los partícipes se basa en que prestan su colaboración para su realización. Para que exista participación, el hecho como regla general todavía tendrá que estar sin consumarse (Peña Cabrera, 2015a, pp.286-293). El derecho debe respetar los hechos de la realidad en los cuales existe diferencia entre autores y partícipes (Parma y Guevara, 2015, pp. 35-36).

Es imposible que exista una participación dolosa en un delito culposo y viceversa (Castillo, 2004, p. 210).

Asimismo, la teoría de la participación descansa sobre dos supuestos: el principio de la unidad en el título de la imputación y el principio de la accesoriadad. El principio de la unidad en el título de la imputación ha servido para solucionar el problema de los partícipes en delitos funcionariales. Es decir, teniendo en cuenta que los delitos funcionariales solo pueden ser cometidos por funcionarios o servidores públicos, el problema consistía en cómo sancionar a aquellas personas que no eran funcionarios públicos pero que habían colaborado en la comisión del injusto penal (*extraneus*). Para ello, la Corte Suprema se pronunció mediante el Acuerdo Plenario nro. 2-2011/CJ-116 explicando que este principio origina que un ajeno a la administración pública puede responder como cómplice o instigador de un delito funcional (Rodríguez, 2012, p.39).

Por su parte, el principio de accesoriadad consiste en que la participación requiere para su existencia, de un hecho principal que es realizado por el autor. La conducta del partícipe nunca puede dar lugar a una tipificación autónoma. En los delitos especiales propios, el *extraneus* podrá ser considerado partícipe, siempre y cuando el hecho sea obra de una infracción de deber del *intraneus*, deber que se basa en la función de naturaleza institucional que no puede ser contravenida por obra del particular. A su vez, también se habla del principio de accesoriadad limitada de la participación, según el cual, para sancionar la colaboración del partícipe, basta que el hecho principal del autor sea típico y antijurídico (es decir, injusto), sin la necesidad de que sea responsable penalmente (culpabilidad). (Peña Cabrera, 2015a, pp. 293-294). Asimismo, el principio de accesoriadad tiene su origen en el concepto restrictivo de autor, según el cual, tanto la complicidad como la instigación son causales de extensión de la punibilidad que en la Parte Especial solo se reserva para los autores; es decir, los delitos previstos en la Parte Especial son completados por las disposiciones sobre participación previstas en la Parte General (Mir Puig, 2002, pp. 362-370 y Jescheck, 1981, pp. 892-894)

Sin embargo, sin perjuicio de la predominancia en el nuestro país del principio de accesoriadad para distinguir entre autores y partícipes, existe un sector de la

doctrina que se decanta por defender la autonomía o no accesoriidad de la participación frente a la autoría, considerando que los autores y los partícipes realizan delitos independientes entre sí, llegando a considerar que habrá casos en los cuales aun cuando el agente no llegara a realizar el delito (por arrepentimiento, por ejemplo), el partícipe debe responder penalmente por sus actos de colaboración previos (Sancinetti, 1997, pp. 61-77). Así también, otro sector de la doctrina no concuerda con los postulados de las tesis de la autonomía ni de la tesis de la accesoriidad. Principalmente señala que la tesis de la accesoriidad no toma en cuenta el principio de la responsabilidad personal, ya que la suerte del partícipe se decide en función a si el autor ejecuta o no el delito. Indica que la accesoriidad es indefendible puesto que al partícipe se le atribuye un hecho que no le pertenece, por más que haya colaborado en él (Reyes, 1992, p. 934). Así las cosas, de acuerdo con Robles Planas, se debe repensar la idea del porqué se castiga la participación en un hecho delictivo, dejando a un lado la noción de accesoriidad (dependencia en el hecho del autor), debiendo entenderse que el hecho delictivo les pertenece a todos los intervinientes, aunque en grado distinto (Robles, 2003, pp. 117-139).

La participación se manifiesta a través de la instigación y de la complicidad. Respecto de la instigación se puede decir que es la realización de un influjo síquico por parte del inductor a efectos de crear en el inducido la voluntad de realización típica. La palabra clave en la instigación es “determinar”, es decir, provocar en el autor la decisión de cometer el hecho (Peña Cabrera, 2015a, pp. 295-301). Inducir es hacer surgir en otro el deseo de hacer algo (Etcheberry, 1976, p. 69). Crea en el autor la idea de delinquir (López, 2004, p. 363). La instigación reúne los elementos de cualquier hecho punible (Mayer, 2007, p. 486)

Debe tenerse en cuenta que el inductor o instigador debe basar su conducta en el dolo de consumación (Peña Cabrera, 2015a, p.301); es decir, con conocimiento y voluntad de que el inducido efectúe las acciones tendientes a realizar el tipo penal. Es por eso que no es punible la conducta del agente provocador que, con autorización, se introduce en organizaciones criminales y realiza actos de instigación a la comisión de ilícitos penales, pero no con el dolo de que sean consumados, sino solo que lleguen a la tentativa. El instigador no

será responsable por el exceso del autor, esto es, solo será responsable por la conducta que indujo a realizar, quedando impune respecto de aquellas acciones que realice el autor por cuenta propia. Si al autor se le instiga a cometer un hurto, pero perpetra un robo, solo se está ante la instigación del injusto de hurto (Peña Cabrera, 2015a, p. 303).

Por su parte, será cómplice aquel que, sin tener la cualidad de autor, coopera en la ejecución de un delito mediante actos anteriores o simultáneos. Se distingue entre la complicidad primaria y la secundaria. Es cómplice primario, o también llamado necesario, aquel que coopera de forma imprescindible o útil para que el ejecutor material del delito lleve a cabo su plan. El cómplice secundario también colabora mediante actos o simultáneos; sin embargo, su aporte no es imprescindible para la comisión del delito (Cabanellas, 2002, p.78).

Resulta interesante que en el código penal español se pueda encontrar hasta tres formas de participación: la instigación (influencia psicológica para que el autor cometa el hecho delictivo); la colaboración necesaria y la complicidad. Estas últimas dos se parecen bastante, tanto así que muchos doctrinarios creen necesario su unificación (Cancio & Garrocho, 2016, *Secondary Participation*, párrs. 1-4).

Finalizando, cabe mencionar que existen sistemas normativos en los cuales no se distingue entre autor y partícipes. Así tenemos que en el ordenamiento penal de Austria se califica a todos los que intervienen en el hecho punible como autores (Díaz, 1991, pp. 44 y ss.)

Corresponde ahora desarrollar otro aspecto importante para nuestra investigación. Nos referimos al delito de tráfico de influencias, el cual se encarga de sancionar a aquel que, a cambio de cierto beneficio, ofrece su intercesión o influencia ante un magistrado u otro funcionario con potestades jurisdiccionales en sentido lato, invocando poseer influencia sobre él (Vivanco, 2015, p. 143).

De acuerdo con el profesor Fidel Rojas Vargas, el tipo penal del Tráfico de Influencias tiene antecedentes incluso desde el derecho penal romano, habiéndose regulado, técnicamente hablando, con la Ley francesa del 4 de julio de 1889. Señala el autor que es un delito que no tiene consenso a nivel de

derecho comparado, pues es una conducta muy difícil de delimitar punitivamente. Para tal efecto, cita el Código Penal de España de 1973, en el cual se puede apreciar que sanciona el tráfico de un modo genérico, a diferencia de la regulación peruana que se limita a sancionar las influencias en el sector de la administración de justicia jurisdiccional y administrativa. Asimismo, Rojas Vargas indica que es un delito que posee imperfecciones en su regulación; por ejemplo, no pronunciarse sobre el papel que cumple el funcionario que es influido (Rojas, 2016, pp. 367-368). Por otro lado, el mismo autor manifiesta, en cuanto al papel que cumple la parte interesada que entrega el donativo o da la promesa o ventaja, que es un tema que admite diversas lecturas y es debatible (p. 374).

Núñez Pérez, lo considera como un delito de “pacto sceleris”, ya que para su configuración se necesita la presencia de dos personas: el traficante de influencias (vendedor de humo o intermediario) y el interesado (comprador de humo o beneficiario de la influencia) (Núñez, 2001, p. 14). El tráfico de influencias presupone (exceptuando cuando se invoca influencias simuladas) la afirmación o la atribución de que el traficante estaría en la capacidad de influir en un funcionario público, no importando el origen de la influencia (Abanto, 2001, p. 528).

Respecto del bien jurídico tutelado, se ha señalado que, en forma general, se busca proteger el recto y normal funcionamiento de la administración pública en el ámbito de la justicia jurisdiccional y administrativa; mientras que, en forma específica, se pretende preservar el prestigio y regular desenvolvimiento de la justicia jurisdiccional y administrativa (Salinas, 2009, p. 567). Se preserva el prestigio dado que los actos de tráfico de influencias desacreditan a la administración pública frente a la opinión pública, llegándose a creer que esta solo funciona por medio de dádivas y promesas (San Martín, Caro y Reaño, 2002, p. 27). Para Hurtado (2005, p. 288) la credibilidad de la administración pública se menoscaba al hacerse comprender que el funcionario sobre el que se va a influir es corruptible y por tanto no dará igual tratamiento a los que ante él recurran. En virtud de ello, el delito de tráfico de influencias es un delito de peligro abstracto. Así también, constituye, con base en Jakobs, un delito de encuentro, dado que los intervinientes (tercero interesado y traficante de influencias),

aunque se hallan en posiciones distintas, ambos se dirigen a una meta común (influir en el funcionario) (Jakobs, 1995, 840-842).

De acuerdo con Salinas (2011), nos encontramos ante un delito común, no especial; y por eso, la doctrina considera que no debe encontrarse regulado dentro de los delitos contra la administración pública; sin embargo, para el autor, su ubicación dentro de este título es necesaria dado que el bien jurídico que se pretende defender (p. 593).

En relación a la conducta típica del delito de tráfico de influencias, Salazar Sánchez nos hace recordar lo mencionado en la Ejecutoria Suprema recaída en el expediente nro. 1981-2002-Lima, la cual señala que el delito se compone de un núcleo rector principal (invocar con el ofrecimiento de interceder), de los verbos rectores complementarios (recibir, hacer dar o hacer prometer), de unos medios corruptores (donativo, promesa o cualquier ventaja) y de un elemento finalístico (“con el ofrecimiento de”) (Salazar, 2004, p. 526).

Los elementos objetivo del tipo penal bajo estudio son: las influencias reales, las influencias simuladas, el verbo “invocar”, y los verbos “recibir” y “hacer dar o prometer”. Que las influencias sean reales se refiere a que verdaderamente el traficante de influencias tenga la capacidad o poder efectivo de influir sobre la voluntad del funcionario que concederá el favor (Hurtado, 2005, p. 287). Se habla de influencias simuladas cuando el agente no tiene contacto con funcionarios o servidores públicos de la Administración y, por tanto, no está en la capacidad de influir en su voluntad. El verbo invocar, da a entender que el traficante cita o aduce poseer influencias a fin de que el tercero interesado le entregue o le prometa entregar los medios corruptores citados (Salinas, 2009, pp. 557-558); y, dado que en el tipo penal aparece en forma de gerundio (“invocando”), se entiende que puede ser simultáneo o anterior al acto de recibir, hacer dar o prometer el beneficio indebido (Hurtado, 2005, p. 297). Se entiende por el verbo “recibir”, que el agente acoge, embolsa o toma el medio corruptor entregado por el tercero interesado; puesto que este último es quien ha tenido la iniciativa en solicitar las influencias del traficante (Hurtado, 2005, p. 282). Así también es importante señalar que el funcionario ante quien se pretenda influir debe tener la competencia judicial o administrativa sobre el caso en concreto; excluyéndose

a los que la tengan de manera genérica o amplia (Pérez, 2006, p. 61). En lo que respecta a la tipicidad subjetiva del delito de tráfico de influencias, este solo puede ser cometido de forma dolosa, aplicable también a instigadores y cómplices; excluyendo la posibilidad de ser cometido a título de culpa (Hurtado, 2005, p. 294).

Sobre las fases del proceso ejecutivo delito de tráfico de influencias, Rojas Vargas indica que su fase preparatoria (la cual es impune), consiste en que el vendedor de influencias se atribuye poseer influencias ante un funcionario o servidor público. Su fase ejecutiva consiste en el ofrecimiento u objetivización de la mediación (intercesión). Finalmente, el delito entra a su fase consumativa con la recepción del dinero, utilidad o promesa (Rojas, 2007, p. 788).

Ahora pasaremos a describir las diversas opiniones que, en ámbito nacional, ha habido respecto de la responsabilidad penal del tercero interesado en el delito de tráfico de influencias. Por un lado tenemos a la postura que se decanta por la punibilidad de la conducta del tercero interesado y, por otro lado, la postura que defiende su impunidad.

La tesis de la punibilidad ha sido defendida en nuestro país principalmente por autores como San Martín Castro, Caro Coria y Reaño Pesquera, quienes señalan la posibilidad de poder aplicarse las disposiciones previstas en los artículos 24° y 25° de nuestro Código Penal, los mismos que, en ese orden, se refieren a la instigación y a la complicidad; descartando que el tercero interesado pueda ser considerado como autor o coautor de tráfico de influencias; precisando que será considerado como instigador en el caso que solicite la intercesión del traficante; y será considerado como cómplice primario, en caso acepte la oferta del vendedor de humo. El sustento teórico de esta postura parte de considerar al delito de tráfico de influencias como un delito de intervención necesaria, plurisubjetivo o delito de encuentro, es decir, se necesita la conformidad o intervención de un tercero interesado para sellar el acuerdo de voluntades que pondrá en riesgo un mismo bien jurídico, pero desde perspectivas distintas: el traficante busca el beneficio; mientras que el comprador, una decisión judicial o administrativa favorable a sus intereses (San Martín et ál., 2002, p. 61). Dentro de esta corriente, podemos identificar a la que, si bien acepta que el tercero

interesado debe ser sancionado, solamente podrá atribuírsele la calidad de instigador y no de cómplice. Así lo manifiesta el ya citado Rodríguez Delgado (como parte de los estudios previos en el ámbito nacional) y la doctrina legal establecida mediante el Acuerdo Plenario N° 3-2015/CIJ-116, del 2 de octubre de 2015, la cual niega la posibilidad de considera cómplice al tercero interesado en razón a que su accionar no contribuye a la comisión de los elementos típicos centrales del delito (recibir o solicitar la ventaja indebida). Solo puede sancionársele a título de instigador.

Por otra parte, los principales representantes de la corriente que defiende la impunidad de la conducta del tercero interesado indican que, en primer lugar, no puede ser considerado como un cómplice porque el artículo 400° del Código Penal no lo ha previsto de esa manera (Abanto, 2001, p. 472); así también porque se considera al tráfico de influencias como un delito monosubjetivo y que las disposiciones sobre participación solo pueden ser aplicadas para aquellos cuya participación no lo prevé el tipo penal (Yon, 2002, p. 242). Además, se ha señalado que el interesado es impune porque solo se limita a comprar las influencias, siendo que el tipo penal solo incorpora como sujeto activo al que las ofrece (Reaño, 2001, pp. 296 y ss.).

Peña Cabrera (2015b), a modo de esquematización de este debate (si el tercero es o no cómplice), precisa que los que defienden la tesis de la impunidad emplean los siguientes argumentos: a) que la inducción o la complicidad a que el traficante invoque sus influencias (con lo que se consuma el delito) es un mero acto preparatorio y para ser sancionado debería estar expresamente tipificado; b) Que el tráfico de influencias viene a ser un delito monosubjetivo, ya que, sin bien exige la concurrencia de dos personas, no exige la concurrencia de sus voluntades; c) que si el legislador hubiese considerado la penalización del tercero interesado, debió especificarlo tal como lo ha hecho en los delitos de cohecho y colusión ilegal; es decir, para la parte que compra influencias no se ha previsto nada específico. Cuando el legislador no expresa de forma precisa la participación de otro interviniente, se presume que le da calidad de sujeto pasivo como en los delitos de Proxenetismo, Usura y Estafa (pp. 601-602 y ss.).

Frente a estas posturas, se objeta que, en cuanto a la primera, este delito no puede consumarse de forma unilateral con la sola intervención del traficante. En efecto, es un acto preparatorio del delito de cohecho; sin embargo se le ha otorgado autonomía. Este “adelantamiento de barrera punitiva”, es decir, el hecho de sancionar un acto preparatorio tiene una finalidad preventiva, dado el peligro que estas conductas significan para la sociedad, haciendo muy necesario la protección del bien jurídico protegido; tal y como se da en el delito de colaboración con el terrorismo (Ley 25475), entre otros, en los cuales se penalizan comportamientos en fase preparatoria (Peña Cabrera, 2015b, pp. 602-603).

