

UNIVERSIDAD NACIONAL
“SANTIAGO ANTÚNEZ DE MAYOLO”
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL
(SUSTENTACIÓN DE EXPEDIENTES JUDICIALES)
PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA

AUTOR:

Bach. ABIGAIL SAENZ APONTE

ASESOR:

Abog. JULIO CESAR PALA GARCIA

HUARAZ-ANCASH-PERÚ

2019

FORMATO DE AUTORIZACIÓN PARA LA PUBLICACIÓN DE TRABAJOS DE INVESTIGACIÓN, CONDUCENTES A OPTAR TÍTULOS PROFESIONALES Y GRADOS ACADÉMICOS EN EL REPOSITORIO INSTITUCIONAL

1. Datos del autor:

Apellidos y Nombres: _____

Código de alumno: _____ Teléfono: _____

E-mail: _____ D.N.I. n°: _____

(En caso haya más autores, llenar un formulario por autor)

2. Tipo de trabajo de investigación:

- Tesis Trabajo de Suficiencia Profesional
- Trabajo Académico Trabajo de Investigación
- Tesinas (presentadas antes de la publicación de la Nueva Ley Universitaria 30220 – 2014)

3. Para optar el Título Profesional de:

4. Título del trabajo de investigación:

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL (SUSTENTACIÓN DE EXPEDIENTE JUDICIAL)

5. Facultad de: _____

6. Escuela o Carrera: _____

7. Asesor:

Apellidos y nombres _____ D.N.I n°: _____

E-mail: _____ ID ORCID: _____

8. Referencia bibliográfica: _____

9. Tipo de acceso al Documento:

Acceso público* al contenido completo. Acceso

restringido** al contenido completo

Si el autor eligió el tipo de acceso abierto o público, otorga a la Universidad Santiago Antúnez de Mayolo una licencia no exclusiva, para que se pueda hacer arreglos de forma en la obra y difundirlo en el Repositorio Institucional, respetando siempre los Derechos de Autor y Propiedad Intelectual de acuerdo y en el Marco de la Ley 822.

En caso de que el autor elija la segunda opción, es necesario y obligatorio que indique el sustento correspondiente:

10. Originalidad del archivo digital

Por el presente dejo constancia que el archivo digital que entrego a la Universidad, como parte del proceso conducente a obtener el título profesional o grado académico, es la versión final del trabajo de investigación sustentado y aprobado por el Jurado.



Firma del autor

11. Otorgamiento de una licencia *CREATIVE COMMONS*

Para las investigaciones que son de acceso abierto se les otorgó una licencia Creative Commons, con la finalidad de que cualquier usuario pueda acceder a la obra, bajo los términos que dicha licencia implica.



El autor, por medio de este documento, autoriza a la Universidad, publicar su trabajo de investigación en formato digital en el Repositorio Institucional, al cual se podrá acceder, preservar y difundir de forma libre y gratuita, de manera íntegra a todo el documento.

Según el inciso 12.2, del artículo 12º del Reglamento del Registro Nacional de Trabajos de Investigación para optar grados académicos y títulos profesionales - RENATI "Las universidades, instituciones y escuelas de educación superior tienen como obligación registrar todos los trabajos de investigación y proyectos, incluyendo los metadatos en sus repositorios institucionales precisando si son de acceso abierto o restringido, los cuales serán posteriormente recolectados por el Recolector Digital RENATI, a través del Repositorio ALICIA".

12. Para ser verificado por la Dirección del Repositorio Institucional

Fecha de Acto de sustentación:

Huaraz,

Firma:



Wilian Wilian Eduardo
Instituto de Informática y Sistemas
- UNASAM -

***Acceso abierto:** uso lícito que confiere un titular de derechos de propiedad intelectual a cualquier persona, para que pueda acceder de manera inmediata y gratuita a una obra, datos procesados o estadísticas de monitoreo, sin necesidad de registro, suscripción, ni pago, estando autorizada a leerla, descargarla, reproducirla, distribuirla, imprimirla, buscarla y enlazar textos completos (Reglamento de la Ley No 30035).

**** Acceso restringido:** el documento no se visualizará en el Repositorio.



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
SECCION DE GRADOS Y TITULOS



ACTA DE SUSTENTACION
PARA OPTAR EL TITULO DE ABOGADO, TOMO V, FOLIO 94 – FDCCPP

MODALIDAD: **EXPEDIENTES JUDICIALES**

En la ciudad de Huaraz, siendo las diecisiete horas del día viernes veintinueve de enero del dos mil veintiuno, se presentaron en la Sala de Audiencia de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional "Santiago Antúnez de Mayolo", el Jurado Calificador integrado por los docentes:

Abog. ARMANDO CORAL ALEGRE : PRESIDENTE
Mag. ELEAZAR MANUEL ESPINOZA VALVERDE : SECRETARIO
Abog. JULIO CESAR PALA GARCIA : VOCAL

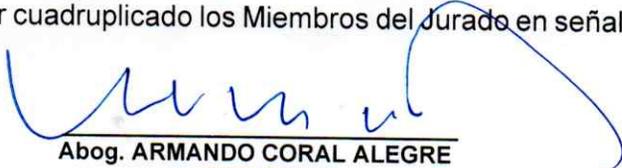
Con el objeto de examinar en Acto Público, la Sustentación de los Expedientes Judiciales: Expediente Civil N° 00354-2017-0-0201-SP-CI-01 - Materia: Desalojo por ocupación precaria, Expediente Penal N° 01028-2016-0-0201-JR-PE-01 - Delito: Robo Agravado; de la Bachiller SAENZ APONTE ABIGAIL, para OPTAR el Título Profesional de Abogada.

Acto seguido, la Bachiller fue llamada por su nombre e invitada a ocupar el podio a efectos de su exposición, luego de lo cual fue examinada en relación a los Expedientes Judiciales sustentados. Culminado el acto, el Presidente invitó a los asistentes a retirarse; para la deliberación, obteniéndose la siguiente calificación:

PROMEDIO : CATORCE (14).

RESULTADO : Aprobado por unanimidad.

En mérito de lo cual, el **Jurado Calificador** lo **Declara: APTA**, para que se le otorgue el Título Profesional de Abogada. Con lo que concluye el Acto, siendo las doce y media horas del mismo día. Firman por cuadruplicado los Miembros del Jurado en señal de conformidad.


Abog. ARMANDO CORAL ALEGRE
PRESIDENTE


Mag. ELEAZAR MANUEL ESPINOZA VALVERDE
SECRETARIO


Abog. JULIO CESAR PALA GARCIA
VOCAL

DEDICATORIA.

A mis padres por su atención y cariño.

ÍNDICE

RESUMEN	iv
ABSTRACT	v
I. MARCO TEÓRICO	1
1. El proceso penal	1
1.1 La reforma procesal penal en el Perú	2
1.2 Los sistemas procesales.....	4
1.2.1. La importancia de analizar los sistemas procesales	5
1.2.2 Modelo del control del delito y del debido proceso	5
1.2.3. Los sistemas procesales jerárquicos y coordinados	6
2. El delito de robo agravado	6
2.1 El fundamento normativo del delito de robo agravado.....	6
2.2 Agravantes del delito de robo agravado.....	8
II.- JURISPRUDENCIA	14
III. ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE PENAL	15
1. Investigación preparatoria.....	15
1.1. Etapa de investigación preparatoria	15
2.- Análisis respecto a la investigación preparatoria.....	21
3.- Análisis respecto a la etapa intermedia.....	31
4.- Prisión preventiva	32
5.- Análisis respecto la prisión preventiva	40
6.- Sobre el recurso de apelación - resolución n° 02.....	41
7. Análisis respecto al recurso de apelación de la prisión preventiva	41
8. Etapa de juicio oral.....	43
9. Sentencia	61
IV. CONCLUSIONES	71
V. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	73

RESUMEN

El presente informe contiene el estudio detallado del expediente Penal N° 1028-2016, sobre el delito contra el patrimonio, en su modalidad de robo agravado, el cual es una de las figuras delictivas que consiste en el apoderamiento mediante sustracción de bienes haciendo uso de la fuerza y violencia generando mayor peligro a la integridad física de la persona, siendo los imputados: Mark Anthony Mijail Ramirez Irigoyen y Carlos Yeysoon Lázaro Díaz, en agravio de los menores de edad: Deisy Luselly Villanueva Mejía (15), Catherine Jeidy Granados Cabello (15) y Bertila Carmen Giraldo.

Tramitado en la primera instancia ante el Juzgado Penal Colegiado de la Corte Superior de Áncash y en segunda instancia ante la Sala de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Áncash.

Se realiza un análisis de todo el proceso Penal seguido y que es materia del presente informe, finalmente se indican algunas conclusiones arribadas respecto al propio proceso teniendo en cuenta la jurisprudencia actual y doctrina nacional.

PALABRAS CLAVE: Robo agravado, apoderamiento, consumación y tentativa.

ABSTRACT

This report contains the detailed study of the Criminal file No. 1028-2016-PE, on the crime against patrimony, in the form of aggravated robbery, which is one of the criminal figures consisting of seizure by subtraction of property by making use of force and violence generating greater danger to the physical integrity of the person, being the accused: Mark Anthony Mijail Ramirez Irigoyen and Carlos Yeysoon Lázaro Díaz, to the detriment of minors: Deisy Luselly Villanueva Mejía (15), Catherine Jeidy Granados Cabello (15) and Bertila Carmen Giraldo.

Processed in the first instance before the Collegiate Criminal Court of the Superior Court of Ancash and in the second instance before the Appeals Chamber of the Superior Court of Justice of Ancash.

An analysis of the entire criminal process followed and which is the subject of this report is carried out, finally some conclusions reached regarding the process itself are indicated taking into account current jurisprudence and national doctrine.

KEY WORDS: Aggravated robbery, seizure, consummation and attempt.

I. MARCO TEÓRICO

1. El Proceso penal

Cuando se aborda el tema de la reforma procesal penal y el modelo asumido por un determinado cuerpo legal, es necesario tener en consideración el marco constitucional y convencional, pues en la actividad legislativa este aspecto no puede ser soslayado por el legislador. “Es por eso que, como punto de partida, hemos considerado conveniente hacer una breve referencia de lo que implica la constitucionalización del proceso penal y, en consecuencia, los fundamentos constitucionales de la reforma procesal penal” (Burgos, 2002, p. 61). En la actualidad ya no se realiza un simple control de legalidad a la Administración, sino que es necesario establecer un esquema en el cual toda actuación estatal debe estar en consonancia con la Constitución y deben existir mecanismos” (Ríos, 2019, p. 15). “En efecto, el Estado constitucional de Derecho supone que la misma legalidad queda subordinada a las constituciones rígidas o, lo que es igual, hay una relación de supraordenación de las leyes a la Constitución (Jara, 2014, p. 28). De modo que no importa solo el hecho de que el órgano que las haya creado tenga competencia legislativa, sino que también sus contenidos deben ser coherentes y respetuosos de los derechos y principios constitucionales

Por lo expuesto, resulta evidente que el aborde del marco constitucional y convencional del proceso penal no es un asunto baladí; por el contrario, es de una innegable importancia teórica y práctica, concretamente por dos razones. Por un lado, porque obliga al legislador a observar las normas constitucionales, entendiendo por estas como ya lo afirmamos no solo las contenidas en la Constitución, sino también en los tratados y convenios internacionales sobre Derechos Humanos, incluso a la jurisprudencia de los tribunales nacionales e internacionales; y, por otro lado, porque obliga a los operadores jurídicos a resolver los problemas de interpretación que presenta el Código Procesal Penal de

2004 (en adelante, CPP) en armonía con la Constitución y los tratados internacionales sobre Derechos Humanos. En suma, el legislador, al momento de realizar la reforma procesal penal, y el juez, al momento de resolver los casos, se encuentran inexorablemente vinculados al marco constitucional y convencional del proceso penal, de manera que la decisión que adopten debe estar en armonía con aquel y en modo alguno a la inversa.

1.1 La reforma procesal penal en el Perú

El movimiento de reforma procesal penal en el Perú no fue un fenómeno aislado. “De hecho, este se enmarca dentro del proceso que comenzó en la segunda mitad del siglo XX en Alemania, Italia, Portugal y, en cierta medida, España” (Pillado & Farto, 2019, p 53), y que, posteriormente, también se reprodujo en Latinoamérica dentro del movimiento de reforma producido en Latinoamérica, que sirvió de fuente al Código Procesal Penal, merece especial mención el Código Procesal Penal Tipo para Latinoamérica de 1988.

Ahora bien, en la exposición de motivos del Código Procesal Penal, publicada en diciembre del año 2003 por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, se afirma que el proceso de reforma procesal peruano ha estado marcado por una serie de: Avatares políticos, sociales y económicos, pues han ocurrido hasta dos intentos fallidos de reforma de la legislación procesal. Luego de la entrada en vigencia de la nueva Constitución de 1993, se publicó el Proyecto de Código Procesal Penal de 1995 texto que, luego de la discusión parlamentaria, fue aprobado en el Congreso, pero observado por el Poder Ejecutivo en octubre de 1997 y finalmente dejado en el olvido. Desde aquel entonces la reforma del proceso penal peruano ingresó en un periodo de letanía que se prolongó hasta al año 2003, en que, ya en democracia, el Poder Ejecutivo impulsó la creación de la Comisión de Alto Nivel mediante Decreto Supremo N° 005-2003-JUS del 14 de marzo del 2003 cuyo propósito

fue el proponer las modificaciones y mecanismos legales para la implementación del nuevo Código Procesal Penal.

De otro lado, hay tres aspectos de la reforma procesal penal que debemos destacar. En primer lugar, una importante participación y motivación de los diversos sectores de la sociedad vinculados al quehacer penal que se concretó, por ejemplo, en iniciativas como el denominado Proyecto Huanchaco, gestado en La Libertad entre los años 2003 y 2004, y liderado por Florencio Mixán Más. En segundo lugar, debe destacarse también el gran aporte de la Cooperación Internacional que decidió apoyar este proceso, siendo de destacar la intervención de la Cooperación Alemana al Desarrollo - GTZ, así como del United States Agent International Development - USAID, organismos que focalizaron su apoyo técnico a través de la capacitación y difusión del CPP. El tercer aspecto que debemos poner de relieve es el gran compromiso de las instituciones del servicio de justicia penal por promover y concretar el cambio de modelo.

Una muestra de ello fue la comisión de bases para la reforma procesal penal, formada en el Poder Judicial mediante la Resolución Administrativa N° 077-2003-P-PJ, publicada el 1 de mayo de 2003. Como señala el quinto considerando de la resolución administrativa en mención, las bases para la reforma procesal penal: “Deben contener las instituciones y categorías procesales básicas que la experiencia judicial y del foro aconsejan, para que el nuevo marco normativo tenga una vigencia efectiva y se superen las distorsiones y prácticas inquisitivas e ineficientes del actual” (Marín, 2017, p, 26). Es de destacar que, dichas bases comprenderán los presupuestos de un marco normativo de transición hacia el nuevo modelo, y permitirán su adecuada implementación.

Siguiendo el quinto considerando de la resolución antes citada, estas bases servirán, además, para complementar los aportes que deberá formular el representante del Poder

Judicial ante la Comisión de Alto Nivel creada por Decreto Supremo N° 005-2003-JUS. Como es sabido, el informe final de esta comisión sirvió de importante insumo para la estructuración final del Código Procesal Penal. Es así que, pese a todas las dificultades, se promulgó el mencionado cuerpo legal y entró en vigencia paulatinamente, en la actualidad está vigente casi en todos los distritos judiciales. Sin embargo, conforme fue entrando en vigencia, también se presentaron, y aún se presentan, una serie de problemas.

1.2 Los sistemas procesales

Tradicionalmente se ha entendido que los sistemas procesales son tres: “acusatorio, inquisitivo y mixto; a estos tres recientemente se les ha agregado, a partir de los movimientos de la reforma, el sistema adversarial” (Talavera, 2009, p. 18). En la actualidad, esta clasificación tradicional es cuestionada por cierto sector de la doctrina, pues sostienen que la misma responde más a criterios metodológicos que a la posibilidad cierta de ubicar la vigencia de un determinado sistema procesal. “El instrumento de comparación tradicional, en donde se engloban las tres categorías (inquisitivo, acusatorio, mixto), tiene como única razón de ser la de servir de resumen del desarrollo histórico del proceso continental” (Herrera, 2016, p. 12). Desde el punto de vista continental y a través de parámetros continentales, pero difícilmente sirven para explicar los cambios producidos en el proceso penal anglosajón y las actuales características del proceso penal del continente. En concreto, puede advertirse que se plantean dos sistemas alternativos al tradicional, de los cuales nos ocuparemos brevemente a continuación.

1.2.1. La importancia de analizar los sistemas procesales

La importancia del estudio tanto de los sistemas procesales como del modelo procesal “reside en que una debida delimitación de sus componentes, alcances y efectos nos sirve no

solo como un instrumento de interpretación propio de la dogmática procesal” (Almanza et al., 2018, p. 46). Sino que, a su vez, como una herramienta imprescindible dentro del contexto de reforma y las posteriores modificaciones legislativas –por ejemplo, a efectos de fortalecer la lucha contra la criminalidad organizada, los delitos económicos o efectivizar la persecución de delitos contra la Administración Pública, entre otros–; desde la perspectiva de los sistemas procesales, se puede identificar la tendencia acogida por cada operador, es decir, si tales iniciativas, tanto en el ámbito de la producción legislativa como de la aplicación de la ley, se ajustan a los lineamientos de un sistema acusatorio, inquisitivo, adversarial o a un determinado modelo, un sistema puede tener mayor preeminencia que otro.

1.2.2 Modelo del control del delito y del debido proceso

Un Derecho penal de carácter “defensivo” cuál es el elaborado por los positivistas, no tendrá más remedio que sugerir un proceso penal “autoritario o totalitario” (Pillado & Farto, 2019, p. 29), en el ámbito del cual el individuo es en efecto un puro objeto de la actividad procesal que se realiza en el solo interés de la colectividad estatalmente organizada; un Derecho penal retributivo sugerirá, por el contrario, un proceso democrático con vista a la tutela y salvaguardia de los derechos, de los intereses, de las facultades del individuo considerado valor primigenio en la relación Estado-persona.

1.2.3. Los sistemas procesales jerárquicos y coordinados

La normatividad procesal penal se caracteriza por “el criterio fundante y arquetípico del proceso penal dentro del ámbito decisional, exponiendo los alcances de la finalidad del proceso consistente en el cumplimiento de la ley penal” (Burgos, 2002, p. 45). Frente a la flexibilidad que otorga la discrecionalidad o el principio de oportunidad, sino que también considera como criterios la forma de organización del Estado. Dentro de este último, destacan

dos sub-criterios independientes entre sí: el estatus de los miembros de la administración de justicia del Estado, distinguiendo entre los miembros de carrera y permanencia en el cargo frente a miembros electivos o contratados y transitoriedad del cargo. “El otro sub-criterio incide en la organización de la administración de justicia –jerárquica y burocrática, por un lado, y coordinada y descentralizada” (Herrera, 2016, p. 45).

2. El Delito de Robo agravado

2.1 El fundamento normativo del delito de robo agravado

El texto legal del artículo 189 del Código Penal introduce una serie de circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal. “Que incrementan el reproche social en atención a la conducta peligrosa del sujeto activo, determinando una respuesta sobre criminalizadora y una mayor sanción penal” ((Yáñez, 2009, p. 104). Desde la perspectiva operacional (fundamentada en reiterada jurisprudencia nacional), es conveniente precisar que el robo agravado deriva del tipo de robo simple tipificado en el artículo 188, siendo por ello necesario, al momento de realizar la subsunción de la conducta como una forma agravada (con el objeto de la imputación penal), referirse primero al tipo del artículo 188, ya que no basta invocar únicamente el artículo 189, por cuanto esta norma no hace referencia a conducta específica alguna, solo describe las diferentes circunstancias bajo las cuales la conducta básica del robo se agrava. Conforme a lo establecido en el artículo 189, habrá robo agravado cuando en el robo concurra cualquiera de las circunstancias agravantes que casuísticamente refiere la norma en tres grupos de calificantes: El primer grupo, en cuyo caso se impondrá pena privativa de libertad no menor de doce ni mayor de veinte años, si el robo es cometido:

1. En inmueble habitado.
2. Durante la noche o en lugar desolado.

3. A mano armada.
4. Con el concurso de dos o más personas.
5. En cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros o de carga, terminales terrestres, ferroviarios, lacustres y fluviales, puertos, aeropuertos, restaurantes y afines, establecimientos de hospedaje y lugares de alojamiento, áreas naturales protegidas, fuentes de agua minero-medicinales con fines turísticos, bienes inmuebles integrantes del patrimonio cultural de la Nación y museos.
6. Fingiendo ser autoridad o servidor público o trabajador del sector privado o mostrando mandamiento falso de autoridad.
7. En agravio de menores de edad, discapacitados, mujeres en estado de gravidez o adulto mayor.
8. Sobre vehículo automotor, sus autopartes o accesorios.

El segundo grupo, en cuyo caso se impondrá pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de treinta años, si el robo es cometido:

1. Cuando se cause lesiones a la integridad física o mental de la víctima.
2. Con abuso de la incapacidad física o mental de la víctima o mediante el empleo de drogas, insumos químicos o fármacos contra la víctima.
3. Colocando a la víctima o a su familia en grave situación económica.
4. Sobre bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la nación.

El tercer grupo, en cuyo caso se impondrá cadena perpetua cuando el agente actúe en calidad de integrante de una organización criminal, o si como consecuencia del hecho se produce la muerte de la víctima o se le causa lesiones graves a su integridad física o mental.

2.2 Agravantes del delito de robo agravado

En cuyo caso la pena será privativa de libertad no menor de doce ni mayor de veinte años.

1. En inmueble habitado

Antes de la modificación legislativa la referencia inicial era a “casa habitada”; actualmente el texto es más preciso al referirse a “inmueble habitado”.

