

Escuela de Posgrado

MAESTRÍA EN DERECHO CON MENCIÓN EN DERECHO  
PENAL Y DERECHO PROCESAL PENAL

Tesis

**Alcance del delito de prevaricato a todo  
funcionario público con capacidad de decisión**

Elvis Carhuancho Antonio

Para optar el Grado Académico de  
Maestro en Derecho con Mención en Derecho Penal y Derecho Procesal  
Penal

Huancayo, 2025

Repositorio Institucional Continental  
Tesis digital



Esta obra está bajo una Licencia "Creative Commons Atribución 4.0 Internacional" .

**INFORME DE CONFORMIDAD DE ORIGINALIDAD  
DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN**

A : Mg. JAIME SOBRADOS TAPIA  
Director Académico de la Escuela de Posgrado  
DE : Ma. Lucio Raúl Amado Picón  
Asesor del Trabajo de Investigación  
ASUNTO : Remito resultado de evaluación de originalidad de Trabajo de Investigación  
FECHA : 17 de julio de 2024

---

Con sumo agrado me dirijo a vuestro despacho para saludarlo y en vista de haber sido designado Asesor del Trabajo de Investigación titulado "**ALCANCE DEL DELITO DE PREVARICATO A TODO FUNCIONARIO PÚBLICO CON CAPACIDAD DE DECISIÓN**", perteneciente a **Bach. ELVIS CARHUANCHO ANTONIO**, de la **MAESTRÍA DERECHO CON MENCIÓN EN DERECHO PENAL Y DERECHO PROCESAL PENAL**; se procedió con la carga del documento a la plataforma "Turnitin" y se realizó la verificación completa de las coincidencias resaltadas por el software dando por resultado **16%** de similitud (informe adjunto) sin encontrarse hallazgos relacionados a plagio. Se utilizaron los siguientes filtros:

- Filtro de exclusión de bibliografía SI  NO
- Filtro de exclusión de grupos de palabras menores  
(Nº de palabras excluidas: 40) SI  NO
- Exclusión de fuente por trabajo anterior del mismo estudiante SI  NO

En consecuencia, se determina que el trabajo de investigación constituye un documento original al presentar similitud de otros autores (citas) por debajo del porcentaje establecido por la Universidad.

Recae toda responsabilidad del contenido de la tesis sobre el autor y asesor, en concordancia a los principios de legalidad, presunción de veracidad y simplicidad, expresados en el Reglamento del Registro Nacional de Trabajos de Investigación para optar grados académicos y títulos profesionales – RENATI y en la Directiva 003-2016-R/UC.

Esperando la atención a la presente, me despido sin otro particular y sea propicia la ocasión para renovar las muestras de mi especial consideración.

Atentamente,



---

Ma. LUCIO RAÚL AMADO PICÓN  
DNI. N° 22504858

## DECLARACIÓN JURADA DE AUTENTICIDAD

Yo, CARHUANCHO ANTONIO ELVIS, identificado con Documento Nacional de Identidad N° 41662253, egresado de la MAESTRÍA EN DERECHO CON MENCIÓN EN DERECHO PENAL Y DERECHO PROCESAL PENAL, de la Escuela de Posgrado de la Universidad Continental, declaro bajo juramento lo siguiente:

1. La Tesis titulada "ALCANCE DEL DELITO DE PREVARICATO A TODO FUNCIONARIO PÚBLICO CON CAPACIDAD DE DECISIÓN", es de mi autoría, la misma que presento para optar el Grado Académico de MAESTRO EN DERECHO CON MENCIÓN EN DERECHO PENAL Y DERECHO PROCESAL PENAL.
2. La Tesis no ha sido plagiada ni total ni parcialmente, para lo cual se han respetado las normas internacionales de citas y referencias para las fuentes consultadas, por lo que no atenta contra derechos de terceros.
3. La Tesis es original e inédita, y no ha sido realizada, desarrollada o publicada, parcial ni totalmente, por terceras personas naturales o jurídicas. No incurre en autoplagio; es decir, no fue publicada ni presentada de manera previa para conseguir algún grado académico o título profesional.
4. Los datos presentados en los resultados son reales, pues no son falsos, duplicados, ni copiados, por consiguiente, constituyen un aporte significativo para la realidad estudiada.

De identificarse fraude, falsificación de datos, plagio, información sin cita de autores, uso ilegal de información ajena, asumo las consecuencias y sanciones que de mi acción se deriven, sometiéndome a las acciones legales pertinentes.

Lima, 02 de Agosto de 2024.



CARHUANCHO ANTONIO ELVIS  
DNI. N° 41662253



Huella

**Arequipa**  
Av. Los Incas S/N,  
José Luis Bustarriante y Rivero  
(054) 412 030

Calle Alfonso Ugarte 607, Yanahuara  
(054) 412 030

**Huancayo**  
Av. San Carlos 1980  
(064) 481 430

**Cusco**  
Urb. Manuel Prado - Lote B, N° 7 Av. Collasuyo  
(084) 480 070

Sector Angostura KM. 10,  
carretera San Jerónimo - Soylla  
(084) 480 070

**Lima**  
Av. Alfredo Mandiola 5210, Los Olivos  
(01) 213 2760

Jr. Junín 355, Miraflores  
(01) 213 2760

# Informe Final de Tesis

---

## INFORME DE ORIGINALIDAD

---

16%

INDICE DE SIMILITUD

17%

FUENTES DE INTERNET

2%

PUBLICACIONES

4%

TRABAJOS DEL  
ESTUDIANTE

---

## FUENTES PRIMARIAS

---

1	<a href="http://hdl.handle.net">hdl.handle.net</a> Fuente de Internet	5%
2	<a href="http://repositorio.uap.edu.pe">repositorio.uap.edu.pe</a> Fuente de Internet	2%
3	<a href="http://repositorio.continental.edu.pe">repositorio.continental.edu.pe</a> Fuente de Internet	1%
4	<a href="http://cybertesis.unmsm.edu.pe">cybertesis.unmsm.edu.pe</a> Fuente de Internet	1%
5	Submitted to Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo Trabajo del estudiante	1%
6	<a href="http://idoc.pub">idoc.pub</a> Fuente de Internet	1%
7	<a href="http://repositorio.umsa.bo">repositorio.umsa.bo</a> Fuente de Internet	1%
8	<a href="http://revistachilenadederecho.uc.cl">revistachilenadederecho.uc.cl</a> Fuente de Internet	1%
9	<a href="http://www.scielo.org.mx">www.scielo.org.mx</a> Fuente de Internet	

1 %

10

[repositorio.upla.edu.pe](https://repositorio.upla.edu.pe)

Fuente de Internet

1 %

11

[qdoc.tips](https://qdoc.tips)

Fuente de Internet

1 %

12

[content.lpderecho.pe](https://content.lpderecho.pe)

Fuente de Internet

<1 %

13

[www.eluniversal.com](http://www.eluniversal.com)

Fuente de Internet

<1 %

14

[dataonline.gacetajuridica.com.pe](https://dataonline.gacetajuridica.com.pe)

Fuente de Internet

<1 %

15

[lpderecho.pe](https://lpderecho.pe)

Fuente de Internet

<1 %

16

[oldri.ues.edu.sv](https://oldri.ues.edu.sv)

Fuente de Internet

<1 %

17

Submitted to Universidad Continental

Trabajo del estudiante

<1 %

18

[repositorio.ucv.edu.pe](https://repositorio.ucv.edu.pe)

Fuente de Internet

<1 %

19

[repositorio.unheval.edu.pe](https://repositorio.unheval.edu.pe)

Fuente de Internet

<1 %

20

Submitted to uncedu

Trabajo del estudiante

<1 %

---

Excluir citas

Apagado

Excluir coincidencias < 40 words

Excluir bibliografía

Activo

**Asesor**

Mg. Lucio Raúl Amado Picón

### **Dedicatoria**

Para mi princesa Aysel Celeste  
Carhuancho Gutiérrez, y a toda mi familia.

### **Agradecimientos**

Expreso mi agradecimiento y reconocimiento a mi Asesor de Tesis Ma. Lucio Raúl Amado Picón, por su orientación y dedicación para el desarrollo de la presente investigación.

A todos los profesionales quienes de manera directa e indirecta han contribuido en el desarrollo de la presente tesis con sus consejos, recomendaciones y sugerencias permitiéndome alcanzar mi objetivo.

Con especial afecto agradezco al Dr. César Augusto Paredes Vargas, por permitirme el acceso a su abundante bibliografía y servir de nexo con los profesionales objeto de entrevista, mil gracias por esa gentileza.

## Índice

Asesor .....	ii
Dedicatoria .....	iii
Agradecimientos.....	iv
Índice.....	v
Índice de Tablas .....	viii
Resumen.....	ix
Abstract.....	x
Introducción.....	xi
Capítulo I Planteamiento del Problema .....	15
1.1. Planteamiento del problema de investigación .....	15
1.2. Formulación del problema: General y Específicos .....	20
1.2.1. Problema General.....	20
1.2.2. Problemas Específicos .....	20
1.3. Delimitación de la investigación .....	21
1.3.1. Delimitación espacial .....	21
1.3.2. Delimitación temporal .....	21
1.3.3. Delimitación conceptual .....	21
1.4. Justificación de la investigación .....	22
1.4.1. Justificación teórica .....	22
1.4.2. Justificación práctica.....	23
1.4.3. Justificación social .....	23
1.4.4. Justificación metodológica .....	24
1.5. Objetivos de la investigación: General y Específicos .....	24
1.5.1. Objetivo General.....	24
1.5.2. Objetivos Específicos.....	24
1.6. Importancia de la investigación .....	25
1.7. Limitaciones de la investigación .....	26
Capitulo II Marco Teórico .....	27
2.1. Antecedentes de la investigación .....	27
2.1.1. Antecedentes internacionales.....	27
2.1.2. Antecedentes nacionales.....	34
2.1.3. Antecedentes locales.....	39

2.2. Bases teóricas .....	40
2.2.1. Delito de prevaricato .....	40
A. Prevaricato de derecho .....	41
B. Prevaricato de hecho .....	42
C. Prevaricato por acción.....	42
D. Prevaricato por omisión.....	43
E. Delito doloso.....	44
F. Cómo evolucionó el delito de prevaricato.....	45
G. Cómo evolucionó el delito de prevaricato en Perú .....	46
2.2.2. Legislación comparada de influencia .....	47
2.2.3. Sujetos activos del delito .....	48
A. Sujetos cualificados jueces .....	50
B. Sujetos cualificados fiscales.....	50
C. Cómo se estructura el delito de prevaricato .....	51
2.2.4. Funcionarios públicos con capacidad de decisión .....	53
2.2.5. Funcionarios que administran justicia administrativa.....	54
2.3. Bases conceptuales .....	57
Capítulo III Hipótesis y Categorías .....	60
3.1. Hipótesis de la investigación .....	60
3.1.1. Hipótesis General .....	60
3.1.2. Hipótesis Específicos.....	60
3.2. Categorías.....	61
3.3. Operacionalización de las categorías.....	62
Capítulo IV Aspecto Metodológico.....	63
4.1. Método, enfoque, nivel, tipo y diseño de la investigación.....	63
4.1.1. Método.....	63
A. Métodos generales.....	63
B. Métodos específicos.....	64
4.1.2. Enfoque de la investigación .....	64
4.1.3. Nivel de la investigación .....	64
4.1.4. Tipo de la investigación .....	65
4.1.5. Diseño de la investigación .....	65
4.2. Población y muestra. Muestreo .....	66

4.2.1. Población.....	66
4.2.2. Muestra.....	66
4.2.3. Muestreo.....	67
4.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	67
4.3.1. Técnicas.....	67
4.3.2. Instrumentos.....	68
4.4. Técnicas de procesamiento de datos.....	68
4.5. Aspecto ético.....	68
Capítulo V Discusión de Resultados.....	69
5.1. Resultados de la entrevista a expertos.....	69
5.2. Tratamiento jurisprudencial del delito de prevaricato.....	83
5.3. Tratamiento en la legislación comparada.....	84
Conclusiones.....	86
Recomendaciones.....	87
Referencias Bibliográfica.....	91
Anexos.....	95
Anexo 1: Operacionalización de las categorías.....	95
Anexo 2: Matriz de consistencia: Método documental.....	96
Anexo 3: Consentimiento informado.....	98
Anexo 4: Ficha de revisión bibliográfica.....	99
Anexo 5: Guía de entrevista.....	100
Anexo 6: Declaración de confidencialidad de datos.....	101
Anexo 7: Declaración de protección de datos.....	102
Anexo 8: Tratamiento en la legislación comparada.....	103
Anexo 9: Proyecto de Ley.....	104
Anexo 10: Fotografías.....	107

## Índice de Tablas

<b>Tabla 1</b> Operacionalización de las categorías .....	62
<b>Tabla 2</b> Entrevistado 01 – Pregunta 1.....	69
<b>Tabla 3</b> Entrevistado 01 – Pregunta 2.....	70
<b>Tabla 4</b> Entrevistado 02 – Pregunta 1.....	70
<b>Tabla 5</b> Entrevistado 02 – Pregunta 2.....	71
<b>Tabla 6</b> Entrevistado 03 – Pregunta 1.....	71
<b>Tabla 7</b> Entrevistado 03 – Pregunta 2.....	72
<b>Tabla 8</b> Entrevistado 04 – Pregunta 1.....	72
<b>Tabla 9</b> Entrevistado 04 – Pregunta 2.....	72
<b>Tabla 10</b> Entrevistado 05 – Pregunta 1.....	73
<b>Tabla 11</b> Entrevistado 05 – Pregunta 2.....	73
<b>Tabla 12</b> Entrevistado 06 – Pregunta 1.....	74
<b>Tabla 13</b> Entrevistado 06 – Pregunta 2.....	74
<b>Tabla 14</b> Entrevistado 07 – Pregunta 1.....	75
<b>Tabla 15</b> Entrevistado 07 – Pregunta 2.....	75
<b>Tabla 16</b> Entrevistado 08 – Pregunta 1.....	76
<b>Tabla 17</b> Entrevistado 08 – Pregunta 2.....	76
<b>Tabla 18</b> Entrevistado 09 – Pregunta 1.....	77
<b>Tabla 19</b> Entrevistado 09 – Pregunta 2.....	77
<b>Tabla 20</b> Entrevistado 10 – Pregunta 1.....	77
<b>Tabla 21</b> Entrevistado 10 – Pregunta 2.....	78
<b>Tabla 22</b> Entrevistado 11 – Pregunta 1.....	78
<b>Tabla 23</b> Entrevistado 11 – Pregunta 2.....	79
<b>Tabla 24</b> Entrevistado 12 – Pregunta 1.....	79
<b>Tabla 25</b> Entrevistado 12– Pregunta 2.....	80
<b>Tabla 26</b> Entrevistado 13 – Pregunta 1.....	80
<b>Tabla 27</b> Entrevistado 13 – Pregunta 2.....	80
<b>Tabla 28</b> Tratamiento jurisprudencial del delito de prevaricato .....	83
<b>Tabla 29</b> Tratamiento en la legislación comparada.....	84

## Resumen

La investigación tiene como título: Alcance del delito de prevaricato a todo funcionario público con capacidad de decisión, teniendo como propósito explicar que el delito de prevaricato sea de alcance a todo funcionario público con capacidad de decisión. La investigación es de enfoque cualitativo, de tipo básico, nivel descriptivo-explicativo, y de diseño no experimental; se utilizó los métodos inductivo, dogmático y comparativo. La población está compuesta por abogados con renombre nacional, autores de texto, con grados de maestro o doctor; y los jueces supremos en materia penal. La muestra se compuso por diez abogados expertos y tres jueces supremos de la especialidad penal. El tipo de muestreo, fue el no probabilístico intencionado. Las técnicas utilizadas fueron el análisis documental y entrevistas, respaldadas por fichas bibliográficas y una guía de entrevista como instrumento. Como resultado de la investigación se tiene que el cien por ciento de los entrevistados, consideran que el delito de prevaricato previsto en el artículo 418 del Código Penal, debe ampliarse a todo funcionario público con capacidad de decisión. Se finalizó señalando que: El delito de prevaricato debe ser de alcance a todo funcionario público con capacidad de decisión, tal cual afirman los profesionales expertos en el tema que fueron entrevistados.

**Palabras Clave:** Delito de prevaricato, jueces, fiscales, funcionario público, capacidad de decisión, administración de justicia.

## **Abstract**

The research is entitled: Scope of the crime of prevarication to all public officials with decision-making capacity, with the purpose of explaining that the crime of prevarication is within the scope of all public officials with decision-making capacity. The research is qualitative in approach, basic type, descriptive-explanatory level, and non-experimental design; inductive, dogmatic and comparative methods were used. The population is composed of lawyers with national renown, authors of texts, with master's or doctoral degrees; and the supreme judges in criminal matters. The sample was composed of ten expert lawyers and three supreme judges of the criminal specialty. The type of sampling was intentional non-probabilistic. The techniques used were documentary analysis and interviews, supported by bibliographical cards and an interview guide as instruments. As a result of the research, one hundred percent of the interviewees consider that the crime of prevarication provided for in article 418 of the Penal Code should be extended to all public officials with decision-making capacity. It was concluded by pointing out that: The crime of prevarication should be within the scope of all public officials with decision-making capacity, as stated by the expert professionals on the subject who were interviewed.

**Keywords:** Crime of malfeasance, judges, prosecutors, public official, decision-making capacity, administration of justice.

## Introducción

Explicación del tema, el delito de prevaricato previsto en el actual artículo 418 del Código Penal, ya no responde a la realidad actual, puesto que solo los jueces y fiscales pueden cometer este injusto; porque la administración de justicia, no es exclusiva del Poder Judicial, sino también existe una forma de administrar justicia en el ámbito administrativo; en los procedimientos administrativos disciplinarios, así como en otras instancias como la Junta Nacional de Justicia, el Jurado Nacional de Elecciones, y en todos los tribunales administrativos; de allí que en la legislación comparada el delito de prevaricato es más amplio y alcanza a todo funcionario público con capacidad de decisión. Por lo que concluimos proponiendo una modificación legislativa, y se adjunta el proyecto de ley respectivo.

Entre los antecedentes relevantes se tuvo los trabajos de (Rojas A., 2021), quien publicó el trabajo de investigación titulado Sobre el contenido de injusto de la prevaricación judicial, con el propósito “Una aproximación a los tipos de prevaricación judicial exige revisar el baremo desde el cual se determina su contenido de injusto” (p.53), investigación cualitativa, teórica, de método analítico-inductivo, descriptivo-explicativo, no experimental, de revisión documental; recurrió a las guías de análisis; entre sus resultados expone que:

“El análisis del contenido de injusto descrito por cualquier tipo penal supone antes considerar las razones que justifican su existencia en un ordenamiento jurídico, es decir, su legitimación” (p.89); el delito de prevaricato tiene como bien jurídico a la administración pública.