En cuanto a la segunda postura, desde la teoría de la imputación objetiva, esta posición es insostenible ya que nos encontramos ante un delito de “participación necesaria” donde es necesario que dos personas contribuyan a la realización del hecho punible. La omisión taxativa en el tipo penal de la concurrencia de sus voluntades, no puede ocasionar la impunidad de su conducta pues en muchos tipos penales se ha omitido mencionar al partícipe (secuestro, por ejemplo), siendo imprescindible en muchas ocasiones su intervención (Peña Cabrera, 2015b, pp. 603-604).

Finalmente, en relación al tercer argumento, el autor citado señala que en los delitos de Proxenetismo, Usura y Estafa, el tercero se toma como sujeto pasivo, confiriéndole impunidad toda vez que el delito pretende proteger los bienes jurídicos de dichas personas, lo cual no es la finalidad político criminal del delito de tráfico de influencias, resultando absurdo que se pretenda victimizar a quien, de manera dolosa, ha contribuido a que el traficante oferte sus ilegales servicios (Peña Cabrera, 2015b, 604-605).

Por otro lado, en relación a los que consideran que el tercero interesado no puede ser sancionado a título de instigador, su principal fundamento se centra en que el tercero interesado no puede ser víctima de la venta de humo y, a su vez, gestor de la resolución criminal que determina la comisión del delito (Peña Cabrera, 2015b, pp. 606-607). Así, Fernando Velásquez Velásquez (En Nolasco y Ayala, 2013, pp. 1312-1313) opina que sancionar al tercero como instigador consiste en un exabrupto dogmático, pues no se puede ser víctima y gestor del

delito, a la vez. Así también considera que tampoco puede concebirse que el interesado sea cómplice y a la vez instigador del tráfico de influencias (pp.1312-1313).

Peña Cabrera refuta este argumento señalando que el delito de tráfico de influencias no tiene como fin tutelar el patrimonio del tercero interesado. De haber sido así, hubiese colocado, al delito bajo estudio, dentro de los delitos patrimoniales. En relación a que el interesado no podría ser a la vez cómplice e instigador, señala que esa doble incriminación se soluciona valorando la mayor aportación delictiva que haya realizado. Así, por ejemplo, el interesado que hacer surgir en el traficante de influencias la idea criminal (aquí actúa como instigador), para luego aceptar entregar el beneficio o ventaja indebida (aquí actúa como un cómplice), debería ser sancionado a título de instigador puesto que la aportación de su persuasión fue determinante para que el traficante se decida a ofrecerle sus servicios. En otro caso, si el traficante de influencias ya estaba decidido a cometer el delito y el influjo psíquico del interesado no fue lo determinante para que este le ofreciera sus servicios, no será sancionado como instigador sino como un cómplice primario, dado el aporte de la ventaja o beneficio indebido (Peña Cabrera, 2015b, p. 607)

Otra cuestión interesante nos lo muestra Pino (2015), para quien solo puede ser punible el tráfico de influencias reales, pero no las simuladas, a pesar que el tipo penal lo contemple. Señala que debe aplicarse una interpretación restrictiva del tipo penal de tráfico de influencias a fin de guardar coherencia con el principio de lesividad regulado en el artículo IV del Código Penal. De esta manera, concluye que este comportamiento no implicaría riesgo alguno para los intereses de la Administración Pública (p. 159).

III.METODOLOGÍA:

3.1.Tipo y diseño de investigación:

El tipo de investigación que se consideró pertinente para el presente trabajo fue la básica, toda vez que nuestro objetivo general de estudio fue determinar bajo qué figura jurídica debe sancionarse penalmente la participación del tercero interesado en el delito de tráfico de influencias (complicidad y/o instigación), para lo cual se interpretó, contrastó y elaboró argumentos teóricos. En cuanto al diseño de investigación, el presente trabajo se desarrolló conforme al diseño descriptivo, ya que principalmente se analizó posturas y teorías para encontrar la más correcta y con más consistencia argumentativa (Aranzamendi, 2015, pp.80-85). La información que se obtuvo aportó conocimiento a priori del caso tratado

3.2.Categorías, Subcategorías y matriz de categorización:

CATEGORÍA 1: La tesis de la punibilidad del tercero interesado

Subcategorías:

- Fundamentos jurídicos
- Fundamentos de política criminal
- Título de imputación

CATEGORÍA 2: La tesis de la atipicidad del tercero interesado

- Fundamentos jurídicos
- Fundamentos de política criminal

CATEGORÍA 3: Teoría de la participación

- El tercero interesado como cómplice
- El tercero interesado como instigador

Matriz de categorización apriorística: ver anexos.

3.3. Escenario de estudio:

El lugar en donde se realizó la presente investigación fue el Distrito Judicial de La Libertad; específicamente los diferentes centros de trabajo en donde laboran los participantes que serán entrevistados:

- **Fiscalía anticorrupción:** La sede de la fiscalía anticorrupción de La Libertad es un edificio de ocho pisos ubicado en la Avenida América Oeste Mz. B1 Lote 1, Urbanización Covicorti. Comparte sus instalaciones con la fiscalía especializada en delitos de criminalidad organizada. Los despachos de la fiscalía anticorrupción están organizados de manera corporativa, es decir, cualquier fiscal especializado anticorrupción puede asistir a audiencias y diligencias en caso de ausencia del fiscal responsable de un caso.
- **Procuraduría anticorrupción:** se encuentra ubicada en la Calle San Martín de Porres 386, Urb. San Andrés – Trujillo. El local es alquilado y se encuentra en el segundo piso de un edificio de departamentos. Está a cargo del Dr. Carlos Valverde Valderrama, procurador público anticorrupción descentralizado de La Libertad, y cuenta con tres analistas legales, un asistente administrativo y un asistente legal. También conocen casos de criminalidad organizada siempre que involucren delitos de corrupción de funcionarios.
- **Oficinas de abogados litigantes especializados en materias de corrupción de funcionarios:** se prefirió entrevistar a abogados que tienen sus despachos centro del centro histórico de la ciudad de Trujillo, por lo que estas se ubican dentro de edificios en donde también se realizan otras actividades económicas. Cuentan con un asistente encargado de agendar sus actividades y atender al público

Por último, el lugar en donde se realizó el análisis de la información obtenida de la aplicación de la entrevista, fue el domicilio de la investigadora, ubicado en la Calle Unión 1063 de la ciudad de Trujillo, dentro del cual se cuenta con un pequeño ambiente de 2 x 2 m² en el cual se ubica el equipo informático necesario para procesar y digitalizar la presente investigación.

3.4.Participantes:

En el presente trabajo se contó con la participación de diversos operadores del derecho como fiscales, procuradores y abogados especializados en delitos de corrupción de funcionarios, cuya colaboración consistió en responder una serie de preguntas relacionadas a nuestro problema de investigación, consignadas en una guía de entrevista. Estas respuestas sirvieron para tener obtener la percepción a nivel local sobre su parecer respecto de la responsabilidad penal del tercero interesado en el delito de tráfico de influencias.

3.5.Técnicas e instrumentos de recolección de datos:

Las técnicas empleadas fueron las siguientes:

- **Análisis de documentos:** Se utilizó para analizar e interpretar los datos obtenidos de libros y revistas tanto físicas como electrónicas a efectos de obtener información sobre el debate existente entre los partidarios de la punibilidad y la atipicidad de la conducta del tercero interesado; y, de esa manera, comprender sus puntos de encuentro y diferencias, las cuales se contrastó con los argumentos de la teoría de la participación.
- **La entrevista:** Fue la técnica utilizada para obtener las posturas de los participantes sobre si se debería o no sancionar al tercero interesado en el delito de tráfico de influencias.

En cuanto a los instrumentos, se utilizarán los siguientes:

- **Técnica del fichaje:** fue necesario elaborar fichas de resumen y de parafraseo utilizando las modernas tecnologías (procesadores de texto electrónicos) para efectos de ordenar y sistematizar la información utilizada para redactar y discutir nuestros resultados.
- **Guía de entrevista:** La cual contiene seis preguntas que fueron redactadas con el fin de lograr los objetivos trazados.

3.6.Procedimiento:

Al ser la presente investigación de tipo y diseño básico-descriptivo, fue preciso seguir una secuencia principalmente deductiva pues se tomó la información ya elaborada por especialistas en la materia, consignada en libros, artículos, etcétera; así como las opiniones obtenidas de la aplicación de una entrevista a diversos operadores del Derecho (fiscales, abogados de procuraduría anticorrupción y abogados litigantes); procediendo a extraer argumentos a favor y en contra a la punición penal de la conducta del tercero interesado en el delito de tráfico de influencias, la cual fue confrontada con la doctrina existente sobre la teoría de la participación (complicidad e instigación), logrando encontrar la postura más adecuada a la dogmática penal. El procedimiento que se realizó lo exponemos a continuación:

En un primer momento se analizaron los argumentos de aquellas posturas que se decantan por la punibilidad de la conducta del tercero interesado en el delito de tráfico de influencias, clasificándolas de acuerdo a la similitud entre ellas.

Posteriormente, se pasó a analizar los argumentos que defienden la atipicidad de la conducta del tercero interesado en el delito de tráfico de influencias, clasificándolas de acuerdo a la similitud entre ellas.

Finalmente, mediante el uso de un cuadro comparativo, se contrastó las posturas antes mencionadas, a fin de encontrar similitudes y diferencias entre ellas. Las diferencias fueron confrontadas con la doctrina sobre la teoría de la participación, lo cual permitió encontrar y optar por la postura que se consideró tenía mejor solidez argumental.

3.7.Rigor científico:

La presente investigación cumplió con los siguientes criterios de rigor (para profundizar en algunos conceptos fueron consultados: Arias y Giraldo, 2011, pp. 503-504; Salgado, 2007, pp.74 y ss.; y Barnes, J. et ál., 1994-2012):

- **Confirmabilidad / Auditabilidad / Reflexividad / Neutralidad / Objetividad:**

Los resultados que se obtuvieron con el presente trabajo podrán ser verificados y corroborados por cualquier otro investigador, puesto que hemos transcrito literalmente las respuestas de nuestros participantes y la información teórica consultada está debidamente referenciada, con lo cual se garantiza la veracidad de lo expresado por los participantes y por los autores consultados.

- **Relevancia:**

Se cumple con este criterio pues los objetivos generales y específicos fueron cumplidos de tal manera que la investigadora ha planteado nuevos enfoques desde los cuales evaluar la responsabilidad penal del tercero interesado en el delito de tráfico de influencias, especialmente cuando estas son simuladas, lo cual constituye un aporte a la discusión dogmática en este tema.

- **Adecuación teórico-epistemológica:**

La pregunta de investigación es pertinente con la información teórica que se ha recopilado, de manera que las categorías y subcategorías de estudio tienen sustento tanto bibliográfico como proveniente de los datos de la entrevista aplicada a los participantes.

- **Credibilidad / Valor de la verdad / Autenticidad:**

En este trabajo se garantizó la autenticidad de sus resultados toda vez que mediante el procedimiento de la triangulación de investigadores, los datos obtenidos tanto de la bibliografía consultada y de las opiniones de los participantes fueron contrastados a fin de encontrar semejanzas y diferencias en relación a la responsabilidad penal que le corresponde al tercero interesado. Asimismo, se evitó el sesgo del investigador mediante el uso de una entrevista basada en una serie de preguntas abiertas pero claras, evitando la ambigüedad y la extensión innecesaria. Las respuestas fueron realizadas de la propia mano de los participantes.

- **Transferibilidad / Aplicabilidad:**

Los elementos investigados en este trabajo y sus resultados obtenidos podrán ser objeto de estudio por parte de otros investigadores, quienes,

debido a su característica no generalizable, deberán establecer conexiones con las características propias de las realidades en que desean aplicarlos, toda vez que el tratamiento del delito de tráfico de influencias no es homogéneo a nivel comparado.

- **Consistencia lógica / Dependencia / Replicabilidad:**

Futuras investigaciones relacionadas a nuestro problema de investigación, que hagan uso de la misma información y los métodos de análisis aquí consignados, obtendrán similares resultados a los aquí arribados, siempre y cuando se mantenga estable la opinión mayoritaria sobre la responsabilidad del comprador de influencias.

3.8. Método de análisis de la información:

El método hermenéutico: este método nos permitió interpretar los argumentos de las posturas sobre la responsabilidad penal del tercero interesado; así como las disposiciones normativas que la contemplan.

El método analítico: este método nos permitió, primero, contrastar los argumentos de las posturas sobre la responsabilidad penal del tercero interesado, que previamente fueron interpretados de acuerdo con el método hermenéutico, para, en segundo lugar, obtener conclusiones acorde a las teorías sobre la participación en el derecho penal.

3.9. Aspectos éticos:

El presente trabajo tomó en cuenta los aspectos éticos que debe respetar toda investigación que se precie de ser denominada científica, o, cuando menos tratar de llegar a un nivel de científicidad. Los criterios para evaluar la ética en este trabajo se tomaron considerando el trabajo de Gonzales (2002, pp. 98-102):

- **Valor social o científico:** la presente investigación posee valor social y científico puesto que el conocimiento que se obtuvo ayudará a tener en claro cuál es la responsabilidad penal del tercero interesado en el delito de tráfico de influencias, en el marco del análisis de la dogmática del

derecho penal, lo cual contribuirá a perseguir penalmente aquellas conductas que pretendan obtener beneficios indebidos haciendo mal uso de las influencias, a fin de construir una sociedad libre del fenómeno de la corrupción.

- **Selección equitativa y respeto de los participantes:** los operadores jurídicos que colaboraron respondiendo la entrevista aplicada, fueron escogidos teniendo en cuenta su conocimiento y experiencia en la materia: aquellos con experiencia en materia de delitos contra la administración pública y corrupción de funcionarios. Así también, se consignó en forma fidedigna sus opiniones, sin desnaturalizarlas.

IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN:

4.1. Presentación de resultados:

Los resultados que se obtuvieron a partir del análisis de la doctrina recopilada y de la aplicación de la entrevista a un grupo de siete participantes, son presentados a continuación, teniendo en cuenta el orden de nuestros objetivos de investigación específicos:

OBJETIVO ESPECÍFICO NRO. 1: Analizar los argumentos de la postura que se decanta por la punibilidad de la conducta del tercero interesado en el delito de Tráfico de Influencias.

Con base en lo consignado en nuestro marco teórico, de acuerdo con los autores San Martín, Caro Coria y Reaño Pesquiera (2002), Rojas Vargas (2007), Salinas Siccha (2009 y 2011), se puede identificar hasta tres fundamentos diferentes entre sí que justifican esta postura. El primero de ellos indica que la intervención del tercero mediante su aceptación de la oferta del traficante, es imprescindible para consumir el delito, lo que se manifiesta con la entrega del donativo o la promesa de una ventaja o beneficio. El segundo señala que es punible la conducta del tercero interesado porque el delito de tráfico de influencias es plurisubjetivo, esto es, necesita la concurrencia de dos personas para su comisión, a las cuales se les atribuye el dolo de traficar influencias, desde ámbitos distintos (uno compra y otro vende) pero con un objetivo en común (negociar una intercesión ilegal ante un funcionario público). Por último, se deja en claro que no es posible dejar impune o, incluso, victimizar al tercero interesado que dolosamente ha contribuido en la comisión del delito.

A nuestros participantes se les planteó las preguntas 1 y 2, sobre su conceptualización del delito bajo estudio y sobre su postura en cuanto a si debe ser sancionado, con el fin de verificar si sus opiniones tenían similitud con la postura de la punibilidad:

TABLA Nro. 01
Conceptualización del delito de tráfico de influencias

PREGUNTA Nro. 1	¿Cómo definiría usted al delito de Tráfico de Influencias?
Participante 1	<i>Supone la compraventa de influencias, a cambio de interceder, de manera real o simulada, ante la autoridad que conoce, va a conocer o haya conocido un caso judicial o administrativo.</i>
Participante 2	<i>El delito de tráfico de influencias es un delito contra la administración pública que consiste en una negociación ilegal entre una persona que desea ser beneficiado en con una decisión favorable en el ámbito judicial o de la justicia administrativa, y otra que tiene o dice tener la capacidad de interceder ante el funcionario público competente para emitir tal decisión.</i>
Participante 3	<i>Es la acción por medio de la cual una persona invoca influencias (reales o supuestas) sobre un funcionario o servidor público, para que este último actúe en beneficio o interés del que compra la influencia.</i>
Participante 4	<i>El delito de tráfico de influencias se encuentra tipificado en el artículo 400° del Código Penal, por lo que su definición legal en nuestro ordenamiento jurídico, en estricta aplicación del principio de legalidad, debe ceñirse a lo prescrito en dicha norma, y en mérito al cual se sanciona penalmente a aquella conducta, de la persona que invocando o teniendo influencias reales o simuladas recibe, hace dar o prometer para sí o para un tercero, donativo promesa o cualquier ventaja o beneficio con el ofrecimiento de interceder ante un funcionario o servidor que ha de conocer, éste conociendo o haya conocido un caso judicial o administrativo, agravando la pena en caso el agente sea funcionario o servidor público.</i>
Participante 5	<i>Este delito se configura cuando una persona (funcionario público o no), invocando o teniendo influencias reales o simuladas, a un tercero interesado hace dar o prometer para sí o para otro, donativo, promesa o cualquier otra ventaja con el ofrecimiento de interceder ante un funcionario o servidor público que ha de conocer, esté conociendo o haya conocido un caso judicial o administrativo. Es un delito común y de dominio de hecho y no de infracción del deber, ya que el autor puede ser cualquier persona, no necesariamente funcionario público.</i>
Participante 6	<i>Es un delito cometido por una persona quien, ofrece interceder ante cualquier funcionario o servidor público, a cambio de un beneficio económico. El funcionario o servidor público ante quien se pretende interceder tiene que tener en sus manos cualquier proceso judicial o administrativo y además tenga la competencia para dar respuesta a nombre de la entidad pública.</i>
Participante 7	<i>Acción deliberada de dos o más personas, uno considerado el agente o traficante de influencias y, un segundo sujeto que comprará el resultado de la influencia. Pero, las conductas que desplegarán cada uno de estos agentes son diferenciadas; el primero responderá a título de autor en tanto que el segundo como cómplice o instigador. Esta</i>

acción requiere inevitablemente un acuerdo de intercesión, es decir que el comprador de influencias acepta el ofrecimiento de influencias del traficante a cambio de dar un beneficio de cualquier índole. A su vez, esta conducta puede implicar una influencia simulada o real.

