



La intervención mínima y la despenalización del delito de malversación de fondos: una revisión narrativa del estado del arte

Minimal Intervention and the Decriminalization of Embezzlement: A Narrative Review of the State of the Art

Autor:



Jasmín Clarita Ordóñez García¹

| jclarita@ucvvirtual.edu.pe

¹Universidad César Vallejo, Perú

Recepción: 17 de junio de 2026 | **Aceptación:** 25 de julio de 2026 | **Publicación:** 04 de agosto de 2026

Resumen

Se realizó una revisión narrativa del estado del arte sobre los fundamentos político-criminales de la intervención mínima aplicados al delito de malversación de fondos y sobre la propuesta doctrinal de trasladar esta figura al derecho administrativo sancionador. Fue consultado un cuerpo de literatura integró la doctrina continental sobre la intervención mínima y la fragmentariedad penal con la angloamericana sobre la overcriminalization. Siguiendo el marco SALSA se identificaron cinco ejes temáticos a partir de fuentes de acceso verificable en Scopus, Dialnet, SciELO, Redalyc, SSRN y otros repositorios. Los resultados muestran que la pregunta dogmática sobre si la malversación simple admite un tratamiento administrativo antes que penal permanece abierta. La discusión identificó cuatro aspectos no resueltos. Existe una convergencia poco explorada entre las tradiciones continental y angloamericana y emergió una fragilidad conceptual del principio de ultima ratio. También falta evidencia concluyente sobre la eficacia disuasiva del régimen administrativo sancionador peruano y surgió la necesidad de un tratamiento diferenciado para la modalidad agravada. Se concluye que la despenalización de la malversación simple resulta defendible, pero su extensión automática a la modalidad agravada no encuentra respaldo suficiente en la evidencia disponible.

Palabras clave: malversación de fondos; intervención mínima; despenalización; derecho administrativo sancionador; overcriminalization

Abstract

A narrative review was conducted of the state of the art regarding the political and criminal foundations of minimal intervention as applied to the crime of embezzlement and the doctrinal proposal to transfer this offense to administrative penalty law. A body of literature was consulted that integrated continental legal doctrine on minimal intervention and criminal fragmentation with Anglo-American doctrine on overcriminalization. Following the SALSA framework, five thematic areas were identified based on verifiably accessible sources in Scopus, Dialnet, SciELO, Redalyc, SSRN, and other repositories. The results show that the doctrinal question of whether simple embezzlement can be addressed administratively rather than criminally remains open. The discussion identified four unresolved issues. There is a largely unexplored convergence between the continental and Anglo-American traditions, and a conceptual fragility of the “ultima ratio” principle emerged. There is also a lack of conclusive evidence regarding the deterrent effectiveness of Peru’s administrative sanctioning regime, and the need for differentiated treatment of the aggravated form of the offense was highlighted. It is concluded that the decriminalization of simple embezzlement is defensible, but its automatic extension to the aggravated form is not sufficiently supported by the available evidence.

Keywords: embezzlement; minimal intervention; decriminalization; administrative sanctions law; overcriminalization



1. Introducción

La discusión sobre los límites legítimos del poder punitivo del Estado atraviesa con vocabularios distintos a dos tradiciones jurídicas. Por un lado, está la doctrina continental de la intervención mínima y el fragmentarismo penal, cuyas raíces en el derecho penal de la España moderna reconstruyó Álvarez Cora (2013), postura enfrentada a la literatura angloamericana sobre overcriminalization (Husak, 2023; Luna, 2005). Ambos enfoques convergen en una misma pregunta cuando se aplican a los delitos cometidos por funcionarios públicos contra la correcta gestión de los caudales del Estado. Las dos se interrogan con respecto a ¿cuándo la sanción penal deja de ser el instrumento adecuado y cede su lugar a los mecanismos de control menos gravosos? El delito de malversación de fondos entendido como la aplicación de los bienes o dinero público a un fin distinto de aquel para el cual fueron asignados, sin que ello necesariamente suponga un apoderamiento personal, ocupa un lugar específico dentro de ese debate. A diferencia del peculado o la colusión, la malversación de fondos no implica enriquecimiento del funcionario; refleja si una desviación que en la mayoría de los casos se circunscribe la esfera pública.