Luego se tiene al de (Gandolfo Cortés, 2022), quien publicó el artículo titulado No puedes mandar a la cárcel a quien no puede mandarte a ti a la cárcel, en el cual destaca como idea central del autor: “No hay forma de que incurra en prevaricato quien no ejerce un mandato derivado de la autoridad del Estado, quien no ejerce función pública. El prevaricato es, por tanto, consustancial a la función pública” (p.22); investigación cualitativa, básica, descriptiva, no experimental; con los métodos inductivo, histórico y dogmático; de análisis documental; entre los resultados a considerar se tiene que: Si bien dicho estudio estuvo dirigido concretamente a la figura del árbitro, contribuyó notablemente en alimentar las bases para la configuración de la pregunta general y central del presente estudio toda vez que subyace en dicho artículo la discusión cuán viable jurídicamente se hace poder extender el supuesto penal de prevaricato a otros agentes delictivos distintos de las figuras del juez y del fiscal respectivamente.

La investigación tiene como título Alcance del delito de prevaricato a todo funcionario público con capacidad de decisión, teniendo como objetivo explicar que el delito de prevaricato sea de alcance a todo funcionario público con capacidad de decisión. La investigación es de enfoque cualitativo, de tipo básico, nivel descriptivo-explicativo, y de diseño no experimental; se utilizó los métodos inductivo, dogmático y comparativo. La población está compuesta por abogados con renombre nacional, autores de texto, con grados de maestro o doctor; y los jueces supremos en materia penal. La muestra se compuso por diez abogados expertos y tres jueces supremos de la especialidad penal. El tipo de muestreo, fue el no probabilístico intencionado. Las técnicas utilizadas fueron el análisis

documental y entrevistas, respaldadas por fichas bibliográficas y una guía de entrevista como instrumento.

En el desarrollo del trabajo, se siguió los parámetros establecidos en la Guía para la realización de trabajos de investigación, aprobada por Resolución Decanal número 515-2019-DF-UC, la investigación se encuentra sistematizada por capítulos; así en el Capítulo I. Se planteó el problema sustentando la realidad actual, procediendo a analizar algunas legislaciones penales internacionales; se formularon las interrogantes, se plantearon los objetivos, se justificó el trabajo y se delimitó el ámbito de trabajo.

En el Capítulo II. Se desarrolló el marco teórico, se procedió a sustentar los antecedentes, citando las investigaciones que tienen relación con el presente tema, abordándose a los antecedentes internacionales, nacionales y locales; luego se abordó las bases teóricas, en ellas se trataron a las formas del delito de prevaricato, al prevaricato por acción, al prevaricato por omisión; al tema de los funcionarios públicos con capacidad de decisión, concluyendo se identificaron y definieron algunos conceptos.

En el Capítulo III. Se encuentran las hipótesis y las categorías, se plantearon la hipótesis general, así como a las hipótesis específicas; así como se sustentan las categorías, que se efectuó las definiciones conceptuales de las mismas, y se elaboró la tabla 1, de operacionalización de las categorías.

En el Capítulo IV. Se sustentó la parte metodológica de la investigación, el tipo, nivel, diseño, así como los métodos utilizados; se definió a la población del grupo de los abogados expertos, con las características de tener publicaciones, ostentar el grado de maestro o doctor, de los que se seleccionaron a diez profesionales para la entrevista; por otro lado, se tuvo a los magistrados de la Corte Suprema, de la especialidad penal, y se eligió a tres de ellos como muestra. El tipo de muestreo fue no probabilístico intencionado. Las técnicas e instrumentos de recolección de datos, se presentó a la ficha de entrevista; se complementó con la revisión de las legislaciones penales de Argentina, Colombia, Chile y Ecuador; este capítulo concluye con el sustento de los aspectos éticos.

Finalmente, en el Capítulo V. Se sustenta la discusión de resultados, presentando las tablas con el contenido de las características de la muestra, luego consignando sus respuestas, se concluye en forma general sustentando los resultados; también se presenta otra tabla de la comparación de los códigos penales de Argentina, Colombia, Chile, Ecuador y Perú; pasando a sustentar estas diferencias. Se arribó a la conclusión: El delito de prevaricato debe ser de alcance a todo funcionario público con capacidad de decisión, tal cual afirman los profesionales expertos en el tema que fueron entrevistados.

## **Capítulo I**

### **Planteamiento del Problema**

#### **1.1. Planteamiento del problema de investigación**

En la configuración del delito de prevaricato, en forma tradicional se ha comprendido únicamente a los jueces y fiscales como sujetos activos, siempre que pueda dictar resoluciones o dictámenes, contrarios al texto expreso y claro de la ley, o citan pruebas inexistentes o hechos falsos, o el acto de apoyarse en normas supuestas o derogadas, eso fue el prevaricato general; en el caso peruano solo alcanza a los jueces y fiscales; en consecuencia, este delito especial propio, en nuestra realidad solo se encuentra reservada para los sujetos antes señalados; mientras que en otros países vecinos la regulación de este delito es distinto, alcanzando a todo funcionario público con capacidad de decisión; entonces, con mayor razón a aquellos funcionarios con capacidad de administrar justicia por mandato constitucional o por mandato de alguna Ley Orgánica; y a todo funcionario del sector público con capacidad de decisión; y es la motivación de asumir ese reto en la presente investigación, como veremos a continuación.

Así en la legislación penal colombiana se estableció el delito de prevaricato por acción y por omisión, haciendo la diferencia del siguiente modo: a) el

prevaricato por acción es un delito que se comete cuando un servidor público dicta una resolución injusta a sabiendas de que va en contra de la ley, conforme al artículo 413 del Código Penal; y, b) por su parte el prevaricato por omisión, cuando un funcionario público se niega a tomar una acción que debería tomar según su cargo y atribuciones; delito que incluso tiene sus agravantes, como se lee del artículo 414 del Código Penal colombiano (Poder Legislativo de Colombia, 2002) y la Ley 734; alcanza a todo funcionario público con capacidad de decisión; que bueno, que el país vecino tiene al delito de prevaricato con mayor alcance de la nuestra.

De ello se advierte que cualquier funcionario público de la administración pública con capacidad de tomar decisiones y por lo tanto resolver conflictos sometidos a su competencia, son pasibles de cometer el delito de prevaricato, esto además de los jueces y fiscales; denotándose así que el delito de prevaricato no es propio solo de jueces y fiscales, sino de todos los funcionarios de la administración pública, con la única condición que tengan la capacidad de tomar decisiones y tengan por atribuciones de emitir actos administrativos, valga la redundancia, de emitir resoluciones en la administración de justicia en sede administrativo.

En sentido similar, en la legislación ecuatoriana, el delito de prevaricato se encuentra regulada en el artículo 277. Del Código Orgánico Integral Penal, (Zúñiga Rocha, 2014), que precisa: “Son prevaricadores y serán reprimidos con uno a cinco años de prisión”, allí incorpora a todos los tipos de jueces, a los árbitros del sistema privado, pero que actúan con reconocimiento constitucional; ampliándose este delito, incluso a los que aconsejan a los

litigantes o abogados; así como a los que en los procesos o conflictos puestos a su cargo, puedan aplicar una norma, tergiversando su sentido; pero lo más llamativo es que el delito de prevaricato, también alcanza a los empleados públicos de cualquier nivel o jerarquía, siempre que apliquen normas o pruebas inexistentes.

Como se advierte es un tipo penal más amplio que no solo comprende a los jueces y fiscales, así como a los árbitros, sino también a los empleados públicos de la administración pública en general, con la única condición que tengan la capacidad de decisión; es decir es mucho más amplio que nuestra legislación penal.

En Chile la regulación del delito de prevaricato se encuentra en el artículo 350 del Código Penal (Ministerio de Justicia, 2023), que indica: “Se impondrá prisión de dos a seis años al funcionario judicial o administrativo que dictare resoluciones contrarias a la ley o las fundare en hechos falsos. (...)” (p.129) (artículo 350 del Código Penal); luego sustenta la agravación, que como consecuencia de la prevaricación si se condena a alguna persona, supuestos en los que la pena es privativa de libertad. La importancia de la norma citada es que comprendió como sujetos activos del delito a todo funcionario judicial y administrativo; por lo que no solo los jueces y fiscales, sino también los secretarios y relatores judiciales pueden cometer este delito; además, de todo funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, siempre que al tomar una decisión hagan uso de normas derogadas o se basen en pruebas

supuestas, lo que abarca tanto al sistema de administración de justicia y la administración pública en general.

La motivación de la legislación chilena de considerar como sujetos potenciales de cometer el delito de prevaricato, es tan amplio que abarca a todo funcionario en general, de la administración pública, con la condición que tenga la capacidad de tomar una decisión en los procedimientos administrativos que se les confía por la razón del cargo; porque va decidir declarando el derecho de alguna de las partes.

Por último, Argentina no es la excepción, es así que desde la postura de (Bonaventura , 2023), comentando la norma penal Argentina señala que existe prevaricato del juez y personas equiparadas como se tiene del artículo 269 del Código Penal, que regula “Sufrirá multa de pesos tres mil a pesos setenta y cinco mil e inhabilitación absoluta perpetua el juez que dictare resoluciones contrarias a la ley expresa o citare, para fundarlas, hechos o resoluciones falsas” (p.174); entonces no se tiene la sanción penal con una pena; sino también la inhabilitación perpetua; y, lo que es más, se hace extensivo a los árbitros del sistema arbitral.

En esta legislación existe cierta restricción en la identificación de los sujetos activos del delito; sin embargo, es más amplio que del caso peruano; así, en la legislación argentina alcanza a los árbitros, como también a los profesionales que hacen las veces de amicus curiae o amigos del tribunal,

cuando en sus informes puedan incluir normas derogadas o supuestas, así como pruebas falsas o inexistentes.

Por lo tanto, el tema que nos propone desarrollar en la presente investigación es sobre los alcances del delito de prevaricato, que debe alcanzar a todos los funcionarios públicos con capacidad de decisión, por lo tanto, no solo a los jueces y fiscales, porque al fin y al cabo, la administración de justicia no solo se resume y termina en el sistema judicial; sino que también en el sistema administrativo se administra justicia, en ambas esferas los que deciden actúan con capacidad de tomar decisiones y emitir resoluciones; toda vez que, en la administración pública, distinto al sector de justicia sí se comenten arbitrariedades, cuando se aplican normas derogadas o inexistentes, así como cuando se dejan de valorar pruebas ofrecidas por las partes en conflicto administrativo, que con la actual redacción del artículo 418 del Código Penal, se encuentran a salvo y solo se castiga a los jueces y fiscales.

Como algo de alcance general, afirmamos que tampoco están los árbitros ni los notarios, que también hacen actos de administración de justicia, los primeros en todo conflicto contractual que tiene el Estado con las empresas proveedoras; y los segundos, en todos los procesos no contenciosos que la ley les concedió su conocimiento; por lo tanto, hasta estos servidores no públicos, pero que administran justicia por decisión del Estado, porque los reconoció esa facultad de administrar justicia en los ámbitos de su competencia, pero si aplican normas derogadas o inexistentes, o no valoran pruebas, con la actual redacción del artículo 418 del Código Penal, ellos no

son sujetos activos de este delito; pero, en esta investigación nos centraremos a los funcionarios públicos con capacidad de decisión, que están actuando en cada sector del Estado.

Entonces culminar esta parte del planteamiento del problema afirmando que consideramos necesaria la modificación del artículo 418 del Código Penal, precisando que debe alcanzar a todo funcionario público que administra justicia en el ámbito administrativo, por citar como ejemplos a los jurados electorales especiales, al propio Jurado Nacional de Elecciones, en las decisiones de los procedimientos administrativos disciplinarios, entre otros.

## **1.2. Formulación del problema: General y Específicos**

### **1.2.1. Problema General**

¿Es posible que el delito de prevaricato sea de alcance a todo funcionario público con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa?

### **1.2.2. Problemas Específicos**

- a. ¿Cuál es la posible afectación de derechos de los funcionarios públicos de la administración pública con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa, cuando se les comprenda como sujetos activos del delito de prevaricato?
- b. ¿Cuál es el beneficio para la sociedad, con la regulación del delito de prevaricato para todo funcionario público con

capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa?

### **1.3. Delimitación de la investigación**

#### **1.3.1. Delimitación espacial**

La investigación se desarrolló en la ciudad de Huancayo, capital del departamento de Junín, por la ubicación de la Escuela de Posgrado de la Universidad Continental, en el que estudie, porque es la ciudad donde laboro y resido, además de poder acceder a la biblioteca de la Universidad, así como consultar a otros expertos sobre el tema.

#### **1.3.2. Delimitación temporal**

La investigación se desarrolló en el periodo del año 2024, esperando concluir con la sustentación respectiva.

#### **1.3.3. Delimitación conceptual**

Durante el desarrollo de la investigación se abordarán los siguientes conceptos básicos:

- Delito de prevaricato en Perú
- Delito de prevaricato en la legislación comparada
- Decisiones judiciales
- Decisiones administrativas
- Funcionario público
- Servidor público
- Jueces

- Fiscales

## **1.4. Justificación de la investigación**

### **1.4.1. Justificación teórica**

Para (Bernal Torres, 2016), la justificación teórica tiene sustento cuando el investigador pretende generar reflexión o debate sobre el tema objeto de estudio” (p.138); en el presente caso, no solo se generará debate, sino, sobre todo, pretendemos que se regule en la norma penal el delito de prevaricato con mayor alcance, es decir que comprenda a todo funcionario público con capacidad de decisión, no solo a jueces y fiscales como en la actual redacción. De ese modo contribuir a enriquecer los alcances del delito de prevaricato como ocurre en las legislaciones penales de Chile, Colombia y Ecuador, que son las legislaciones seleccionadas para nuestra muestra, por contener una regulación distinta del delito de prevaricato.

Además, por el principio de igualdad, por el principio de funcionalidad del Estado, la administración de justicia no es exclusivo del Poder Judicial; sino también en la sede administrativa se administra justicia, y luego se dictan resoluciones, y bien en ellas se pueden valorar pruebas inexistentes; o ampararse en normas derogadas o inexistentes, y de ese modo afectar el derecho de una las partes administradas.

#### **1.4.2. Justificación práctica**

Siguiendo al autor en mención, la justificación práctica tiene que ver, si con el presente trabajo se pretende o no, resolver el problema existente en la actualidad; y, en efecto, considerando que la actual regulación del artículo 418 del Código Penal el delito de prevaricato solo lo pueden cometer jueces y fiscales; sin embargo, nuestra postura es que puedan cometer todo funcionario público con capacidad de decisión. Entiéndase a que se comprenderá a los funcionarios públicos de la administración pública en general; es decir a los funcionarios de la carrera administrativa, a los funcionarios de cargos de confianza y a los funcionarios de elección popular, con la única condición que tengan la capacidad de decisión, porque en materia administrativa sin duda alguna administran justicia.

#### **1.4.3. Justificación social**

Según (Aranzamendi Ninacóndor, 2015), la justificación social de una investigación tiene el sustento de cómo se va aportar a dar solución a un problema existente, que sea de beneficio para la colectividad, con la presente investigación aportamos en el bienestar de la sociedad, para que sepan que todos los funcionarios de los aparatos estatales pueden responder por el delito de prevaricato, siempre que tenga la capacidad de decisión; así comprenderá a los funcionarios de los gobiernos locales, de los gobiernos regionales, gobierno central y todos los ministerios y las direcciones sectoriales.

#### **1.4.4. Justificación metodológica**

No se propusieron nuevos métodos ni instrumentos; sino que se hicieron uso de los instrumentos ya existentes como las fichas de revisión bibliográfica, las fichas de revisión de las legislaciones y las fichas de entrevista, solo se realizaron algunos ajustes de adaptación a nuestro tema y luego se aplicó las entrevistas a profundidad al grupo de profesionales expertos seleccionados previamente, con la finalidad de cumplir con obtener la información que necesitábamos, y en esta parte se contó con el auxilio de la amistad de un Doctor y ex docente de posgrado de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, nos referimos al Dr. Cesar Augusto Paredes Vargas, pese a su delicado estado de salud, se dio tiempo para brindarnos su apoyo.

### **1.5. Objetivos de la investigación: General y Específicos**

#### **1.5.1. Objetivo General**

Explicar que el delito de prevaricato sea de alcance a todo funcionario público con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa.

#### **1.5.2. Objetivos Específicos**

- a. Sustentar cuál es la posible afectación de derechos de los funcionarios públicos de la administración pública con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa, cuando se les comprenda como sujetos activos del delito de prevaricato.

- b. Sustentar cuál es el beneficio para la sociedad, con la regulación del delito de prevaricato para todo funcionario público con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa.

### **1.6. Importancia de la investigación**

La investigación que se emprende, consideramos que fue muy importante, puesto que no solo se analizó el contenido del artículo 418 del Código Penal, sino que, luego de efectuada las comparaciones con los códigos penales de Argentina, Chile, Colombia y Ecuador, sustentamos la necesidad de ampliar el tipo penal, posibilitando la sanción por el delito de prevaricato a todo funcionario público con capacidad de decisión; en base a que la administración de justicia no solo es propio de los jueces del Poder Judicial; sino también en la administración pública en general se administra justicia, así como en los procesos administrativos disciplinarios, que o bien concluyen imponiendo sanciones, o absolviendo de los cargos; y, estos procedimientos se basan en aplicación de normas, así como en la valoración de pruebas; pero también, cuando se resuelven peticiones administrativas, como por ejemplo: en una reclamación de deudas tributarias, el que va responder ante una reclamación, responderá al administrado con una resolución, que debe contener fundamentos de hecho y derecho.

### **1.7. Limitaciones de la investigación**

La principal limitación en la investigación fue contar con material bibliográfico, en especial de los códigos penales de Argentina, Chile, Colombia y Ecuador; limitación que se superará recurriendo a bibliotecas especializadas como la del Dr. César Augusto Paredes Vargas en la ciudad de Huancayo; personaje que incluso fue el nexo para las gestiones para la selección.