1. RESULTADOS DE LA PREGUNTA NRO. 1:

Los entrevistados de manera uniforme parafrasean lo contenido en el artículo 400° del Código Penal, sin presentar crítica alguna a su construcción normativa.

2. INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA PREGUNTA NRO. 1:

Los entrevistados se muestran conformes con la redacción establecida en nuestro ordenamiento penal respecto del delito de tráfico de influencias, estando de acuerdo con que se solo se supedite a los ámbitos de la justicia jurisdiccional o administrativa, y que también sea sancionable el tráfico de influencias simuladas.

TABLA Nro. 02
Necesidad de sancionar la conducta del tercero interesado

PREGUNTA Nro. 2	¿Considera usted que se debería sancionar penalmente la conducta del tercero interesado que solicita o acepta los servicios de un traficante de influencias, o solamente la de este último?
Participante 1	<i>Sí. La norma penal no prevé la sanción del tercero interesado, salvo que su aporte haya rebasado “el mínimo necesario”, como lo define la doctrina y recientemente reconocida por el Acuerdo Plenario N° 3-2015, del 02.10.15, en donde hace referencia a “contribución mínima necesaria”. Sin embargo, si bien es cierto la norma penal no prevé una sanción, también lo es que dicha conducta resulta reprochable, en la medida en que el interesado acepte y tenga conocimiento de la finalidad de la influencia prometida por el traficante, dado que tal aceptación supone el conocimiento de la posible afectación a la imparcialidad y publicidad de la función pública.</i>
Participante 2	<i>Considero que ambas conductas son reprochables penalmente pues, el tráfico de influencias es un delito de negociación. La negociación se da entre dos personas con pleno conocimiento de que el objeto es ilegal pues la administración de justicia, ya sea en el poder judicial o en los diversos órganos administrativos, no puede parcializarse a favor de nadie, salvo cuando medien razones jurídicas válidas y nunca por amistad o algún tipo de favoritismo. Tanto el que compra como el que vende merecen ser sancionados penalmente.</i>
Participante 3	<i>Considero que si se trata de proteger el bien jurídico “Administración Pública” que engloba a todo el aparato Estatal, y como consecuencia cautelar el “bien común”, sí amerita que ambas conductas sean sancionadas, pero dependiendo de la puesta en peligro o lesión del bien jurídico, y de la intensidad (en la determinación del traficante) de la intervención del comprador de la influencia.</i>
Participante 4	<i>Considero que el tercero interesado si debe ser objeto de sanción penal, no obstante, ello dependerá de la forma y circunstancias en que interviene en el hecho con relevancia penal, pues no olvidemos que la parte especial del código penal refiere a la tipificación de la conducta cometida por el autor y en cuanto a meritar la conducta de los participantes se debe recurrir a la parte general del código en mención, donde se encuentran regulada la autoría y participación en el delito y entre estas las categorías de instigador y cómplices. Entonces, el tipo penal del tráfico de influencias sanciona al autor y en el caso del tercero, también lo sanciona pero debe recurrirse para su calificación a las figuras del instigador y cómplice, lo que dependerá de la conducta desplegada por éste.</i>
Participante 5	<i>Sí, ya que no solamente la conducta del “traficante de influencias” es la que lesiona o pone en peligro el bien jurídico protegido (siguiendo a Salinas Siccha: el prestigio y buen nombre de la administración de justicia jurisdiccional y administrativa), sino también la conducta del</i>

	<i>“tercero interesado” que incita o alienta a la conducta del primero mediante el otorgamiento o la promesa de un beneficio patrimonial.</i>
Participante 6	<i>Ambos deben responder el traficante de influencias como autor y el que compra los servicios del traficante como instigador. Pues el comprador de los servicios del traficante de influencias determina en el autor a cambio de un beneficio económico.</i>
Participante 7	<i>Considero ambas conductas deben ser sancionadas ya que ambas ponen en riesgo la institucionalidad de la administración pública.</i>

Fuente: Elaboración propia.

3. RESULTADOS DE LA PREGUNTA NRO. 2:

Existió unanimidad en las respuestas de los siete participantes respecto de que la conducta del tercero interesado debe ser sancionada penalmente en virtud de que su accionar es tan reprochable como la del traficante de influencias (autor). Sin embargo, de las expresiones utilizadas por los participantes, (*“en la medida en que el interesado acepte y tenga conocimiento”, “con pleno conocimiento de que el objeto es ilegal”, “dependiendo de la puesta en peligro o lesión del bien jurídico, y de la intensidad”, “lo que dependerá de la conducta desplegada por éste”*), se infiere que pueden admitirse casos en los cuales el tercero interesado pueda resultar impune.

4. INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA PREGUNTA NRO. 2:

En cumplimiento de nuestro primer objetivo, mediante la presente pregunta se invitó a los participantes a responder si consideraban que la conducta del tercero interesado debía sancionarse, es decir, si era tan reprochable como la del autor, para, a partir de sus respuestas, podamos analizar qué argumentos ellos utilizaban para justificar esta punición. En ese sentido, advertimos que, si bien todos ellos se manifiestan conforme con la tesis de la punición, argumentan que esto solo será posible siempre y cuando la conducta del tercero interesado sea tal que vulnere el bien jurídico protegido del tráfico de influencias, lo cual implica que sea consciente de que negociar con otra persona, para que esta interceda por él ante un funcionario público para que éste tome una decisión a su favor, es un hecho penalmente reprochable. Contrario sensu Se concluye que los entrevistados, aceptan

que pueden existir casos en los cuales el tercero interesado puede actuar en base a algún tipo de error, ya sea de tipo, o de prohibición.

OBJETIVO ESPECÍFICO NRO. 2: Analizar los argumentos de la postura que se decanta por la no punibilidad de la conducta del tercero interesado en el delito de Tráfico de Influencias.

Al igual que lo señalado respecto de la postura de la punibilidad de esta conducta, hemos extraído también tres fundamentos a partir de los autores Manuel Abanto Vásquez (2001), Roger Yon Ruesta (2002) y Fernando Velásquez (en Nolasco y Ayala, 2013) y son los siguientes: que la intervención del tercero interesado constituye un acto preparatorio no punible, que el tráfico de influencias es un delito monosubjetivo pues a pesar de que concurren dos o más personas, solo es relevante la voluntad del traficante y que se presume que el legislador deseó la atipicidad de la conducta del tercero interesado porque, de no ser así, lo habría establecido en forma explícita. El tercero interesado es un sujeto neutral en este delito y que inclusive puede llegar a ser un sujeto pasivo así como lo es la víctima de un delito de estafa.

TABLA Nro. 03
Atipicidad de la conducta del tercero interesado

PREGUNTA Nro. 3	¿Qué opina usted de la postura que señala que el tercero interesado no debe responder penalmente, principalmente por ser su conducta atípica (no descrita en el tipo penal)?
Participante 1	<i>Dicha postura no es de recibo, por cuanto si bien el tipo penal reprime la conducta del traficante, no puede pasar por alto la conducta de aquel partícipe que, según las reglas de la parte general del Código Penal, lo determina o lo ayuda en la concretización de su conducta. Es decir, no existe impedimento alguno que se reprima la conducta de aquella persona que determine a otra o colabore en la concretización del tipo penal.</i>
Participante 2	<i>El artículo 400 no señala explícitamente una sanción para el interesado. Solo señala la pena aplicable al traficante de influencias (sin ser necesario que llegue efectivamente a interceder ante el funcionario, basta la promesa de intercesión). Sin embargo, aceptar esta postura sería negar el que un delito pueda tener partícipes. Los</i>

	<i>partícipes son aquellos que determinan la decisión de cometer el delito (instigadores) o que colaboran con su comisión (cómplices). La parte general del código penal regula este asunto señalando que deben ser sancionados con la misma pena que el autor. Por tanto, no puede aceptarse esta posición por caer en el absurdo de negar la posibilidad de que alguien haya determinado, al traficante, su voluntad de prometer la intercesión; o que alguien haya colaborado para su comisión.</i>
Participante 3	<i>Si bien los tipos penales descritos en el Libro II del Código Penal, no precisan en su descripción típica la participación de un tercero (cómplice o instigador), salvo aquellos casos en donde se trate de delitos de encuentro (por ejemplo el caso de la colusión); ello no impide que a dichos casos, se aplique la participación delictiva prevista en los artículos 24 y 25 del Código Penal.</i>
Participante 4	<i>Considero que dicha postura es errada, pues su conducta no resulta ser atípica, por el contrario es típica, al encontrarse prescrita en la parte general del Código Penal, en el capítulo de autoría y participación, específicamente en el artículo 24 y 25 del Código Penal.</i>
Participante 5	<i>Como se ha señalado, el título de imputación que recae sobre “el tercero interesado” es la de instigador o cómplice, para lo cual no se requiere que la conducta de instigar o coadyuvar estén expresamente previstos en un tipo penal; siendo suficiente la remisión a los artículos 24 y 25 del Código Penal que regulan la instigación y la complicidad, respectivamente.</i>
Participante 6	<i>No puede responder como autor del delito de tráfico de influencias, sin embargo, si le alcanza en calidad de partícipe del delito en calidad de instigador.</i>
Participante 7	<i>No estoy de acuerdo con esta postura, ya que si bien es cierto el Código Penal no ha desarrollado un marco penal abstracto diferenciado, ello no es óbice para admitir que las conductas ilícitas de ambos agentes contravienen la institucionalidad de la Administración Pública.</i>

Fuente: Elaboración propia.

1. RESULTADOS DE LA PREGUNTA NRO. 3:

Los siete participantes entrevistados, de forma unánime, consideran que el principal argumento de la postura que sostiene la tesis de la no punibilidad de la conducta del tercero interesado, es errada e incorrecta. Manifiestan que en el delito de tráfico de influencias es plenamente aplicable los artículos 24° y 25° del Código Penal, que regulan la participación penal en la modalidad de instigación y complicidad.

2. INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA PREGUNTA NRO. 3:

Teniendo en cuenta que nuestro segundo objetivo específico buscaba el análisis de la tesis de la no punibilidad de la conducta del tercero interesado, preguntamos a nuestros entrevistados la opinión que tenían sobre el principal fundamento de esta doctrina, esto es la atipicidad. Como se ha señalado, los participantes en forma unánime la consideran una postura errada puesto que la conducta del tercero interesado pertenece a la participación, la cual se encuentra regulada en la parte general del Código Penal, lo cual justifica que no se le mencione en la tipificación del delito de tráfico de influencias, que se encuentra en la parte especial. Uno de nuestros participantes resalta el hecho que tanto el autor como el partícipe contravienen la institucionalidad de la Administración Pública; y, por ende, evitar la impunidad es otra de las razones por las que no es de recibo esta postura.

OBJETIVO ESPECÍFICO NRO. 3: Contrastar los argumentos de las dos posturas mencionadas a la luz de la teoría de la participación, a fin de encontrar las que tengan mayor justificación.

TABLA Nro. 04
El tercero interesado como instigador o como cómplice

PREGUNTA Nro. 4	Existe una postura doctrinal que señala que el tercero interesado debe responder como instigador (cuando tiene la iniciativa de buscar al traficante de influencias) o como cómplice (cuando es abordado por el traficante). ¿Qué opinión le merece esta diferenciación?
Participante 1	<i>Encuentro acertada dicha postura, en la medida en que el aporte del instigador y del cómplice supere "la contribución mínima necesaria".</i>
Participante 2	<i>Me parece adecuada esta posición pues diferencia con claridad dos conductas diferentes. Cuando se dice que el interesado responde como instigador por tener la iniciativa, adopta una conducta activa. Es él quien busca y convence al traficante de que acepte ser parte de la negociación ilegal. Por otro lado, cuando actúa como cómplice, adopta una conducta pasiva, pues él no busca al traficante, sino al revés. En esto último estamos hablando de un traficante que se dedica a este tipo de ilícitos en forma permanente. En la práctica, es muy difícil encontrar</i>

	<i>casos en los cuales sea el traficante quien aborde a los interesados. Generalmente ocurre que es el interesado quien investiga y encuentra a las personas que pueden ayudarlo a salir favorecido con una decisión judicial o administrativa.</i>
Participante 3	<i>Respecto a la instigación, es fundamental poder probar que el comprador determinó al traficante, y por ende gestó y determinó en el traficante la idea de realizar el verbo rector del delito “invocando influencias”. Pero respecto de la calidad de cómplice que podría tener el tercero interesado, considero que no sería viable, dado que en este delito solo el autor puede invocar las influencias</i>
Participante 4	<i>Considero que ésta postura es adecuada, como ya he mencionado. Para ello se recurre a la formas de participación en el delito, tal y como lo señala la parte general del Código Penal, referente a las figuras de instigador y complicidad, en la cual se prescribe que responden penalmente. Por lo que la sanción al tercero interesado, cuando su conducta calza dentro de las figuras de instigación o complicidad, no vulnera el principio de legalidad, - que constituye el principio límite del poder punitivo del Estado -, pues estas conductas están previstas en los artículos 24 y 25 del Código Penal, donde se ordena la imposición de una sanción, la cual tiene correspondencia con la sanción al autor del delito.</i>
Participante 5	<i>Coincidimos con dicha postura, pues el “tercero interesado” no puede responder a título de autor, ya que no tiene el dominio del hecho; sino que responderá a título de instigador cuando, actuando con dolo, determine al agente a cometer el delito, para lo cual se requiere que “el traficante” previamente no haya tenido la disposición de cometer el ilícito, sino que el “tercero interesado” le haya convencido de cometer este delito. Asimismo, en caso “el traficante de influencias” sea el que aborde al “tercero interesado”, ya con la disposición de cometer el ilícito, y este último le entregue o le prometa hacer entrega de donativo, promesa o cualquier otra ventaja, el “tercero interesado” debe responder a “título de cómplice”, pues sin su colaboración el delito no se consumaría, ya que de acuerdo a la redacción del tipo penal del artículo 400, para la consumación de este delito no solo basta que sujeto agente invoque las influencias, sino que se requiere que la otra persona (el tercer interesado) le dé o le prometa hacer entrega de donativo, promesa o cualquier otra ventaja.</i>
Participante 6	<i>Responde como instigador es quien determina en el otro (traficante de influencias) para que cometa este delito.</i>
Participante 7	<i>Para perpetrar esta conducta considero que, inevitablemente, requiere la participación de dos agentes (el traficante y el tercero interesado), coincido con la doctrina al considerar que las conductas del tercero pueden variar a instigador o cómplice, dependiendo del origen de la iniciativa.</i>

Fuente: Elaboración propia.

1. RESULTADOS DE LA PREGUNTA NRO. 4:

De las respuestas que dieron los participantes se identificó que una amplia mayoría (cinco) considera como acertada la postura de la tesis de la punibilidad que admite que el tercero interesado pueda responder a título de instigador o como partícipe dependiendo de la iniciativa de la conducta (será instigador cuando busque la ayuda del traficante y lo determine en su conducta, y será cómplice cuando, siendo abordado por el traficante, acepte su ayuda). Por otro lado, dos de los entrevistados, si bien aceptan que el tercero interesado debe ser sancionado, consideran que solamente puede imputársele la calidad de instigador, por considerar no viable la figura de la complicidad puesto que el único que invoca las influencias es el autor.

2. INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA PREGUNTA NRO. 4:

Esta pregunta, como parte del objetivo número tres, fue formulada de tal manera que el entrevistado pudiera criticar o estar de acuerdo con la tesis de la punibilidad que señala que la conducta del tercero interesado puede ser la de un cómplice o la de un instigador, de tal manera que si no se estaba de acuerdo, el participante podía formular su opinión, la que nos serviría para efectuar el contraste con la posición expresada en la formulación de la pregunta. Como se puede apreciar, ninguno de los entrevistados se mostró en contra de la postura de la punibilidad. Es más, manifestaron su disconformidad con aquella que propone la impunidad para el tercero interesado. Es por eso que, en lo que a lo expresado en las entrevistas se refiere, el contraste solo puede ser efectuado entre aquella tesis de la punibilidad que propone que el tercero interesado puede ser cómplice o instigador o aquella que propone que solo puede ser instigador. La investigadora considera, junto con la mayoría de las opiniones, que la primera postura es la más adecuada en razón a que permite diferenciar una conducta activa de una pasiva por parte del tercero interesado, evitando que cuando este adopte la pasiva, su conducta quede impune, tal como lo propone la otra postura, para la cual solo puede ser castigado a título de

instigador, esto es, cuando adopta una conducta activa en la determinación del delito.

TABLA Nro. 05
Importancia de diferenciar entre instigación y complicidad

PREGUNTA Nro. 5	¿Diferenciar entre un cómplice y un instigador tiene implicancias al momento de determinar la pena?
Participante 1	<i>De modo general, sí. Dado que el Código Penal establece que se impone con la pena del autor tanto al instigador como al cómplice primario (Arts. 24 y 25 del CP), no así al cómplice secundario. Sin embargo, en lo que respecta al Tráfico de influencias, la participación del cómplice solo sería a título de uno primario, es decir, necesario. En consecuencia, a efectos de imposición de pena no tendría muchas implicancias la diferenciación entre cómplice primario e instigador, dado que merecen la misma pena que el autor.</i>
Participante 2	<i>Depende de la discrecionalidad del juzgador. En forma abstracta, a los partícipes les corresponde la misma pena que al autor. Sin embargo, la pena se determina mediante un sistema de tercios. El autor siempre será el que será sancionado más severamente. Luego vendría el instigador, en razón de que fue el determinante para la creación de la idea criminal en la mente del autor y finalmente, el cómplice, ya que colabora en una idea criminal que no originó, pero que acepta y ayuda a que se realice.</i>
Participante 3	<i>Si se trata de instigador y de cómplice primario reciben la misma pena del autor. Sólo si se trata de cómplice secundario, la pena puede atenuarse, en donde si habría diferencia con la instigación.</i>
Participante 4	<i>Sí, los tipos penales establecen un parámetro normativo, un máximo y mínimo de la pena, para la pena concreta a imponer, uno de los aspectos que se debe considerar es el nivel de reproche al sujeto y éste varía en atención a su participación en el hecho delictivo.</i>
Participante 5	<i>El artículo 24 del Código Penal establece que al instigador le corresponde la misma pena que al autor; asimismo el artículo 25 establece que al cómplice primario le corresponde la misma pena que al autor. Sin embargo, para el caso del delito de tráfico de influencias, consideramos que la conducta del instigador merece más reproche penal que la conducta del cómplice, dado que es el instigador quien determina al agente a cometer el delito a diferencia del cómplice que en este caso acepta la proposición del sujeto agente; lo cual debe ser evaluado por el juez al momento de determinar la pena en el caso concreto.</i>
Participante 6	<i>No, es la misma pena. Salvo para el caso de Cómplice primario o secundario que la pena se reduce para el segundo.</i>

Participante 7

Según el Art. 24 y 25 del código Penal, tanto la instigación y la complicidad conllevan a la sanción de la misma pena del autor; en este sentido por tratarse de un subproceso de determinación de pena al momento de deliberar en la sentencia, corresponderá al Juzgador determinar si las personas a ser condenadas como tal ameritan la pena del autor, no siempre sucede lo mismo. Por ende la aplicación de la pena queda supeditado al criterio de discrecionalidad del Juzgador, y efectivamente, sancionar a un instigador en este caso debe ser con mayor severidad que al que se le condenará como cómplice, ya que actuar como instigador en esta modalidad implicaría tener la idea ilícita y convencer a otro para que la realice (obviamente se nota aquí un doble reproche), en tanto que recibir la propuesta y ser convencido (el doble reproche lo lleva el traficante y el tercero interesado solo un reproche- dejarse convencer pero es consciente y conoce que la propuesta es ilícita). En resumen, la pena a imponerse a un tercero interesado cómo cómplice o instigador no sería la misma.

Fuente: Elaboración propia.

1. RESULTADOS DE LA PREGUNTA NRO.5:

Tres de los entrevistados respondieron que tanto el cómplice primario (el tercero interesado solo podría ser primario y no secundario) como el instigador reciben la misma pena que el autor, de acuerdo a los artículos 24° y 25° del Código Penal. Los demás participantes (cuatro) están de acuerdo con ello, sin embargo agregan que primará la discrecionalidad del juez. Estos últimos consideran que la pena a imponerse al instigador y al cómplice primario no debe ser la misma, debiéndose establecer una sanción mayor al instigador por cuanto su conducta de determinar a la comisión de un delito es mucho más reprochable que la del cómplice, quien se limita a participar de un delito ya ideado.

2. INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA PREGUNTA NRO. 5:

Esta pregunta se formuló como complemento de la pregunta número cuatro. Su objetivo era reforzar la actitud crítica del entrevistado en relación a la postura que señala que es posible que el tercero interesado pueda actuar como instigador o como cómplice, a efectos de obtener argumentos que se puedan contrastar con esta teoría. Sin embargo, como ya se dijo líneas arriba, ninguno de ellos consideró incorrecta la tesis de la punibilidad. Se puede notar que tres de los entrevistados entendieron la pregunta desde un sentido de determinación de la pena abstracta; es por eso que señalan que

tanto al cómplice como al instigador les corresponde la misma pena que al autor, en atención a los artículos 24° y 25° del Código Penal. Los otros cuatro entrevistados señalaron que si habría una diferencia al momento de fijar una pena para ellos. Consideran que el que actúa como instigador debería recibir mayor sanción, a diferencia del cómplice. Esto tendría su fundamento en que debe pensarse con mayor severidad a aquel que crea en otro la idea de cometer un ilícito penal.

TABLA Nro. 06
Modificación del tipo penal de tráfico de influencias

PREGUNTA Nro. 6	¿Cree usted necesario modificar el tipo penal de Tráfico de Influencias a fin de señalar expresamente el reproche penal en contra del tercero interesado?
Participante 1	<i>Sí. Es necesario una tipificación expresa, dado que ahora solo se admite su punición en la medida en que supere “la contribución mínima necesaria”, pese a que sabemos que el mero hecho de aceptar y conocer los fines de la compraventa de influencias ya es reprochable, al poner en riesgo el carácter público de la función y la imparcialidad de la actividad funcional.</i>
Participante 2	<i>Considero que sí es necesario para resaltar que el comprar influencias es una conducta reprochable. Esto porque se han visto muchos casos en los que los interesados no se consideran culpables de estos ilícitos. Incluso cuando no obtienen lo que buscaban, se sienten víctimas de los traficantes, cuando ellos fueron parte de la negociación ilegal.</i>
Participante 3	<i>Considero que no es necesario, pues como indiqué en la respuesta a la pregunta 3, solo en los delitos de encuentro es necesario describir la conducta del tercero, en los demás casos, es posible aplicar la parte general del código penal (participación).</i>
Participante 4	<i>Considero que no es necesario, la modificación del código penal, pues para sancionar dichas conductas, se recurre a la parte general del código penal, en donde incluso existe la referencia a la pena a imponer. Al respecto debemos tener en cuenta que el Código Penal contiene un conjunto de normas que deben ser interpretadas de manera sistemática.</i>
Participante 5	<i>Considero que no es necesario en razón de que ya existen las figuras de la instigación y de la complicidad para reprimir penalmente al “tercero interesado”.</i>
Participante 6	<i>Si, por las consideraciones antes expuestas.</i>

Participante 7

No, ya que la actitud asumida por el tercero interesado tiene un origen ilícito, por ende no puede justificarse la atipicidad de su conducta invocando menor lesividad del bien jurídico.

Fuente: Elaboración propia.

1. RESULTADOS DE LA PREGUNTA NRO. 6:

Tres de los entrevistados respondieron que sí era necesario modificar el tipo de tráfico de influencias en función a que existe cierta indeterminación respecto a su responsabilidad y también para poner por explícito que la compra de influencias en forma alguna es una conducta impune. Sin embargo, cuatro de los participantes no consideran que una modificación del tipo penal sea necesaria por cuanto es aplicable automáticamente la parte general del Código Penal, en lo relacionado a los artículos 24° y 25°, que regulan la instigación y la complicidad.

2. INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA PREGUNTA NRO. 6:

Esta pregunta fue formulada a fin de que los entrevistados manifiesten su opinión en relación a la suficiencia de las normas que regulan la participación penal dentro de la parte general del Código Penal, frente a la necesidad de especificidad que requiere el tipo de tráfico de influencias, tomando en cuenta las posturas estudiadas. Como puede observarse en los resultados, no hay una opinión unánime a favor o en contra de la modificación del tipo penal. Se infiere que las respuestas que dan su visto bueno a la modificación lo hacen por razones de política criminal; es decir, de buscar ser específicos en el combate contra la corrupción dejando claro a la sociedad que la compra de influencias es sancionable. Por otro lado, los que consideran que la modificación no es necesaria, se entiende que lo hacen a fin de salvaguardar la sistematicidad del Código Penal, puesto que señalan que no es necesario volver a repetir algo que ya se encuentra regulado en la parte general. La investigadora opta por la modificación del tipo de tráfico de influencias en vista a que traerá como consecuencia el cierre del debate sobre la responsabilidad penal del tercer interesado, proporcionando una directriz clara para el accionar de los operadores del derecho.

4.2. Discusión de resultados:

En forma previa a empezar la discusión de resultados, es necesario señalar cómo será realizada. El punto de partida será establecido por cada objetivo específico trazado. Cada objetivo específico contiene una serie de temas que serán abordados conforme a la información obtenida tanto del marco teórico, como de los resultados obtenidos de la entrevista aplicada a siete operadores del derecho (fiscales, abogados de procuraduría anticorrupción y abogados de defensa particular). Teniendo esta información debidamente sistematizada, será posible compararla y señalar sus similitudes y sus diferencias, a la vez que se tomará una postura debidamente fundamentada.

Conforme a lo expresado, se parte la discusión con nuestro primer objetivo específico: “analizar los argumentos de la postura que se decanta por la punibilidad de la conducta del tercero interesado en el delito de tráfico de influencias”.

Por ser un objetivo introductorio, la investigadora considera necesario arribar a una postura sobre lo que se debe considerar por el delito de tráfico de influencias. De acuerdo con nuestros antecedentes de investigación a nivel internacional, autores como Cugat (2014), McDonald (citado por Pathranarakul, 2007), Davids (2008) y Sayed (2004) coinciden en que este delito tiene un ámbito de aplicación muy genérico, lo cual hace que sea muy difícil su identificación y sanción. Se observa que no existe un concepto uniforme sobre los alcances de este delito puesto que en países del sistema anglosajón, se aplica al uso de influencias indebidas incluso a nivel de toma de decisiones a nivel político. Sin embargo, se puede observar que dentro de esta variedad de regulaciones, se coincide en no criminalizar el solo hecho de ser influyente, sino de obtener beneficios provenientes del ofrecimiento de estas influencias. Dentro de las referencias nacionales, es interesante la observación que realiza Pino (2015) respecto a que solo serían punibles el tráfico de influencias reales más no las simuladas, en razón a que estas últimas no lesionan el bien jurídico protegido por este delito. No obstante, conforme a la doctrina recabada, Salinas Siccha (2009) y Hurtado

Pozo (2005) coinciden en indicar que el delito de tráfico de influencias protege el prestigio de la Administración Pública. Consideramos que ese prestigio de la administración pública viene a ser la protección del buen nombre de sus funcionarios públicos, que, para el caso peruano, en el delito de tráfico de influencias, solamente se circunscribe a aquellos que tienen poder de decisión dentro del ámbito judicial o de la justicia administrativa, es decir, respecto de aquellos funcionarios que deciden dentro de procesos judiciales (jueces, fiscales) o en procedimientos administrativos sancionadores, trilaterales y disciplinarios. Ese buen nombre sí se ve mancillado incluso si el agente traficante solo simula tenerlo. Esto porque es un requisito indispensable para la configuración del delito que el agente identifique y especifique ante qué funcionario pretende interceder. En tal sentido, si A le dice a B que puede interceder ante C, el buen nombre de C queda desprestigiado aunque sea mentira lo que A le dijo a B, dado que el delito bajo estudio es un delito donde tiene mucha importancia la declaración de poseer influencias.

De todo lo afirmando, comparándolo con el resultado obtenido a nuestra pregunta número uno, se infiere que existe coincidencia de nuestra postura con la de los entrevistados, dado que todos ellos consideran correcta la redacción del tipo penal de tráfico de influencias regulado en el artículo 400° del Código Penal, señalando incluso que son punibles las influencias simuladas.

En cuanto a los fundamentos de la postura de la punibilidad, en la que se planteó a los entrevistados si consideraban que la conducta del tercero interesado era tan reprochable penalmente como la del traficante de influencias, a lo que, conforme se aprecia en los resultados, todos los participantes estuvieron de acuerdo con sancionar esta conducta, haciendo la salvedad de que se tenga pleno conocimiento de la comisión de un ilícito penal. Esta salvedad concuerda con los fundamentos que hemos extraído de los autores antes citados, específicamente con el tercer fundamento que señala que no se debe victimizar al interesado que dolosamente ha contribuido en la comisión del delito.

Nosotros coincidimos con esta idea puesto que solo aquel interesado que sea consciente de estar negociando algo ilegal puede ser pasible de sanción penal. De esa forma, aplicando un razonamiento en sentido contrario, se puede inferir que pueden existir casos en los cuales el tercero interesado resulte impune: si actúa en base al error de tipo o en base a un error de prohibición. Por el error de tipo, su conducta sería atípica ya que el tercero interesado “creería que hace otra cosa”. Por el error de prohibición, su conducta sería solamente antijurídica pues sabiendo que está pagando para algo ilícito, no tiene capacidad para comprender los graves alcances de esta ilicitud (por el ejemplo que el traficante le convenza que es de lo más normal solicitar ayuda a los jueces). Esta situación hipotética, de muy difícil ocurrencia, podría darse considerando factores como diferencias culturales y barreras lingüísticas (por ejemplo que el traficante se aproveche de un miembro de una comunidad nativa). Como apreciación final en este punto, debemos señalar que, si bien nuestros entrevistados no han tenido respuestas similares a los dos primeros fundamentos extraídos del marco teórico, tampoco puede inferirse que sostengan una postura contraria, pues al aceptar que la compra de influencias debe ser sancionada, implícitamente se acepta que la participación del tercero interesado es imprescindible para la consumación del tráfico de influencias.

Nuestro segundo objetivo de investigación se propuso “analizar los argumentos de la postura que se decanta por la no punibilidad de la conducta del tercero interesado en el delito de Tráfico de Influencias”.

Este punto guarda concordancia con nuestra entrevista en su pregunta número tres, en la cual se pidió a nuestros participantes que expresaran su opinión sobre la postura que plantea la no punibilidad de la conducta del tercero interesado, específicamente respecto del fundamento más relevante, por ser el más invocado en la revisión doctrinal efectuada, esto es, por considerar que el hecho que no se haya previsto su accionar en el tipo penal que regula el tráfico de influencias, lo convierte en una conducta atípica. Como puede observarse en la sección de presentación de resultados, todos los participantes se muestran en contra de esta postura y su respectivo

fundamento, considerando que no es necesario que la conducta del tercero interesado se encuentre descrita en el tipo penal de tráfico de influencias para inferir que deba ser sancionado. Manifiestan que son perfectamente aplicables las normas sobre la participación que se encuentran en la parte general del Código Penal, artículos 24° (instigación) y 25° (complicidad).

Nosotros consideramos que los fundamentos esgrimidos por esta postura no son de recibo puesto que, en cuanto al primero de ellos, según el cual la intervención del tercero interesado constituye un acto preparatorio no punible, y tomando como referencia a las fases del delito de tráfico de influencias presentado por Fidel Rojas Vargas (2007), no se ha considerado que dentro de esta negociación ilícita entre el que compra y el que vende influencias, podemos observar la existencia de dos momentos. El momento preparatorio está constituido por el hecho que el traficante se atribuye tener las influencias frente al tercero interesado. Este momento es el que debe ser impune por cuanto el interesado aún no ofrece ni entrega el beneficio. El segundo momento viene a ser el consumativo del delito, en el cual el traficante recibe la ventaja o beneficio, o la promesa de entregársela de parte del tercero interesado. Es este último momento el que se debe considerar sancionable pues se puede observar la participación del comprador de influencias mediante actos de entrega o de promesa. Absurdo sería proponer su sanción basándonos en el primer momento, en donde solo se limita a escuchar la invocación de posesión de influencias que efectúa el traficante.

