



Configuración del delito de prevaricato

La competencia es un presupuesto procesal del órgano jurisdiccional apreciable de oficio. Aquel fue notoriamente vulnerado, por lo que se afectó el bien jurídico constituido por una correcta administración de justicia. La posterior anulación de la resolución prevaricadora no afectó ni la tipicidad ni la antijuricidad de la conducta probada, pues el delito es de mera actividad y de consumación instantánea.

SENTENCIA DE APELACIÓN

Lima, quince de mayo de dos mil diecinueve

VISTOS: el recurso de apelación interpuesto por el procesado [REDACTED] contra la sentencia del seis de junio de dos mil dieciocho (foja 104 del cuaderno de debates), que lo condenó como autor del delito contra la administración de justicia-prevaricato, en agravio del Estado, a tres años de pena privativa de libertad suspendida por el periodo de prueba de dos años; inhabilitación por el periodo de un año, conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal, y fijó la reparación civil en S/ 6000 (seis mil soles).

Intervino como ponente el señor juez supremo Príncipe Trujillo.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Primero. La Sala Penal de Apelaciones de Loreto dictó la sentencia del seis de junio de dos mil dieciocho. Declaró probado que el encausado [REDACTED] en su actuación como juez del Primer Juzgado Especializado en lo Civil de Maynas, provincia de Maynas,



departamento de Loreto, en el Expediente número 158-2015-36, emitió el auto del veintitrés de febrero de dos mil quince, por el que concedió la medida cautelar de no innovar planteada por el Consorcio Luricocha (conformado por las empresas H & M Ingenieros Consultores y Constructores S. A. C. y Becerra Hnos. Contratistas Generales S. A. C.); y, en consecuencia, ordenó que la Municipalidad Distrital de Luricocha y Mapfre Perú cumplan con conservar la situación de hecho y de derecho de la obra "Ampliación y Mejoramiento del Sistema de Agua Potable y Tratamiento de Excretas en 4 localidades del Distrito de Luricocha-Huanta-Ayacucho", lo que incluyó la no ejecución de cartas fianzas y las sucesivas renovaciones, que garantizaban el fiel cumplimiento del contrato de la obra y el adelanto de materiales otorgados, así como cualquier acción destinada a modificar las condiciones de la ejecución contractual, el plazo de ejecución de obra, la imposición de penalidades y la ejecución física de la obra; además, fijó la contracautela en forma de caución juratoria en S/ 100 000 (cien mil soles).

Segundo. Los hechos declarados probados sustentaron la atribución al juez Rioja Bermúdez de haberse arrogado competencia territorial para conocer la medida cautelar de no innovar fuera del proceso, en contra del texto expreso y claro de la ley, esto es, el artículo 17, en concordancia con el artículo 33, del Código Procesal Civil (acusación a foja 3 del cuaderno de requerimiento de acusación). Así también lo indicó el fiscal de la nación en su disposición autoritativa de ejercicio de la acción penal, del veintitrés de febrero de dos mil diecisiete (foja 188 del cuaderno expediente judicial).

Tercero. Contra la sentencia condenatoria de primera instancia, el procesado [REDACTED] interpuso recurso de apelación mediante escrito del veintisiete de junio de dos mil dieciocho (foja 166 del



cuaderno de debates). Tal recurso fue concedido por auto del veintitrés de julio de dos mil dieciocho (foja 228 del cuaderno de debates).

El encausado argumentó que la discusión central es determinar si al emitir la resolución del veintitrés de febrero de dos mil quince –que concedió la medida cautelar a favor del consorcio Luricocha– contravino el artículo 637 del Código Procesal Civil¹, al no apreciar de oficio su incompetencia territorial, aunque reafirmó que era competente para conocer el objeto de la controversia.

Insistió en que su resolución fue debidamente motivada y que el consorcio Luricocha tenía su domicilio en la ciudad de Iquitos, por lo que, conforme a los artículos 17 y 27 del Código Procesal Civil, era competente para resolver la demanda.

Agregó que en el caso de juzgados especializados la competencia se cuestiona como excepción o contienda –artículo 35 del Código Procesal Civil– y, como la parte emplazada no cuestionó la competencia, se produjo la prórroga tácita.

Denunció la inobservancia de la Apelación número 20-2015/Puno, la Apelación número 04-2013/Arequipa y la Apelación número 08-2011/Ica, que establecen que no hay prevaricato si la decisión es inidónea para afectar a las partes, que es necesaria la acreditación del dolo o intención de falsear hechos o contravenir el texto expreso de la ley, y que cuando exista un marco normativo pasible de varias interpretaciones queda a criterio del operador judicial.

¹ Artículo 637.- Trámite de la medida.- La petición cautelar será concedida o rechazada sin conocimiento de la parte afectada, en atención a la prueba anexada al pedido. Sin embargo, puede excepcionalmente conceder un plazo no mayor de cinco días, para que el peticionante logre acreditar la verosimilitud del derecho que sustenta su pretensión principal. Al término de la ejecución o en acto inmediatamente posterior, se notifica al afectado, quien recién podrá apersonarse al proceso e interponer apelación, que será concedida sin efecto suspensivo. Procede apelación contra el auto que deniega la medida cautelar. En este caso, el demandado no será notificado y el superior absolverá el grado sin admitirle intervención alguna.