La evolución del delito de malversación en el Perú y su contraparte comparada obliga a preguntarse ¿qué se protege realmente cuando se castiga penalmente a un funcionario que desvía fondos públicos sin apropiárselos? Desde 1924, el Código Penal peruano entendió la malversación como una infracción al deber de administrar correctamente los caudales confiados al funcionario, y esa lógica basada en el proteger el buen funcionamiento de los recursos públicos y no el patrimonio estatal como tal se mantuvo en el artículo 389 del código de 1991 (Molina, 2000). Si lo protegido fuera el patrimonio en paralelo una falta de un perjuicio económico neto debilitaría la sanción penal, pero si lo protegido es



la correcta asignación presupuestaria, la conducta seguiría siendo penalmente relevante a pesar de que no exista una sustracción propiamente dicha (Abanto, 2003). La reciente doctrina peruana retomó esta discusión desde ángulos distintos. De esta forma, Pariona Arana (2019) revisó los elementos objetivos y subjetivos del tipo, y posteriormente Bustillos Tamayo (2021) se centró en la afectación al servicio como el elemento del delito llegando a concluir que este opera como una condición objetiva de punibilidad. Esas diferencias reabren desde la propia dogmática nacional la pregunta de si tiene sentido el reproche penal cuando la conducta se agota en una irregularidad de gestión sin lesión patrimonial real. El problema tampoco es solo peruano ya que en un trabajo comparativo entre Perú, Colombia y Chile, Risco Murillo & Herrera García (2025) encontraron que los tres países compartían más dificultades de aplicación práctica que unas diferencias dogmáticas de fondo.

El examen de la literatura comparada confirmó tal ambivalencia. Por ejemplo, Montoya Vivancos (2015) describió la malversación como una conducta que afectaba más la calidad del gasto público que el patrimonio del Estado con lo que pone en duda su lugar entre los delitos de corrupción. Desde Guatemala, Castillo (2006) sostuvo que perseguir penalmente esta conducta roza el trato degradante porque le aplica al investigado una reprobación social ideada para aquellos delitos de mayor gravedad. España ofrece el ejemplo más elocuente de esa inestabilidad. La Ley Orgánica 1/2015 amplió el tipo penal hacia un modelo que sancionaba cualquier destino ilegal de los fondos públicos sin exigir el ánimo de lucro. Pero Sanz Mulas (2017) criticó esto al referir que la reforma no bastaba frente al despilfarro flagrante. La Ley Orgánica 14/2022 terminó revirtiendo parte de ese cambio y restableció la distinción entre la malversación con y sin ánimo de apropiación (Javato Martín, 2025), un giro normativo que Morales Hernández (2023) discutió en los términos del avance o retroceso observado, y que Barranco (2019) analizó a partir de la

condena por el proceso catalán de 2017. Cierra el cuadro Rodríguez de la Riva (2023) con una nota de cautela al considerar que el tipo penal español tal como está redactado hoy sigue teniendo dificultades para funcionar como herramienta eficaz contra la corrupción.

El sustento teórico de la propuesta despenalizadora viene del principio de intervención mínima. Según este el derecho penal solo debe intervenir cuando otros mecanismos de control ya fallaron (Silva Sánchez, 2001), idea que Ferrajoli (2006) formuló como garantismo penal y que Roxin (1997) vinculó a la teoría de la pena. Había precisado Kadish (1963) este razonamiento desde la tradición angloamericana reflexionando sobre el costo de usar el derecho penal para las regulaciones económicas que admitirían algunas salidas administrativas. El principio de ultima ratio tampoco está libre de críticas. Al respecto Dubber (2013) lo describió como mal definido y que no posee fuerza normativa real. Por su parte, Melander (2013) resaltó su recepción ambigua en la Unión Europea, y Jareborg (2004) intentó darle contenido operativo proponiendo unos criterios legítimos de criminalización.

La discusión dogmática según García de la Torre (2021) revela que los sistemas de justicia regionales arrastran desde hace décadas un problema de sobrecarga que se refleja en el hacinamiento carcelario y la congestión judicial. Tal fenómeno fue conectado por Luna (2005) con la proliferación de los tipos penales sin que medie una ganancia real en seguridad. Insiste Husak (2023) que es necesario definir primero qué es la sobrecriminalización antes de proponer soluciones. El caso chino de la descriminalización parcial de las infracciones administrativas de funcionarios (Xiong & Liang, 2013) confirmó que este debate no pertenecía a una sola tradición jurídica.

Este artículo presenta una revisión narrativa del estado del arte (Grant & Booth, 2009) cuyo propósito es evaluar la literatura existente y precisar su estado de desarrollo actual

sobre los fundamentos político-criminales de la intervención mínima aplicados a la malversación de fondos, y sobre la propuesta doctrinal de despenalizar esta figura y trasladarla al derecho administrativo sancionador. Se tiene como punto de partida los hallazgos de un estudio empírico de base (Ordoñez García, 2021) realizado en distritos de tipo Fiscal y Judicial del norte del Perú, y los sitúa dentro de un cuerpo de literatura más amplio para identificar los ejes temáticos y las tendencias emergentes del debate.

2. Metodología

2.1. Tipo de revisión

Se estructuró el artículo como una revisión narrativa del estado del arte (state-of-the-art review), tipo de revisión está definida por Grant & Booth (2009) como aquella que evalúa el estado actual del conocimiento sobre un tema, destacando a su vez las nuevas perspectivas o áreas de controversia, y que se caracteriza por generar una síntesis y un análisis típicamente narrativos utilizando tablas de apoyo. En consecuencia, esta revisión consistió en identificar los ejes temáticos que estructuran la literatura disponible y las tendencias emergentes que de ella se desprenden, siguiendo el marco SALSA propuesto por Grant & Booth (2009) para organizar el proceso de revisión.