## **Capítulo II**

### **Marco Teórico**

Desde el punto de vista de (Cortés Cortés & Iglesias León, 2004), el marco teórico debe cumplir las siguientes funciones “evitar tomar caminos equivocados, obtener ideas sobre el tema objeto de investigación, guía al investigador sobre la obtención de información seleccionada, (...) (p.16); y dentro de este rubro deben consignarse a los antecedentes, que para Pacheco Espejel y Cruz Estrada (2006), los antecedentes sirven para darle el contexto a la investigación, así como resaltar la importancia de dichos estudios previos que tengan relación con el tema investigado; en consecuencia, nuestros antecedentes son:

#### **2.1. Antecedentes de la investigación**

##### **2.1.1. Antecedentes internacionales**

(Salazar, 2008), publicó el artículo titulado El delito de prevaricato en el derecho penal costarricense, con el objetivo “analizar el artículo 350 del Código Penal costarricense que contiene el así denominado delito de Prevaricato” (p.5) investigación cualitativa, documental, analítico; con los métodos inductivo, comparativo; de tipo básico, de nivel descriptivo-explicativo; no experimental; entre las técnicas de acopio de información a la revisión normativa; entre sus resultados resalta a que la norma del delito de prevaricato, en la actualidad alcanza a todo

funcionario público del Estado, además de los jueces y fiscales, lo cual es correcto desde la postura del principio de la igualdad; concluyendo sostiene que “El delito de prevaricato alcanza a todos los funcionarios públicos estatales, sin distinción alguna” (p.27).

La investigación indicada, que parte del análisis del artículo 350 del Código Penal de Costa Rica, es importante porque en dicho Código ya se tiene establecido que el delito de prevaricato lo pueden cometer todos los funcionarios públicos, entre jurisdiccionales y administrativos, con la condición que esos sujetos activos tengan la capacidad de tomar decisiones en los trámites que tienen conocimiento; además, el sustento es que, la administración de justicia no solo es de exclusividad del Poder Judicial; sino que existen distintos niveles y tipos de administración de justicia; así, si bien en el segundo párrafo del numeral 1º del artículo 138 de la Constitución Política del Estado, se estableció que “No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y arbitral” (Rioja Bermúdez, 2022, p. 522); sin embargo, también en la administración pública se administra justicia, así en los procesos administrativos disciplinarios, o en otros ámbitos como el Jurado Nacional de Elecciones, entre otros.

(Moya Ibarra, 2021), sustentó la tesis El delito de prevaricato en la legislación ecuatoriana con relación a la jurisdicción, con el objetivo: “Analizar el delito de prevaricato en la legislación ecuatoriana con

relación a la jurisdicción nacional, (...)" (p.6); el punto de partida de esta investigación, es cuestionar del porque los señores jueces de la Corte Nacional de Justicia, no se encuentran en la estructura orgánica de la Ley Orgánica del Sistema de Justicia ecuatoriano; más, aún, si son los jueces de la más alta jerarquía, que toman decisiones trascendentales, y por supuesto tienen que hacerlo aplicando normas y valorando pruebas.

De enfoque cualitativo, básico, descriptivo-crítico, no experimental; con los métodos inductivo-deductivo, su muestra compuesto por sentencias de la Corte Nacional, legislación penal y la dogmática penal; entre los resultados de interés se tiene que los jueces de la Corte Nacional, no pueden cometer delito de prevaricato, al no considerarse funcionarios públicos; mientras que concluyendo sostiene que el delito de "prevaricato no tiene distinción a su sujeto activo del delito, solo basta que tengan la condición de funcionarios públicos al servicio del Estado, puesto que los miembros de la Corte Nacional están al servicio del Estado" (p.65) y por lo tanto son funcionarios públicos de alto nivel, en consecuencia, pasibles de cometer delito de prevaricato.

La importancia de la investigación, sin duda alguna es trascendente, puesto que, conforme al Código Penal ecuatoriano, el prevaricato lo pueden cometer todos los funcionarios públicos, es decir funcionarios jurisdiccionales y funcionarios administrativos en sentido general; por ello va en la línea de nuestra investigación; aun cuando una norma

que regula la existencia de la Corte Nacional lo excluye a sus miembros de la comisión de este delito; pero al tratarse de altos funcionarios, con mayor razón tienen que estar comprendidos como sujetos activos del delito de prevaricato, porque no puede existir tratamientos por distinción de jerarquías.

c. (Jiménez Martínez, Morales Suárez, & Cisneros Zúñiga, 2021), publicaron el artículo científico El prevaricato de los jueces en el sistema jurídico ecuatoriano; con el objetivo: “proyectar un análisis del delito de prevaricato concentrándose en las actuaciones de los jueces ya que el contenido de los artículos 268 y 269 del Código Orgánico Integral Penal, se refieren también al prevaricato de los árbitros y abogados” (p.1); se trata de una investigación cualitativa, teórica, descriptiva-explicativa-propositiva, no experimental, con los métodos inductivo, dogmático e histórico; entre los instrumentos se tiene a las fichas de análisis; en la discusión sostienen que “Una justicia independiente es, por tanto, una condición de la legitimidad del Estado” (p. 4); concluyendo sostienen que “el delito de prevaricato se configura por aplicar una ley contraria a la situación jurídica en conflicto; por inobservar las reglas de aplicación de la ley en el tiempo” (p.15); en esta legislación se incluye como sujetos activos del delito de prevaricato a los abogados, desde que pueden hacer mal uso de su profesión, ya sea citando normas derogadas o inexistentes, así como pruebas ineficaces o falsos, postura que en realidad haría tanto bien si se aplicara en el Perú.

Esta investigación es útil para nuestro trabajo, por cuanto se resaltó del porqué se sanciona a los jueces y fiscales por el delito de prevaricato, y en el transcurso de la historia se incluyó a todos los funcionarios públicos; en el primer caso, porque al administrar justicia social, está en la obligación de aplicar la norma correcta y las pruebas existentes, porque gracias a ello, concederán derechos o denegarán derechos, la motivación con las normas y las pruebas, es para que las partes tomen conocimiento del porqué tuvo razón o no la tuvo. En cambio, para los segundos, sabido es que en las diferentes dependencias del Estado, administrativamente también se discuten derechos, en base a la tutela estatal; entonces, cuando se dictan las resoluciones administrativas, éstas deben tener sustento legal y probatorio.

d) (Rojas A., 2021), publicó el trabajo de investigación titulado “Sobre el contenido de injusto de la prevaricación judicial”, con el propósito “Una aproximación a los tipos de prevaricación judicial exige revisar el baremo desde el cual se determina su contenido de injusto” (p.53), investigación cualitativa, teórica, de método analítico-inductivo, descriptivo-explicativo, no experimental, de revisión documental; recurrió a las guías de análisis; entre sus resultados expone que “el injusto descrito por cualquier tipo penal supone antes considerar las razones que justifican su existencia en un ordenamiento jurídico, es decir, su legitimación” (p.65); pero luego se resalta el tipo de bien jurídico que la norma penal protege, que sería básicamente la

preservación y respeto de la administración de justicia; en ese sentido, es similar a la redacción de este delito en la legislación penal peruana.

Concluyendo sostiene que las normas de comportamiento, dirigidas a los profesionales del derecho, como son los jueces, fiscales, abogados, es con la finalidad de generar una observancia estricta del principio de legalidad y vigencia de la ley; además, de evaluar, valorar y citar solo las pruebas premunidos de verdad material.

La importancia y utilidad de investigación citada, es que, el fundamento de la prevaricación judicial, parte de afirmar que, como juez lego, profesional, está en la obligación de conocer la ley vigente y en aplicar la ley correcta al caso; esto, por más que las partes peticionantes pueden incluso indicar a otra ley.

e) (Arancibia Mattar & García Palominos, 2020), publicaron el artículo La aplicación ilícita de tipos penales por autoridades administrativas: el caso de la Comisión para el Mercado Financiero; con el objetivo Analizar cómo deben aplicarse los tipos penales como el prevaricato a las autoridades administrativas, en especial a los del mercado financiero; investigación cualitativa, básica, descriptiva, no experimental, de revisión documental; concluyendo afirma que, no a todo acto administrativo se le puede aplicar el delito de prevaricato; sino únicamente cuando se resuelven reclamos, pero basándose en pruebas inexistentes o normas derogadas.

La utilidad de la investigación solo es en cuanto exige diferenciar cuándo un funcionario puede estar aplicando una norma derogada, o en qué circunstancias puede tomar una decisión en base a pruebas inexistentes.

f. (Ríos Castaño & Ruiz Mosquera, 2021), publicaron el artículo científico El prevaricato por omisión en la administración pública en Colombia, que partió con el objetivo de “reflexionar jurídicamente a partir de los criterios generales y elementos constitutivos de la conducta punible de prevaricato por omisión en el contexto de la administración pública” (p.1). Investigación cualitativa, teórica, descriptiva-explicativa, de análisis documental; entre los métodos se tiene al inductivo, histórico-jurídico. Sus resultados indican que, en la administración pública, que funciona gracias a la acción del servidor público, quien de manera espontánea y consciente, o se decanta por observar y respetar la ley, así como las pruebas existentes, basados en los hechos probados; y solo así tomar una decisión; de lo contrario, estará cometiendo el delito de prevaricato; es el llamado prevaricato omisivo; de allí también la observancia de los plazos en la administración pública, la observancia del principio de legalidad y el debido proceso. Concluyendo sostiene que: “no basta con que objetivamente exista un incumplimiento en sus funciones, sino que su comportamiento deliberado no se ajuste a los principios esenciales que subyacen en las funciones a su cargo, que emanan como representación fundamental del Estado” (p.16).

En la legislación colombiana, tanto en el derecho penal, así como en el derecho administrativo se tiene claro, que las omisiones administrativas, o faltas dentro de ese ámbito, siempre y cuando el funcionario público no ha podido percatarse de su forma de actuar, que pueda conllevar a la aplicación de normas derogadas, citar pruebas inexistentes, o demorar un acto propio de su cargo; entonces el funcionario público tiene dos niveles de responsabilidad sancionadora, en el ámbito penal por el delito de prevaricato, y en el ámbito administrativo por las faltas graves como consecuencia del desempeño de sus funciones; allí radica la importancia de esta investigación.

### **2.1.2. Antecedentes nacionales**

(Villasís Rojas, 2022), sustentó la tesis titulada El prevaricato y la predictibilidad en un estado de derecho, para optar el grado de Doctor en Derecho; investigación que partió con el objetivo: “Determinar si la actual regulación del prevaricato permite generar predictibilidad en un Estado de derecho” (p.23). Investigación de enfoque cualitativo, con los métodos inductivo-deductivo y análisis-síntesis; de nivel descriptivo y explicativo; no experimental; entre los instrumentos usados se tiene a las fichas de entrevista y revisión documental; la unidad de análisis fueron: “Árbitros, Notarios, Funcionarios Administrativos, Jueces, Fiscales, Sentencias, Resoluciones Administrativas, Jurisdicción militar, Jurisdicción Electoral, Junta

Nacional JNJ” (p.167); concluyendo con la investigación sostiene que el delito de prevaricato, “debe ser más amplio para generar predictibilidad, en tal sentido debe alcanzar como sujetos activos a los notarios, árbitros y funcionarios administrativos y establecer como conducta ilícita la inobservancia inmotivada de los precedentes vinculantes” (p.217).

La importancia de la investigación citada, es que va en la misma línea de nuestra investigación, aún, cuando el universo no es como sostiene el autor citado, sino en forma general que alcance a todos los funcionarios públicos de la administración pública, no importando si son de carrera, de confianza o de elección popular; la razón es que en alguna medida todos administran justicia, ya sea resolviendo peticiones de los administrados, así como cuando resuelven reclamaciones, sobre pago de tributos, de licencias, permisos, entre otros, esto si hablamos de los gobiernos locales; mientras que en los otros niveles de gobierno, igual resuelven diversos tipos de solicitudes. Lo que es más, el Estado peruano, dotó de funciones jurisdiccionales a los notarios y árbitros; acaso los notarios no tramitan divorcios, sucesiones intestadas, y todo proceso no contencioso; mientras que los árbitros, todo tipo de conflicto de carácter patrimonial; entonces, está justificado que también ellos deben ser comprendidos en el delito de prevaricato.

(Bujele Ayala, 2023), sustentó la tesis doctoral titulada “La responsabilidad penal de los jueces civiles en las sentencias extra petita y la posibilidad de la tipificación del delito de prevaricato”; con el propósito: “Determinar el efecto jurídico que ocasionan a los Jueces Civiles las Resoluciones Judiciales emitidas con pronunciamiento extra petita” (p.20). Una investigación cualitativa, descriptiva-explicativa, no experimental, básica; con los métodos inductivo-deductivo; entre los instrumentos de recolección de datos se tienen a la lista de cotejo; la población compuesta por todas las sentencias civiles con pronunciamiento extra petita; y la muestra compuesta por diez sentencias civiles; entre sus resultados se precisa que los jueces civiles cuando resuelven más allá de lo peticionado, afectan al principio de imparcialidad y por lo tanto cometen delito de prevaricato; y concluyendo sostiene que: “Un juez debe respetar y cumplir con la ley y debe actuar en todo momento de forma que promueva la confianza pública en la integridad e imparcialidad en la Administración de Justicia” (p. 161).

La utilidad de esta tesis doctoral, básicamente consiste en resaltar que, si a los jueces civiles que se pronuncien en sus sentencias más allá del petitorio de la parte demandante, se les puede procesar por el delito de prevaricato; esto, pese a que tienen dichas facultades. Sin embargo, en el caso de nuestra investigación, lo que se quiere es ampliar los alcances del artículo 418 del Código Penal, de su actual redacción que solo pueden cometer este delito los jueces y fiscales;

más no así los otros funcionarios públicos, y la propuesta ira por esa línea, en armonía con las legislaciones penales de latino América.

c. (Rodríguez Gutiérrez, 2019), sustentó la tesis titulada “La tipificación del delito de prevaricato administrativo en el Perú – 2017”. Con el propósito “Determinar por qué es necesario tipificar el delito de prevaricato administrativo en el Perú” (p.8); investigación de cualitativo, básica, descriptivo; haciendo uso del método inductivo, de diseño de la teoría fundamentada; con una muestra de cinco (5) especialistas en Derecho Penal; las técnicas de recolección de datos fueron: la observación, el fichaje, análisis documental y la entrevista; y, como instrumento se utilizó la guía de entrevista. Entre los resultados se tiene que, el delito de prevaricato debe ser regulado también para el ámbito administrativo, puesto que allí también se administra justicia y se citan normas derogadas, así como pruebas inexistentes. Y concluyendo afirmo que “Se determinó que es necesario tipificar el delito de Prevaricato Administrativo en el Perú” (p.100).

Es uno de los trabajos más importantes por la forma de cómo se abordó el tema, así como por la propuesta que generó; es sabido que en la administración pública en general, así como en el Poder Judicial y el ámbito administrativo se administran justicia, por tanto, susceptibles de cometer el delito de prevaricato; que consisten o bien en citar normas derogadas o la que no corresponde al caso, o citar pruebas que no existen; y, ello ocurre tanto en el Poder Judicial como en la administración pública en general.

d. (Gandolfo Cortés, 2022), publicó el artículo titulado No puedes mandar a la cárcel a quien no puede mandarte a ti a la cárcel, con el propósito de evidenciar las razones que hacen inviable sustentar la inclusión de la figura del árbitro dentro del tipo penal prevaricato (p.22); investigación cualitativa, básica, descriptiva, no experimental; con los métodos inductivo, histórico y dogmático; de análisis documental; entre los resultados a considerar se tiene que: el delito de prevaricato es exclusivamente consustancial a la función pública de tal manera que el árbitro al no conformar parte de este no puede ser incluido en forma alguna en el tipo penal. Aun cuando su investigación se centró en el caso de los arbitrajes resulta relevante el citarlo por cuando concluye que “No hay forma de que incurra en prevaricato quien no ejerce un mandato derivado de la autoridad del Estado, quien no ejerce función pública. El prevaricato es, por tanto, consustancial a la función pública” lo cual indirectamente abre la puerta a poder discutir la viabilidad de ampliación del supuesto a funcionarios públicos en tanto estos, a diferencia de los árbitros, sí ejercen función pública.

La importancia de esta investigación es que, guarda conexión con el objetivo central del estudio porque dentro de su desarrollo toma sujeto a evaluación la viabilidad jurídica de extender el delito a otros sujetos activos con capacidad de decisión.

### **2.1.3. Antecedentes locales**

(Huamán Simeón & Jines Arrieta , 2021), sustentó la tesis para optar el título de Abogado, investigación titulada “Delito de prevaricato cometido por el fiscal y su incidencia en el principio de legalidad en Huancayo en el año 2020”; con el propósito “determinar de qué manera se relaciona el delito de prevaricato cometido por el fiscal y el principio de legalidad en Huancayo 2020” (p.11). De tipo teórica, de nivel explicativo; con los métodos analítico – sintético y los métodos particulares el exegético y dogmático; de diseño no experimental transaccional, con una sola muestra; para la recolección de datos se utilizó encuestas y análisis documental; entre los resultados se indica que para el 83,80% la norma penal del delito de prevaricato debe mejorarse su redacción, en observancia al principio de legalidad, en su vertiente de ley estricta y ley clara; concluyendo sostuvo que “El delito de prevaricato cometido por el fiscal incide en la búsqueda de no impunidad en el ejercicio de un poder público en Huancayo 2020” (p. 76).

La utilidad de la investigación local citada, cuanto menos la parte que propone que el artículo 418 del Código Penal debe redactarse de acuerdo en observancia al principio de legalidad; puesto que, en el modelo procesal del Código Procesal Penal de 2004, los fiscales no emiten dictámenes, sino providencias, disposiciones y requerimientos; sin embargo, en la redacción que concluiremos proponiendo la norma será más amplia.

## **2.2. Bases teóricas**

### **2.2.1. Delito de prevaricato**

Para (Apelación No 87-2023/Cajamarca , 2023), este injusto penal solo será posible cuando el juez o fiscal dicta resolución o emite disposiciones; pero con aplicación de normas derogadas o se apliquen en contra del principio de legalidad, así como citar pruebas inexistentes, que se traduce en un prevaricato de hecho.

Por su parte en el (Recurso de Apelación N.º 48-2022/Amazonas, 2022), se desarrolló los elementos constitutivos del delito de prevaricato, expresando entre otros lo siguiente: “Es un delito de infracción de deber y especial propio que solo puede cometerlo un juez o un fiscal, cuyo bien jurídico tutelado es el interés estatal por un buen funcionamiento de la Administración de Justicia” (f. j. 2º); es cierto que en la actualidad este delito solo alcanza a los jueces y fiscales, y en la investigación lo que sugerimos es que dicho tipo penal se amplíe a otros funcionarios que tienen la potestad de administrar justicia en cualquiera de sus modalidades.

De allí que por ahora no alcanza a los otros funcionarios públicos, a los miembros de la Junta Nacional de Justicia, a los miembros del Jurado Nacional de Elecciones, a los miembros del Tribunal Fiscal y todo tribunal administrativo existente; y a los funcionarios públicos que a diario toman decisiones, es decir como solo se estableció para

los jueces y fiscales que como funcionarios del sistema de justicia, específicamente derivadas de la administración de justicia, por lo que se ha constreñido solo a los ámbitos judicial y fiscal.

