

UNIVERSIDAD NACIONAL SANTIAGO ANTÚNEZ DE MAYOLO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL (SUSTENTACIÓN DE EXPEDIENTE JUDICIAL) PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA

AUTORA:

Jennifer Ana Chávez Támara

ASESORA:

Mag. LOLA AURORA SOLORZANO VIDAL

**HUARAZ - ANCASH - PERÚ
2021**



**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:

5. Facultad de: _____

6. Escuela o Carrera: _____

7. Línea de Investigación (*): _____

8. Sub-línea de Investigación (*): _____

() Según resolución de aprobación del proyecto de tesis*

9. Asesor:

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

E-mail: _____ ID ORCID: _____

10. Referencia bibliográfica: _____

11. 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:



12. 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

13. 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".

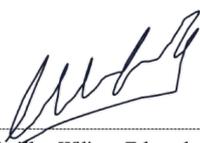
14. Para ser verificado por la Dirección del Repositorio Institucional

Seleccione la
Fecha de Acto de sustentación:

Huaraz,

Firma:




Varillas William Eduardo
Asistente en 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 – VIRTUAL
PARA OPTAR EL TITULO DE ABOGADO, TOMO V, FOLIO 119 – FDCCPP

MODALIDAD: EXPEDIENTES JUDICIALES

En la ciudad de Huaraz, siendo las catorce horas del día viernes 9 de julio del dos mil veinte y uno. Se reunieron en la plataforma virtual del Microsoft Teams; el Jurado Calificador, integrado por los siguientes docentes:

Dr. ELMER ROBLES BLACIDO : **PRESIDENTE**
Mag. DEMETRIO MOISES ORDEANO VARGAS : **SECRETARIO**
Mag. LOLA AURORA SOLORZANO VIDAL : **VOCAL**

Con el objeto de examinar, la **Sustentación de los Expedientes Judiciales:** **Expediente Civil N° 00527-2015-0-0201-PJ-CI-01** Materia: Otorgamiento de Escritura Pública, y **Expediente Penal N° 01037-2013-35-0201-JR-PE-02** - Delito: Robo Agravado; de la bachiller **CHAVEZ TAMARA JENNIFER ANA**, para OPTAR el Título Profesional de Abogada.

Acto seguido, la bachiller fue llamada por su nombre e invitada a ingresar a la plataforma virtual del Microsoft Teams a efectos de su exposición, luego de lo cual, fue examinada en relación a los expedientes judiciales sustentados. Culminado el acto, el Presidente se reúne mediante la plataforma virtual del Microsoft Teams con los Miembros de la Comisión; para la deliberación, obteniéndose la siguiente calificación:

PROMEDIO : QUINCE (15).

RESULTADO : Aprobado por unanimidad.

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



Dr. ELMER ROBLES BLACIDO
PRESIDENTE



Mag. DEMETRIO MOISES ORDEANO VARGAS
SECRETARIO



Mag. LOLA AURORA SOLORZANO VIDAL
VOCAL

DEDICATORIA:

El presente trabajo está dedicado a Dios, por darme sabiduría y fortaleza en los momentos difíciles; asimismo, coraje y valentía para enfrentar la vida.

A mis padres:

Quienes con su amor y esfuerzo me han permitido llegar a cumplir hoy un sueño más, gracias por inculcar en mí el ejemplo de esfuerzo y valentía, de no temer a las adversidades porque Dios está siempre conmigo.

La Bachiller



DATOS GENERALES DEL
EXPEDIENTE PENAL

EXPEDIENTE N°: 01037-2013-35-0201-JR-PE-02

AGRAVIADO: TINOCO GUERRERO REYNALDO JORGE

ACUSADO: QUITO ASTOCONDOR JORGE MANUEL

MATERIA: ROBO GRAVADO

JUZGADO: JUZGADO PENAL

2021

RESUMEN

El delito contra el patrimonio en su modalidad de robo agravado es el tema que se tratará en el presente informe. Delito que se encuentra tipificado en el artículo 188° (tipo base), con las agravantes previstas en el inciso 4) del primer párrafo del artículo 189° del Código Penal. Partiendo de ello, el informe desarrollado parte del análisis de los hechos sucedidos a la persona de Tinoco Guerrero Reynaldo Jorge, en calidad de agraviado. Siendo su otra parte, en calidad de investigado, imputado, acusado, sentenciado con pena efectiva y posteriormente absuelto, el ciudadano Quito Astocondor Jorge Manuel.

Ya habiendo determinado a las partes, que se verán inmersas en una pugna contenida en dicho ilícito penal, se debe enfatizar en que este es considerado como un delito que atenta contra el bien mueble. Bien jurídico amparado en el ordenamiento normativo nacional, y se enfoca en el medio que emplea el agente para cometer dicho ilícito; pues este será cometido mediante violencia y/o la amenaza de peligro inminente para la vida e integridad del sujeto, para apoderarse del bien mueble. Resultando entonces crucial el análisis de la secuela respectiva de los argumentos ofrecidos en cada etapa del proceso, encaminado a dilucidar sobre la existencia de falencias, incongruencias, contradicciones y criterios errados de los magistrados; para lo cual se tendrá presente la normatividad, doctrina y jurisprudencia.

Estando a lo establecido en el reglamento de Grados y Títulos, el trabajo ha sido dividido en seis partes: Resumen del expediente, Marco Teórico, Análisis del expediente, Jurisprudencia, Conclusiones y Referencias Bibliográficas. Esperando que el presente trabajo cumpla con los requisitos exigidos y sea de utilidad para el estudio del que hacer jurídico.

PALABRAS CLAVES: Delito de robo agravado; prisión preventiva; medios de prueba.

ABSTRACT

The crime against property in its form of aggravated robbery is the subject that will be discussed in this report. Offense that is typified in article 188 ° (base type), with the aggravating factors in subsection 4 of the first paragraph of article 189 ° of the Penal Code. Based on this, the report developed starts from the analysis of the events that occurred to the person of Tinoco Guerrero Reynaldo Jorge, as the victim. Being his other party, as investigated, accused, effectively sentenced and later acquitted, the citizen Quito Astocondor Jorge Manuel.

Having already determined the parties that they will be involved in a dispute contained in said criminal offense, it should be emphasized that this is considered a crime that violates personal property. Legal asset protected by the national regulatory system, and focuses on the means used by the agent to commit said crime; as this will be committed through violence and / or the threat of imminent danger to the life and integrity of the subject, to seize the personal property. Thus, the analysis of the respective sequel of the arguments offered at each stage of the process is crucial, aimed at elucidating the existence of flaws, inconsistencies, contradictions and wrong criteria of the magistrates; for which the regulations, doctrine and jurisprudence will be taken into account.

According to what is established in the regulations of Degrees and Titles, the work has been divided into six parts: Summary of the file, Theoretical Framework, Analysis of the file, Case Law, Conclusions and Bibliographic References. Hoping that this work meets the requirements and is useful for the study of what to do legal.

KEYWORDS: Crime of aggravated robbery; preventive detention; evidence.

ÍNDICE

RESUMEN.....	iv
ABSTRACT.....	v
I. RESUMEN DEL EXPEDIENTE PENAL.....	08
1.1. ETAPAS PROCESALES.....	08
1.2. PRISIÓN PREVENTIVA.....	14
1.3. ETAPAS DE JUZGAMIENTO.....	20
II. MARCO TEÓRICO.....	67
2.1. CONSIDERACIONES GENERALES DEL DELITO DE ROBO AGRAVADO.....	67
2.2. ELEMENTOS DEL DELITO.....	74
2.3. AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN.....	77
2.4. EL PROCESO PENAL.....	79
2.5. LA SENTENCIA.....	81
2.6. LA PRISIÓN PREVENTIVA.....	82
2.7. EL RECURSO DE APELACIÓN.....	90
III. IDENTIFICACIÓN, ANÁLISIS Y CONCLUSIONES DE LOS PROBLEMAS PRESENTADOS.....	92
3.1. PROBLEMAS DE FONDO.....	92
3.2. PROBLEMAS DE FORMA.....	95
IV. JURISPRUDENCIA VINCULANTE AL TEMA.....	97

V. CONCLUSIONES.....	101
VI. BIBLIOGRAFÍA.....	103



I. RESUMEN DEL EXPEDIENTE PENAL

1.1. ETAPAS PROCESALES

1.1.1. Etapa de investigación preparatoria

Que, la Sexta Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huaraz mediante disposición N° 01 de fecha veintisiete de octubre del dos mil trece, dispone formalizar la investigación preparatoria en contra de Jorge Manuel Quito Astocondor, por la presunta comisión del delito contra el patrimonio en su modalidad de hurto agravado, previsto en el numeral 5) (primer grupo) del artículo 186 del Código Penal, conforme a la modificatoria mediante Ley N° 30076, teniendo como tipo base el artículo 185 de la misma norma acotada, en agravio Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero, considerando lo siguiente:

A. De las funciones del ministerio público

De conformidad con lo prescrito en el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal, “el Ministerio Público es titular del ejercicio público de la acción penal en los delitos y tiene el deber de la carga de la prueba. Asume la conducción de la investigación desde su inicio; en tal sentido está obligado a actuar con objetividad, indagando los hechos constitutivos del delito, los que determinen y acrediten la responsabilidad o inocencia del imputado; y con esta finalidad conduce y controla jurídicamente los actos de investigación que realiza la Policía Nacional”.

B. Hechos incriminados

De la noticia criminal puesta en conocimiento de la Sexta Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huaraz, se tiene que el día veintiséis de octubre del dos mil trece, a las 18:35 horas aproximadamente, en circunstancias que el agraviado Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero se dirigía por la Av. Raimondi para realizar compras, un sujeto desconocido de sexo masculino se interpuso delante impidiendo el pase, para que otro sujeto introdujera la

mano en el bolsillo de su pantalón izquierdo, sustrayéndole la billetera conteniendo en el interior la suma aproximada de S/. 267.00 Soles y su D.N.I.; dinero que obtuvo por realizar trabajo de labrado en la propiedad de Teodulo Oriol Terres Ocaña. Al reaccionar, el agraviado fue a perseguirlo corriendo por lo menos una cuadra, atrapándolo por el Jr. Caraz con el apoyo de las personas que transitaban por la calle, donde le quita la chompa que tenía puesta y el chaleco de color blanco que tenía en la mano, dichas prendas han sido utilizadas por el imputado para confundir al agraviado, puesto que en primer lugar tenía puesto el chaleco, luego se cambia y se coloca la chompa de color café; sin embargo, el agraviado no lo perdió de vista, logrando alcanzarlo, y con la finalidad de recuperar su dinero que le había sustraído le quita dichas prendas, siendo en este momento que al querer zafarse, el imputado Jorge Manuel Quito Astocondor le propina golpes y le ocasiona un arañón en la mano izquierda, a consecuencia de ello, logra zafarse y seguir huyendo, por lo que es intervenido más arriba por la SO3 Rosmery S. Garcia Rios, quien al tratar de reducirlo no lo logra, puesto que el imputado emplea la fuerza y desequilibra a la miembro policial, logrando zafarse y continúa, más la sub oficial recobra la persecución y con ayuda de unos colegas que se encontraban de civil y personas que transitaban por el lugar, incluido el agraviado, logra reducirlo e intervenirlo.

C. Tipificación Penal

Subsumiendo el hecho suscitado a los alcances de la norma penal, se encuadra al delito contra el patrimonio, en la modalidad de hurto agravado, previsto y sancionado en el numeral 5) (primer grupo) del artículo 186 del Código Penal, conforme a la modificatoria mediante Ley N° 30076, teniendo como tipo base el artículo 185 de la misma norma acotada; que sanciona el delito con pena privativa de libertad no menor de 03 ni mayor de 06 años.

D. Elementos de convicción

Durante la investigación preliminar se han recabado los siguientes elementos de convicción:

- Acta de Intervención Policial, de fecha veintiséis de octubre del dos mil trece, suscrito por la SO3 Rosmery Garcia Rios, documento donde consta que el efectivo policial intervino a la persona de Jorge Manuel Quito Astocondor, de 37 años de edad, natural de Huaraz, por ser partícipe del delito de hurto agravado, en agravio de Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero.
- Acta de lectura de derechos, en el cual se exhorta los derechos que tiene la persona de Jorge Manuel Quito Astocondor, según el artículo 71 del Código Procesal Penal, por ser intervenido por participar en el delito de hurto agravado.
- Acta de registro personal de fecha veintiséis de octubre del dos mil trece.
- Declaración del agraviado Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero, de fecha veintiséis de octubre del dos mil trece, quien narra cómo fue víctima del ilícito penal, suscitado el día veintiséis de octubre del dos mil trece, por la Av. Raimondi de la ciudad de Huaraz.
- Declaración del imputado Jorge Manuel Quito Astocondor, de fecha veintiséis de octubre del dos mil trece, en el cual el imputado ejerce su derecho a guardar silencio.
- Notificación de detención, de fecha veintiséis de octubre del dos mil trece, dirigido al imputado Jorge Manuel Quito Astocondor, el cual se niega a firmar.
- Acta de constatación y/o verificación de domicilio, donde se aprecia que la propietaria del inmueble es Aleja Teodosia Torre Huaman, señalando que no tiene ningún vínculo con el imputado, además no se aprecia en el interior de la vivienda dormitorio y/o prendas asignado al imputado Jorge Manuel Quito Astocondor que le pertenezca.

- Certificado médico legal N° 007114-L de fecha veintiséis de octubre del dos mil trece, practicado al agraviado Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero, del cual se verifica que presenta lesiones ocasionadas por agente de superficie áspera, otorgándole un día incapacidad médico legal.
- Certificado médico legal N° 007115-LD-D de fecha veintiséis de octubre del dos mil trece, practicado al imputado Jorge Manuel Quito Astocondor, del cual se verifica que no presenta lesiones traumáticas recientes.
- Acta de recepción de prenda de vestir de fecha veintiséis de octubre del dos mil trece, en el cual se detalla la prenda que tenía puesto el imputado Jorge Manuel Quito Astocondor, el día que cometió el ilícito penal.
- Recibo de pago de fecha veintiséis de octubre del dos mil trece, lo cual acredita que el agraviado recibió de la persona de Teodulo Oriol Terres Ocaña, la cantidad de S/. 240.00 Soles, por concepto de labrado de madera.
- Declaración jurada de fecha veintiséis de octubre del dos mil trece, de Teodulo Oriol Terres Ocaña, quien declara bajo juramento que el agraviado Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero está trabajando en la construcción de su casa desde la última semana del mes de septiembre hasta la actualidad.
- Acta de lacrado de prenda de vestir de fecha veintiséis de octubre del dos mil trece.
- Formato A-6 de rotulo de indicios/ evidencias/ elementos recogidos de fecha veintiséis de octubre del dos mil trece.
- Formato A-7 cadena de custodia, que inicio el veintiséis de octubre del dos mil trece.
- Reporte de casos del imputado Jorge Manuel Quito Astocondor, recabado el veintiséis de octubre del dos mil trece, en el cual se aprecia que cuenta con varias investigaciones

por afectar el bien patrimonial. En el año 2000 Caso N° 13050100601-2000-22-1- delito de hurto agravado, que se encuentra con dictamen, en el año 2003 Caso N° 1306010603-2003-432-0- robo agravado con crueldad, el cual se encuentra con dictamen, en el año 2005 se tiene el caso N° 1306010603-2005-73-0- delito hurto agravado - casa habitación, el año 2006 se tiene el caso N° 183-2006, por homicidio, en el año 2009 se tiene el caso N° 601-2009, por el delito de hurto agravado en casa habitación, en el año 2013 se tiene el caso N° 44-2013 – robo agravado con crueldad.

- Declaración de Garcia Rios Rosmery Silvana, de fecha veintisiete de octubre del dos mil trece, en calidad de testigo, quien manifiesta como intervino al imputado que incluso presto resistencia.
- Declaración ampliatoria del agraviado, en la que ha indicado la forma como éste se ha cambiado de ropa para confundirlo y la amenaza que le profirió.
- Declaración de Lucila Victoria Guerrero Trejo, quien ha referido que el agraviado es el único sustento de su familia.
- Acta de inspección fiscal de fecha veintisiete de octubre del dos mil trece, donde consta que el imputado Jorge Manuel Quito Astocondor se dedica a sustraer bienes ajenos tal como lo han referido los comerciantes del lugar quienes por temor no quisieron dar su nombre.

E. Grado de participación

Con relación al imputado Jorge Manuel Quito Astocondor, existen elementos de convicción suficientes que acreditan su participación directa con los hechos materia de investigación en calidad de autor del delito de hurto agravado, en agravio de Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero.

Como correlato de lo expuesto en los párrafos precedentes, se colige de las diligencias preliminares que:

- Aparecen indicios reveladores de la existencia del delito de hurto agravado.
- La acción penal no ha prescrito, conforme a las reglas de prescripción ordinaria y extraordinaria prevista en el primer párrafo del artículo 80 y último párrafo del artículo 83 del Código Penal, ello teniendo en consideración que la ejecución de los hechos tuvo lugar el 26 de octubre de 2013 y que el mínimo de la pena conminada para el referido delito es de tres años de pena privativa de la libertad.
- Se ha individualizado al imputado Jorge Manuel Quito Astocondor.
- La acción penal continua vigente, habiéndose individualizado debidamente al presunto autor del hecho y no existe ninguna otra causa de extinción de la acción penal; por lo que, agotadas las investigaciones preliminares, el caso concreto reúne los presupuestos que exige la investigación preparatoria conforme lo previsto por el artículo 336 del Código Procesal Penal; no obstante, faltan realizarse diligencias importantes para reunir los medios probatorios que coadyuven a identificar los partícipes del eventodelictivo. Por lo que, se debe disponer la formalización y continuación de investigación preparatoria.

F. Disposición

Formalizar y continuar la investigación preparatoria en contra de Jorge Manuel Quito Astocondor, en calidad de autor del delito contra la propiedad – hurto agravado, previsto y sancionado en el numeral 5) del artículo 186 del Código Penal, conforme a la modificatoria mediante Ley N° 30076, teniendo como tipo base el artículo 185 de la misma norma acotada, en agravio de Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero, por el plazo máximo de ciento veinte días.

1.1.2. Disposición de conclusión de investigación preparatoria

Que, por disposición N° 01 de fecha seis de abril del dos mil catorce, el Ministerio Público da por concluida la investigación preparatoria, esto en razón que se ha cumplido con el objeto de la investigación, sin que existan más diligencias por actuarse, conforme a lo establecido en el inciso 1 del artículo 343 del Código Procesal Penal, en la investigación instaurada en contra del imputado Jorge Manuel Quito Astocondor por la presunta comisión del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, en agravio de Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero. Dejándose los actuados en despacho fiscal para emitir el pronunciamiento que corresponda, teniéndose en cuenta el plazo establecido en el inciso 1 del artículo 344 del Código Procesal Penal, a efectos de determinarse la formulación de la acusación o sobreseimiento de la causa.

1.2. PRISIÓN PREVENTIVA

1.2.1 Requerimiento de prisión preventiva

Que, mediante requerimiento fiscal, el fiscal provincial penal de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huaraz solicita mandato de prisión preventiva por el plazo de cuatro meses en contra de Jorge Manuel Quito Astocondor por la presunta comisión del delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado, en agravio de Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero, fundamentándose en los siguientes:

A. Presupuestos materiales de la prisión preventiva

- Fundados y graves elementos de convicción que estiman razonablemente la comisión del delito de hurto agravado que vincula al imputado Jorge Manuel Quito Astocondor como autor del mismo.
- Sanción a imponerse superior a cuatro años de pena privativa de libertad. Que, en el caso concreto, objeto de la presente investigación se da éste presupuesto

procesal ya que el hecho punible se encuentra previsto y sancionado en el numeral 5) (primer grupo) del artículo 186 del Código Penal, modificada mediante Ley N° 30076, teniendo como tipo base el artículo 185 de la misma norma acotada, cuya pena es no menor de tres años ni mayor de seis años; sin embargo, estando a los actuados preliminares no sería de aplicación atenuante alguna prevista en el inciso 1) del artículo 46 del Código Penal, tampoco se podría aplicar la responsabilidad restringida por la edad, puesto que el imputado tiene 36 años de edad. Asimismo, el aquo al momento de determinar la pena, conforme al artículo 45 de la norma adjetiva antes indicada, en el inciso 3) prescribe: “los intereses de la víctima, la familia o de las personas que ella depende”.

- Imputado a razón de sus antecedentes y otras circunstancias en caso particular permita colegir razonablemente que tratara eludir la acción de la justicia u obstaculizar la verdad. En este punto, se permite colegir razonablemente lo siguiente: Que, el imputado conforme al registro extraído en el SGF del Ministerio Público donde se observa que tiene nueve (09) procesos, si bien unos con dictamen y otros en estado de investigación, nos hace ver que todos han sido delito contra el patrimonio, uno por robo agravado con crueldad y otros por hurto agravado, siendo así, lo hace proclive a permanecer oculto. Conforme a lo establecido en el artículo 269 del Código Procesal Penal, se debe tener en cuenta: Que el imputado Jorge Manuel Quito Astocondor tratará de eludir la acción de la justicia, consistente en el peligro de fuga, máxime si se tiene en cuenta que el imputado no ha acreditado tener arraigo domiciliario en el Perú, pues si bien, tiene un domicilio asignado conforme al acta de

constatación efectuado, este predio pertenece a la persona de Aleja Teodosia Torre Huamán. Por lo tanto, al no ser ésta su propiedad es fácil que la abandone. Respecto al arraigo familiar tampoco existe instrumental alguna que tenga familia, puesto conforme al acta de constatación efectuada, en el domicilio sito Pasaje Las Margaritas MZ. 34 LT. 14, se ha podido observar en el área que es ocupada por el imputado existe solo una cama de plaza y media, por lo tanto, hace inferir que no tendría familia. En cuanto al arraigo laboral como el imputado lo ha determinado en su declaración, si bien establece que es ocupación de obrero en construcción civil y no se puede determinar en qué empresa ha desarrollado dicha actividad; por lo tanto, no tendría arraigo laboral; en consecuencia, existen elementos razonables que afianzan el peligro de fuga, por lo que, conforme al estable el inciso 2) de la norma antes indicada, la pena que se espera va superar los seis años de pena privativa de libertad. Además, conforme a lo establecido en el inciso 3) se tiene que el daño causado al agraviado, al ser éste el único sostén de su familia ha perjudicado una la misma, puesto que, al no tener el dinero, no tiene con que alimentarlos, ya que el dinero que gana es para ellos, además se tiene que el imputado no reconoce el hecho atribuido, ni la intención de repararlo. Conforme al inciso 4) de la misma norma acotada, el comportamiento del imputado se puede observar en el reporte del SGF, en ese sentido, se tiene que este es proclive al delito.