2.2. Estrategia de búsqueda y fuentes documentales

La búsqueda de literatura se realizó en bases de datos y repositorios de acceso verificable (Scopus/Dialnet/SciELO/Redalyc/SSRN/Annual Reviews/Oñati Socio-Legal Series y repositorios institucionales de universidades latinoamericanas, europeas y asiáticas. Se emplearon descriptores en español, inglés y portugués: “intervención mínima” / “minimal intervention”; “derecho penal mínimo” / “minimum criminal law”; “malversación de fondos” / “embezzlement” / “misappropriation of public funds”; “despenalización” / “decriminalization”; “sobrecriminalización” / “overcriminalization”; “derecho administrativo sancionador” / “administrative sanctioning power”; y “ultima ratio”. La

búsqueda no se restringió a un rango cerrado de años, dado el carácter dogmático de buena parte de las fuentes clásicas. Se priorizó la incorporación de literatura publicada en la última década, incluyendo fuentes de los últimos tres años para garantizar la vigencia del estado de la cuestión.

2.3. Criterios de inclusión y exclusión

Se incluyeron: a. obras dogmáticas de referencia sobre los principios de intervención mínima, la fragmentariedad y subsidiariedad, así como el principio de proporcionalidad, tanto en español como en inglés y alemán citado por vía secundaria; b. literatura angloamericana sobre *overcriminalization* y *decriminalization*; c. estudios empíricos o de derecho comparado sobre despenalización y administrativización de las infracciones contra la administración pública, incluyendo allí los antecedentes foráneos en relación con la región iberoamericana; d. normativa peruana vigente sobre la responsabilidad administrativa funcional; y, e. los antecedentes nacionales e internacionales ya identificados en el estudio de base. Se excluyeron las fuentes cuya procedencia no pudo verificarse de manera independiente, así como las referencias de blogs o portales sin respaldo editorial o institucional, salvo cuando reproducían de forma verificable el resumen o el texto de un artículo indexado.

2.4. Procedimiento de síntesis temática

La literatura incluida se organizó en cinco ejes temáticos identificados de forma inductiva a partir de la lectura de las fuentes: a. intervención mínima y ultima ratio; b. sobrecriminalización y descriminalización; c. traslado de la potestad sancionadora al derecho administrativo; d. antecedentes empíricos sobre la malversación o el peculado de fondos públicos; y e. marco normativo peruano de la responsabilidad administrativa funcional. Sobre esa clasificación temática se realizó en un segundo momento el análisis cronológico y geográfico para poder identificar los patrones de la evolución del debate y

revelar los vacíos de investigación. Los resultados se presentan en la sección siguiente mediante tablas de síntesis.

2.5. Limitaciones metodológicas de la revisión

Este artículo no sigue un protocolo de búsqueda y selección completamente sistemático ni reproducible en el sentido de una revisión sistemática o un metaanálisis. La selección de fuentes conservó un grado de discrecionalidad propio de este tipo de revisión (Grant & Booth, 2009). Asimismo, el acceso a las bases de datos jurídicas de pago (HeinOnline, Westlaw, vLex) estuvo limitado a los resúmenes y fragmentos disponibles públicamente. Esto pudo excluir literatura relevante no indexada en fuentes de acceso abierto.

3. Resultados

Se presentan a continuación las tres tablas de síntesis. En la primera se organizó la literatura revisada por eje temático. Le sigue una segunda tabla donde se describió su evolución cronológica y geográfica. Se cierra con la tercera donde se identificaron las tendencias emergentes y los vacíos de investigación detectados.

3.1. Ejes temáticos identificados en la literatura revisada

La distribución por eje temático muestra que el corpus sobre la intervención mínima y *ultima ratio* es la más consolidada y también la más autocrítica (ver tabla 1). Silva Sánchez, Roxin y Ferrajoli lo emplean como fundamento doctrinal relativamente estable. Otro sector de la literatura de habla inglesa (Dubber, 2013; Jareborg, 2004) cuestiona directamente su solidez conceptual, lo que introduce una diatriba que atraviesa axialmente los demás ejes.