Cuarto. Por auto del veinticinco de octubre de dos mil dieciocho (foja 67 del cuadernillo), este Supremo Tribunal declaró bien concedido el recurso de apelación y corrió traslado a las demás partes procesales para que ofrezcan pruebas, trámite que no se realizó por la inactividad de las partes.

Se personó la Procuraduría Pública del Poder Judicial (foja 62 del cuadernillo), pero no formuló alegaciones escritas.

Con fecha siete de mayo del año en curso, la Fiscalía Suprema presentó su requerimiento escrito, el cual corre agregado en autos.

Quinto. La audiencia de apelación de sentencia se realizó el ocho de mayo de dos mil diecinueve. Se hizo presente el acusado [REDACTED] [REDACTED] quien ejerció su autodefensa. Ni el representante del Ministerio Público ni el de la Procuraduría Pública del Poder Judicial asistieron, aunque fueron debidamente notificados.

Sexto. Deliberada la causa en secreto y producida la votación respectiva, se acordó por unanimidad pronunciar la correspondiente sentencia de vista en los términos que a continuación se consignan. Se programó el día de la fecha para la audiencia de la lectura de sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Se imputa al procesado [REDACTED] el delito de prevaricato, en la modalidad de prevaricato de derecho.

El artículo 418 del Código Penal, modificado por la Ley número 28492, del doce de abril de dos mil cinco, establece, en lo pertinente, que “el juez [...] que dicta resolución [...] manifiestamente contrari[a] al texto expreso y claro de la ley [...] será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años”.



Segundo. Desde la tipicidad objetiva, el delito de prevaricato judicial requiere para su configuración una aplicación del derecho arbitraria o injusta, es decir, que la norma haya sido aplicada tergiversando su contenido, por lo que en todos los casos es necesario establecer en primer lugar cuál ha sido la norma aplicada en el acto decisorio concreto y comprobar luego si en dicho acto se ha desnaturalizado su contenido.

Luego, desde la tipicidad subjetiva, habrá de evaluarse que la conducta haya sido eminentemente dolosa. Como ya se indicó en anterior jurisprudencia², el dolo se atribuye y se imputa al autor con base en criterios de referencia sociales asumidos por el derecho penal. En el presente caso, al tratarse incluso de un juez, el conocimiento del derecho está en función de su propio rol, lo que se exige de él –conocer las reglas de la competencia es inconcusamente factible de acuerdo con sus circunstancias personales–.

Tercero. El artículo 17 del Código Procesal Civil establece que “si se demanda a una persona jurídica, es competente el juez del domicilio en donde tiene su sede principal, salvo disposición legal en contrario”.

Asimismo, el artículo 33 del mencionado Código indica que “es competente para dictar medida cautelar antes de la iniciación del proceso y para la actuación de la prueba anticipada, el juez competente por razón de grado para conocer la demanda próxima a interponerse”.

La lectura integral de ambas normas evidencia irrefutablemente que ante la presentación de una medida cautelar será competente el juez del domicilio de la persona jurídica afectada. En el presente caso, el Consorcio Luricocha solicitó una medida cautelar contra la Municipalidad Distrital de Luricocha, cuyo domicilio estaba ubicado en la plaza principal de Luricocha s/n, distrito Luricocha, provincia de

² Recurso de Apelación número 6-2018/Ayacucho, del cinco de febrero de dos mil diecinueve.



Huanta, departamento de Ayacucho, por lo que es patente que el juez imputado, del distrito de Maynas, carecía por completo de jurisdicción sobre el caso.

Cuarto. En la resolución reputada como prevaricadora, el procesado señaló que la parte demandante, Consorcio Luricocha, tenía su domicilio en la ciudad de Iquitos, por lo que según los artículos 17 y 27 del Código Procesal Civil sería competente para conocer la controversia. No obstante, del texto expreso de aquellas normas no se aprecia fundamento jurídico que permita afirmar la jurisdicción del encausado.

Como ya se expuso en el considerando anterior, el artículo 17 prescribe que será competente el juez del domicilio en donde tiene su sede principal la persona jurídica *demandada*, mientras que el artículo 27 precisa que es competente el juez del lugar donde tenga su sede la oficina o repartición del gobierno central, regional, departamental, local o el ente de derecho público que hubiera dado lugar al acto o hecho contra el que se reclama, que en este caso era la Municipalidad de Luricocha, que tenía su sede en el distrito de su mismo nombre.

Posteriormente, el imputado quiso reafirmar su competencia señalando que en la última parte del artículo 17 del Código Procesal Civil se establece que es competente el juez donde sería ejecutable la pretensión reclamada. No obstante, tal pretensión era la inalterabilidad de las condiciones de la ejecución contractual de una obra que se estaba realizando en el distrito de Luricocha.

Por ende, no existe ninguna posibilidad hermenéutica para estimar que el procesado podía conocer *ab initio* la solicitud del Consorcio Luricocha.