Nuestra propuesta para que se amplíe este tipo penal, parte de la revisión de las legislaciones penales de Argentina, Colombia, Chile, Ecuador y otros países, en los que se consideró que el delito de prevaricato lo pueden cometer en la administración de justicia del sistema del Poder Judicial, o en la administración de justicia de los sistemas administrativos, e incluso en el ámbito de la función notarial y arbitral, porque la ley los ha delegado administrar justicia en representación del Estado.

#### A. Prevaricato de derecho

(Puente Bardales, El delito de prevaricato y la afectación al debido proceso en el Perú. , 2015), es el prevaricato clásico o la inobservancia de la norma, en otras palabras, es el prevaricato en la aplicación de normas derogadas, o normas que calzan al caso materia de discusión. Mientras que para (Benavides Vargas, 2021), es la falta de aplicación de la norma vigente a un caso concreto; o es dejar de aplicar una norma, o aplicar una norma que ya no está vigente.

Para (Zaffaroni & Espina, 2022), sostienen que el prevaricato que cometen los jueces puede ser en los procesos judiciales laborales, civiles, comerciales, penales, entre otros, y de

acuerdo a cada país donde sus legislaciones han previsto los tipos de prevaricato, que los cometen en forma constante, es cierto, aun cuando no son sancionados como corresponde.

B. Prevaricato de hecho

Sobre este particular (Puente Bardales, 2014), el prevaricato de hecho, a diferencia del prevaricato de derecho, se presentará cuando se citen hechos falsos o no conformes a la realidad, siempre dentro de un proceso judicial; o cuando citen pruebas que no fueron incorporados válidamente al proceso.

Así también se tiene a la postura de (Picado Vargas, 2014) resalta que en todo proceso penal, todos los ciudadanos tenemos derecho a ser juzgado por un juez imparcial; y, dentro de dicha imparcialidad y a aplicar el derecho y los hechos de manera correcta; esa función de la imparcialidad puede verse quebrantada, cuando el juez aplique normas que no corresponden al caso, así como cuando cambia el sentido de los hechos.

C. Prevaricato por acción

Desde la postura de (Rodríguez Hernández, 2021), el delito de prevaricato por acción, es el dejar de aplicar una norma vigente, a sabiendas; o aplicar una norma derogada, igual con conocimiento que dicha norma ya no es la que debe aplicarse, es la más recurrente, porque su sujeto activo del delito sabe lo que está haciendo, actúa con conocimiento de aplicar una norma derogada, o actúa con conocimiento de basar una

decisión en pruebas que no fueron incorporados válidamente al proceso o procedimiento. Con esta actitud, siempre la finalidad será causar perjuicio a una de las partes en conflicto.

D. Prevaricato por omisión

Y para Ríos y Ruiz (2021), es obligación del “Estado mantener el orden interno, estableciendo para ello normas relativas a su propia organización; (...)” (p.8), el motivo por el que los funcionarios con capacidad de decisión, se encuentran como sujetos activos del delito de prevaricato en Colombia, es precisamente porque tienen la obligación de representar al Estado y actuar aplicando las normas correctas, cuando no lo hacen están omitiendo a sus funciones y omitiendo aplicar las normas correctas, de allí la existencia del prevaricato omisivo; siendo los alcances del delito analizado, más amplios que la nuestra, postura que lo compartimos porque existen muchas formas de administrar justicia, pero sin la posibilidad de cometer este delito.

De allí la importancia la existencia del Estado como un ente jurídico de derecho público y con la obligación de cumplir con la gestión de las actividades propias de la administración pública de cumplir con brindar los servicios que exige la ciudadanía, como tributarios de la administración. Entonces cuando se entiende a la administración pública en sentido amplio, considerando que los espacios de la administración de justicia también compete a los entes administrativos, de allí, la

diferencia con el caso peruano; entonces, en el desarrollo de sus atribuciones un funcionario con capacidad para tomar decisiones, es pasible de cometer delito de prevaricato, por lo general cuando omite algún acto de su cargo, con clara violación a los principios de igualdad, moralidad, eficacia, imparcialidad y publicidad.

Luego con razón se agregó, analizando la configuración actual de los delitos contra la administración pública, afirmando que la afectación a las actividades estatales, dependerá del cómo se cumple con prestar dicho servicio; por tanto, el sistema de justicia así como el sistema administrativo, administran bienes jurídicos que interesan al Estado, o lo hacen en representación de éste, motivo por el cual, son pasibles de cometer delito de prevaricato todos los funcionarios del Estado, ya sea jueces, fiscales u otros funcionarios administrativos; que se ve incrementado con los actos omisivos, cuando dejan de aplicar las normas, o dejan de valorar los hechos.

#### E. Delito doloso

Para (Gonzales Campos, 2023), en los delitos dolosos la regla general es que existen dos fases: “a) la formal, que consiste en adecuar la conducta a la descripción consumativa establecida por el tipo penal; (...) y b) el material, que consiste a la obtención del fin último para el que se cometió la conducta delictiva” (p.177). Entonces una actividad dolosa, será cuando el agente actúa con conocimiento de la violación de la norma prohibitiva,

o sea lo hace a sabiendas de su acto; en sentido similar sostienen (Bacigalupo, 2014), (Bramont-Arias, 2005) y (Bustos Ramirez & Hormazábal Malarée, 1999).

F. Cómo evolucionó el delito de prevaricato

Según (Fontán Balestra, 1985), este delito de prevaricato es el llamado delito de los jueces, porque solo se sancionaba al comportamiento de los jueces, sería porque en el sistema inquisitivo el juez investigaba y sentenciaba; pero nació para prevenir los acuerdos clandestinos contra las partes en conflicto, hecho del que se decantaron los delitos objeto de estudio y los de cohecho; claro está, que en la actualidad cada cual tienen sus propias configuraciones de su comisión.

Así otra cita de la historia nos informa que en el derecho romano habría nacido este delito, con el fundamento que no interesaba si el acusador era público o privado, aún incluso cuando no existían los fiscales, derecho romano que influenció en el derecho canónico; por eso, en las partidas aparece ya el prevaricato del juez, que ha de mantenerse como una tradición jurídica hispana, y el de los abogados; hasta allí llegó la historia, de los prevaricadores, primero la defensa que actuaba en contra de los intereses de su patrocinado, luego del acusador que se ponía de acuerdo con el acusado; luego más adelante, cuando el juez se ponía de acuerdo con algunas de las partes, para perjudicar al otro.

En otras palabras, se sancionaba al sujeto que actuaba traicionando a los intereses de quién representaba, por ello se incluyó a los abogados, al acusador, y a los jueces; de allí que en algunas legislaciones penales se ha abierto hacia todo funcionario público con capacidad de decisión; mientras que otros restringieron solo a los jueces y fiscales.

G. Cómo evolucionó el delito de prevaricato en Perú

En el Código Penal de 1863, cometían prevaricato solo los jueces al emitir una resolución apartada de la ley, ¿por qué?, porque solo los jueces administraban justicia, no existía la figura del fiscal como autoridad independiente; ni la de los abogados, porque en muchas ciudades ni abogados había, sino personas entendidas que fungían de defensores.

En el Código Penal de 1918 de cortísima vida (apenas seis años), en el que se mejoró en su tipificación; pero es de resaltar que se agregó la sanción de la inhabilitación absoluta o sea para que dichos jueces o fiscales, no puedan reingresar a la carrera judicial o fiscal; aún, cuando el sujeto activo solo eran los jueces, pero la sanción es de tenerse presente, que la inhabilitación perpetua, que fue implantada en otras legislaciones.

Mientras que, en el Código Penal de 1924, en su redacción inicial, no se consideró al fiscal, sino hasta con la modificación mediante el Decreto Legislativo 121, del 12 de junio de 1981, se amplió y agregó como agente o sujeto activo del delito de prevaricato al fiscal; debemos tener presente que con la

incorporación del fiscal como sujeto activo de este delito, el motivo fue muy sencillo, apareció en la escena de la administración de justicia la figura del fiscal, siempre en determinados actos y materias, siendo su participación obligatoria solo en materia penal; además sistemáticamente se ubicó en los delitos contra los deberes de función entre los delitos cometidos por los funcionarios públicos en el artículo 354. Finalmente, por Ley 28492, publicada el 12 de abril de 2005, se le agregó el elemento descriptivo al tipo penal “a sabiendas”, seguramente para enfatizar el dolo, o para reforzar o tal vez para proteger a los jueces y fiscales, de los prevaricatos que hasta ese entonces hacían mella; pero ahora con este elemento normativo, ya es más difícil atribuir este delito.

### **2.2.2. Legislación comparada de influencia**

En el Código Penal español de 1995, el delito de prevaricato se encuentra tipificado en los delitos contra la administración pública en su artículo 404; desde la ubicación sistemática es distinta y por lo tanto el bien jurídico que protege es más amplio; que comprende a toda autoridad o funcionario público, involucrando así no solo a los jueces y fiscales, sino incluso a otros funcionarios del mismo Poder Judicial, así como de la administración pública en general; tal vez suene a un sistema inquisitivo, sino que responde a una forma de aplicación de la pena retributiva, porque se tratan de sujetos al servicio del Estado.

Por ello incluso la ubicación del delito de prevaricato en el Código Penal argentino es similar al de España, pues está en el título XI de “Delitos contra la Administración Pública”, capítulo X, “Prevaricato”, artículo 269. Entre las sanciones contra ese mal funcionario se tiene a la inhabilitación perpetua, además de la pena privativa de libertad y la multa; en otras palabras, la sanción implicará una muerte civil para el servidor o funcionario público en general, así como para los jueces y fiscales, que fueran hallados responsables de la comisión del delito de prevaricato; la verdad, en hora buena, pero en nuestro medio se plantearon propuestas legislativas para modificar el artículo 418 del Código Penal, en el que se consideraba la inhabilitación como parte de la sanción, proyecto que no fue debatido, más por el contrario fue archivado; consideramos que debemos imitar estas acciones positivas, en un país con tanta corrupción, para desincentivar la comisión de estos delitos.

Ciertamente en la legislación comparada se hacen referencia a distintos verbos en la descripción del delito de prevaricato, pero la finalidad es el mismo.

### **2.2.3. Sujetos activos del delito**

Conforme a la redacción del artículo 418 del Código Penal, solo pueden cometer este injusto penal, los jueces y fiscales en el ejercicio de sus funciones, dentro del sistema de justicia, y más no así, cuando desempeñan cargos administrativos, como los presidentes del Poder Judicial, los presidentes de las cortes superiores, o los presidentes de

la junta de fiscales superiores de los distritos fiscales, o los presidentes de la junta de fiscales provinciales, porque sus actos son administrativos en tales condiciones.

Además, porque son delitos especiales propios y de infracción de deberes institucionales; en el caso de los jueces y fiscales, se encuentran reguladas sus acciones no solo por sus leyes orgánicas, sino también por sus leyes de la carrera judicial y fiscal respectivamente; son especiales propios, porque los sujetos activos solo serán jueces o fiscales; y son delitos de infracción de deber, porque los jueces y fiscales en el ejercicio de sus atribuciones deben hacerlo en función a sus leyes orgánicas, así como a sus leyes de la carrera judicial y fiscal; pero además, en observancia directa al principio de legalidad que inspiran toda norma pública.

Entiéndase que, como jueces o fiscales son las personas que deben conocer mejor que los abogados y las partes el espíritu de las normas a aplicarse, ya sea del Código Penal, del Código Procesal Penal, del Código Civil o Código Procesal Civil, entre otras normas, ello significa que deberán actuar con observancia al principio de legalidad material y adjetiva o procesal, que a su vez subyace del principio de imparcialidad, en su defecto citando pruebas no fueron incorporados a la causa de manera legal o citar pruebas inexistentes.

A. Sujetos cualificados jueces

Como afirma (Pariona Arana, El delito de colusión. ISBN: 978-612-4328-93-0, 2017), el sujeto cualificado como funcionario público es aquel que tiene deberes especiales; y hablar de un juez, cualquiera que fuera su especialidad y jerarquía, es sin duda alguna que se trata de sujetos cualificados especiales, por la misma misión que tienen la de administrar justicia, de allí que es válido sostener que los jueces son los llamados a realizar una buena administración de justicia, con criterio, con observancia del principio de legalidad, así como del principio de veracidad; los primeros orientados a la correcta aplicación de las leyes, y las segundas orientados a verificar la verdad de los hechos puestos a su deliberación. Entonces cuándo los jueces pueden cometer un delito de prevaricato, en especial cuando dictan resoluciones basándose en leyes inexistentes o derogadas y citando pruebas que no existen.

B. Sujetos cualificados fiscales

Que si bien es cierto que como sostiene (Villavicencio Terreros, 2018) -la pena es concebida como un mal y plantea la negación de su fundamento y su utilidad (p.69); también es cierto que en el ejercicio de sus atribuciones el fiscal actúa emitiendo providencias, requerimientos y disposiciones; que si bien, el artículo 418 del Código Penal hace referencia a emitir dictámenes contrarios al texto expreso y claro de la norma, o cita pruebas inexistentes o hechos falsos; y alcanza al fiscal, porque

es el titular de la acción penal pública, y como tal tiene el deber de la carga probatoria, de allí que es válido afirmar que es un sujeto especialmente cualificado; no solo por su condición antes referida, sino en ambos casos, es decir de jueces y fiscales, además son profesionales del derecho y por tanto en la capacidad de conocer las normas, más que las otras partes del proceso.

C. Cómo se estructura el delito de prevaricato

**Conducta:** Dictar resoluciones o emitir dictámenes contrarios al texto claro y expreso de la ley o citar pruebas inexistentes o hechos falsos.

**Tipicidad:** Se encuentra prevista en el artículo 418 del Código Penal

**Parte objetiva:**

**Sujeto activo:** Solo jueces o fiscales

**Sujeto pasivo:** Siempre será el Estado

**Nexo causal:** El actuar del juez o fiscal dictando resoluciones o disposiciones contrarios a ley, o citar pruebas que no existen, o citar hechos falsos.

**Medios:** Resoluciones, disposiciones, requerimientos, providencias.

**Resultado:** Causación de un resultado o agravio.

**Parte subjetiva:**

**Dolo:** Este delito es solo a título de dolo.

**Culpa:** No se admite la modalidad culposa.

**Antijuricidad:**

Se puede expresar en resumen indicando que no hay de causas de justificación.

**Culpabilidad:**

**Capacidad:** Juez o fiscal, en principio son mayores de edad y conocen la ley.

**Conocimiento potencial del hecho:** Saben y conocen la ley y el proceso.

**Conducta esperada:** No actuar mal, verificar bien la vigencia de las normas, la existencia o no de las pruebas, y verificar bien los hechos.

**Punibilidad:**

Determinación judicial de la pena, de acuerdo a las reglas del artículo 45-A, 46 del Código Penal, así como el Acuerdo Plenario 1-2023.

**Autoría y participación:**

**Es a título de autor:** Solo los jueces y fiscales.

**Imputación objetiva:**

**Riesgo:** Toda actividad es riesgosa, y al no revisar bien las normas o el expediente, se incrementa el riesgo permitido.

**Prohibición de regreso:** Solo si actúa en forma diligente y no se le puede endosar un actuar de otro.

**Principio de confianza:** Solo cuando la actividad se desarrolló con una pluralidad de sujetos; juez o fiscal tal vez pueden afirmar que confiaron en sus asistentes, por los que firman las

resoluciones, las disposiciones, y los requerimientos son ellos, y para ello deben verificar la autenticidad de los mismos.

**Comportamiento de la víctima:** En el delito de prevaricato es imposible.

#### **2.2.4. Funcionarios públicos con capacidad de decisión**

Desde la definición de (Salinas Siccha, 2019), funcionario público “implica una orientación o dirección, además de una responsabilidad en el desempeño de un cargo de naturaleza pública” (p.11); de ello se tiene que el funcionario público es la persona que ejerce autoridad dentro de la gestión de la administración pública, en un puesto con capacidad de decisión; como quiera que la administración pública tiene tres niveles de gobierno, como son el local, regional y central; así como a los ministerios y las direcciones sectoriales, y en todos ellos existen funcionarios con capacidad de decisión, en el ejercicio de esas funciones que el Estado les delegó.

De hecho, desde la postura esbozada el sujeto pasivo del delito o la acción será el Estado, que en palabras de (Pariona Arana, El delito de colusión. ISBN: 978-612-4328-93-0, 2017), cuando resalta como sujeto pasivo al Estado en los delitos contra la administración pública, cuando afirma que es así porque “la afectación al correcto funcionamiento de la administración pública, pueden darse en la aplicación de los recursos públicos” (p.36), pero también en la aplicación de las normas públicas.

Por su parte (Reátegui Sánchez, 2015), en el Código Penal, existen diversos delitos que pueden ser cometidos por funcionarios y servidores públicos en general, y sin distinción de ser jueces, fiscales, policías, alcaldes, gerentes, administradores, entre otros; pero para el delito de prevaricato, se especificó a los sujetos activos; sin embargo, consideramos que deben alcanzar a todo funcionario con capacidad de decisión como: gerentes, alcaldes, subgerentes, directores, subdirectores, oficiales de la policía, oficiales de las fuerzas armadas; siempre, que en el ejercicio de sus funciones apliquen leyes derogadas, leyes inexistentes, o pruebas que no obran en los expedientes.

#### **2.2.5. Funcionarios que administran justicia administrativa**

Entre el grupo de entidades con tribunales de administración de justicia administrativa, consideramos en algunas ocasiones como tribunales de alto rango se tiene:

- Al Tribunal Fiscal, que depende del ministerio de economía y finanzas y facultado para resolver en última instancia administrativa toda reclamación que tiene que ver con tributos, es de competencia nacional.
- Al Tribunal Registral, también con competencia nacional, que resuelve en segundo y última instancia administrativa sobre las impugnaciones contra observaciones tachas y otras decisiones de los registradores.
- En el Indecopi existen los tribunales que administran justicia en sede administrativa por los conflictos que resuelven.