El término inmueble proviene de un vocablo latino que sirve para referirse a algo que “está unido al terreno de modo inseparable, tanto física como jurídicamente”. (Ábrego & Cruz, 2007, p. 57). Es decir, una estructura que no puede moverse sin causarle daños. Los edificios, las casas y las parcelas o terrenos son inmuebles. Este tipo de bienes forman parte de lo que se conoce como bienes raíces, ya que están íntimamente vinculados al suelo. Si bien es cierto que un terreno también puede ser considerado un bien inmueble, el concepto suele utilizarse usualmente para referirse a las estructuras arquitectónicas que se denominan viviendas. Como ha quedado ya expresado para el caso del hurto agravado, en el concepto de inmueble habitado, se incluyen también no solo a los que constituyen morada permanente, sino también a aquellos temporales o transitorios (por ejemplo, la sustracción verificada en pensiones e incluso en hoteles). No constituyen casa habitada los recintos universitarios, escolares, oficinas, instituciones públicas o privadas o los locales comerciales o industriales, que no estén destinadas a habitación (salvo el caso que el robo se cometa en la habitación del guardián o vigilante, por ejemplo). Tampoco forman parte del inmueble habitado, las zonas comunes de las edificaciones (por ejemplo: los pasadizos, patios o escaleras comunes). “No obstante la carencia de una definición normativa en nuestro código punitivo, en la legislación comparada podemos observar que en el artículo 241 del Código Penal español” (Lista et al.,

2011, p. 102). Se indica que se considera casa habitada todo albergue que constituya morada de una o más personas. En igual sentido, el artículo 240 del Código Penal colombiano hace mención a quien cometiere el delito mediante penetración o permanencia arbitraria, engañosa o clandestina en lugar habitado o en sus dependencias inmediatas. “El tipo agravado, cuya esencia sobrecriminalizadora se basa en la creación del riesgo (que se cierne pluriofensivo), reclama el ingreso físico del agente al interior de la casa habitada” (Tarrillo, 2020, p. 58). Evidentemente la conducta intromisiva de la violación del domicilio se subsume en la del robo.

2. Durante la noche o en lugar desolado

En el primer supuesto y de acuerdo a lo establecido para el hurto agravado, el fundamento sobrecriminalizador radica en el injustificado incremento del peligro para la víctima, por cuanto el agente dolosamente aprovecha la falta de brillo solar, explotando la disminución de las posibilidades de protección o defensa de la víctima. La agravante en cuestión no debe identificarse con criterios puramente astronómicos, sino en motivaciones psicológicas de explotación por parte del agente, de la ventaja que le proporciona el actuar protegido por la oscuridad de la noche, por lo que, según nuestro criterio, si el robo es cometido durante la noche, pero en un lugar adecuadamente alumbrado por la luz artificial, no se configuraría la agravante. “El tipo ganaría en claridad y reflejaría una adecuada orientación político criminal (repeliendo la posibilidad de una analogía mal interpretada, atentatoria incluso contra el principio de legalidad), si se completara con el texto: “Aprovechando la oscuridad de la noche” (Oliver-Calderón, 2011, p. 35). La aplicación de la agravante tiene directa relación con la oportunidad del logro del apoderamiento, el cual tiene que ser durante la oscuridad de la noche y con el incremento de la potencialidad del

ataque y la indefensión en la que queda la víctima, sobre la cual se cierne una circunstancia de peligro concreto.

En el segundo supuesto, de acuerdo a la interpretación doctrinaria, “lugar desolado” (al que nuestro artículo 327.2 del Código Penal de 1863, describía como “despoblado”), es aquel lugar que, en el momento de comisión del delito, no está concurrido por persona alguna, aprovechándose el sujeto de dicha circunstancia. Según lo aprecia Creus, se trata de un concepto relativo, cuya significación en el tipo, atiende, fundamentalmente, a los lugares donde la víctima tiene grandes dificultades para proveerse de auxilio de terceros, o el apoderamiento de la cosa se ve facilitado por la impunidad en que se lo puede perpetrar. En tal sentido, la determinación del carácter de “desolado” del lugar del robo deberá ser apreciado y decidido por el operador penal en el caso concreto, bajo el supuesto de su criterio de conciencia, lo que atribuye al tipo una característica abierta.

3. A mano armada

Esta agravante encuentra su fundamento en “el medio peligroso empleado por el sujeto activo para incrementar su potencialidad agresiva. Durante la vigencia del Código de 1924, la utilización de este medio cualificante fue constitutivo del denominado asalto” (Yáñez, 2009, p. 145). Desde la perspectiva de la interpretación histórica y dogmática, el fundamento político criminal que sustenta la agravante siempre ha radicado en el incremento desproporcionado del riesgo, al que se somete a la víctima al utilizar el agente elementos peligrosos que sean idóneos para la actualización del daño que propone.

4. Pluralidad de agentes

Se comete con el concurso de dos o más personas, “el concurso de dos o más personas, durante el desarrollo de la acción, incrementa la peligrosidad de los agentes y el riesgo para la vida o integridad de la víctima” (Prado, 2017, p. 105), siendo ese el fundamento

sobrecriminalizador. Solo se requiere la calidad de coautores o partícipes, no es necesaria la pertenencia a banda u otro tipo de organización criminal. Los menores de edad y los enfermos mentales son aptos también para integrar con el autor el mínimo de personas que establece la ley. La inimputabilidad de los copartícipes los exime de pena, pero no suprime la condición de autores de hechos típicos y antijurídicos.

5. En transporte público o privado, contra turistas o en lugares turísticos

En este caso el robo se agrava cuando se realiza en cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros o de carga, terminales terrestres, ferroviarios, lacustres y fluviales, puertos, aeropuertos, restaurantes y afines, establecimientos de hospedaje y lugares de alojamiento, áreas naturales protegidas, fuentes de agua minero-medicinales con fines turísticos, bienes inmuebles integrantes del patrimonio cultural de la Nación y museos.

6. Fingiendo autoridad

Conforme lo establece la descripción típica, “el robo se agrava cuando el agente actúa simulando ser autoridad o servidor público o trabajador del sector privado o mostrando mandamiento falso de autoridad” (Cuenta et al., 2019, p. 59). Circunstancia agravante, cuyo referente normativo lo encontramos en el artículo 328.5 de nuestro Código Penal de 1863 (robo sin violencia ni intimidación), que agravaba la conducta “cuando para cometer el robo se suponga el delincuente empleado público, o finja orden de la autoridad”.

Es posible identificar el fundamento político criminal determinante de la agravación, en la especial circunstancia fraudulenta que utiliza el agente para propiciar el relajamiento de la natural defensa que usualmente realiza la víctima con respecto a su patrimonio, que revela en el agente mayor peligrosidad y por ende una mayor indefensión de la víctima. No hay que olvidar que, en este caso, primero debemos observarlo como robo (que ya implica violencia

o amenaza) y luego agregarle la circunstancia agravante. Es así que la agravante implica necesariamente el despliegue de un acto engañoso que induciendo en error a la víctima, facilite la acción del agente, como cuando éste se presenta disfrazado de policía y pide ingresar a la fábrica, supuestamente para inspeccionar, engañando al vigilante, que confiado le abre la puerta, lo que aprovecha el agente para violentarlo y sustraer las máquinas (no entenderíamos la agravante en el caso del agente que vestido como policía, directamente intercepta a su víctima golpeándolo para arrebatarle su billetera).

7. En agravio de sujetos vulnerables

Cuando el robo se comete “en agravio de menores de edad, discapacitados, mujeres en estado de gravidez o adulto mayor” (Cuenta et al., 2019, p. 62). Circunstancia agravante que no encuentra referente nacional. En la legislación comparada, donde no es muy conocida, encontramos que el Código penal chileno, en su artículo 456 bis, establece como agravante del robo, el hecho de “ser la víctima niño, anciano, inválido o persona en manifiesto estado de inferioridad física”. Por su parte, el Código Penal alemán establece como circunstancia agravante del hurto, que el agente haya aprovechado de la “indefensión de otra persona”.

Se trata de una modalidad agravante directamente relacionada con la calidad de la víctima, que por ser menor de edad o adulto mayor; o por estar en condición de discapacitado o en estado de gravidez, se presupone se encuentra en condiciones de disminución física y mental que determina un estado peligroso de indefensión que el agente aprovecha para violentarlo, generándose así un riesgo mayormente reprochable.

8. Para sustraer vehículo automotor, sus autopartes o accesorios

Esta agravante se trata de un esfuerzo político criminal prevencionista, “orientado a paliar de alguna forma la incidencia delictiva trasgresora de la protección que el sistema brinda al patrimonio de las personas, representado por un bien específico” (Salinero, 2009, p. 125). Que en este caso lo son los bienes automotores, sus autopartes y accesorios. Es innegable la incidencia delictiva en este rubro, los datos aportados por la División de Prevención de Robo de Vehículos de la Policía Nacional (Diprove), son alarmantes, la actividad delincuenciales sigue en aumento, determinando ello la reacción del Estado, que mediante la modificación legislativa contenida en la Ley N° 29407 apela a fundamentos sobrecriminalizadores indiscriminados, que bajo vedados postulados de prevención general negativa, solo pretende esgrimir como respuesta al problema social, el endurecimiento de la respuesta punitiva sin mayor sustento de técnica jurídica.

II.- JURISPRUDENCIA

- 1. EJECUTORIA SUPREMA DEL 15/9/97. EXP. N° 3462-97 LAMBAYEQUE. ROJAS VARGAS FIDEL. JURISPRUDENCIA PENAL PATRIMONIAL, LIMA, GRIJLEY, 2000. P. 48. Tipicidad Objetiva y Subjetiva en el Delito de Robo Agravado**

Cuando se trata de una conducta tipificada en una norma Penal complementaria, el órgano jurisdiccional debe precisar en qué circunstancias de agravantes se ha perpetrado el hecho, aun mas cuando el tipo Penal ha sufrido modificaciones, deben precisarse también estas.

- 2. EJECUTORIA SUPREMA DEL 03/8/ 00. EXP. 1608-2000. LIMA. JURISPRUDENCIA PENAL. TALLER DE DOGMÁTICA PENAL. JURISTA EDITORES 2005. P. 468 - Consumación en el Delito de Robo Agravado**

La consumación del delito robo agravado se produce cuando el agente se apodera mediante violencia y amenaza de un Bien total o parcialmente ajeno, privando del titular de un bien jurídico, así como del ejercicio de sus derechos de custodia y posición asumiendo de hecho la posibilidad objetiva de realizar acto de disposición de dicho Bien (...).

III. ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE PENAL

1. INVESTIGACIÓN PREPARATORIA

1.1. Etapa de Investigación Preparatoria

Mediante la Disposición N° 01 de fecha 26 de mayo del 2016, dado cuenta el oficio N° 1739-16-REGPOL-A/DIVPOL-HZ/CSPNP-HUARAZ-SIDF, que remite la Comisaría Sectorial PNP – Huaraz, actuados seguidos contra junior Santiago Patricio Medina, Carlos Yeysoon Lázaro Diaz y Marck Antony Mijael Ramírez Irigoyen, por la presunta comisión del delito contra el Patrimonio en la modalidad d Robo Agravado, en grado de tentativa, en agravio de Vilma Elizabeth Rosales Yanac y Karina Lizbeth Melgarejo León, en base a los siguientes hechos:

Que, con fecha 22 de abril de 2015, a las 23:30 horas aproximadamente Vilma Elizabeth Rosales Yanac y Karina Lizbeth Melgarejo León, se encontraban caminando por la calle Manco Cápac, por la calle de la recta Gran Chavín, al llegar a la esquina del pasaje las Begonias con la Av. Confraternidad Este, se pararon a esperar un taxi, cuando advirtieron que pasaban dos personas por la misma calle, en eso Vilma Elizabeth Rosales Yanac advierte que una persona alta le dice a su acompañante ¡ya coge algo! Y ve que la persona alta venía a coger su bolso, por lo que ella corrió hacia la casa de su amiga y toco la puerta para pedir ayuda, y entonces el corrió detrás de su amiga Karina Lizbeth Melgarejo León, y cuando salieron los familiares de su amiga, todos ellos se dirigieron al Hotel donde se refugió Karina Melgarejo y ella les conto que las dos personas que trataban de atacarlas se subieron a su auto rojo.

Siendo las 00:30 horas del día 22 de abril de 2016, la policía fue desplazada al Jr. Manco Cápac con la Av. Confraternidad Internacional Este, del distrito de Independencia,

toda vez que en el lugar habían sido intervenidos tres personas por el serenazgo de la Municipalidad distrital de Independencia, y al arribar se encontraron con Vilma Elizabeth Rosales Yanac, Karina Lizbeth Melgarejo León, Marck Antony Mijael Ramírez Irigoyen y otros dos intervenidos.

Y conforme al Acta de Registro Personal, Acta de Incautación de Posible Droga y el Acta de Deslacrado, Prueba de Campo – Orientación – Descarte, Pesaje y Lacrado de Droga, se le encontró a la persona de Marck Antony Mijael Ramírez Irigoyen una sustancia que parecía marihuana en cantidad de 5 gramos. Por lo que el Fiscal Dispone:

Primero: Declarar no ha lugar a formalizar la investigación preparatoria ni continuar con la investigación preliminar contra Marck Antony Mijael Ramírez Irigoyen, como presunto autor del delito de Tráfico Ilícito de Drogas – Micro comercialización o Micro producción.

Segundo: Declarar procedente la Realización de diligencias preliminares en sede fiscal, por el plazo de 60 días, en contra de Marck Antony Mijael Ramírez Irigoyen

a **Diligencias Preliminares:** El Fiscal Provincial Titular de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huaraz, realiza las siguientes diligencias:

- Se recabo los antecedentes policiales.
- Se tomo la declaración del menor investigado.}
- Manifestación testimonial de la SO2 PNP Carmen Paola Farfán Aguilar.
- Manifestación testimonial de la SO1 PNP Tahit Rosmery Tarazona Espinoza.
- Manifestación testimonial de la SO3 PNP Christian Paul Fernández Cedamanos.
- Declaración de la agraviada Deisy Luselly Villanueva Mejía.

- Declaración de la agraviada Catherine Jeydi Granados Cabello.
- Declaración referencial del adolescente Miguel Ángel Figueroa Giraldo.
- Declaración de Bertila Carmen Giraldo Flores.

b Disposición de Formalización y Continuación de la Investigación Preparatoria:

Mediante Disposición fiscal N° 01 de fecha 03 de junio de 2016, el Fiscal a Cargo, DISPONE: PRIMERO: Formalizar la investigación preparatoria contra Carlos Yeysoon Lázaro Diaz y Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen por el plazo de 120 días naturales, por la presunta comisión del delito contra el patrimonio – robo agravado, ilícito penal previsto en el art. 188° del Código Penal como tipo base, con las circunstancias agravantes señaladas en los incisos 4 y 7 del primer párrafo del artículo 189° del Código Penal, en agravio del Deisy Luselly Villanueva Mejía y Catherine Jeydi Granados Cabello.

Imputación por el delito de Robo Agravado: Se le imputa a Carlos Yeysoon Lázaro Y Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen en calidad de coautores del delito de contra el Patrimonio en la modalidad de Robo Agravado, al haber sustraído el día 02 de junio del 2016 el equipo celular marca Movistar, un gorro negro, un autoradio marca Pioneer, unos anteojos, un USB, un gorro plano de color negro de las agraviadas mediando amenaza, con las circunstancias agravantes contenidas en los incisos 4 y 7 del primer párrafo del artículo 189° del Código Penal, bajo las siguientes circunstancias:

- **Circunstancias precedentes:** Que, el día 02/06/ 2016 a las 17:30 horas aproximadamente, en circunstancias que las agraviadas Deisy Luselly Villanueva

Mejía Y Catherine Jeidy Granados Cabello, se encontraba jugando acompañadas de sus amigos Miguel Y Anthony en las ruinas de Huauillac.

- **Circunstancias concomitantes:** Es que hicieron su aparición los imputados Carlos Yeysoon Lázaro Y Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen, además de un menor de edad Sergio Mariano Duran Salinas de 17 años, se pararon dos en frente y uno atrás de las agraviadas, para luego el más alto identificado como Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen mientras que les mostraba un objeto que parecía una pistola que llevaba a la altura de la pretina de su pantalón, les dijeron “danos todas tus cosas o si no te meto plomazo”, por lo que ante la amenaza proferida las agraviadas se quedaron inmóviles, y aprovecharon para quitarles una gorra negra de Propiedad de Katherine Jeidy Granados Cabello y un celular, un lentes, un USB de la agraviada Deisy Luselly Villanueva Mejía, además de un autorradio que es de Propiedad de su amigo Miguel, para luego darle una cachetada a sus amigos Miguel y Anthony y retirarse con dirección a la ciudad de Huaraz, mientras que las agraviadas corrieron en sentido contrario y al salir de las ruinas se encontraron con una Efectivo Policial a quien le comunicaron del hecho, circunstancias en que salían de los árboles los imputados, quienes fueron reconocidos inmediatamente por la agraviada Deisy Villanueva.

- **Circunstancias posteriores:** Siendo intervenidos y detenidos los tres por la PNP, fueron trasladados a la comisaria de Monterrey para las diligencias del caso.

Calificación Jurídica del Hecho Imputado: Los hechos imputados se encuentran subsumidos en el delito contra el patrimonio – robo agravado, ilícito penal previsto en el art. 188° del Código Penal como tipo base, con las circunstancias

agravantes señaladas en los incisos 4 y 7 del primer párrafo del artículo 189° del Código

Penal, el cual señala:

“La pena será no menor de doce ni mayor de veinte años si el robo es cometido (...)”

4) Con el concurso de dos o más personas.

7) En agravio de menores de edad.

En concordancia con el artículo 188° del Código Penal, que sanciona el tipo base del delito de Robo, el cual señala:

“El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con el peligro inminente para su vida o integridad física será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ochos años”

Elementos de convicción:

- Acta de registro personal a Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen.
- Acta de incautación a Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen de un celular, una memoria micro SD, un chip movistar y una gorra plana color negro.
- Acta de incautación a Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen de un autoradio y un tobo de acero.
- Acta de registro personal al menor Sergio Marino Duran Salinas.
- Acta de incautación al menor Sergio Marino Duran Salinas.

- Acta de entrega y recepción de Boleta N° 001 N° 007659, mediante el cual se acredita la preexistencia del autorradio que fue encontrado en poder del imputado Mark Anthony Ramírez Irigoyen.
- Boleta de venta N° 007659.
- Acta fiscal levantada con la participación del Fiscal de Familia de Independencia, así como con el psicólogo de la Unidad de Asistencia a Víctimas y Testigos del Distrito Judicial de Ancash.
- Acta de declaración de los PNP que los intervinieron.
- Declaración de las agraviadas (...).
- Declaración referencial del adolescente Miguel Ángel Figueroa Giraldo.
- Acta fiscal en el que se consigna que habiendo identificado a uno de los detenidos como Sergio Marino Duran Salinas, del que se advierte que es menor de edad y se puso a disposición de la Fiscalía de Familia del Distrito de Independencia.
- Ampliación referencial del menor Miguel Ángel Figueroa Giraldo.
- Declaración de Bertila Carmen Giraldo Flores, madre del menor Miguel Ángel Figueroa Giraldo.
- Oficio N° 451-2016-MP/UDAVIT-ANCASH.
- Copias certificadas del acta de intervención, constancia de incomparecencia y disposición de inicio de diligencias preliminares.
- Acta de verificación domiciliaria de los imputados.

c **Disposición de Integración:** Se advierte que de las declaraciones de la menor Deisy Villanueva Mejía, no solo le sustrajeron sus pertenencias sino también un auto radio que le pertenece a su amigo Miguel Ángel Figueroa Giraldo, quien acredito la preexistencia de dicho bien, por lo que en base al artículo 124° del Código Procesal Penal, faculta al juez adicionar el contenido de las resoluciones, siempre que tales actos no impliquen una modificación de lo resuelto, articulo que resulta aplicable a la labor fiscal, y habiéndose dictado la Disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria en la cual no está considerado a Miguel Ángel Figueroa Giraldo, mediante la disposición N° 02, de fecha 04 de junio del 2016, se dispone agregarlo como agraviado.

2.- ANÁLISIS RESPECTO A LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA

➤ En los actos de investigación iniciales (Diligencias Preliminares), etapa en la que se recaban los actos de investigación, según la estrategia de investigación diseñada por el representante del Ministerio Público; en el caso de autos, como se expuso anteriormente, la investigación inicia mediante denuncia de parte, hecho que promueve la investigación a petición de parte del Ministerio Público, realizando diversas diligencias, las mismas que según el artículo 330° del Código Procesal Penal (en adelante CPP), tienen por finalidad realizar actos urgentes o inaplazables, destinados a determinar el carácter delictivo del hecho denunciado o entre otras palabras si dicho hecho pudo haber ocurrido, así como asegurar los elementos materiales de su comisión, individualizar a las personas involucradas en su comisión; las cuales se materializaron en las diversas diligencias, tales como recabar los antecedentes policiales, la toma de las declaraciones como el del menor investigado, de las agraviadas Deisy Luselly

Villanueva Mejía y Catherine Jeydi Granados Cabello, la declaración referencial del adolescente Miguel Ángel Figueroa Giraldo, la declaración de Bertila Carmen Giraldo Flores, las testimoniales de la SO2 PNP Carmen Paola Farfán Aguilar, de la SO1 PNP Tahit Rosmery Tarazona Espinoza y de la SO3 PNP Christian Paul Fernández Cedamano, con los cuales concuerdo en que los mismos eran de carácter urgente e inaplazables, por su propia naturaleza y porque las personas vinculadas a este hecho delictivo, estaban en calidad de detenidos; recaudos, de los cuales, el representante del Ministerio Público, determina que procede la formalización y continuación de la Investigación Preparatoria.

- Es así, que el Fiscal a cargo, comunica ante el Juzgado de Investigación Preparatoria, la formalización de la Investigación Preparatoria, cumpliendo lo dispuesto en el artículo 336° del Código Procesal Penal, el cual señala lo siguiente:

“Artículo 336° . - Formalización y continuación de la Investigación Preparatoria

1. Si de la denuncia, del Informe Policial o de las Diligencias Preliminares que realizó, aparecen indicios reveladores de la existencia de un delito, que la acción penal no ha prescrito, que se ha individualizado al imputado y que, si fuera el caso, se han satisfecho los requisitos de procedibilidad, dispondrá la formalización y la continuación de la Investigación Preparatoria.

2. La Disposición de formalización contendrá: a) El nombre completo del imputado; b) Los hechos y la tipificación específica

correspondiente. El Fiscal podrá, si fuera el caso, consignar tipificaciones alternativas al hecho objeto de investigación, indicando los motivos de esa calificación; c) El nombre del agraviado, si fuera posible; y, d) Las diligencias que de inmediato deban actuarse.

3. El Fiscal, sin perjuicio de su notificación al imputado, dirige la comunicación prevista en el artículo 3° de este Código, adjuntando copia de la Disposición de formalización, al Juez de la Investigación Preparatoria.

4. El Fiscal, si considera que las diligencias actuadas preliminarmente establecen suficientemente la realidad del delito y la intervención del imputado en su comisión, podrá formular directamente acusación.”