En cuanto al segundo de los fundamentos de la teoría de la no punibilidad, el cual señala que el tráfico de influencias es un delito monosubjetivo pues a pesar de que concurren dos o más personas, solo es relevante la voluntad del traficante, consideramos que es una postura incorrecta por cuanto el delito de tráfico de influencias requiere la participación de dos o más personas. Una que ofrece la intercesión a cambio de un beneficio (traficante) y otra que acepta o pide la intercesión entregando o prometiendo el beneficio (comprador de influencias o tercero interesado). Así también, es falso que solo la voluntad del traficante sea la relevante para su configuración ya que es necesario que el tercero interesado entregue el beneficio indebido,

independientemente si tiene el cabal conocimiento de estar cometiendo un delito o si está actuando bajo algún tipo de error.

Por último, en relación al tercer fundamento de la tesis de no punibilidad, basada en la atipicidad de la conducta del tercero interesado por no estar descrita en el artículo 400°, compartimos la opinión de nuestros entrevistados puesto que no se requiere que la conducta de los partícipes sea descrita en los delitos de la parte especial del Código Penal. Para la participación existen los artículos 24° y 25° del Código Penal en su parte general. El primero regula los casos de instigación; el segundo, los de complicidad. Si los defensores de la tesis de la no punibilidad estuvieran en lo correcto, entonces sería necesario que todos los delitos descritos en la parte especial de nuestro ordenamiento penal describan taxativamente la sanción a los partícipes, lo cual es del todo inaceptable.

Nuestro tercer objetivo de investigación específico se propuso “Contrastar los argumentos de las dos posturas mencionadas a la luz de la teoría de la participación, a fin de encontrar las que tengan mayor justificación.”.

Para efectuar el contraste señalado en este objetivo, se hace necesario reunir los fundamentos extraídos en un cuadro comparativo, a efectos de mayor comprensión visual:

TABLA Nro. 07

Principales diferencias entre la postura de la no punibilidad y de la punibilidad de la conducta del tercero interesado

Postura de la no punibilidad	Postura de la punibilidad
La intervención del tercero interesado constituye un acto preparatorio no punible	La intervención del tercero interesado no es un acto preparatorio pues su aceptación de la oferta es imprescindible al momento de consumir el delito.
El tráfico de influencias es monosubjetivo pues a pesar que concurren dos personas, solo es relevante la voluntad del traficante.	El tráfico de influencias es plurisubjetivo porque es necesario que dos personas intervengan en su comisión.
Se presume que el legislador deseó la atipicidad de la conducta del tercero interesado porque de otra forma lo habría establecido en forma explícita. El tercero interesado es el sujeto pasivo de este delito.	La finalidad político-criminal del tráfico de influencias no es proteger el patrimonio privado. Por ende, el tercero interesado no puede ser sujeto pasivo pues no se puede victimizar a quien ha contribuido dolosamente en su comisión.

Fuente: elaborado por la investigadora

Los conceptos a discutir de la teoría de la participación son los referentes a la instigación y a la complicidad. Incluso identificaremos aspectos básicos de autoría. Teniendo una idea clara de estos conceptos, podremos enlazarlos con los fundamentos señalados en la tabla nro. 07, así como con los resultados a las preguntas de entrevista número 4, 5 y 6.

De nuestro marco teórico destacamos que los intentos para diferenciar a los autores de los partícipes dieron origen a las teorías del dominio del hecho y de la infracción del deber (Roxín, citado por Peña Cabrera, 2015a). La teoría del dominio del hecho sirve para identificar autoría y participación en los llamados delitos comunes (que pueden ser cometidos por cualquier persona), mientras que la teoría de la infracción del deber sirve para identificar autores y partícipes en los delitos funcionariales. El caso del delito de tráfico de influencias regulado en el artículo 400° del Código Penal, es muy particular pues, pese a que se encuentra regulado dentro del Capítulo II “delitos cometidos por funcionarios públicos”, del Título XVIII “delitos contra la administración pública”, conforme señalan Salinas Siccha (2009 y 2011), Rojas Vargas (2007), Peña Cabrera (2015b) y Hurtado Pozo (2005), no es

un delito estrictamente funcional, es decir, no es un delito exclusivo de los funcionarios públicos, puesto que su regulación empieza con la frase “el que”, lo cual permite que cualquier persona pueda ser considerado como autor o como partícipe. La cualidad de funcionario público solamente se constituye en una agravante (para alguien que no es funcionario público puede aplicársele una pena entre 4 a 6 años; en cambio para el que es funcionario público, entre 4 a 8 años). En tal sentido, la teoría aplicable al delito de tráfico de influencias vendría a ser la del dominio del hecho por ser un delito común que, no obstante, vulnera el bien jurídico del prestigio de la Administración Pública, lo cual justifica su ubicación en el Código Penal. En el delito de tráfico de influencias, el autor será quien tenga dominio de la acción típica. Por ende, como la redacción de este delito solo se enfoca en las acciones que puede realizar el traficante “invocar influencias”, “recibir”, “hacer dar”, “hacer prometer” y “ofrecer interceder”, solo se podrá imputar la autoría al traficante de influencias.

Si solo se puede imputar la autoría al traficante de influencias, ¿cómo queda la responsabilidad penal del tercero interesado? Como ya se mencionó en la discusión del segundo objetivo específico, se debe aplicar las reglas de la participación previstas en el artículo 24° y 25° del Código Penal. La doctrina de autores como Zaffaroni (2005), Reátegui (2014), Parma y Guevara (2015), Castillo (2004), entre otros, nos permite obtener una idea sobre qué debe entenderse por un partícipe en el ámbito del delito de tráfico de influencias. De esta manera, partícipe será aquella persona que interviene en un delito sin tener relación directa con la ejecución del ilícito en sí mismo, mediante una actividad distinta a la del autor. El partícipe puede ser o bien un instigador o bien un cómplice. Entendemos por instigador a aquel que hace surgir o aparecer en la mente del instigado, la idea de cometer un delito. El instigador no solo quiere hacer surgir la idea criminal, sino también desea que el instigado lleve a cabo el delito. Por otro lado, cómplice es aquel que coopera en forma auxiliar o en forma secundaria en la ejecución del delito, no siendo admisible ser cómplice por negligencia.

De las preguntas número 4, 5 y 6 de la entrevista se pueden obtener las siguientes ideas clave: a) una amplia mayoría (cinco) de los participantes está de acuerdo con que el tercer interesado pueda ser sancionado como un instigador o como un cómplice, de acuerdo a la iniciativa que tenga en la búsqueda de los favores del traficante de influencias. Una minoría (dos) considera que solamente puede ser penado a título de instigador; b) diferenciar entre un instigador y un cómplice sí es importante al momento de determinar la pena concreta. Deberá castigarse con más severidad al instigador por hacer surgir la idea criminal. Todos coinciden en que si se atribuye complicidad, esta solo puede ser la del tipo primario y c) No hay una opinión unánime respecto a la necesidad de modificación del tipo penal del artículo 400° que regula el tráfico de influencias.

Teniendo en cuenta las ideas expuestas, ahora nos es posible enlazarlas con los fundamentos contenidos en la tabla nro. 07. Los fundamentos que se consignan tanto en la primera como en la segunda línea de dicha tabla, se pueden reunir, a efectos de contrastarlas con la teoría de participación y los resultados de la entrevista, en una sola idea: la tesis de la no punibilidad asegura que la posición del tercero interesado es irrelevante para la comisión del delito, siendo lo único importante la actuación desplegada por el autor; mientras que la tesis de la punibilidad considera la intervención del tercero como imprescindible para que se configure el delito de tráfico de influencias.

Respecto a lo mencionado, nosotros creemos que si bien es cierto que el autor (traficante de influencias) despliega los verbos rectores del tipo penal regulado en el artículo 400°, dichas acciones no van dirigidas hacia el vacío, sino a otra persona en concreta, es decir hacia la persona del comprador de influencias (tercero interesado). El traficante invoca sus influencias para convencer al comprador, el traficante recibe el beneficio de parte del comprador, el traficante hace prometer al comprador, el traficante ofrece la intercesión para favorecer al comprador. De esto se concluye en que el delito de tráfico de influencias otorga gran importancia al tercero interesado por cuanto la finalidad última del delito es favorecerlo ilegalmente y él es consciente de ello, salvo que esté bajo un estado de error, lo que nos lleva

a considerar no acertados los dos primeros fundamentos de la tesis de la no punibilidad.

En cuanto al fundamento expuesto en la tercera línea de la tabla nro. 07, nos pronunciaremos en lo que se refiere a que el tercero no puede ser sancionado porque incluso se le puede considerar un sujeto pasivo de este delito. Decimos esto porque este tercer fundamento también se refiere a la atipicidad de su conducta, sin embargo este asunto ya fue tratado en la discusión del segundo objetivo.

Hecha la salvedad mencionada en el párrafo anterior, podemos observar que frente a lo que señala la tesis de no punibilidad, la postura contraria es contundente en afirmar que no es posible victimizar a quien ha contribuido dolosamente en la comisión del delito. Esto guarda concordancia con lo afirmado por los participantes en la pregunta número 5 de la entrevista, quienes señalaron que debe diferenciarse entre el tercero interesado como cómplice y el tercero interesado como instigador, debiendo imponerse a este último una pena concreta más severa en comparación con el primero.

Nosotros consideramos acertada la postura de la tesis de la punibilidad y totalmente absurda lo manifestado por la postura contrario en cuanto a que el tercero interesado pueda llegar a ser un sujeto pasivo del delito de tráfico de influencias. El tercero interesado no es similar a la figura del estafado porque en el delito de estafa, se pacta sobre un supuesto negocio lícito, en cambio en el tráfico de influencias se pacta una intercesión ilegal para ser favorecido por un funcionario público. Por otro lado, el delito de tráfico de influencias solo contempla como sujeto pasivo a la administración pública, no siendo posible defender el patrimonio privado del interesado. Si el interesado entregó su dinero y al final el traficante no cumple con la intercesión ya sea porque nunca tuvo influencias (simuladas) o porque no tuvo éxito frente al funcionario, lamentablemente no será posible que lo recupere mediante alguna acción judicial, dado el objeto ilícito del negocio efectuado con el traficante.

Por otro lado, debemos agregar que en la respuesta número 4, dos de los participantes se mostraron en contra de que el tercero interesado pueda ser sancionado como cómplice, siendo solo posible una sanción cuando actúa como instigador, es decir, solo cuando crea en la mente del traficante de influencias la idea de cometer el delito; en otras palabras, cuando lo convence de pactar el negocio ilegal.

Esto último guarda concordancia con la doctrina legal establecida en el, la cual niega la posibilidad de considerar cómplice al tercero interesado en razón a que su accionar no contribuye a la comisión de los elementos típicos centrales del delito (recibir o solicitar la ventaja indebida).

Nuestra postura es que en este tipo de delitos, que contribuyen al desprestigio de la administración pública, representando por jueces, fiscales y funcionarios de la justicia administrativa, no puede dejarse espacio para conductas impunes. Muy aparte de esto, se observa que la gran mayoría de nuestros entrevistados desconocen o le restan importancia a la doctrina legal establecida en el mencionado acuerdo plenario, toda vez que han señalado que el tercero interesado sí puede responder como un cómplice. ¿De qué manera puede actuar el tercero como un cómplice? De acuerdo con la teoría de la participación, cómplice es aquel que de manera auxiliar o secundaria coopera con la ejecución del delito mediante actos materiales o intelectuales y puede darse tanto en la fase preparatoria como en forma concomitante con la ejecución del delito (esto último significa, al mismo tiempo que sucede el delito). El tercero interesado como cómplice colabora con la ejecución del delito mediante el acto material de entregar o prometer un beneficio ante la invocación de influencias y con la idea de que el traficante podrá interceder ante el funcionario. Por eso es que consideramos que la actividad llevada a cabo por el tercero interesado lleva a cabo la consumación del delito de tráfico de influencias. En virtud de ello, su actividad material contribuye a que el traficante ofrezca su intercesión de manera imprescindible. De lo contrario, caeríamos en el absurdo de pensar en que el traficante ofrecerá sus servicios a pesar de que no se le ha entregado o prometido entregar algo a cambio. Esta conducta del interesado de entregar o prometer un beneficio debe ser

dolosa para ser sancionada. El conoce que está pactando un negocio ilícito, salvo, como ya se dijo anteriormente, que actúe bajo algún tipo de error. Todo lo señalado nos hace estar en desacuerdo con los fundamentos de los que sostienen que el tercero interesado solo puede ser sancionado a título de instigador, dado que su accionar sí contribuye a que el autor (traficante), ejecute los elementos centrales del delito, que, no solo son los que el acuerdo plenario señala (recibir o solicitar la ventaja), sino también el invocar las influencias y ofrecer la intercesión.

Como punto final a esta discusión, queremos pronunciarnos respecto a la necesidad de modificar el artículo 400° del Código Penal. De forma contraria a lo expresado por nuestros participantes, consideramos que sí debe efectuarse esta modificación tomando en cuenta que el delito de tráfico de influencias es un delito bastante peculiar. Siendo un delito común, está ubicado en el capítulo que regula los delitos cometidos por funcionarios públicos. Es por eso que consideramos que la modificación no afectará de ninguna manera la sistemática de este tipo penal, al contrario, contribuirá con la lucha contra la impunidad en materia de corrupción de funcionarios, sancionando las conductas de los que buscan o siguen el juego a los traficantes de influencias, de manera dolosa. La fórmula que proponemos para el delito se plasma en la parte de propuestas del presente informe de investigación.

V. CONCLUSIONES

1. Se debe sancionar la conducta del tercero interesado como un cómplice o como un instigador. Será instigador cuando tiene la iniciativa de proponer al traficante la realización del negocio ilícito. Será cómplice cuando, al ser abordado por el traficante, acepte entregar el beneficio, siempre que tenga pleno conocimiento de que su accionar es contrario al orden jurídico.
2. Los argumentos utilizados por la postura que defiende la punibilidad del tercero interesado se fundamentan en considerar como imprescindible la participación del tercero interesado para consumar el delito de tráfico de influencias. Si el tercero interesado no acepta la oferta hecha por el traficante, la sola invocación de tener influencias es un hecho atípico.
3. Los argumentos de la postura que defiende la no punibilidad del tercero interesado se fundamentan en que el delito de tráfico de influencias solo busca castigar al autor (al traficante de influencias), por ende, consideran que la conducta del tercero interesado no es relevante para su configuración.
4. Del contraste efectuado entre las posturas en debate con conceptos de la teoría de la participación (complicidad e instigación), se infiere que no es correcta la postura de la no punibilidad pues no toma en cuenta que el delito de tráfico de influencias posee dos momentos: el primero, cuando el traficante invoca tener influencias (un acto preparatorio no punible); y el segundo, cuando el tercero interesado acepta dar o prometer el beneficio, siendo que esto último configura el delito en mención, convirtiendo en sancionable la conducta dolosa del tercero interesado.

VI. RECOMENDACIONES

1. Desarrollar investigaciones jurídicas tomando en consideración una muestra representativa de disposiciones fiscales de apertura de investigación preliminar, preparatoria o requerimientos de acusación, así como de sentencias judiciales en procesos penales por el delito de tráfico de influencias, con el objetivo general de determinar qué criterios emplean los fiscales y jueces de este distrito judicial para abordar el tema de la participación del tercero interesado; es decir, bajo qué argumentos lo comprenden o no en sus investigaciones, en el caso de los fiscales; o bajo qué argumentos lo sancionan o lo absuelven, en el caso de los jueces.
2. Desarrollar investigaciones de carácter interdisciplinario, que involucren al derecho, sociología y psicología, con el objetivo de determinar si los usuarios de los servicios judiciales y fiscales de este distrito judicial son capaces de entender la ilicitud de la acción de aceptar tratos con una persona que les ofrece interceder ante un funcionario público para favorecerles en algún caso judicial o administrativo, haciendo hincapié en si se sentirían víctimas de una estafa en caso el traficante de influencias invocara influencias que en realidad no posee, además de si estarían dispuestos a denunciar estos hechos reclamando la devolución del dinero entregado.