- Así en el OSCE existen tribunales para la resolución de los conflictos de carácter contractual en los que intervienen los proveedores con el Estado.
- En COFOPRI existe el Tribunal Administrativo de la Propiedad, que tiene como competencia administrar justicia administrativa relacionada a la propiedad.
- En el OSINERGMIN está el Tribunal de Solución de Controversias generadas por las instituciones sometidas a su competencia como las empresas mineras, empresas de generación de servicios eléctricos, entre otros.
- En SUNASS se encuentra el Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de los Servicios de Saneamiento, relacionados a la prestación de los servicios de agua potable y alcantarillado, como son el reclamo sobre las tarifas de dichos servicios.
- Además, tenemos a la Junta Nacional de Justicia, así como al Jurado Nacional de Elecciones, y en tiempo de elecciones a todos los jurados electorales especiales; y en todas las instancias de gobierno existen funcionarios públicos que toman decisiones, existen los procesos administrativos disciplinarios, existen las decisiones en todas las instancias para dar respuesta a los usuarios; por ello, queremos que el tipo penal del artículo 418 del Código Penal sea modificado, para poder comprender a todos los funcionarios públicos con capacidad de decisión, y no solo comprenda a los jueces y fiscales.

Además de ello, cuando los funcionarios públicos que tienen capacidad de administrar justicia en sede administrativa lo hacen en base a: a) aplicación de normas, y b) con valoración probatoria; lo que significa que pueden aplicar normas no correctas, o normas derogadas; y en el ámbito probatorio, pueden hacer uso de pruebas inexistentes, pruebas no incorporados al procedimiento, o e supuestos no argumentados por las partes.

Esto muy al margen que, para Servir, entiéndase como: “a) funcionario público. Es un representante político o cargo público representativo, que ejerce funciones de gobierno en la organización del Estado. Dirige o interviene en la conducción de la entidad, así como aprueba políticas y normas” (artículo 3º Ley 30057); luego siguiendo con la clasificación indicó que “b) Directivo público. Es el servidor civil que desarrolla funciones relativas a la organización, dirección o toma de decisiones de un órgano, unidad orgánica, programa o proyecto especial” (artículo 3º Ley 30057). Lo que importa es que, ambos toman decisiones, ambos resuelven reclamaciones y conflictos de distinta naturaleza.

En suma, existen diversas instancias administrativas, en los que existen verdaderos ámbitos de administración de justicia de dicha especialidad, y que con la actual redacción del artículo 418 del Código Penal, que dice:

“El Juez o el Fiscal que dicta resolución o emite dictamen, manifiestamente contrarios al texto expreso y claro de la ley, o cita pruebas inexistentes o hechos falsos, o se apoya en leyes supuestas o derogadas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años”.

“Asimismo, el Juez o el Fiscal que, incumpliendo dolosamente sus deberes funcionales, ordena o dispone la libertad de una persona detenida en flagrancia por la Policía Nacional del Perú o detenida por arresto ciudadano por la comisión de delitos cuya pena privativa de libertad es mayor de cinco años, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de doce años”.

Como es de apreciarse la actual redacción del artículo 418 de la norma material hace referencia más que a juez o fiscal, como si fueran los únicos funcionarios que administran justicia; pese a la existencia de tantos tribunales administrativos que administran justicia, así como funcionarios que resuelven administrando justicia, por ejemplo, en los procedimientos administrativos disciplinarios, entre otros, y es ese grupo de funcionario que va dirigido nuestra investigación.

### **2.3. Bases conceptuales**

#### **1. Acción de prevaricato**

Es el dictar resoluciones o emitir disposiciones y requerimientos, con clara violación al principio de legalidad, inobservando o inaplicando normas vigentes, aplicando normas derogadas, o citar pruebas que

no existen en el proceso; y el prevaricato de hecho, consiste en citar hechos falsos.

## **2. Delito de prevaricato en Perú**

Se encuentra regulada en el artículo 418 del Código Penal, y para Urquiza (2024, p. 869), es la infracción penal cometida por jueces y fiscales, en el ejercicio de sus atribuciones, con la aplicación de normas derogadas o inexistentes o citando pruebas que no obran en el expediente.

## **3. Delito de prevaricato en la legislación comparada**

En la legislación comparada como afirma Salazar (2008), es un delito atribuible a todos los funcionarios públicos, como funcionarios jurisdiccionales y funcionarios de la administración pública.

## **4. Decisiones judiciales**

Para (Barragán Garzón & López Pinilla, 2018), las decisiones judiciales están compuestas básicamente por autos y sentencias, porque pueden poner fin a la instancia y por lo tanto, tener repercusión sobre los derechos objeto de discusión, de allí su trascendencia (p. 3).

## **5. Decisiones administrativas**

Para Guzmán (2020), se encuentran contenidas en las resoluciones administrativas que resuelven conflictos en procedimientos tripartitas; o en los procedimientos administrativos sancionadores, todos ellos emitidos por funcionarios en el ejercicio de sus atribuciones.

## **6. Funcionario público**

Guzmán (2020), sostiene que funcionario es todo servidor público, del grupo ocupacional de los funcionarios, éstos tienen la capacidad de decisión en procedimientos sometidos a su conocimiento.

**7. Servidor público**

Como sostiene Guzmán (2020), son personas necesarias para el funcionamiento de la administración pública, pero que carecen de atribuciones como para tomar decisiones en procedimientos administrativos.

**8. Jueces**

Son las autoridades jurisdiccionales con capacidad para resolver problemas jurídicos puestos a su conocimiento, dependiendo del tipo de proceso, así se tienen jueces penales, jueces civiles, jueces laborales, jueces en lo contencioso administrativo, entre otros.

**9. Fiscales**

Son funcionarios que representan al Ministerio Público, entre sus principales atribuciones están representar a la sociedad en juicio, representar a los menores; en el ámbito penal tienen la titularidad de la acción penal, por ende, la carga de la prueba.

## **Capítulo III**

### **Hipótesis y Categorías**

#### **3.1. Hipótesis de la investigación**

##### **3.1.1. Hipótesis General**

Es posible que el delito de prevaricato sea de alcance a todo funcionario público con capacidad de decisión en la administración de justicia en sede administrativa, siempre que dicten resoluciones manifiestamente contrarios al texto expreso y claro de la ley, o citando pruebas inexistentes o hechos falsos, o apoyándose en leyes supuestas o derogadas.

##### **3.1.2. Hipótesis Específicos**

- a. No existe afectación de derechos de los funcionarios públicos de la administración pública con capacidad de decisión en su participación en la administración de justicia administrativa, cuando se les comprenda como sujetos activos del delito de prevaricato.
  
- b. Con la regulación del delito de prevaricato para todo funcionario público con capacidad de decisión en la administración de justicia en sede administrativa, los beneficios de la aplicación del

principio de igualdad serán para la sociedad en general y para el propio Estado.

### **3.2. Categorías**

#### **Categoría 1.**

##### **Delito de prevaricato**

##### **Definición.**

Para (Urquiza Olaechea, 2024), “es un delito que atenta contra la administración pública pero esencialmente contra la administración de justicia, ya que es cometido por jueces o fiscales abusando de las garantías que les otorga la Constitución” (p.899), en el mismo sentido sostiene (Rubinzal-Culzoni, 2008, pág. 461).

#### **Categoría 2.**

##### **Funcionario público con capacidad de decisión**

Para (Guzmán Napuri, 2020), un funcionario “es quien desempeña profesionalmente un empleo público en la administración pública, con capacidad de decisión, pudiendo ser de carrera, elección popular o confianza”.

### 3.3. Operacionalización de las categorías

**Tabla 1**

*Operacionalización de las categorías*

<b>ALCANCE DEL DELITO DE PREVARICATO A TODO FUNCIONARIO PÚBLICO CON CAPACIDAD DE DECISIÓN</b>		
<b>Título</b>	<b>Hipótesis General</b>	<b>Categorías/Dimensiones</b>
<b>Objetivos General</b>  Explicar que el delito de prevaricato sea de alcance a todo funcionario público con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa.	<b>Hipótesis General</b>  Es posible que el delito de prevaricato sea de alcance a todo funcionario público con capacidad de decisión en la administración de justicia en sede administrativa, siempre que dicten resoluciones manifiestamente contrarios al texto expreso y claro de la ley, o citando pruebas inexistentes o hechos falsos, o apoyándose en leyes supuestas o derogadas.	<b>Categorías/Dimensiones</b>  Delito de prevaricato  Funcionario público con capacidad de decisión
<b>Objetivos Específicos</b>	<b>Hipótesis Específicos</b>	<b>Dimensiones</b>
1. Sustentar cuál es la posible afectación de derechos de los funcionarios públicos de la administración pública con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa, cuando se les comprenda como sujetos activos del delito de prevaricato.	1. No existe afectación de derechos de los funcionarios públicos de la administración pública con capacidad de decisión en su participación en la administración de justicia administrativa, cuando se les comprenda como sujetos activos del delito de prevaricato.	<b>Dimensiones</b>  Sujeto activo Bien jurídico  Decisiones jurisdiccionales Decisiones fiscales Decisiones administrativas
2. Sustentar cuál es el beneficio para la sociedad, con la regulación del delito de prevaricato para todo funcionario público con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa.	2. Con la regulación del delito de prevaricato para todo funcionario público con capacidad de decisión en la administración de justicia en sede administrativa, los beneficios de la aplicación del principio de igualdad serán para la sociedad en general y para el propio Estado.	<b>Dimensiones</b>  Decisiones jurisdiccionales Decisiones fiscales Decisiones administrativas

## **Capítulo IV**

### **Aspecto Metodológico**

#### **4.1. Método, enfoque, nivel, tipo y diseño de la investigación**

##### **4.1.1. Método**

Para (Zemelman, 2009), el método “es un camino, permítanme acotarlo de manera más funcionalista, será el sustento que soportará a la construcción teórica” (p.56), en sentido similar (Bénard Calva, 2016); los métodos a las que recurrimos fueron:

##### **A. Métodos generales.**

Al tratarse de una investigación cualitativa, se recurrió a los métodos inductivo, porque se arriban a conclusiones generales a partir del artículo 418 del Código Penal; dialógica, que permite promover contextos de racionalidad social, que las normas deben responder a la realidad social; y fenomenológica, porque la experiencia de vida y casos, en la actualidad el delito de prevaricato solo son atribuibles a jueces y fiscales, cuando en la administración pública bien existen formas de administrar justicia y se toman decisiones.

## B. Métodos específicos

Entre los métodos específicos a las que recurrimos son: al dogmático, porque teorizamos sobre el tema objeto de investigación; al interpretativo, se procedió a analizar e interpretar el delito de prevaricato de otras legislaciones; histórico, se trató sobre la evolución legislativa del delito de prevaricato; y el método comparativo, porque al final comparamos cómo están redactadas este delito en otras legislaciones como Argentina, Colombia, Chile, Ecuador y España.

### **4.1.2. Enfoque de la investigación**

Conforme a (Mory Arciniega, 2019), la Guía para realizar trabajos de investigación de la Universidad Continental, la investigación será de enfoque cualitativo, porque buscaremos comprender los fenómenos en su contexto real” (p.7), porque se analizará la redacción del delito de prevaricato en la legislación penal peruana, y luego se analizarán las legislaciones penales de Colombia, Ecuador, Chile, Argentina y España la redacción sobre este delito, por tanto se trata de una investigación cualitativa.

### **4.1.3. Nivel de la investigación**

Es una investigación descriptiva-explicativa; porque se describirá la realidad de la redacción del artículo 418 del Código Penal, una vez comparada con la legislación internacional y obtenida la información de los expertos, procedimos a explicar las razones por las que este

delito debe alcanzar a todo funcionario público con capacidad de decisión, y así tener una legislación penal acorde a la legislación comparada de los países de Latinoamérica.

Es así que solo los funcionarios con capacidad de decisión son los que emiten las resoluciones en base a normas vigentes, hechos y pruebas que generaron la emisión de dicho acto administrativo, siendo posible que se citen normas derogados o inexistentes, así como hechos o pruebas no incorporadas al procedimiento o no existentes, motivo por el cual el delito de prevaricato debe alcanzarlos.

#### **4.1.4. Tipo de la investigación**

Como señala (Arias Gonzáles & et. al., 2022), la investigación “teórica es la que no requiere efectuar experimentos” (p.61), en sentido similar sostiene (Pacheco Espejel & Cruz Estrada, 2006), en el presente caso, es teórica porque se trata de una investigación documental, en el que no se manipulará ninguna categoría, y además se analizarán las distintas legislaciones penales y se concluirá proponiendo un producto de modificación legislativa.

#### **4.1.5. Diseño de la investigación**

Será no experimental, porque como sostiene Arias et. al. (2022), es el “también llamado no experimental. En este diseño no hay estímulos” no hay grupos de control (p.64); además, porque se trabajó mediante el análisis documental, complementada con información

obtenida de un grupo de expertos en el tema, gracias a las entrevistas efectuadas, que conforme a sus características no solo nos brindan solidez en sus informaciones, sino sobre todo el sustento de nuestra propuesta de modificación legislativa que se adjunta en calidad de proyecto de Ley.

## **4.2. Población y muestra. Muestreo**

### **4.2.1. Población**

Está compuesto por la totalidad de los códigos penales de América Latina y España; en las que verificaremos cómo se encuentran redactadas el delito de prevaricato, es decir a quiénes o a qué tipos de funcionarios alcanza.

Tendremos a otro grupo de población, compuesto por los juristas penalistas peruanos, entre jueces supremos y abogados expertos.

### **4.2.2. Muestra**

La muestra estará compuesta por los códigos penales de Ecuador, Chile, Colombia, Argentina y España.

La muestra de los profesionales especialistas en materia penal, estará compuesta por diez profesionales destacados, que fueron entrevistados; con las siguientes características: con grado de maestro o doctor, con más de diez años de experiencia, dedicarse a la docencia universitaria en pre y posgrado; y haber efectuado publicaciones; a este grupo se incorporó a tres magistrados supremos de la especialidad penal.

- **Criterios de exclusión:** Se excluyó a toda legislación que no sea penal, y de los países no considerados en la población. Así como a los profesionales que no fueran penalistas con trayectoria.
- **Criterios de inclusión:** Se incluyó solo a las legislaciones penales de Ecuador, Chile, Colombia, Argentina y España. Se incluyó solo a diez profesionales destacados en materia penal, con grado de maestro o doctor, con más de diez años de experiencia; y tres más, del grupo de los jueces supremos de lo penal, haciendo un total de trece profesionales para aplicar la entrevista por el aplicativo Google Hangouts Meet.

#### **4.2.3. Muestreo**

El tipo de muestreo es el no probabilístico intencionado; porque las legislaciones seleccionadas como muestra, tienen la misma finalidad de la presente investigación; mientras que del grupo de profesionales solo se seleccionaron a los más destacados, que en el caso nos autoricen utilizar sus datos lo haremos en su momento, caso contrario se mantendrá en reserva.

### **4.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos**

#### **4.3.1. Técnicas**

Revisión de legislaciones penales, y entrevistas a expertos penalistas de Perú.

#### **4.3.2. Instrumentos**

Se usarán fichas de revisión bibliográfica, fichas de revisión de legislación penal y fichas de entrevista a profundidad por objetivos.

#### **4.4. Técnicas de procesamiento de datos**

Se recurrirá al uso de ATLAS TI, porque se trata de una investigación cualitativa, como indican (Pujay Cristobal, Gamarra Astuhuaman, Wong Cabanillas, & Rivera Espinoza, 2015).

#### **4.5. Aspecto ético**

Este plan de tesis será evaluado por el Comité Institucional de Ética en investigación de la Universidad Continental, para que pueda emitir la carta de aprobación de ser el caso; o dar el visto bueno para continuar con el desarrollo de la investigación. Para la aplicación de las entrevistas, éstas se aplicarán una vez obtenida el respectivo consentimiento informado.

#### **4.6 Respeto de las normas de investigación**

En el desarrollo de la investigación se respetaron no solo las normas éticas de la Universidad, sino también toda norma que regule los aspectos éticos en las investigaciones, motivo por el cual recurrimos al Dr. César Augusto Paredes Vargas que fue nuestro contacto para lograr convencer al grupo de profesionales expertos en el tema, que nos permitió que le apliquemos las entrevistas según objetivos.

## Capítulo V

### Discusión de Resultados

#### 5.1. Resultados de la entrevista a expertos

Este grupo de expertos está compuesto por 10 abogados con renombre a nivel nacional, autor de varios libros y con grados de Maestro o Doctor; se complementó con la entrevista de tres magistrados supremos de la especialidad penal. Guardando las reservas de sus identidades, puesto que no nos autorizaron hacer uso de sus datos, y con fines de consignar sus respuestas se procedió a codificar a cada entrevistado; en consecuencia, se tiene:

#### Entrevistado 01-2024

*Pregunta 1. ¿Considera que el delito de prevaricato en la legislación penal peruana se encuentra regulada en forma adecuada?*

#### Tabla 2

##### Entrevistado 01 – Pregunta 1

Características	Su apreciación
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado.	En forma categórica puedo afirmar que no tiene una redacción adecuada que pueda alcanzar a todos los que administran justicia. Como el Jurado Nacional de Elecciones, la Junta Nacional de Justicia, los Tribunales de Indecopi, entre otros; pero en forma específica considero que también deben alcanzar a los que administran justicia en sede administrativa.

*Pregunta 2. ¿Considera que es posible que el artículo 418 del Código Penal debe ampliarse para considerar como sujeto activo del delito de prevaricato a todo funcionario público con capacidad de decisión, que administren justicia en sede administrativa?*

### **Tabla 3**

*Entrevistado 01 – Pregunta 2*

<b>Características</b>	<b>Su apreciación</b>
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado.	Desde la experiencia de las legislaciones chilena, colombiana, ecuatoriana, entre otros, considero que sí, urge ampliar el contenido del delito de prevaricato, y considerarla como sujetos activos a todo funcionario público con capacidad de decisión, pero esta capacidad de decisión no es cualquiera, sino dentro de la administración de justicia administrativa.

### **Entrevistado 02-2024**

*Pregunta 1. ¿Considera que el delito de prevaricato en la legislación penal peruana se encuentra regulada en forma adecuada?*

### **Tabla 4**

*Entrevistado 02 – Pregunta 1*

<b>Características</b>	<b>Su apreciación</b>
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado.	Es necesario ampliar los alcances de este delito; tenemos que ser coherentes con todo el sistema judicial Latinoamericano, donde el único país, que no ha incluido al delito de prevaricato a los árbitros y notarios, por citar un ejemplo, es Perú; entonces merece reforma, ya hubo proyectos de ley que no fueron debatidos. Finalmente existe administración de justicia en los ámbitos judicial y administrativo; en especial debe alcanzar a todos los tribunales administrativas que administran justicia en el ámbito administrativo, que por ahora en la práctica son intocables.

*Pregunta 2. ¿Considera que es posible que el artículo 418 del Código Penal debe ampliarse para considerar como sujeto activo del delito de prevaricato a todo*

*funcionario público con capacidad de decisión con la condición que administra justicia en sede administrativa?*

## **Tabla 5**

### *Entrevistado 02 – Pregunta 2*

<b>Características</b>	<b>Su apreciación</b>
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado.	Totalmente de acuerdo, que no solo alcance a los funcionarios públicos con capacidad de decisión, como son la JNJ, JNE, Contraloría, SUNAT, Todos los tribunales administrativos; sino también a los funcionarios públicos que resuelven conflictos administrativos, por lo tanto, pueden citar normas derogadas, así como pruebas inexistentes.