- Respecto al plazo de la duración de la Investigación Preparatoria, basándonos al artículo 342° del CPP, es de 120 días naturales. Plazo, en el que se dispone la realización de actos de investigación.
- Mediante disposición esta disposición en base al artículo 124° del Código Procesal Penal, el cual faculta al juez adicionar el contenido de las resoluciones, siempre que tales actos no impliquen una modificación de lo resuelto, asimismo el presente artículo resulta aplicable a la labor fiscal, y habiéndose dictado la Disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria en la cual no está considerado a Miguel Ángel Figueroa Giraldo como agraviado se dispuso la agregarlo como tal, debido a que durante la investigación se ha recepcionado la declaración de doña Bertila Carmen Giraldo Flores, madre del

adolescente Miguel Ángel Figueroa Giraldo, y del mismo menor Miguel Ángel Figueroa Giraldo, quienes refirieron que dicho autorradio es de Propiedad de Miguel Ángel Figueroa Giraldo.

Considero que el Representante del Ministerio Público actuó correctamente y el uso de sus facultades, no dejando el derecho de uno de los agraviados fuera del proceso.

ETAPA INTERMEDIA:

Auto de Requerimiento de Proceso Inmediato:

Mediante resolución N° 01, se RESUELVE correrse traslado a las partes del requerimiento fiscal del proceso inmediato, así como otras pretensiones acumulativas si existen, para que presenten las absoluciones o mecanismo de Defensa que crean conveniente, hasta antes de la celebración de la audiencia. Asimismo, se cita a audiencia inaplazable de incoación de proceso inmediato, se hace saber al Ministerio Público, que tiene las responsabilidades funcionales de hacerle saber a la víctima, que tiene derecho de constituirse en Actor Civil hasta antes de la instalación.

Instalación de Audiencia Especial de Proceso Inmediato:

En Huaraz, el día 04 de junio del 2016, a horas 05:30 p.m.; el Juez del Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria da por instalada la Audiencia donde se llevó a cabo el debate, interviniendo el representante del Ministerio Público quien oraliza el requerimiento de incoación de proceso inmediato y se solicita se declare fundada la prisión preventiva por el plazo de 5 meses, interviene la Defensa Técnica de los imputados cuestionando el pedido de la Prisión Preventiva. No desea intervenir el imputado Carlos Yeysoon Lázaro Días, mientras que, si interviene Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen, aclarando que no se le encontraron los objetos a él.

Auto Admisorio de Incoación del Proceso Inmediato y Declara Fundada la Prisión

Preventiva:

Se instala audiencia con la concurrencia del Fiscal que oraliza el requerimiento, y la Defensa Técnica cuestiona el supuesto de flagrancia, el pedido de confirmatoria del acta de incautación, debido a que no es flagrancia delictiva, por ello no correspondería solicitar la medida de prisión preventiva contra los imputados, por cuanto el Fiscal habría calificado mal los hechos que son materia de investigación, no se podría acreditar que se ha actuado con amenaza en contra de las agraviadas, en todo caso si es que se podría haber ocasionado el delito esto se trataría de hurto agravado, y por lo que no existiría la gravedad de la pena, y en cuanto al comportamiento procesales de sus patrocinados tampoco se ha acreditado, pues se indica que ellos tienen arraigo domiciliario, se ha constatado por parte del Ministerio Público y que al anterior error que hayan cometido no sustenta el peligro procesal, de acuerdo a lo que ha sustentado el Ministerio Público.

En el uso de la palabra para realizar la defensa material Carlos Yeysoon Lázaro Díaz no desea indicar nada respecto al requerimiento del fiscal, ni lo sustentado por su defensa técnica; mientras que Mark Anthony Ramírez Irigoyen aclara que los objetos que fueron encontrados por la Policía no se le encontraron a él personalmente, a mérito del debate producido entre los sujetos procesales se emite la Resolución N° 02, el cual resuelve:

Primero: Declarar la constitucionalidad de la detención de los imputados y fundada la Prisión Preventiva en contra de los imputados Carlos Yeysoon Lázaro Díaz, Mark Anthony Mijail Ramirez Irigoyen, consecuentemente se admite la incoación del proceso inmediato, imponiéndose el plazo máximo de tres meses, la misma que se va contabilizar desde el momento de emitida la presente resolución.

Segundo: Se exhorta al Ministerio Público a fin de que en un plazo de 24 horas presente su requerimiento acusatorio para ser remitido al Juez de Juicio inmediato.

Tercero: Se confirma las siguientes actas, teniendo en cuenta que guarda relación con los hechos materia de investigación y objetos de sustracción: a) Acta de incautación de fecha 2 de junio del 2016, realizado por la PNP al imputado Mark Anthony Mijail Ramirez Irigoyen, de un celular marca movistar, una gorra plana color negro, un autorradio marca pioner, un tubo de acero de forma de pistola color negro, una réplica de pistola en tubo de acero. b) Acta de incautación de fecha 2 de junio del 2016 realizada por la PNP al menor Sergio Marino Duran Salinas, de un lente de color verde claro con franjas negras, un USB de color verde de 08GB.

Basándose en los siguientes considerandos:

Sobre el pedido de Proceso Inmediato:

El pedido de proceso inmediato; conforme el Art. 446° del CPP, modificado por el D.L N° 1194, el Fiscal debe incoarlo, bajo responsabilidad cuando: A) el imputado ha sido sorprendido y detenido en flagrante delito, en cualquier de los supuestos del Art. 259°. B) Los elementos de convicción acumulados durante las diligencias preliminares, y previo interrogatorio del imputado, sean evidentes. El Ministerio Público ha sustentado bajo causal que se ha mencionado y ello guarda congruencia con lo previsto en el Art. 259° Inc. 3 de forma adjetiva que prescribe lo siguiente: “La Policía Nacional del Perú detiene, sin Mandato Judicial, a quien sorprenda en Flagrante Delito”

Es flagrancia cuando: El Agente ha huido y ha sido identificado durante o inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio de audio visual, dispositivos o equipos

con cuya Tecnología se haya registrado su imagen, y es encontrado dentro de las veinticuatro horas de producido el hecho punible.

Conforme el Art. 446° del Código Procesal Penal señala que: “el Fiscal debe solicitar la Incoación del Proceso Inmediato, bajo responsabilidad, cuando se presente alguno de los siguientes requisitos: a) El imputado ha sido sorprendido y detenido en flagrante delito, en cualquier de los siguientes previstos en el Art. 259°; b) El imputado ha confesado la comisión del delito, en los términos del Art. 160°; y C) Los elementos de convicción acumulados durante las diligencias preliminares, y previo interrogatorio del imputado, sean evidentes”.

El Art. 447° del CP prescribe lo siguiente: “al término del plazo de detención Policial establecido en el Art. 264°, el Fiscal debe solicitar al Juez de la Investigación Preparatoria la Incoación del Proceso Inmediato. El Juez dentro de las 48 horas siguientes al requerimiento fiscal, realiza una Audiencia Única de Incoación para determinar la procedencia del proceso inmediato. La detención del imputado se mantiene hasta la realización de la audiencia.” dentro del mismo requerimiento de incoación, el Fiscal debe acompañar el expediente fiscal y comunicar si requiere la imposición de alguna medida coercitiva, que asegura la presencia del imputado en el desarrollo de todo el proceso inmediato. El requerimiento de incoación debe contener, en lo que resulte pertinente, los requisitos establecidos en el numeral 2 del Art. 336° del CP”. De esta manera en el presente caso de acuerdo a lo que ha sustentado la representante del Ministerio Público, se llega a advertir que efectivamente las actas tanto de registro personal como de incautación de bienes al imputado Mark Anthony Ramírez Irigoyen, serían los presuntos bienes materia de sustracción y que fueron identificados por las agraviadas. Y respecto de un tubo de acero en forma de pistola, que es una réplica de pistola, guardaría estricta vinculación con el objeto material con el cual presuntamente se logró el despojo de los bienes de las agraviadas; asimismo el acta de registro personal e

incautación de bienes al menor Sergio Marino Duran Salinas, a quien se le encontró en su poder también parte de los objetos que fueron materia de sustracción.

Respecto de la acreditación de los hechos; el Ministerio Público ha acreditado los hechos en forma probable, debido a que para una Audiencia de incoación de proceso inmediato, efectivamente no se requiere una certeza del hecho sino una probabilidad de acuerdo a los elementos de convicción que se ha precisado, debido a que según el contenido de estos tanto del imputado Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen , como al menor Sergio Marino Duran Salinas se les habría encontrado los objetos que tienen relación con la comisión del delito, tanto de sustracción como el objeto que presuntamente habría sido utilizado para llegar a amenazar a las agraviadas y de este modo se despojen fácilmente de sus bienes.

Otros elementos de convicción, el acta de entrega y recepción de boleta de venta N° 007659 con la que se acredita la preexistencia del autorradio que fue encontrado en poder del imputado Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen, conforme exige el Art. 201°, Inc. 1 del CPP. En cuanto al otro elemento objetivo que ha sido cuestionado por parte de la Defensa Técnica de los imputados, es el elemento comisivo del delito de robo agravado efectivamente de acuerdo a lo previsto en el Art. 188° del CP., como tipo base, se exige para la comisión de este delito la concurrencia de la violencia o de la amenaza; de acuerdo lo que ha sustentado la representante del Ministerio Público el hecho se habría llevado a cabo con amenaza, teniendo en cuenta que según la declaración del testigo menor agraviado quien ha hecho referencia la representante del Ministerio Público se llega a advertir coherencia y uniformidad en cuanto al relato histórico de los hechos, debido a que ellos fueron interceptados por tres sujetos, los dos imputados presentes en esta audiencia y otro persona más de quien el Ministerio Público ha dado cuenta que se trata de un menor de edad, quien

les habría solicitado de manera amenazante sus bienes con la palabra que ha precisado la representante del Ministerio Público “danos todas tus cosas o si no te meto plomazo”, y para tal efecto les enseñaron un objeto que conforme lo ha indicado la fiscal se parecía a una pistola y guarda estricta coherencia y congruencia con el acta de incautación realizado a Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen en el cual se le encuentra un tubo de acero en forma de pistola, color negro y según en el contenido de esta acta viene hacer una réplica de pistola en tubo de acero y el grado de amedrentamiento y amenaza no solo se encontraría válido de acuerdo a las declaraciones coherentes de estos tres menores, las dos menores agraviadas y el otro menor de quien ha precisado la fiscal en todo caso como testigo, sino además se encontraría debidamente corroborada de acuerdo al contenido del Acta Fiscal, levantada con la participación de la Fiscal de Familia, así como por el Psicólogo de la Unidad de Asistencia de Víctimas y Testigos, del Distrito Fiscal de Áncash que informa detalladamente las razones por las cuales las agraviadas inicialmente se habrían identificado con nombres falsos y explicaron que fue por temor al castigo de sus padres y además de la agraviada Deisy Luselly refirió haber recibido amenazas por parte de los imputados ello también guarda estricta vinculación con el informe del Psicólogo, entonces estos elementos de convicción no hacen más que demostrar la probabilidad de la concurrencia del elemento comisivo que ha indicado la representante del Ministerio Público, además las declaraciones de las menores agraviadas, corroborados con otros elementos de convicción últimos que ha precisado este despacho, se puede llegar advertir que efectivamente las agraviadas se ha desprendido de sus bienes,

Respecto a la individualización de los imputados en el hecho materia de la investigación; el Ministerio Público ha presentado diversos elementos de convicción y si insiste tanto en el acta de registro personal de Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen, el acta de registro personal del menor Marino Duran Salinas, el acta de incautación de este mismo

al menor, pues estas actas al ser levantadas directamente a la persona de Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen, lo vinculan en materia de investigación, y; además ello corroborando y concatenado de sus declaraciones, se llega advertir que los vincula en el hecho materia de la investigación a este imputado Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen; en cuanto al otro imputado Carlos Yeysoon Lázaro Díaz, según lo que ha precisado la representante del Ministerio Público como el último elemento de convicción, si bien no existe acta de registro personal en contra de él, ni acta de incautación de Bienes que se tenga alguna relación con el hecho materia de investigación, no es menos cierto que se ha presentado como elemento de convicción la declaración del menor Sergio Duran Salinas, por las garantías previstas por ley, él narra las formas y circunstancias de cómo es que los tres imputados ha llegado a participar en el presunto evento criminal, teniendo en cuenta su declaración ha sido brindada sin ninguna coacción conforme lo ha resaltado la representante del Ministerio Público y lo vincula también a Carlos Yeysoon Lázaro Díaz, entonces también se encontraría válidamente individualizado.

La Defensa Técnica advierte cierta contradicción en cuanto a las declaraciones de los agraviados, pero para este Órgano Jurisdiccional no resulta ser contradictoria sino resulta ser incongruente, no de las declaraciones de los menores, porque la declaración de ellos si guarda congruencia;

Por lo tanto, para este Órgano Jurisdiccional pasa el filtro de Constitucionalidad respecto de flagrancia debido a que se justifica de acuerdo a los elementos de convicción en referencia.

Requerimiento de Acusación:

El representante Ministerio Público formula requerimiento de acusación contra Carlos Yeysoon Lázaro Díaz y Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen en calidad de coautores, por

la comisión del delito contra el patrimonio–robo agravado-tipificado en el Art. 188° del CP como tipo base, con las circunstancias agravantes descritas en los Inc. 4 y 7 del primer párrafo del Art. 189 del CP, en agravio de los menores Deisy Luselly Villanueva Mejía y Catherine Jeidy Granados Cabello y Bertila Carmen Giraldo Flores:

Considerando el fiscal razonable y proporcional requerir, se imponga a Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen y Carlos Yeysoon Lázaro Díaz 14 años de pena privativa de libertad efectiva. Y como reparación Civil el monto se fija en la suma de S/ 900.00, la misma que estaría orientada a la indemnización por los daños causados y por la afectación del Bien Jurídico Protegido.

Sobre la descripción de los hechos atribuidos a los acusados y los elementos de convicción, de este requerimiento son los mismos que fueron señalados en la formalización y continuación de la investigación preparatoria.

Se informa que los acusados se encuentran con la medida de coerción procesal de prisión preventiva por el periodo de tres meses.

3.- ANÁLISIS RESPECTO A LA ETAPA INTERMEDIA

- En el presente caso la Fiscalía ha solicitado el proceso inmediato ante el Juez de Investigación Preparatoria, acompañando el Carpeta Fiscal al estar frente a un caso donde los imputados han sido sorprendidos y detenidos en flagrante delito; se trata en ese sentido una causa seguida contra más de un imputado; y de acuerdo a la norma Procesal Penal, modificado mediante decreto legislativo N° 1194, se establece los supuestos en que el fiscal por flagrancia debe formular el requerimiento de inicio del Proceso Inmediato contra los imputados; acto que lo hace por la comisión del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, en agravio de menores, delito

previsto y sancionado en el artículo 188° del Código Penal, constituyendo el tipo base con las circunstancias agravantes descritas en los incisos 4 y 7 del primer párrafo del Art. 189° del Código Penal.

- Cabe afirmar que el requerimiento Fiscal de inicio de proceso inmediato contó con los presupuestos legales, como bien señala el Art. 259° del Código procesal Penal, que resalta la detención policial en flagrancia.

4.- PRISIÓN PREVENTIVA

Continuación de la Resolución N° 02 - Respecto al pedido de la Prisión Preventiva:

Fundamentos Jurídicos sobre la medida de coerción de Prisión Preventiva; existen los elementos graves y fundados que exige el Art. 268° del CPP., para este Órgano Jurisdiccional respecto la presunta comisión del delito no solamente se tiene las declaraciones de las agraviadas que se ha detallado, sino también las declaraciones de los efectivos policiales que se han detallado que narran las formas y circunstancias de cómo es que se habría llevado a cabo el presunto hecho criminal, existe coherencia y uniformidad en cuanto a sus declaraciones salvo solamente respecto del desfase que existe en cuanto a una inconsistencia de cómo es que se llegó a intervenir a los imputados, debido a que estos si se encontraban en una cancha de futbol conforme lo indican los efectivos policiales y es en forma coincidente, debe indicarse que tratándose de menores de edad y habiéndose encontrado en un estado de amenaza y amedrentamiento de acuerdo los otros elementos de convicción que ha verificado este despacho resulta hasta justificable del por qué las menores no son tan congruentes de cómo es que han llegado a ser debidamente individualizados conforme a las actas que ha precisado y para tal efecto este despacho considera graves y fundados el acta de registro personal e incautación de bienes del imputado Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen,

debido a que se le ha encontrado objetos en su poder que guarda estricta vinculación con la sustracción de los objetos de las agraviadas, el acta de incautación de este mismo imputado de un tubo de acero en forma de pistola, que se ha precisado anteriormente que guardan estricta relación con los objetos materia de la sustracción con lo cual se justificaría el amedrentamiento de las personas. El acta de registro personal e incautación de bienes del menor Sergio Marino Duran Salinas, que vendrían a ser elementos graves y fundados que vinculan a Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen y en cuanto al otro imputado Carlos Yeysoon Lázaro Díaz, se tiene además de la sindicación de las menores agraviadas, también de la declaración del acta de registro personal del menor Sergio Máximo Huamán Santos, quien indica que en este imputado también se habría encontrado participando en el evento criminal, y ello guardaría coherencia y congruencia con el mismo relato histórico de las dos menores agraviadas. En cuanto a la preexistencia de Bien del autorradio se tiene el acta de entrega y recepción de Boleta N° 001- 0079509, conforme lo exige el Art. 201°, Inc. 1 del CPP, asimismo, la declaración del adolescente Miguel Ángel Figueroa Giraldo y de su señora madre Bertla Carmen Giraldo Flores, se corrobora la preexistencia del Bien, en cuanto al elemento comisivo conforme se vuelve a reiterar se tiene al Acta Fiscal levantada con participación del Fiscal de Familia de Independencia, que resulta ser grave y fundado ya que guarda estricta vinculación con este elemento comisivo, también el contenido del oficio N° 451-2016-PM/UDAVIT- Ancash, que guarda estricta vinculación con ello, por lo tanto para este despacho existirán elementos de convicción graves y fundados no solamente de la posible comisión del delito bajo el análisis de los elementos de convicción que se ha verificado teniendo en cuenta que guarda coherencia con los elementos objetivos y subjetivos del tipo Penal; y también respecto de la preexistencia del Bien, por lo tanto el primer requisito que se exige el Art. 268° del CPP., concurriría en el caso concreto. El análisis de cada

elemento de convicción en cuanto a su gravedad y fundabilidad, se encuentra también descrito en la parte de los elementos de convicción que justifica el proceso de incoación del proceso inmediato.

- En cuanto al primer presupuesto existen graves y fundados elementos de convicción para estimar razonablemente el delito que vincula al imputado como autor o partícipe del mismo;
- En cuanto al segundo presupuesto que la sanción a imponerse sea mayor a 4 años de pena privativa de libertad; y de acuerdo a lo que se ha sustentado anteriormente y de la calificación de los hechos que son materia de la investigación el marco punitivo de delito de robo agravado es de no menor de 12, ni mayor de 20 años privativa de la libertad; el presupuesto de la prisión preventiva no solo vasta verificar el marco punitivo que exige el Art. 45°, como 46° de la norma sustantiva, circunstancias además privilegiadas y atenuantes como cualificadas agravantes y de acuerdo a lo que ha sustentado la representante del Ministerio Público se llega a aseverar en esta audiencia uno de los imputados Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen, con 20 años de edad y de conformidad previsto por el Art. 22° de la norma sustantiva en cuanto a la responsabilidad restringida, debe de indicarse que está considerada como circunstancia privilegiada atenuante se puede reducir potencialmente la pena señalada para el hecho punible cuando el agente tenga más de 18 años y menos de 21 años; no obstante en esta circunstancia no se aplica en aquel agente que haya intervenido en algún delito de robo agravado como en el caso concreto. Si se hace probable que se verifique el marco punitivo del tipo penal que es de 12 a 20 años; el Ministerio Público en cuanto a ello también ha sustentado que los imputados no registran antecedentes, entonces ello

contribuiría a que dentro de la tercerización de la pena se encuentren dentro del tercio inferior, pero el tercio inferior hasta su extremo mínimo que es de 12 años superaría ampliamente a los 4 años de pena privativa de la libertad que se exige como segundo presupuesto procesal.

- Respecto al peligro procesal; en lo que respecta al tercer presupuesto, “que el imputado, a razón a sus antecedentes permita y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculización la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización)” que viene hacer el peligro procesal la representante del Ministerio Público ha sustentado esta tan solo en la vertiente del peligro de fuga indicando circunstancias de fuga que resulta ser persuasible e influenciable conforme lo prescribe el Art. 269° del CPP, para que no se sujeten fácilmente a la investigación, al proceso de incoación y se llegue a definir sus situación jurídica con la resolución que corresponda. Ha sustentado la representante del Ministerio Público el arraigo en el País del imputado, determinado por su domicilio o residencia habitual, asiento de familia, negocios, trabajo y facilidad para abandonar definitivamente el País y permanecer oculto.

El Ministerio Público ha presentado como elemento de convicción dos actas constatación domiciliario de los imputados, se ha podido verificar que en el caso de Mark Anthony Mijail Ramirez Irigoyen, tiene un domicilio en el cual vive con su familia, pero no tiene arraigo laboral, ni ocupacional, no cuenta con bienes de acuerdo al informe que se ha recabado de registros Públicos, por lo tanto, puede desplazarse fácilmente a nivel nacional y este modo no someterse a la investigación.

En cuanto a ello debe indicarse que para determinar el arraigo no se requiere tan solo verificar si este tiene un domicilio de residencia, sino también si tiene familia, ocupación, domicilio, las labores que desarrolla dentro de una determinada jurisdicción tenga la obligación de permanecer en esta y sea fácil su sujeción al proceso.

No se ha llegado a verificar que el imputado tenga un arraigo laboral, ocupacional pues de acuerdo a sus generales de ley es estudiante con instrucción secundaria completa.

De acuerdo a ello se llega a avalar lo sostenido por parte de la representante del Ministerio Público, que no tiene un arraigo laboral, ni tiene un arraigo familiar teniendo en cuenta su edad de 20 años, no tiene hijos que dependen de él, circunstancias que le obligarían a quedarse en un determinado lugar.

Entonces frente a ello este órgano jurisdiccional podría aseverar que no tiene arraigo laboral ni ocupacional, ni tampoco familiar.