Por otro lado, conforme a lo establecido en el artículo 270 del Código Procesal Penal, prescribe el peligro de obstaculización, “consistente en el riesgo razonable de que el imputado pueda influenciar en el agraviado y testigos para

que informen o declaren falsamente o se comporten de manera desleal; por lo que, con la puesta en libertad del investigado se verá perturbado el correcto desenvolvimiento del proceso, es más teniendo en cuenta que el investigado cuenta con antecedentes policiales por delitos contra el patrimonio.

- Fundamentos de derecho, se ampara el requerimiento fiscal en lo dispuesto en los artículos 268, 269, 270 y 271 del Código Procesal Penal.

1.2.2. Acta de audiencia de prisión preventiva

Que, mediante resolución N° 02 de fecha veintinueve de octubre del dos mil trece, se llevó a cabo la audiencia de prisión preventiva, en la cual se resolvió declarar infundado el pedido de prisión preventiva formulado por la Sexta Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huaraz, en consecuencia, se dicta la medida coercitiva de comparecencia restringida respecto al imputado Jorge Manuel Quito Astocondor, por los siguientes fundamentos:

- Primero: en el acto de la audiencia de prisión preventiva, el representante del Ministerio Público ha procedido a sustentar su pedido de prisión preventiva indicando los hechos facticos contenidos en la disposición de formalización de investigación preparatoria.
- Segundo: para la imposición de la prisión preventiva es necesario la existencia de tres presupuestos de manera concurrente, conforme lo establece el artículo 268 del Código Procesal Penal, los cuales son los siguientes: i) la existencia de fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vinculen a imputado como autor o participe en un evento delictivo, ii) que la pena a imponerse sea superior a cuatro años de privación de libertad, iii) que, exista peligro

de fuga u obstaculización de averiguación de la verdad.

- Tercero: el representante del Ministerio Público, en el presente caso ha indicado que concurren los tres presupuestos del artículo 268 del Código Procesal Penal, habiendo precisado en primer orden que existan elementos fundados y graves para estimar su pedido de prisión preventiva.
- Cuarto: respecto al segundo presupuesto establecido en el artículo 268 del Código Procesal Penal, que la sanción a imponérsele sea superior a los cuatro años de pena privativa de la libertad, tenemos que si bien es cierto este presupuesto está en autos en donde se puede precisar que la pena puede ser superior a los cuatro años; sin embargo tenemos en cuando a los antecedentes y otras circunstancias del caso particular que permita colegir razonablemente que el procesado eludirá la acción de la justicia tenemos que en efecto de la carpeta fiscal, si bien es cierto se colige a fojas 25 en el reporte de caso según persona natural que el proceso Quito Astocondor Jorge Manuel, tiene un sin número de procesos investigados, se tiene que estos a la fecha no tienen una resolución judicial firme, en donde nos pueda indicar que efectivamente el mismo es reincidente o habitual, en la comisión de ilícitos penales.
- Quinto: Estando a los considerandos antes expuestos, respecto al imputado Jorge Manuel Quito Astocondor, se concluye que no concurren los tres presupuestos del artículo 268 del Código Procesal Penal.

1.2.3. Recurso de apelación

Que, mediante escrito N° 02 de fecha cuatro de noviembre del año dos mil trece, Hilda Amelia Ayala Mamani, fiscal provincial del segundo despacho de investigación de la Sexta Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huaraz, en el proceso en contra de Jorge Manuel

Quito Astocondor por el delito contra el patrimonio, en la modalidad de hurto presenta recurso de apelación ante el juez del Juzgado de Investigación Preparatoria de la provincia de Huaraz - Ancash.

1.2.4. Auto que concede recurso de apelación

Que, mediante resolución N° 05, el juez del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Huaraz, concede el medio impugnatorio de apelación, contra la resolución N° 02 de fecha veintinueve de octubre del dos mil trece.

1.2.5. Resolución de vista de la causa

Que, mediante resolución N° 11 de fecha dieciocho de noviembre del año dos mil dieciséis, los miembros de la Sala Penal de Apelaciones de Áncash declararon infundado, el recurso de apelación; por los siguientes fundamentos:

- En primer lugar, hace notar que en el expediente formado con motivo del requerimiento de prisión preventiva formulado por el Ministerio Público, no aparece la disposición de formalización de investigación preparatoria, requisito indispensable conforme se ha señalado en reiteradas oportunidades, porque ella nos permite determinar cuáles son los actos de investigación que está postulando el Ministerio Público, y ello nos va a permitir determinar cuál sería el plazo de la detención preventiva; además, como ya se ha indicado, debe estar debidamente motivada y sustentada, dos términos distintos que se ha reiterado en varias ocasiones para que el Ministerio Público, al pretender que se dicte una prisión preventiva, debe cumplir.
- Otra observación advertida en el requerimiento de prisión preventiva, es que no señala cuál es el plazo de prisión preventiva que requiere. Ante estas dos omisiones,

el juez de investigación preparatoria debe, si es posible, expedir la resolución pertinente en el menor tiempo posible.

- En cuanto se refiere a los antecedentes penales y judiciales, esa información, para los efectos de determinar o hacer una prognosis de la pena, debe contar también en su momento, y para tal efecto no es difícil hacer las coordinaciones con el encargado, porque tenemos una contestación del requerimiento donde señala que el imputado sí registra antecedentes penales en cuatro procesos, pero no indica la sentencia que se haya emitido o el estado del proceso, no indica si ha sido o puede ser objeto de evaluación por el juez porque no precisa si está o no condenado, cuántos años de antigüedad tiene la sentencia, para determinar si corresponde ser calificado como reincidente o habitual.
- Asimismo, como quiera que ante las oportunidades que se le ha hecho conocer al fiscal superior las omisiones en que vienen incurriendo los funcionarios de primera instancia, dejando constancia para que el Órgano de Control Interno del Ministerio Público adopte las decisiones pertinentes por las razones antes indicadas, ello por el descontento que genera en la colectividad.

1.3. ETAPA DE JUZGAMIENTO

1.3.1. Acusación fiscal

La representante del Ministerio Público, formula requerimiento acusatorio en contra de Jorge Manuel Quito Astocondor, en calidad de coautor, del delito contra el patrimonio – robo agravado, previsto y sancionado en el artículo 189 numeral 4 del Código Penal, en agravio de Tinoco Guerrero Reynaldo Jorge; por lo que, solicita se le imponga al acusado trece años de pena privativa de libertad, como coautor del delito contra el patrimonio, en la

modalidad de robo agravado, tipificado por el artículo 188 del Código Penal, con las agravantes previstas en los inciso 4 del primer párrafo del artículo 189 del Código Penal.

1. Los hechos que se atribuyen al acusado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores.

A. Circunstancias precedentes

Se tiene que el veintiséis de octubre del dos mil trece, el agraviado Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero luego de haber trabajado realizando labrado de madera para el techado de la casa de Teodulo Oriol Ocaña, en el barrio del Centenario – Huaraz, una vez que esta persona le pago por su trabajo la suma de S/. 240.00 Soles, se dirigió al mercado de Huaraz para realizar sus compras.

B. Circunstancias concomitantes:

Siendo las 18:25 horas aproximadamente del día veintiséis de octubre del dos mil trece, en circunstancias que el agraviado Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero se encontraba en las inmediaciones de la avenida Raymondi frente al mercado central de Huaraz dispuesto a realizar sus compras, un sujeto desconocido, de sexo masculino se interpuso en su delante impidiéndole el paso, en eso otro sujeto, que fue identificado luego como Jorge Manuel Quito Astocondor introdujo su mano en el bolsillo izquierdo de su pantalón y le sustrajo la billetera conteniendo en su interior la suma de S/. 250.00 Soles, su D.N.I. y dinero que era producto del pago que le realizo la persona de Teodulo Oriol Torres Ocaña por haber trabajado para él. Al reaccionar el agraviado, fue perseguido corriendo aproximadamente una cuadra, atrapándose por el lugar donde le quito al investigado Jorge Quito Astocondor la chompa que tenía puesta y el chaleco de color blanco que tenía en la mano, ya que dicho investigado se había cambiado de prenda para confundir al

agraviado; puesto que, cuando le sustrajo la billetera tenia puesto el chaleco, luego se cambió y se puso la chompa; sin embargo, el agraviado no lo perdió de vista y con la finalidad de recuperarsu dinero que le había sustraído le quito dichas prendas. Siendo que, en ese momento al querer zafarse y huir, el imputado Jorge Manuel Quito Astocondor le propinó golpes al agraviado y le ocasionó lesiones que se precisan en el certificado médico legal N° 007114-L, y cuando lo tenía cogido a fin de que no huya vino el otro sujeto a quien el investigado Jorge Manuel Quito Astocondor le entregó la billetera que había sustraído y dicho sujeto agredió al agraviado propinándole una patada en la pierna y luego de amenazar para que suelte, se corrió con dirección al parque PIP, aprovechando tal situación lleo a escaparse también el imputado, siendo perseguido nuevamente por el agraviado junto a varias personas, siendo intervenido por personal policial y conducido a la comisaria de Huaraz.

C. Circunstancias posteriores

El investigado una vez puesto a disposición de la comisaria de Huaraz en circunstancias que el agravado rendía su declaración le habría proferido amenazas diciéndole “olvídate ya de tu plata y DNI, ahora me voy a vengar y tengo amigos que te van a acuchillar, ya vi tu rostro no te vas a escapar en un año no importa, pero te voya agarrar”, y cuando se le pregunta si iba a declarar indico que iba a hacer el uso de suderecho a guardar silencio.

2. Elementos de convicción

- ❖ Acta de inspección técnico policial de fecha veintiséis de octubre del dos mil trece, del que se desprende que el día veintiséis de octubre del dos mil trece a las 18:25 horas, en circunstancias que la SO3 PNP Rosmery García Ríos, se

encontraba de servicio por inmediaciones del Jr. Juan de la Cruz y Jr. Hualcan de esta ciudad se percató que un grupo de personas corrían solicitando apoyo para la intervención de una persona que al parecer había sustraído las pertenencias de la persona de Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero, consistentes en dinero en la suma de S/. 250.00 Soles y su D.N.I. Por lo que, con apoyo de la SO3 PNP Luzmila Vásquez Paredes se procedió a la intervención de la persona Jorge Manuel Quito Astocondor siendo conducida a la comisaria de Huaraz.

- ❖ Acta de registro personal del intervenido Jorge Manuel Quito Astocondor, practicado el día veintiséis de octubre del dos mil trece a las 18:35 horas donde se encontró S/. 14.00 Soles.
- ❖ Declaración del denunciante Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero y ampliación de declaración.
- ❖ Declaración del investigado Jorge Manel Quito Astocondor quien se acogió a su derecho de guardar silencio.
- ❖ Acta de constatación y/o verificación de domicilio, en el que se verifica el domicilioreal del investigado Jorge Manuel Quito Astocondor ubicado en el Pasaje las Margaritas MZ 34 Lt 14 Nicrupampa – Huaraz
- ❖ Certificado médico legal N° 007115-L practicado al investigado Jorge Manuel Quito Astocondor, quien en el examen médico no presenta lesiones traumáticas recientes.
- ❖ Certificado médico legal N° 007114 – L practicado al agraviado Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero quien al examen médico presenta “abrasión de 1 cm por 0.5 en región posterior de primer dedo de mano izquierda concluyendo lesión

- ocasionada por agente de superficie áspera, a quien se le prescribe 01 día de atención facultativa por 01 día de incapacidad médico legal.
- ❖ Acta de recepción de prenda de vestir, en el que se precisa que el agraviado Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero siendo las 21:00 horas del día veintiséis de octubre del dos mil catorce hace entrega de una chompa de lana de color marrón, crema y beig marca D&G y un chaleco polar de color crema.
 - ❖ Recibo de pago de fecha veintiséis de octubre del dos mil trece, en el que se precisa que el agraviado Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero recibió de Teodulo Oriol Torres Ocaña la suma de S/. 240.00 Soles por concepto de pago por el trabajo realizado en el labrado de madera para el techado de una casa durante seis días, del 21 al 26 de octubre del dos mil trece.
 - ❖ Declaración jurada de fecha veintiséis de octubre del dos mil trece, en el que el señor Teodulio Oriol Torres Ocaña, declara bajo juramento que el agraviado Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero está trabajando en la construcción de su casa desde fines del mes de setiembre del dos mil trece, percibiendo semanalmente la suma de S/. 240.00 Soles.
 - ❖ Acta de lacrado de prenda de vestir de fecha veintiséis de octubre del dos mil trece.
 - ❖ Reporte de casos según persona natural, recabando del sistema de gestión fiscal con fecha veintisiete octubre del dos mil trece, en el que existe registrado nueve denuncias contra Jorge Manuel Quito Astocondor, investigaciones por afectar el bien patrimonial.
 - ❖ Acta de Inspección fiscal, con lo cual se acredita las prendas que tenía puesta el

acusado al momento de los hechos.

- ❖ Oficio N° 4362-20113-R.D.J.CSJAN/PJ, con lo cual se acredita que el acusado Jorge Manuel Quito Astocondor registra antecedentes penales.
- ❖ Oficio N° 2961-2013-REGPONOR/DIRTEPOL-A/DEPCRI-PNP-HARAZ, con lo cual se acredita que el acusado Jorge Manuel Quito Astocondor, registra antecedentes policiales por el delito de coacción.
- ❖ Oficio N° 3006-2013-INPE/18-201-UR-J31, con lo cual se acredita que el acusado Jorge Manuel Quito Astocondor registra antecedentes judiciales.
- ❖ Resolución N° 17 de fecha once de diciembre del 2008 - sentencia, emitida en el expediente N° 2005-00357, proceso seguido en contra de Jorge Manuel Quito Astocondor, por el delito contra el patrimonio - hurto agravado, en agravio de Karina Patricia Morales Cuba, con el que se acredita que el acusado antes mencionado registra antecedentes penales en los años 2000 caso N° 13050100601-2000-22-1 - delito de hurto agravado, que se encuentra con dictamen. en el año 2003 – caso N° 1306010603-2003-432-0- robo - agravado con crueldad, el cual se encuentra con dictamen en el año 2005, se tiene el caso N° 1306010603-2005 -73-0- delito hurto agravado- casa habitación.

3. Grado de participación del acusado

De lo analizado en el acápite anterior, se tiene que Jorge Manuel Quito Astocondor, se encuentra dentro de la investigación en calidad de coautor del delito contra el patrimonio - robo agravado, en agravio de Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero.

4. Artículo de la ley penal que tipifica los hechos

Se evidencia que la conducta del acusado Jorge Manuel Quito Astocondor, se subsume

en el delito de robo agravado, tipificado en el artículo 188 del Código Penal - tipo base - que establece: “el que se apodera ilegalmente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él sustrayéndolo del lugar donde se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándole con un peligro inminente para su vida o integridad física será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años”, con la agravante prevista en el numeral 4) del artículo 189 de la norma acotada que prevé la pena será no menor de doce ni mayor de veinte años, si es robo es cometido con el concurso de dos o más personas. Asimismo, la circunstancia agravatoria imputada se encuentra regulada en el artículo 189 del Código Penal.

5. La pena solicitada para el acusado

En cuanto a la graduación de la pena o individualización judicial de la misma debe tenerse en cuenta, en principio, que el título preliminar de nuestro ordenamiento penal enarbola un conjunto de principios garantistas consagrados entre ellos el principio de lesividad, por el que para la imposición de la pena, necesariamente se requiere de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la Ley; así también, del principio de proporcionalidad, que obedece a una justa y adecuada proporción entre el delito cometido y la pena que se vaya a imponer, por tanto, corresponde evaluar factores tales como la gravedad del comportamiento o la percepción social relativa a la adecuación entre delito y pena, vale decir, que la pena debe estar en relación al daño causado, al bien jurídico tutelado, el grado de responsabilidad y a las circunstancias de la comisión del delito, debiendo tener ésta; función preventiva, protectora y resocializadora, conforme lo prevé los artículos VII y IX del título preliminar del Código Penal; consecuentemente, la graduación de la pena debe ser el resultado del análisis crítico jurídico de la prueba aportada, en razón de la naturaleza del ilícito y la

responsabilidad del agente en su comisión, como de las condiciones personales y carencias sociales que tuviere. No encontrándose para el acusado ninguna circunstancia atenuante.

6. Pena propuesta y reparación civil

En cuanto a la pena propuesta para el acusado es de trece años, de pena privativa de libertad con el carácter de efectiva. Que, las consecuencias jurídicas del delito no sólo son la pena o medida de seguridad sino también la reparación civil, que según la jurisprudencia nacional: "*importa el resarcimiento del bien o indemnización por quien produjo el daño delictivo, cuando el hecho afectó los intereses particulares de la víctima; que, conforme lo estipulado por el artículo 93 del Código Penal, la reparación civil comprende: a) la restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor, y b) la indemnización de los daños y perjuicios*"; siendo ello así la cuantía deberá ser razonable y prudente, teniendo en cuenta para ello además los ingresos económicos con que cuenta el acusado; debiendo fijarse sólo el monto de reparación civil en virtud de los daños y perjuicios causados al agraviado, debiendo en tal sentido fijarse como monto de reparación civil la suma de S/.600 soles.

1.3.2. Sobreseimiento planteado por la defensa técnica del imputado Jorge Manuel

Quito Astocondor

Sustento del pedido de sobreseimiento por parte del abogado del imputado Jorge Manuel Quito Astocondor, luego de oralizado el requerimiento de acusación fiscal, por parte del representante del Ministerio Público, a su turno la defensa técnica del imputado en su recurso interpuesto requiere el sobreseimiento de la causa, argumentando que el hecho materia de *litis* no puede ser imputado a su patrocinado, por lo que la causal de sobreseimiento sería el artículo 344.2 literal a) del Código Procesal Penal. Que con los

elementos de convicción que obran en autos, no hay forma de vincularlo con el delito de robo agravado que se investiga, señalando que los elementos de convicción con los que cuenta la representante del Ministerio Público ha sido realizado durante las primeras diligencias urgentes y que solo se habrían dispuesto para la investigación preparatoria recabar los antecedentes penales de su patrocinado y el informe de la SUNARP respecto a los bienes que puede tener su patrocinado; asimismo, haciendo el análisis de los elementos de convicción señala que el agraviado al prestar declaración ante la policía, ha indicado que hubo una segunda persona que impidió que pueda seguir caminando, ha precisado, que en la declaración del agraviado, al hacerle la pregunta tres, ha manifestado que el sujeto que fue intervenido refiriéndose a su patrocinado habría metido la mano a su bolsillo y le habría sustraído la billetera y el dinero, y que, al reaccionar de inmediato, habría seguido al imputado logrando agarrarlo, luego de esto una persona lo golpeó y lo arañó para que soltara al imputado y en la pregunta cinco, señala que se le agredió físicamente, precisa que el relato que hace el agraviado la lesión o la amenaza no habría estado presente al momento de la supuesta sustracción del objeto material del delito. Asimismo, ha cuestionado que no se ha identificado a la persona que según versión de la representante del Ministerio Público habría actuado en coautoría con su patrocinado y que solo existe en la versión del agraviado.

En ese sentido solicita que se declare fundado el sobreseimiento a favor de mi patrocinado. El representante del Ministerio Público se ha opuesto al pedido del abogado del imputado Jorge Manuel Quito Astocondor, señala que la defensa sustenta una versión exculpatoria del imputado, sin que haya tenido en cuenta que si existen elementos de convicción suficientes y concurrentes que acreditan la comisión del hecho delictivo; así mismo, señala que se debe tener en cuenta lo señalado en el Acuerdo Plenario N° 2-2005/116 emitido por la Corte Suprema de Justicia, en el sentido de la valoración del testigo,

en tanto que no se advierte que haya ausencia de incredibilidad subjetiva, puesto que agraviado e imputado no se conocían antes de los hechos y no se advierte ningún motivo para que le incrimine el hecho investigado; así como, que la versión del agraviado resulta ser verosímil y que en las declaraciones que ha prestado estas resultan siendo coherentes y persistentes, dando detalles respecto a la identificación del otro sujeto que ha actuado en coautoría con el imputado, detallandola forma en que estuvo vestido así como la contextura física, la tez trigueña, pelo lacio.

Por otro lado, respecto a la violencia o amenaza, para la comisión del delito, no necesariamente deben de presentarse ambos supuestos, sino basta uno de ellos, pero que en el caso en concreto no solo ha existido violencia sino amenaza, puesto que cuando el agraviado según su versión logro capturar con ayuda de otras personas del lugar al imputado, llegó la persona cuyas características ha dado el agraviado, quien lo amenazó para que suelte al imputado; así como, le propinó una patada, además el imputado le habría entregado el bien sustraído a esta persona, violencia que corroboracon el certificado médico legal.

➤ Consideraciones

- El artículo 344 en su inciso 2) del Código Procesal Penal, establece las causales por las cuales se puede solicitar sobreseimiento del proceso siendo invocada por la abogada de la defensa, que el hecho objeto de la causa no puede atribuirse al imputado, este supuesto para su procedencia requiere que la investigación haya establecido de manera incontrovertible que si existe un hecho ilícito pero que este hecho no ha sido cometido por el imputado. Sin embargo, la alegación de la abogada defensora ha estado centrada en cuestionar si está presente los elementos objetivos del tipo penal, como es si ha existido violencia o amenaza así como ha hecho una valoración de los elementos de convicción, por consiguiente la

alegación estaría encuadrada más en el supuesto del artículo 344 inciso 2), literal b), que señala que el hecho imputado no es típico, es decir por no existir un elemento objetivo del tipo o en el artículo 344 inciso 2) litera b, que establece que no existe la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación o no hayan elementos de convicción suficientes para solicitar fundamente el enjuiciamiento del imputado.

- Con respecto a que si se encuentran presentes los elementos de tipo penal de robo agravado, a efectos de determinar tipicidad, debemos tener en cuenta la Sentencia Plenaria N° 1-2005 /CJ-301-A, sobre el momento de la consumación en el delito de robo agravado, el fundamento jurídico 10 establece: que si perseguidos los participantes en el hecho es detenido uno más de ellos, pero si otro u otros logran escapar con el producto robado, el delito se consumó para todos. Así mismo, este acuerdo plenario en el fundamento jurídico 10 establece que la consumación en delito contra el patrimonio hurto o robo, viene condicionada por la disponibilidad de la cosa sustraída, disponibilidad más que real y efectiva debe ser momentánea fugaz o de breve duración, por consiguiente en el caso bajo examen, si el delito estaba ejecución y en consecuencia al haber la tercera persona ejercido amenaza y violencia, conforme lo acredita el certificado médico legal y la versión del propio agraviado, se encuentra presente pues el supuesto o el elemento objetivo del tipo penal de robo agravado.
- Respecto a la existencia o no de la agravante, esto es, si existía un coautor, tenemos la declaración del agraviado, dando cuenta de las características físicas, así de la forma como iba vestido esta persona; siendo así, si bien es cierto no ha podido ser identificada, esto no significa que no haya existido otra persona. Además, la

declaración del agraviado, no controvertida en esos extremos por la defensa, en el sentido que ha señalado de manera persistente la sindicación y la presencia de otra persona, en coautoría con el imputado le habrían sustraído el bien objeto del delito.