Tabla 1. *Ejes temáticos identificados en la literatura revisada.*

Eje temático	Núcleo conceptual	Autores y obras representativos	Tradición jurídica / idioma
Intervención mínima y ultima ratio	El derecho penal debe operar solo cuando los demás mecanismos de control han fracasado. Su solidez como estándar	Kadish (1963) Roxin (1997) Silva Sánchez (2001) Jareborg (2004)	Civil law (España, Alemania) y common law (Estados Unidos). Idiomas: español e inglés

Eje temático	Núcleo conceptual	Autores y obras representativas	Tradición jurídica / idioma
	operativo es objeto de debate.	Ferrajoli (2006) Melander (2013) Dubber (2013)	
Sobrecriminalización y descriminalización	Expansión excesiva del derecho penal hacia las conductas que admitirían unas respuestas menos gravosas. Riesgos y ambivalencias de revertir esa expansión.	Luna (2005) Xiong & Liang (2013) García de la Torre (2021) Husak (2023) Aaronson (2026)	Estados Unidos, China, Europa. Idiomas: inglés y español
Traslado a la potestad administrativa sancionadora	Reubicación del reproche estatal hacia las infracciones administrativas o disciplinarias, sin llegar a desproteger el bien jurídico subyacente.	Villagómez Cebrián (1994) Quispe Meza (2022) Rahman et al. (2024) Guevara Pérez (2024) Taufan et al. (2025);	España, Perú, Indonesia, Malasia. Idiomas: inglés y español
Antecedentes empíricos sobre malversación / peculado de fondos públicos	Estudios doctrinales y perceptuales sobre la conveniencia de despenalizar la malversación en los distintos países.	Castillo (2006) Balmaceda (2016) Conejeros (2017) Correa (2017) Salvatierra (2017) Rosario (2019) Ordoñez García (2021)	Guatemala, Chile, Perú. Idioma: español
Marco normativo peruano de responsabilidad administrativa funcional	Régimen sancionador de la Contraloría General de la República. Su evolución y sus límites de tipicidad constitucional.	Ley 29622 (2010) Decreto Supremo 023-2011-PCM (2011) Tribunal Constitucional del Perú Exp. 00020-2015-PI/TC (2018) Ley 31288 (2021)	Perú Idioma: español

Fuente: elaboración propia.



3.2. Distribución cronológica y geográfica de la literatura

La lectura cronológica mostró que el debate no avanzó de forma lineal hacia un consenso despenalizador. Cada década incorporó nuevas cautelas. La literatura más reciente (2024-2026) superó la discusión sobre si la despenalización era doctrinalmente defendible, cuestión está ya largamente resuelta en favor de la literatura de las décadas anteriores. Se focalizó en explorar si el mecanismo administrativo sustituto cumplía efectivamente su función disuasiva. Eso desplazó el centro focal del debate desde la dogmática hacia la evidencia empírica sobre la implementación y sus efectos (ver tabla 2).

Tabla 2. *Distribución cronológica y geográfica de la literatura revisada.*

Período	Región / tradición jurídica	Enfoque predominante	Fuentes representativas
Décadas de 1960-1980	Estados Unidos	Cuestionamiento temprano del uso de las sanciones penales para hacer cumplir las regulaciones económicas.	Kadish (1963)
Década de 1990	España	Administrativización de las infracciones menores. Crisis del derecho administrativo sancionador como una sede alternativa.	Villagómez Cebrián (1994)
Década de 2000	Guatemala, Chile	Antecedentes doctrinales sobre la desproporción de la sanción penal en la malversación de fondos públicos.	Castillo (2006); Balmaceda (2016)
Década de 2010	Perú	Estudios perceptuales sobre despenalización en Perú.	Jareborg (2004)
	Unión Europea	Recepción académica europea del principio de ultima ratio.	Melander (2013)
			Correa (2017)
			Salvatierra (2017)
			Rosario (2019)
2020-2023	Perú	Fortalecimiento normativo de la responsabilidad administrativa funcional y primer estudio empírico de percepción en Tumbes.	Ordoñez García (2021)
			Ley 31288 (2021)
2024-2026	Perú	Escepticismo empírico sobre la eficacia disuasiva de las sanciones administrativas; expansión del debate sobre descriminalización a	Husak (2023)
	Indonesia		Guevara Pérez (2024)
	Malasia		Rahman et al. (2024)



Período	Región / tradición jurídica	Enfoque predominante	Fuentes representativas
	Estados Unidos	nuevas regiones y balance de sus consecuencias.	Taufan et al. (2025) Aaronson (2026)

Fuente: elaboración propia.

3.3. Tendencias emergentes y vacíos de investigación

El cruce de las tres tablas permitió tener una lectura de conjunto. Se apreció que la literatura resolvió la pregunta dogmática de si la malversación de fondos simple admitía un tratamiento administrativo antes que penal. Permanece abierto y constituye la principal contribución de esta revisión el tema de si existe una evidencia suficiente de que dicho tratamiento administrativo, tal como está diseñado en ordenamientos concretos como el peruano, provee acertadamente una respuesta disuasiva equivalente a la penal particularmente en lo que versa sobre la modalidad agravada.