Quinto. Los elementos típicos objetivo y subjetivo del delito de prevaricato se cumplieron acabadamente. Se trató de una resolución injusta, emitida por un magistrado que no tenía competencia por razón del territorio para pronunciarse por la imposición de una medida cautelar. El conocimiento de que se está dictando una resolución injusta es irrefutable, en tanto que la vulneración del texto expreso y claro de la ley es manifiesta. Abona a la configuración del elemento subjetivo la actitud reiterada del procesado [REDACTED] de asumir competencia en procesos que tiene origen en hechos ocurridos en otras regiones del país, calificando solicitudes de medidas cautelares, concediéndolas en cuanto son solicitadas y dejándolas sin efecto en cuanto se oponen a ellas, a pesar de las reiteradas resoluciones que en contra de ello emitió la Sala Civil Mixta de Loreto –Expediente número 01092-2011-81-1903-JR-CI-02 (caso Osce vs. Sansón S. R. L.); Expediente número 2011-1368-SC/00030-2011-0-1903-JR-CI-02; Expediente número 00182-2011-61-1903-JR-CI-02; Expediente número 1240-2011-4-1903-JR-CI-01 (caso comunidad campesina de Pachacámac vs. Arenera La Molina); Expediente número 00710-2012-0-1903-JE-CI-01; Expediente número 01106-2013-55-1903-JR-CI-01; Expediente número 00577-2010-1903-JR-CI-01; Expediente número 0575-2012-1903-JP-CI-01; Expediente número 00182-2011-98-1903-JR-CI-02; Expediente número 2012-727-81-SC; Expediente número 2012-759-91 SC y Expediente número 2012-1768-41 SC, entre otros–, según lo informó en los considerandos decimoquinto y decimosexto de la resolución de vista del nueve de junio de dos mil quince (foja 151 del cuaderno expediente judicial).

Sexto. Los agravios defensivos han de rechazarse. La competencia es un presupuesto procesal del órgano jurisdiccional apreciable de oficio. Aquel fue notoriamente vulnerado, por lo que se afectó el bien jurídico constituido por una correcta administración de justicia. La posterior anulación de la resolución prevaricadora no afectó ni la tipicidad ni la antijuricidad de la conducta probada, pues el delito es de mera



actividad y de consumación instantánea.

Luego, las jurisprudencias que se mencionan en el recurso de apelación se pronuncian por situaciones distintas. La Apelación número 20-2015/Puno da cuenta de una resolución inidónea para comprometer el ordenamiento jurídico, en tanto que su emisión se dio en un proceso fenecido. La Apelación número 08-2011/Ica se pronuncia por un marco normativo con varias opciones de interpretación, lo que se rechaza en el presente caso, ya que las reglas de la competencia estaban claramente prefijadas y su claridad y contundencia no permitían, razonablemente, varias opciones hermenéuticas. La Apelación número 04-2013/Arequipa se pronuncia por la configuración del elemento subjetivo, sobre el cual este Tribunal Supremo ya se ha pronunciado en el considerando anterior y que, además, tiene que ver con las particularidades de cada caso en concreto.

Séptimo. La motivación del Tribunal Superior es acorde a derecho. Identificó las normas vulneradas y se pronunció por la probanza de los elementos típicos del delito de prevaricato. No se dejaron incontestados agravios relevantes, ni se inapreció prueba a favor del recurrente que permitiera variar el juicio de condena. Corresponde rechazar la *causa de pedir* del encausado Rioja Bermúdez, pues los fundamentos de la recurrida sustentaron racionalmente la existencia de prueba de cargo suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia que le asistía.

Corresponde exonerar de costas al procesado recurrente, de conformidad con el artículo 497, inciso 3, del Código Procesal Penal, pues, si bien su apelación ha sido desestimada, no se aprecia una actitud maliciosa en su planteamiento; solo el ejercicio del derecho a la pluralidad de instancias previsto por el artículo 139, inciso 6, de la Constitución Política, por lo que corresponde a este Supremo Tribunal emitir la sentencia correspondiente.



DECISIÓN

Por estos fundamentos:

- I. **CONFIRMARON** la sentencia del seis de junio de dos mil dieciocho (foja 104 del cuaderno de debates), que condenó a [REDACTED] como autor del delito contra la administración de justicia-prevaricato, en agravio del Estado, a tres años de pena privativa de libertad suspendida por el periodo de prueba de dos años; inhabilitación por el periodo de un año, conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal, y fijó la reparación civil en S/ 6000 (seis mil soles).
- II. **EXONERARON** al recurrente del pago de las costas por la tramitación del recurso.

Hágase saber a las partes personadas en esta Sede Suprema, y los devolvieron.

Intervinieron los señores jueces supremos Castañeda Espinoza y Pacheco Huancas por licencia de los señores jueces supremos Figueroa Navarro y Sequeiros Vargas.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

PRÍNCIPE TRUJILLO

CASTAÑEDA ESPINOZA

PACHECO HUANCAS

CHÁVEZ MELLA

PT/vimc