En lo referente a Carlos Yeysoon Lázaro Días, la representante del Ministerio Público ha indicado que tiene domicilio, en el cual vive en cuarto alquilado con su conviviente de acuerdo al acta de constatación domiciliaria que se ha presentado como elemento de convicción, no tiene hijos, no ha acreditado arraigo laboral, entonces bajo el mismo razonamiento que el otro imputado se llega a advertir que definitivamente este imputado tampoco tendría la cualidad de arraigo que se exige para evaluar un peligro de fuga, teniendo en cuenta que no tiene hijos que dependa de él, tiene una conviviente, no tiene domicilio establecido, pues se trata de una habitación alquilada circunstancia que le permite desplazarse de un lugar a otro a nivel nacional, no ha acreditado su ocupación, ha precisado que es moto taxista, pero no existe elemento de convicción

que lo corrobore por lo tanto también este órgano jurisdiccional llega a aseverar que tampoco tiene ningún tipo de arraigo. d) Respecto a la gravedad de la pena; de acuerdo a lo sustentado por el Ministerio Público, debe de indicarse que teniendo en cuenta que los hechos que actualmente se les imputa viene hacer un delito sumamente grave; esto es pluriofensivo, teniendo en cuenta que no solamente ataca la integridad física, mental de las personas y por lo tanto el marco punitivo resulta ser grave y viene a ser un delito de alta intensidad y es por ello que se refleja este marco punitivo en no menor de 12 años ni mayor de 20 años, resulta ser una circunstancia influenciable y persuasible, teniendo en cuenta cómo es que el Ministerio Público ha calificado estos hechos, y teniendo en cuenta la gravedad de la pena, ellos fácilmente no se podrían someterse a la investigación, pues ya conocen perfectamente cuales podrían ser las consecuencias del acto que se les viene imputando, en este caso una imposición de una pena gravísima que en caso de hallarse su responsabilidad Penal no será menor de 12 años de pena privativa de libertad. e) Referente al comportamiento procesal, el Ministerio Público ha presentado como elemento de convicción las copias certificadas del acta de intervención, constancia de incomparecencia, disposición de inicio de diligencias preliminares seguido contra Carlos Yeyesoon Lázaro Díaz, Mark Anthony Mijail Ramirez Irigoyen y otros por la presunta comisión del delito bajo la misma modalidad que se viene investigando en el presente caso. En este caso se les dio la inmediata libertad de los imputados, pero luego de haberse cursado las citaciones para que estos lleguen a concurrir y presenten sus declaraciones y se sometan a otros actos de investigación, ha precisado al Ministerio Público que Mark Anthony Mijail Ramirez Irigoyen no ha concurrido y que ello también no hace más que demostrar un comportamiento procesal negativo, no tiene ninguna intención de someterse a una labor

de persecución y ni a la labor de la Justicia, son circunstancias que también pueden reflejar conductas negativas y persuasibles para que el imputado fácilmente no se someta a la investigación, debido a que ya tiene conocimiento que en este tipo de situaciones de investigación se exige la sujeción del investigado para que transcurra el proceso normalmente, pero el comportamiento procesal del imputado si es que este no es favorable, de alguna manera obstaculiza la labor del Ministerio Público. Asimismo, de acuerdo a las declaraciones de los efectivos intervinientes se precisa que estos trataron de huir aspecto que tampoco les favorece, por lo tanto, para este despacho en este aspecto se encontraría válidamente justificado.

Por lo que se llega advertir la concurrencia de estos tres presupuestos para dictarse la prisión preventiva según lo que exige el Art. 268° del CPP, concurrirán en forma simultánea y copulativa, lo que merece el caso concreto que los imputados para llegar a los fines del proceso y aseguramiento del mismo se encuentra con una medida coercitiva de prisión preventiva como lo ha solicitado el Ministerio Público. F) Respecto de la proporcionalidad de la medida; debe de indicarse que tratándose de un delito pluriofensivo que afecta varios bienes jurídicos protegidos y que se ponderaría frente a los derechos fundamentales de los imputados, en este caso su libertad individual y tratándose de tres agraviados, dos ellas menores de edad y una persona adulta, la forma y modo como se habría llevado a cabo el presunto evento criminal, este despacho considera que ante la concurrencia de los tres presuntos se vería limitado el derecho fundamental de los imputados. Resulta ser idóneo teniendo en cuenta que existe peligro de fuga verificable objetivamente por este despacho y lo que se pretende hasta definir la situación jurídica de estos imputados, por este hecho materia de investigación, es que ellos se sujetan a esta investigación, habiéndose además el

comportamiento negativo en cuanto a los imputados en otra investigación que no se sujetan a la labor de persecución, ni a la labor de justicia frente a hechos similares, es que este despacho llega a aseverar que la medida solicitada por el Ministerio Público resultaría ser idónea, pues no ha evaluado una medida menos gravosa necesaria con fines de aseguramiento y decisión final que se puede emitir respecto de este proceso. G) Respecto al plazo; el Ministerio Público solicita por 5 meses conforme el DL. 1194, requiere que el proceso inmediato conforme su nombre lo indica se tramita de forma inmediata, el siguiente Acto Procesal, después de emitida la resolución correspondiente avalando las pretensiones del Ministerio Público, será derivado directamente al Juzgado Colegido teniendo en cuenta el Art. 27° en cuanto a la competencia de los Juzgados por la pena privativa de libertad, este Juzgado es competente de llevar de forma inmediata la Etapa Intermedia de Juicio Oral, que para este Órgano Jurisdiccional no pasara de más de 15 a 20 días.

Añadiendo a ello la actividad probatoria de acuerdo a los medios probatorios que pueda ofrecer el representante del Ministerio Público es que este despacho considera que el plazo solicitado no resultaría ser razonable, teniendo en cuenta que se trata de un acto de flagrancia el Ministerio Público ha recabado todos sus elementos de convicción, no solamente de la posible comisión del delito, sino de la posible vinculación de los imputados con el hecho, por lo tanto este despacho considera que resultara suficiente y razonable el plazo máximo de tres meses para que se defina la situación jurídica de los imputados.

Siendo esto así, se llega a advertir que todas las pretensiones del Ministerio Público, para este órgano Jurisdiccional son avaladas y por lo tanto se deben amparar en forma acumulativa.

5.- ANÁLISIS RESPECTO LA PRISIÓN PREVENTIVA

- El requerimiento del fiscal sobre la prisión preventiva ha sido debido y constitucionalmente fundamentado y conforme los requisitos establecidos por el Código Procesal Penal; que es la existencia de fundados y graves elementos de convicción para estime razonablemente la comisión de un delito que se vincule al imputado como autor o partícipe del mismo. En cuanto la sanción a imponerse es superior a 4 años de pena privativa de libertad y finalmente sobre el imputado a razón de sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular ha permitido deducir razonablemente que se ha trata de evitar la acción de la Justicia con jugarse (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de verdad (peligro de obstaculización).

6.- SOBRE EL RECURSO DE APELACIÓN - RESOLUCIÓN N° 02.

El abogado de la defensa técnica de Carlos Yeysoon Lázaro Díaz, interpone recurso de apelación dentro del plazo de ley, contra la resolución N° 02, respecto a la decisión de declarar FUNDADO el Requerimiento de Prisión Preventiva, fundamentando lo siguiente:

- Que la medida de Prisión Preventiva no cumple con los presupuestos procesales señalados en el artículo 268° del Código Procesal Penal, pues no existe elementos de convicción de que mi persona haya participado en el hecho delictivo, es más que de las declaraciones de las agraviadas se verifica que ninguna de ellas me sindicaron como autor del delito de robo, asimismo en las actas de incautación que me realizaron resulta NEGATIVO por no haberse encontrado en mi poder ninguna de las especies sustraídas y del mismo modo no cuento con antecedentes de ninguna naturaleza.
- Señaló además que mantengo vida en común con mi conviviente tal como consta de la constatación domiciliaria que se me efectuó, demostrando así, arraigo domiciliario, considerando así que no hay razón de que me fugue u obstaculice la acción penal. Por lo que solicito se DECLARE FUNDADA mi apelación.

7. ANÁLISIS RESPECTO AL RECURSO DE APELACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA

Visto el recurso de apelación presentado por el imputado Carlos Yeysoon Lázaro Díaz, se puede colegir que ha sido presentado dentro del plazo de tres días, tal como lo establece el Art. 414.1 literal c), Del cuerpo normativo antes mencionado por ser auto interlocutorio; norma procesal antes invocada que guarda correlación con lo establecido en el Art. 278°, en específico, conforme lo señala el Art. 447°.5 del CPP, contra el auto que resuelve el

requerimiento de proceso inmediato procede apelación con efecto devolutivo. **2.5)** No obstante antes señalado, constituye un requisito para la concesión que el recurso de apelación contenga las partes o puntos de la decisión a los que se refiere la impugnación, y concordante con ello, se expresan los fundamentos, con indicación específica de los fundamentos de hecho y de derecho que lo apoyen. Por la facultad conferida a este Órgano Judicial sobre el control de la admisibilidad del recurso de apelación, se puede apreciar que el recurrente no ha expuesto las partes o puntos de la decisión a los que se refiere su recurso, sino, sin atacar con argumentos sobre lo esgrimido en la resolución impugnada, resolución número dos, sostiene que no existe elementos de convicción que demuestren que su persona haya participado en el hecho criminoso y que carece de antecedentes Penal, por lo que tendría arraigo domiciliario. Aunando a lo advertido, el imputado recurrente tampoco ha precisado cuál es su pretensión que espera alcanzar en segunda instancia. **2.6)** Al respecto, en el pronunciamiento emitido por la Sala Penal del apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Áncash en el Exp: n° 00953-2015-48-0201- JR-PE- 03 , resolución número diez, del catorce de abril del presente año, ha precisado lo siguiente: en efecto el literal a) y c), numeral 1) del Art. 5 del CPP, exige como presupuesto de admisión del recurso de apelación, que el impugnante exteriorice los agravios, con “precisión de las partes o puntos de la decisión a los que se refiere la impugnación, y se expresan los fundamentos, con indicación específica de los fundamentos de hecho y de derecho que lo apoyen”; la exigencia del cumplimiento de estos presupuestos reposa en la vigencia del principio de congruencia procesal, aplicable a toda la actividad recursiva, en virtud del cual corresponde al superior colegiado al resolver la impugnación pronunciarse solo aquellas pretensiones o agravios invocados por el impugnante en el escrito de su propósito (casación N° 300-2014- Lima, F. J 24); sin duda, la razón de ser del referido principio implica la prohibición que tiene el tribunal de extenderse

más allá de lo que las partes piden (Cáceres, Roberto e Iparraguirre, Ronald - 2007.) CPP comentado. Lima Editorial Jurista Editores, p. 409.; aquí la expresión “lo que las partes piden” no debe entenderse en su aceptación lata – argumentaciones y apreciaciones subjetivas que no tengan correlato objetivo-; sino desde perspectiva Jurídica, en la exteriorización de los agravios, que implica rebatir en forma precisa y específica los fundamentos de la Decisión Judicial que considera atentatoria a sus intereses en el modo, forma y plazo previsto por ley- Art. 405° del acotado Código- es decir el apelante debe cuestionar en forma específica la decisión que considere atentatoria a sus interés, mediante la expresión de las razones fácticas y jurídicas que contradigan los fundamentos de la decisión que considera que le causa agravio”. Así pues, en su parte decisoria del auto de vista (inadmisibilidad del recurso de apelación), el Superior Jerárquico recomendó al A QUO proceda en casos similares, con mayor estudio la Normatividad Procesal vigente, es decir, evaluar concienzudamente los presupuestos de admisibilidad del recurso impugnatorio. **2.7)** En el caso materia de pronunciamiento, como ya se ha expuesto en el considerando, en cumplimiento a lo previsto en el numeral 3 del Art. 405 del CPP, este Juzgado no encuentra fundamentos de hechos o jurídicos que rebatan la decisión recurrida por el imputado Carlos Yeysoon Lázaro Díaz, incumpliendo así lo previsto en el numeral 3 del Art. 405° del CPP, por tales razones, corresponde declarar improcedente el recurso de impugnación.

8. ETAPA DE JUICIO ORAL

Auto de Programación de Audiencia Uncia de Juicio Inmediato:

Mediante la Resolución N° 01, el señor Juez del Tercer Juzgado de investigación preparatoria de Huaraz, ha resuelto admitido el requerimiento de Proceso Inmediato Incoado por el Fiscal de la Segunda Fiscalía Penal Corporativa de Huaraz, contra los imputados:

Carlos Yeysoon Lázaro Díaz, y Mark Anthony Mijail Ramirez Irigoyen, por el presunto delito contra el patrimonio- robo agravado en agravio de Deysi Luselly Villanueva Mejía, Catherine Jeidy Granados Cabello y Bertila Carmen Giraldo Flores.

Asimismo, atendiendo a la celeridad que demanda el proceso inmediato y a la posibilidad que tienen las partes de realizar observaciones formales y plantear cualquier de las cuestiones previstas en el Art. 350° del CPP, resulta conveniente correr traslado de la Acusación Fiscal para su absolucón en la Audiencia de Juicio Inmediato. En tal sentido, se emite la siguiente Decisi3n Judicial:

- Tener por recibido los actuados del Proceso Inmediato, seguido contra Carlos Yeysoon Lázaro Díaz y Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen, por el presunto delito contra el patrimonio - robo agravado en agravio de Deisy Luselly Villanueva Mejía, Catherine Jeidy Granados Cabello Y Bertila Carmen Giraldo.
- C3rrase traslado a los siguientes sujetos procesales de la Acusaci3n Fiscal, para su absoluc3n en la Audiencia inaplazable del Proceso Inmediato, programada para el d3a 16 de junio del 2016 a horas 10 de la mañana en la Sala de Audiencias del Establecimiento Penitenciario de Huaraz, con la presencia obligatoria del Ministerio P3blico y el Abogado Defensor.

Audiencia Única de Juicio Inmediato.

En la ciudad de Huaraz, a las 10:00 de la mañana del d3a 16 de junio del 2016, en la Sala de Audiencias del Establecimiento Penal de Sentenciados de Huaraz, se constituyeron los Magistrados Integrantes del Juzgado Penal Colegiado Supra Provincial Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Áncash sede Huaraz, a efectos de dar inicio el Juicio de proceso inmediato.

Desarrollo de la audiencia; el representante del Ministerio Público narra los hechos, oraliza los elementos de convicción y pena solicitada. Se corre traslado a la Defensa Técnica de los acusados. IV). Ofrecimientos de medios probatorios, el representante del Ministerio Público ofrece medios probatorios consistente en testimoniales y documentales, en tanto que la Defensa Técnica de los acusados 1 y 2 no tienen ninguna observación y refieren no tener ningún medio probatorio.

a **Saneario de la Relación Procesal:** Se emitió la Resolución N° 02, de fecha 16 de junio de 2016, y estando a lo debatido oralmente se considera:

- **Primero:** Juicio de admisibilidad; conforme lo establece el Art. 349° del CPP, concordante con el Art. 64.1 de la misma norma, la acusación fiscal deberá ser oralizada debidamente motivada y contener los requisitos formales de admisibilidad que se enuncia en el numeral 1 literales A al H del mencionado artículo.
- **Segundo:** En cuanto al Juicio de procedencia la interposición sistemática de los dispositivos establecidos en el CPP presupone a la evaluación de los principios de imputación necesaria y razonabilidad. a) El principio de imputación necesaria: este exige un mayor grado de concretización respecto del hecho punible, b) En cuanto al Principio Constitucional de Razonabilidad; exige la verificación de la concurrencia de una causa probable, esto es que haya elementos de convicción suficiente para solicitar fundadamente el enjuiciamiento del acusado; en el presente caso el Ministerio Público ha referido que existen suficiente elementos de convicción que ameritan un eventual Juicio Oral de manera oportuna; así mismo, a que los acusados habían intervenido en calidad de Coautores quien solicitó una

pena y un monto por concepto de Reparación Civil, habiendo ofrecido los medios probatorios correspondientes en esta audiencia no ha merecido mayor observación por parte de la defensa de los abogados más sí que ha sido observado por el colegiado algunos medios probatorios como acta de declaración previa que ha ofrecido la señora Fiscal haciendo referencia al Art. 379° del CP relacionado con la posibilidad de incomparecencia de los testigos a un evento de Juicio Oral que en todo caso se podría dar lectura de las declaraciones, sin embargo ello no resultado de recibido en esta instancia toda vez que la eventualidad de no comparecencia tendría en todo caso de verificarse y constatarse en el mismo Juicio Oral de ser el caso y no como una proyección previa como lo menciona la señora Fiscal en todo caso la norma obliga quien comparezca el Órgano de prueba y en todo caso no comparezca previa a su notificación es el caso de efectuar su conducción compulsiva y de no ser localizado recién allí se preside como órgano de prueba por lo que se recurriría a las declaraciones previas como ocurre en la presente causa.

En esta audiencia luego de la oralización del requerimiento efectuado por la señora Fiscal y las observaciones de los Abogados defensores de los acusados los cuales se han tenido por subsanadas.

Respectos a las peticiones efectuadas por el Abogado Defensor del acusado Ramírez Irigoyen Mark Anthony Mijail, excepción de improcedencia de acción y el sobreseimiento de la presente causa: En esta audiencia el señor Abogado del acusado luego que el señor Fiscal oralizó su requerimiento correspondiente en la forma establecida y con las subsanaciones en el aspecto formal en lo establecido en el Art. 350° y 344° del CPP, el señor abogado defensor en su oportunidad solicitó la excepción de improcedencia de la acción

recurrido al Art. 6° numeral 1 literal b) del CPP, señala el Abogado Defensor que recurre a tal Artículo indicado que el hecho materia de acusación no constituye delito toda vez que no se había configurado el delito de robo agravado por no existir la amenaza por lo que en todo caso debe ser inminente que afecte la vida o la integridad física de una persona, donde hace referencia que el delito de robo agravado los verbos lectores es la violencia y amenaza en el presente caso la señora Fiscal habría recurrido conforme lo indica el Abogado la amenaza como elemento de configuración del tipo Penal, sin embargo no existe elemento suficiente para poderse acreditar esta amenaza que hace referencia la señora fiscal en todo caso lo que había ocurrido sería un delito de hurto agravado por la no existencia de esta amenaza; por otro lado respecto de la solicitud de sobreseimiento de la presente causa conforme al Art. 344 inc. 2 literal d) del CPP, toda vez que conforme a referido “no existe razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación y no hay elementos de convicción suficientes para solicitar fundamentalmente el enjuiciamiento del imputado”, indica en la presente causa además de que la amenaza que hace referencia la señora Fiscal no se ha acreditado lo establecido por el Art. 201° del CPP en relación al preexistencia del Bien materia del ilícito investigado.

- **Tercero:** Que, en relación a este tema se debe de precisar que conforme al Art. 159° de la Constitución Política del estado y del Art. IV del Título Preliminar del CPP, sistematizan las atribuciones y funciones constitucionales fijadas al Ministerio Público, dejando en precisión que el nuevo Código Procesal Penal cada sujeto procesal tiene asignado una función específica en lo que se denomina la repartición de tareas en el presente caso, en relación al planeamiento de la excepción de improcedencia de acción precisando que el Abogado Defensor recurre al extremo de que el hecho no constituya delito es decir que la conducta

incriminada no está previsto como delito en el ordenamiento Jurídico Penal vigente por lo que una falta de adecuación del tipo existente sino la ausencia absoluta del tipo por lo que se estaría ante un caso de tipicidad absoluta por la falta de adecuación directa extracto es de la casación 388-2012 Ucayali emitida por la Corte Suprema; en el presente caso recurriendo en esta casación se puede verificar la pretensión del representante del Ministerio Público ésta en cuadra dentro del tipo Penal del delito de robo agravado donde refirió que la amenaza se produjo cuando los menores agraviados con el desarrollo mental en curso justamente por su minoría de edad, fueron amenazados por uno de los acusados que textualmente refirió “que le meterían plomo si es que reacciona”, si bien es cierto la señora Fiscal no menciona el uso de ninguna arma sin embargo ha hecho referencia al uso de un objeto tubular que había generado esta amenaza y el estado de ansiedad en los menores agraviados, se verifica además que los bienes que habían tenido en ese acto los menores ha sido materia de incautación descritas en las actas correspondientes por lo que llegaron a consumir dicho hecho delictivo pero que fueron recuperados por lo que será materia de evaluación en su momento conforme a la casación; consecuentemente la excepción la improcedencia de acción no viene de residió de este colegiado por los motivos referidos por cuanto el hecho está encuadrado Art. 188° como tipo base concordante con las agravantes de los Inc. 4 y 7 del primer párrafo Art. 189° del CP., por lo que si constituye delito de robo agravado por la razón se declara inadmisibles dichas peticiones.

- En cuanto a la preexistencia de los bienes debe hacerse una distinción entre la existencia y la preexistencia del bien, si bien es cierto, un recibo puede acreditar

la existencia de un bien necesariamente ya no puede acreditarse la preexistencia y la preexistencia se determina cuando se acredita cuando estos bienes hayan estado en poder de los agraviados en momentos previos a la comisión del delito si existe actas de incautación de diversos Bienes en todo caso en el debate correspondiente se efectuara en el plenario con la finalidad de tener visión más amplia respecto a este tema de la preexistencia esta mención no implica implicar algún tipo de responsabilidad directamente a los acusados simplemente se hace mención para resolución de esta incidencia si existe alguna responsabilidad se determinara bajo previo Juicio Oral; el Art. 344° inc. 2 literal d) del Código Procesal Penal que hace mención los Abogados de la Defensa de los acusados, “no existe razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación y no hay elementos de convicción suficiente para solicitar fundadamente el enjuiciamiento del imputado” en el presenta caso se debe tener presente se ha solicitado este sobreseimiento en marco del control de acusación el Art. 352° Inc 4 del Código Procesal Penal, en relación a este punto los magistrados de la Corte Suprema de los debates correspondientes han arribado el Acuerdo Plenario 006-2009-CJ-116 que señala que el control sustancial del aplicación será en función en merito mismo del acto postulatorio del Fiscal negar la validez del acusación y la consecuente procedente de Juicio Oral con independencia de aplicación un criterio de oportunidad con criterio al Art. 2° del CPP y la deducción de Excepciones solo es posible si se presenta requisitos que permiten el Sobreseimiento de la Causa lo que están taxativamente contemplados en el Art. 344 inc 2 del CPP, al Juez de acuerdo al Plenario le corresponde decretar cuando la presencia de los requisitos es patente

palmaria sin antes instar el pronunciamiento a las partes en particular; cabe precisar además que el representante del Ministerio Público ante un caso común o proceso inmediato debe postular solo a requerimiento acusatorio que esta sostenido en suficiente elementos de convicción para poder desarrollar completamente o correctamente su pretensión punitiva en juicio oral en caso contrario deberá de requerir el sobreseimiento de acuerdo al Art. 344° del Código mencionado anteriormente, con las formalidades precisadas. Estando a lo verificado no se evidencia de modo patente palmario que concurra lo precisado por el Art. 344° Inc. 2 literal d) del CPP toda vez será oralizado el requerimiento de la señora Fiscal quien ha precisado diferentes elementos de convicción incluso medios probatorios que determinarían la responsabilidad de los acusados y de ser incorporados que será valorados previo al inicio del Juicio Oral para una resolución final; por lo que no resulta amparable la petición de los Abogados de los acusados sobre sobreseimiento.

b Saneamiento Probatorio: Se admite los siguientes Medios Probatorios Ofrecidos:

- Declaración de las agravadas,
- Declaración referencia del Adolescente Miguel Ángel Figueroa Giraldo y Jhon Bernardo Lucero Sánchez.
- Declaración de PNP que los intervinieron a los acusados.
- Declaración del Psicólogo de la Unidad de Asistencia a las Víctimas y Testigos del Distrito Fiscal de Ancash

- Declaración de Bertila Carmen Giraldo Flores, madre del menor Miguel Ángel Figueroa Giraldo.
- Declaración del Adolescente Infractor Sergio Marino Duran Salinas.
- Acta Incautación Policial de fecha 2 de junio del 2016.
- Acta de Registro Personal de los imputados y acta de incautación a los imputados.