- Respecto a que, si existe suficientes elementos de convicción para solicitar fundadamente el enjuiciamiento, el juzgado advierte que, si se encuentran presentes, y cuya valoración corresponde a la etapa de juicio oral. A este nivel de investigación preparatoria existe un grado de probabilidad, de la participación y vinculación del imputado, por el reconocimiento médico legal, el acta de recepción de prendas de vestir, la declaración de la sub oficial Rosmery García Ríos, persona que intervino al imputado y por la declaración jurada presentada por Teodulio Oriol Torres Ocaña.
- Por estas consideraciones se declara infundado el sobreseimiento de la causa, deducida por la defensa técnica del imputado Jorge Manuel Quito Astocondor.

1.3.3. Recurso de apelación de sobreseimiento

Interpone recurso de apelación, el que se fundamentara en el plazo establecido de acuerdo al artículo 347 numeral 3) del Código Procesal Penal teniendo como fundamentos de hecho lo siguiente:

- Resolución que resuelve la apelación del sobreseimiento

La abogada defensora del acusado José Manuel Quito Astocondor ha interpuesto recurso de apelación, contra la resolución que declara infundada el pedido de sobreseimiento, en etapa intermedia al existir requerimiento acusatorio, por parte de la representante del Ministerio Público, sustentando su apelación en lo previsto en el artículo 347 del inciso 3) del Código Procesal Penal, con las siguientes consideraciones:

- El artículo 404 inciso 1) del Código Procesal Penal, establece que las resoluciones judiciales son impugnables, solo por los medios y en los casos expresamente establecidos por la ley, los recursos impugnatorios se interponen ante el juez que emitió la resolución recurrida.
- En la etapa intermedia el fiscal, puede, ante una conclusión de la investigación preparatoria formular tres tipos de requerimientos, el de sobreseimiento, el acusatorio y el requerimiento, el de sobreseimiento del representante del Ministerio público, se aplican las normas previstas en los artículos 349 al 352 del Código Procesal Penal.
- En el caso bajo examen se advierte, que estamos en etapa intermedia conociendo un requerimiento acusatorio, es decir corresponde aplicar las normas antes referidas que el artículo 352° inciso 4) del Código Penal establece: el sobreseimiento podrá dictarse de oficio o a pedido del encausado a su defensa, cuando concurren los requisitos establecidos en el numeral 2) del artículo 344° de la misma norma, siempre que resulten evidentes y no exista razonablemente la posibilidad de incorporar en el juicio oral nuevos elementos de prueba.
- La posibilidad de impugnar un sobreseimiento, se da cuando el representante del Ministerio Público ha emitido un requerimiento de sobreseimiento, pero cuando ha emitido un requerimiento acusatorio y es la defensa quien solicita el sobreseimiento, la resolución que desestima ese pedido es inimpugnable. Por estas consideraciones se declaró improcedente el sobreseimiento a favor de Jorge Manuel Quito Astocondor.

1.3.4. Auto de enjuiciamiento

Con resolución N° 08 de fecha cuatro de setiembre del dos mil catorce se declara: haber mérito para pasar a juicio oral a: Jorge Manuel Quito Astocondor, como presunto autor del delito contra el patrimonio –robo agravado, en agravio de Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero.

1.3.5. Auto de citación a juicio oral

Con resolución N° 08 de fecha cuatro de setiembre del dos mil cuatro se declara haber mérito para pasar a juicio oral, citar a juicio a Jorge Manuel Quito Astocondor, en el proceso que se le sigue por la presunta comisión del delito contra el patrimonio – robo agravado, en agravio de Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero, señalándose fecha para la audiencia de juicio oral.

1.3.6. Sentencia

Se emite sentencia con resolución N° 19 de fecha trece de setiembre del año dos mil dieciséis.

➤ Parte expositiva – identificación del proceso

La audiencia de juicio oral se ha desarrollado, en el presente caso, por ante el Juzgado Penal Colegiado Supra provincial Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Ancash, conformado por los señores jueces Clive Julio Vargas Maguiña, Nilza Gonzales Villaran y Vilma Marineri Salazar Apaza (directora de debates), seguido en contra de Jorge Manuel Quito Astocondor, por el delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, previsto en el artículo 189, primer párrafo, inciso 4) del Código Penal en agravio de Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero.

➤ Identificación de las partes

A. Acusado

Jorge Manuel Quito Astocondor, identificado con D.N.I. N° 31680298.

B. Agraviado

Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero

➤ Desarrollo procesal

Iniciado el juicio oral por el colegiado ya citado, en la Sala de Audiencias número cinco de la Corte Superior de Ancash, el Ministerio Público formuló su alegato inicial en contra de Jorge Manuel Quito Astocondor como autor por el delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, previsto en el artículo 189 primer párrafo, inciso 4) del Código Penal, en agravio de Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero, solicitando se le imponga al acusado, trece (13) años de la pena privativa de la libertad efectiva y al pago por concepto de reparación civil en la suma de seiscientos soles a favor del agraviado. Se efectuó la lectura de derechos al acusado, y se le preguntó si admitía ser autor o participe del delito materia de acusación y responsable de la reparación civil, luego de consultar con su abogado defensor, dicho acusado en forma independiente, no efectuó reconocimiento de la responsabilidad penal y civil de los cargos formulados.

➤ Hechos imputados

Según la teoría presentada por parte del representante del Ministerio Público en el requerimiento acusatorio.

➤ Calificación jurídica

El delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado se encuentra previsto en el artículo 189 del Código Penal.

➤ Pretensiones punitiva y reparatoria

- Pretensión del ministerio público

El representante del Ministerio Público ha precisado que ha quedado acreditada la responsabilidad del acusado Jorge Manuel Quito Astocondor, conforme a los medios que han sido debatidos en el juicio oral, finalmente solicitando para el acusado la pena privativa de libertad de trece años y la reparación civil de seiscientos soles.

- Pretensión de la defensa del acusado

Procedió a oralizar manifestando que se encuentra probada la inocencia de su patrocinado, debido a que la acusación fiscal presentada, vendría a ser de carácter subjetivo, en tanto que no el imputado no cuenta con antecedentes de este tipo, los medios probatorios admitidos a juicio no serían suficientes a efecto de que se pueda acreditar el delito por el cual se estaría incriminando a su patrocinado; así mismo, realizó la observación a la configuración de una coautoría que manifestó la Fiscalía, debido a que no se habría identificado a la otra supuesta persona que participo en el hecho materia de acusación. En el mismo acto, preciso que existen sendas contradicciones de hechos con la imputación de su patrocinado; por lo que, solicita la absolución.

➤ Componentes típicos de configuración

- Elementos que configuran el delito imputado

Que, el análisis de la conducta atribuida al acusado, deberá comprender en primer término el momento objetivo del tipo, para posteriormente evaluar el momento subjetivo del mismo, siendo que el delito de robo agravado requiere la concurrencia de los elementos configurativos siguientes:

- A. El bien jurídico protegido: “siendo el robo un delito que comporta múltiples agresiones a intereses valiosos de la persona (...) no queda que la propiedad (la posesión matizada mente) es el bien jurídico específico predominante; junto a ella, se afecta también la libertad personal de la víctima o sus allegados funcional – personales. A nivel de peligro inmediato y/o potencial entra en juego igualmente la vida y la integridad física, bien jurídico objeto de tutela de modo indirecto o débil (...)”.
- B. Sujeto activo: cualquier persona, en el caso concreto el acusado Jorge Manuel Quito Astocondor.
- C. Sujeto pasivo: lo será “en definitiva el titular del bien mueble que es objeto de la sustracción (sujeto pasivo del delito); no obstante, por el despliegue de los medios comisivos (violencia y amenaza), en algunas oportunidades, dicha acción puede recalar en una persona ajena al dueño del patrimonio, quien será sujeto pasivo de la acción típica, en el presente caso es el agraviado Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero.
- D. Acción típica: el delito de robo desde la perspectiva objetiva el apoderamiento ilegítimo por parte del agente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra; constituyendo modus operandi del mismo, el empleo de la violencia contra la persona bajo la amenaza de un peligro inminente para su vida o su integridad física, para lograr el despojo del bien mueble a efectos de que el agente logre tener disposición sobre el bien, sin importar el fin o uso que le dé al mismo, ni el tiempo que transcurra en órbita de control.

- E. Medios comisivos: es necesario el empleo de la violencia o amenaza por parte del agente sobre la víctima destinada a posibilitar la sustracción del bien la violencia o amenaza devienen en instrumentos que utiliza o hace uso el agente de facilitar la sustracción y por ende el apoderamiento ilegítimo del bien pertenece al sujeto pasivo. Respecto a este punto, la Corte Suprema en la Sentencia Plenaria N° 01-2005/DJ-301-A, ha señalado que, los actos de violencia o intimidación deben ser desplegados antes, en el desarrollo o inmediatamente posterior a la sustracción del bien.
- F. Violencia: constituye “violencia física contra la persona siempre que se despliegue una energía física, tendiente a impedir la acción de la víctima. (...) la violencia que se precisa en el robo es la que consiste en un acontecimiento físico agresivo que se realiza sobre una persona para vencer su resistencia a la desposesión de algo que le pertenezca.
- G. Amenaza: es uno “de los modos de exteriorización criminal que, infundiendo miedo en el espíritu de la víctima, conturba su inteligencia y anula su voluntad. Intimida (amenaza) quien se aposta en un camino y exige la entrega de una cantidad, bajo amenaza de un mal actual e inmediato” se desarrolla para lesionarla capacidad de decisión del sujeto pasivo de actuar en defensa del bien mueble que se pretende despojar.
- H. Elementos objetivos del tipo: se requiere que la concurrencia del dolo directo, acompañado, de un elemento subjetivo del tipo, que toma cuerpo en el ánimo de lucro con el cual actúa el agente. De este modo el agente tiene conocimiento de los elementos objetivos configuradores de la parte

objetiva del tipo penal, y dirige su a la realización de los mismos, acompañando en todo momento de unánimo de sacarle provecho.

- I. Consumación: adquiere perfección delictiva con el apoderamiento del bien mueble. La jurisprudencia nacional precisa que “ la consumación en el delito de robo se produce, cuando el agente se apodera mediante violencia o amenaza de un bien total o parcialmente ajeno, privado al titular del bien jurídico del ejercicio de su derecho de custodia y posesión, asumiendo de hecho la posibilidad objetiva de realizar actos de disposición de dicho bien” , la acción de apoderarse mediante sustracción de su bien mueble, lo configura como un delito de resultado y no de mera actividad, en razón que el agente no solo se desapodera a la víctima de la cosa – adquiere poder sobre ella – sino también como correlato, la pérdida actual de la misma por la parte de quien la tuviera situación que permite diferenciar o situar un momento diferenciado a la desposesión del apoderamiento. El acto de apoderamiento es, pues, el elemento central de identificación para determinar, en el *inter crimines*, la consumación y tentativa. Por consiguiente, la consumación en estos casos viene condicionado por la disponibilidad de la cosa sustraída, disponibilidad que, más que real y efectiva – que supondría la entrada en la fase del delito. Debe ser potencial, esto es entendida como la posibilidad material de disposición o realización de cualquier acto de dominio de la cosa sustraída. Esta disponibilidad potencial, desde luego puede ser momentánea, fugaz o de breve duración. La disponibilidad potencial debe ser sobre la cosa sustraída, por lo que: “(a) si hubo posibilidad de

disposición, y pese a ello se detuvo al autor y recupero en su integridad el botín, la consumación ya se produjo, (b) si el agente es sorprendido infraganti o in situ y perseguido inmediatamente y sin interrupción es capturado con el íntegro del botín, así como si en el curso de la persecución abandone 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.”

J. Cómplice primario: Aquellos actos que sean esenciales para que el autor pueda cometer el delito

K. Cómplice secundario: Se compone por cualquier contribución, que no sea esencial para la comisión de delito. En este caso se puede entender cualquier prestación que no sea esencial para la comisión del delito, es decir cualquier apoyo materia u otra índole que puede proporcionar el cómplice secundario al autor del delito, pero que no sea esencial para la comisión del hecho delictivo.

➤ Evaluación de los extremos actuados

El Código Procesal Penal en su artículo 158 ha precisado las reglas que deben utilizarse para valorar los medios de prueba actuados en el proceso, señala para tal efecto que el juzgador deberá observar las reglas de la lógica de la ciencia y las máximas de la experiencia, exponiéndolos resultados obtenidos y los criterios adoptados, con la finalidad de dar cumplimiento de la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales. Por lo que, una resolución judicial, especialmente una sentencia, debe expresar con suficiencia, claridad y coherencia las razones que se han

tenido para tomar una determinada decisión, de no efectuarlo así, se puede incurrir en los diferentes grados que ha identificado la doctrina respecto a la infracción de este deber constitucional, como la falta absoluta de motivación, de motivación aparente, de motivación insuficiente o de motivación incorrecta.

El contenido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales exige que exista: a) fundamentación jurídica, que no implica la sola medición de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas, b) congruencia ante lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresaran la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes, y c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun así este es breve o concisa o se presenta el supuesto de motivación por remisión.

➤ Actuación de medios probatorios

- Examen del testigo Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero.
- Examen del testigo SO3 Luzmila Carmen Maricela Vásquez Paredes.
- Examen del testigo SO3 PNP Rosmery Silvana García Ríos.
- Acta de inspección técnico policial de fecha 26 de octubre de 2013.
- Acta de registro personal del intervenido Jorge Manuel Quito Astocondor.
- Declaración del denunciante Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero.
- Declaración del investigado Jorge Manel Quito Astocondor.
- Acta de constatación y/o verificación de domicilio.
- Certificado médico legal N° 007115-L practicado al investigado Jorge

Manuel Quito Astocondor.

- Certificado médico legal N° 007114 – L practicado al agraviado Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero.
- Acta de recepción de prenda de vestir.
- Recibo de pago de fecha 26 de octubre del 2013.
- Declaración Jurada de fecha 26 de octubre del 2013.
- Acta de lacrado de prenda de vestir, de fecha 26 de octubre de 2013.
- Reporte de casos según persona natural, recabando del Sistema de Gestión Fiscal con fecha 27 octubre de 2013.
- Acta de inspección fiscal, con lo cual se acredita las prendas que tenía puesta el acusado al momento de los hechos.
- Oficio N°4362-20113-R.D.J.CSJAN/PJ 30, con lo cual se acredita que el acusado Jorge Manuel Quito Astocondor registra antecedentes penales.
- Oficio N° 2961-2013-REGPONOR/DIRTEPOL-A/DEPCRI-PNP-HARAZ, con lo cual se acredita que el acusado Jorge Manuel Quito Astocondor, registra antecedentes policiales.
- Oficio N° 3006-2013-INPE/18-201-UR-J31, con lo cual se acredita que el acusado Jorge Manuel Quito Astocondor registra antecedentes judiciales.

➤ Análisis del caso en concreto y contexto valorativo

La doctrina procesal ha considerado, objetivamente, que para imponer una condena es preciso que es el juzgador haya llegado a la certeza respecto a la responsabilidad penal del acusado, la cual solo se puede ser generada por una actuación probatoria suficiente, que permite crear, en el la convicción de culpabilidad; sin la cual no es

posible revertir la inicial condición de inocencia que tiene todo acusado dentro del proceso; ello implica que para ser desvirtuada se exige una mínima actividad probatoria efectivamente incriminatoria, producida con las debidas garantías procesales y de la cual pueda deducirse la culpabilidad del procesado puesto que, “(...) el imputado gozan de una presunción Iuris Tantum; por tanto en el proceso ha de realizarse una actividad necesaria y suficiente para convertir la acusación en verdad probada, (...) asimismo, las pruebas deben haber posibilitado el principio de contradicción y haberse actuado (...) con escrúpulo respecto a las normas tuteladas de los derechos fundamentales.

➤ Hechos probados

Está probado la preexistencia del bienes (billetera conteniendo el dinero y documentos) del agraviado Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero, con lo manifestado por este en juicio, quien refirió la existencia de tales bienes cuando se produjo el hecho en su agravio, corroborando con el recibo de pago de fecha veintiséis de octubre de año dos mil trece y declaración jurada, de fecha veintiséis de octubre dada por el señor Teodulio Oriol Torres Ocaña, que acredita que el agraviado portaba el monto de doscientos cuarenta soles que recibió por concepto de pago, más otro monto de treinta soles adicionales que tenía en su poder; haciendo un total de doscientos setenta soles que portaba, el día veintiséis de octubre de año dos mil trece; así con lo manifestado por la testigo SO3 PNP Rosmery Garcia Rios, quien participo en el hecho criminal dijo que observó el desarrollo del suceso.

Está probado que el acusado Jorge Manuel Quito Astocondor mediante violencia y distracción de una tercera persona, quien posteriormente también golpeó al agraviado para terminar escapando con los bienes que el ahora acusado le entregó, despojó al

agraviado de sus bienes (billetera, dinero y documentos) con lo declarado por este juicio, quien refirió que su atacante le sustrajo sus bienes del bolsillo izquierdo de su pantalón y que al darse cuenta de ello y resistirse a dicho despojo, el acusado lo agredió arañándole, para luego salir corriendo con los bienes y, ante la intervención de ciudadanos y efectivo policial, terminó por entregar los bienes a la tercera persona mencionada, quien logró escapar con los bienes del agraviado.

Está acreditado que el hecho incriminado se produjo en horas en que empezaba la noche, con el testimonio del agraviado, quien señaló que se produjo aproximadamente a las seis y treinta de la tarde en circunstancias que transitaba por las inmediaciones de la avenida Raimondi.

Está acreditado que el agraviado reconoció a su atacante, es decir al acusado, con la versión de aquel dado en juicio, quien señaló al acusado como la persona que lo despojo de sus bienes; también con la declaración de la SO3 PNP Rosmery Garcia Rios, quien intervino al ahora acusado cuando intentaba escapar al momento de la intervención policial.

➤ Valoración conjunta de las pruebas

Que, de las pruebas actuadas en juicio oral está probado que el hecho acusado si se produjo, tal como está acreditado con el testimonio del agraviado quien ha descrito los pormenores del suceso criminal en su agravio: a) participación de varios sujetos, entre estos, el acusado y la tercera persona quien obstruyó el paso distrajo al agraviado y posteriormente golpeo y logro huir con los bienes materia del presente delito; b) apoderamiento ilegítimo procurado mediante sustracción de las pertenencias (billetera conteniendo dinero y documentos), y a través de violencia, es decir vía despliegue de energía del acusado y demás sujetos, para doblegar la capacidad

defensiva de la víctima, incluso post ejecución provocando lesiones; y , c) distribución de aportes de los sujetos activos en la ejecución del robo en base al principio de reparto funcional de roles, el acusado estuvo a cargo de sustraer el bien de la víctima, sacando los bienes del bolsillo izquierdo de la víctima y arañándolo ante la resistencia del mismo.

Cabe hacer mención que el testigo agraviado Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero según su dicho en sus declaraciones en juicio, fue agraviado en el robo, por el acusado Jorge Manuel Quito Astocondor, por inmediaciones de la avenida Raimondi con el jirón Hualcan conforme es de verse en el acta de inspección fiscal y del acta de incautación fiscal. Por lo que, es pertinente y valido hacer relevancia el Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116, fundamentos 9, que ha establecido pautas para tener certeza en las declaraciones del testigos agraviado lo siguiente: “las circunstancias que han de valorarse son las siguientes: a) Desde la perspectiva subjetiva, a de analizarse la personalidad del testigo también es del caso examinar las posibles motivaciones de su delación, que estas no sean turbias o espurias: venganza, odio, revanchismo. b) Desde la perspectiva objetiva, se requiere que el relato incriminador este mínimamente corroborado por otras acreditaciones indiciarias en contra del sindicado que incorporen algún hecho, dado o circunstancia extrema, aun de carácter periférico, que consolide su contenido incriminador. c) Asimismo, debe observarse coherencia y solidez del relato del testigo; y de ser el caso, aunque sin el carácter de una regla que no admita matizaciones, la persistencia de sus afirmaciones en el curso del proceso. El cambio de versión del testigo no inhabilita para su apreciación judicial y en la medida en el que el conjunto de las declaraciones del mismo se haya sometido a debate y análisis, el juzgador puede optar por la que considere adecuada.

Es pertinente acotar que está acreditado la preexistencia de los bienes robados (billetera, dinero y documentos), con el testimonio del agraviado corroborando con el recibo de pago, de fecha veintiséis de octubre del año dos mil trece, y declaración jurada de fecha veintiséis de octubre del mismo año, portaba el monto de doscientos cuarenta soles que recibió por concepto de pago más otro monto de treinta soles adicionales que tenía en su poder; haciendo un total de doscientos setenta soles que portaba con él, el día veintiséis de octubre del año dos mil trece; es decir, él era trabajador del señor Teodulo Oriol Torres Ocaña quien, el día veintiséis de octubre de año dos mil trece, realizó el pago correspondiente a los servicios prestados, al agraviado, por lo que debe tomarse como valido lo declarado por el agraviado.

En cuanto a la justificación realizada por la defensa técnica del acusado Jorge Manuel Quito Astocondor tanto en su alegato de apertura como de cierre refiere que existe insuficiencia probatoria, porque de las declaraciones del agraviado, se desprende diversas manifestaciones, precisando que en su oportunidad menciono que su billetera estuvo contenida con doscientos cuarenta soles, luego doscientos cincuenta soles y por último había doscientos setenta soles consecuentemente, no habría justificado la preexistencia ni las precisiones de los bienes materia de robo constituyendo un indicio de mala justificación ya que en juicio y ante el colegiado el agraviado aclaró en dicho extremo el monto de dinero aunado a ello, el apoderamiento de los bienes se realizó y por ende el tipo penal se estaría ajustando al hecho investigado; del mismo realiza observaciones a las lesiones del agraviado, pero que según los actuados en juicio como el certificado médico legal N° 7115-L, guardan coherencia y concordancia con la imputación realizada en contra de Jorge Manuel Quito Astocondor por ende se tiene como acreditado la violencia y el dolo en el hecho investigado. Asimismo del acta de

recepción de prendas de vestir del acusado que trato de confundir al agraviado, respecto a las prendas que vestía el acusado al momento de los hechos, con la finalidad que no lo reconociera en consecuencia se tiene por acreditado el suceso criminal perpetrado por el acusado Jorge Manuel Quito Astocondor en la condición de autor con las agravantes anotadas, imputado por el representante del Ministerio Público.