VII. PROPUESTA

“Proyecto de Ley que modifica el delito de tráfico de influencias regulado en el artículo 400° del Código Penal, para sancionar la conducta del tercero interesado”

Artículo 1.- Objeto de la Ley

La presente ley tiene por objeto modificar el alcance del delito contra la administración en la modalidad de tráfico de influencias, regulado en el artículo 400° del Código Penal, modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1243, publicado el 22 octubre 2016, con el fin de sancionar la conducta del tercero interesado.

Artículo 2.- Modificación del artículo 400° del Código Penal

El artículo 400° del Código Penal queda modificado de la siguiente manera:

“Artículo 400. Tráfico de influencias

El que, invocando o teniendo influencias reales o simuladas, recibe, hace dar o prometer para sí o para un tercero, donativo o promesa o cualquier otra ventaja o beneficio con el ofrecimiento de interceder ante un funcionario o servidor público que ha de conocer, esté conociendo o haya conocido un caso judicial o administrativo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años; inhabilitación, según corresponda, conforme a los incisos 2, 3, 4 y 8 del artículo 36; y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

Si el agente es un funcionario o servidor público, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años; inhabilitación, según corresponda, conforme a los incisos 1, 2 y 8 del artículo 36; y, con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.

La misma pena se aplicará al que, conociendo la ilicitud de su acción, entrega, da o promete donativo o promesa o cualquier otra ventaja o beneficio al agente para que interceda ante un funcionario o servidor público que ha de conocer, esté conociendo o haya conocido un caso judicial o administrativo, de acuerdo con los artículos 24° y 25° del Código Penal.”

I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS:

En la actualidad, se ha identificado una diversidad de criterios empleador para investigar, procesar y sancionar a la persona que solicita o acepta la intercesión ofrecida por el autor del delito de tráfico de influencias, mediante la entrega, la dación o la promesa de donativo o promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, con el objetivo de ser favorecida en un caso judicial o administrativo. Por un lado, se considera punible esta conducta bajo las normas de la participación establecidas en los artículos 24° y 25° del Código Penal; y, por otro, se considera que esta conducta no es sancionable en virtud a que el tipo penal regulado en el artículo 400° solo tiene como objetivo la sanción del autor, más no del partícipe. Las causas de esta variedad de criterios tienen como base al desconocimiento de las fases de ejecución del delito de tráfico de influencias, lo cual convierte en incorrecta la postura que defiende la no punibilidad de la

conducta del tercero interesado. Solo es no punible la fase preparatoria del delito, la cual consiste en la invocación de poseer influencias hecha por el traficante. Por lo contrario, el accionar del tercero interesado, mediante la entrega, o la promesa de entrega de un beneficio, consuma el delito; haciendo reprochables penalmente tanto al que vende como al que compra la intercesión ilegal. Este desconocimiento ha generado en nuestro país problemas de inseguridad jurídica por cuanto en algunos casos se optará por investigar y, de ser el caso, sancionar al tercero interesado, mientras que en otros incluso puede tenerse como una víctima del traficante. Este proyecto de ley, por motivos político criminales, se propone subsanar este desconocimiento mediante la explicitación de que esta conducta es sancionable. Decimos que está motivado por factores político criminales ya que busca es una solución que busca combatir el fenómeno de la corrupción mediante la modificación de una norma que, jurídicamente hablando, no tiene necesidad de serlo por existir normas de remisión que solucionan el caso (las normas de participación de la parte general del Código Penal), pero en vista que no se comparte un criterio uniforme sobre la aplicación de estas normas de participación y tomando en cuenta que tanto la conducta del autor como del tercero interesado contribuyen al desprestigio de la administración de justicia en el Perú, consideramos de importante necesidad este cambio normativo.

II. IMPACTO DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL:

La norma tendrá un impacto positivo sobre la legislación nacional pues elimina la inseguridad jurídica sobre la punibilidad de la conducta del comprador de influencias; así como proporciona reglas claras a los operadores del derecho.

III. ANÁLISIS COSTO-BENEFICIO

La presente ley no debería tener un impacto económico negativo puesto que no representa un gasto para el Estado. Por el contrario, el establecimiento de reglas claras generará menos carga laboral al Poder Judicial, Ministerio Público y Procuraduría Anticorrupción, pues disminuirán los recursos impugnatorios basadas en criterios que la norma ha dejado sin base jurídica.

IV. RELACIÓN CON LAS POLÍTICAS DE ESTADO EXPRESADAS EN EL ACUERDO NACIONAL:

Este Proyecto de Ley guarda concordancia con las siguientes políticas de Estado establecidas en el Acuerdo Nacional:

Política de Estado nro. 7. Erradicación de la violencia y **fortalecimiento del civismo** y de la seguridad ciudadana.

Política de Estado nro. 26. Promoción de la **Ética y la Transparencia y Erradicación de la Corrupción**, el Lavado de Dinero, la Evasión Tributaria y el Contrabando en todas sus formas

REFERENCIAS

- Abanto, M. (2001). *Delitos contra la Administración Pública en el Código Penal Peruano*. Lima: Palestra.
- Aranzamendi, L. (2015). *Instructivo teórico-práctico del diseño y redacción de la tesis en Derecho*. Lima: Grijley.
- Arias, M. y Giraldo, C. (2011). El rigor científico en la investigación cualitativa. *Revista de Investigación y Educación en Enfermería* N° 29(3). <https://bit.ly/3eXwx5D>
- Barnes, J., Conrad, K., Demont-Heinrich, C., Graziano, M., Kowalski, D., Neufeld, J., Zamora, J., y Palmquist, M. (1994 - 2012). *Generalizability and Transferability*. Writing@CSU. Colorado State University. Consultado el 17 de mayo de 2020. <https://bit.ly/2LDYbXG>
- Beare, M. (2012). Influence peddling. En *Encyclopedia of Transnational Crime & Justice* (p.322). <https://bit.ly/3bo61zu>
- Cabanellas, G. (2002). *Diccionario jurídico elemental*. Bs.As.: Heliasta
- Cancio, M., & Garrocho, A. (2016). Secondary Participation (Chapter 22, s.p). En Reed, A., & Bohlander, M. (eds.). *Participation in Crime: Domestic and Comparative Perspectives*. <https://bit.ly/2KgT1R1>
- Castillo, J. (2004). *Principios de derecho penal: parte general*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Cisterna, F. (2005). Categorización y triangulación como procesos de validación del conocimiento en investigación cualitativa. *Revista Theoria* Vol. 14 (61-71). <https://bit.ly/3eWhljA>
- Cugat, M. (2014). El Tráfico de Influencias-un tipo prescindible. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (16-07). <https://bit.ly/3dp48Vj>
- Davids, C. (2008). *Conflict of Interest in Policing. Problems, Practices, and Principles*. Sydney: The Institute of Criminology Press. University of Sydney Law School. (pp. 45-46). <https://bit.ly/2vPWthF>

- Díaz, M. (1991). *La autoría en el Derecho penal*. Barcelona: Promociones y Publicaciones Universitarias.
- Etcheberry, A. (1976). *Derecho Penal Parte General*. Santiago de Chile: Ed. Nacional Gabriela Mistral.
- Gonzales, M. (2002). Aspectos éticos de la investigación cualitativa. *Revista iberoamericana de educación*. Nro. 29. <https://bit.ly/3dCFDUH>
- Gonzales, M. (2018). La posición del interesado en el delito de Tráfico de Influencias (Tesis de maestría). <https://bit.ly/2UDElly>
- Hurtado, J. (2005). Interpretación y aplicación del artículo 400° del Código Penal del Perú. Delito llamado de tráfico de influencias. *Anuario de Derecho Penal*. <https://bit.ly/2xDLXuU>
- Jakobs, G. (1995). *Derecho penal. Parte general, Fundamentos y teoría de la imputación*. Traducido por Cuello, J. y Serrano, J. 2da edición. Madrid: Marcial Pons.
- Jakobs, G. (2001). La normativización del Derecho penal en el ejemplo de la participación. En Universidad Nacional de Educación a Distancia (ed.), *Modernas tendencias en la ciencia del derecho penal y en la criminología* (pp. 619-642). <https://bit.ly/2xzrNIX>
- Jescheck, H.H. (1981). *Tratado de Derecho penal. Parte General*. Traducción: Mir Puig, S. y Muñoz, F. Barcelona: Bosh.
- López, J. (2004). *Derecho Penal Parte General. Tomo II: Fundamentos de extensión de la punibilidad*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Mayer, E. (2007). *Derecho Penal Parte General*. Bs. As.: B de F.
- Mir Puig, S. (2002). *Derecho penal. Parte general*. 6ta edición. Barcelona: Reppertor.
- Nolasco, J. y Ayala, E. (2013). *Delitos contra la Administración Pública*. Tomo I. Lima: ARA editores.

- Núñez, F. (2001). La configuración típica del delito de tráfico de influencias en las Leyes N° 29703 y 29758. La vendita difumo en el pacto sceleris. Lima: Gaceta Penal, Agosto, Tomo 26.
- OECD (2012). *Lobbyists, Governments and Public Trust, Volume 2: Promoting integrity through Self-regulation*. <https://bit.ly/33NhhTE>
- Parma, C. y Guevara, I. (2015). *Autoría y participación criminal*. Lima: Ideas Solución
- Pathranarakul, P. (2007). Conflict of interest: An ethical issue in public and private management. En Papers Presented at the 5th Regional Anti-Corruption Conference of the ADB/OECD Anti-Corruption Initiative for Asia and the Pacific. <https://bit.ly/2UkBihq>
- Peña Cabrera, A. (2015a). *Curso Elemental de Derecho Penal*. Lima: Ediciones Legales.
- Peña Cabrera, A. (2015b). *Derecho penal. Parte especial*. Tomo V. Lima: IDEMSA.
- Pérez, M. (2006). *La evolución de la jurisprudencia penal en el Perú*. Tomo III. Lima: San Marcos.
- Pino, J. (2015). El delito de tráfico de influencias en el nuevo ordenamiento procesal penal, respecto de la Corte Superior de Justicia de Lima (Tesis de maestría). <https://bit.ly/2VPjPx0>
- Quintero, G. (1974). Los delitos especiales y la teoría de la participación en el Derecho penal español. Barcelona: Cymys.
- Real Academia Española (2020). Diccionario del español jurídico. Consultado el 28 de abril de 2020 en <https://dej.rae.es/>
- Reaño, J. (2001). Los delitos de corrupción de funcionarios: una visión crítica a partir del "caso Montesinos". Especial referencia a la calidad del interesado en el tráfico de influencias: ¿comprador de humo, víctima o partícipe? *Revista Ius Et Veritas*, 12(23), 283-298. <https://bit.ly/2KmT25E>
- Reátegui, J. (2014). *Autoría y participación en el delito*. Lima: Gaceta Jurídica.

- Reyes, Y. (1992). Fundamentos teóricos de la imputación objetiva. Anuario de derecho penal y ciencias penales. <https://bit.ly/2VppDOV>
- Robles, R. (2003). *La participación en el delito: Fundamento y límites*. Madrid: Marcial Pons.
- Rodríguez, J. (2012). Un paso atrás en la lucha contra la corrupción: sobre la reciente sentencia de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema. Boletín Anticorrupción y Justicia Penal – IDEHPUCP. <https://bit.ly/3bEI5JL>
- Rodríguez, J. (junio, 2002). El solicitante en las influencias traficadas: ¿Todos son culpables? Revista IUS ET VERITAS, 24, 264-275.
- Rojas, F. (2007). *Delitos contra la Administración Pública*. Lima: Grijley.
- Rojas, F. (2016). *Manual operativo de los delitos contra la administración pública cometidos por los funcionarios públicos*. Lima: Nomos & Thesis.
- Salazar, N. (2004). *Delitos contra la administración pública. Jurisprudencia pena*. Lima: Jurista Editores.
- Salgado, A. (2007). Investigación cualitativa: diseños, evaluación del rigor metodológico y retos. Revista LIBERABIT nro. 13 (71-78). <https://bit.ly/35hmnrT>
- Salinas, R. (2009). *Delitos contra la administración pública*. Lima: Grijley.
- Salinas, R. (2011). *Delitos contra la administración pública*. 2da edición. Lima: Grijley.
- San Martín, C., Caro, D. y Reaño, J. (2002). ; *Delitos de Tráfico de Influencias, Enriquecimiento Ilícito y Asociación Ilícita para Delinquir*. Lima: Jurista.
- Sancinetti, M. (1997). *Ilícito personal y participación*. Bs.As.: Ad Hoc
- Sayed, A. (2004). *Corruption in International Trade and Commercial Arbitration*. La Haya: Kluwer Law International. <https://bit.ly/2wvuDrC>
- Villavicencio, F. (1990). *Lecciones de Derecho Penal*. Lima: Cultural Cuzco S. A. Editores.

- Vivanco, Y. (2015). *Manual sobre delitos contra la administración pública*. Lima: Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (IDEHPUCP).
- Yon, R. (2002). Tráfico de influencias. Un análisis al contenido del tipo penal. *Revista THĒMIS-Revista De Derecho*, (45), (229-242). <https://bit.ly/3eDg9a7>
- Zaffaroni, E. (2005). *Manual de Derecho Penal Parte General Tomo II*. Lima: Ediciones Jurídicas.

ANEXOS

MATRIZ DE CATEGORIZACIÓN APRIORÍSTICA

ÁMBITO TEMÁTICO	PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	PREGUNTAS DE INVESTIGACIÓN	OBJETIVO GENERAL	OBJETIVOS ESPECÍFICO	CATEGORÍAS	SUBCATEGORÍAS
GEOGRÁFICO: Juez, fiscales, procuradores y abogados especializados en temas de delitos contra la Administración Pública-Corrupción de funcionarios	¿Se debería sancionar penalmente la conducta del tercero interesado en el delito de Tráfico de Influencias previsto en el Artículo 400° del Código Penal?	¿Por qué debe sancionarse la participación del tercero interesado?	Determinar si se debería sancionar penalmente la conducta del tercero interesado en el delito de Tráfico de Influencias previsto en el Artículo 400° del Código Penal.	Analizar los argumentos de la postura que se decanta por la punibilidad de la conducta del tercero interesado en el delito de Tráfico de Influencias	La tesis de la punibilidad del tercero interesado	<ul style="list-style-type: none"> - Fundamentos jurídicos - Fundamentos de política criminal - Título de imputación
¿Por qué la participación del tercero interesado no es sancionable?		Analizar los argumentos de la postura que se decanta por la no punibilidad de la conducta del tercero interesado en el delito de Tráfico de Influencias		La tesis de la no punibilidad del tercero interesado		<ul style="list-style-type: none"> - Fundamentos jurídicos - Fundamentos de política criminal
ESPACIAL: Juzgado, despacho fiscal, procuraduría anticorrupción y consultorios privados del Distrito Judicial La Libertad		¿Cuál es la postura que tiene mejor fundamentación dogmática?		Contrastar los argumentos de las dos posturas mencionadas a la luz de la teoría de la participación, a fin de encontrar las que tengan mayor justificación.	Teoría de la participación	<ul style="list-style-type: none"> - El tercero interesado como cómplice - El tercero interesado como instigador

Fuente: elaborada por la investigadora (con base en Cisterna, 2005, p. 66)

INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

GUÍA DE ENTREVISTA

Datos generales del entrevistado:

Cargo:.....

Institución:

1. ¿Cómo definiría usted al delito de Tráfico de Influencias?
2. ¿Considera usted que se debería sancionar penalmente la conducta del tercero interesado que solicita o acepta los servicios de un traficante de influencias, o solamente la de este último?
3. ¿Qué opina usted de la postura que señala que el tercero interesado no debe responder penalmente, principalmente por ser su conducta atípica (no descrita en el tipo penal)?
4. Existe una postura doctrinal que señala que el tercero interesado debe responder como instigador (cuando tiene la iniciativa de buscar al traficante de influencias) o como cómplice (cuando es abordado por el traficante). ¿Qué opinión le merece esta diferenciación?
5. ¿Diferenciar entre un cómplice y un instigador tiene implicancias al momento de determinar la pena?
6. ¿Cree usted necesario modificar el tipo penal de Tráfico de Influencias a fin de señalar expresamente el reproche penal en contra del tercero interesado?

APLICACIÓN DE LA GUÍA DE ENTREVISTA

Se consignan las capturas de pantalla de los correos electrónicos enviados por nuestros participantes, así como la entrevista desarrollada.