No se ha ofrecido ningún medio probatorio por parte de la Defensa Técnica de los acusados.

Respecto a la Pena y Reparación Civil, se solicita una pena para los acusados en su calidad de coautores se imponga 14 años de pena privativa de libertad efectiva, asimismo el pago por Reparación Civil de S/. 900.00 soles a razón de S/. 300.00 soles para cada uno de las agraviadas en forma solidaria.

Medidas de Coerción Procesal, los acusados se encuentran con mediada coercitiva de Prisión Preventiva y en la presente causa; no existe constitución en Actor Civil, los acusados se encuentran en calidad de coautores, se ha indicado las circunstancias atenuantes por la representante del Ministerio Público.

Audiencia Única de Juicio Inmediato del Acusado Mark Anthony Mijail Ramírez

L:

El día 17 de junio del 2016, sesionan los magistrados integrantes del Juzgado Penal Colegiado Supra Provincial Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Áncash sede Huaraz a efectos de dar Juicio de Proceso Inmediato.

- a Alegatos de Apertura por parte del Ministerio Público:** Durante el debate oral el Fiscal demuestra que los acusados son responsables del delito materia de imputación. Los Hecho atribuidos a los acusados en la calidad de coautores, el delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, al haber sustraído el día 02 de junio del 2016 el equipo celular marca movistar, un gorro plana de color negro, un autorradio marca pioneer, unos anteojos, un USB, de las agraviadas cuando se encontraban en el lugar denominado Huauillac, empleando la amenaza; con las circunstancias agravantes contenidas en los Inc. 4 y 7 del primer párrafo del Art. 189° del CP, al haber realizado dicha conducta con el concurso de dos o más personas y en agravio de menores de edad.

Respecto de la Autoría; el delito imputado no presenta requisitos especiales para ser el autor o coautor del mismo, por lo que los imputados pueden ser coautores del mismo. Agravantes del Tipo Penal; con el concurso de dos o más personas y en agravio de menores de edad. Consumación; conforme a la sentencia plenaria 1-2005/DJ-A, fundamento 10 señala: “la consumación en estos casos viene condicionada por la disponibilidad de la cosa sustraída- de inicio solo será tentativa cuando no llega a alcanzarse el apoderamiento de la cosa, realizados desde luego los actos de ejecución correspondiente. Disponibilidad que, más real y efectiva- que supondría entrada en la

fase de agotamiento del delito- debe ser potencial, esto es, entendida como posibilidad material de disposición o realización del cualquier acto de dominio de la cosa sustraída. Esta disponibilidad potencial debe ser sobre la cosa sustraída, por lo que a) Si hubo disponibilidad de disposición, y pese a ello se detuvo al autor y recuperó en su integridad el botín, la consumación ya se produjo; b) El Agente es sorprendido in fraganti o in situ y perseguido inmediatamente y sin interrupción es capturado con el íntegro del botín y este es recuperado, el delito, así como si en el curso de la persecución abandona el botín y este es recuperado, el delito quedo en grado de tentativa; y c) Si perseguidos los participantes en el hecho, es detenido uno o más de ellos pero otro u otros logran escapar con el producto del robo, el delito se consumó para todos”. Todo lo antes vertido, permite concluir que se configura el tipo Penal imputado.

Pena; en el presente caso la pena conminada es de no menor de 12 ni mayor de 20 años, delito en el que se atacan Bienes Jurídicos de tan heterogenia naturaleza como la Libertad, Integridad Física, la Vida y el Patrimonio, lo que hace de él un delito complejo. La misma que al dividirse en tres partes queda de la siguiente forma:

Tercio Inferior de 12 años hasta 14 años 8 meses.

Tercio Intermedio de 14 años con 8 meses hasta 17 años 4 meses.

Tercio Superior de 17 años 4 meses a hasta 20 años.

El Art. 46° del CP, regula la circunstancia de atenuación y agravación genérica al concurrir una circunstancia atenuante como es la carencia de antecedentes, la pena debe de fijarse en el tercio inferior. Siendo ello así se considera razonable y proporcional requerir, se imponga a los acusados catorce años de pena privativa de libertad efectiva. Requerimiento Acusatorio; la Fiscalía, en merito a los autos solicita la sanción de 14 años de pena privativa de libertad; así como el pago de la suma de S/. 900.00 soles por

concepto de Reparación Civil a razón de 300.00 para cada agraviada, suma que deberán abonar los acusados en forma solidaria a favor de las agraviadas.

b Alegatos de Inicio de la Defensa Técnica acusado Mark Anthony Mijail

Ramírez Irigoyen: Quien señala que durante los debates orales demostrara la inocencia de su patrocinado.

c Alegato de inicio de la Defensa Técnica del acusado Carlos Yeysoon Lázaro

Díaz: De igual modo sostiene que durante los debates orales demostrará la inocencia de su patrocinado.

Conclusión Anticipada Parcial del Proceso:

El acusado Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen, se acoge a la conclusión anticipada del proceso previo acuerdo con el abogado defensor y el fiscal llega a los siguientes términos:

- La imposición de una pena privativa de la libertad con carácter efectiva por un periodo de 14 años, sin embargo, al evaluar la causa se tiene en cuenta que el acusado Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen no cuenta con antecedentes Penales lo que motiva a ubicar en el Tercio Inferior en el extremo mínimo del Art. 189° del CP la que establece como mínimo 12 años a la cual se deduce el séptimo de esos 12 años por la Conclusión Anticipada a la cual se acoge el acusado y lo que hace que resulte de 10 años y 4 meses de pena privativa de la Libertad con carácter efectivo y con respecto a la Reparación Civil a favor de las agraviadas es la suma de S/. 450.00 nuevos soles que deberá pagar el acusado de manera equitativa en un total de 150 nuevos soles para cada una de ellas.

Sentencia Conformada:

Mediante la Resolución N° 05, de fecha 21 de junio de 2016, falla:

Primero: Aprobando el acuerdo arribado por las partes procesales entre el acusado Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen. Y su Defensa con el Ministerio Público.

Segundo: Declarar a Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen coautor del delito contra el patrimonio robo agravado en agravio de los menores Deysi Luselly Villanueva Mejía, Catherine Jeidy Granados Cabello y Bertila Carmen Giraldo flores.

Tercero: Como tal se impone a Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen 10 años y 4 meses de Pena Privativa de Libertad.

Cuarto: Declarar Fundada la Pretensión del Ministerio Público de determinación de consecuencias Jurídicas Civiles en la suma de 450.00 soles, monto que deberá abonar, a razón de 150.00 soles para cada una de las agraviadas.

Debido a que en el desarrollo de la audiencia de Juicio Oral, luego de postulado los alegatos de apertura por parte del Ministerio Público, el Juez director de debate procedió a instruir de sus derechos al acusado, y luego procedió a preguntarle si se considera o no, autor del hecho imputado y responsable de la Reparación Civil, ello de conformidad lo establecido en el Inc. 1 del Art. 372° del CPP; siendo que el acusado Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen, de manera libre y espontánea, ha respondido afirmativamente aceptando los cargos formulados por el Ministerio Público, admitiendo ser el autor del delito materia de acusación y responsable de la Reparación Civil, mas no así su coacusado Lázaro Díaz Carlos Yeysoon. Conforme al Art. 372°

del CPP, a la sentencia de conformidad prevista en el numeral 2 del mismo artículo se dictará aceptando los términos de acuerdo.

En consecuencia, corresponde al Juez el control de acuerdo que no solo tiene que ver con la legalidad del Juicio de tipicidad del hecho, sino también de la pena y Reparación Civil acordada y demás consecuencias accesorias.

Según el mismo dispositivo legal, para efectos de la aprobación del acuerdo debe tenerse en cuenta la descripción del hecho aceptado. El aspecto sustancial de la institución (Conclusión Anticipada) de la conformidad, estriba en el reconocimiento y tiene por objetivo es la pronta culminación del proceso- en concreto del Juicio Oral a través de un acto unilateral del imputado y su Defensa de reconocer los hechos objeto de imputación, concretados en la Acusación Fiscal, y aceptar las consecuencias Jurídicas Penales y Civiles correspondientes.

Básicamente lo que se estipula es que el acusado renuncia a la presunción de inocencia y se somete a los efectos de su declaración de culpabilidad, es a través de una condena en su contra, esto debidamente asesorado, de manera libre y voluntaria que en el juicio se le pregunto, no corresponde verificar la existencia de alguna circunstancia que modifique los hechos imputados, en el caso concreto Conclusión Anticipada de Juicio a diferencia de otras figuras de simplificación procesal como la terminación anticipada, principio de oportunidad que si exige la presencia de elementos de convicción, en la Conclusión Anticipada de Juicio no hay eso de acuerdo al acuerdo plenario N° 05- 2088., esto es basta con el reconocimiento de hecho para atender que toda la imputación es aceptada.

Valoración probatoria; corresponde sujetarse al reconocimiento de cargos por parte del acusado Mark Anthony Ramírez Irigoyen, expresado este en los actos

iniciales de Juicio Oral, siendo que el relato factico aceptado por las partes no necesita actividad probatoria, ya que la conformidad excluye toda tarea para llegar a libre convicción de los hechos.

Análisis Jurídico Penal del hecho materia de acusación, descrito los hechos por el Ministerio Público y que son materia de Acusación Fiscal, el mismo que guarda relación con el reconocimiento efectuado por el acusado Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen, se tiene del presente caso, que concurren los elementos típicos del delito robo descrito en su tipo base Art. 188° con la agravante descrita en el Art. 189° robo agravado numeral 4 y 7 del CP.

En cuanto a la pena privativa de la libertad a imponerse, en ese sentido los Juzgadores consideramos que la pena correspondería al acusado se encuentra dentro del Tercio Inferior del marco legal. En el caso concreto la pena a imponerse corresponde a 12 años a la cual se debe de disminuirse el séptimo por concepto de acogimiento a la conclusión anticipada de juicio. Al amparo de lo dispuesto en el fundamento 23° del acuerdo plenario N° 5-2008/CJ-116, que resulta aplicable al presente caso. Las partes han propuesto por este concepto una pena concreta final será 10 años y 4 meses de pena privativa de libertad; quantum que el colegiado verifica se ajusta a lo establecido en el citado acuerdo plenario.

Respecto Reparación Civil; los Juzgadores consideran que aun cuando la pretensión es mínima, sin embargo, no podemos fijar otro monto que el señalado en la pretensión solicitada por el Ministerio Público por concepto de Reparación Civil, esto es, la suma de 450.00 soles, la cual debe ser cancelada por el acusado a favor de los agraviados en forma proporcional.

Audiencia Única de Juicio Inmediato - Acusado Carlos Yeysoon Lázaro

Díaz.

En la Sala de Audiencias del Establecimiento Penitenciario de procesados y sentenciados de la ciudad de Huaras, los magistrados integrantes del Juzgado Penal Colegiado Supra Provincial Transitorio de la Corte Superior de Áncash sede Huaraz. Se da el inicio del Juicio de Proceso Inmediato. El señor Juez director de debate corre traslado al representante del Ministerio Público para entregar nuevas pruebas: declaración de Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen, cuatro tomas fotográficas en copia. Nuevas pruebas: contrato de arrendamiento del acusado, certificado de domicilio, certificado de trabajo e informe ecográfico.

Mediante la Resolución N° 04, se resuelve admitir la declaración de Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen, se declara inadmisibles las cuatro tomas fotográficas en copia, el contrato de arrendamiento del acusado, el certificado domiciliario, el certificado de trabajo, el informe ecográfico por cuanto no tiene pertenencia en los hechos materia de Juzgamiento.

- a Alegatos Finales Del Ministerio Público:** En la continuación de la Audiencia realiza los alegatos finales el Ministerio Público, donde ha demostrado que el acusado Carlos Yeysoon Lázaro Díaz, es coautor del delito contra el patrimonio robo agravado previsto en el Art. 189° inc. 4 y 7 del CP.
- b Alegatos Finales de la Defensa Técnica:** La Defensa Técnica del acusado Carlos Yeysoon Lázaro Díaz, solicita una sentencia absolutoria, ya que no se ha demostrado la autoría en estos debates orales. La señora Fiscal no pudo quebrantar la presunción de inocencia que le asiste y ampara la Constitución a su

patrocinado, en el entendido que a su patrocinado no se ha podido demostrar que le hayan encontrado en su posesión pertenencia alguna de los agraviadas, ello se acredita con las declaraciones de las agraviadas de una manera casi uniforme en la cual sindicaron como autor del delito investigado al condenado Mark Anthony Mijail Ramírez Irigoyen.

- c El acusado Carlos Yeysoon Lázaro Díaz, realiza su Defensa e informa al Colegiado que él es inocente y solicita que se siga investigando porque él no robó nada a nadie.

Análisis:

- En ambas instancias se han valorado todos los medios probatorios ofrecidos por el representante del Ministerio Público y admitidos por el Juez de la Investigación Preparatoria; pero concluyendo en cada Instancia desde puntos de vista diferente.
- Respecto a la expedición de la sentencia conformada, el juez tiene la libertad para decidir como corresponda en orden a la actividad probatoria desplegada y a las nuevas valoraciones que pueda realizar, incluso podría si se cumplen los presupuestos normativos correspondientes, tanto materiales cuanto procesales- variar la tipificación del hecho o tener un juicio jurídico distinto, desde diferentes planos, que el contenido en la sentencia conformada, en caso sea más favorable que la sentencia conformada, para „mejorar“ la situación jurídica de los imputados que se acogieron a la conformidad, es así, que en el caso concreto el Juez actuó correctamente y en arreglo a ley.

- En el caso de autos en la conformidad procesal el imputado, desde luego, admite los hechos objeto de acusación fiscal. Sólo se le pide, si así lo estima conveniente y sin necesidad de una explicación o un relato circunstanciado de los hechos –que es lo típico de una declaración ante la autoridad de cara a la averiguación de los hechos o a la determinación de las afirmaciones de las partes, según la etapa procesal en que tiene lugar-, aceptar los cargos y una precisión adicional acerca de las consecuencias jurídico penales, a fin de obtener un pronunciamiento judicial inmediato, una sentencia de conformidad. Ello ha permitido sostener a un sector de la doctrina procesalista que la conformidad es una forma de confesión prestada al inicio del juicio oral o una especie de confesión cuando concurren determinados requisitos. La conformidad consta de dos elementos materiales: a) el reconocimiento de hechos: una declaración de ciencia a través de la cual el acusado reconoce su participación en el delito o delitos que se les haya atribuido en la acusación; y, b) la declaración de voluntad del acusado, a través de la cual expresa, de forma libre, consciente, personal y formal la aceptación de las consecuencias jurídico penales y civiles derivados del delito.
- Respecto al Juicio inmediato plasmado en el artículo 235, de nuestro ordenamiento jurídico, la audiencia de formalización de la investigación, el fiscal podrá solicitar al juez que la causa pase directamente a juicio oral. Si el juez acogiere dicha solicitud, en la misma audiencia el fiscal deberá formular verbalmente su acusación y ofrecer prueba.
- Al término de la audiencia, el juez dictó el auto de apertura del juicio oral. No obstante, pudo suspender la audiencia y postergar esta resolución, otorgando al imputado un

plazo no menor de quince ni mayor de treinta días, dependiendo de la naturaleza del delito, para plantear sus solicitudes de prueba.

- Las resoluciones que el juez dictare en conformidad a lo dispuesto en este artículo no serán susceptibles de recurso alguno.

9. SENTENCIA

Mediante la Resolución N° 8, de fecha 07 de julio de 2016, se resuelve Declarar a Carlos Yeysoon Lázaro Díaz, como coautor del delito contra el patrimonio robo agravado tipificado en el Art. 188° y tipo base en el Art. 189°, numeral 4 y 7 del CP. En agravio de Deysi Luselly Villanueva Mejía, Catherine Jeidy Granados Cabello y Bertila Carmen Giraldo flores; imponiendo una pena de 12 años de pena privativa de libertad efectiva; con una reparación civil de 450. Soles, que el sentenciado deberá abonar a razón de 150.00 para cada uno de las agraviadas. Por las siguientes consideraciones:

- Se encuentra probado en Juicio que el día 2 de junio del 2016, el Efectivo Policial Tarazona Espinoza Tahit Rosmery, al constituirse al lugar denominado Huauillac, entrevistándose con los menores agraviados; en donde dos de esos hombres trataron de darse a la fuga al darse cuenta de la presencia Policial, emprendieron la persecución y para luego ser capturado por la Policía, así también refiere que las dos menores se acercan a su persona y sindicaron directamente a la persona de Carlos Yeysoon Lázaro Díaz, que también esta persona era uno de los que les había robado sus pertenencias (celular, USB, autorradio, lentes, gorro) conforme han declarado las propias agraviadas.

- También está probado que Carlos Yeysoon Lázaro Díaz al momento de su intervención por parte del Efectivo Policial, fue sindicado como uno de los partícipes por las menores agraviadas, el testigo menor Miguel Ángel Figueroa Giraldo, quienes lo reconocieron, conforme ha quedado plasmado en este Juicio Oral, quien ha sido reconocido por los menores en el Juzgamiento, también el Acta de Intervención Policial, a quien lo reconocen como la persona mediana (Carlos Yeysoon Lázaro Díaz) al momento que les asaltaron, además el alto y un menor, y quien no hizo nada solo estaba parado mirando a todos lados y tampoco las auxilio, así como hay uniformidad al señalar que el mediano se quedó en el campo, estaba vestido con short y un chaleco. Además, se aprecia que no existe factores negativos en las declaraciones que conlleva a establecer un móvil innoble en la versión brindada en contra del acusado y sus acompañantes, a quienes reconocen enfáticamente como “son las mismas personas que les robaron”, como el alto (Mark), como el mediano (Carlos) y el menor (Sergio).
- Está probado que las agraviadas le indicaron al Efectivo Policial Cristian Paul Fernández Cedamos, al momento de la intervención (...).
- En consecuencia, si bien es cierto que el procesado Carlos Yeysoon Lázaro Díaz ha declarado ser inocente, y que solo ha ido a jugar, pero también es cierto el hecho que concurrido a este Juzgamiento las agraviadas menores, el testigo menor Miguel, quienes han dado detalles sobre los hechos materia de imputación, concatenado con el Acta Fiscal levantada con la participación de la Fiscalía de Familia de Independencia, así como el Psicólogo de la Unidad de Víctimas y Testigos, cuyo contenido ha sido oralizado(...); que fue el acusado Carlos Yeysoon Lázaro Díaz, quien participó conjuntamente con el sentenciado Mar Anthony Mijail Ramírez Irigoyen quien ha

reconocido su coautoría, y el menor Sergio Duran Salinas, en la comisión del hecho delictivo, se encuentra debidamente acreditada, y que la prueba objetiva y sustancias es la versión de los menores y testigos; en todo caso, ante la negativa reiterada del acusado, constituye elemento central de la imputación Fiscal, desvirtuándose su presunción de inocencia, mereciendo por lo tanto aplicar la sanción correspondiente.

- Se ha acreditado plenamente que existió grave amenaza “ya perdieron deme lo que tiene o si no les meto plomazo”, en el comportamiento desarrollado por el acusado Carlos Yeysoon Lázaro Díaz y por su acompañantes, el sentenciado y el menor infractor, durante la sustracción patrimonial efectuada a las agraviadas para quitarles sus bienes que lo tenía en su poder, asimismo, también se acreditado que el acusado y sus acompañantes han actuado con dolo, es decir con plena conciencia y voluntad de la actuación ilícita que estaba desplegando con fin de apoderarse definitivamente de los bienes patrimoniales que tenía consigo las agraviadas.
- Que al examinar la versión inicial brindada por los agraviados, en forma conjunta con los demás medios de prueba actuados en el Juicio Oral , y en contraste con las reglas de la lógica, las máximas experiencias y los conocimientos científicos, se verifica que los agraviados y testigos han expresado sindicando que contiene los requisitos materiales necesarios, que la configuración como una sindicación incriminatoria plena y valida y que además, ha sido debidamente corroborada con otros medios de prueba actuados durante el Juzgamiento.
- Por lo que, se ha desvirtuado plenamente la presunción de inocencia con la que ingreso el acusado Carlos Yeysoon Lázaro Díaz, al presente Proceso Penal, al haber probado la comisión del delito de robo agravado en grado de consumación, así como con la

directa responsabilidad del citado acusado en calidad de coautor, más allá de toda duda razonable, por lo que, en consecuencia, debe imponerse el IUS PUNIENDI estatal que corresponda.

- Sobre la determinación de Pena Privativa de Libertad; habiendo determinado en forma abstracta el Tercio dentro del cual podrá aplicarse la pena concreta, se procede a determinar el tercio dentro del cual se debe aplicar la pena en el caso concreto, para lo cual se debe analizarse la personalidad del Agente y verificar la concurrencia de atenuantes o agravantes; siendo que, en el caso de autos se presenta las siguientes circunstancias atenuantes: no registra antecedentes Penales.
- En consecuencia, se desprende en el caso de autos, al concurrir una atenuante, la pena concreta debe fluctuar dentro de los parámetros establecidos en el Tercio Inferior, esto es entre los 12 años a 14 años y 8 meses. Asimismo, a efectos de poder determinar el presente caso la pena concreta a imponerse al procesado debe tenerse en cuenta que se trata de una persona que carece de antecedentes Penales, lo que no ha sido contradicho por las partes en Juicio, tendiéndose su condición de primario en la comisión de delitos, soltero, grado de instrucción cuarto año de secundaria, estado civil conviviente, ocupación moto taxista; en atención a ello y al principio de legalidad, los magistrados consideran que la pena a imponerse es de 12 años de Pena Privativa de Libertad.

ANÁLISIS DE LA SENTENCIA:

- La sentencia de primera instancia denota una deficiencia en la fundamentación como se observa del mismo, siendo objeto de apelación por carecer de motivación con relación al grado de participación como coautor en el hecho delictivo de robo agravado.