### **Entrevistado 03-2024**

*Pregunta 1. ¿Considera que el delito de prevaricato en la legislación penal peruana se encuentra regulada en forma adecuada?*

## **Tabla 6**

### *Entrevistado 03 – Pregunta 1*

<b>Características</b>	<b>Su apreciación</b>
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado.	La actual redacción del artículo 418 del Código Penal es restrictivo, cuando por el tipo de administración pública que tenemos, no solo existen otros tribunales de competencia nacional, sino también funcionarios con capacidad de decisión, en cada entidad pública; que en su actuar, puede citar normas derogadas, pruebas no ofrecidas ni actuadas o hechos falsos; pero además de eso, ya todos los códigos penales de los países de América Latina y España, tienen distinta regulación, es decir ya incluyeron a todo funcionario público, claro está con la condición que tengan la facultad de tomar decisiones.

*Pregunta 2. ¿Considera que es posible que el artículo 418 del Código Penal debe ampliarse para considerar como sujeto activo del delito de prevaricato a todo funcionario público con capacidad de decisión con la condición que administra justicia en sede administrativa?*

## Tabla 7

### Entrevistado 03 – Pregunta 2

Características	Su apreciación
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado.	Sin duda alguna, porque el actual delito de prevaricato, no les alcanza a los vocales de ningún Tribunal Administrativo, y vaya que ganan igual que los jueces superiores, y administran justicia, además de tener competencia nacional; por lo tanto, tienen que ser responsables de sus propios actos. Además, claro está de los miembros de la JNJ, del JNE, de los árbitros e incluso los notarios, que también administran justicia.

### Entrevistado 04-2024

*Pregunta 1. ¿Considera que el delito de prevaricato en la legislación penal peruana se encuentra regulada en forma adecuada?*

## Tabla 8

### Entrevistado 04 – Pregunta 1

Características	Su apreciación
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado.	Debemos actualizar la norma penal, para encontrarse equiparados a los códigos penales de los otros países en general. E incluso se debe propiciar su ubicación mejor, dentro de los delitos contra la administración pública; y, de ese modo sustentar una adecuada protección de algún bien jurídico.

*Pregunta 2. ¿Considera que es posible que el artículo 418 del Código Penal debe ampliarse para considerar como sujeto activo del delito de prevaricato a todo funcionario público con capacidad de decisión con la condición que administra justicia en sede administrativa?*

## Tabla 9

### Entrevistado 04 – Pregunta 2

Características	Su apreciación
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente	Sin duda, debemos proponernos regular mejor; porque a las actuales circunstancias, la administración de justicia, ya no es de exclusividad de los jueces del Poder Judicial, porque

universitario en pre y posgrado.	se tienen una diversidad de formas de administrar justicia; de allí que no es ajeno a nuestra realidad la existencia de tribunales administrativos que administran justicia en sede administrativo.
----------------------------------	---

#### Entrevistado 05-2024

*Pregunta 1. ¿Considera que el delito de prevaricato en la legislación penal peruana se encuentra regulada en forma adecuada?*

#### Tabla 10

*Entrevistado 05 – Pregunta 1*

Características	Su apreciación
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado.	Es un tema ya tantas veces criticado, e incluso hace varios años nos solicitaron opinión de cómo debía modificarse, solicitud a la que alcanzamos nuestra propuesta. Y es cierto, que los árbitros, administran justicia bipartita, los notarios administran justicia nomopartita, es decir solo en procesos no contenciosos.

*Pregunta 2. ¿Considera que es posible que el artículo 418 del Código Penal debe ampliarse para considerar como sujeto activo del delito de prevaricato a todo funcionario público con capacidad de decisión con la condición que administra justicia en sede administrativa?*

#### Tabla 11

*Entrevistado 05 – Pregunta 2*

Características	Su apreciación
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado.	Añadir a lo dicho antes, que los tribunales administrativos, todos sin excepción administran justicia a partir de reclamos de los justiciables. Por otro lado, los miembros de la JNJ, así como del JNE, por supuesto que administran justicia; pero, no comenten prevaricato, consideramos que debe ampliarse para todos ellos; en conclusión, debe ampliarse a todo funcionario que tenga capacidad de decisión, pero administrando justicia administrativa.

#### Entrevistado 06-2024

*Pregunta 1. ¿Considera que el delito de prevaricato en la legislación penal peruana se encuentra regulada en forma adecuada?*

**Tabla 12**

*Entrevistado 06 – Pregunta 1*

<b>Características</b>	<b>Su apreciación</b>
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado.	Considerando que las normas penales y toda norma en general, deben responder a una sociedad moderna; consideramos que el artículo 418 del Código Penal, en su redacción actual no está completa, es muy restrictiva, solo contra jueces y fiscales, cuando la administración de justicia no se resume a la sede jurisdiccional.

*Pregunta 2. ¿Considera que es posible que el artículo 418 del Código Penal debe ampliarse para considerar como sujeto activo del delito de prevaricato a todo funcionario público con capacidad de decisión con la condición que administra justicia en sede administrativa?*

**Tabla 13**

*Entrevistado 06 – Pregunta 2*

<b>Características</b>	<b>Su apreciación</b>
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado.	Sin duda, se necesita sustentar una nueva propuesta del delito de prevaricato, en el Perú, tenemos muchos Tribunales, que tienen la calidad de jueces superiores, sus decisiones son para todos; además, de los Tribunales, en todos los niveles de gobierno se administra justicia, ejemplo: en los procedimientos administrativos disciplinarios; y todos los días se emiten resoluciones como actos administrativos; consideramos que a partir de estas reflexiones, el delito de prevaricato debe alcanzar a todo funcionario público con capacidad de decisión, que integren tribunales administrativos o administren justicia administrativa en forma unipersonal.

**Entrevistado 07-2024**

*Pregunta 1. ¿Considera que el delito de prevaricato en la legislación penal peruana se encuentra regulada en forma adecuada?*

## Tabla 14

### Entrevistado 07 – Pregunta 1

Características	Su apreciación
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado, autor de varios libros en derecho penal.	Considero que sí debe analizarse o actualizarse una redacción mejor, hecho que incluso en el libro que publiqué hago énfasis. Porque si bien la Constitución Política refiere que la unidad y exclusividad de la administración de justicia, pero se refiere a la justicia jurisdiccional; porque no debemos olvidar que la administración de justicia es amplia, y lo hay en el sector administrativo.

*Pregunta 2. ¿Considera que es posible que el artículo 418 del Código Penal debe ampliarse para considerar como sujeto activo del delito de prevaricato a todo funcionario público con capacidad de decisión con la condición que administra justicia en sede administrativa?*

## Tabla 15

### Entrevistado 07 – Pregunta 2

Características	Su apreciación
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado; autor de varios libros sobre derecho penal.	Desde ya hace buen tiempo se viene proponiendo que el artículo 418 del Código Penal, por lo menos merecen los siguientes actos: a) una reubicación sistemática, b) que su alcance corresponda a todo funcionario con capacidad de tomar decisiones; c) que el bien jurídico debe ser la administración pública, con la especificación del caso, que en todo procedimiento y proceso deben citarse normas vigentes y pruebas existentes. Además, para nadie es un secreto que, en la administración pública en general, existen una variedad de Tribunales con competencia nacional, como también los miembros de la JNJ hacen procedimientos, los del JNE hacen procedimientos, pero no cometen prevaricato. Que en resumen debo agregar que existen formas de administrar justicia en la instancia administrativa.

### Entrevistado 08-2024

*Pregunta 1. ¿Considera que el delito de prevaricato en la legislación penal peruana se encuentra regulada en forma adecuada?*

## Tabla 16

### Entrevistado 08 – Pregunta 1

Características	Su apreciación
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado, autor de diversos artículos y textos.	Así como se tiene al artículo 418 del Código Penal, existen otras normas que deben actualizarse; en cuanto al delito de prevaricato, para nadie es un secreto que solo pueden cometerlo los jueces y fiscales, todavía más, cuando a “sabiendas”, es como haberlo puesto un dolo reforzado. Lo curioso es que solo alcanza a los jueces y fiscales como si solo dichos sujetos administraran justicia en el Perú.

*Pregunta 2. ¿Considera que es posible que el artículo 418 del Código Penal debe ampliarse para considerar como sujeto activo del delito de prevaricato a todo funcionario público con capacidad de decisión con la condición que administra justicia en sede administrativa?*

## Tabla 17

### Entrevistado 08 – Pregunta 2

Características	Su apreciación
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado, autor de diversos artículos y textos.	Pero en la actualidad la administración de justicia no es exclusiva de los jueces, porque tenemos a los sistemas arbitrales, notariales, a los tribunales administrativos, entre otros, como el Jurado Nacional de Elecciones. Por lo tanto, es mejor que el artículo 418 del Código Penal, regule el delito de prevaricato y que comprenda también a otros funcionarios públicos, como ocurre en Chile, Colombia, Brasil, México, Uruguay, Ecuador. Entonces hace falta extender los alcances del delito de prevaricato a todo funcionario con capacidad de decisión que actúa en la sede administrativa administrando justicia.

### Entrevistado 09-2024

*Pregunta 1. ¿Considera que el delito de prevaricato en la legislación penal peruana se encuentra regulada en forma adecuada?*

## Tabla 18

### Entrevistado 09 – Pregunta 1

Características	Su apreciación
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado.	Sin duda, ya merece que la redacción se mejore, y comprenda a más sujetos activos de dicho injusto penal, porque como sistema, la administración de justicia no es exclusiva del poder judicial y el ministerio público.

*Pregunta 2. ¿Considera que es posible que el artículo 418 del Código Penal debe ampliarse para considerar como sujeto activo del delito de prevaricato a todo funcionario público con capacidad de decisión con la condición que administra justicia en sede administrativa?*

## Tabla 19

### Entrevistado 09 – Pregunta 2

Características	Su apreciación
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado.	Totalmente de acuerdo, porque hoy por hoy, la mayor cantidad de asuntos contractuales, se resuelven por medio del arbitraje, que la gran mayoría de los procesos no contenciosos, se tramitan ante notarios públicos. En la administración pública, se crearon a los Tribunales Administrativos, en distintas entidades, que tienen las mismas prerrogativas y requisitos para ser juez superior, como se tienen en INDECOPI, SUNASS, OSINERGMIN, Ministerio de Economía; además de la JNJ y el JNE, en todos ellos existe administración de justicia; por tanto, obligados a actuar con la observancia de la norma vigente o aplicable al caso; y todo en base a pruebas. Entonces, considero que el delito de prevaricato debe alcanzar a todo funcionario público con capacidad de decisión en sede administrativa.

## Entrevistado 10-2024

*Pregunta 1. ¿Considera que el delito de prevaricato en la legislación penal peruana se encuentra regulada en forma adecuada?*

## Tabla 20

### Entrevistado 10 – Pregunta 1

Características	Su apreciación
-----------------	----------------

Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado.	Considero que falta ampliar la base de este delito, es decir que alcance a más personas, y no se limite a los jueces y fiscales.
--	--

*Pregunta 2. ¿Considera que es posible que el artículo 418 del Código Penal debe ampliarse para considerar como sujeto activo del delito de prevaricato a todo funcionario público con capacidad de decisión con la condición que administra justicia en sede administrativa?*

## Tabla 21

### Entrevistado 10 – Pregunta 2

Características	Su apreciación
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en pre y posgrado.	Considero que hace tiempo, la administración de justicia no es exclusivo de los jueces del Poder Judicial, solo la persecución del delito es un monopolio de los fiscales; entonces, la redacción del delito de prevaricato, tiene que variar, más aún si proviene del latín varicar que significa "renquear, torcerse" entonces, en toda la administración pública se pueden cometer prevaricatos, pero debemos centrarnos en aquellos funcionarios que tienen la potestad de tomar decisiones. Cabe la posibilidad de darle una mirada a las funciones de los Tribunales Administrativos, entre otras instituciones, y nos daremos cuenta que sí administran justicia.

## Entrevistado 11-2024

*Pregunta 1. ¿Considera que el delito de prevaricato en la legislación penal peruana se encuentra regulada en forma adecuada?*

## Tabla 22

### Entrevistado 11 – Pregunta 1

Características	Su apreciación
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en posgrado, juez supremo.	Considero que es necesario poner a la par de los códigos penales modernos, como los de España, Argentina, Colombia, Chile, Ecuador, México, Brasil, Paraguay, Uruguay, entre otros.

*Pregunta 2. ¿Considera que es posible que el artículo 418 del Código Penal debe ampliarse para considerar como sujeto activo del delito de prevaricato a todo funcionario público con capacidad de decisión con la condición que administra justicia en sede administrativa?*

**Tabla 23**

*Entrevistado 11 – Pregunta 2*

<b>Características</b>	<b>Su apreciación</b>
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en posgrado, juez supremo.	No está mal que se siga considerando a los jueces y fiscales como sujetos activos de este delito; pero se deben ampliar por lo menos todos los miembros de los Tribunales Administrativos, así como a los miembros de la Junta Nacional de Justicia, a los miembros del Jurado Nacional de Elecciones, además que tienen las mismas prerrogativas y requisitos para ser juez supremo. Pero adicionalmente, debemos tener presente que en todo nivel de gobierno existen decisiones administrativas, por lo que sería ideal ampliar el delito de prevaricato también a ellos.

**Entrevistado 12-2024**

*Pregunta 1. ¿Considera que el delito de prevaricato en la legislación penal peruana se encuentra regulada en forma adecuada?*

**Tabla 24**

*Entrevistado 12 – Pregunta 1*

<b>Características</b>	<b>Su apreciación</b>
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario posgrado, juez supremo.	Considero que no tiene una regulación adecuada en función al tipo de Estado que tenemos.

*Pregunta 2. ¿Considera que es posible que el artículo 418 del Código Penal debe ampliarse para considerar como sujeto activo del delito de prevaricato a todo funcionario público con capacidad de decisión con la condición que administra justicia en sede administrativa?*

## Tabla 25

### Entrevistado 12– Pregunta 2

Características	Su apreciación
Abogado, maestro en derecho penal, doctor en derecho, docente universitario en posgrado, juez supremo.	En las actuales circunstancias, las normas penales también tienen que actualizarse en función al tipo de sociedad y a la actual organización del Estado; así incluso en el propio Congreso de la República, se administra justicia, se tiene a la Comisión de Acusaciones Constitucionales, a la Comisión de Ética; más aún en las instituciones como JNJ, JNE, Contraloría, SUNAT, y todos los Tribunales Administrativos; por lo menos a ese grupo, tiene que ampliarse este delito.

## Entrevistado 13-2024

*Pregunta 1. ¿Considera que el delito de prevaricato en la legislación penal peruana se encuentra regulada en forma adecuada?*

## Tabla 26

### Entrevistado 13 – Pregunta 1

Características	Su apreciación
Abogado, maestro en derecho penal, docente universitario en posgrado, juez supremo.	Resulta imperiosa una nueva regulación, así como su sistematización dentro de los delitos contra la administración pública.

*Pregunta 2. ¿Considera que es posible que el artículo 418 del Código Penal debe ampliarse para considerar como sujeto activo del delito de prevaricato a todo funcionario público con capacidad de decisión con la condición que administra justicia en sede administrativa?*

## Tabla 27

### Entrevistado 13 – Pregunta 2

Características	Su apreciación
Abogado, maestro en derecho penal, docente universitario en posgrado, juez supremo.	Sin lugar a dudas, no solo los jueces administran justicia en la actualidad; claro está que solo los fiscales hacen actos de persecución de los delitos de interés público; sin embargo, en la administración de justicia, en la actual organización del Estado, se tiene no solo a la JNJ, JNE y SUNAT, sino existen

---

varios tribunales administrativos que hacen de última instancia.

Así como en los procesos administrativos disciplinarios; por lo que, a título personal considero que debe ampliarse para todo funcionario público con capacidad de tomar decisiones dentro del ejercicio de sus atribuciones; porque todos ellos toman sus decisiones en base a la aplicación de la ley, en función a pruebas, y sobre la base de la existencia de un hecho.

---

## **Discusión**

El 100% de los entrevistados, sostienen que conforme a la actual estructura del Estado, modernizado luego de la promulgación del Código Penal de 1991, en efecto existen una diversidad de tribunales administrativos que administran justicia en el ámbito de su competencia y sin duda alguna, resuelven los casos puestos a su conocimiento en base a normas, hechos y pruebas; entonces son posibles de tomar una decisión citando normas derogadas, pruebas inexistentes, o tergiversar los hechos; por lo tanto, los trece especialistas entrevistados, coinciden en estar de acuerdo que el delito de prevaricato alcance a todo funcionario público con capacidad de decisión.

Entre sus respuestas se pueden encontrar diversos argumentos, así resaltan a que en el mismo Congreso de la República, se administra justicia, imponiendo sanciones a determinados congresistas, o inhabilitando a otros funcionarios aforados, como ocurrió con la ex fiscal de la nación Dra. Zoraida Ávalos o los miembros de la Junta Nacional de Justicia; estamos seguros que para algún sector de la doctrina, esas sanciones son más políticas o juicios políticos; sin embargo, no deja de ser una forma de administración de justicia.

También es cierto que existen Tribunales Administrativos con competencia nacional, en la SUNAT el Tribunal Fiscal que depende del mismo Ministerio de Economía y Finanzas; en Indecopi, en Sunass, en Sunarp, en Osinergmin,

en el sector Salud, entre otros, en todos estos tribunales se administra justicia en base a la ley, los hechos y pruebas.

En los gobiernos locales y regionales, así como en todas las direcciones regionales sectoriales, existen funcionarios que toman decisiones, así como funcionarios a cargo de los procesos administrativos disciplinarios, que si bien concluyen con sus informes de propuesta de sanción; pero, son pasible de amparar dichas sugerencias en normas derogadas, en pruebas inexistentes o citar hechos falsos; por lo que consideramos que se han acreditado nuestras hipótesis.