PARTICIPANTE 1:

The screenshot displays the Outlook web interface in a browser window. The address bar shows the URL: `outlook.live.com/mail/0/inbox/id/AQQkADAwATZiZmYAZC1hZTA2LTBhNDAtMDACLTAwCgAQAAI8jZ%2Bdee1KutiRYE%2F9UfE%3D`. The browser's address bar includes several tabs and search engines like Google, Catholic.net, BBC Learning English, Home - BBC News, Traductor de DeepL, Diario Oficial El Per..., Noticias del Perú y..., and Legis.pe | Pasión po... The Outlook interface features a blue header with the 'Outlook' logo and a search bar. Below the header, there are navigation options: 'Mensaje nuevo', 'Eliminar', 'Archivo', 'No deseado', 'Limpiar', 'Mover a', and 'Categorizar'. The left sidebar shows a folder structure with 'Carpeta nueva' and 'Grupos'. The main content area displays an email from 'Walter Loja Vega' dated 'Sáb 30/05/2020 2:32' with the subject 'Guía de Entrevista'. The email body contains the text: 'Buenas tardes Dra. Díaz Ramírez. Cumpro con enviarle la guía de entrevistas para el desarrollo de su tesis de maestría. Atentamente, Walter Loja Vega Abogado'. An attachment 'Guía de entrevista.docx' (16 KB) is visible. The right sidebar shows three advertisements: '¿Aburrido en casa? Aprende inglés hoy ¡Curso Online 24/7!', 'Esta princesa de Hollywood está irreconocible hoy día', and '14 alimentos que te están matando lentamente'. The Windows taskbar at the bottom shows icons for various applications and the system tray with the date '08/06/2020' and time '09:43 p.m.'.

ANEXO 4
INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

GUÍA DE ENTREVISTA

Datos generales del entrevistado:

Cargo: Abogado litigante

Institución: WLV Group Investment & Legal Process (Marcelo Come 387, Trujillo)

1. ¿Cómo definiría usted al delito de Tráfico de Influencias?

Supone la compraventa de influencias, a cambio de Interceder, de manera real o simulada, ante la autoridad que conoce, va a conocer o haya conocido un caso judicial o administrativo.

2. ¿Considera usted que se debería sancionar penalmente la conducta del tercero interesado que solicita o acepta los servicios de un traficante de influencias, o solamente la de este último?

Si. La norma penal no prevé la sanción del tercero interesado, salvo que su aporte haya rebasado "el mínimo necesario", como lo define la doctrina y recientemente reconocida por el Acuerdo Plenario N° 3-2015, del 02.10.15, en donde hace referencia a "contribución mínima necesaria". Sin embargo, si bien es cierto la norma penal no prevé una sanción, también lo es que dicha conducta resulta reprochable, en la medida en que el interesado acepte y tenga conocimiento de la finalidad de la influencia prometida por el traficante, dado que tal aceptación supone el conocimiento de la posible afectación a la imparcialidad y publicidad de la función pública.

3. ¿Qué opina usted de la postura que señala que el tercero interesado no debe responder penalmente, principalmente por ser su conducta atípica (no descrita en el tipo penal)?

Dicha postura no es de recibo, por cuanto si bien el tipo penal reprime la conducta del traficante, no puede pasar por alto la conducta de aquel partícipe que, según las reglas de la parte general del Código Penal, lo determina o lo ayuda en la concretización de su conducta. Es decir, no existe impedimento alguno que se reprima la conducta de aquella persona que determine a otra o colabore en la concretización del tipo penal.

4. Existe una postura doctrinal que señala que el tercero interesado debe responder como instigador (cuando tiene la iniciativa de buscar al traficante

de influencias) o como cómplice (cuando es abordado por el traficante).

¿Qué opinión le merece esta diferenciación?

Encuentro acertada dicha postura, en la medida en que el aporte del instigador y del cómplice supere "la contribución mínima necesaria".

5. ¿Diferenciar entre un cómplice y un instigador tiene implicancias al momento de determinar la pena?

De modo general, sí. Dado que el Código Penal establece que se impone con la pena del autor tanto al instigador como al cómplice primario (Arts. 24 y 25 del CP), no así al cómplice secundario. Sin embargo, en lo que respecta al Tráfico de Influencias, la participación del cómplice solo sería a título de uno primario, es decir, necesario. En consecuencia, a efectos de imposición de pena no tendría muchas implicancias la diferenciación entre cómplice primario e instigador, dado que merecen la misma pena que el autor.

6. ¿Cree usted necesario modificar el tipo penal de Tráfico de Influencias a fin de señalar expresamente el reproche penal en contra del tercero interesado?

Si. Es necesario una tipificación expresa, dado que ahora solo se admite su punición en la medida en que supere "la contribución mínima necesaria", pese a que sabemos que el mero hecho de aceptar y conocer los fines de la compraventa de influencias ya es reprochable, al poner en riesgo el carácter público de la función y la imparcialidad de la actividad funcional.

PARTICIPANTE 2:

The screenshot displays the Outlook web interface in a browser window. The address bar shows the URL: `outlook.live.com/mail/0/inbox/id/AQQkADAwATZiZmYAZC1hZTA2LTBhNDAtMDACLTAwCgAQAABjZ%2Bdee1KutiRYE%2F9UFE%3D`. The Outlook header includes a search bar and navigation icons. The left sidebar shows the folder structure, with 'Bandeja de ...' containing 6852 messages. The main content area displays an email titled 'Guía de Entrevista' from 'katty Díaz Ramírez' (no message text) dated 'Mar 02/06/2020 4:07'. Below this is a reply from 'Arturo Horna' (AH) dated 'Mar 02/06/2020 6:10' addressed to 'Usted'. The email body contains a document attachment 'Guía de entrevista.docx' (16 KB) and the text: 'Le remito la guía de entrevistas desarrollado, esperando sea de utilidad en el desarrollo de su investigación. Atte, A.Horna'. A quote from a previous message is visible: 'On Mon, 1 Jun 2020 at 22:07, katty Díaz Ramírez <kattydr2009@hotmail.com> wrote:'. A 'Responder' button is located at the bottom of the email content. The right sidebar features three advertisements: '¿Aburrido en casa? Aprenda inglés hoy ¡Curso Online 24/7!', 'Esta princesa de Hollywood está irreconocible hoy día', and '14 alimentos que te están matando lentamente'. The Windows taskbar at the bottom shows various application icons and the system clock indicating 10:05 p.m. on 08/06/2020.

ANEXO 4

INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

GUÍA DE ENTREVISTA

Datos generales del entrevistado:

Cargo: Asistente legal

Institución: Procuraduría Pública Anticorrupción Descentralizada de La Libertad

1. ¿Cómo definiría usted al delito de Tráfico de Influencias?

El delito de tráfico de influencias es un delito contra la administración pública que consiste en una negociación ilegal entre una persona que desea ser beneficiado en con una decisión favorable en el ámbito judicial o de la justicia administrativa, y otra que tiene o dice tener la capacidad de interceder ante el funcionario público competente para emitir tal decisión.

2. ¿Considera usted que se debería sancionar penalmente la conducta del tercero interesado que solicita o acepta los servicios de un traficante de influencias, o solamente la de este último?

Considero que ambas conductas son reprochables penalmente pues, el tráfico de influencias es un delito de negociación. La negociación se da entre dos personas con pleno conocimiento de que el objeto es ilegal pues la administración de justicia, ya sea en el poder judicial o en los diversos órganos administrativos, no puede paralizarse a favor de nadie, salvo cuando medien razones jurídicas válidas y nunca por amistad o algún tipo de favoritismo. Tanto el que compra como el que vende merecen ser sancionados penalmente.

3. ¿Qué opina usted de la postura que señala que el tercero interesado no debe responder penalmente, principalmente por ser su conducta atípica (no descrita en el tipo penal)?

El artículo 400 no señala explícitamente una sanción para el interesado. Solo señala la pena aplicable al traficante de influencias (sin ser necesario que llegue efectivamente a interceder ante el funcionario, basta la promesa de intercesión). Sin embargo, aceptar esta postura sería negar el que un delito pueda tener partícipes. Los partícipes son aquellos que determinan la decisión de cometer el delito (instigadores) o que colaboran con su comisión (cómplices). La parte general del código penal regula este asunto señalando que deben ser sancionados con la misma pena que el autor. Por tanto, no puede aceptarse esta posición por caer en el absurdo de negar la posibilidad de que alguien haya determinado, el traficante, su voluntad de prometer la intercesión; o que alguien haya colaborado para su comisión.

4. Existe una postura doctrinal que señala que el tercero interesado debe responder como instigador (cuando tiene la iniciativa de buscar al traficante de influencias) o como cómplice (cuando es abordado por el traficante). ¿Qué opinión le merece esta diferenciación?

Me parece adecuada esta posición pues diferencia con claridad dos conductas diferentes. Cuando se dice que el interesado responde como instigador por tener la iniciativa, adopta una conducta activa. Es él quien busca y convence al traficante de que acepte ser parte de la negociación ilegal. Por otro lado, cuando actúa como cómplice, adopta una conducta pasiva, pues él no busca al traficante, sino al revés. En esto último estamos hablando de un traficante que se dedica a este tipo de ilícitos en forma permanente. En la práctica, es muy difícil encontrar casos en los cuales sea el traficante quien aborde a los interesados. Generalmente ocurre que es el interesado quien investiga y encuentra a las personas que pueden ayudarlo a salir favorecido con una decisión judicial o administrativa.

5. ¿Diferenciar entre un cómplice y un instigador tiene implicancias al momento de determinar la pena?

Depende de la discrecionalidad del juzgador. En forma abstracta, a los partícipes les corresponde la misma pena que al autor. Sin embargo, la pena se determina mediante un sistema de tercios. El autor siempre será el que será sancionado más severamente. Luego vendría el instigador, en razón de que fue el determinante para la creación de la idea criminal en la mente del autor y finalmente, el cómplice, ya que colabora en una idea criminal que no originó, pero que acepta y ayuda a que se realice.

6. ¿Cree usted necesario modificar el tipo penal de Tráfico de Influencias a fin de señalar expresamente el reproche penal en contra del tercero interesado?

Considero que sí es necesario para resaltar que el comprar influencias es una conducta reprochable. Esto porque se han visto muchos casos en los que los interesados no se consideran culpables de estos ilícitos. Incluso cuando no obtienen lo que buscaban, se sienten víctimas de los traficantes, cuando ellos fueron parte de la negociación ilegal.

PARTICIPANTE 3:

The screenshot displays a web browser window with the Outlook email interface. The address bar shows the URL: `outlook.live.com/mail/0/inbox/id/AQQkADAwATZiZmYAZC1hZTA2LTBhNDAtdMDACLTAwCgAQAB3o5XkPnQJMpiAFnkPwIGE%3D`. The browser's address bar includes several tabs and search engines like Google and Catholic.net. The Outlook interface features a blue header with a search bar and navigation icons. On the left, a sidebar lists folders such as 'Bandeja de ... 6860', 'Correo no dese...', 'Borradores 13', and 'Archivos'. The main content area shows an email titled 'Guía de entrevista' from Malena Solís Mendoza, dated 'Jun 04/06/2020 5:36', addressed to 'Usted'. The email body contains a Word document attachment named 'Guía de entrevista.docx' (18 KB) and the text: 'Buenas tardes srta Díaz, le remito la encuesta, disculpe la demora. Atte., María Solís'. Below the text are three buttons: '¡Muchas gracias!', '¡Gracias por el envío!', and 'No hay adjunto.'. At the bottom of the email, there is a 'Responder' button. The right sidebar contains three advertisements: '¿Cuánto tiempo más vas a esperar para aprender inglés?', '¡Registro a la lotería de la green card 2020 - verifique su...', and 'Estos son los sueldos de los famosos mexican...'. The Windows taskbar at the bottom shows various application icons and the system clock indicating '04:07 p.m. 14/06/2020'.

ANEXO 4
INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

GUÍA DE ENTREVISTA

Datos generales del entrevistado:

Cargo: Abogada

Institución: Procuraduría Pública Anticorrupción Descentralizada de La Libertad

1. ¿Cómo definiría usted al delito de Tráfico de Influencias?

Es la acción por medio de la cual una persona invoca Influencias (reales o supuestas) sobre un funcionario o servidor público, para que este último actúe en beneficio o interés del que compra la influencia.

2. ¿Considera usted que se debería sancionar penalmente la conducta del tercero interesado que solicita o acepta los servicios de un traficante de influencias, o solamente la de este último?

Considero que si se trata de proteger el bien jurídico "Administración Pública" que engloba a todo el aparato Estatal, y como consecuencia cautelar el "bien común", sí amerita que ambas conductas sean sancionadas, pero dependiendo de la puesta en peligro o lesión del bien jurídico, y de la intensidad (en la determinación del traficante) de la intervención del comprador de la influencia.

3. ¿Qué opina usted de la postura que señala que el tercero interesado no debe responder penalmente, principalmente por ser su conducta atípica (no descrita en el tipo penal)?

Si bien los tipos penales descritos en el Libro II del Código Penal, no precisan en su descripción típica la participación de un tercero (cómplice o instigador), salvo aquellos casos en donde se trate de delitos de encuentro (por ejemplo el caso de la colusión); ello no impide que a dichos casos, se aplique la participación delictiva prevista en los artículos 24 y 25 del Código Penal.

4. Existe una postura doctrinal que señala que el tercero interesado debe responder como instigador (cuando tiene la iniciativa de buscar al traficante de influencias) o como cómplice (cuando es abordado por el traficante).

¿Qué opinión le merece esta diferenciación?

Respecto a la instigación, es fundamental poder probar que el comprador determinó al traficante, y por ende gestó y determinó en el traficante la idea de realizar el verbo rector del delito invocando

Influencias". Pero respecto de la calidad de cómplice que podría tener el tercero interesado, considero que no sería viable, dado que en este delito solo el autor puede invocar las Influencias.

5. ¿Diferenciar entre un cómplice y un instigador tiene implicancias al momento de determinar la pena?

Si se trata de instigador y de cómplice primario reciben la misma pena del autor.

Sólo si se trata de cómplice secundario, la pena puede atenuarse, en donde sí habría diferencia con la instigación.

6. ¿Cree usted necesario modificar el tipo penal de Tráfico de Influencias a fin de señalar expresamente el reproche penal en contra del tercero interesado?

Considero que no es necesario, pues como indiqué en la respuesta a la pregunta 3, solo en los delitos de encuentro es necesario describir la conducta del tercero, en los demás casos, es posible aplicar la parte general del código penal (participación).

PARTICIPANTE 4:

The screenshot shows a web browser window displaying an Outlook email. The browser's address bar shows the URL: `outlook.live.com/mail/0/inbox/id/AQQkADAwATZiZmYAZC1hZTA2LTBhNDAtMDACLTAwCgAQAPG%2F0%2FO%2FvGIFqeXwBQFu%2FP1%3D`. The browser's taskbar includes icons for Google, Catholic.net, BBC Learning English, Home - BBC News, Traductor de DeepL, Diario Oficial El Per..., Noticias del Perú y..., and Legis.pe | Pasión po... The Outlook interface features a blue header with a search bar and navigation icons. The left sidebar lists folders such as 'Bandeja de ... 6860', 'Correo no dese...', 'Borradores 13', 'Elementos enviados', 'Elementos elimina...', 'Archivo', 'Notas', 'Conversation Hist...', 'TESIS', and 'Carpeta nueva'. The main content area displays an email from 'Rebeca Renteria <rebecarenteriaz@gmail.com>' dated 'Sáb 13/06/2020 19:52' with the subject 'Remite Entrevista Desarrollada'. The email body contains the following text: 'Buenos días: Por la presente, otorgo mi consentimiento, para responder de la Guía de Entrevista elaborada por Katty Díaz Ramírez, por lo que adjunto a la presente la entrevista desarrollada. Atte. Rebeca Rentería Rodríguez.' Below the text are three buttons: '¡Gracias por el envío!', 'Recibido, ¡muchas gracias!', and '¡Muchas gracias!'. A feedback prompt asks '¿Las sugerencias anteriores son útiles?' with 'Sí' and 'No' options. An attached PDF file is titled 'Guía de entrevista de Katy Di...' and is 332 KB. The right sidebar shows advertisements for Volkswagen, Open English, and Victoria Ruffo. The Windows taskbar at the bottom shows the time as 11:21 a.m. on 14/06/2020.

ANEXO 4
INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

GUÍA DE ENTREVISTA

Datos generales del entrevistado:

Cargo: Fiscal Adjunta Provincial Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios – La Libertad.

Institución: Ministerio Público – Distrito Fiscal La Libertad

1. ¿Cómo definiría usted al delito de Tráfico de Influencias?

El delito de tráfico de influencias se encuentra tipificado en el artículo 400° del Código Penal, por lo que su definición legal en nuestro ordenamiento jurídico, en estricta aplicación del principio de legalidad, debe ceñirse a lo prescrito en dicha norma, y en mérito al cual se sanciona penalmente a aquella conducta, de la persona que invocando o teniendo influencias reales o simuladas recibe, hace dar o prometer para sí o para un tercero, donativo promesa o cualquier ventaja o beneficio con el ofrecimiento de interceder ante un funcionario o servidor que ha de conocer, éste conociendo o haya conocido un caso judicial o administrativo, agravando la pena en caso el agente sea funcionario o servidor público.