Tabla 3. *Tendencias emergentes y vacíos de investigación identificados en la literatura.*

Tendencia o vacío identificado	Descripción	Literatura que la sustenta
Consolidación global de la administrativización como una estrategia de reforma	La búsqueda de alternativas administrativas a la sanción penal para las infracciones menores de la función pública aparece de forma independiente en las tradiciones jurídicas distintas (española, peruana, indonesia, malasia). Esto sugiere que existe una tendencia de alcance global antes que un fenómeno exclusivamente iberoamericano.	Villagómez Cebrián (1994) Rahman et al. (2024) Taufan et al. (2025)
Escepticismo empírico creciente sobre la eficacia disuasiva de las sanciones administrativas	El fortalecimiento normativo de las facultades sancionadoras administrativas no se ha traducido según la evidencia disponible en una reducción verificable de la corrupción funcional. La descriminalización puede tener consecuencias de doble filo en términos generales.	Guevara Pérez (2024) Aaronson (2026)
Persistente debilidad conceptual del principio de ultima ratio	Un sector de la doctrina, particularmente en la literatura de habla inglesa y europea, sostiene que el principio de ultima ratio carece de un contenido normativo preciso y operativo. Lo mencionado	Jareborg (2004) Dubber (2013) Melander (2013)

Tendencia o vacío identificado	Descripción	Literatura que la sustenta
	debilita su uso como el fundamento único de las propuestas despenalizadoras.	
Escasez de estudios perceptuales o cuantitativos sobre despenalización de la malversación fuera de Perú	La mayoría de los antecedentes latinoamericanos identificados fueron del tipo doctrinal o documental. Ordoñez García (2021) es, hasta donde permite verificar esta revisión, uno de los pocos que mide la percepción de operadores de derecho mediante un instrumento validado.	Castillo (2006) Balmaceda (2016) Conejeros (2017) Correa (2017) Ordoñez García (2021)
Ausencia de los puentes explícitos entre la doctrina de la intervención mínima y la literatura angloamericana de <i>overcriminalization</i>	Pese a abordar el mismo problema desde marcos conceptuales distintos, ambas tradiciones rara vez se citan mutuamente en la literatura revisada. Ese vacío constituye una oportunidad de investigación comparada aún no explotada.	Silva Sánchez (2001) Luna (2005) Husak (2023)

Fuente: elaboración propia.

4. Discusión

La síntesis realizada permitió identificar cuatro problematizaciones que tocan transversalmente la literatura revisada, y que suavizan la propuesta despenalizadora antes que confirmarla de forma contundente.

Se apreció que la convergencia entre la doctrina continental de la intervención mínima y la literatura angloamericana sobre *overcriminalization* es más profunda de lo que la escasa cita cruzada entre ambas tradiciones sugiere. Kadish (1963) mostró con más de medio siglo de anticipación sobre los mismos riesgos que Silva Sánchez (2001) y Roxin (1997) formalizarían después en la dogmática continental, que el uso del derecho penal para reforzar las regulaciones económicas y administrativas generaba costos de legitimidad y de eficiencia que rara vez se compensaban con una ganancia proporcional en el cumplimiento de la norma. Esta convergencia reforzó desde esas dos tradiciones jurídicas independientes el argumento a favor de administrativizar la malversación de fondos simple.

Sin embargo, y en segundo lugar, la solidez del principio de ultima ratio como fundamento de esa propuesta no debe sobrestimarse. Dubber (2013) fue crítico al puntualizar a este principio como mal definido, poco fundamentado; y que además era carente de fuerza normativa efectiva, una crítica que Jareborg (2004) intentó responder proponiendo unos criterios más precisos acerca de la legitimación de la criminalización; y que Melander (2013) atenuó al mostrar su recepción fragmentaria en el derecho de la Unión Europea. La discusión interna a la propia doctrina que sustenta la despenalización aconseja no presentar el principio de intervención mínima como un estándar autoevidente. Tal consideración obliga a justificar caso por caso, algo que se desprende revisión con respecto a la malversación simple porque la conducta específica no satisface el umbral de lesividad que legitima la pena.

En tercer término, la premisa de que el derecho administrativo sancionador ofrece una alternativa funcionalmente equivalente a la sanción penal no debe darse por sentada. Habría que ser prudentes. La literatura peruana más reciente sobre el desempeño del régimen de responsabilidad administrativa funcional introdujo una nota de escepticismo. Pese al fortalecimiento progresivo de las facultades sancionadoras de la Contraloría General de la República desde 2011 (Ejemplos: Ley 29622, 2010 / Decreto Supremo 023-2011-PCM, 2011) y su ampliación mediante la Ley 31288 (2021), persisten todavía las dudas razonables sobre si el incremento de sanciones administrativas se tradujo efectivamente en una reducción de la corrupción funcional (Guevara Pérez, 2024). En el plano comparado, Aaronson (2026) fue crítico al señalar que las reformas de descriminalización podrían tener consecuencias de doble filo, ampliando así la red de control social o reforzando la legitimidad del aparato punitivo sin llegar a resolver los problemas institucionales que buscaban corregir. Dicha advertencia es directamente

aplicable al traslado de la malversación de fondos hacia la potestad sancionadora de la Contraloría.