➤ Juicio de subsunción

Que estando a los considerandos precedentes, deben procederse a realizar el juicio de subsunción respecto de la conducta del acusado así se tiene que: en cuanto al verbo rector “apoderamiento” ilegítimo y el medio comisivo: violencia; en el presente caso se acreditó el apoderamiento ilegítimo por parte del acusado de una billetera conteniendo dinero y documentos, para aprovecharse de estos, sustrayéndolo del bolsillo izquierdo del pantalón del agraviado; constituyendo el modus operandi, el empleo de violencia, dividiendo en el instrumento que utilizó o hizo uso para facilitar la sustracción y por ende el apoderamiento ilegítimo del bien que pertenece al agraviado. Sobre las agravantes: concurso de dos o más personas; está acreditado ya que concurrieron dos sujetos en calidad de coautores, que facilitaron la comisión del delito.

En cuanto al elemento subjetivo; el acusado actuó dirigido en todo momento en obtener lucro, y con conocimiento de los elementos objetivos del tipo penal.

➤ Juicio de antijuricidad y culpabilidad

- Antijuricidad: relacionada con el examen efectuado, para determinar si la acción típica comprobada es contraria al ordenamiento jurídico, o si por el contrario se ha presentado alguna causa de justificación, que puede haber

hecho permisible la realización de los actos descritos en las consideraciones precedentes, cuyos supuestos se encuentran previstas en el artículo 20 del Código Penal y al efectuar una verificación sobre cada una de las posibles causas de justificación, no se ha encontrado las previstas normativamente, y por el contrario, por la forma y circunstancias en que se desarrollaron los hechos, el acusado, estaba en plena capacidad de poder determinar y establecer que accionar era contrario al ordenamiento jurídico vigente.

- Culpabilidad: este un juicio de reproche, que se hace al acusado, por su conducta típica y antijurídica (aspecto formal), pero no solo basta el reproche, se requiere también identificar el contenido de los presupuestos en los que se fundamenta (aspecto material) así se descubre el porqué de la imputación personal. Es así que la culpabilidad es imputar responsabilidad por un injusto a un individuo en base a la exigibilidad en un ámbito comunicativo, en atención a las condiciones reconocibles en la determinada práctica social. La culpabilidad no constituye una exigencia necesaria para establecer el hecho, por lo que es necesario que el autor posea ciertas condiciones mínimas (psíquicas y físicas) que le permita comprender la antijuricidad de su acción y de poder adecuar su conducta a dicha comprensión “quien carece de esta capacidad bien por no tener madurez suficiente o por tener graves alteraciones psíquicas, no pueden ser declarado culpable y por consiguiente no puede ser responsable de sus actos por más que estos sean típicos y antijurídicos.

En el presente caso el acusado Jorge Manuel Quito Astocondor no cuenta con anomalía psíquica, ni grave alteración de la conciencia o que sufran de alteraciones de la percepción previsto en el artículo 20 del Código Penal.

➤ Determinación judicial de la pena

La determinación judicial de la pena, es el procedimiento técnico y valorativo en la primera etapa, el Juzgador debe individualizar la pena concreta entre los tercios de la pena legal, evaluando para ello, diferentes circunstancias como las contenidas en los artículos 46, 46-A, 46-B y 46-C del Código Penal.

Que habiéndose establecido la responsabilidad penal del acusado corresponde en este estado efectuar la determinación judicial de la pena atención a lo dispuesto en los principios de legalidad, proporcionalidad, lesividad, y culpabilidad previstos en los artículos II, IV, V, VII Y VIII del título preliminar del Código Penal, que vinculan al juzgador para determinar el quantum de la pena a imponerse dentro del marco legal establecido por el tipo penal en específico, así como en los artículos 45, 45-A y 46 del mismo cuerpo normativo modificado por la ley N°30076.

Estando a lo dispuesto por el artículo 45 -A, en el primer momento para proceder a identificar la pena conminada (mínima y máxima) debemos remitirnos al cual artículo 189, primer párrafo del numeral 4), del Código Penal, el cual provee una pena conminada no menor de doce ni mayor de veinte años de pena privativa de libertad, por lo tanto, en aplicación al principio de legalidad, ese sería el parámetro imprescindible (marco mínimo y máximo de pena aplicable, de carácter abstracto)

En un segundo momento, la pena legal debe ser dividida en tercios, así tenemos que: la pena privativa en su primer tercio partiría desde doce años; el segundo tercio desde los catorce y ocho meses y el tercer tercio, desde los diecisiete años y cuatro meses. Para establecer la individualización de la pena concreta, la cual está determinada por las circunstancias del caso, las que finalmente nos han de permitir establecer la pena entre los tercios señalados precedentemente.

➤ Determinación de la pena privativa de la libertad

El Ministerio Público ha petitionado la imposición de trece años de pena privativa de libertad al acusado por la comisión del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado. En cuanto a las condiciones personales del acusado Jorge Manuel Quito Astocondor, se advierte que cuenta con grado de instrucción segunda grado de secundaria (secundaria incompleta) de ocupación obrero, lo que en concreto constituyen circunstancias específicas a considerar al imponer la pena es de doce años estando al principio de lesividad o de exclusiva protección de los bienes jurídicos, estando que los bienes y valores son sustanciales a la convivencia humana que se considera imprescindibles para la vida social y si bien el acusado cuenta con antecedentes penales policiales y judiciales pero del mismo, no ha sido materia de consideración por la señora representante del Ministerio Público si el acusado tiene la calidad de reincidente o habitual y procederse como una circunstancia agravante cualificada; solo podría tomarse en cuenta como una función de prevención de futuros delitos, porque los comportamientos delictivos inciden sobre los objetos jurídicos de tutela penal.

➤ Determinación de la reparación civil

Que, el ordenamiento procesal penal regula obligatoriamente la pretensión penal civil, por lo que su objeto es doble; el penal, el civil, así lo dispone el artículo 92 del Código Penal. El objeto civil está regulado en los artículos 11 al 15 del Código Procesal Penal y en los artículos 92 al 101 del Código sustantivo; este último nos remite en lo pertinente a las disposiciones del Código Civil. El Ministerio Público ha petitionado como pago de reparación civil la suma de seiscientos a favor del agraviado, precisando por el valor de la especie robada, y teniéndose en cuenta que

es un delito pluriofensivo, porque se ha vulnerado el bien jurídico protegido; la propiedad, así como también la integridad física, lo peticionado por el Ministerio Público, resulta proporcional en el daño causado.

➤ Fundamentación de las costas

Que, el artículo 497 del Código Procesal Penal ha previsto obligatoriamente la fijación de costas en toda acción que ponga fin al proceso, pena, en donde, además, estas serían de cargo del vencido, según lo prevé el inciso 1) del artículo 500 del citado código; no obstante, también se precisa que el órgano jurisdiccional puede eximir el pago de costas al vencido.

En cuanto a las costas de la sentencia condenatoria estando a que se ha llegado a juicio oral y a la actividad jurisdiccional se ha desplegado en su integridad, habiéndose acreditado la comisión de un delito doloso, resulta necesario imponer costas judiciales al acusado Jorge Manuel Quito Astocondor.

➤ Parte resolutive

De los hechos apreciados, la pretensión punitiva formulada por el Ministerio Público, así como la pretensión indemnizatoria, valorando los medios probatorios actuados en la presente causa, los señores jueces del Juzgado Penal Colegiado Supra Provincial Permanente de la Corte Superior de Justicia de Ancash y con la potestad que le confiere la Constitución Política del Perú, resuelve condenar a Jorge Manuel Quito Astocondor como autor de la comisión del delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo agravado previsto y sancionado en el artículo 189, primera parte, inciso 4), concordado con el artículo 188 del Código Penal, en agravio de Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero, y en consecuencia se le impone doce años de pena privativa de libertad efectiva. Fijando la reparación civil en la suma de seiscientos soles, que deberá abonar

el condenado a favor del agraviado.

1.3.7. Recurso de apelación

➤ Fundamentos del agravio

Se ha violado el debido proceso, por actuar medios de prueba no actuados en juicio oral y por la motivación aparente e insuficiente que incurre el colegiado al dictar sentencia impugnada, como se apreciara en la estación de errores de hecho y de errores de derecho.

➤ Petitorio

Dentro del término de ley, se fundamenta el recurso de apelación presentado en contra de la sentencia condenatoria emitida el 13 de setiembre de 2016, revocándose se emita sentencia absolutoria a favor del sentenciado o en su defecto se declare nula la sentencia por los fundamentos siguientes:

Primero: debemos dejar constancia que el Representante del Ministerio Público en la formalización de la investigación preparatoria tipifica el delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado, previsto en el artículo ciento ochenta y seis numeral cinco del Código Penal, hecho que se le puso en conocimiento a fin de plantear una tesis de defensa efectiva, pero es el caso que de forma sorpresiva y falas se adecúa al delito de robo agravado, sin poner en conocimiento al imputado; por haberse vulnerado el derecho constitucional al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, recorte del derecho a la defensa a conocer los cargos de imputación.

El Ministerio Público en la imputación indica que el hecho fue cometido con el concurso de dos personas sin embargo ese dicho por el supuesto agravado y que ha tomado como válido por la fiscalía, no ha sido corroborado ni probado en el juicio oral, la existencia imaginaria del coautor no existe, ya que el Ministerio Público

tampoco dispuso en la formalización de investigación preparatoria la identificación del segundo sujeto o dispuso alguna investigación a efecto de poder identificar la existencia de esta persona, más aún si los testigos ofrecidos por el Ministerio Público no ha mencionado ni corroborado que vieron a este sujeto ni tampoco se ha efectuado interrogatorio alguno en el juicio oral, por lo que consideramos que la tipificación de este delito no es el adecuado, y se debe de tener en cuenta que la carga de la prueba recae en la fiscalía que no ha trabajado en esta línea por ende se estaría causando un agravio de orden constitucional al imputar supuestos hechos y no tener una justificación sobre la prueba, con la cual se pretende restringir la libertad de mi patrocinado.

Segundo: referente a los elementos de convicción debatidos en juicio es importante precisar que los medios de prueba y órganos de prueba ofrecidos por el Ministerio Público no se encuentran debidamente justificados y carecen de actividad probatoria, esto es teniendo en cuenta que al encontrarnos frente a un delito supuestamente en flagrancia delictiva se tuvo que acreditar primero la existencia del bien u objeto material del delito, si hubo la devolución del mismo, es más, en la declaración de la testigo Rosmery García Ríos como Policía Nacional por videoconferencia, existe múltiples contradicciones ya que la testigo asegura que intervino a mi patrocinado y le encontró la suma de doscientos cuarenta nuevos soles, es más, cuando le pregunté si había efectuado dicha acta, sostuvo que sí, pero luego al mostrarle el acta, se rectifica de su declaración, por la que se debe de tener en cuenta que no hay una homogeneidad en cuanto a su versión.

Tercero: del mismo modo el colegiado ha tenido como fundamento valorar como documentales el acta de intervención policial de fecha veintiséis de octubre del dos

mil trece en la cual se aprecia en la narración que la testigo se encontraba en el Jr. Juan de la Cruz Romero con Hualcan, donde no se halló ningún bien del denunciante, encontrándosele solo catorce soles, pese a que supuestamente ha sido detenido, por ello el detenido e intervenido en flagrancia delictiva, por ello el juez de investigación preparatoria al no encontrar ningún elemento de convicción grave y fundado le otorgó comparecencia al pedido de prisión preventiva, acta que ha debido de valorarse para desvirtuar la comisión del hecho delictivo al no haberle hallado nada de interés criminalística, por lo que presumimos que no se encuentra debidamente acreditado la existencia del objeto material del delito en ninguno de sus extremos de imputación. Por consiguiente, al admitir la valoración de la prueba obtenida con infracción constitucional y procesal como se ha detallado que existe cierta contradicción y duda debe ser a favor del imputado. Entendiéndose como una ponderación al momento de delimitar una obtención ha sido contradictoria, la cual por inmediatez ha sido fijar la sentencia por consiguiente consideramos que se había vulnerado la legitimidad de prueba.

➤ Objeto de pretensión impugnatoria

En este rubro se plantea como pretensión principal la nulidad en todos los extremos y si fuera de un mejor parecer se declare nula la recurrida y se absuelva de la acusación fiscal al sentenciado.

1.3.8. Resolución que concede recurso de apelación

Mediante resolución N° 04 de fecha veinticuatro de enero del dos mil diecisiete, se concede apelación en contra de la resolución N° 03 de fecha nueve de enero del dos mil diecisiete.

- ❖ Auto que concede la apelación

Con Resolución N° 21 de fecha seis de octubre de dos mil dieciséis se emite el auto de apelación.

- ❖ Decisión judicial

Se concede la apelación a la defensa técnica del sentenciado, contra la resolución N° 19 de fecha trece de setiembre del dos mil dieciséis; en consecuencia, estando a la apelación concedida se elevan autos al superior jerárquico con la debida nota de atención.

1.3.9. Pronunciamiento de la sala penal de apelaciones del Nuevo Código Procesal Penal de la Corte Superior de Justicia de Ancash

A. Desarrollo de la audiencia

En las instalaciones de la Sala N° 6 de la Corte Superior de Justicia de Ancash se desarrolla la audiencia que es registrada en formato audiovisual. El señor presidente de la Sala Penal de Apelaciones da por iniciada la audiencia; asimismo deja constancia que la audiencia se realiza con la intervención de los señores jueces Superiores Máximo Francisco Maguiña Castro, Fernando Javier Espinoza Jacinto y Pepe Zenobio Melgarejo Barreto.

B. Vistos

El recurso de apelación interpuesto por el imputado Jorge Manuel Quito Astocondor, contra la sentencia contenida en la resolución N° 19 del trece de setiembre del dos mil dieciséis, que falla condenando a Jorge Manuel Quito Astocondor como autor del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado previsto en el artículo 189, primera parte, inciso 4) concordado con el artículo 188 del Código Penal, en

agravio de Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero y le impone 12 años de pena privativa de libertad y fija como reparación civil la suma de seiscientos nuevos soles, y los demás que contiene.

1.3.10. Antecedentes

A. Primero: imputación fiscal

Los hechos ocurrieron el pasado veintiséis de octubre del dos mil trece 2013, en circunstancias que el agraviado luego de haber realizado actividades laborales y recibido por ese concepto la suma de doscientos cuarenta nuevos soles, se dirigió al mercado central a realizar sus compras. Siendo aproximadamente las 18:25 horas transitaba por la Avenida Raimondi, un sujeto se le interpuso delante suyo impidiéndole el paso, luego de ello el imputado procedió a introducir su mano al bolsillo izquierdo y le sustrajo la referida suma y su DNI, al reaccionar el agraviado procedió a perseguirlo por una cuadra logrando detenerlo con el apoyo de otros transeúntes, quitándoles al imputado la chompa que tenía puesto y el chaleco de color blanco que tenía en la mano, puesto que el imputado se habría cambiado dichas prendas para confundir al agraviado, ya que al ocurrir los hechos este portaba un chaleco. Esto sucedió pues el agraviado no lo perdió de vista, luego cuando lo alcanzó y pretendió recuperar sus bienes, el imputado quiso huir por lo que le propinó golpes al agraviado causándole lesiones. Empero cuando lo tenía cogido apareció otro sujeto a quien el imputado le entregó el dinero, dicho sujeto agredió al agraviado propinándole una patada en la pierna y luego de amenazarlo huyó con dirección al parque PIP, logrando escaparse el imputado, empero fue recapturado por varias personas con intervención de la policía, a la altura de la tienda Megaplaza.

B. Segundo: fundamentos de la resolución recurrida

Que, el Colegiado Supraprovincial de Huaraz fundamenta su decisión bajo los siguientes términos, respecto de los hechos probados precisa:

a) Está probado la preexistencia del dinero del imputado con la declaración del agraviado en juicio y corroborado con el recibo de pago de fecha 26 de octubre del 2013 expedido por Teodulo Oriol Torres Ocaña y la declaración jurada de este de la misma fecha, que acreditan que a ese día contaba con dicha suma más treinta soles que tenía en su poder, es decir tenía en esa fecha doscientos setenta soles.

b) Con la declaración de la testigo PNP SO3 Rosmery García Ríos se tiene que esta observó el desarrollo del suceso, la manera en que el imputado al ser intervenido intentó escapar, pero no vio el acto del despojo, ya que fue requerido por un grupo de personas que le solicitaban apoyo para la intervención de un sujeto que sustrajo las pertenencias al agraviado.

c) Con lo declarado por el agraviado Tinoco Guerrero está probado en juicio, señalando que la persona del imputado mediante violencia y la distracción de una tercera persona quien también golpeó al agraviado, y se escapó con los bienes que le entregó el ahora acusado, despojó a este de su dinero. Pues refirió que su atacante le sustrajo sus bienes del bolsillo izquierdo, que al resistirse de ello el acusado lo arañó, para luego seguir corriendo con los bienes y ante la intervención con ayuda de otras personas entregó los bienes a la tercera persona, quien escapó con ellos.

d) Está acreditado que los hechos ocurrieron en horas que empezaba la noche,

esto es a las 6:30 horas de la tarde según lo sostiene el agraviado en las inmediaciones del mercado central de Huaraz.

e) Está acreditado que el agraviado reconoció a su atacante, en juicio oral al referir que el imputado fue la persona que lo despojó de sus bienes, también con la declaración de la PNP SO3 Rosmery García Ramos, quien fue la persona que lo intervino cuando intentaba escapar.

C. Tercero: fundamentos de la apelación

Pretenden que se declare nula por los siguientes fundamentos:

a) El Ministerio Público al formalizar la investigación preparatoria tipifica el delito como uno de hurto agravado previsto en el artículo 186 numeral 5) del Código Penal, empero de forma sorpresiva se adecúa el delito a uno de robo agravado, sin poner en conocimiento de esta tipificación alternativa; esto supone además individualizar al coimputado, a pesar de ello no se han llevado a cabo diligencias para identificarlo más aún si en la sentencia se hace alusión a que un tercer sujeto participó de los hechos, esto significa que no hubo imputación necesaria, con ello se ha recortado el derecho a la defensa material y técnica.

b) El Ministerio Público sostiene que el hecho se produjo con el concurso de dos personas empero ese dicho del agraviado no ha sido corroborado ni probado en juicio oral, peor aún si los testigos ofrecidos por el Ministerio Público no han mencionado o corroborado que vieron a este sujeto, por ende, la tipificación de ese delito no es el adecuado.

c) Que, ante un supuesto de flagrancia delictiva debió primero acreditar la existencia del bien u objeto material del delito, es más en la declaración de la

testigo SO3 PNP Rosmary García Ríos hubo contradicciones, ya que esta afirmó que intervino al recurrente y le encontró doscientos cuarenta Soles, lo que aparecería en el acta de intervención, luego se desdice pues al mostrársele esta se retractó, además que en dicha acta aparece consignada la testigo con otro DNI.

d) Por otro lado, el agraviado sostiene que se le sustrajo la billetera del bolsillo izquierdo causándole lesiones, empero no supo responder en qué parte de la mano; además del certificado médico legal N° 007114-L, pues este habría referido que tuvo una abrasión en el primer dedo de la mano izquierda, sin precisar si la lesión fue en el dedo meñique o pulgar, por otro lado hay una descoordinación entre el agraviado y la Fiscalía para determinar el monto de lo sustraído, por ello no existe una debida motivación en ese extremo.

e) Por otro lado, se ha valorado el acta de intervención policial de fecha veintiséis de octubre del dos mil trece, que señala que la sub oficial interviniente lo hizo en el Jirón Juan de la Cruz Romero con Hualcán, donde no se le halló ningún bien del denunciante, esto es catorce Soles, por dicho motivo el juez de investigación preparatoria le dio comparecencia. Por otro lado, en el acta de recepción de prendas de vestir existe contradicción en el color del chaleco pues el agraviado señala que fue de color blanco, cuando este era de color crema, por ello existiría duda razonable, quizás el agraviado se confundió por la oscuridad del lugar, la afluencia de público en este escenario, por lo que existe múltiples contradicciones.

f) Por último, el recibo que acreditaría el monto de lo sustraído no son otorgados por autoridad competente además que se los otorgó su propio abogado y son recibos simples, por otro lado el acta de constatación fiscal que se llevó a cabo al día siguiente a las 13:10 horas, fue con la sola presencia del agraviado donde el

fiscal le dio un contexto diferente al propósito del acta, que debe de determinar el lugar, las características de la zona, la iluminación, la presencia de las personas, entre otros aspectos.

D. Fundamentos de la resolución de vista

Primero: tipología del delito de robo agravado

A efectos de desarrollar la tipología del delito imputado se tiene que en la sentencia se le ha condenado a la persona del acusado Jorge Manuel Quito Astocondor por la comisión del delito de robo agravado, previsto en el artículo 189, primera parte, inciso 4, concordado con el artículo 188 del Código Penal. Sobre este último como tipo base que constituye delito de robo “... *el que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndola del lugar en que se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física*”. Por otro lado, se tiene como figura agravada y por ende se incrementa la penalidad: “*si el robo es cometido con el concursode dos o más personas*”. Esto en referencia a lo previsto en el artículo 189 del Código Penal. Sobre este delito se puede decir que es uno que atenta contra el patrimonio, concretamente los derechos reales amparados en el ordenamiento jurídico, cuya sustantividad radica en la forma o, mejor dicho, los medios que emplea el agente para apoderarse del bien mueble, esto es la violencia y/o la amenaza de peligro para la vida e integridad física del sujeto pasivo de la acción típica. El delito contra el patrimonio en la modalidad de robo, con las circunstancias agravantes, previsto y sancionado por el artículo 188 y 189 resulta reprimible a título de dolo, conciencia y voluntad de la realización típica donde el autor de

manera consciente dirige su actuar delictivo con el fin de despojar al sujeto pasivo de sus bienes, *mediante el empleo de la amenaza o violencia*, que recae en la persona.

Segundo: consideraciones previas

Respecto al principio de responsabilidad:

Que, el principio de responsabilidad, previsto por el art. VII del título preliminar del Código Penal, establece que: *“la pena requiere de la responsabilidad penal del autor. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva”*, proscripción de la responsabilidad objetiva o responsabilidad por el resultado, en ese sentido, la responsabilidad penal es la imputable que lleva a término actos previstos como ilícitos, lesionando o poniendo en peligro un bien material o la integridad física de las personas. En derecho significa la sujeción de una persona que vulnera un deber de conducta impuesto por el Derecho Penal al deber de afrontar las consecuencias que impone la Ley. Contrario sensu, a la responsabilidad penal, es el derecho a ser considerado inocente durante toda la secuela del proceso penal e incluso en la etapa preliminar, conforme al principio de *“presunción de inocencia”*, previsto por el literal e) del inciso 24, del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, que expresamente establece: *“toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”*. Al respecto el Tribunal Constitucional en la sentencia STC 0618-2005-PH/TC, fundamentos 21 y 22, señala que el derecho fundamental a la presunción de inocencia, en tanto que presunción *iuris tantum*, implica que *“(…) a todo procesado se le considera inocente mientras no se pruebe su culpabilidad: vale decir, hasta que no se exhiba prueba en contrario. Rige desde*

el momento en que se imputa a alguien la comisión de un delito quedando el acusado en condición de sospechoso durante toda la tramitación del proceso hasta que se expida la sentencia definitiva”; por lo que, es menester y labor del juez penal, establecer si la imputación se encuentra corroborada con pruebas, para la determinación de la responsabilidad o en su caso concluir en la irresponsabilidad del imputado.