Por último, tiene relación con la investigación de (Salazar, 2008), publicó el artículo titulado El delito de prevaricato en el derecho penal costarricense, con el objetivo “analizar el artículo 350 del Código Penal costarricense que contiene el así denominado delito de Prevaricato” (p.5) investigación cualitativa, documental, analítico; con los métodos inductivo, comparativo; de tipo básico, de nivel descriptivo-explicativo; no experimental; entre las técnicas de acopio de información a la revisión normativa; entre sus resultados resalta a que la norma del delito de prevaricato, en la actualidad alcanza a todo funcionario público del Estado, además de los jueces y fiscales, lo cual es correcto desde la postura del principio de la igualdad; concluyendo sostiene que “El delito de prevaricato alcanza a todos los funcionarios públicos estatales, sin distinción alguna” y esa es nuestra propuesta en la presente investigación, y tiene relación directa con los datos obtenidos de los especialistas entrevistados, por lo demás, especialistas que

están inmerso en el tratamiento de los delitos contra la administración pública, y los magistrados entrevistados se encuentran en plena actividad administrando justicia; y, que mejor el haber obtenido información de muy buena fuente.

Además, todo funcionario público con capacidad de decisión, también tienen que asumir las consecuencias de sus actos, y no solo jueces y fiscales, y de ese modo nos pondríamos a la par con los códigos penales de todos los países de Latino América y de España, en los que se regularon que el delito de prevaricato, pueden cometer los funcionarios públicos con capacidad de tomar decisiones.

## 5.2. Tratamiento jurisprudencial del delito de prevaricato

**Tabla 28**

*Tratamiento jurisprudencial del delito de prevaricato*

<b>Caso</b>	<b>Postura de la Corte Suprema</b>
1. Apelación No 14-2021-San Martín	Desarrolló la falta de imparcialidad, que no es prevaricato; sin duda que existirán investigaciones por diversas denuncias, pero muchas veces tiene que llegar hasta la Corte Suprema para dilucidar el tema.
2. Apelación No 07-2018-Sullana	Desarrolló los elementos configurativos del delito de prevaricato; como el verbo a "sabiendas", además, tiene que aplicar una norma derogada, citar pruebas inexistentes, o referirse a hechos falsos.
3. Apelación No 27-2022-Callao	Desarrolló el prevaricato de derecho, es el prevaricato clásico, es la inobservancia de la vigencia de las leyes; pero a la vez, referido a las pruebas en un proceso o procedimiento.
4. Apelación No 204-2022-Amazonas	Desarrolló los elementos objetivos y subjetivos del prevaricato de hecho, como todo proceso o procedimiento tiene como base a hechos, y cuando se citan como falsos, pero por los operadores de la administración de justicia, serán considerados como prevaricato de hecho.
5. Apelación No 138-2022-Loreto	Sustentó que la interpretación errónea de la norma no constituye delito de prevaricato; entonces, cuando existe interpretación de la norma, pero que no está siendo aplicado contra el texto expreso y claro, no existirá prevaricato.

## Discusión

Lo que ha hecho la Corte Suprema, es puntualizar en qué consistirían las conductas sobre el delito de prevaricato, o cómo se configuran; por tanto, si estos mismos análisis se traslada a todas las instancias administrativas que administran justicia, entonces el delito de prevaricato, sería más extenso, en especial en cuanto a la identificación de los sujetos activos del delito; porque como ya se indicó en acápites anteriores, en toda administración de justicia, siempre existirán normas que aplicarse, hechos que acreditar y pruebas que valorar.

### 5.3. Tratamiento en la legislación comparada

**Tabla 29**

*Tratamiento en la legislación comparada*

País	Tratamiento
1. España	El delito de prevaricato, alcanza a todo funcionario público, y está considerada como delitos contra la administración pública.
2. Argentina	El delito de prevaricato, alcanza a todo funcionario público, y está considerada como delitos contra la administración pública.
3. Colombia	El delito de prevaricato, alcanza a todo funcionario público, y está considerada como delitos contra la administración pública.
4. Chile	El delito de prevaricato, alcanza a todo funcionario público, y está considerada como delitos contra la administración pública.
5. Ecuador	El delito de prevaricato, alcanza a todo funcionario público, y está considerada como delitos contra la administración pública.
6. Perú	El delito de prevaricato, pero solo para los jueces y fiscales.

## Discusión

De las cinco legislaciones penales analizadas en todas ellas, se reguló de modo diferente al nuestro, así, se encuentra ubicada en los delitos contra la administración pública; y lo pueden cometer todo funcionario público, con la única condición que según sus atribuciones tengan la capacidad de decisión.

Por lo tanto, nuestra investigación y la propuesta que proyecto de ley que presentamos, consideramos que es perfectamente viable.

## Conclusiones

1. Se concluye que el delito de prevaricato debe ser de alcance a todo funcionario público con capacidad de decisión, siempre que en dicha función administren justicia en sede administrativa, así lo afirman los profesionales expertos en el tema, que fueron entrevistados.
2. Se concluye afirmando, que no existirá ninguna posible afectación de derechos de los funcionarios públicos de la administración pública con capacidad de decisión y administren justicia en sede administrativa, cuando se les comprenda como sujetos activos del delito de prevaricato; puesto que todos los funcionarios públicos se encuentran al servicio del Estado y al tener el rol de administrar justicia, entonces están en la posibilidad de asumir las mismas responsabilidades que los jueces y fiscales.
3. Asimismo, se concluye que, con la regulación del delito de prevaricato para todo funcionario público con capacidad de decisión que administren justicia en sede administrativa, el beneficiado será la misma sociedad y el Estado, puesto que, a partir del principio de igualdad, todos los que administran justicia, tienen que tener las mismas responsabilidades.

## Recomendaciones

1. Se sugiere que se modifique el artículo 418 del Código Penal, comprendiendo a todo funcionario público con capacidad de decisión, siempre que en dicha función administren justicia en sede administrativa, en condiciones similares que a los jueces y fiscales.
2. Se sugiere, que no existirá ninguna posible afectación de derechos de los funcionarios públicos de la administración pública con capacidad de decisión y administren justicia en sede administrativa, cuando se les comprenda como sujetos activos del delito de prevaricato; puesto que todos los funcionarios públicos se encuentran al servicio del Estado y al tener el rol de administrar justicia, entonces están en la posibilidad de asumir las mismas responsabilidades que los jueces y fiscales.
3. Se sugiere que, con la regulación del delito de prevaricato para todo funcionario público con capacidad de decisión que administren justicia en sede administrativa, el único beneficiado será la misma sociedad y el Estado, puesto que, a partir del principio de igualdad, todos los que administran justicia, tienen que tener las mismas responsabilidades.

## PROYECTO DE LEY PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL CODIGO PENAL

*“Año del Bicentenario de la consolidación de nuestra independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho”*

Proyecto de Ley N.º 0004-2024

Ley que modifica el artículo 418 del Código Penal, que su actual redacción es: “El Juez o el Fiscal que dicta resolución o emite dictamen, manifiestamente contrarios al texto expreso y claro de la ley, o cita pruebas inexistentes o hechos falsos, o se apoya en leyes supuestas o derogadas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años.” Y la modificatoria será con la redacción siguiente: “Que, el funcionario público con capacidad de decisión y que administre justicia en sede administrativa, que dicta resolución bajo los siguientes supuestos: (a) dictar resolución o emitir dictamen, según el caso, manifiestamente contrario al texto expreso y claro de la ley (prevaricato de puro derecho); (b) citar pruebas o hechos falsos (prevaricato fáctico), y (c) apoyarse en leyes derogadas o supuestas (prevaricato por fundamentación normativa ficticia).

El Congreso de la República del Perú ha dado la ley siguiente:

**Artículo 1º.** Modifíquese el artículo 418 del Código Penal, ampliando los alcances del delito de prevaricato a todo funcionario público con capacidad de decisión, por tanto, la redacción actual es:

“Que, el funcionario público con capacidad de decisión y que administre justicia en sede administrativa, que dicta resolución, emita disposición o requerimiento e informe, manifiestamente contrarios al texto expreso y claro de la ley, o cita pruebas inexistentes o hechos falsos, o se apoya en leyes supuestas o derogadas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años. Y la modificatoria será con la redacción siguiente: “Que, el funcionario público con capacidad de decisión y que administre justicia en sede administrativa, que dicta resolución bajo los siguientes supuestos: (a) dictar resolución o emitir dictamen, según el caso, manifiestamente contrario al texto

expreso y claro de la ley (prevaricato de puro derecho); (b) citar pruebas o hechos falsos (prevaricato fáctico), y (c) apoyarse en leyes derogadas o supuestas (prevaricato por fundamentación normativa ficticia).”

### **Artículo 2º. Vigencia de la Ley**

La presente ley entrará en vigencia a los noventa días después de su publicación en el diario El Peruano, de conformidad con el artículo 109 de la Constitución Política del Estado.

### **Disposiciones finales**

**Primera.** Modifíquese o deróguese toda disposición que se oponga a lo dispuesto en la presente ley. Lima, 24 de abril de 2024.

### **Exposición de motivos**

Que el artículo 418 del Código Penal de 1991, reguló al delito de prevaricato, teniendo como base al Código Penal de 1924 con las modificaciones que se efectuaron; siendo así, además teniendo en cuenta el tipo de Estado, urge revisar dicha norma.

Además, efectuando la comparación con las legislaciones penales de España, Argentina, Colombia, Chile y Ecuador y todos los países de Latino América, en los que el delito de prevaricato alcanza a todos los funcionarios con capacidad de tomar decisiones, de allí que incluso se encuentra en los delitos contra la administración pública; entonces, no podemos estar al margen de la realidad social, sino por el contrario, tener una legislación acorde con la legislación comparada, por lo menos de los países antes citados.

Si la norma queda redactada como sigue: “Que, el funcionario público con capacidad de decisión y que administre justicia en sede administrativa, que dicta resolución, emita disposición o requerimiento e informe, manifiestamente contrarios al texto expreso y claro de la ley, o cita pruebas inexistentes o hechos falsos, o se apoya en leyes supuestas o derogadas o apoyarse en leyes derogadas o supuestas (prevaricato por fundamentación normativa ficticia), será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años.” Resulta más completo e involucra en calidad de sujeto activo del delito de prevaricato, a todo

funcionario público con capacidad de decisión, entonces el tipo penal protegerá un mayor bien jurídico.

### **I. Fundamento jurídico.**

Se parte de la revisión del artículo 418 del Código Penal, para comprender en el mismo a todo funcionario público con capacidad de decisión, esta decisión no afecta ninguna norma constitucional ni de inferior jerarquía, solo optimiza mejor el delito de prevaricato.

### **II. Efectos de la vigencia de la norma sobre la legislación nacional.**

La presente iniciativa legislativa que busca modificar el artículo 418 del Código Penal, para comprender como autor del delito de prevaricato, comprendiendo a todo funcionario público con capacidad de decisión; ahora, con la finalidad que todo funcionario público que tenga esa capacidad, tome conocimiento de los efectos de la norma, la misma ha de entrar en vigencia a los 90 días de publicada la misma.

### **III. Incidencia ambiental.**

El presente proyecto de Ley, no generará impactos negativos al medio ambiente, porque no tiene relación con los delitos ambientales.

### **IV. Análisis costo-beneficio.**

La modificación del artículo 418 del Código Penal, no tendrá ningún costo para el sistema de justicia, ni para el Estado; por lo tanto, ni necesitará propuestas de créditos suplementarios para el sector justicia, ni de ninguna otra entidad; por el contrario, servirá para comprender a otros funcionarios como sujetos activos del delito en mención, puesto que en la realidad de la actual estructura del Estado, existen tribunales administrativos que también administran justicia, así como que todo funcionario público con capacidad de decisión, emiten resoluciones y al hacerlos se basan en normas legales, en pruebas y en hechos apoyarse en leyes derogadas o supuestas (prevaricato por fundamentación normativa ficticia).

## Referencias Bibliográfica

- Apelación No 87-2023/Cajamarca (Corte Suprema de Justicia de Perú 21 de diciembre de 2023).
- Arancibia Mattar, J., & García Palominos, G. (2020). La aplicación ilícita de tipos penales por autoridades administrativas: el caso de la Comisión para el Mercado Financiero. *Revista Ius et Praxis, Año 26, N° 3. Universidad de Talca - Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. ISSN 0717 - 2877, 234 - 266.*
- Aranzamendi Ninacóndor, L. (2015). *Investigación jurídica, de la ciencia y el conocimiento científico. ISBN: 978-9972-04-482-3. . Lima: Grijley.*
- Arias Gonzáles, J. L., & et. al. (2022). *Metodología de la Investigación. El método ARIAS para hacer el proyecto de tesis.* Puno: Editado por Instituto Universitario de Innovación Ciencia y Tecnología Inudi Perú S.A.C.
- Bacigalupo, E. (2014). *Lineamientos de la teoría del delito. Cuarta Edición .* Buenos Aires: Hammurabi.
- Barragán Garzón, P. A., & López Pinilla, A. L. (2018). Las decisiones judiciales: un dilema entre la legitimidad y la influencia de los medios de comunicación. *Revista Electrónica en: <http://dx.doi.org/10.14718/NovumJus.2018.12.2.10>, 1-15.*
- Bénard Calva, S. (2016). *La Teoría Fundamentada. ISBN: 978-607-8457-85-4.* México: Universidad Autónoma de Aguascalientes .
- Benavides Vargas, L. P. (2021). *El delito de prevaricato. Análisis jurídico y práctico.* Lima: A&C Editores.
- Bernal Torres, C. A. (2016). *Metodología de la Investigación, administración, economía, humanidades y ciencias sociales. Cuarta Edición. ISBN: 978-958-699-309-8.* Bogotá: Pearson.
- Bonaventura , M. (2023). Prevaricato del Juez y personas equiparadas. *Urbe et Ius. Revista de Estudios de Criminología y Ciencias Penales, 1-8.*
- Bramont-Arias, L. A. (2005). *Manual de derecho penal. Parte general. Tercera Edición.* Lima: Eddili.

- Bujele Ayala, L. (2023). *La responsabilidad penal de los jueces civiles en las sentencias extra petita y la posibilidad de la tipificación del delito de prevaricato*. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos .
- Bustos Ramirez, J., & Hormazábal Malarée, H. (1999). *Lecciones de Derecho Penal. Volúmen II* . Barcelona: Trotta.
- Cortés Cortés, M. E., & Iglesias León, M. (2004). *Generalidades sobre Metodología de la Investigación*. ISBN: 968-6624-87-2. México: Universidad Autónoma del Carmen.
- Fontán Balestra, C. (1985). *Derecho Penal Parte Especial. Décima Edición*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Gandolfo Cortés, R. (2022). No puedes mandar a la cárcel a quien no puede mandarte a tí a la cárcel. *Arbitraje PUCP*, 19-27.
- Gonzales Campos, R. O. (2023). *Lecciones básicas de teoría del delito. Análisis legal, doctrinario y jurisprudencial*. ISBN: 978-612-322-483-7 . Lima: Instituto Pacífico.
- Guzmán Napuri, C. (2020). *Procedimiento Administrativo General, Tomo 2*. ISBN: 978-612-322-235-2 . Lima: Instituto Pacífico.
- Huamán Simeón, S. J., & Jines Arrieta , W. C. (2021). *Delito de prevaricato cometido por el fiscal y su incidencia en el principio de legalidad en Huancayo en el año 2020*. Huancayo: Universidad Peruana Los Andes.
- Jiménez Martínez, R. C., Morales Suárez, G. R., & Cisneros Zúñiga, C. P. (2021). El prevaricato de los jueces en el sistema jurídico ecuatoriano. *Revista Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores*. <http://www.dilemascontemporaneoseducacionpoliticayvalores.com/>. Año: VIII Número: Edición Especial. Artículo no.:12, 1-17.
- Ministerio de Justicia. (2023). *Código Penal*. Santiago: Ministerio de Justicia, Edición Oficial.
- Mory Arciniega, E. (2019). *Gúía para la realización de trabajos de investigación de la facultad de Derecho*. Huancayo: Universidad Continental.
- Moya Ibarra, G. L. (2021). *El delito de prevaricato en la legislación ecuatoriana con relación a la jurisdicción*. Quito: Pontifica Universidad Católica del Ecuador.

- Pacheco Espejel, A., & Cruz Estrada, M. C. (2006). *Metodología Crítica de la Investigación, Lógica, procedimiento y técnicas*. ISBN: 970-24-0844-X. México: Compañía Editorial Continental.
- Pariona Arana, R. (2017). *El delito de colusión*. ISBN: 978-612-4328-93-0. Lima: Instituto Pacífico.
- Pariona Arana, R. (2017). *El delito de colusión*. ISBN: 978-612-4328-93-0. Lima : Instituto Pacífico.
- Picado Vargas, C. A. (2014). El derecho a ser juzgado por un juez imparcial. *Revista de JUDEX • NUmero 2.*, 33-50.
- Poder Legislativo de Colombia. (2002). *Ley 734, que modificó el delito de prevaricato en el Código Penal de Colombia*. Bogotá: Diario Oficial de la República de Colombia.
- Puente Bardales, P. M. (2014). *El delito de prevaricato y su afectación al debido proceso en el Perú*. ISBN: 978-612-4200-30-4. Lima: Adrus D. & L. Eeditores S.A.C.
- Puente Bardales, P. M. (2015). *El delito de prevaricato y la afectación al debido proceso en el Perú*. . Lima: Adrus Editores.
- Pujay Cristobal, O. E., Gamarra Astuhuaman, G., Wong Cabanillas, F., & Rivera Espinoza, T. A. (2015). *Estadística e Investigación, con aplicación de SPSS*. Lima : Universidad Nacional Daniel Alcides Carrión.
- Reátegui Sánchez, J. (2015). *Delitos contra la administracion pública en el Código Penal*. ISBN: 978-612-4184-57-4. Lima: Jurista Editores E.I.R.L.
- Recurso de Apelación N.º 48-2022/Amazonas (Corte Suprema de Justicia de la República 1 de diciembre de 2022).
- Rioja Bermúdez, A. (2022). *Constitución Política del Perú y su jurisprudencia en nuestro Tribunal Constitucional*. ISBN: 978-9972-229-55-8. Lima: Jurista Editores.
- Ríos Castaño, A. C., & Ruiz Mosquera, Y. L. (2021). El prevaricato por omisión en la administración pública en Colombia. *Revista de la facultad de Derecho de la Universidd Haveriana*, 1-20.
- Rodríguez Gutiérrez, E. V. (2019). *La tipificación del delito de prevaricato administrativo en el Perú – 2017*. Lima: Universidad Alas Peruanas.