Para cerrar, la evidencia disponible sobre la modalidad agravada de la malversación, particularmente cuando los fondos desviados correspondían a programas de apoyo social o asistencial, aconseja un tratamiento diferenciado. El estudio de base registró una percepción neutral entre los operadores de derecho con respecto a la despenalización de esta modalidad (Ordoñez García, 2021). Converge lo anterior con la literatura comparada sobre administrativización que en ningún caso revisado propuso una despenalización absoluta e indiferenciada del tipo penal. Se observó si una reubicación selectiva del reproche según la gravedad y el contexto de la conducta (Villagómez Cebrián, 1994; Rahman et al., 2024).

4.1. La propuesta de despenalización y el traslado de la potestad sancionadora al derecho administrativo disciplinario

De la confluencia de los argumentos dogmáticos y empíricos expuestos surge la propuesta que estructura el aporte de esta obra. La despenalización del delito de malversación de fondos y su traslado a la esfera del derecho administrativo disciplinario recoge una línea de investigación ya desarrollada en el ámbito peruano por Salvatierra (2017) y Rosario (2019). La despenalización (Villagómez Cebrián, 1994), equivale a la reubicación del reproche estatal en una sede sancionadora de naturaleza administrativa y dotada de mecanismos propios de responsabilidad. Dicha estrategia de administrativización apareció reportada con rasgos propios en temas sobre control de la corrupción en Asia con base en el trabajo de Rahman et al. (2024), donde analizaron el mecanismo de la aplicación administrativa frente al abuso de autoridad en Indonesia, y también en Taufan et al. (2025) quienes compararon los regímenes sancionadores de Indonesia y Malasia. Por tanto, la búsqueda de alternativas administrativas a la sanción penal para las

infracciones menos graves de la función pública es una tendencia de alcance global que supera la esfera iberoamericana.

La propuesta podría presentar objeciones. La doctrina que defiende el mantenimiento de la tutela penal reafirma que la potestad sancionadora administrativa puede resultar insuficiente frente a las modalidades agravadas de la malversación sobre todo cuando los fondos desviados corresponden a los programas de apoyo social o asistencial. Aaronson (2026) en una revisión crítica sobre las reformas de la descriminalización mencionó que estas pueden tener doubles consecuencias pues si bien abren espacio para las alternativas al encarcelamiento, en ciertas situaciones, amplían la red del control social o refuerzan la legitimidad del propio aparato punitivo sin alcanzar a resolver los problemas institucionales que buscaban corregir. Tal contraste constituye uno de los núcleos problemáticos que esta revisión se propuso examinar.

5. Conclusiones

La revisión de la literatura dogmática continental (Silva Sánchez, 2001; Roxin, 1997; Ferrajoli, 2006) y de su contraparte angloamericana (Kadish, 1963; Luna, 2005; Husak, 2023), presentó convergencia al sostener que la modalidad simple de malversación de fondos sobre el dinero y los bienes ordinarios no satisfacía con claridad el umbral de lesividad que legitima el recurso a la privación de libertad. Dicha tesis respalda su traslado hacia el régimen de responsabilidad administrativa funcional ya institucionalizado en el Perú a través de la Ley 29622 (2010).

Esta revisión identificó dos cautelas que la literatura futura debería atender antes de dar por cerrado el debate. Por un lado, la debilidad conceptual del propio principio de ultima ratio, señalada por un sector influyente de la doctrina angloamericana y europea (Dubber, 2013; Jareborg, 2004; Melander, 2013); y la falta de evidencia concluyente sobre la eficacia disuasiva real del régimen administrativo sancionador peruano (Guevara Pérez,

2024; Aaronson, 2026). En estos términos, se desaconseja extender automáticamente la despenalización a la modalidad agravada de malversación, sobre todo cuando los fondos desviados corresponden a los programas de apoyo social o asistencial.

Surgieron dos líneas de investigación futura con base en los vacíos detectados. En una vertiente está la realización de estudios perceptuales o cuantitativos sobre la despenalización de la malversación de fondos en países distintos al Perú, puesto que la mayoría de los antecedentes iberoamericanos disponibles son de naturaleza doctrinal o documental. La otra línea es la construcción de un diálogo explícito entre la doctrina continental de intervención mínima y la producción angloamericana de overcriminalization. Ambas tradiciones abordan el mismo problema con una escasa referenciación cruzada y cuya integración podría fortalecer tanto el fundamento teórico como la validez comparada de la propuesta despenalizadora.