Por ello, la doctrina procesal, ha considerado que, 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 puede ser generada por una actuación probatoria suficiente que permita crear en el juzgador convicción de culpabilidad, sin la cual no es posible revertir la inicial presunción de inocencia que corresponde al procesado; habida cuenta que *“los imputados gozan de presunción iuris tantum, por tanto, en el proceso ha de realizar una actividad necesaria y suficiente para convertir la acusación en verdad probada; (...) asimismo, las pruebas deben de haber posibilitado en principio de contradicción y haberse actuado (...) con escrupuloso respeto a las normas tutelares de los derechos fundamentales...”*

Tercero: análisis de la impugnación

Conforme se observa del recurso de impugnación se pretende la nulidad de la sentencia y el imputado cuestiona básicamente lo siguiente:

a) Conforme lo señala el Acuerdo Plenario N° 2-2012/ CJ-116, una de las características del hecho investigado es su precisión o delimitación progresiva en el curso de la investigación preparatoria como posible objeto procesal, que luego se plasma en la acusación, y que el nivel de precisión tiene un carácter más

o menos amplio o relativamente difuso el que será controlado y precisado en la etapa intermedia a través de la acusación fiscal, lo que supone entonces señalar que el Ministerio Público va construyendo desde el inicio de la investigación los cargos formulados en contra del imputado, que comprende los hechos imputados (la imputación fáctica y la tipificación específica). Por lo que *-sin haber variado los hechos que se le imputan-* el fiscal puede postular en su acusación fiscal de manera más concreta una tipificación más delimitada que podría eventualmente comprender un cambio en la calificación jurídica, con pleno respeto del principio acusatorio, que exige una identidad esencial entre los hechos de ejecución delictiva investigados, acusado y el respeto a la homogeneidad del bien jurídico protegido, lo que se observa que se ha respetado en la presente causa (Acuerdo Plenario N° 6-2009/CJ-119).

b) En la Casación N° 5-2007-Huaura de fecha 11 de octubre del 2007, se autoriza que el Tribunal Constitucional pueda reexaminar lo que se denomina la estructura racional del propio contenido de la prueba, a través de las reglas de la lógica, la experiencia y de los conocimientos científicos, lo que supone que el Tribunal puede controlar la valoración probatoria cuando el juez de primera instancia comete un error al valorar esta.

c) En principio sobre el tema de valoración de la prueba se tiene que el artículo 158 del Código Procesal Penal dispone que en la valoración de ella se deberá de observar las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia pues mediante la valoración de la prueba, el conocimiento y convicción sobre los hechos materia de imputación criminal van a cobrar vida en una resolución judicial.

d) El tipo base imputado es de robo, es decir el previsto en el artículo 188 del Código Penal, que exige el apoderamiento del bien mueble, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar donde se encuentre, empleando violencia contra la persona. De los hechos detallados se tiene que se señala que lo que fue objeto de apoderamiento es una billetera conteniendo en su interior la suma de S/. 260.00 nuevos soles y el D.N.I. del agraviado; sin embargo, si bien se tiene el recibo de paga por la suma de S/ 240.00 nuevos soles que al parecer tendría el agraviado el día de los hechos (y no los S/ 260.00 nuevos soles como sostiene que fue objeto de sustracción, se observa del acta de intervención policial de fojas 28 del mismo expediente judicial que el efectivo policial interviniente SO3 PNP Rosmery García Ríos, consigna que al realizarse el registro personal del intervenido, no se le halló ningún bien del denunciante, pero se le encontró la cantidad de S/. 14.00 Soles. Que, por otro lado sostiene – según el agraviado- que la sustracción habría ocurrido en las inmediaciones de la avenida Raimondi, cuando un sujeto -que no es el acusado- se puso delante de él, y le impidió el paso a lo que el acusado procedió a sustraerle su billetera con dinero y D.N.I., que se encontraba en su bolsillo izquierdo, para tal efecto precisa el agraviado, el acusado le agarró la mano y le arañó y luego huyó; empero del certificado médico legal se registra lesiones por abrasión de 1 centímetro por 0.50 centímetros en la región posterior del primer dedo de la mano izquierda, si bien coincide con la presunta lesión a la mano, no se ha precisado por el agraviado cuál de las manos resulta ser la lesionada. Por otro lado, tampoco se observa que el agraviado registre lesiones por arañamientos como él refiere.

e) También se tiene el tipo penal básico exige que la acción de apoderamiento,

supongala sustracción del bien del lugar donde se encuentre, esto es de la esfera de dominio de agraviado, al respecto debe de tenerse en cuenta que el Acuerdo Plenario N° 1- 2005-DJ-301 sostiene que en el delito de robo agravado la consumación de este ocurre cuando se verifica la disposición, aunque sea mínima de la cosa sustraída. Añade si el agente es sorprendido *in fraganti o in situ* y perseguido inmediatamente sin interrupción y es capturado y el bien es recuperado, el delito queda en grado de tentativa, es decir no se consuma. Para el caso de autos según la narración del agraviado, el despojo o apoderamiento de sus bienes ocurre en la Avenida Raimondi; luego de ello, el acusado huye, empero este lo persigue por una cuadra, sin perderlo de vista, lo aborda, forcejea con él, pero interviene otra persona a quien este le entrega lo robado, luego de lo cual intervino la policía. Como se observa en la eventualidad que así hubiera ocurrido el evento, el acusado no tuvo la posibilidad de disposición del bien, pues corrió con esta hasta una cuadra, siendo seguido y capturado por la víctima de inmediato, lo que supone que estaríamos ante la eventualidad de un delito tentado, empero los bienes no se le encontraron a este ni se recuperaron, conforme a la declaración de la policía interviniente y del acta de intervención antes referido, de lo que se puede concluir entonces que tampoco está acreditado, ni el apoderamiento, ni la sustracción ni menos la disposición del bien por parte del acusado.

f) Por otro lado, se tiene que, sobre la forma y modo en que sucedió el evento delictivo (hechos anteriores y concomitantes) solo puede inferir ello la declaración del agraviado, según ya se ha detallado, pues no existe corroboración alguna actuada en juicio sobre dichas circunstancias.

g) Igualmente se tiene que el colegiado ha invocado como sustento de su resolución, dado que la condena se respalda básicamente en la declaración de los hechos por parte de la víctima, el Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116, el que señala que desde el punto de vista objetivo se requiere que el relato incriminador esté mínimamente corroborado por otras acreditaciones indiciarias en contra del sindicado que incorporen algún hecho, dato o circunstancia externa, si bien periférico que consolide su relato incriminador; empero como se ha explicado, no se ha expuesto ni se ha aportado elemento probatorio alguno que efectivamente corrobore la incriminación.

h) Por último, se debe de tener en cuenta que se le ha condenado si bien por el tipo básico del artículo 188 del Código Penal. Sobre esto se tiene que tal imputación fáctica ha sido demostrada bajo ningún medio probatorio en sede de primera instancia.

i) Como se observa de las pruebas expuestas y que han sido actuadas en juicio oral, no se puede acreditar de forma fehaciente la responsabilidad del acusado, pues de la sola sindicación del agraviado, no se puede determinar ni corroborar las acciones que desarrolló este con la finalidad de despojarlo de sus pertenencias, esto es cometer el delito de robo agravado, mediando violencia contra su persona, 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 vislumbra en el presente caso por una actuación probatoria insuficiente, pues de lo expuesto no se puede concluir para este colegiado que existe convicción sobre la culpabilidad del acusado. Por lo que, resulta imposible

revertir la inicial presunción de inocencia que corresponde al procesado; habida cuenta que “... los imputados gozando presunción iuris tantum, por tanto, en el proceso ha de realizar una actividad necesaria y suficiente para convertir la 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...”. La presunción de inocencia comprende “(...) El principio de libre valoración de la prueba del proceso penal que corresponde actuar a los jueces y tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no solo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado, y así desvirtuar la presunción”. En atención a esto, si es que como se observa en el desarrollo del proceso no se ha encontrado suficiente convicción probatoria de la existencia del delito, así como de la vinculación del procesado con este, lo que cabe por mandato constitucional es emitir sentencia absolutoria, como el Colegiado concluye que debe suceder en la presente causa.

j) La Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ancash por unanimidad, decide declarar fundada la apelación interpuesta por el abogado del imputado Jorge Manuel Quito Astocondor, contra la sentencia (resolución N° 19) de fecha 13 de setiembre del 2016.

II. MARCO TEÓRICO

2.1. CONSIDERACIONES GENERALES DEL DELITO DE ROBO AGRAVADO

2.1.1. Generalidades

El delito de robo es una de las figuras penales que en mayor frecuencia se cometen en nuestra sociedad. El legislador peruano en el Código Penal establece esta figura penal en los artículos 188 al 189, capítulo II, Título V, delitos contra el patrimonio, libro segundo parte especial. Se han expedido dispositivos legales que modifican en su redacción primigenia la de 1991.

- a) Ley N° 26319 (01/06/94)
- b) Ley N° 26630 (21/06/96)
- c) Ley N° 896 (24/05/98)

2.1.2. Antecedentes históricos

Es el Derecho Germánico el que logra delimitar las nociones jurídicas de hurto y robo, aunque restringiéndose el robo exclusivamente al ejercicio de la violencia en las personas. En la edad media, al contrario, se marca una involución en relación a este problema jurídico. Los límites entre el hurto se desdibujan, situación que prevalece hasta los tiempos de la codificación. El Código Penal peruano de 1863, que tuvo como modelo al código español de 1850, trataba el robo en el libro segundo. En el código penal de 1924, el robo se encontraba en el artículo 239. Se hablaba de robo o rapiña, luego se introduce el asalto.

2.1.3. Naturaleza del delito de robo

Antes de analizar los supuesto delictivos del robo nos parece necesario exponer brevemente las teorías que se han planteado en doctrina para explicar la naturaleza jurídico –Legislativa de la figura delictiva de robo. Así tenemos tres teorías planteadas por Salinas

Siccha:

- a) *El robo como variedad del hurto agravado:* Esta teoría sostiene que como el robo tiene los mismos elementos constitutivos del hurto, como son el bien jurídico protegido, apoderamiento mediante sustracción, ilegitimidad de la acción, bien mueble total o parcialmente ajeno, finalidad de lucro, etc.
- b) *El robo como un delito complejo:* Teóricos como Bramont –Arias Torres/ García Cantizo (1997) sostienen que, “*tal como en la figura del robo concurren elementos constitutivos de otras figuras delictivas, como son coacciones, lesiones, uso de armas de fuego, incluso muerte de personas, estamos ante un delito complejo. Este razonamiento si bien a primera impresión puede parecer solido e impecable, se desbarata inmediatamente al advertir que en la mayoría de delitos concurren elementos que a su vez pertenecen a otros hechos punibles*”.
- c) *El robo es de naturaleza autónoma:* la posición actual en la mayoría en doctrina, sostiene que al intervenir los elementos de violencia o amenaza en la construcción del tipo penal, automáticamente se convierte en figura delictiva particular. El consenso logrado en tal sentido no puede soslayar cuestionamientos basados en argumentos de impecable racionalidad y coherencia discursiva que nos provienen a no olvidar que, pese al consenso obtenido, el robo no es muy diferente al hurto, ni que su estructura típica no está alejada de la tesis de la complejidad, sobre todo en el modelo peruano que incluye especies de robo agravado con lesiones, resultados de muerte y lesiones graves (Rojas, 2000).

2.1.4. Valor del bien objeto de robo

Nos parece importante dejar establecido, breve pero tajantemente, que el bien objeto del delito de robo, solo debe tener valor económico, así sea mínimo. En nuestra legislación

penal no se exige un monto mínimo, como si ocurre con el hurto simple. La sustracción ilegítima de un bien de mínimo valor económico, haciendo uso de la violencia o la amenaza, constituye el delito de robo. Mucho más si estamos ante una agravante.

2.1.5. Concepto de robo

Delito contra el patrimonio, por el cual el agente mediante violencia o amenaza, doblega la voluntad de la víctima y se apodera de un bien ilícitamente. El robo definitivamente es una forma calificante del hurto, comprende el empleo de la violencia, elemento destacable del robo con respecto al hurto. Por ello, la materialización del robo reside en el apoderamiento ilegítimo de un bien mueble, total o parcialmente ajeno, empleando la violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física (Peña, 2004).

2.1.6. Clasificación del robo

2.1.6.1. Robo agravado

Cuando el apoderamiento ilegítimo de cosa ajena, concurren hechos graves que deben ser calificados de manera separada para una evaluación de la penalidad por la peligrosidad del hecho. (...) 4) Con el concurso de dos o más personas. La Corte Suprema ha señalado que este delito reviste evidente complejidad, dado que se afectan bienes jurídicos de naturaleza heterogénea, tales como la libertad, la integridad física, la vida y el patrimonio. La naturaleza jurídico-legislativa del delito de robo, siguiendo al magistrado Salinas Siccha, ha sido explicada a través de las siguientes tres teorías:

- El robo como variedad del hurto agravado: Esta teoría sostiene que como el robo tiene los mismos elementos constitutivos del hurto como son el mismo bien jurídico protegido, apoderamiento mediante sustracción, ilegitimidad de la acción, bien mueble

total o parcialmente ajeno, finalidad de lucro, etc., aquel constituye una modalidad del hurto agravado debido que solo se diferencia por los modos facilitadores de la acción, esto es, el uso o empleo por parte del agente de la violencia sobre las personas o la amenaza en contrade las personas.

- El robo como un delito complejo: Por su parte, Bramont-Arias García Cantizano anotan que en la figura del robo concurren elementos constitutivos de otras figuras delictivas como son coacciones, lesiones, uso de armas de fuego, incluso muerte de personas, estamos ante un delito complejo.

- El robo es de naturaleza autónoma: El sector mayoritario de la doctrina señala que, al intervenir los elementos violencia o amenaza en la construcción del tipo penal, automáticamente se convierte en figura delictiva particular, perfectamente identificable y diferenciable de las figuras que conforman el hurto. No obstante, no le falta razón a Rojas Vargas cuando afirma que el consenso logrado en tal sentido, no puede soslayar cuestionamientos basados en argumentos de impecable racionalidad y coherencia discursiva que nos previenen el no olvidar que pese a los consensos obtenidos el robo no es muy diferente al hurto, así como que su estructura típica no está alejada de la tesis de la complejidad, sobre todo en el modelo peruano que incluye especies de robo agravado con lesiones, resultados de muerte y lesiones graves.

2.1.6.2. Bien jurídico protegido

El bien jurídico del delito de robo agravado es el patrimonio, pues se priva del ejercicio de disfrute de un bien precisamente a su propietario. Sin embargo, a diferencia del hurto, la acción penal ataca otros bienes jurídicos como es la vida humana independiente e incluso de la libertad, por lo que compartimos la tesis que estamos frente

a un delito pluriofensivo.

2.1.6.3. Sujetos de la conducta típica

A) SUJETO ACTIVO: Puede ser cualquiera persona, al tratarse de un delito común, a excepción del propietario exclusivo del bien, ya que el requisito es que el bien sea total o parcialmente ajeno.

B) SUJETO PASIVO: Vendría a ser el propietario o en su caso el poseedor legítimo.

2.1.6.4. Tipicidad objetiva

En cuanto al aspecto objetivo del delito de robo, debemos indicar en primer lugar que se trata de un delito común pues sujeto activo del delito puede serlo cualquier persona.

- Apoderamiento ilegítimo: El núcleo central del delito es la acción de apoderarse del bien que implica un comportamiento activo de desplazamiento físico del mismo del ámbito de poder patrimonial del tenedor a la del sujeto activo. Apoderarse es poder ejercer actos posesorios sobre la cosa durante un tiempo cualquiera, por brevísimo que sea. Ejemplo: el carterista que baja de un transporte público con la billetera de su víctima, al abordar otro vehículo que va en sentido diferente al anterior está ingresando en apoderamiento del bien.

- Sustracción del bien. - En el delito de robo la sustracción es concebida por la norma penal como el medio para el apoderamiento. Por lo tanto, el apoderamiento comienza necesariamente con la sustracción. La sustracción implica en sacar el bien del ámbito de custodia y vigilancia de la víctima. Ejemplo: el asaltante que le quita la bicicleta a la víctima, sacándolo del volante y montándose él en ella, pedaleando a velocidad para escapar.

- Bien mueble. - La norma penal fija como objeto material del delito el bien mueble. Al emplear la norma penal el concepto de bien en vez del de cosa, permite introducir dentro de la figura de robo, bienes no necesariamente corpóreos.

- Violencia o amenaza. - Este es el elemento que diferencia al delito de robo del de hurto. La violencia debe entenderse como violencia física, esto es la aplicación de una energía física destinada a vencer la resistencia de la víctima, por ejemplo: atar, golpear, empujar, apretar, amordazar, etc.

- Ajeneidad: El bien mueble debe ser total o parcialmente ajeno al agente. El concepto de ajeneidad tiene dos aspectos: positivo, en el sentido que el bien le pertenece a alguien y, negativo en el sentido que el bien no le pertenece al agente.

2.1.6.5. Tipicidad subjetiva

El sujeto debe actuar dolosamente, direccionando su voluntad con conocimiento de que su conducta lesiona el bien jurídico patrimonio y también, queriendo obtener el resultado; es decir: que el apoderamiento del bien mueble total o parcialmente ajeno.

2.1.6.6. La consumación del delito de robo

Cuando se consuma del delito de robo agravado con muerte subsecuente. La respuesta que ofrece la sentencia plenaria N° 1-2005/DJ-301-A, discrepancia jurisprudencial artículo 301-A Código Procesal Penal, momento de la consumación en el delito de robo agravado precedente vinculante, cuando nos señala que basta con la disponibilidad potencial para que el injusto quede consumado.

- Teorías que explican el momento de la consumación del delito de robo: en este acápite, es preciso recordar lo establecido a través de la sentencia plenaria N° 1-2005/DJ-301-

A la cual parte de la premisa de que «hurto» y «robo» comparten la misma estructura típica esencial y que la diferencia, entre ambas figuras delictivas, radica en el medio comisivo de violencia o amenaza. En ese sentido, afirma que, si en el caso del hurto el acto de apoderamiento es el elemento central, para diferenciar la consumación de la tentativa, también lo es para el delito de robo. A decir de la sentencia, este criterio de la disponibilidad potencial, sobre la cosa de realizar materialmente sobre ella actos dispositivitos, permite desestimar de plano teorías clásicas como:

- A) La *aprehensio* o *contrectatio*, que hacen coincidir el momento consumativo con el de tomar la cosa.
- B) La *amotio*, que considera consumado el delito cuando la cosa ha sido trasladada o movida del lugar.
- C) La *illatio*, que exige que la cosa haya quedado plenamente fuera del patrimonio del dueño y a la entera disposición del autor.

2.1.6.7. La descripción legal

El artículo 189 prescribe: “El que a otro daño grave en el cuerpo o en la salud, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años”.

- Modalidades Típicas:

- a) Las que ponen en inminente peligro la vida de la víctima.
- b) Las que mutilan un miembro u órgano principal del cuerpo o la hacen impropio para su función, causan a una persona incapacidad para el trabajo, invalidez o anomalía psíquica permanente o la desfiguren de manera grave y permanente.
- c) Las que infieren cualquier otro daño a la integridad corporal, o a la salud física o mental de una persona que requiera treinta o más días de asistencia o descanso, según

prescripción facultativa.

2.1.6.8. La penalidad

De acuerdo al artículo 188° del Código Penal -tipo base- que establece: “el que se apodera ilegalmente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándole con un peligro inminente para su vida o integridad física será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años”, con la agravante prevista en el numeral 4 del artículo 189 de la norma acotada que prevé la pena será no menor de doce ni mayor de veinte años, si el robo es cometido (...) con el concurso de dos o más personas”.

2.2. ELEMENTOS DEL DELITO

➤ La acción

La teoría finalista presenta dos fases: i) Es la mente del autor y comprende, la Selección del fin que pretende alcanzar, la elección de los medios necesarios para realizar el objetivo y el cálculo de los efectos como logro del fin. ii) Se desarrolla en el mundo exterior, luego de agotado la primera fase pone en movimiento, conforme a un plan, los medios o factores causales elegidos con anterioridad. El resultado es el logro del objetivo y los efectos concomitantes (Welzel, 1969). El dolo en este caso sería contenido de la acción y no de culpabilidad.

➤ El dolo

Es un elemento principal y con frecuencia está acompañado de otros elementos subjetivos como: móviles, ánimo, tendencia y constituye el núcleo de lo ilícito personal de la acción (Jakobs, 1991).

➤ La tipicidad

Las disposiciones penales están constituidas por dos partes: el precepto y la sanción. La primera contiene la descripción de la acción humana que el legislador declara punible. Cuando una acción reúne los requisitos señalados en el tipo penal, se dice, que es una acción típica, dicha adecuación es la tipicidad, por lo tanto, es la violación de la norma prohibitiva, la tipicidad deriva del principio de legalidad (Hurtado, 2005).

➤ La antijuricidad

Es una valoración negativa de la acción en relación con todo el orden jurídico u ordenamiento jurídico, el orden jurídico se refiere concretamente al conjunto de disposiciones que rigen una determinada área de un ordenamiento jurídico. El ordenamiento jurídico está caracterizado por ser autónomo, exclusivo, es compleja, plenitud. Las causas de justificación, siendo la antijuricidad contrario al ordenamiento jurídico, su justificación también debe ser todo el ordenamiento jurídico (Roxin, 1997). Podemos señalar algunas como:

- a) La legítima defensa. Es una causa de justificación su base legal se encuentra en el artículo 2, inciso 23 de la Constitución Política del Perú, e inciso 3 del artículo 20 del Código Penal.
- b) El estado de necesidad justificante, artículo 20, inciso 4 del Código Penal mediante un medio adecuado se lesionaba o ponía en peligro bienes jurídicos para salvar otro de mayor valor.
- c) Como otras causas de justificación tenemos lo establecido en el inciso 8 del artículo 20 del Código Penal, que son: el que obra por disposición de la ley, el cumplimiento de un deber, se debe entender un deber jurídico, el ejercicio legítimo de un derecho, implica concederle los medios necesarios para ejercitarlo y para defenderlo, la

fuente de este derecho es la Constitución Política del Perú, esto se debe entender como el poder facultativo de obrar.

➤ Culpabilidad

Es el reproche formulado contra el delincuente por haber cometido un acto ilícito, a pesar de haber podido actuar conforme a derecho no lo hizo (Hurtado, 2005). Su justificación sería que el agente no se lo podía exigir otra conducta. Es la capacidad de comprender el carácter delictuoso del comportamiento y la de determinarse según esta apreciación. Estas características son específicas de la persona natural y no de personas jurídicas.