SENTENCIA DE VISTA:

Mediante la Resolución N° 29, de fecha 16 de mayo de 2016, en Audiencia Pública de recurso de apelación interpuesto por la Defensa del sentenciado Lázaro Díaz Carlos Yeysoon, presentado mediante escrito, contra la sentencia contenida en la resolución N°8 de fecha 7 de julio del 2016, resuelve declarar fundada la apelación interpuesto por el Abogado del sentenciado Lázaro Díaz Carlos Yeysoon, consecuentemente revocaron la sentencia contenida en la resolución N° 08; bajo los siguientes fundamentos:

- De los hechos detallados se tiene que se señala que lo que fue objeto de apoderamiento fueron una gorra negra, un celular, unos lentes, USB y un autorradio, sin embargo de la revisión de actuados no obra acta de registro personal respecto a la persona de Lázaro Díaz Carlos Yeysoon, así como tampoco el acta de incautación; asimismo los Efectivos Policiales Carmen Paola Farfán Aguilar, Tahit Rosmery Tarazona Espinoza y Cristian Paul Fernández Cedamos, en sus manifestaciones han referido respecto a los bienes materia de robo halladas en el poder de los intervenidos y a su vez han individualizado a cada uno de ellos, habiendo referido: “al realizar el registro al intervenido Ramírez Irigoyen Mark Anthony Mijail le encontró en su poder un autorradio, un tubo de acero con características de un arma de fuego, un equipo celular marca movistar, una gorra de lana color negro, conforme ha sido detallados en el acta de registro personal y acta de incautación”, el SO3 PNP dueñas Leyva Jhian Carlos durante registro personal “ha

encontrado en poder de Duran Salinas Sergio lo siguiente una memoria USB color verde, un lentes de medida color verde y negro, una pasamontaña color negro de lana y otros conforme al acta de registro personal y acta de incautación”; del cual se colige que ningún punto hacen mención del hallazgo en su poder de los bienes sustraídos respecto del sentenciado Lázaro Díaz Carlos Yeysoon, por lo que se tiene no se le hallo ningún Bien de las agraviadas.

- Que, por otro lado las dos agraviadas Deisy Luselly Villanueva Mejía y Catherine Jeidy Granados Cabello, en sus declaraciones testimoniales de los menores de edad quienes no depusieron en Juicio Oral por tener tal condición y refieren que: “después de eso salimos de las ruinas y se apareció una Policía en su moto, ahí le dijimos que nos habían robado y justo salían los jóvenes de entre los árboles, entonces yo los reconocí..”; sin embargo de la manifestación uniforme de los tres efectivos policiales Carmen Paola Farfan Aguilar, Tahit Rosmey Tarazona Espinoza y Cristian Paul Fernández Cedamos se tiene: “nos constituimos de inmediato al lugar antes mencionado encontrando a dos menores de sexo femenino las mismas que indicaron que había sido víctimas de robo y que los delincuentes se encontraban Jugando Futbol en la Cancha Deportiva del mencionado lugar..” por lo que se evidencia que las manifestaciones vertidas por estas carecen de coherencia más aun cuando las agraviadas al pedirles que describan la apariencia física de la otra persona que participo en el arrebato de los Bienes (Lázaro Díaz Carlos Yeyesoon), han señalado: “tenía polo manga corta color negro, un chaleco color azul marino y un pantalón de color azul, no le vi las zapatillas, pero él no se cambió de ropa, solo el más alto”; sin embargo, los Efectivos Policiales Carmen Paola Farfán Aguilar, Tahit Rosmery Tarazona Espinoza y Cristian Paul Fernández cedamos

han referido: Que “Lázaro Díaz Carlos Yeyesoon vestía polo negro, chaleco negro, shourt azul”; por lo que se evidencia una contradicción sobre este dato que genera una duda razonable sobre su identidad y características, toda vez que no lo reconocieron plenamente.

- Asimismo, no se ha precisado de manera clara, precisa, y expresa sobre cuál habría sido la participación, el aporte de la persona de Lázaro Díaz Carlos Yeyesoon en la comisión del acto delictivo, toda vez que las agraviadas han referido: “llegaron tres jóvenes, dos aparecieron por delante y uno por atrás, de ahí a nosotros nos dijeron danos todas tus cosas o si no te meto plomazo, esto me dijo el más alto de los tres jóvenes mientras se levantó el polo mostrando un objeto que parecía una pistola y me quitaron mi celular, mis lentes, mi USB y un autorradio de mi amigo Miguel, y a mi amiga le quitaron su gorro y después uno de los jóvenes (el más alto) les metió un lapo a mis dos amigos. Después de eso los jóvenes se fueron rápido”; de ello se colige en todo momento sindicaron al joven más alto (Ramírez Irigoyen Mark Anthony Mijaíl) como la persona que los amenazó y los agredió, no haciendo ninguna precisión a quien en específico fue el que les quito los bienes; por lo que ante la falta de sindicación directa al sentenciado Lázaro Díaz Carlos Yeyesoon y la atribución sobre los hechos y su participación en estos además de existir falta de corroboración con otros elementos de convicción es decir ante la insuficiencia probatoria se mantiene incólume su derecho a la presunción de inocencia. Igualmente se tiene que el colegiado ha invocado como sustento de su resolución la declaración del coimputado Ramírez Irigoyen Mark Anthony Mijail; no se ha expuesto ni se ha aportado elemento probatorio alguno que efectivamente corrobore la incriminación a la persona de Lázaro Díaz Carlos

Yeyesoon; de otro lado debe observarse la coherencia y solidez del relatado del coimputado; y, de ser el caso, aunque si el carácter de una regla que no admita matizaciones, la persistencia de sus afirmaciones en el curso del proceso, lo que no ha ocurrido, sin embargo se tiene por otro lado como se ha explicado que los Bienes objeto de apoderamiento tampoco fueron hallados en el poder del imputado.

- Por todo lo expuesto no se puede acreditar la responsabilidad del sentenciado; dado que no se ha logrado corroborar las acciones que desarrollo este con la finalidad de despojar a los agraviados de sus pertenencias, esto es cometer el delito de robo agravado no ha podido identificarlo plenamente, los Bienes sustraídos, no le han sido hallados bajo su poder ni menos pudo disponer de estos, tampoco se ha acreditado que haya concertado con los demás una resolución criminal sobre el evento delictuoso, entonces, bajo ese orden de cosas, para los efectos de imponer una sentencia condenatoria, es preciso que exista certeza respecto a la materialidad del delito incriminado y la responsabilidad Penal del encausado, situación que no se ha vislumbrado en el presente caso por un actuación probatoria insuficiente, pues de lo expuesto no se puede concluir para este colegiado que existe convicción sobre la culpabilidad del acusado Lázaro Díaz Carlos Yeyesoon; por lo que resulta imposible revertir lo inicial presunción de inocencia que corresponde al procesado había cuenta que “los imputados gozan de presunción iuris tantum” por tanto en el proceso a realizar una actividad necesaria y suficiente para convertir al acusación en verdad probada; (...) asimismo, las pruebas deben haber posibilitado el principio de contradicción y haberse actuado (...) con escrupuloso respeto a las normas tutelares de los derechos fundamentales.

- Que por último respecto al principio de presunción de inocencia como garantía constitucional, para ser destruida, no solo basta la acreditación del hecho punible; (que tampoco se ha logrado en el caso de autos respecto del apelante), sino que es necesario acreditar la vinculación del hecho con el sujeto de imputación, de modo que se puede determinar su responsabilidad Penal. Siendo este el sentido en el que se pronuncia el tribunal, así el derecho a la presunción de inocencia comprende “(...) el principio de libre valoración de la prueba en el Proceso Penal que corresponde actuar a los jueces y tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos punibles, sino también la Responsabilidad Penal que en él tuvo en acusado, así desvirtuar la presunción”.

ANÁLISIS DE LA SENTENCIA DE VISTA:

- Mientras que los magistrados de la Segunda Instancia concluyen del análisis de los medios probatorios con relación al imputado Carlos Yeysoon Lázaro Días, considerando en cuanto a la identificación y el grado de participación en el hecho delictivo de robo agravado, por lo que al generarse una duda razonable le favorece al condenado.
- Asimismo, se revoca la sentencia de la primera instancia por carecer de motivación y que se ha reformado dicha sentencia declarando inocente y absolvieron al condenado Carlos Yeysoon Lázaro Díaz, dentro de ello cabe agregar que se han respetado el Derecho a la Defensa y Pluralidad de Instancias como se pudo observar de los actuados.
- Asimismo, de la revisión de autos se observa que, existió algunas deficiencias comprensibles por la carga laboral en los Juzgados, sin embargo, se ha respetado el principio del Debido Proceso, que es un Principio Constitucional que plantea la

correcta observancia de las Normas Jurídicas, de los Principios y de las Garantías que regulan el Proceso.

IV. CONCLUSIONES

- De la revisión del expediente en análisis se observa que el sujeto activo lo que llevaba dentro de su pretina de su pantalón no era un arma real si no, un fierro en forma de pistola, con el que intimidó a las agraviadas para despojarla de sus pertenencias. Para la Jurisprudencia eso no quiere decir que el sujeto activo no utilizo el arma y mucho menos no cometió el delito; sino muy por el contrario se agravo el delito, debido a que las numerosas ejecutorias supremas dejan claro que el arma es todo instrumento real o **aparente** que incrementa la capacidad, de agresión del Agente y reduce la capacidad de resistencia de la víctima, poniendo en peligro el Bien Jurídico Protegido como la Integridad Física, la Vida, Salud, la Libertad, y el patrimonio lo que hace que este delito se convierta en un delito complejo, cuya separación de cada uno de los Bienes Jurídicos Protegidos da lugar a comisión de otro delito.
- El Tipo Objetivo para la comisión del delito del robo agravado exige que los sujetos activos pueden ser cualquier persona natural con capacidad de ejercicio, y no permite una Persona Jurídica. Pero en el presenta caso uno de los sujetos activos ha sido un Incapaz Relativo, es decir mayor de 16 y menor de 18 años, por lo que conforme la Norma Jurídica Penal el menor de edad no comete un delito sino se convierte en un Infractor de la Ley Penal, en estos casos especiales la competencia para conocer el proceso es el Juzgados de Familia.

- Para poder realizar un proceso respetando las garantías que nuestra Constitución Política señala, los magistrados deberían de realizar una evaluación y valoración minuciosa de los elementos probatorios, pues no se puede trasgredir la presunción de inocencia cuando exista una duda razonable, es más, esta duda favorecería en todo caso al procesado.
- Por lo que debe de primar lo sostenido por el Tribunal Constitucional al señalar que "El principio indubio pro reo no es un derecho subjetivo, sino un principio de jerarquía constitucional cuyo fin es garantizar el cabal respeto del derecho fundamental a la libertad individual, bien para resguardar su plena vigencia bien para restringirlo de la forma menos gravosa posible (...).

V. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Ábrego, S., & Cruz, A. (2007). *Delito de robo y momento de consumación*.
<https://ri.ufg.edu.sv/jspui/handle/11592/7290>
- Almanza, F., Neyra, J., Paúcar, M., & Portugal, J. (2018). *La prueba en el proceso penal*.
Universidad de San Martín de Porres.
- Burgos, V. (2002). El Proceso penal peruano: una investigación sobre su constitucionalidad.
Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
<https://cybertesis.unmsm.edu.pe/handle/20.500.12672/1174>
- Cuenta, S., Vargas, H., & Vilela, W. (2019). Importancia de la correcta imputación del delito de robo, garantía de un adecuado proceso penal. *Universidad y Sociedad*, 11(4), 229–237. <https://rus.ucf.edu.cu/index.php/rus/article/view/1298>
- Herrera, M. (2016). La negociación en el proceso penal desde la dogmática del Derecho penal: Especial referencia a los ordenamientos español y peruano. *Política Criminal*, 11(21), 229–263. <https://doi.org/10.4067/S0718-33992016000100009>
- Jara, J. (2014). *Análisis de la constitucionalidad de la prueba de oficio en el proceso penal peruano*. Universidad Nacional del Altiplano.
- Lista, C., Bertone, F., Mera, A., Azcona, N., & Soria, R. (2011). Criterios utilizados por los jueces al cuantificar el tiempo de condena: el delito de robo calificado. *Derecho y Ciencias Sociales*, no. 4. <http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/15265>

Marin, R. (2017). Rezagos del modelo inquisitivo en el Nuevo Proceso Penal Peruano. *Universidad José Carlos Mariátegui*.
<https://repositorio.ujcm.edu.pe/handle/20.500.12819/227>

Oliver-Calderón, G. (2011). Estructura típica común de los delitos de hurto y robo. *Revista de Derecho (Valparaíso)*, 36, 359–395. <https://doi.org/10.4067/S0718-68512011000100010>

Pillado, E., & Farto, T. (2019). *Hacia un proceso penal más reparador y socializador: avances desde la justicia terapéutica* Dirección: Esther Pillado González Coordinación: Tomás Farto Piay. 412-undefined. https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/28535/hacia_pillado_RC9_2019.pdf?sequence=3&isAllowed=y%0Ahttps://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/28535/hacia_pillado_RC9_2019.pdf?sequence=3&isAllowed=y

Prado, B. (2017). El giro punitivo en la política criminal peruana: el caso de los delitos de hurto y robo. *Pontificia Universidad Católica Del Perú*.
<https://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/150967>

Ríos, G. (2019). La negación de la finalidad del proceso penal por acción del neo punitivismo. El caso peruano. El caso de la prohibición del beneficio de la suspensión del cumplimiento de la pena privativa de la libertad. *Revista de La Facultad de Derecho*, 46, 380–421. <https://doi.org/10.22187/RFD2019N46A15>

- Salinero, S. (2009). Incidencia de la Probabilidad de Condena en los Delitos de Robo: Análisis Descriptivo y Comparado. *Política Criminal*, 4(8), 430–474.
<https://doi.org/10.4067/S0718-33992009000200005>
- Talavera, P. (2015). *La Prueba en el Nuevo Proceso Laboral*. Amag.
http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/dere_pen_proce_penal/la_prueba_nuev_proce_penal.pdf
- Tarrillo, E. (2020). Criterios para determinar de manera objetiva la agravante durante la noche en el delito de robo agravado. *Repositorio Institucional - UCV*.
<https://renati.sunedu.gob.pe/handle/sunedu/2951340>
- Yáñez, R. (2009). Una revisión crítica de los habituales conceptos sobre el íter criminis en los delitos de robo y hurto. *Política Criminal*, 4(7), 87–124.
<https://doi.org/10.4067/S0718-33992009000100003>

EXPEDIENTE

CIVIL

INDICE

RESUMEN.....	v
ABSTRACT.....	vi
I.- MARCO TEÓRICO	1
1.- Derechos reales: propiedad y posesión.....	1
1.1. Aspectos generales	1
1.2 El derecho de propiedad	1
1.3 La posesión.....	2
1.4 Origen de la posesión	2
1.5 Naturaleza jurídica de la posesión.....	3
1.6 Los requisitos para la posesión.....	3
1.6.1 La detentación.....	3
1.6.2 La prueba de la posesión.....	4
1.6.3 Sujetos de posesión.....	4
1.6.4 El objeto de la posesión	4
2. Proceso de desalojo por ocupación precaria	5
2.1 El proceso de desalojo.....	5
2.2 El proceso de desalojo en el código procesal civil.....	6
2.2.1 Demandante y demandado en el proceso de desalojo	7
2.2.2 Objeto del proceso de desalojo	8

2.2.3 Causales de desalojo	8
2.2.4 Competencia del juez.....	9
2.2.5 Acumulación de pretensiones.....	9
2.2.6 Intervención de terceros.....	10
II. JURISPRUDENCIA.....	11
III. ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE	14
1. ETAPA POSTULATORIA.....	14
1.1 Demanda.....	14
1.2 Auto admisorio de la demanda.....	17
1.3 Contestación	18
1.4 Auto admisorio de la contestación	19
2.- ETAPA PROBATORIA	20
2.1 Audiencia única.....	20
2.2 Resolución N° 21.....	22
2.3 Resolución N° 22.....	22
2.4 Resolución N° 23.....	23
2.5 Resolución N° 30.....	23
3.- ETAPA DECISORIA	24
3.1 Sentencia	24
4. ETAPA IMPUGNATORIA	26

4.1 Recurso de apelación.....	26
4.2 Auto concesorio del recurso de apelación.....	29
4.3 Sentencia de segunda instancia.	29
IV. CONCLUSIONES	32
V. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	34

RESUMEN

El presente informe contiene el estudio detallado del expediente civil número 00354-2017-0-0201-SP-CI-01 seguido por Zena Olimpia León Arnao contra Gliden Fernando Chávez Cerna sobre desalojo por ocupación precaria, en donde a través de una crítica rigurosa se trata de establecer aciertos como desatinos de los Magistrados del Distrito Judicial de Ancash, esto con la finalidad de brindar un aporte académico de carácter sustantivo y procesal.

Comprende a su vez, el resumen respectivo del expediente aludido, teniendo en consideración las etapas procesales correspondientes, el marco teórico en el que se desarrollará cada una de las instituciones referentes a la materia discutida, el análisis tanto formal como de fondo del proceso, la jurisprudencia sobre el tema, centrada en los Plenos Casatorios Civiles existentes sobre la materia y las conclusiones arribadas.

Asimismo, con la realización del presente trabajo se pretende como principal objetivo optar el Título Profesional de Abogado, anhelo que espero alcanzar, poniendo a disposición del Jurado la calificación pertinente.

PALABRAS CLAVE: Posesión, Propiedad, Desalojo, Ocupante precario.

ABSTRACT

This report contains the detailed study of the file number 00354-2017-0-0201- SP-CI-01 by Zena Olimpia León Arnao against Gliden Fernando Chávez Cerna on eviction for precarious occupation, where through a rigorous criticism it is about establishing successes as blunders of the Judges of the Judicial District of Ancash, this with the purpose of providing a substantive and procedural academic contribution.

It includes, in turn, the respective summary of the aforementioned file, taking into account the corresponding procedural stages, the theoretical framework in which each of the institutions related to the subject matter will be developed, both the formal and background analysis of the process, the jurisprudence on the subject, centered on the existing Civil Casting Plenary sessions on the matter and the conclusions reached.

Likewise, with the completion of this work, the main objective is to opt for the Professional Lawyer's Title, which I hope to achieve, making the relevant qualification available to the Jury.

KEY WORDS: Possession, Property, Eviction, Precarious occupant.

I.- MARCO TEÓRICO

1.- Derechos Reales: Propiedad y Posesión

1.1. Aspectos Generales

Los derechos reales constituyen parte de los derechos fundamentales económicos de una nación, pues basándonos en su regulación se está se ha interrelacionado en el bagaje económico y privado de cualquier persona sea natural como jurídica para desarrollarse en una sociedad. Es tal su importancia que su regulación se encuentra centralizada a lo dispuesto por el legislador, es decir que su creación obedece como el caso peruano; sin embargo, en otro país se puede dejar dicha posibilidad a la voluntad de las partes, tal como hace saber. Sánchez-Parodi (2020) que menciona que se ha otorgado a los particulares la posibilidad de crear derechos reales, siempre y cuando no se vulnere las buenas costumbres, el orden público y la moral”. En cambio, Alcalde (2020) señala “la trascendencia de los derechos reales, pues rebasar su regulación privada a aspectos de las relaciones públicas en donde pueden generar ciertas apreciaciones que respetan la regulación privada de manera supletoria en el caso de bienes público.

1.2 El Derecho de Propiedad

A decir de Álvarez (2020) “la definición subjetiva de la propiedad (la propiedad como derecho. Art. 348 del CC: “el derecho de gozar y dispone de una cosa, sin más limitaciones que las establecidas en las leyes”) es característica del derecho moderno” (p. 39). Este concepto resalta pues otorga perspectiva subjetiva desde el punto de vista del sujeto de derecho en el cual se centra la propiedad como un objeto de derecho el cual se tiene que respetar no solo por el otro, sino también por la sociedad, siendo indispensable esta concepción para el inicio o génesis de este derecho como parte del individualismo o derecho del hombre individual en sociedad. En cambio, bajo la concepción objetiva de la propiedad, a decir de Álvarez (2020);

“es un sistema aristotélico-tomista, igual que el derecho moderno clásico, es claramente objetivista y considera propiedad las cosas mismas; por parte, en el derecho histórico la propiedad tiene también un claro sentido estamental y familiar” (p. 39). A esta concepción subjetiva de la realidad no solamente se le suma la parte histórica de la consigna de este derecho sino también el establecimiento cultural, social y económico en que este derecho se ha basado para poder establecer diversos sistemas de relaciones económicos como jurídicas que expresan su desarrollo o restricción.

1.3 La posesión

La posesión como todo concepto indeterminado del derecho, puede contener diversas aristas, que se adecúa conforme al contexto y disciplina jurídica en la cual se puede encontrar, para nuestro caso nos encontramos dentro del ámbito de derecho patrimonial. La posesión Álvarez (2020) “para considerar que la posesión es la detentación del bien, indefinidamente, continua, así como de reconocer una serie de derechos como los interdictos y que puede cotejarse con un mejor derecho como la propiedad” (p. 105). Por su parte (Alcalde, 2020) “señala que la retención de detención es preferente para generar este derecho y a ello se tiene que agregar el periodo prolongado y publicidad para afianzar este derecho hasta como propietario” (p. 08). Sánchez-Parodi (2020) reconoce que la posesión por la materialidad, el goce, disfrute y recuperación y así como la presunta titularidad y la publicidad dentro de la sociedad.

1.4 Origen de la posesión

El origen de la posesión se centra en su protección, a decir de Álvarez (2020) precisa que “ello otorgo titularidad de derechos a excepción de la reivindicación resguardada para la protección” (p. 107). La identidad sustancial entre posesión y derecho que otorga diversas acciones para su defensa desde la utilización de la justicia por mano propia como mediante la

interposición de las acciones posesorias. La discusión de los orígenes también se concentra en que la propiedad como primer derecho real cuanta con la posesión que tiene un derecho reconocido como tal estrictamente, mientras que la posesión es un hecho que tiene consecuencias jurídicas, pudiendo distinguirse diversas posturas de la posesión conforme a los ánimos que el sujeto detentar pueda tener, para poder marcar diferencias con los cuidadores de la posesión, por ejemplo.