2. ¿Considera usted que se debería sancionar penalmente la conducta del tercero interesado que solicita o acepta los servicios de un traficante de influencias, o solamente la de este último?

Considero que el tercero interesado sí debe ser objeto de sanción penal, no obstante, ello dependerá de la forma y circunstancias en que interviene en el hecho con relevancia penal, pues no olvidemos que la parte especial del código penal refiere a la tipificación de la conducta cometida por el autor y en cuanto a meritara la conducta de los participantes se debe recurrir a la parte general del código en mención, donde se encuentran regulada la autoría y participación en el delito y entre estas las categorías de instigador y cómplices. Entonces, el tipo penal del tráfico de influencias sanciona al autor y en el caso del tercero, también lo sanciona pero debe recurrirse para su calificación a las figuras del instigador y cómplice, lo que dependerá de la conducta desplegada por éste.

3. ¿Qué opina usted de la postura que señala que el tercero interesado no debe responder penalmente, principalmente por ser su conducta atípica (no descrita en el tipo penal)?

Considero que dicha postura es errada, pues su conducta no resulta ser atípica, por el contrario es típica, al encontrarse prescrita en la parte

general del Código Penal, en el capítulo de autoría y participación, específicamente en el artículo 24 y 25 del Código Penal.

4. Existe una postura doctrinal que señala que el tercero interesado debe responder como instigador (cuando tiene la iniciativa de buscar al traficante de influencias) o como cómplice (cuando es abordado por el traficante). ¿Qué opinión le merece esta diferenciación?

Considero que esta postura es adecuada, como ya he mencionado. Para ello se recurre a la formas de participación en el delito, tal y como lo señala la parte general del Código Penal, referente a las figuras de instigador y complicidad, en la cual se prescribe que responden penalmente. Por lo que la sanción al tercero interesado, cuando su conducta calza dentro de las figuras de instigación o complicidad, no vulnera el principio de legalidad, - que constituye el principio límite del poder punitivo del Estado - , pues estas conductas están previstas en los artículos 24 y 25 del Código Penal, donde se ordena la imposición de una sanción, la cual tiene correspondencia con la sanción al autor del delito.

5. ¿Diferenciar entre un cómplice y un instigador tiene implicancias al momento de determinar la pena?

Sí, los tipos penales establecen un parámetro normativo, un máximo y mínimo de la pena, para la pena concreta a imponer, uno de los aspectos que se debe considerar es el nivel de reproche al sujeto y éste varía en atención a su participación en el hecho delictivo.

6. ¿Cree usted necesario modificar el tipo penal de Tráfico de Influencias a fin de señalar expresamente el reproche penal en contra del tercero interesado?


Considero que no es necesario, la modificación del código penal, pues para sancionar dichas conductas, se recurre a la parte general del código penal, en donde incluso existe la referencia a la pena a imponer. Al respecto debemos tener en cuenta que el Código Penal contiene un conjunto de normas que deben ser interpretadas de manera sistemática.

PARTICIPANTE 5:

The screenshot shows a web browser window displaying an Outlook email. The browser's address bar shows the URL: `outlook.live.com/mail/0/inbox/id/AQQkADAwATZiZmYAZC1hZTA2LTBhNDAlMDACLTAwCgAQAAdTGM4SrHhAoMLB6vTlqpM%3D`. The Outlook interface includes a search bar, navigation icons, and a list of folders on the left. The email content is as follows:

Remite entrevista


R Raúl Kenyi Melgarejo Tarazona
Jue 11/06/2020 7:25
Para: Usted

 Guia de entrevista.docx
17 KB

Buenas noches, remito el cuestionario desarrollado.

[¡Muchas gracias!](#) [¡Gracias por el envío!](#) [Recibido, ¡muchas gracias!](#)

¿Las sugerencias anteriores son útiles? Sí No

 Responder

The right sidebar contains advertisements:

- ¿Cuánto tiempo más vas a esperar para aprender inglés? Publicidad Open English
- Registo a la lotería de la green card 2020 - ¡Verifique su... Publicidad Usefis
- Estos son los sueldos de los famosos mevinano

The Windows taskbar at the bottom shows the time as 04:35 p.m. on 14/06/2020.

ANEXO 4

INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

GUÍA DE ENTREVISTA

Datos generales del entrevistado:

Cargo: Fiscal Adjunto Provincial de la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de La Libertad.

Institución: Ministerio Público- Distrito Fiscal La Libertad

1. ¿Cómo definiría usted al delito de Tráfico de Influencias?

Este delito se configura cuando una persona (funcionario público o no), invocando o teniendo influencias reales o simuladas, a un tercero interesado hace dar o prometer para sí o para otro, donativo, promesa o cualquier otra ventaja con el ofrecimiento de interceder ante un funcionario o servidor público que ha de conocer, esté conociendo o haya conocido un caso judicial o administrativo. Es un delito común y de dominio de hecho y no de infracción del deber, ya que el autor puede ser cualquier persona, no necesariamente funcionario público.

2. ¿Considera usted que se debería sancionar penalmente la conducta del tercero interesado que solicita o acepta los servicios de un traficante de influencias, o solamente la de este último?

Sí, ya que no solamente la conducta del "traficante de influencias" es la que lesiona o pone en peligro el bien jurídico protegido (siguiendo a Salinas Siocha: el prestigio y buen nombre de la administración de justicia jurisdiccional y administrativa), sino también la conducta del "tercero interesado" que incita o alienta a la conducta del primero mediante el otorgamiento o la promesa de un beneficio patrimonial.

3. ¿Qué opina usted de la postura que señala que el tercero interesado no debe responder penalmente, principalmente por ser su conducta atípica (no descrita en el tipo penal)?

Como se ha señalado, el título de imputación que recae sobre "el tercero interesado" es la de instigador o cómplice, para lo cual no se requiere que la conducta de instigar o coadyuvar estén expresamente previstos en un tipo penal; siendo suficiente la remisión a los artículos 24 y 25 del Código Penal que regulan la instigación y la complicidad, respectivamente.

4. Existe una postura doctrinal que señala que el tercero interesado debe responder como instigador (cuando tiene la iniciativa de buscar al traficante

de influencias) o como cómplice (cuando es abordado por el traficante).

¿Qué opinión le merece esta diferenciación?

Coincidimos con dicha postura, pues el "tercero interesado" no puede responder a título de autor, ya que no tiene el dominio del hecho; sino que responderá a título de instigador cuando, actuando con dolo, determine al agente a cometer el delito, para lo cual se requiere que "el traficante" previamente no haya tenido la disposición de cometer el ilícito, sino que el "tercero interesado" le haya convencido de cometer este delito. Asimismo, en caso "el traficante de influencias" sea el que aborde al "tercero interesado", ya con la disposición de cometer el ilícito, y este último le entregue o le prometa hacer entrega de donativo, promesa o cualquier otra ventaja, el "tercero interesado" debe responder a "título de cómplice", pues sin su colaboración el delito no se consumaría, ya que de acuerdo a la redacción del tipo penal del artículo 400, para la consumación de este delito no solo basta que sujeto agente invoque las influencias, sino que se requiere que la otra persona (el tercer interesado) le dé o le prometa hacer entrega de donativo, promesa o cualquier otra ventaja.

5. ¿Diferenciar entre un cómplice y un instigador tiene implicancias al momento de determinar la pena?

El artículo 24 del Código Penal establece que al instigador le corresponde la misma pena que al autor; asimismo el artículo 25 establece que al cómplice primario le corresponde la misma pena que al autor. Sin embargo, para el caso del delito de tráfico de influencias, consideramos que la conducta del instigador merece más reproche penal que la conducta del cómplice, dado que es el instigador quien determina al agente a cometer el delito a diferencia del cómplice que en este caso acepta la proposición del sujeto agente; lo cual debe ser evaluado por el juez al momento de determinar la pena en el caso concreto.

6. ¿Cree usted necesario modificar el tipo penal de Tráfico de Influencias a fin de señalar expresamente el reproche penal en contra del tercero interesado?

Considero que no es necesario en razón de que ya existen las figuras de la instigación y de la complicidad para reprimir penalmente al "tercero interesado".

PARTICIPANTE 6:

The screenshot displays a web browser window with multiple tabs, including WhatsApp and Outlook. The Outlook interface shows an email titled "guía de entrevista" from Katty Díaz Ramírez, dated Sunday, 07/06/2020 0:29. The email content includes a reply from Josue Nuñez Barboza, dated March 16, 2020, at 21:41, addressed to "Usted". The reply contains a document attachment named "Guia de entrevista.docx" (15 KB) and a text block that reads: "El sáb., 6 jun. 2020 a las 18:29, katty Díaz Ramírez (<kattydr2009@hotmail.com>) escribió:". Below the text is a signature block for "Libre de virus. www.avast.com". The Outlook interface also features a left-hand navigation pane with folders like "Bandeja de ... 6862", "Correo no desea...", "Borradores", "Elementos enviados", "Elementos elimina...", "Archivo", "Notas", "Conversation Hist...", "TESIS", and "Carpeta nueva". The right-hand side of the interface shows a sidebar with advertisements, including "¡Este 19 de Junio haremos historia! Por un Perú sin hambre" and "¡Mantente productivo en casa! Aprende inglés con Open...". The Windows taskbar at the bottom shows the system tray with the date and time: "05:22 p.m. 16/06/2020".

ANEXO 4
INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

GUÍA DE ENTREVISTA

Datos generales del entrevistado:

Cargo: Representante legal

Institución: Estudio Núñez Barboza & Abogados

1. ¿Cómo definiría usted al delito de Tráfico de Influencias?

Es un delito cometido por una persona quien, ofrece Interceder ante cualquier funcionario o servidor público, a cambio de un beneficio económico. El funcionario o servidor público ante quien se pretende Interceder tiene que tener en sus manos cualquier proceso judicial o administrativo y además tenga la competencia para dar respuesta a nombre de la entidad pública.

2. ¿Considera usted que se debería sancionar penalmente la conducta del tercero interesado que solicita o acepta los servicios de un traficante de influencias, o solamente la de este último?

Ambos deben responder el traficante de influencias como autor y el que compra los servicios del traficante como instigador. Pues el comprador de los servicios del traficante de influencias determina en el autor a cambio de un beneficio económico.

3. ¿Qué opina usted de la postura que señala que el tercero interesado no debe responder penalmente, principalmente por ser su conducta atípica (no descrita en el tipo penal)?

No puede responder como autor del delito de tráfico de influencias, sin embargo, si le alcanza en calidad de partícipe del delito en calidad de instigador.

4. Existe una postura doctrinal que señala que el tercero interesado debe responder como instigador (cuando tiene la iniciativa de buscar al traficante de influencias) o como cómplice (cuando es abordado por el traficante). ¿Qué opinión le merece esta diferenciación?

Responde como instigador es quien determina en el otro (traficante de influencias) para que cometa este delito.

5. ¿Diferenciar entre un cómplice y un instigador tiene implicancias al momento de determinar la pena? No, es la misma pena. Salvo para el

caso de Cómplice primario o secundario que la pena se reduce para el segundo.

6. ¿Cree usted necesario modificar el tipo penal de Tráfico de Influencias a fin de señalar expresamente el reproche penal en contra del tercero interesado?

Si, por las consideraciones antes expuestas.

PARTICIPANTE 7:

The screenshot shows a web browser window displaying an Outlook email. The browser's address bar shows the URL: `outlook.live.com/mail/0/inbox/id/AQQkADAwATZiZmYAZC1hZTA2LTBhNDAlMDACLTAwCgAQAPiwUVd74nplgoBVWU%2FNzsA%3D`. The browser's address bar also shows several open tabs: "Aplicaciones", "Google", "Catholic.net - El lug...", "BBC Learning Englis...", "Home - BBC News", "Traductor de DeepL", "Diario Oficial El Per...", "Noticias del Perú y...", and "Legis.pe | Pasión po...".

The Outlook interface is in Spanish. The top navigation bar includes a search bar with the text "Buscar" and several icons. Below the navigation bar, there are action buttons: "Mensaje nuevo", "Eliminar", "Archivo", "No deseado", "Limpiar", "Mover a", "Categorizar", and a menu icon. The left sidebar shows a list of folders: "Carpetas", "Bandeja de ... 6862", "Correo no desea... 1", "Borradores 13", "Elementos enviados", "Elementos elimina...", "Archivo", "Notas", "Conversation Hist...", "TESIS", "Carpeta nueva", "Grupos", and "Actualizar a Microsoft 365 con Características de Outlook Premium".

The main content area displays an email from "Sandra Fanny Gaitán Miñano" dated "Jue 18/06/2020 02:00" and addressed to "Usted". The email contains a Word document attachment titled "Guia de entrevista.docx" (16 KB). The body of the email reads: "Le remito la guía de entrevista desarrollada. Atte, Sandra Gaitán Miñano, Analista legal Procuraduría Anticorrupción". Below the text are three buttons: "¡Gracias por el envío!", "Gracias.", and "¡Muchas gracias por el envío!". At the bottom of the email, there is a "Responder" button.

On the right side of the Outlook interface, there are several advertisements. The top one is for "¡Aprende inglés más rápido desde tu casa! Curso online 24/7" by "Open English". Below it is an advertisement for "Perú sin hambre" by "Teleton", featuring a woman's face and the text "¡Este 19 de Junio haremos historia! Por un Perú sin hambre".

The Windows taskbar at the bottom shows the Start button, several application icons (including File Explorer, Edge, and Chrome), and the system tray with the date and time: "09:51 p.m. 18/06/2020".

ANEXO 4
INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

GUÍA DE ENTREVISTA

Datos generales del entrevistado:

Cargo: Analista legal

Institución: Procuraduría Pública Anticorrupción Descentralizada La Libertad

1. ¿Cómo definiría usted al delito de Tráfico de Influencias?

Acción deliberada de dos o más personas, uno considerado el agente o traficante de influencias y, un segundo sujeto que comprará el resultado de la influencia. Pero, las conductas que desplegarán cada uno de estos agentes son diferenciadas; el primero responderá a título de autor en tanto que el segundo como cómplice o instigador. Esta acción requiere inevitablemente un acuerdo de intercesión, es decir que el comprador de influencias acepta el ofrecimiento de influencias del traficante a cambio de dar un beneficio de cualquier índole. A su vez, esta conducta puede implicar una influencia simulada o real.

2. ¿Considera usted que se debería sancionar penalmente la conducta del tercero interesado que solicita o acepta los servicios de un traficante de influencias, o solamente la de este último?

Considero ambas conductas deben ser sancionadas ya que ambas ponen en riesgo la Institucionalidad de la administración pública.

3. ¿Qué opina usted de la postura que señala que el tercero interesado no debe responder penalmente, principalmente por ser su conducta atípica (no descrita en el tipo penal)?

No estoy de acuerdo con esta postura, ya que si bien es cierto el Código Penal no ha desarrollado un marco penal abstracto diferenciado, ello no es óbice para admitir que las conductas ilícitas de ambos agentes contravienen la Institucionalidad de la Administración Pública.

4. Existe una postura doctrinal que señala que el tercero interesado debe responder como instigador (cuando tiene la iniciativa de buscar al traficante de influencias) o como cómplice (cuando es abordado por el traficante).

¿Qué opinión le merece esta diferenciación?

Para perpetrar esta conducta considero que, inevitablemente, requiere la participación de dos agentes (el traficante y el tercero interesado), coincido con la doctrina al considerar que las conductas del tercero pueden variar a instigador o cómplice, dependiendo del origen de la iniciativa.

5. ¿Diferenciar entre un cómplice y un instigador tiene implicancias al momento de determinar la pena?

Según el Art. 24 y 25 del código Penal, tanto la instigación y la complicidad conllevan a la sanción de la misma pena del autor; en este sentido por tratarse de un subproceso de determinación de pena al momento de deliberar en la sentencia, corresponderá al Juzgador determinar si las personas a ser condenadas como tal ameritan la pena del autor, no siempre sucede lo mismo.

Por ende la aplicación de la pena queda supeditado al criterio de discrecionalidad del Juzgador, y efectivamente, sancionar a un instigador en este caso debe ser con mayor severidad que al que se le condenará como cómplice, ya que actuar como instigador en esta modalidad implicaría tener la idea ilícita y convencer a otro para que la realice (obviamente se nota aquí un doble reproche), en tanto que recibir la propuesta y ser convencido (el doble reproche lo lleva el traficante y el tercero interesado solo un reproche- dejarse convencer pero es consciente y conoce que la propuesta es ilícita). En resumen, la pena a imponerse a un tercero interesado como cómplice o instigador no sería la misma.

6. ¿Cree usted necesario modificar el tipo penal de Tráfico de Influencias a fin de señalar expresamente el reproche penal en contra del tercero interesado?

No, ya que la actitud asumida por el tercero interesado tiene un origen ilícito, por ende no puede justificarse la atipicidad de su conducta invocando menor lesividad del bien jurídico.