Referencias

- Aaronson, E. (2026). Negotiating decriminalization: Carceral power and legal change. *Annual Review of Criminology*, 9, 369–388. <https://doi.org/10.1146/annurev-criminol-032924-020244>
- Abanto, M. (2003). Los delitos contra la administración pública en el Código Penal (2a ed.). Palestra.
- Álvarez Cora, E. (2013). Tipicidad y fragmentariedad criminal en la España moderna. *Cuadernos de Historia del Derecho*, 20, 207-233. https://doi.org/10.5209/rev_CUHD.2013.v20.45333
- Balmaceda, G. (2016). La malversación de caudales públicos y el fraude al fisco en el Derecho Penal chileno. *Revista de Derecho*. 7(14), 357-377. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992012000200004>

- Barranco, N. J. de la M. (2019). El delito de malversación: La administración desleal del patrimonio público. *Teoría & Derecho. Revista de pensamiento jurídico*, (26), 133-148. <https://doi.org/10.36151/td.2019.018>
- Bustillos Tamayo, N. C. (2021). Naturaleza jurídica de la afectación en el delito de malversación de fondos. *Revista de Investigación de la Academia de la Magistratura*, 2(3), 107-122. <https://doi.org/10.58581/rev.amag.2020.v2n3.05>
- Castillo, J. (2006). Despenalización del delito de malversación de fondos públicos [Tesis de licenciatura en Derecho, Universidad de San Carlos de Guatemala]. Repositorio institucional de la Universidad de San Carlos de Guatemala. https://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_9473.pdf
- Conejeros, R. (2017). Comunicabilidad en los delitos especiales: intervención del extraneus en el delito de malversación de caudales públicos del art. 233 del Código Penal [Tesis de licenciatura, Universidad de Chile]. Repositorio institucional de la Universidad de Chile. <https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/144447/Comunicabilidad-en-los-delitos-especiales-intervenci%C3%B3n-del-extraneus.pdf>
- Congreso de la República del Perú. (2010). Ley N.º 29622, Ley que modifica la Ley N.º 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República, y amplía las facultades en el proceso para sancionar en materia de responsabilidad administrativa funcional. *El Peruano*. http://doc.contraloria.gob.pe/libros/2/pdf/Ley_29622_v1.pdf
- Congreso de la República del Perú. (2021). Ley N.º 31288, Ley que tipifica las conductas infractoras en materia de responsabilidad administrativa funcional y establece medidas para el adecuado ejercicio de la potestad sancionadora de la Contraloría

General de la República. El Peruano.

<https://busquedas.elperuano.pe/dispositivo/NL/1974470-1>

Correa, Y. (2017). El delito de malversación de fondos y su justificación para descriminalizar sin generar impunidad [Tesis de maestría, Universidad Nacional de Cajamarca]. Repositorio institucional de la Universidad Nacional de Cajamarca. <https://repositorio.unc.edu.pe/items/9904507d-3351-491b-b84d-384f0f704486>

Dubber, M. D. (2013). Ultima ratio as caveat dominus: Legal principles, police maxims, and the critical analysis of law. *Oñati Socio-Legal Series*, 3(1). SSRN. <https://ssrn.com/abstract=2289479>

Ferrajoli, L. (2006). Garantismo penal. Universidad Nacional Autónoma de México.

García de la Torre, F. (2021). Crisis del principio penal de ultima ratio ¿Debemos retomar la orientación constitucional del Derecho penal?. *Anales De La Cátedra Francisco Suárez*, (1), 131–154. <https://doi.org/10.30827/acfs.vi1.16747>

Grant, M. J., & Booth, A. (2009). A typology of reviews: An analysis of 14 review types and associated methodologies. *Health Information & Libraries Journal*, 26(2), 91–108. <https://doi.org/10.1111/j.1471-1842.2009.00848.x>

Guevara Pérez, S. F. (2024). ¿Más sanciones, menos corrupción? Alcances de la responsabilidad administrativa disciplinaria en Perú. *Ius Et Praxis*, 058, 151-169. <https://doi.org/10.26439/iusetpraxis2024.n058.7360>

Husak, D. (2023). Six questions about overcriminalization. *Annual Review of Criminology*, 6, 265–284. <https://doi.org/10.1146/annurev-criminol-030421-040411>

Jareborg, N. (2004). Criminalization as last resort (ultima ratio). *Ohio State Journal of Criminal Law*, 2(2), 521-534.



<https://kb.osu.edu/server/api/core/bitstreams/516fc50a-bae4-5f91-b85f-698c5b401428/content>

Javato Martín, A. M. (2025). La malversación del patrimonio público: Modelos de incriminación. A propósito de la reforma de la LO 14/2022, de 22 de diciembre. Aranzadi La Ley. <https://www.aranzadilaley.es/MK/PDF/La-malversacion-del-patrimonio-publico/publication.pdf>

Kadish, S. H. (1963). Some observations on the use of criminal sanctions in enforcing economic regulations. *The University of Chicago Law Review*, 30(3), 423–449. <https://doi.org/10.2307/1598571>

Luna, E. (2005). The overcriminalization phenomenon. *American University Law Review*, 54(3), 703-743. <https://digitalcommons.wcl.american.edu/aclr/vol54/iss3/5/>

Melander, S. (2013). Ultima Ratio in European Criminal Law. *European Criminal Law Review*, 3(1), 45-64. <https://researchportal.helsinki.fi/en/publications/ultima-ratio-in-european-criminal-law/>

Molina, C. (2000). *Delitos contra la administración pública* (3a ed.). Leyer.