1.5 Naturaleza jurídica de la posesión

Esta naturaleza jurídica clásicamente se centró entre el corpus y el animus para establecer la posesión dentro del derecho. A decir Álvarez (2020) “constituye su relevancia social significativa que lo diferencia de sus concepciones dogmáticas, por lo cual se hace necesario contar con reconocimiento a este hecho social concreto” (p. 111-112). Así mismo se debe reconocer que es importante la detentación para poder establecer la posesión del bien; sin embargo, puede advertirse el servidor de la posesión que tiene conciencia de la posesión de otro, en donde podemos encontrar la dependencia, así como a la jerarquía que une al poseedor sin detentación como al detentador-cuidador.

1.6 Los requisitos para la posesión

1.6.1 La detentación

En el derecho moderno, la detentación es requisito indispensable para reconocer jurídicamente la posesión y así generar diversos efectos jurídicos tales como las defensas y acciones para la imposición y defensa de la posesión. Álvarez (2020) reconoce que a dicha detentación existen dos excepciones tales como la posesión civilísima (herederos, art. 440 del Código Civil) y la posesión mediata (p. 115). La posesión mediata tiene alcances contractuales como el arrendamiento, el depósito, entre otros en donde se sede la posesión.

1.6.2 La prueba de la posesión

La invocación de los derechos en muchos de los casos necesita de la acreditación de la titularidad, dependiente como en el caso de la propiedad de un título, situación que no se puede invocar en el caso de la posesión. Pues Sánchez-Parodi (2020) la prueba de la posesión es el comportamiento como propietario dentro de la sociedad y que otorga este hecho social publicidad bajo aspectos de continuidad (p. 119)

1.6.3 Sujetos de posesión

El sujeto de la posesión es cualquier persona, siendo suficiente la mayoría de edad para poder ejercer los derechos que se generan de dicho hecho social. “Un caso especial es los menores e incapaces que pueden ejercer posesión por medio de sus representantes” (Atria-Lemaitre, 2018, p. 12). Otro supuesto es la coposesión, que se encuentra relacionado con la participación o concurrencia de poseedores en relación con el bien. “La coposesión es sobre bienes indivisos o comunidad de bienes pudiendo establecerse un régimen de comunidad” (Carranza & Ternera, 2012, p. 23). También un sujeto de posesión especial resulta las personas jurídicas que puede reconocerse como tal al igual que a las personas naturales. “Este reconocimiento puede tener ciertas oposiciones si se parte que la persona jurídica es una ficción jurídica, pero bajo el aspecto que necesariamente las personas naturales ejercen su representación entonces se puede materializar el hecho social de la posesión”. (Alcalde-Silva, 2021, p. 12)

1.6.4 El objeto de la posesión

Clásicamente se reconoce a que el objeto de la posesión a las cosas o como se denominaban anteriormente a los bienes corporales o materiales, o en otras palabras los que se pueden observar o pueden ser cuantificados en la realidad. Sin embargo, como señala Álvarez (2020) precisa “que también se extiende a las rentas, los títulos o cualquier bien inmaterial,

pero este último supuesto aún sigue siendo de aceptación minoritaria en la doctrina patrimonial jurídica” (p. 122).

2. Proceso de desalojo por ocupación precaria

El proceso sumarísimo es uno de los procesos regulados en el Código Procesal Civil, que se encuentra dentro del orden de los procesos cognitivos, tal como se observa del inciso 4 del artículo 546 del Código Procesal Civil se recoge el desalojo. Este proceso a comparación de los procesos de conocimiento y abreviado es el más corto en el tiempo, en donde se acumulan las audiencias para poder otorgar una tutela procesal efectiva de manera inmediata y eficaz de los derechos que se hayan conculcado.

2.1 El proceso de desalojo

Los conflictos judiciales son complejos o sencillos, según la mayor o menor dificultad de la materia controvertida, en muchos casos, el ordenamiento jurídico reconoce que existen pretensiones simples, que deben resolverse en forma rápida, como en el caso de los conflictos entre propietarios y arrendatarios. El hombre requiere bienes para su subsistencia, y entre ellos se encuentra la vivienda, que es necesidad esencial para la vida, junto con la alimentación y el vestido.

El Papa Francisco (Asamblea General de la ONU, 25/09/2015) ha señalado que toda persona tiene derecho a un mínimo existencial que le permite ejercer su dignidad y libertad, entre lo que se comprende el techo, trabajo y tierra (Gonzales, 2020. p. 229).

No es causalidad, por tanto, que uno de los derechos humanos sociales lo constituye el de la vivienda adecuada (art. 11.1 Pacto Internacional de Derechos Sociales, Económicos y Culturales), razón por la cual, en vista a su importancia, las Naciones Unidas han establecido una relatoría temática.

En buena cuenta, la vivienda se disfruta, en forma legítima, ora por contrato de compraventa, ora por contrato de arrendamiento, es decir, o se adquiere la propiedad o se obtiene el uso temporal, por lo que no hay más alternativas reales, salvo fórmulas ilegales. Por tal motivo, el arrendamiento es uno de los actos más comunes de la realidad económica.

A decir de Gonzales (2020) “la concurrencia del arrendamiento necesita de atención urgente e inmediata, mediante la siguiente tutela: i) tutela de la posesión y su devolución ii) permitir el acceso a la vivienda y iii) distinguir entre la conflictividad del conflicto” (p. 230). Los sistemas jurídicos han diseñado procesos judiciales rápidos y simples, con el fin de solucionar los conflictos entre arrendadores y arrendatarios, bajo la premisa de que el problema jurídico involucrado carece de complejidad. En efecto, normalmente el arrendamiento concluye por vencimiento del plazo o por falta de pago, lo cual exige un mínimo debate probatorio, en tanto, una vez interpuesta la demanda, por uno u otro motivo, el arrendamiento tendrá exhibir la prórroga documentada del plazo o los recibos de pago para neutralizar la pretensión. La falta de esa prueba de contradicción, de facilismo y evaluación, hace que la demanda tenga que ser estimada.

2.2 El proceso de desalojo en el Código Procesal Civil

El problema, en realidad se inicia con la definición de posesión precaria del art. 911 del Código Civil, por cuya virtud, se produjo una inmensa jurisprudencia, contradictoria y escasa de luces, que prácticamente desarmó la finalidad del proceso de desalojo, pues, su diseño sumario y brevísimo se justifica por falta de complejidad en los conflictos entre arrendador y arrendatario. Sin embargo, el desalojo por “precario” se expandió a controversias sumamente complejas, con lo que se desnaturalizó su finalidad de acción posesoria de limitados alcances. Por el contrario, Gonzales (2020) precisa que “el desafortunado IV Pleno Civil de la Corte Suprema, el desalojo sirve, en la actualidad, para el propietario sin posesión, con la exigencia

de título de propiedad, por lo que ya no es acción posesoria” (p. 232). Mientras que la pretensión se dirige contra el invasor, el poseedor de larga data, el constructor de edificación, el arrendatario con título vigente cuando el arrendador ha vendido el bien a tercero, el comprador con dudosa resolución de contrato por acto unilateral, el comprador o adquirente de cualquier derecho con título nulo, según el juez del proceso sumario en apreciación oficiosa, y hasta el primer comprador que no inscribió. En buena cuenta, hoy el desalojo tiene carácter “multiusos”, lo que excede su natural simplicidad y que obviamente lo desnaturaliza y lo hace ineficaz.

2.2.1 Demandante y demandado en el proceso de desalojo

El demandante natural del proceso de desalojo es el arrendador o el poseedor mediato, que cedió la posesión por título temporal, por lo que tiene derecho a la restitución conforme lo dispone el artículo 587 del Código Procesal Civil. No obstante, la jurisprudencia ha ampliado indebidamente el carácter restrictivo del desalojo, que tiene una justificación muy clara en la simplicidad de la controversia, por lo cual, hoy el propietario sin posesión, con solo título dominical, puede plantear el desalojo, con lo cual esta dejó de ser acción posesoria. El débil fundamento de la Corte Suprema, y de su doctrina adicta, es que el art. 586° del Código Procesal Civil, establece que el propietario está habilitado para demandar el desalojo, incluso sin haber gozado nunca la posesión, pero ello olvida que el art. 586 del Código Procesal Civil limita la controversia a los casos en los que se exija la restitución del bien, lo que implica haberlo entregado previamente por título temporal, y luego pedir su devolución.

El demandado natural del desalojo es el arrendatario o cualquier poseedor temporal o quien le es exigible la restitución, como arrendatario o subarrendatario o precario.

2.2.2 Objeto del proceso de desalojo

El objeto de la demanda de desalojo, normalmente es a restitución de un predio del artículo 585 del Código Procesal Civil, que se entiende como el espacio de la corteza terrestre (suelo) delimitado en forma poligonal y susceptible de aprovechamiento independiente, lo que se extiende a todo espacio que tenga soporte en el suelo. No obstante, y pese a lo inusual, la ley permite que el proceso de desalojo sirva para la restitución de bienes inmuebles, diferentes al predio o de bienes muebles conforme al artículo 596 del Código Procesal Civil. En tales casos, las reglas procesales tendrán que adecuarse a la naturaleza del bien, pues muchas de ellas están diseñadas exclusivamente para los predios, como ocurre con el artículo 589 del Código Procesal Civil, por la cual la demanda tiene que notificarse imperativamente en el predio materia de la pretensión.

2.2.3 Causales de desalojo

El desalojo es el proceso judicial destinado a la restitución de un predio conforme lo señala el artículo 585 del Código Procesal Civil, lo que obedece a las siguientes causas:

A. Resolución del contrato por falta de pago o por cumplimiento de alguna obligación conforme artículo 1697 del Código Civil, como ocurre en los casos de uso indebido del bien o de subarrendamiento.

B. Conclusión del contrato por vencimiento del plazo o por venta del bien a tercero o por as hipótesis del artículo 1705 del Código Civil.

C. El precario que comprende todas las distintas hipótesis previstas en el IV del Pleno de la Corte Suprema, que se resumen en la siguiente generalidad: “Una persona tendrá la condición de precaria cuando ocupe un inmueble ajeno, sin pago de renta y sin título para ello, o cuando dicho título no genera ningún efecto de protección para quien lo ostente, frente al reclamante, por haberse extinguido el mismo” (Doctrina Jurisprudencial vinculante Nro. 01)

La simplicidad del proceso rápido no calza con la complejidad de las hipótesis involucradas en el concepto de “precario”, razón por la cual, el juez, actualmente, puede evaluar cuestiones referentes a la propiedad, usucapion, accesión, nulidad de acto jurídico, resolución de contrato, entre otras.

2.2.4 Competencia del Juez

El juez de paz letrado es competente en los casos en que la renta mensual del contrato de arrendamiento no supera las cincuenta unidades de referencia procesal. La utilización de la renta implica que la pretensión procesal se sustenta en el contrato de arrendamiento, por tanto, el desalojo se funda en las causales de falta de pago, conclusión de contrato o vencimiento de plazo. Por el contrario, el juez especializado civil es competente cuando la renta supera las cincuenta unidades de referencia procesal, o se trata de “precario” conforme al artículo 547 del Código Procesal Civil.

El traslado de competencia que implica pasar del juez de paz al juez civil, por el solo hecho de remitir el arrendatario un requerimiento para la devolución del bien, o hacerlo lo propio al arrendatario que ha sufrido la venta del bien a un tercero, crea una complicación adicional e innecesaria, sin perjuicio de la demora del proceso por la posibilidad de acceder al recurso de casación, normalmente sin posibilidad alguna de éxito.

2.2.5 Acumulación de pretensiones.

Puede acumularse el desalojo por falta de pago con la pretensión de pago de arriendos o renta, conforme lo describe el artículo 585 del Código Procesal Civil, con el fin que un solo proceso se resuelvan todas las controversias que surgen en torno al contrato de arrendamiento. En caso de optarse por la acumulación, el desalojo queda exceptuado del requisito de exigir la misma vía procedimental para ambas pretensiones, aunque esta cuestión ha quedado relativizada con una reforma procesal aprobado recientemente. En caso de no optarse por la

acumulación, entonces el demandante podrá hacer efectivo el cobro de arriendos en el proceso ejecutivo, lo que es tradicional en nuestro derecho.

2.2.6 Intervención de terceros

El proceso de desalojo puede utilizarse fraudulentamente cuando el demandante pretende utilizarlo para conseguir una posesión que nunca tuvo, como ocurriría, por ejemplo, en el caso de a simulación de un contrato de arrendamiento, del que luego se pide, ante el juez respectivo, la falsa restitución del bien.

II. JURISPRUDENCIA

1 EXPEDIENTE N° 1199-2008-LIMA, CUARTA SALA CIVIL - CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

La posesión precaria es figura jurídica prevista y definida en el artículo 911 del Código Civil, como aquella que se ejerce sin título alguno que la justifique, sea porque nunca lo tuvo o porque habiéndolo tenido este ha fenecido; por lo tanto, corresponde al demandante acreditar su derecho a la restitución del bien, en tanto que el demandado debe probar que la posesión que ejerce emana de un título justificativo.

2 CASACIÓN N° 4538-2015 LIMA (19 DE MAYO DE 2016). CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA SALA CIVIL PERMANENTE

“El concepto de ocupante precario en sede nacional debe partir del texto normativo contenido en el artículo 911 del Código Civil, el cual señala que: "La posesión precaria es que la se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido". En cuanto a la definición de precario, dispuso que una persona tendrá dicha condición cuando ocupe un inmueble ajeno, sin pago de renta y sin título para ello, o cuando dicho título no genere ningún efecto de protección para quien lo ostente, frente al reclamante, por haberse extinguido el mismo”.

3 CASACIÓN N° 2195-2011. UCAYALI [CUARTO PLENO CASATORIO, DOCTRINA JURISPRUDENCIAL

“Cuando se hace alusión a la carencia de título o al fenecimiento del mismo, no se está refiriendo al documento que haga alusión exclusiva al título de propiedad, sino a cualquier acto jurídico que le autorice a la parte demandada a ejercer la posesión del bien, puesto que el derecho en disputa no será la propiedad sino el derecho a poseer”.

4 CASACIÓN 2156-2014, AREQUIPA. LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

“Mediante la pretensión de Desalojo por Ocupación Precaria se deberá establecer si la parte demandante ha acreditado su derecho a la restitución del bien inmueble, y respecto al demandado, si tiene un título que justifica su posesión. En consecuencia, para que prospere la acción de desalojo por esta causal se requiere la concurrencia inexorable de los siguientes presupuestos:

- a Que, el actor acredite su derecho a la restitución del bien al tener la condición de propietario de éste o encontrarse dentro de alguno de los supuestos contenidos en el artículo 586 del Código Procesal Civil que legitima a interponer la presente demanda al arrendador, el administrador y todo aquel que, salvo lo dispuesto en el artículo 598 del mismo código, considere tener derecho a la restitución de un predio;
- b Que, no exista vínculo contractual alguno entre demandante y demandado;
- c Que, haya ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfrute del bien inmueble por la parte demandada; y,
- d Que, ante la existencia de título que justifique la posesión del emplazado ésta resulte ineficaz, es decir, que la posesión sea ilegítima, que no se ajuste a derecho y, concretamente, que se ejerza bajo alguno de los siguientes supuestos: a) Que el título con el que se cuenta sea nulo, haya quedado resuelto o hubiese fenecido; b) Que se adquiera de aquel que no tenía derecho a poseer el bien; y, c) Que se adquiera de aquél que teniendo derecho a la posesión, se encontraba impedido de transmitirlo”.

5 CASACIÓN N° 3417-2015, DEL SANTA. LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

“El derecho del demandado sobre el inmueble (...) no solo se puede justificar con la exhibición de documentos que tengan la calidad de fecha cierta, sino con cualquier acto jurídico que lo autorice a ejercer la posesión del bien, lo cual constituye doctrina jurisprudencial establecida como vinculante para los Jueces de la República, de conformidad con lo normado por el artículo 400 del Código Procesal Civil”.

III. ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

1. ETAPA POSTULATORIA

1.1 Demanda

- a Petitorio: Mediante escrito de fecha 11 de septiembre del 2015 (subsanoado por escrito de fecha 12 de octubre del 2015), Zena Olimpia León Arnao interpuso demanda de desalojo por ocupación precaria contra Gliden Fernando Chávez Cerna, a fin que desocupe el inmueble ubicado en el Jirón Burgos S/N, Mz. M, Lote 2, Distrito y Provincia de Recuay.
- b Fundamentos De Hecho:
 - Es propietaria del bien inmueble sub litis, en atención al título de propiedad, inscrito en la Partida Registral N° 000 16892, expedida por Registros Públicos de Huaraz, debido a que con fecha 27 de agosto del 2015, realizaron un contrato de compraventa con sus anteriores propietarios; precisando que con fecha anterior a ello se realizó un contrato de compraventa ante el Juez de Paz de Recuay con los mismos propietarios.
 - El predio materia de desalojo se encuentra ocupado por el demandado, pese a no tener autorización de utilizar dicho bien, por lo que su persona y los anteriores propietarios de éste, le pidieron de manera verbal y en reiteradas veces que se retire del mismo, encontrando negativas de parte de éste; y en contraparte a dicho pedido el demandado en forma calumniosa le formuló una denuncia penal por un supuesto delito de usurpación agravada y violación de domicilio, el cual fue archivado.
 - Pese a que al demandado se le ha pedido el retiro del inmueble previa formalidad, sólo ha encontrado negativos y renuencias de parte de éste, lo que

hace presumir que pretende apoderarse de su propiedad sin que le ampare ningún derecho real.

c Fundamentos De Derecho:

- Artículos 911°, 923°y 927°del Código Civil.
- Artículos 424°, 425°, 585°y ss. del Código Procesal Civil.

d Medios Probatorios:

- Copia certificada de su título de propiedad del bien inmueble.
- Copia certificada de la Anotación Registral del inmueble.
- Copia certificada del testimonio de compraventa del bien.
- Copia certificada del contrato de compraventa.
- Carta notarial por Juez de Paz Letrado en original, por el cual se dio un plazo razonable al demandado para que desocupe el inmueble.
- Copia certificada del Plano Catastral del bien.
- Constancia de fecha 03 de febrero de 2015 expedido por la Juez de Paz de 3°nominación de Recuay.

Análisis:

La demanda de autos cumple con los requisitos de forma establecidos en el artículo 130° del Código Procesal Civil, según el cual: “El escrito que se presente al proceso se sujeta a las siguientes regulaciones:

- a Es escrito en máquina de escribir u otro medio técnico;
- b Se mantiene en blanco un espacio de no menos de tres centímetros en el margen izquierdo y dos en el derecho;
- c Es redactado por un solo lado y a doble espacio;
- d Cada interesado numerará correlativamente sus escritos;

- e Se sumillará el pedido en la parte superior derecha;
- f Si el escrito tiene anexos, éstos serán identificados con el número del escrito seguido de una letra;
- g Se usa el idioma castellano, salvo que la ley o el Juez, a pedido de las partes, autoricen el uso del quechua o del aymara;
- h La redacción será clara, breve, precisa y dirigida al Juez del proceso y, de ser el caso, se hará referencia al número de la resolución, escrito o anexo que se cite; y,
- i Si el escrito contiene otros íes o fórmulas similares, éstos deben contener pedidos independientes del principal”, así como con la firma de la parte demandante y su abogado defensor, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 131° del mismo cuerpo normativo.

Respecto a los requisitos establecidos en el artículo 424° del Código Procesal Civil, debe señalarse que la demanda ha cumplido con señalar el Juez ante quien se interpone la misma, esto es, el Juez del Juzgado Mixto de la provincia de Recuay; el nombre y dirección domiciliaria de la demandante; el nombre y dirección domiciliaria del demandado; los hechos en los que se funda el petitorio, expuestos enumeradamente en forma precisa, con orden y claridad; la fundamentación jurídica del petitorio; y, el ofrecimiento de todos los medios probatorios.

No obstante, se advierte la omisión de un requisito, siendo “el petitorio, que comprende la determinación clara y concreta de lo que se pide”, conforme se ha señalado en la resolución N° 01, que resolvió declarar inadmisibile la demanda, pues si bien se ha señalado que se demanda desalojo por ocupante precario, no se ha cumplido con especificar las medidas y colindancias del área que se pretende desalojar y de los fundamentos de hecho se hace referencia al pago de indemnización; omisión que ha sido

subsanada dentro del plazo concedido, mediante escrito de fecha doce de octubre del año dos mil quince.

La demanda también ha cumplido con los requisitos previstos en el artículo 425° del Código Procesal Civil, según el cual “A la demanda debe acompañarse.

En conclusión, la demanda ha cumplido con los requisitos previstos en los artículos 130°, 424° y 425° del Código Procesal Civil.

1.2 Auto Admisorio de la Demanda

El auto admisorio contenido en la resolución N° 02, ha sido emitido correctamente por el Juzgado, ya que tal como se ha señalado precedentemente, la demanda cumple con los requisitos establecidos por los artículos 130°, 424° y 425° del Código Procesal Civil. Ésta ha sido admitida en la vía del proceso sumarísimo, conforme a lo dispuesto por el inciso 4 del artículo 546° del Código Procesal Civil.

Asimismo, el Juzgado Mixto de la Provincia de Recuay resulta competente para conocer la demanda, ya que el artículo 547° del Código Procesal Civil dispone que en el caso del inciso 4 del artículo 546°, cuando no exista cuantía, como en el presente caso, al ser una demanda de desalojo por ocupación precaria, son competentes los Jueces Civiles, así también de conformidad a lo estipulado por el inciso 1 del artículo 24° del mismo cuerpo normativo, “Además del Juez del domicilio del demandado, también es competente, a elección del demandante: 1. El Juez del lugar en que se encuentre el bien o bienes tratándose de pretensiones sobre derechos reales. Igual regla rige en los procesos de retracto, título supletorio, prescripción adquisitiva y rectificación o delimitación de áreas o linderos, expropiación, desalojo e interdictos. Si la demanda versa sobre varios inmuebles situados en diversos lugares será competente el Juez de cualquiera de ellos”.

1.3 Contestación

Mediante escrito N° 01, de fecha 27 de octubre del 2015, Gliden Fernando Chávez Cerna contestó la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, y solicitando que sea declarada IMPROCEDENTE. Bajo los siguientes fundamentos:

- Que, el inmueble materia de la demanda se está ocupando, desde hace más de treinta años a la fecha, de acuerdo al certificado de posesión, otorgado por la Municipalidad Provincial de Recuay con fecha 24 de abril del 2015, donde están las medidas y linderos del predio.
 - Además, el día 07 de marzo de 2017, la demandante conjuntamente con terceras personas, interrumpieron el bien materia de litis, de manera violenta y con amenazas, por ello recurrí a la autoridad para interponer una denuncia penal, por la comisión de los presuntos delitos de daño agravado, usurpación agravada y violación a su domicilio, actuando en defensa de mi derecho a la posesión, cabe señalar que estos hechos están siendo investigados por la Fiscalía Penal de la provincia de Recuay.
 - La demandada acota que el bien materia de litis pertenece a sus antepasados por lo que no requiere de autorización para poseerlo.
- La demandante interpone tacha contra la copia certificada del contrato de compraventa, debido a que los vendedores no han demostrado con documentos ser propietarios del bien inmueble materia de litis, medio probatorio que fue expedido por el juez de paz y posteriormente elevado a escritura pública e inscrito ante los registros públicos.