➤ La responsabilidad

En los últimos años debido a factores económicos, sociales, políticos y de crimen organizado la sociedad tiene la tendencia de atribuirles responsabilidad penal a las personas jurídicas, al respecto, existen desacuerdos muy radicales. Siempre las únicas que pudiendo responder sobre sus actos fueron las personas naturales por las siguientes razones explicadas por Hurtado (2005):

- Primero por que las personas físicas pueden actuar libremente; en cambio, las personas jurídicas actúan mediante sus órganos directivos.
- Segundo las personas naturales tienen la capacidad psíquica de comprender el carácter ilícito de sus actos condición esencial de la culpabilidad; en cambio la persona jurídica no tiene esa capacidad psíquica.
- Tercero la pena busca la culpabilidad del autor y busca la expiación y la prevención, dirigido a persona natural que tiene la capacidad de pensar, querer y sentir; en caso de persona jurídica no podemos exigir estas dotes.

2.3. AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN

En la legislación peruana el concepto de autor lo encontramos en el artículo 23 del Código Penal. Este artículo establece que son autores “El que realiza por sí o por medio de otro el hecho punible conjuntamente y los que lo cometan conjuntamente serán reprimidas con la pena establecida para esta infracción”. Teóricamente para explicar la participación en el hecho delictivo son:

a) En primer lugar, está la teoría subjetiva, según la cual es autor quien realice cualquier aportación o contribución causal con ánimo de ser autor de aquí surge la calidad de autoría (autor, coautor, autor mediato), y partícipe el que realice cualquier aportación causal con ánimo de ser partícipe.

b) En segundo lugar, está la teoría objetiva, diferencian entre autoría individual, coautor y autor mediato; y, participación como cómplice e instigador en el plano objetivo, esta postura se divide en dos facciones:

i) Teoría objetivo - formal. Para esta teoría autor es quien ha realizado un acto descrito en el tipo legal, el partícipe será quien ha realizado alguna contribución material.

ii) Teoría objetivo - material. La cual para evitar la mera descripción típica en la que se basaba la teoría objetivo formal, tiene en cuenta la importancia objetiva del autor, la peligrosidad del hecho ejecutado concretamente por quien participa. Se critica a esta teoría porque no establece de manera clara en qué modo se debe de entender la importancia de la aportación.

c) Por último, está la teoría del dominio del hecho, su origen lo encontramos en la teoría finalista de Welzel. Se basa en que en los delitos dolosos es autor quien domina finalmente la realización del delito. Es el autor que controla la toma de decisión y la ejecución de la misma (Roxin, 2003) agrega entre varias personas que participan es la figura clave o central

del suceso. Esta postura ha sido criticada por la vaguedad del significado de “dominio de hecho” y por no ser aplicable al autor mediato y a la participación; porque, existe independencia con que actúa el ejecutor directo y en segundo lugar el cómplice tiene la posibilidad de evitar o interrumpir la comisión del hecho punible.

d) Es autor mediato. - Encontramos la figura en el artículo 23 del Código Penal cuando establece “el que realiza (...) [hecho criminal] por medio de otro”. Es decir, es quien causa un resultado sirviéndose de otra persona como medio o instrumento para realizar la ejecución. El autor no realiza directa y personalmente el delito, se sirve de otra persona inconsciente de la trascendencia penal que tiene su acto.

e) La coautoría, es cuando señala que son coautores quienes realizan el hecho conjunto. Partiendo del artículo 23 del Código Penal podemos definir la coautoría como la realización conjunta de un delito por varias personas que colaboran consciente y voluntariamente. Se divide la coautoría en elementos subjetivos y objetivos. Los elementos subjetivos se basan en el acuerdo de voluntades que convierte en partes de un plan global unitario las distintas aportaciones que se vinculan recíprocamente. Los requisitos son:

- El hecho que se realice conjuntamente ha de ser típico.
- Debe de estar prevista la colaboración entre los coautores para alcanzar la finalidad.
- El hecho debe de ser recíproco.
- El acuerdo puede ser previo, simultáneo, expreso o tácito. No puede ser presunto.

f). La participación. Se entiende por participación el hecho delictivo realizado por un conjunto de personas a las cuales se les impondrá la pena en función del modo de intervención en la comisión del delito.

g). La accesoriadad de la participación. La punición de la participación se debe a que se ha extendido el ámbito de personas responsables. Hay tres tipos de accesoriadad:

- En primer lugar, está la accesoriadad máxima, según la cual solo es punible si el autor actuó típica, antijurídica y culpablemente.
- En segundo lugar, está la accesoriadad mínima según la cual es punible la participación en el caso en que el autor haya actuado típicamente y a pesar de que su conducta esté amparada por una causa de justificación.
- En tercer lugar, está el principio de accesoriadad limitada. Es el que mayor acogida tiene entre la doctrina y la jurisprudencia.

2.4. EL PROCESO PENAL

➤ Concepto del proceso penal

Es una rama del Derecho que se ocupa de los órganos, medios y fines que hacen posible la aplicación del Derecho Penal. Siendo un derecho para el derecho y que desarrolla la garantía de justicia ofrecida por la Constitución. El Derecho Procesal es fundamental para poder hacerse efectiva las normas sustantivas, es de carácter público porque regula una de las funciones del Estado. Sus normas tienen carácter impositivo y por tanto no pueden ser susceptibles de convenio o de denuncia, salvo situaciones excepcionales. Es público porque tiene la misión de hacer efectivo un derecho público como lo es el Derecho Penal que salvaguarda una necesidad social consistente en la persecución y prevención del delito.

➤ Característica del derecho procesal penal

Las características del derecho penal son las siguientes:

- a. Es una disciplina jurídica autónoma, independiente del derecho público, tiene terminología propia, no está subordinada a otra disciplina.
- b. Es una disciplina científica, ya que interesa un conocimiento racional de su

normatividad con relación a la realidad concreta y sistemática porque conforma una unidad de conocimientos en conexión lógica entre sí.

- c. Determina la función jurisdiccional penal, se accede por los particulares o por el persecuidor público, de acuerdo a las reglas del ejercicio público de la acción penal; sus principios, garantías y derechos en los que se inspira y que lo rodean, la organización y funciones, así como los límites.
- d. Determinación de actos procedimentales necesarios para el cumplimiento de sus objetivos, la investigación, verificación del hecho punible, la búsqueda de los elementos probatorios para la determinación del delito, la autoría, responsabilidades y la imposición de la sanción o medida de seguridad.
- e. Determina el comportamiento de los sujetos procesales que intervienen en el proceso, regulando funciones, obligaciones y atribuciones que les corresponde cumplir al juez, fiscal, imputado, agraviado, defensa, terceros intervinientes y auxiliares judiciales.
- f. Constituye un derecho realizador, ya que todas las normas en las cuales tiene su fuente forman parte de la realización del orden jurídico penalmente establecido.

➤ Documentos existentes en el proceso

- La pericia.
 - a) Definición.- Es un medio de prueba formal a fin de que evalúe una persona que tiene conocimientos de naturaleza científica, técnica, artística o de experiencia calificada, a fin de suministrar al juez sobre un hecho que requiere de conocimientos especiales.
 - b) Regulación. Nuevo Código Procesal Penal en los artículos 172 al 181.

- c) La pericia en caso de análisis.
- El Testimonio
 - a. Definición. Es un acto jurídico procesal, donde el testigo que es una persona natural relata libremente los hechos relacionados con la investigación del delito como son: los antecedentes del hecho, los coetáneos y subsiguiente respecto a los acontecimientos delictuosos.
 - b. Regulación. Artículos 162 al 172 del Código Procesal Penal.

2.5. LA SENTENCIA

La sentencia pone fin un conflicto, para que sea racional y razonable debe establecer los hechos materia de la controversia, desarrollar la base normativa del raciocinio, que permita calificar tales hechos de acuerdo a las normas pertinentes.

➤ Definición de la sentencia

Es el acto jurídico que se resuelve hetero compositivamente el litigio ya procesado, mediante la aceptación que el juez hace de alguna de las encontradas posiciones mantenidas por los antagonistas luego de evaluar los medios confirmatorios de las afirmaciones efectuadas por el actor y de la aplicación particularizada al caso de una norma jurídica que preexiste en abstracto, con carácter general.

➤ Estructura de la sentencia

El raciocino para todo pensamiento muy asentada en la cultura occidental, son: formulación del problema, análisis y conclusión. Solamente como ejemplo plasmamos en matemáticas: planteamiento de problema, sigue el raciocinio y análisis y luego respuesta. En derecho la estructura de la sentencia se divide en:

- a) Parte expositiva.

b) La Parte considerativa.

c) La parte resolutive.

2.6. LA PRISIÓN PREVENTIVA

2.6.1. Antecedentes generales

Mir Puig (2005), señala que los antecedentes de la prisión preventiva son antiguos, pues se remontan a la vincula romana, lugar donde los atados, los vinculados (prisioneros de guerra) estaban custodiados para asegurar la validez de una detención hasta el cumplimiento de la condena correspondiente. Es decir, para esta civilización las prisiones solo fueron para recluir a los acusados hasta antes de una sentencia evitando su fuga.

Robles (2012) señala que en el Derecho Romano, durante la República la ley de las 12 tablas estableció plena igualdad entre el acusado y el ofendido, suprimiendo así la prisión preventiva, hecha excepción de los casos de flagrante delito, crímenes contra el estado o para conductas o hechos acerca de los cuales existía confesión.

➤ Concepto

La prisión preventiva es una medida coercitiva de carácter personal que consiste en la total privación del derecho a la libertad ambulatoria del imputado, mediante su ingreso en un centro penitenciario, durante la substanciación de un proceso penal. Representa la más grave intromisión que puede ejercerse en la esfera de la libertad del individuo, pues se aplica sin mediar todavía una sentencia penal firme que la justifique, razón por la cual debe ser cuidadosamente analizada, desde la perspectiva del derecho comparado, la interpretación constitucional y la reglamentación específica que emana de la ley adjetiva. Por consistir en una auténtica anticipación de pena futura e incierta, la prisión preventiva se debe aplicar con una finalidad cautelar,

único caso en que se podría justificar la privación de derechos de un imputado; en ese sentido, el Tribunal Constitucional respecto a la prisión preventiva ha dejado sentado lo siguiente: 1) Que la prisión preventiva tiene como última finalidad asegurar el éxito del proceso, que no es una medida punitiva y que es una medida cautelar, cuyo objetivo es resguardar la eficiencia plena de la labor jurisdiccional, evitar la fuga y garantizar la presencia del imputado durante el proceso es típicamente cautelar, pero no lo es evitar la perturbación probatoria (STC, Exp. N° 1567-2002-HC/TC). 2) Que, definida a partir de su función estrictamente cautelar, esta medida se justifica para garantizar la sujeción del imputado y para que en su momento pueda hacerse efectiva una posible sentencia condenatoria (STC, Exp. N° 1730-2002-HC/TC). 3) Que es una medida que no puede constituir la regla, es por el contrario excepcional, de carácter subsidiario, razonable y proporcional. 4) Que es una medida también provisional, cuyo mantenimiento sólo debe persistir en tanto no desaparezcan las razones objetivas y razonables que sirvieron para su dictado (STC, Exp. N° 1091-2002-HC/TC). 5) Que, el principio de proporcionalidad se expresa en que, sobre la base del grado de exigencia cautelar, la medida a dictarse debe ser la menos gravosa o aflictiva posible (STC, Exp. N° 612-2000-HC/TC). 6) Que, en cuanto al principio de excepcionalidad sostuvo que: "...una interpretación coherente de la Constitución Política del Estado de conformidad con los tratados y acuerdos internacionales, permite afirmar que la detención judicial en tanto importa la limitación más intensa del derecho fundamental a la libertad personal, sólo debe aplicarse excepcionalmente y bajo determinadas circunstancias legalmente configuradas" (STC, Exp. N° 500-2000-HC/TC). 7) Que, la prisión preventiva "...solo procede en los casos en los que existan hechos objetivos y razonables que permitan concluir, de manera indubitable,

que la no restricción de la libertad individual pondrá en riesgo la actividad probatoria, el éxito del proceso penal o posibilitará al procesado sustraerse a la acción de la justicia. Tal criterio, que es una exigencia de la eficacia directa del derecho a la presunción de la inocencia en todo proceso penal, está en relación directa con la naturaleza de la medida cuestionada, que no es otra que la de constituir una medida cautelar y no una medida punitiva (STC recaída en el Exp. N° 808-2002-HC/TC).

“Si, por el contrario, se introducen valoraciones, tales como el “riesgo de reiteración delictiva”, la “alarma social”, etc., impropios de una medida cautelar y más próximos a las de seguridad o, incluso al uso indebido del proceso como instrumento de política criminal, la proporcionalidad será vulnerada y con ello el derecho fundamental (Cubas, 2005). Consciente de esta realidad, el Código Procesal Penal peruano de 2004 se aparta de regulaciones de dudosa constitucionalidad, que contemplan entre los fines de la prisión provisional algunos tan inadmisibles como la prevención de comisión de futuros delitos, más o menos indiscriminados o la satisfacción inmediata de las demandas sociales de seguridad. Éste cuerpo de leyes contempla en su artículo 268 del Código Procesal Penal lo siguiente: *“1. El juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos: a) Que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo. b) Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y c) Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la*

verdad (peligro de obstaculización). 2. También será presupuesto material para dictar mandato de prisión preventiva, sin perjuicio de la concurrencia de los presupuestos establecidos en los literales a) y b) del numeral anterior, la existencia de razonables elementos de convicción acerca de la pertenencia del imputado a una organización delictiva o su reintegración a la misma, y sea del caso advertir que podrá utilizar los medios que ella brinde para facilitar su fuga o la de otros imputados o para obstaculizar la averiguación de la verdad” , como presupuestos habilitantes de la prisión preventiva, la evitación de la fuga del imputado y el aseguramiento de la investigación. La prisión preventiva constituye una limitación del esencial derecho a la libertad, adoptada sin lugar a dudas con infracción del de presunción de inocencia, lo que exige que, a la hora de su acuerdo, se adopten todas las prevenciones posibles y se huya de fórmulas automáticas o de reglas tasadas (Asencio, 2003).

Existe una dicotomía, porque la prisión preventiva por un lado lesiona el principio de inocencia, pero por otro es una medida constitucional. Esta situación contrapuesta exige que en la audiencia se debata el principio de proporcionalidad que garantice en el imputado la presunción de inocencia. Esto tiene que ver con la arbitrariedad. En otro lado el jurista Miranda (2015, p.109) manifestó “Su descarada y hasta expresa función penal-punitiva lleva a que el auto de prisión preventiva sea en nuestra realidad [refiriéndose a la argentina] la sentencia condenatoria y la sentencia definitiva cumpla el papel de un recurso de revisión.” Porque todavía en algunas latitudes como las nuestras imperan los sistemas tradicionales y tenemos juzgadores inquisitivos, ello se debe desterrar. Sin embargo, se concuerda con el autor en el sentido que la prisión preventiva es como una sentencia anticipada. Y si no lo es, porque el Estado no indemniza de oficio a muchas personas que se ven afectadas por las medidas

desproporcionadas. Obviamente el autor se ciñe a un contexto y país distinto, pero igual es valedero. En definitiva, se considera que la prisión preventiva es cuando se traba la libertad del individuo por el poder coercitivo del Estado para lograr el fin del proceso penal. Este fin lo constituye que esté el imputado en el juicio.

➤ Finalidad de la medida de prisión preventiva

La finalidad de la medida es garantizar que el imputado esté en el proceso. También, es garantizar que el imputado no logre fugarse o sustraerse del proceso penal iniciado o de la investigación penal. Pero, se debe garantizar por un debido proceso en donde se respete la libertad a través del principio de proporcionalidad y no sea una medida abusiva y contradictoria.

➤ Características de la prisión preventiva

- Es una medida excepcional, la detención de un imputado es la excepción, siendo la regla general la de ser procesado con una medida menos gravosa como es el de comparecencia con restricciones. Como no cambiar de domicilio ni ausentarse de él sin conocimiento y autorización del juez, concurrir a todas las diligencias en los días en que se le cite por parte de la autoridad judicial o por el Ministerio Público; la prohibición de concurrir a determinados lugares de dudosa reputación en donde se vende alcohol o drogas; la prohibición de comunicarse con determinadas personas, como por ejemplo la víctima, siempre que no afecte el derecho de defensa.
- Es una medida provisional, es decir, no es definitiva y se dicta por un plazo, que no durará más de nueve meses o más de dieciocho meses tratándose procesos complejos.
- Es una medida variable, como toda medida cautelar, pues está sujeta a cambios;

es decir, puede cesar si nuevos elementos de convicción demuestran que no concurren los motivos que determinaron su imposición y resulta necesario sustituirla por una medida de menos gravedad. Esto se conoce como cesación de la prisión preventiva. Si nuevos elementos de convicción ponen en cuestión los primeros es evidente que la medida ya no resulta razonable mantenerla y debe ser sustituida.

➤ Presupuestos materiales

El Código Procesal Penal del 2004 regula la imputación conocida también como *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho y el peligro procesal conocida también como *peliculum in mora*. En ese sentido los presupuestos materiales de la prisión preventiva se deducen de los artículos 268 al 271 del Código Procesal Penal.

- Fundados y graves elementos de convicción o apariencia de comisión delictiva (*fumus comisi delicti*). Este presupuesto se encuentra prescrito en el artículo 268, literal a, del Código Procesal Penal que señala que: “existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo”.

Al fin de tener un mejor panorama analizaremos los conceptos de cada uno de los términos consignados en este artículo, según Cabanellas (1989).

Fundados: con fundamento, constancias o argumentos que apoyan la realidad y lo que se propone o se sospecha.

Graves: grande importante, de responsabilidad, arduo o difícil.

Elementos: fundados o parte esencial de alguna cosa. Parte, pieza o componente de algo. Datos o informes sobre un problema en cuestión.

Estimar: apreciar, juzgar, dictaminar, tasación, valoración de una cosa.

Convicción: convencimiento, idea o ideal firme.

Razonablemente: ajustado a razón. Con sensatez, sin exageración ni abuso. En grado menor, verosímil o probablemente.

Pena probable o prognosis de pena: el legislador restringido normativamente esta medida de coerción procesal para los casos donde la sanción a imponerse por el delito materia de investigación sea superior a los 4 años de pena privativa de libertad, tal como lo establece el inciso 2 del artículo 268 del Código Procesal Penal, que al respecto señala “que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de la libertad”.

- Peligro procesal o peligro en la demora (*periculum in mora*): este presupuesto es determinante, y se encuentra prescrito en el literal c, del artículo 268, del Código Procesal Penal, el cual señala que: “el imputado en razón de sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratara de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización)”. Según la apreciación de las circunstancias del caso particular existe el peligro de que el imputado no se someterá al procedimiento penal ni a la ejecución.

- El peligro de fuga: bajo este presupuesto se busca evitar que el curso del proceso y de una eventual imposición de una sentencia condenatoria, se vea impedida por no contar con la presencia voluntaria del imputado en los distintos actos procesales necesarios para ello. Precisamente, las medidas precautorias suplen esa potencial voluntad esquiva del individuo. El Código Procesal Penal en el artículo 269 determina ciertos requisitos para calificar el peligro de fuga, señalando que el juez deberá detener en cuenta los siguientes presupuestos:

- El arraigo en el país del imputado, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios y trabajo, y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto.
- La gravedad de la pena que se espera como resultado del procedimiento.
- La magnitud del daño causado y la ausencia de una actitud voluntaria del imputado para repararlo.
- El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal.
- La pertenencia del imputado a una organización criminal o su reintegración a las mismas.
- Peligro de obstaculización: la obstaculización de la investigación en forma genérica debe ser entendida como el peligro que puede generar el imputado al utilizar su libertad para borrar o destruir las huellas o rastros del ilícito, como intimidar, sobornar o influenciar a testigos, entre otras posibilidades

El artículo 270 del Código Procesal Penal, señala al respecto, que para calificar el peligro de obstaculización se tendrá en cuenta el riesgo razonable de que el imputado:

- Destruirá, modificara, ocultara, suprimirá o falsificara elementos de prueba.
- Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.
- Inducirá a otros a realizar tales comportamientos.

- ❖ **Proporcionalidad:** Tanto la proporcionalidad, como la duración de la medida, son presupuestos que han sido incluidos como requisitos para la imposición de la prisión preventiva, a través de la ya famosa Casación de Moquegua.
- ❖ **Duración de la medida:** La duración de la prisión preventiva se sustenta en el derecho al plazo razonable de la detención. Este consiste en que un individuo acusado y detenido, tiene derecho a que su caso sea resuelto con la debida prioridad, en forma expeditiva y conducido con especial diligencia; además de tener como objetivo principal limitar el tiempo de detención y que la causa sea juzgada en un lapso breve.
- ❖ Asimismo, el propio Tribunal Constitucional ha señalado en el Expediente N° 02915-2004-HC/TC que la razonabilidad del plazo de detención debe de evaluarse en atención a la concurrencia de los siguientes presupuestos:
 - La actuación de los órganos judiciales.
 - La complejidad del asunto.
 - La actividad procesal del detenido.

2.7. EL RECURSO DE APELACIÓN

Desde el punto de vista estrictamente semántico, apelar es recurrir al juez o tribunal superior para que revoque, enmiende o anule la sentencia que se supone injustamente dada por el inferior.

➤ Efectos del recurso de apelación

Castañeda (2007) hace las siguientes consideraciones:

- Efecto devolutivo: hace referencia a que la tramitación y resolución del recurso corresponde al órgano superior jerárquico al que dictó la resolución

recurrida. Sus manifestaciones son: hace cesar los poderes del aquo.

- Efecto suspensivo: significa la imposibilidad de ejecutar la resolución judicial cuando el recurso es admitido en ambos efectos.
- Efecto extensivo: significa que la interposición de un recurso por uno de los procesados favorece o se extiende a otros que se encuentran en la misma situación aun cuando no lo hayan deducido.
- Efecto diferido: procede esta modalidad recursal en los procedimientos con pluralidad de imputados o de delitos, cuando dicteauto de sobreseimiento u otra resolución que ponga fin al ejercicio de la acción penal o que haga imposible que continúe respecto de alguno de ellos, estando pendiente el enjuiciamiento de los otros. En este supuesto, interpuesto el recurso y concedido, su remisión al tribunal ad quem se producirá cuando se dicte sentencia que ponga fin a la instancia.

III. IDENTIFICACIÓN, ANÁLISIS Y CONCLUSIONES DE LOS PROBLEMAS PRESENTADOS

3.1. PROBLEMAS DE FONDO

3.1.1. Problemas accesorios

A. Determinar si el requerimiento de prisión preventiva fue solicitado por el órgano competente. El Código Procesal Penal en su artículo 268 señala que el juez a solicitud del Ministerio Público podrá dictar mandato de prisión preventiva. Del requerimiento fiscal se evidencia que fue el fiscal provincial de la Sexta Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huaraz quien requirió la imposición de la prisión preventiva para el acusado Jorge Manuel Quito Astocondor, ante el juez de investigación preparatoria. Cumpliéndose de esta manera con lo solicitado por el artículo inicialmente mencionado.