Montoya Vivanco, Y. (2015). *Manual sobre delitos contra la administración pública*. Fondo Editorial PUCP. <https://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2016/04/Manual-sobre-delitos-contra-la-administraci%C3%B3n-p%C3%BAblica.pdf>

Morales Hernández, M. Á. (2023). ¿Un avance o un retroceso en la lucha contra la corrupción? La reforma del delito de malversación de patrimonio público en el Código Penal español. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, (25), 1-32. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=9249706>

- Ordoñez García, J. C. (2021). Percepción sobre los fundamentos político criminales asociados a la intervención mínima y la despenalización del delito de malversación de fondos [Tesis de pregrado, Universidad Nacional de Tumbes]. Repositorio institucional de la Universidad Nacional de Tumbes. <https://repositorio.untumbes.edu.pe/server/api/core/bitstreams/daaf408a-d554-460b-98ff-56729b23bab4/content>
- Pariona Arana, R. (2019). El delito de malversación de fondos públicos: Consideraciones dogmáticas y político-criminales. *Derecho & Sociedad*, (52), 195-203. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/21221>
- Presidencia del Consejo de Ministros del Perú. (2011). Decreto Supremo N.º 023-2011-PCM, Reglamento de infracciones y sanciones para la responsabilidad administrativa funcional derivada de los informes emitidos por los órganos del Sistema Nacional de Control. *El Peruano*. <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/5863107/5195770-decreto-supremo-n-023-2011-pcm.pdf>
- Quispe Meza, S. (2022). Límites entre el Derecho Penal y el Derecho Administrativo sancionador: el principio de ne bis in idem y su aplicación en actos de corrupción cometidos por funcionarios públicos. LEX, Universidad Alas Peruanas.
- Rahman, W., Sudarsono, S., Djatmika, P., Madjid, A., & Rajamanickam, R. (2024). Prevention of the corruption crime through administrative enforcement mechanism against abuse of authority. *Journal of Law and Legal Reform*, 5(4), 2013–2044. <https://doi.org/10.15294/jllr.v5i4.1849>
- Risco Murillo, E. M., & Herrera García, J. (2025). Delitos contra la administración pública en el Perú, un análisis comparado con los países de Colombia y Chile. *Aula Virtual*, 6(13), e498. <https://doi.org/10.5281/zenodo.16762082>

- Rodríguez de la Riva, I. (2023). El delito de malversación de caudales públicos del artículo 432 del Código Penal y su dificultad actual para luchar de forma práctica contra la corrupción. CEFLegal. Revista práctica de Derecho, (268), 111-144. <https://doi.org/10.51302/ceflegal.2023.18773>
- Rosario, S. (2019). Despenalización del delito de malversación de fondos del Código Penal peruano [Tesis de maestría, Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo]. Repositorio institucional de la Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo. <https://repositorio.unasam.edu.pe/handle/UNASAM/3269>
- Roxin, C. (1997). Derecho penal, parte general: fundamentos, la estructura de la teoría del delito (2a ed., Tomo I). Civitas.
- Salvatierra, M. (2017). Despenalización del delito de malversación de fondos en la legislación peruana en relación al principio de mínima intervención del derecho penal [Tesis de licenciatura, Universidad César Vallejo]. Repositorio institucional de la Universidad César Vallejo. <https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/30446>
- Sanz Mulas, N. (2017). Despilfarro de fondos públicos y nuevo delito de malversación de caudales. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, (19), 1-32. <http://criminnet.ugr.es/recpc/19/recpc19-05.pdf>
- Silva Sánchez, J. M. (2001). La expansión del derecho penal: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales (2a ed.). Civitas.
- Taufan, R. A., Ariany, E., & Saptomo, A. (2025). Comparative evaluation of regulation and law enforcement of corruption crimes in Indonesia and Malaysia. Sociological Jurisprudence Journal, 8(1), 90–97. <https://doi.org/10.22225/scj.8.1.2025.90-97>

Tribunal Constitucional del Perú. (2018). Sentencia recaída en el Expediente N.º 00020-2015-PI/TC.

Villagómez Cebrián, A. J. (1994). Despenalización y crisis del derecho administrativo sancionador. Jueces para la Democracia.

Xiong, M., & Liang, B. (2013). Solving the puzzle of overcriminalization? The experience of decriminalization in China. *Crime and Criminal Justice International*, 21, 47-98.
https://www.researchgate.net/publication/276160357_Solving_the_Puzzle_of_Overcriminalization_The_Experience_of_Decriminalization_in_China