Análisis:

La contestación de la demanda realizada por Gliden Fernando Chávez Cerna ha sido presentada dentro del plazo de los cinco días. Asimismo, ha cumplido con los

requisitos establecidos por el artículo 442° del Código Procesal Civil, según el cual: “Al contestar el demandado debe:

- a Observar los requisitos previstos para la demanda, en lo que corresponda;
- b Pronunciarse respecto de cada uno de los hechos expuestos en la demanda. El silencio, la respuesta evasiva o la negativa genérica pueden ser apreciados por el Juez como reconocimiento de verdad de los hechos alegados;
- c Reconocer o negar categóricamente la autenticidad de los documentos que se le atribuyen, o aceptar o negar, de igual manera, la recepción de documentos que se alega le fueron enviados. El silencio puede ser apreciado por el Juez como reconocimiento o aceptación de recepción de los documentos;
- d Exponer los hechos en que funda su defensa en forma precisa, ordenada y clara;
- e Ofrecer los medios probatorios; y
- f Incluir su firma o la de su representante o de su apoderado, y la del Abogado. El secretario respectivo certificará la huella digital del demandado analfabeto”.

El citado demandado no ha deducido excepciones, pero sí tacha contra la copia certificada del contrato de compraventa presentado por la demandante. Además, debe resaltarse que en este tipo de procesos (sumarísimo) no procede la reconvencción, tal como lo estipula el artículo 559° del Código Procesal Civil.

1.4 Auto Admisorio de la Contestación

Mediante Resolución N° 03, se resolvió tener por absuelto el traslado de la demanda por parte de Gliden Fernando Chávez Arnao, pues la misma ha sido absuelta dentro del plazo concedido, consecuentemente dicha resolución ha sido emitida correctamente. Además de ello resolvió tener por interpuesta la tacha contra el contrato

de compraventa presentado por la demandante, ordenándose correr traslado de la misma a la demandante.

Asimismo, se señaló fecha para la realización de la audiencia de saneamiento, pruebas y sentencia (audiencia única), conforme a lo dispuesto por el artículo 554° del mismo cuerpo normativo.

2.- ETAPA PROBATORIA

2.1 Audiencia Única

El 13 de enero del 2016, se realizó la Audiencia Única en el Juzgado Mixto de Recuay. Esta diligencia se realizó de la siguiente manera:

- a** Saneamiento Procesal: Mediante resolución N° 04, el juez declaró saneado el proceso y la existencia de una relación jurídica procesal válida entre las partes, tras verificar el cumplimiento de los presupuestos procesales y las condiciones de la acción.
- b** Conciliación: No se arribó a ningún acuerdo conciliatorio por lo que el proceso continuo.
- c** Fijación De Puntos Controvertidos:
 - 1 Determinar si el demandado tiene la condición de ocupante precario del inmueble ubicado en el Jr. Burgos S/N, Manzana M, Lote 2.
 - 2 Determinar si el demandado tiene título o el que tenía ha fenecido respecto del inmueble sub litis.
 - 3 Determinar la titularidad de la demandante sobre el predio sub litis.
 - 4 Determinar la validez del certificado de posesión emitido por la Municipalidad Provincial de Recuay con fecha 24 de abril de 2015 a favor del demandado”.

d Admisión Y Actuación De Los Medios Probatorios: Respecto a la tacha presentada por el demandado contra el contrato privado de compraventa otorgado por Emiliana Maguiña de Cerna y otros a favor de Zena Olimpia León Arnao, la demandante absuelve el traslado de la misma, y el juez comunica a las partes que la cuestión probatoria será resuelta conjuntamente con la sentencia. Luego se admitieron y actuaron todos los medios probatorios ofrecidos por ambas partes.

Finalmente, el juez comunicó a las partes que el proceso estaba listo para sentenciar, con lo que se dio por concluido la audiencia, procediendo a levantar el acta que corresponde.

Análisis:

La audiencia única se llevó a cabo con fecha trece de enero del año dos mil dieciséis con la presencia de la demandante Zena Olimpia León Arnao y el demandado Gliden Fernando Chávez Cerna. En la misma se declaró la existencia de una relación jurídica procesal válida entre las partes; en consecuencia, saneado el proceso, pues se verificó el cumplimiento de los presupuestos procesales como son: competencia del juzgado, capacidad procesal de las partes y requisitos de la demanda, así como las condiciones de la acción: voluntad de la ley e interés y legitimidad para obrar, no se llegó a una conciliación entre las partes, consecuentemente se fijaron los puntos controvertidos y se admitieron los medios probatorios ofrecidos por la partes, dejándose constancia que la tacha propuesta sería resuelta conjuntamente con la sentencia, procediendo a informar los abogados defensores de ambas partes.

2.2 Resolución N° 21

Mediante resolución número veintiuno de fecha veintiuno de noviembre del año dos mil dieciséis se resolvió declarar improcedente la oposición formulada contra la

prueba de oficio, en atención a que de conformidad a lo dispuesto por el artículo 194° del Código Procesal Civil, ésta es inimpugnable.

Pues conforme a lo dispuesto por el artículo 194° del Código Procesal Civil “Excepcionalmente, cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción el Juez de Primera o de Segunda Instancia, ordenará la actuación de los medios probatorios adicionales y pertinentes que considere necesarios para formar convicción y resolver la controversia, siempre que la fuente de prueba haya sido citada por las partes en el proceso

En el presente caso, la oposición formulada por el demandado no se sustentaba de ningún modo en cuestionar que la resolución que dispuso la admisión de un medio probatorio de oficio no se encontraba debidamente motivada, sino en que la parte demandante no había ofrecido dicho medio probatorio, lo cual, evidentemente, no constituye argumento válido para cuestionar dicha resolución, pues lógicamente el Juez admite un medio probatorio de oficio, porque justamente las partes no lo han ofrecido.

2.3 Resolución N° 22

La citada resolución declaró improcedente la recusación formulada por el demandado y ha sido emitida de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 305°, 308° y 310°.

La resolución de primera instancia sustenta su decisión en que el demandado no ha fundamentado en cuál de las causales de recusación se encontraría la especialista Eni Salazar Esquivel, menos ha ofrecido prueba alguna; y, la recusación ha sido formulada luego del saneamiento procesal.

2.4 Resolución N° 23

Se resolvió declarar improcedente la abstención por decoro solicitada por el demandado, al no presentarse los supuestos regulados por el artículo 313° del Código Procesal Civil, según el cual: “Cuando se presentan motivos que perturban la función del Juez, éste, por decoro o delicadeza, puede abstenerse mediante resolución debidamente fundamentada, remitiendo el expediente al Juez que debe conocer de su trámite. Si el Juez a quien se remiten los autos considera que los fundamentos expuestos no justifican la separación del proceso, seguirá el trámite previsto en el Artículo 306”; resolución que ha sido emitida válidamente.

Esta Resolución sustenta su decisión en que la actuación de la juez de primera instancia al emitir la resolución que resolvió admitir medio probatorio de oficio no refleja ninguna parcialidad en el trámite del presente proceso, la misma que no perturba su función.

2.5 Resolución N° 30

Mediante esta resolución se resolvió prescindirse del medio probatorio de oficio, debido a la falta de aceptación de los peritos y a la falta de pago del arancel por diligencia fuera del juzgado. Considero conforme lo he señalado anteriormente, dicho medio probatorio de oficio no resultaba necesario, y la decisión resulta favorable para el desarrollo del proceso.

3.- ETAPA DECISORIA

3.1 Sentencia

Mediante resolución N° 32 de fecha 12 de octubre de 2017, el Juzgado Provincial Mixto de Recuay expidió sentencia declarando improcedente la tacha formulada por el demandado, y fundada la demanda; en consecuencia, dispuso que el demandado cumpla con desocupar los ambientes que ocupa del inmueble materia del proceso, en el plazo de seis días, como lo dispone el artículo 592° del Código Procesal Civil, con costas y costos del proceso. Bajo los siguientes considerandos:

- Que, con el contrato privado de compraventa de fecha 23 de febrero de 2015, y testimonio de escritura pública de compraventa de fecha 27 de agosto de 2015, debidamente legalizado por el Juez de Paz e inscrita en los Registros Públicos en el Título N° 00016892 de la Partida N° P37006708 de la Zona Registral N° VII sede Huaraz con fecha 04 de setiembre de 2015, se encuentra acreditado el derecho de propiedad de la demandante respecto del bien materia de desalojo; además, el inmueble se encuentra debidamente identificada en sus medidas y colindancias, y el área con la copia literal. Por lo tanto, la parte demandante ha acreditado tener la condición activa de la relación procesal conforme al artículo 586° del CPC, por ende, la capacidad de poder solicitar la restitución del bien; con lo cual queda dilucidado el tercer punto controvertido.
- Que, el certificado de posesión otorgado por la Municipalidad Provincial de Recuay, el acta de constatación realizada por el Juez de Paz de Recuay, el plano y la memoria descriptiva y el documento de cesión de uso presentados por el demandado, se refieren exclusivamente al inmueble ubicado en el Jr. Palmira N° 490, y el inmueble materia de desalojo es la Mz. M, Lote 2 que se encuentra en el

Jirón Burgos y Jirón La Libertad, predio diferente al lote 1 que utiliza como domicilio el demandado, como se advierte en su documento de identidad; de lo que se concluye que la posesión que ejerce la parte demandada no cuenta con título alguno sobre el lote 2, Mz. M ubicado entre los jirones Burgos y La Libertad, en consecuencia, el demandado tiene la condición de ocupante precario;

- Entonces, siendo que el inmueble materia de litis plenamente identificado como Lote 2, Mz. M, se encuentra en posesión del demandado, y éste carece de título de posesión sobre el mismo, resulta exigible la restitución de la posesión del bien.

Análisis:

La sentencia de primera instancia fue emitida dentro del plazo establecido por el artículo 555° del Código Procesal Civil (10 días), contabilizando el mismo desde la notificación de la última resolución expedida a las partes.

Dicha resolución ha sido emitida cumpliendo con lo dispuesto por el artículo 121° del mismo cuerpo normativo, según el cual "... Mediante la sentencia el Juez pone fin a la instancia o al proceso en definitiva, pronunciándose en decisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal", pues se ha expresado de manera clara y precisa sobre cada uno de los puntos controvertidos establecidos en autos.

Asimismo, se advierte que la misma contiene los requisitos de toda resolución previstos en el artículo 122° del Código adjetivo, esto es: "Las resoluciones contienen:

- a La indicación del lugar y fecha en que se expiden;
- b El número de orden que les corresponde dentro del expediente o del cuaderno en que se expiden;

- c La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado;
- d La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos. Si el Juez denegase una petición por falta de algún requisito o por una cita errónea de la norma aplicable a su criterio, deberá en forma expresa indicar el requisito faltante y la norma correspondiente;
- e El plazo para su cumplimiento, si fuera el caso;
- f La condena en costas y costos y, si procediera, de multas; o la exoneración de su pago; y,
- g La suscripción del Juez y del Auxiliar jurisdiccional respectivo. La sentencia exigirá en su redacción la separación de sus partes expositiva, considerativa y resolutive...”.

4. ETAPA IMPUGNATORIA

4.1 Recurso de Apelación

Con escrito de fecha 30 de octubre de 2017, el demandado Gliden Fernando Chávez Cerna interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, expresando los siguientes agravios:

- Ha manifestado reiteradamente que, desde hace treinta años, ocupa el inmueble sub litis en mérito al certificado de posesión otorgado a su favor por la Municipalidad Provincial de Recuay con fecha 24 de abril del año 2015, esto es, con fecha anterior a la compraventa del inmueble que hace referencia la demandante, por lo que, no ostenta la condición de ocupante precario como falsamente afirma la accionante;

- El artículo 896 del Código Civil, define a la posesión como el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad, situación que su parte ha acreditado en forma suficiente.

Análisis:

El escrito de apelación ha sido interpuesto cumpliendo con los requisitos de procedencia establecidos por el artículo 366° del mismo cuerpo normativo. Asimismo, la apelación se ha concedido con efecto suspensivo conforme a lo previsto por el artículo 556° del Código Procesal Civil, según el cual “La resolución citada en el último párrafo del artículo 551, la que declara fundada una excepción o defensa previa y la sentencia son apelables con efecto suspensivo, dentro del tercer día de notificadas...”.

Con respecto al fondo del análisis de esta sentencia, debo manifestar que la Juez de primera instancia señala como fundamentos de su decisión, los siguientes: a) La demandante ha acreditado fehacientemente su condición de propietaria del bien objeto de litigio; b) Los documentos presentados por el demandado no se refieren al bien materia de litis, por lo que los mismos no le otorgan ningún derecho sobre este, pudiéndose concluir que el mismo no cuenta con título sobre el bien objeto de demanda; por lo tanto, es ocupante precario.

Al respecto, cabe señalar que de conformidad a lo prescrito por el artículo 911° del Código Civil “La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido”. En el Cuarto Pleno Casatorio Civil, la Corte Suprema de Justicia de la República, máximo órgano para la resolución definitiva de conflictos, en el fundamento jurídico 51 ha efectuado una interpretación del artículo 911° del Código Civil, en los siguientes términos: “(...) Entendiéndose, dentro de una concepción general y básica, que cuando dicho artículo en análisis hace alusión a la carencia de título o el

fenecimiento del mismo, no se está refiriendo al documento que haga alusión exclusiva al título de propiedad, sino a cualquier acto jurídico o circunstancia que hayan expuesto, tanto la parte demandante, como la demandada, en el contenido de los fundamentos fácticos tanto de la pretensión, como de su contradicción y que le autorice a ejercer el pleno disfrute del derecho a la posesión; hechos o actos cuya probanza pueden realizarla, a través de cualquiera de los medios probatorios que nuestro ordenamiento procesal admite; entendiéndose que el derecho en disputa no será la propiedad sino el derecho a poseer”. Así mismo en el fundamento jurídico 54, se ha precisado: “Siendo así, de la lectura del artículo en análisis queda claro que la figura del precario se va a presentar cuando se esté poseyendo sin título alguno, esto es, sin la presencia y acreditación de ningún acto o hecho que justifique el derecho al disfrute del derecho a poseer - dentro de lo cual, desde luego, se engloba al servidor de la posesión, a quien el poseedor real le encarga el cuidado de un bien, esto es por un acto de mera liberalidad y con carácter gratuito, y que si no atiende el requerimiento del titular para la devolución del bien devendrá en precario-, es decir, en este primer caso, no necesariamente se requiere de la presencia de un acto jurídico que legitime la posesión del demandado, lo que no excluye también el caso aquel en que el uso del bien haya sido cedido a título gratuito, sin existir de por medio el pago de una renta”.

4.2 Auto Concesorio del Recurso de Apelación

Mediante resolución número treinta y tres de fecha treinta y uno de octubre del año dos mil diecisiete se resolvió conceder la apelación interpuesta por el demandado contra la sentencia.

4.3 Sentencia de Segunda Instancia.

Con fecha 29 de noviembre de 2017, la Primera Sala Civil Permanente de Huaraz decidió revocar la sentencia apelada que declaraba fundada la demanda; y reformándola declara infundada la misma. Los principales argumentos de su decisión fueron los siguientes:

- De la revisión de las copias certificadas de la Copia Literal de la Partida Registral N°P37006708, así como de la copia certificada del testimonio de compraventa y de las copias certificadas del Contrato Privado de compraventa de predio urbano, se advierte que Zena Olimpia León Arnao es propietaria del bien inmueble ubicado en el Centro Poblado Recuay, Manzana M, Lote N° 2 del Barrio Abajo del Distrito y Provincia y Departamento de Ancash con 374.60 m², el mismo que tiene las siguientes colindancias: por el norte con 21.95 ML con el Jirón Burgos, por el sur con 22.40 ML con los Lotes 3,13, por el oeste con 17.45 ML con los Lotes 13,14,1 y por el este con 16.35 ML con el Jirón la Libertad;
- Del examen de la copia legalizada del Certificado de Posesión expedido por la Municipalidad Provincial de Huaraz con fecha 24 de abril de 2015, se colige que Gliden Fernando Chávez Cerna, es posesionario de un lote ubicado en el Jirón Palmira N° 490 del Distrito y Provincia de Recuay con un área de 495.40 ML y que presenta las siguientes colindancias: a) por el norte con el Jirón Burgos con un total de 31.95 ML, b) por el sur con los lotes 3,13, y 14 de la Manzana M con un total de 46.15 ML, c) por el este con el Jirón Libertad con 16.35 ML y por el oeste con el Jirón Palmira con 7.70 ML;
- Siendo esto así, aun cuando el predio que posee el recurrente es de mayor medida que el predio sub litis y el primero se encuentra ubicado en el Jirón Palmira

N° 490, también lo es que entre ambos guardan concordancias en algunas de sus colindancias, por lo que se podría afirmar que el bien inmueble que posee el demandado incluye el bien inmueble sub litis, hecho que se encuentra corroborado con la copia certificada de la memoria descriptiva emitida en el mes de marzo del año 2005 en el que se señala que el bien ubicado en el Jirón Palmira N° 490 incluye los lotes 1 y 2 de la Manzana M, por lo que, es inequívoco que la posesión del recurrente se halla justificada con el precitado certificado de posesión y por lo mismo no ostenta la calidad de poseedor precario; consecuentemente, la demanda deviene en infundada.

Análisis:

La sentencia de segunda instancia, en cuestiones de forma, al igual que la de primera instancia, ha sido emitida cumpliendo lo dispuesto por los artículos 121° y 122° del Código Procesal Civil.

Asimismo, cabe señalar que la resolución se ha pronunciado tanto por la apelación contra la sentencia, como contra las resoluciones veintiuno, veintidós y veintitrés (diferidas).

Por lo que, la sentencia de segunda instancia ha sido expedida cumpliendo con los requisitos de forma establecidos por el Código Procesal Civil y que han sido señalados precedentemente.

Señalamos que el Colegiado tiene como fundamentos de su decisión, los siguientes:

a) La demandante ha acreditado fehacientemente su condición de propietaria del bien objeto de litigio; b) El demandado sí cuenta con un título que justifique su posesión sobre el bien materia de litis, esto es, el certificado de posesión otorgado por la

Municipalidad Provincial de Recuay, por lo que no tiene la condición de ocupante precario.

IV. CONCLUSIONES

- Consideramos a la posesión ilegítima como aquella que se ejerce sin sujeción a derecho, es evidente que en esta se encuadra perfectamente la definición de posesión precaria establecida en el actual Código Civil peruano, pues, es contrario a derecho poseer un bien sin contar con título alguno, sea porque nunca se tuvo o porque el que se tenía feneció.
- Es así que puede concluirse que los requisitos para la procedencia del desalojo por ocupación precaria son los siguientes: i) Que la ejercite el propietario, el administrador y todo aquél que considere tener derecho a la restitución de un predio; ii) Que el bien esté ocupado por otro sin título o cuando el que tenía ha fenecido; y, iii) Que el bien sea una cosa determinada.
- El trámite del proceso, en cuestiones de forma, se ha desarrollado adecuadamente, pues los actos procesales han sido emitidos de acuerdo a las disposiciones procesales contenidas en el Código Procesal Civil, respetando, en su mayoría, los plazos establecidos por los mismos.
- La sentencia de primera instancia que resolvió declarar fundada la demanda de desalojo ha sido emitida correctamente, luego de una valoración conjunta y razonada de los medios probatorios obrantes en autos, pues se demostró fehacientemente que la demandante es propietaria de bien objeto de desalojo y que el demandado no cuenta con título que justifique su posesión sobre el mismo.
- La sentencia expedida por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Ancash es producto de un análisis erróneo del expediente en comentario, pues se ha tenido en cuenta instrumentales que de ningún modo otorgan derecho alguno al

demandado, causándole así a la actora, un grave perjuicio, pues como resultado de ello, su demanda ha sido desestimada.

- La demandante aún cuenta con una acción para recuperar los predios de su propiedad, esto es, mediante un proceso de reivindicación, pues, evidentemente, aun cuando se concluya que los documentos presentados por el demandado le confieren derecho a poseer, los mismos siguen sin constituir título de propiedad, por lo que la actora (propietaria) bien podría demandar la reivindicación de dichos predios, en atención a lo dispuesto por el artículo 923° del Código Civil.
- Puedo concluir del examen conjunto y razonado de los medios probatorios, la demandante ha acreditado fehacientemente su condición de propietaria del bien materia de litis. En efecto, conforme se advierte de la Partida Registral P37006708, la accionante, conjuntamente con Lucia Cerna Figueroa son propietarias del bien objeto de demanda, por lo que evidentemente la misma ha acreditado su derecho a la restitución del citado predio. Más aún si dicha inscripción registral se encuentra favorecida con el principio de legitimación registral regulado en el artículo 2013° del Código Civil, según el cual “El contenido del asiento registral se presume cierto y produce todos sus efectos, mientras no se rectifique por las instancias registrales o se declare su invalidez por el órgano judicial o arbitral mediante resolución o laudo firme.

V. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alcalde-Silva, J. (2021). Las Acciones Posesorias Ordinarias Y El Concepto De Posesión en el Código Civil Corte Suprema, 23 de marzo de 2021, rol n.º 18.957-2018, WESTLAW CL/JUR/46365/2021. *Revista Chilena de Derecho Privado*, 36(36), 247–268. <https://doi.org/10.4067/S0718-80722021000100247>
- Alcalde, J. (2020). Bienes y derechos reales. *Revista Chilena de Derecho Privado*, 34, 315–334. <https://doi.org/10.4067/S0718-80722020000100315>
- Alvarez, J. (2020). *Derechos Reales*. Jurista Editores.
- Atria-Lemaitre, F. (2018). El sistema de acciones reales, parte especial: Los interdictos posesorios. *Revista Chilena de Derecho Privado*, 30(30), 9–54. <https://doi.org/10.4067/S0718-80722018000100009>
- Carranza, C., & Ternera, F. (2012). La posesión: medio y fin. Examen de la figura en Colombia y Perú. *Revista IUS*, 6(29), 30–47. http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472012000100003&lng=es&nrm=iso&tlng=es
- Gonzales, G. (2020). *Proceso de desalojo (y posesión precaria)* (tercera ed). Jurista Editores.
- Sánchez-Parodi, I. (2020). La autonomía de la voluntad en la creación de derechos reales. *La Autonomía de La Voluntad En La Creación de Derechos Reales*.