- Rodríguez Hernández, A. R. (2021). Configuración del delito de prevaricato en Colombia: análisis de la normatividad vigente, doctrina y jurisprudencia. . *Atribución-Compartirlgual 2.5 Colombia*, 1-23.
- Rojas A., L. E. (2021). Sobre el contenido de injusto de la prevaricación judicial. *Revista Chilena de Derecho*, vol. 48 N° 2. DOI: 10.7764/R.482.3, 53 - 78.
- Rubinzal-Culzoni. (2008). *Delitos contra la administración pública. Segunda Edición*. Buenos Aires: Hammurabi.
- Salazar, A. (2008). El delito de prevaricato en el Derecho Penal costarricense. *Revista de Ciencias Jurídicas N° 117.* , 4-27.
- Salinas Siccha, R. (2019). *Delitos contra la administración pública*. ISBN: 978-612-4362-13-2. Lima: Editorial Iusticia.
- Urquiza Olaechea, J. (2024). *El Código Penal, explicado en su doctrina y jurisprudencia. Tomo III*. ISBN: 978-612-333-037-8. Lima: Gaceta Jurídica.
- Villasís Rojas, H. R. (2022). *El prevaricato y la predictibilidad en un estado de derecho* . Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- Villavicencio Terreros, F. (2018). *Derecho penal parte general*. ISBN:9972-04-078-X. *Novena reimpresión*. Lima: Grijley.
- Zaffaroni, R. E., & Espina, N. (2022). *Prevaricato de los jueces*. ISBN: 978-950-574-412-1. Buenos Aires: Edlar.
- Zemelman, H. (2009). *Reflexiones en torno a la relación entre epistemología y método* . México: Cerezo Editores.
- Zúñiga Rocha, L. (2014). *Código Orgánico Integrado Penal*. ISBN: 978-9942-07-592-5. Quito: Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos.

## Anexos

### Anexo 1: Operacionalización de las categorías

<b>Título: ALCANCE DEL DELITO DE PREVARICATO A TODO FUNCIONARIO PÚBLICO CON CAPACIDAD DE DECISIÓN</b>		
<b>Objetivos General</b>	<b>Hipótesis General</b>	<b>Categorías/Dimensiones</b>
Explicar que el delito de prevaricato sea de alcance a todo funcionario público con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa.	Es posible que el delito de prevaricato sea de alcance a todo funcionario público con capacidad de decisión en la administración justicia en sede administrativa, siempre que dicten resoluciones manifiestamente contrarios al texto expreso y claro de la ley, o citando pruebas inexistentes o hechos falsos, o apoyándose en leyes supuestas o derogadas.	Delito de prevaricato  Funcionario público con capacidad de decisión
<b>Objetivos Específicos</b>	<b>Hipótesis Específicos</b>	<b>Dimensiones</b>
1. Sustentar cuál es la posible afectación de derechos de los funcionarios públicos de la administración pública con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa, cuando se les comprenda como sujetos activos del delito de prevaricato.	1. No existe afectación de derechos de los funcionarios públicos de la administración pública con capacidad de decisión en su participación en la administración de justicia administrativa, cuando se les comprenda como sujetos activos del delito de prevaricato.	Sujeto activo Bien jurídico  Decisiones jurisdiccionales Decisiones fiscales Decisiones administrativas
2. Sustentar cuál es el beneficio para la sociedad, con la regulación del delito de prevaricato para todo funcionario público con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa.	2. Con la regulación del delito de prevaricato para todo funcionario público con capacidad de decisión en la administración de justicia en sede administrativa, los beneficios de la aplicación del principio de igualdad serán para la sociedad en general y para el propio Estado.	Decisiones jurisdiccionales Decisiones fiscales Decisiones administrativas

## Anexo 2: Matriz de consistencia: Método documental

Título preliminar <b>ALCANCE DEL DELITO DE PREVARICATO A TODO FUNCIONARIO PÚBLICO CON CAPACIDAD DE DECISIÓN</b>			
<b>Problemas (preguntas de investigación)</b>		<b>Objetivos de la investigación</b>	
<p><b>Problema General</b> ¿Es posible que el delito de prevaricato sea de alcance a todo funcionario público con capacidad de decisión que administre justicia en sede administrativa?</p> <p><b>Problemas Específicos</b></p> <p>a. ¿Cuál es la posible afectación de derechos de los funcionarios públicos de la administración pública con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa, cuando se les comprenda como sujetos activos del delito de prevaricato?</p> <p>b. ¿Cuál es el beneficio para la sociedad, con la regulación del delito de prevaricato para todo funcionario público con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa?</p>		<p><b>Objetivo General</b></p> <p>Explicar que el delito de prevaricato sea de alcance a todo funcionario público con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa.</p> <p><b>Objetivos Específicos</b></p> <p>a. Sustentar cuál es la posible afectación de derechos de los funcionarios públicos de la administración pública con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa, cuando se les comprenda como sujetos activos del delito de prevaricato.</p> <p>b. Sustentar cuál es el beneficio para la sociedad, con la regulación del delito de prevaricato para todo funcionario público con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa.</p>	
<b>Diseño metodológico</b>			
<b>Tipos de documentos</b>	<b>Criterios de selección de documentos</b>	<b>Técnicas de recojo información</b>	<b>Instrumentos para recoger información</b>
Bibliografía  Legislación penal de Argentina, Chile, Colombia y Ecuador,	Solo los códigos penales de Argentina, Chile, Colombia y Ecuador	-Revisión bibliográfica  -Revisión de legislaciones  -Entrevista a profundidad	-Ficha de revisión bibliográfica  - Revisión de legislaciones  -Ficha de entrevista
<b>Objetivos</b>	<b>Categorías o temas preliminares</b>	<b>Subcategorías preliminares</b>	
<b>Objetivo General</b>  Explicar que el delito de prevaricato sea de alcance a todo funcionario público con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa.	Delito de prevaricato  Funcionario público con capacidad de decisión	Sujeto activo Bien jurídico  Decisiones jurisdiccionales  Decisiones fiscales	<b>Enfoque:</b> cualitativo  <b>Tipo:</b> teórico  <b>Nivel:</b> descriptivo-explicativo  <b>Diseño:</b> no experimental  <b>Población:</b>

<p><b>Objetivos Específicos</b></p> <p>a. Sustentar cuál es la posible afectación de derechos de los funcionarios públicos de la administración pública con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa, cuando se les comprenda como sujetos activos del delito de prevaricato.</p> <p>b. Sustentar cuál es el beneficio para la sociedad, con la regulación del delito de prevaricato para todo funcionario público con capacidad de decisión que administran justicia en sede administrativa.</p>		<p>Decisiones administrativas</p>	<p>Todos los códigos penales de Latino América y España. Especialistas en Derecho penal, de nivel reconocido.</p> <p><b>Muestra:</b></p> <p><b>a. Documentos:</b> Cinco códigos penales: de Argentina, Chile, Colombia, Ecuador y España.</p> <p><b>b Especialistas:</b> Diez expertos en Derecho Penal, con grado de maestro o doctor, y tres magistrados supremos de la especialidad penal, con más de diez años de experiencia.</p> <p><b>Muestreo:</b> no probabilístico intencional</p>
<p><b>Bibliografía de sustento para la justificación y delimitación del problema (en formato APA)</b></p>		<p><b>Bibliografía de sustento usada para el diseño metodológico (en formato APA)</b></p>	
<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Aranzamendi Ninacóndor, L. (2015). <i>Investigación jurídica, de la ciencia y el conocimiento científico</i>. ISBN: 978-9972-04-482-3.. Lima: Grijley.</li> <li>2. Bernal Torres, C. A. (2006). <i>Metodología de la investigación, administración, economía, humanidades y ciencias sociales</i>. Cuarta Edición. México: Pearson.</li> <li>3. Ministerio de Justicia. (2023). <i>Código Penal</i>. Santiago: Ministerio de Justicia, Edición Oficial.</li> <li>4. Poder Legislativo de Colombia. (2002). <i>Ley 734, que modificó el delito de prevaricato en el Código Penal de Colombia</i>. Bogotá: Diario Oficial de la República de Colombia.</li> <li>5. Zúñiga Rocha, L. (2014). <i>Código Orgánico Integrado Penal</i>. ISBN: 978-9942-07-592-5. Quito: Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos.</li> </ol>		<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Arias (2022). <i>Metodología de la investigación: El método ARIAS para realizar un proyecto de tesis</i>. Puno: Editado por Instituto Universitario de Innovación Ciencia y Tecnología Inudi Perú S.A.C.</li> <li>2. Mory Arciniega, E. (2019). <i>Guía para la realización de trabajos de investigación de la facultad de Derecho</i>. Huancayo: Universidad Continental.</li> <li>3. Zemelman, H. (2009). <i>Reflexiones en torno a la relación entre epistemología y método</i>. México: Cerezo Editores.</li> <li>4 Pacheco Espejel, A., &amp; Cruz Estrada, M. C. (2006). <i>Metodología Crítica de la Investigación, Lógica, procedimiento y técnicas</i>. ISBN: 970-24-0844-X. México: Compañía Editorial Continental.</li> </ol>	

Adaptado de la Guía para la realización de trabajos de investigación, (p. 56), Aprobado por Resolución Decanal No 515-2019-FD-UC de fecha: Huancayo, 30 de setiembre de 2019.

## Anexo 3: Consentimiento informado

### CONSENTIMIENTO INFORMADO

#### Propósito del estudio:

Se encuentran invitados a participar en el presente estudio a través de una entrevista de carácter académico, que servirá para sustentar la tesis titulada **ALCANCE DEL DELITO DE PREVARICATO A TODO FUNCIONARIO PÚBLICO CON CAPACIDAD DE DECISIÓN** , que será desarrollada por los investigadores.

La encuesta consiste en responder preguntas pre-elaboradas, solo se le solicita honestidad en sus respuestas, que, como profesional especialista en el tema.

#### Riesgos:

La aplicación del instrumento no demandará ningún riesgo para su salud ni su entorno laboral.

#### Beneficios:

No cuenta con un beneficio directo; empero, si nos autoriza el uso de su cargo y nombre, ésta se consignará en la investigación para el conocimiento del mundo académico.

#### Costos y compensación:

La presente investigación, al no estar financiada, no existe ningún pago o compensación económica a los participantes.

#### Confidencialidad:

Solo depende del entrevistado, si nos lo declara que mantengamos en confidencialidad sus datos y cargo, pues así lo haremos.

#### Derechos del participante:

El entrevistado tendrá una libertad de opinión, y solo su opinión se plasmará en las respuestas o en base a las preguntas.

Asimismo, se le hará entrega de una copia de este consentimiento informado.

#### DECLARACIÓN Y/O CONSENTIMIENTO

Acepto voluntariamente participar en este estudio, con la finalidad de ayudar o promover la investigación académica sobre temas polémicos; además que estos datos solo quedaran en el plan de tesis, y no se incluirá en el informe de Tesis.

Nombres y Apellidos: entrevistado 1 Correo: Fecha y Hora:	
Nombres y Apellidos: entrevistado 2 Correo: fecha y Hora:	
Nombres y Apellidos: entrevistado 3 Correo, fecha y Hora	
Nombres y Apellidos: entrevistado 4 Correo, fecha y Hora	

- Es en función al modelo de la Universidad Continental

#### Anexo 4: Ficha de revisión bibliográfica

TESIS PARA		:	GRADO DE MAESTRO		
LÍNEA DE INVESTIGACIÓN		:			
TÍTULO		:	<b>ALCANCE DEL DELITO DE PREVARICATO A TODO FUNCIONARIO PÚBLICO CON CAPACIDAD DE DECISIÓN</b>		
Nº	TÍTULOS DE TESIS / ARTÍCULO CIENTÍFICO	AÑO	AUTOR	UNIVERSIDAD/REVISTA	ARCHIVO
01					
02					
03					
04					
05					
06					
07					
08					
09					
10					
11					
12					
13					
14					
15					

Adaptado de la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional del Centro del Perú,  
2023.

## Anexo 5: Guía de entrevista

### GUÍA DE ENTREVISTA.

**TITULO: ALCANCE DEL DELITO DE PREVARICATO A TODO FUNCIONARIO  
PÚBLICO CON CAPACIDAD DE DECISIÓN**

**Indicaciones:** La información que se solicita, es para sustentar nuestras conclusiones y recomendaciones, por lo que le suplicamos consignar sus respuestas en forma objetiva

**Entrevistado:**

**Nombre:** No se consignarán, porque aún no se tienen las correspondientes autorizaciones

**Cargo:** (solo quedará en esa ficha)

.....

**Centro laboral:** .....

**Fecha:** Huancayo, .....

**Preguntas abiertas:**

*Pregunta 1. ¿Considera que el delito de prevaricato en la legislación penal peruana se encuentra regulada en forma adecuada?*

.....  
.....  
.....  
.....

*Pregunta 2. ¿Considera que es posible que el artículo 418 del Código Penal debe ampliarse para considerar como sujeto activo del delito de prevaricato a todo funcionario público con capacidad de decisión y que administren justicia en sede administrativa?*

.....  
.....  
.....  
.....

Le agradecemos por su apoyo

## **Anexo 6: Declaración de confidencialidad de datos**

El Bachiller Elvis Carhuacho Antonio, declaro mantener la confidencialidad de los datos de las personas (jueces) que serán sujeto de entrevista a profundidad.

Huancayo, abril de 2024

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Elvis Carhuacho Antonio', is written over a horizontal dotted line.

Elvis Carhuacho Antonio

## **Anexo 7: Declaración de protección de datos**

Que el Bachiller Elvis Carhuacho Antonio, declaro proteger los datos de los jueces a entrevistar, y cuando se presente en el rubro discusión de resultados solo se identificarán mediante códigos.

Además, en el proceso de entrevista, no existe riesgo alguno para la salud ni el trabajo de los entrevistados, puesto que lo haremos por el aplicativo Google Hangouts meet, previa programación de las citas con cada entrevistado.

Huancayo, abril de 2024



.....  
Elvis Carhuacho Antonio

## Anexo 8: Tratamiento en la legislación comparada

<b>País</b>	<b>Tratamiento</b>
1. España	El delito de prevaricato, alcanza a todo funcionario público, y está considerada como delitos contra la administración pública.
2. Argentina	El delito de prevaricato, alcanza a todo funcionario público, y está considerada como delitos contra la administración pública.
3. Colombia	El delito de prevaricato, alcanza a todo funcionario público, y está considerada como delitos contra la administración pública.
4. Chile	El delito de prevaricato, alcanza a todo funcionario público, y está considerada como delitos contra la administración pública.
5. Ecuador	El delito de prevaricato, alcanza a todo funcionario público, y está considerada como delitos contra la administración pública.
6. Perú	El delito de prevaricato, pero solo para los jueces y fiscales.

## **Anexo 9: Proyecto de Ley**

### **PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL CODIGO PENAL**

*“Año del Bicentenario de la consolidación de nuestra independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho”*

Proyecto de Ley N.º 0004-2024

Ley que modifica el artículo 418 del Código Penal, que su actual redacción es: “El Juez o el Fiscal que dicta resolución o emite dictamen, manifiestamente contrarios al texto expreso y claro de la ley, o cita pruebas inexistentes o hechos falsos, o se apoya en leyes supuestas o derogadas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años.” Y la modificatoria será con la redacción siguiente: “Que, el funcionario público con capacidad de decisión y que administren justicia en sede administrativa, que dicta resolución, emita disposición o requerimiento e informe, manifiestamente contrarios al texto expreso y claro de la ley, o cita pruebas inexistentes o hechos falsos, o se apoya en leyes supuestas o derogadas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años.”

El Congreso de la República del Perú ha dado la ley siguiente:

**Artículo 1º.** Modifíquese el artículo 418 del Código Penal, ampliando los alcances del delito de prevaricato a todo funcionario público con capacidad de decisión, por tanto, la redacción actual es:

“Que, el funcionario público con capacidad de decisión y que administren justicia en sede administrativa, que dicta resolución, emita disposición o requerimiento e informe, manifiestamente contrarios al texto expreso y claro de la ley, o cita pruebas inexistentes o hechos falsos, o se apoya en leyes supuestas o derogadas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años.”

#### **Artículo 2º. Vigencia de la Ley**

La presente ley entrará en vigencia a los noventa días después de su publicación en el diario El Peruano, de conformidad con el artículo 109 de la Constitución Política del Estado.

#### **Disposiciones finales**

**Primera.** Modifíquese o deróguese toda disposición que se oponga a lo dispuesto en la presente ley. Lima, 24 de abril de 2024.

### **Exposición de motivos**

Que el artículo 418 del Código Penal de 1991, reguló al delito de prevaricato, teniendo como base al Código Penal de 1924 con las modificaciones que se efectuaron; siendo así, además teniendo en cuenta el tipo de Estado, urge revisar dicha norma.

Además, efectuando la comparación con las legislaciones penales de España, Argentina, Colombia, Chile y Ecuador y todos los países de Latino América, en los que el delito de prevaricato alcanza a todos los funcionarios con capacidad de tomar decisiones, de allí que incluso se encuentra en los delitos contra la administración pública; entonces, no podemos estar al margen de la realidad social, sino por el contrario, tener una legislación acorde con la legislación comparada, por lo menos de los países antes citados.

Si la norma queda redactada como sigue: “Que, el funcionario público con capacidad de decisión y que administren justicia en sede administrativa, que dicta resolución, emita disposición o requerimiento e informe, manifiestamente contrarios al texto expreso y claro de la ley, o cita pruebas inexistentes o hechos falsos, o se apoya en leyes supuestas o derogadas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años.” Resulta más completo e involucra en calidad de sujeto activo del delito de prevaricato, a todo funcionario público con capacidad de decisión, entonces el tipo penal protegerá un mayor bien jurídico.

#### **I. Fundamento jurídico.**

Se parte de la revisión del artículo 418 del Código Penal, para comprender en el mismo a todo funcionario público con capacidad de decisión, esta decisión no afecta ninguna norma constitucional ni de inferior jerarquía, solo optimiza mejor el delito de prevaricato.

#### **II. Efectos de la vigencia de la norma sobre la legislación nacional.**

La presente iniciativa legislativa que busca modificar el artículo 418 del Código Penal, para comprender como autor del delito de prevaricato, comprendiendo a todo funcionario público con capacidad de decisión; ahora, con

la finalidad que todo funcionario público que tenga esa capacidad, tome conocimiento de los efectos de la norma, la misma ha de entrar en vigencia a los 90 días de publicada la misma.

### **III. Incidencia ambiental.**

El presente proyecto de Ley, no generará impactos negativos al medio ambiente, porque no tiene relación con los delitos ambientales.

### **IV. Análisis costo-beneficio.**

La modificación del artículo 418 del Código Penal, no tendrá ningún costo para el sistema de justicia, ni para el Estado; por lo tanto, ni necesitará propuestas de créditos suplementarios para el sector justicia, ni de ninguna otra entidad; por el contrario, servirá para comprender a otros funcionarios como sujeto activos del delito en mención, puesto que en la realidad de la actual estructura del Estado, existen tribunales administrativos que también administran justicia, así como que todo funcionario público con capacidad de decisión, emite resoluciones y al hacerlos se basan en normas legales, en pruebas y en hechos.

## Anexo 10: Fotografías