B. Determinar si el requerimiento de prisión preventiva cumple con los presupuestos materiales para la imposición de la prisión preventiva. Que, el artículo 268 del Código Procesal Penal, señala que se podrá imponer la prisión preventiva cuando sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos: a) Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo”. b) “Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de la libertad”. c) “El imputado en razón de sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratara de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización)”. En el presente caso al evaluar el requerimiento fiscal de prisión preventiva, se desprende que dicho requerimiento si cumplió con señalar los tres

presupuestos materiales necesarios para la incoación de la prisión preventiva. Presentando elementos de convicción que acreditarían la existencia del hecho criminal y su vinculación con los acusados. Asimismo, se señala que, al encontrarnos ante un delito grave, como es el delito de robo agravado, la pena a imponerse superaría los cuatro años de pena privativa de la libertad.

C. Establecer si el procesado actuó con dolo o culpa en la comisión del delito. En este aspecto consideramos que los acusados actuaron por dolo, en tanto si tenían conocimiento de la actuación que realizarían, en tanto no se ha verificado la afectación a su estado de conciencia al momento de la comisión del evento, tal como se ha demostrado en el proceso.

D. Establecer si las penalidades aplicadas se encuentran arregladas a lo previsto por el Código Penal sobre el delito imputado. Los hechos que se le atribuye al imputado se encuentra tipificado en el artículo 188 del Código Penal. “El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar que se encuentra, empleando violencia contra la persona o amasándola con un peligro inminente para su vida o integridad física, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años”, Asimismo con los agravantes previstos en el inciso 4 del primer párrafo del artículo 189 del Código Penal, que prescribe: “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. Quedando establecida de esa manera una pena concreta de trece años de pena privativa de libertad con el carácter de efectiva, para el acusado Jorge Manuel Quito Astocondor en su condición de autor, el cual fue apelado por el sentenciado en cuanto al extremo de la pena, aduciendo que se ha violado el debido proceso, por actuar

medios de prueba no actuados en juicio oral y por la motivación aparente e insuficiente que incurre el colegiado al dictar la sentencia; el cual tiene como respuesta a dicha apelación el pronunciamiento de parte de la Sala mediante una sentencia de vista consentida y ejecutoriada, en el cual por unanimidad declararon fundada la apelación del sentenciado, revocaron la resolución N° 19 de fecha 13 de setiembre de 2016, reformándola se resuelve absolver al procesado Jorge Manuel Quito Astocondor, en su condición de autor y dispone se deje sin efecto las ordenes de captura e internamiento.

3.1.2. Problema principal

- A. Determinar si el procesado Jorge Manuel Quito Astocondor es responsable de la comisión del delito contra el patrimonio, robo agravado, en agravio de Reynaldo Jorge Tinoco Guerrero. Para que se configure un delito es necesario que la acción u omisión sea típica, antijurídica y culpable, características que llevan a la imputabilidad del sujeto activo.
- B. Del análisis del proceso se infiere que el procesado Jorge Manuel Quito Astocondor no es responsables del delito contra el patrimonio, robo agravado, a razón de que no se probado a ciencia cierta la existencia del dinero robado, en tanto que durante el juicio oral y durante la investigación no se ha podido acreditar fehacientemente la responsabilidad del acusado puesto que de la sola sindicación del agraviado no se puede determinar ni corroborar las acciones que desarrollo este para despojarlo de sus pertenencias esto es cometer el delito de robo agravado, mediando violencia contra su persona, 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.

3.2. PROBLEMAS DE FORMA

3.2.1. Problemas accesorios

A. Establecer si la vía procedimental que se siguió fue la correcta. El proceso en análisis se inicia en el año 2013 y se tipificó bajo los parámetros del artículo 188 y del artículo 189, primer párrafo, inciso 4 del Código Penal. Por tanto, la vía procedimental aplicable fue el del proceso penal ordinario, bajo los alcances del Decreto Legislativo 952 que regula el Código Procesal Penal.

B. Establecer si las resoluciones y demás actos procesales cumplen con los requisitos formales:

- Denuncia fiscal: flagrancia.
- Requerimiento de prisión preventiva: el requerimiento de prisión preventiva se regula en los artículos 268, 269 y 270 del Código Procesal Penal. Podemos ver que el requerimiento presentado por la Fiscalía si cumplió con los presupuestos mínimos para solicitar la imposición de la prisión preventiva.
- El auto de citación a juicio oral cumple con los requisitos establecidos en el artículo 355 del Código de Procesal Penal.
- La sentencia de primera instancia de fecha 13 de septiembre del 2016. Esta resolución emitida por el Juzgado Penal Supraprovincial Permanente cumple con los requisitos de forma, el cual lo establece en los artículos 371, 375, 386 y 392, pero también no ha vulnerado los requisitos de fondo en cuanto en el artículo 394, requisitos de la sentencia, prescribe que debe existir la

motivación clara y precisa, lógica y completa de cada hecho y circunstancias que dan por probada, y la valoración de los medios de prueba, ese sentido en al sentenciar por el delito de robo agravado en grado de tentativa.

- Sentencia de segunda instancia de fecha 23 de febrero del 2017. El Juzgado Colegiado efectuando un análisis, una correcta determinación de los hechos, que indudablemente afectan el debido proceso, por una falta de motivación, lo que conlleva a declararse la nulidad de la sentencia.
- Determinar si se cumplieron o no los plazos procesales. El artículo 442 del Código de Procesal Penal establece que el plazo de la investigación preparatoria es de ciento veinte días naturales.

3.2.2. Problema principal

- a) Establecer si el proceso fue llevado dentro de los cánones legales de los principios y garantías del debido proceso. Nuestro ordenamiento jurídico consagra en la Constitución Política en el artículo 139, inciso 3, la observancia del debido proceso como una garantía y principio de la función jurisdiccional, que es de carácter general y comprende las demás garantías procesales.

IV. JURISPRUDENCIA VINCULANTE AL TEMA

- ❖ En el nuevo modelo procesal penal corresponde a las partes sustentar sus medios de prueba de tal manera que formen convicción en el juzgador de que su teoría del caso es la que más se asemeja a los hechos, es la más creíble, siendo que en el caso que nos ocupa, mediante la intermediación, el juzgador encuentra sustento en la tesis inculpatoria que ha contado con la calidad y fuerza probatoria que acreditan no solamente la comisión del ilícito penal sino además la responsabilidad del acusado como coautor en mérito a lo expuesto en los considerandos precedentes, acreditándose además que el accionar del acusado fue realizado con pleno conocimiento y voluntad. Su actuación ha sido a título de coautoría, pues evidentemente ha existido un reparto de roles, una concertación previa, asimismo el haber sido capturado en flagrancia delictiva, esto es cuando pretendía darse a la fuga; por lo que, en consecuencia al darse los presupuestos tanto objetivos como subjetivo del tipo penal materia de juzgamiento, con las pruebas actuadas en juicio las cuales han sido contundentes y al haberse mediante la actividad probatoria desvirtuado la presunción de inocencia del acusado y no presentarse causal de justificación alguna, al acusado, le corresponde se le imponga sentencia condenatoria, es decir se hace merecedor del *ius puniendi* estatal por haber vulnerado el bien jurídico protegido por la ley como es el patrimonio del agraviado (Expediente N°: 4587-2013- 14- 1601- JR- PE- 02 –La Libertad).
- ❖ Que el momento consumativo requiere la disponibilidad de la cosa sustraída por el agente. Disponibilidad que, más que real y efectiva debe ser potencial, esto es, entendida como posibilidad material de disposición o realización de cualquier acto de

dominio de la cosa sustraída (Sentencia Plenaria N° 1-2005/DJ-301-A)

- ❖ En esa línea, se verifica la presencia de la causal de disminución de punibilidad, entre otras, como la responsabilidad restringida por razón de la edad (artículo 22 del Código Penal), se advierte que el procesado al momento de cometer el delito tenía diecinueve años de edad, tal como se advierte en la copia de su documento nacional de identidad, lo que permite ubicar la pena por debajo del mínimo legal establecido para el delito imputado; sumado a ello, se debe tener en cuenta la ausencia de antecedentes penales (Recurso de nulidad N° 502-2017, Callao).

- ❖ El Artículo 189, último párrafo, del Código Penal establece una circunstancia agravante de tercer grado, si se producen lesiones graves como consecuencia del robo, la pena será de cadena perpetua. La referida norma en el inciso 1) de la segunda parte determina que si se comete el robo se causa lesiones a la integridad física o mental de la víctima la pena será no menor ni mayor de treinta años. En esa misma línea, el artículo 188 del Código Penal, delito contra el patrimonio, robo agravado, modificado por la Ley N° 27472, del 5 de junio del 2001, que tipifica el delito de robo, exige para su comisión que el agente emplee violencia contra la persona, en cuyo caso se sancionará al agente con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años. En consecuencia, es del caso determinar, desde las características y entidad de las lesiones producidas a la víctima, cuándo se está ante un delito de robo simple, cuándo se ha cometido el subtipo agravado del inciso 1) de la segunda parte del artículo 189 del Código Penal y, finalmente, cuándo es del caso sancionar por el subtipo especialmente agravado del párrafo final del artículo 189 de la misma norma (Acuerdo plenario N° 3-2008/CJ-116)

- ❖ Reconocimiento por parte del agraviado, tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico *testis unus testis nullus*, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serían las siguientes: a) Ausencia de incredibilidad subjetiva; es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimiento, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza. b) Verosimilitud, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria. c) Persistencia en la incriminación” (Recurso de nulidad N° 4172-2004-Chincha).

- ❖ Elementos objetivos y subjetivos del tipo, para la configuración del delito de hurto es necesario que se cumpla con los tipos objetivo y subjetivo contenidos en la norma penal; así: i) el hurto constituye el tomar una cosa mueble ajena sin la voluntad de su dueño; ii) debe existir un apoderamiento, que presupone una situación de disponibilidad real anterior que se vulnera tomando el agente una posición igual en todo a la de un propietario, pero sin reconocimiento jurídico afectándose el poder de disposición real del propietario; iii) que el objeto sobre el cual recae la acción sea un bien mueble ajeno; iv) que exista dolo (elemento subjetivo del tipo), esto es la voluntad consciente de desarrollar el tipo de injusto; v) por último además se exige el animus de obtener un provecho, que no es otra cosa que la intención de obtener un beneficio que resulta de la incorporación de la cosa en el propio patrimonio,

concibiéndose como el deseo de obtener cualquier provecho ya sea de utilidad o ventaja, habiéndose establecido en la doctrina que los elementos subjetivos solo pueden ser objeto de prueba indirecta, pero es preciso señalar y probarlos hechos básicos que conducen a la afirmación del dolo (Acuerdo plenario 2/2005).

V. CONCLUSIONES

PRIMERA: del análisis efectuado del presente proceso penal, se concluye que estuvo bien planteado la tipificación del hecho; asimismo, al tratarse de un caso de flagrancia considero que no era necesario el requerimiento de prisión preventiva, en tanto ya se contaba con los elementos de convicción para realizar una acusación directa.

SEGUNDA: es evidente que, en casos como este, la prisión preventiva no fue ni era necesario, pues tranquilamente los fines de aseguramiento que busca el proceso penal, hubieran sido conseguidos a través de la imposición de una medida de restricción menos gravosa a los derechos fundamental de la libertad, como es la comparecencia con restricciones, el cual es una figura usualmente no utilizada por nuestros magistrados.

TERCERA: es el caso materia de análisis, corresponde a un delito de resultado, “robo agravado” que deberá ser el resultado de la intensificación de la violencia o intimidación ejercida por el sujeto activo precisamente para acceder al apoderamiento. El delito de robo agravado con muerte subsecuente no se trata de quitar la vida a indistinta persona, sino de aquella en la que la vida del sujeto pasivo sea realmente escollo para proseguir con la realización del plan criminal.

CUARTA: en cuanto a las sentencias de primera instancia, emitida por el Colegiado Supra Provincial de la provincia de Huaraz, se puede colegir que no cumplió con los requisitos que establece una sentencia condenatoria.

QUINTA: asimismo, con respecto a la sentencia de la Sala, la recurrente está de acuerdo, toda vez que está debidamente motivada la sentencia, en tanto justifica la absolución del acusado, por no existir los requisitos de certeza, que exige nuestro

ordenamiento jurídico tales como la ausencia de incredibilidad subjetiva, la verisimilitud y la persistencia en la incriminación; por lo tanto, no se puede acreditar de forma fehaciente la responsabilidad del acusado, basándose que, en la solo sindicación del agraviado, no se puede determinar ni corroborar el desarrollo de las acciones.

VI. BIBLIOGRAFÍA

Academia de la Magistratura. (2007). *Código Procesal Penal. Manuales Operativos. Normas para la implementación.* Disponible en: <http://textos.pucp.edu.pe/pdf/2256.pdf>

Aguilar, R. (2002). *El Recurso de Apelación en Materia Penal.* Disponible en: https://www.usfq.edu.ec/publicaciones/iurisDictio/archivo_de_contenidos/Documentos/IurisDictio_6/El-reurso-de-apelacion-en-material-penal.pdf.

Almeida, F. (2017). *La prisión preventiva y el principio de proporcionalidad en el distrito judicial de Cañete 2016.* Tesis para optar el grado académico de maestro en derecho penal y procesal, otorgado por la Escuela de Post grado de la Universidad Cesar Vallejo.

Asencio, J. (2005). *La regulación de la prisión preventiva en el Código Procesal Penal del Perú. El Nuevo Proceso Penal.* Palestra.

Cabanellas, G. (1989). *Diccionario Enciclopédico de derecho Usual.* Segunda edición. Tomo IV. Editorial Heliasta S.R.L.

Cubas, V. y otros. (2005). *El nuevo proceso penal: Estudios fundamentales.* Palestra.

Carrión, J. (2016). *Manual Auto Instructivo de Prisión Preventiva.* Disponible en: <http://repositorio.amag.edu.pe/bitstream/handle/123456789/685/MANUAL%20PRISION%20PREVENTIVA.pdf?sequence=4&isAllowed=y>.

Del Rio, G. (2017). *La prisión preventiva en el Nuevo Código Procesal Penal:*

Presupuestos, procedimientos y duración. En: Actualidad Jurídica, Editorial Gaceta Jurídica N° 160.

Expediente N° 02915-2004-HC/TC. *Presupuestos para la legitimidad de la detención preventiva.* Tribunal Constitucional. Disponible en: https://www.gacetajuridica.com.pe/docs/02915-2004-HC_unlocked.pdf

Gimeno, V. y otros. (1990). *Derecho Procesal Penal.* Tercera edición. Tomo II. Tirant lo Blanch.

Monzón, R. (2012). *Prisión Preventiva y después de la reforma constitucional de 2008.* Tesis para optar el grado de licenciado en derecho por la Universidad Autónoma de México.

Paredes, J. y otros. (2013). *Robo y Hurto.* Gaceta jurídica S.A.

Pleno jurisdiccional de los vocales de lo penal de la Corte Suprema de Justicia de la República. (2005). *Sentencia plenaria Nro. 1-2005/DJ-301-A.*

Pujadas, V. (2008). *Teoría General de Medidas Cautelares Penales.* Editorial Marcial Pons.

Recurso de Casación Nro. 723-2020/Lambayeque. (2020). *Substracción de materia. Prolongación de Prisión Preventiva.* Corte Superior de Lambayeque. Disponible en: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/2257901/casacion%207232020.pdf>.

Robles, E. y otros. (2012). *Garantías de la Presunción de Inocencia.* Primera edición. Editorial FFECAT E.R.L.

Rojas, F. (2000). *Delito contra el Patrimonio*. Vol. I. Editorial Grijley.

Roy, L. (1983). *Derecho Penal Peruano. Delitos contra el patrimonio*. Tomo III. Instituto Peruano de Ciencias Sociales.

Salinas, R. (2010). *Delitos Contra el Patrimonio*. Cuarta edición. Editorial Grijley.

San Martin, C. (2003). *La privación de la libertad en el proceso penal y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Disponible en:
<http://190.41.250.173/rij/bases/guia1/gord.htm>

DATOS GENERALES DEL
EXPEDIENTE CIVIL

EXPEDIENTE N°: 00527-2015-0-0201-JP-CI-01

DEMANDANTES: MIRANDA HUERTA JUAN RICARDO
ZAMORA CASTILLO EUSEBIA

DEMANDADA: MAGUIÑA BEDOYA EMPERATRIZ GREGORIA

MATERIA: OTORGAMIENTO DE ESCRITURA PÚBLICA

JUZGADO : 1° JUZAGADO DE PAZ
LETRADO – HUARAZ1°
JUZGADO CIVIL SEDE HUARAZ

2021

RESUMEN

El proceso de otorgamiento de escritura pública tiene por finalidad dar una mayor seguridad a la celebración del acto jurídico, brindándole una mayor solemnidad o una formalidad revestida de mayores garantías. Estableciendo en el Artículo 1412 ° del Código Civil su fundamentación jurídica.

En el presente expediente materia de informe se tiene como demandantes a Miranda Huerta Juan Ricardo y Eusebia Zamora Castillo y como parte mandada a la persona de Maguiña Bedoya Emperatriz Gregoria, en el proceso sobre otorgamiento de escritura pública, siendo el fallo de primera instancia fundada la demanda interpuesta por los demandantes y posteriormente en sentencia de vista de segunda instancia, se revoca la resolución de primera instancia declarando improcedente la demanda, presentada por Miranda Huerta Juan Ricardo y Eusebia Zamora Castillo.

La jurisprudencia peruana no ha tenido mayores problemas en advertir la verdadera finalidad del proceso de otorgamiento de escritura pública, cual es formalizar la celebración de un acto jurídico y no la discusión sobre la validez o eficacia del acto jurídico, ni mucho menos la transmisión de la propiedad, la entrega del bien o cualquier otro tipo de prestación que las partes deban cumplir.

Estando a lo establecido en el reglamento de Grados y Títulos, el trabajo ha sido dividido en seis partes: Resumen del expediente, marco teórico, análisis del expediente, jurisprudencia, conclusiones y referencias bibliográficas. Esperando que el presente trabajo cumpla con los requisitos exigidos y sea de utilidad para el estudio del que hacer jurídico.

PALABRAS CLAVES: otorgamiento de escritura pública; proceso; impugnación.

ABSTRACT

The purpose of the process of granting a public deed is to give greater security to the celebration of the legal act, providing it with a greater solemnity or a formality covered with greater guarantees. Establishing in Article 1412 ° of the Civil Code its legal foundation.

In this file subject of the report, the plaintiffs are Miranda Huerta Juan Ricardo and Eusebia Zamora Castillo and as part of the order to the person of Maguiña Bedoya Emperatriz Gregoria, in the process on granting of public deed, the first instance ruling being founded the claim filed by the plaintiffs and later in a second instance hearing judgment, the first instance decision is revoked declaring the claim, presented by Miranda Huerta Juan Ricardo and Eusebia Zamora Castillo, inadmissible.

The jurisprudence has not had major problems in noticing the true purpose of the process of granting a public deed, which is to formalize the celebration of a legal act and not the discussion on the validity or effectiveness of the legal act, much less the transfer of property, the delivery of the good or any other type of provision that the parties must comply with.

Being in accordance with the provisions of the regulations of Degrees and Titles, the work has been divided into six parts: Summary of the file, theoretical framework, analysis of the file, jurisprudence, conclusions and bibliographic references. Hoping that this work meets the required requirements and is useful for the study of what to do legal.

KEYWORDS: granting of public deed; process; challenge.

ÍNDICE

RESUMEN.....	ii
ABSTRACT.....	iii
I. RESUMEN DEL EXPEDIENTE CIVIL.....	7
1.1. DEMANDA DE OTORGAMIENTO DE ESCRITURA PÚBLICA.....	7
1.2. RESOLUCIÓN QUE DECLARA IMPROCEDENTE LA DEMANDA.....	11
1.3. AUTO ADMISORIO.....	12
1.4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.....	12
1.5. AUDIENCIA ÚNICA.....	16
1.6. RECURSO DE APELACIÓN.....	29
1.7. AUTO QUE CONCEDE LA APELACIÓN.....	32
1.8. REVISORIO.....	32
1.9. AUTO QUE DECLARA EJECUTORIADA.....	35
II. MARCO TEÓRICO.....	37
2.1. DESARROLLO DE LAS INSTITUCIONES JURÍDICAS PREVIAS, PARA ABARCAR EL OTORGAMIENTO DE ESCRITURA PÚBLICA.....	37
2.2. EL NOTARIO COMO FUNCIONARIO DEL ESTADO.....	37
2.3. LA ESCRITURA PÚBLICA.....	39
2.4. LA ESCRITURA PÚBLICA TÍPICO INSTRUMENTO PROTOCOLAR.....	40
2.5. ÁREA DE CONOCIMIENTO DE LA ESCRITURA PÚBLICA.....	43
2.6. RESGUARDO DE LA ESCRITURA PÚBLICA.....	45

2.7. EL OTORGAMIENTO DE LA ESCRITURA PÚBLICA	45
2.8. DESARROLLO DE LAS INSTITUCIONES JURÍDICOS PROCESALES DEL EXPEDIENTE EN ESTUDIO	46
2.9. PRINCIPIOS DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL	48
2.10. LA COMPETENCIA	50
2.11. CRITERIOS PARA DETERMINAR LA COMPETENCIA EN MATERIA CIVIL	51
2.12. LA ACCIÓN.....	51
2.13. LA PRETENSIÓN	52
2.14. EL PROCESO	53
2.15. EL DERECHO AL PROCESO FORMAL	55
2.16 EL PROCESO CIVIL.....	57
2.17. PROCESO MATERIA DE ESTUDIO, PROCESO SUMARÍSIMO	59
2.18 EL OTORGAMIENTO DE ESCRITURA PÚBLICA, PROCESO SUMARÍSIMO...	62
2.19. LA DEMANDA Y LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.....	63
2.20. LA AUDIENCIA ÚNICA.....	64
2.21. LAS RESOLUCIONES JUDICIALES.....	69
III. IDENTIFICACIÓN ANÁLISIS Y CONCLUSIONES DE LOS PROBLEMAS.....	78
3.1. PROBLEMA PRINCIPAL.....	78
3.2. PROBLEMA ACCESORIOS	79
IV. JURISPRUDENCIA VINCULANTE AL TEMA.....	80

V. CONCLUSIONES.....	82
VI. BIBLIOGRAFÍA.....	84



I. RESUMEN DEL EXPEDIENTE CIVIL

1.1. DEMANDA DE OTORGAMIENTO DE ESCRITURA PÚBLICA

Juan Ricardo Miranda Huerta, con DNI N° 32520660 y doña Eusebia Zamora Castillo identificada con DNI N° 32520661, con domicilio habitual ambos en el Jr. Iaro N° 138 – del Distrito y Provincia de Yungay del Departamentode Ancash, interponen demanda de otorgamiento de escritura pública. En contra de Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya. Solicitando que se declare fundada con costas y costos del proceso, por los siguientes fundamentos:

➤ Petitorio

- Como pretensión principal: los demandantes piden al juzgado se sirva ordenar a la demandada Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya (vendedora) cumpla con otorgarme la formalidad de Escritura Publica respecto al acto jurídico de compraventa celebrado el día catorce de abril del dos mil nueve, que consiste en la transferencia de bien inmueble ubicado en el Jr. Horacio Zeballos Gómez N° 10 del Barrio de Nicrupampa del distrito de Independencia, provincia de Huaraz, departamento de Ancash.
- Como pretensión accesoria: solicitan el pago de costas y costos del proceso.

➤ Hechos en los que se funda el petitorio

- Los demandantes con fecha catorce de abril del dos mil nueve, celebraron con la demandada Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya contrato de compraventa con firmas legalizadas ante un notario público con respecto del bien inmueble ubicado en el Jr. Horacio Zeballos Gómez N° 10 del Barrio de Nicrupampa del distrito de Independencia, provincia de Huaraz, departamento de Ancash.

- Los recurrentes en mérito de la compraventa entraron en posesión del bien inmueble materia de la compraventa a su favor, pagando el justo precio el 50% del costo del inmueble, conforme indica en la cláusula cuarto del contrato.
- Para pagar el 50 % del costo del inmueble, los demandantes tuvieron que obtener un préstamo de la Derrama Magisterial, pagando un interés muy excesivo. Señalando lo siguiente: “todo por tener un inmueble para que mis hijos tuvieran un techo porque ellos están en la universidad estudiando, y la semana que suscribimos el contrato la demandada alegando que tenía urgencia de dinero me ha solicitado la suma de S/. 1,500.00 Soles, alegando porque dudan del otorgamiento de la escritura, si están en posesión, como nos ha convencido le entregamos dicha suma”.
- Precizando también que, al momento de celebrar la compraventa la vendedora les ha dado la posesión del inmueble materia de compra, pero en el mes de octubre del dos mil nueve recibían notificaciones para trabar embargo en el inmueble que ocupaban, por lo que tuvieron que cancelar la deuda de la hija de la vendedora, con consentimiento de la vendedora, en la suma de S/. 1,683.62 Soles que correspondía a la persona de Marita Milena Yanac Maguiña.
- En la cláusula quinto del documento de compraventa indica que los demandantes deben cancelar el 50% una vez saneado el título, pero resulta que el inmueble materia de compraventa está casi cancelado porque se ha pagado pese a que no se encuentra saneado el título, la suma de S/. 9,183.60 Soles.
- En el referido contrato en la cláusula segunda indica que se encuentra en proceso de titulación bajo las medidas perimétricas y linderos que se especifican en el plano catastral que se encuentran en la autoridad competente con un área

aproximadamente de 42 m² y la demandada se comprometió a realizar las gestiones del caso para otorgar la escritura pública ante notario público. Siendo que, como no se ha cumplido hasta la fecha solicitan se declare fundada la demanda.

- Ante la demora en el otorgamiento de la escritura pública, refieren los demandantes lo siguiente: “estuvimos reclamando con más decisión y en forma permanente, y ella siempre alegaba que estaba avanzando para obtener el título, pero grande ha sido nuestra sorpresa cuando en el mes de febrero del dos mil catorce, la demandada nos indicaba que ya no nos vendía, por lo que decidí devolvernos el dinero, pero solo son promesas y hasta la fecha no nos cumple con devolver el dinero, menos con otorgarnos la escritura pública es por ello que requerimos a su despacho con la presente demanda”.
 - Para adquirir dicho inmueble señalan los demandantes que han solicitado prestamos de la Derrama Magisterial, siendo perjudicados en los intereses del dinero prestado.
 - Manifiestan también que la conducta de la demandada es arbitraria, inclusive ha cometido el delito de violación de domicilio porque en vacaciones y en ausencia de su hijo, aprovechando que tiene la llave ha despojado todos sus bienes que tenían en el inmueble materia de compraventa, hecho ocurrido a fines del mes de diciembre del año dos mil catorce.
- Fundamentación jurídica
- El artículo 1412 del Código Civil establece que “si por mandato de la ley o por convenio debe otorgarse escritura pública o cumplirse otro requisito que no revista la forma solemne prescrita legalmente o la convenida por las partes por

escrito bajo sanción de nulidad, estas pueden compelerse recíprocamente a llenar la formalidad requerida.

- El artículo 1549 del Código Civil establece que “es la obligación esencial del vendedor perfeccionar la transferencia de propiedad del bien.” Ambas normas establecen el derecho del comprador de requerir al vendedor se cumpla con una formalidad convenida, asimismo se ampara en los artículos 424 y 425 del Código Procesal Civil.

➤ Monto del petitorio

La presente demanda de otorgamiento de escritura pública no se puede cuantificar en dinero por su naturaleza.

➤ Vía procedimental

A la presente demanda le corresponde la vía del proceso sumarísimo conforme a lo previsto en el artículo 1412 del Código Civil que establece que la pretensión se tramita como proceso sumarísimo, salvo que el título de cuya formalidad se trata tenga la calidad ejecutiva, en cuyo caso se sigue el trámite del proceso correspondiente.

➤ Medios probatorios

En la presente demanda se ofrecen los siguientes medios probatorios:

- Original del contrato de compraventa del bien inmueble de fecha catorce de abril del dos mil nueve.
- Solicitud del contrato de crédito de consumo de la Derrama Magisterial con su respectivo contrato hoja de resumen, acreditando el pago de la suma de S/.

16,931.60 Soles.

- Carta de recojo del cheque gerencial a fin de acreditar el préstamo de la Derrama Magisterial, efectivizado en el monto S/. 11,896.00 Soles.
- Documento de estado de cuenta de Marita Milena Yanac Maguiña, con el cual los recurrentes pretenden demostrar haber asumido la deuda contraída de la hija de la vendedora.

➤ Anexos de la demanda

- Copia del documento nacional de identidad de los recurrentes.
- Tasa judicial por ofrecimiento de prueba y cédulas de notificación.
- Original del contrato de compraventa del bien inmueble de fecha catorce de abril del dos mil nueve.
- Solicitud de contrato de crédito de consumo de la Derrama Magisterial con su respectiva hoja de resumen.
- Carta de recojo del cheque gerencial.
- Documento de estado de cuenta doña María Milena Yanac Maguiña.

1.2. RESOLUCIÓN QUE DECLARA IMPROCEDENTE LA DEMANDA

Con resolución N° 01 de fecha veintiuno de setiembre del dos mil quince, se declara improcedente la demanda presentada en contra de Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya, respecto al acto jurídico de compra y venta celebrado el catorce de abril del dos mil nueve, que consiste en la transferencia del bien inmueble ubicado en el Jr. Horacio Zevallos N° 10 del barrio de Nicrupampa, del distrito de Independencia, provincia de Huaraz, sobre otorgamiento de escritura pública.

Resolviendo declarar improcedente por incompetencia, la demanda presentada por

Juan Ricardo Miranda Huerta y otra sobre otorgamiento de escritura pública.

1.3. ADMISIÓN DE LA DEMANDA A TRAMITE

Con resolución N° 01 de fecha catorce de diciembre del dos mil quince, se admite a trámite en vía proceso sumarísimo, la demanda de otorgamiento de escritura pública presentada por Juan Ricardo Miranda Huerta en contra de Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya.

1.4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Emplazada la demandada Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya en ejercicio de legítimo derecho al debido proceso y una efectiva tutela jurisdiccional contesta la demanda contradiciéndola en todos sus extremos a fin de que se declare infundada, en merito a los hechos y consideraciones siguientes:

- Fundamentos fácticos: pronunciamientos sobre los hechos expuestos en la demanda:
 - a) Que es cierto que, en el año dos mil nueve, celebramos el documento de compraventa, la misma que fue legalizada nuestras firmas ante el notario públicode la provincia de Yungay, la misma que previo acuerdo verbal entre las partes estaba sujeto a lo estipulado en el artículo 1416 del Código Civil.
 - b) Que si bien es cierto que al momento de celebrar dicho contrato de compraventa efectivamente me abonaron la suma del 50% del total del monto pactado, pero en lo que refiere que tomaron posesión solo se dio hasta el año dos mil trece, es decir que en dicha área de terreno construí un aproximado de 20 metros cuadrados (pequeño cuarto) de material rustico, en el cual sus hijas solo venias a descansar unas horas de la noche no teniendo una supervivencia

- fluida ni mucho menos haber tenido sus bienes muebles, pues tan solo era como un simple lugar de reposo de manera eventual.
- c) Lo que manifiesta en este punto, no me consta que hayan tenido que recurrir a un préstamo conforme lo indica; solo siendo cierto que me dieron la cantidad de S/. 1,500.00 Soles.
 - d) Desconozco que los demandantes hayan originado un pago de S/. 1.683.62 Soles a favor de la señora Marit Milena Yanac Maguiña; siendo el caso que en ningún momento me ha hecho referencia, es más al momento de realizar el documento de compraventa dicho bien inmueble estaba libre de toda disposición conforme se tienen dicho en el séptimo considerando de la aludida compraventa.
 - e) En lo que respecta a este punto, es cierto lo que manifiestan; es decir que, al estar pendiente de pago el 50% del precio pactado, esta estaba sujeto a estar debidamente saneado el bien inmueble; pero como quiera que dentro del plazo pactado de la cancelación del restante conforme a la compraventa (cláusula quinta) no se cumplieron es que no se retomó las acciones de regularización y/o saneamiento del bien inmueble. Siendo falso en lo que se refiere que me haya dado la cantidad de S/. 9,180.67 Soles, caso contrario demostraría con documento válido y objeto, del cual desconozco.
 - f) Que, es cierto que al momento de realizar el documento referido en la segunda cláusula se especificó lo mencionado, pero se dio el caso que conforme tenía pleno conocimiento los compradores, dicho terreno y/o lote vendido era producto de una invasión realizada en el año dos mil dos, la misma estaba a nombre de mi conviviente Juan Yanac Mejía. Siendo que,

hasta la actualidad no nos entregan ni siquiera la constancia de posesión por parte de la Municipalidad Distrital de Independencia, es más en esa oportunidad se dio un metraje de 42 metros cuadrados esto fue a simple vista, toda vez que ni siquiera estaba debidamente delimitado por un ingeniero. En la actualidad incluso se ha reducido su metraje al haber efectuado la construcción de la carretera central del Jr. Horacio Zevallos.

g) Que, efectivamente hasta la actualidad se me hace imposible acceder a la titularidad del bien inmueble vendido, toda vez que como recalco hasta ahora no somos reconocidos por parte de la Municipalidad Distrital de Independencia, prueba de ello es que la mayoría de los moradores de dicha zona no cuenta con un mínimo certificado de posesión lo cual imposibilita realizar todo tipo de trámite, siendo incluso que nadie paga el autovalúo.

h) Que, no me consta dicha aseveración.

i) Que, es falso lo que menciona ya que dicho bien inmueble lo ha dejado de modo propio y sin haber incurrido en el ilícito penal a que se hace referencia, caso contrario me hubiera denunciado. Lo cierto es que al no estar radicando ni mucho menos estar en posesión, lo ocupo hasta la actualidad de manera pacífica y tranquila.

➤ Argumentos de defensa referente a la demanda

a) Que, si bien es cierto he vendido dicho bien inmueble, en la fecha me resulta imposible realizar el otorgamiento de la escritura de compraventa a los demandantes, por cuanto que no se ha cumplido con efectuar la cancelación del restante del 50 % del precio pactado. Asimismo, al no estar debidamente saneado dicho lote de terreno por haber sido adquirido en una invasión de

ese entonces dos mil dos, la Municipalidad Distrital de Independencia hasta la actualidad no nos quiere otorgar ni siquiera la respectiva constancia de posesión lo que impide que se realice algún trámite para sanear el terreno y hasta incluso llegar a realizar una compraventa formal ante el notario público. Siendo incluso el motivo que al momento de efectuar la compraventa no se ha delimitado con las coordenadas respectivas, así como tampoco se ha considerado las colindancias por carecer de documentos que me acrediten ser la dueña y/o propietaria absoluta del terreno. Es más, en la actualidad ya no cuenta con el metraje que se estipulo en la primigenia compraventa realizada por cuanto se ha reducido al haber efectuado la carretera. Por lo que, estaríamos inmersos en efectuar otros medios probatorios adicionales como sería una inspección judicial o algún otro peritaje, para determinar la ubicación y linderos del inmueble y otros para poder individualizar el inmueble.

➤ Fundamentos de derecho

- a) La defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad es el fin supremo de la sociedad y el Estado, tal como lo estipula el artículo 1 de la Constitución Política del Perú.
- b) Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes tal como lo establece taxativamente el artículo 1362 del Código Civil.
- c) Artículo 424 y 425 del Código Procesal Civil.
- d) Monto del petitorio.
- e) El monto no se puede cuantificar por ser el otorgamiento de una escritura

pública.

➤ Vía procedimental

Conforme al inciso 7 de artículo 546 del código Procesal Civil, corresponde tramitar la presente demanda en la vía del proceso sumarísimo.

➤ Medios probatorios

a) El mérito del contrato de compraventa que se encuentra en el proceso.

1.5. AUDIENCIA ÚNICA

En la ciudad de Huaraz, siendo las once de la mañana del día veintitrés de agosto de año dos mil dieciséis, ante el Primer Juzgado de Paz Letrado de Huaraz, que despacha el señor juez Filimón Godofredo Jara Guardia, asistido por la secretaria judicial que al final suscribe, se realizó el pregón de ley a efectos de llevarse a cabo la audiencia única programada para el día de la fecha. Habiendo concurrido el demandante don Juan Ricardo Miranda Huerta debidamente identificado con documento nacional de identidad N° 32520660, con domicilio real en el pasaje Llanganuco s/n Mz. G 3 Lote 23, del distrito y provincia de Yungay, y la demandante Zamora Castillo Eusebia debidamente identificada con documento nacional de identidad N° 32520661, con domicilio real en el pasaje Llanganuco s/n Mz. G 3 Lote 23, del distrito y provincia de Yungay, ambos demandantes acompañados por su abogada defensora Cruz Quispe Celia Julia, con registro del Colegio de Abogados de Ica N° 1319, y no habiendo asistido la demandada Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya, pese a encontrarse debidamente notificados conforme obra de autos, y con la concurrencia de la parte asistente, a efectos de llevarse a cabo la audiencia única programada para la fecha, se da inicio de la audiencia de la siguiente manera:

➤ Saneamiento procesal

Con resolución N° 04 de fecha veintitrés de agosto de año dos mil dieciséis en audiencia única se realizó el saneamiento procesal. Considerando lo siguiente:

Primero. Que, mediante resolución N° 01 de fecha catorce de diciembre del año dos mil quince, obrante a fojas 26, que la demandada fue válidamente notificada con la demanda, admisorio y anexos, conforme se desprende de los asientos de notificación obrante en los autos,

Segundo. Que, el artículo 493 del Código Procesal Civil se ha modificado a través del Decreto Legislativo N° 1070, que en esta provincia se aplica desde la vigencia de la conciliación extrajudicial obligatoria, el seis de junio del año dos mil trece; y señala que: *“Absuelto el traslado o transcurrido el plazo para hacerlo, el Juez procederá conforme los artículos 449 y 468”*.

Tercero. Que, la demandada ha sido válidamente emplazada con la demanda y anexos, conforme se constata de los asientos de notificación de fojas treinta y ocho, por lo que se ha garantizado el derecho a la defensa de las partes y el debido proceso, garantías constitucionales previstas en los incisos 3 y 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; sin embargo, no ha formulado excepciones o defensas previas; por lo que, en aplicación del artículo 449 y 468 del Código Procesal Civil, el juez debe emitir el auto de saneamiento y requerir a la partes fijar sus puntos controvertidos.

Cuarto. Que, según la segunda disposición complementaria y final del Código Procesal Civil, las normas procesales son de aplicación inmediata, incluso al proceso en trámite; siendo esto así, debe aplicarse las modificatorias de la norma antes invocada.

Quinto. Que es deber de todo Juez revisar el proceso a fin de determinar si existen vicios que puedan invalidar los actos procesales; por lo que de autos se constata que la parte demandante tiene capacidad procesal y detenta interés y legitimidad para obrar, así como la parte demandada tiene legitimidad pasiva para obrar.

Sexto. Que conforme a la demandad de fojas diecinueve a veintidós se tiene como demandante a la persona de Juan Ricardo Miranda Huerta y Zamora Castillo Eusebia, y mediante resolución N° 01 de fecha catorce de diciembre del dos mil quince, obrante de fojas veintiséis a veintisiete, se admitió la demanda considerando como demandante solo a Juan Ricardo Miranda Huerta, obviando considerar a doña a Zamora Castillo Eusebia, demandante; por lo que, a efectos de evitar futuras nulidades debe en vía de integración considerar en el presente proceso como demandante a doña a Zamora Castillo Eusebia, en tal sentido debe de integrarse a la resolución número N° 01 de fecha catorce de diciembre del dos mil quince, en dicho extremo y al amparo de lo establecido en el artículo 206 del Código Procesal Civil.

Séptimo. Que, este juzgado tiene competencia especial para conocer de la tramitación del proceso. Por tales fundamentos y dispositivos legales citados; se resuelve:

- a) Integrar la resolución N° 01 de fecha catorce de diciembre del dos mil quince de fojas veintiséis a veintisiete en vía aclaración, considerando en el presente proceso como demandante a doña a Zamora Castillo Eusebia, conforme a lo establecido en el artículo 206 del Código Procesal Civil; en consecuencia la resolución N° 01 de fecha catorce de diciembre del dos mil quince queda aclarado incorporándole como demandante a doña a Zamora Castillo Eusebia, quedando subsistente todo lo contenido en la resolución N° 01 de fojas veintiséis a veintisiete de los autos.

- b) Declarar saneado el proceso seguido por Juan Ricardo Miranda Huerta y Zamora Castillo Eusebia, con la demandada Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya, sobre otorgamiento de escritura pública.

➤ Conciliación

No se lleva a cabo la audiencia de conciliación por inasistencia de la parte demandada, frustrándose la etapa conciliatoria, y acto seguido se pasóa la siguiente etapa procesal.

➤ Fijación de puntos controvertidos

Acto seguido se procede a fijar los puntos controvertidos, que son los siguientes:

- a) Determinar la existencia del contrato de promesa de compraventa de un lote de terreno suscrito entre los hoy demandantes con la demandada.
- b) Determinar si procede el otorgamiento de escritura pública a favor de los hoy demandantes por parte de la demandada, respecto a la promesa de compraventa celebrado el catorce de abril del dos mil nueve, respecto al inmueble ubicado en la Jr. Horacio Ceballos N° 10 barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia y provincia de Huaraz.
- c) Determinar si la demandada está obligada de transferir el bien inmueble a nombre de los hoy demandantes mediante escritura pública.
- d) Determinar si procede amparar la pretensión de las partes demandantes y verificar si procede establecer el pago de costas y costos del proceso.

➤ Admisión de medios probatorios del demandante:

- a) En mérito de la original del contrato de promesa de compraventa del lote de terreno ubicado el Jr. Horacio Zevallos Gómez N° 10 barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia y provincia de Huaraz, de fecha catorce de abril del

- dos mil nueve, celebrado notarialmente entre los hoy demandante con la demandada.
- b) En mérito de la solicitud del contrato de crédito de consumo de la Derrama Magisterial con su respectivo contrato de crédito por la suma de dieciséis mil novecientos treinta y uno punto sesenta nuevos soles, como se desprende de dichos documentos financieros.
 - c) En mérito de la carta de recojo del cheque gerencial expedido por la Derrama Magisterial a nombre del hoy demandante Juan Ricardo Miranda Huerta, comunicando que su crédito ha sido aprobado por la suma de S/. 11,896.00 Soles, con su respectiva nota de abono.
 - d) En mérito de la original del acta de conciliación extrajudicial N° 31-2015, de fecha diecinueve de agosto del dos mil quince, que acredita que entre las partes del proceso no llegaron a un acuerdo conciliatorio óptimo.
 - e) El mérito del estado de cuenta expedido por el Banco Azteca – sucursal Huaraz a nombre de doña Marita Milena Yanac Maguiña, quien viene hacer hija de la demandada Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya, que acredita que los demandantes han asumido la deuda contraída por la suma equivalente de S/. 1,683.62 Soles.
- Alegato de la parte demandante
- a) En autos está acreditado que la demandada vendió un predio de 42 metros cuadrados mediante documento extrajudicial que está debidamente legalizado la firma ante notario público entonces es menester declarar fundada la demanda de otorgamiento de escritura pública.
 - b) Máxime con documento fehaciente está acreditado dicha venta, también está

acreditado con prueba plena que se ha entregado más del 50% al costo del inmueble materia de venta, es decir la suma S/. 9,183.67 Soles, los mismos que están acreditados en autos.

- c) Nuestra jurisprudencia no ha tenido mayores problemas en advertir la verdadera finalidad del proceso de otorgamiento de escritura pública, cual es formalizar la celebración de un acto jurídico y no la discusión sobre la validez o eficacia del acto jurídico, en consecuencia, es menester declarar fundada el otorgamiento de la escritura pública.
 - d) Máxime la interposición de la demanda de otorgamiento de escritura pública constituye fecha cierta, en un documento privado de fecha cierta se caracteriza porque en una controversia adquiere eficacia jurídica en los supuestos regulados en el artículo 245 del código Procesal Civil. De acuerdo a los incisos 2 y 3 del precepto legal precitado, un documento privado tiene calidad de fecha cierta cuando se presenta ante el notario público para que certifique la fecha o legalice las firmas, en consecuencia, el documento de promesa de venta tiene eficacia jurídica para el otorgamiento de escritura pública.
- Alegatos de la parte demandada
- a) Que, si bien es cierto que hemos celebrado un documento de compraventa porante el notario público de la ciudad de Yungay; sin embargo, dicho documento estaba sujeto a lo establecido en el artículo 1416 del Código Civil. Es decir, esta solo tenía duración de un año y como tal la fecha de interposición de la demanda carecería de valor alguno dicho documento.
 - b) Que de igual forma, al haber recibido el 50% del total del monto pactado en

ese entonces, no tomaron posesión de manera continua, pues solo lo hicieron hasta el año dos mil trece, siendo el caso que sus permanencias no eran fluidas tan solo era de descanso por ende no tenían bienes inmuebles que justifiquen su posesión.

- c) A esto debe tener en consideración, que al haberme entregado solo el 50% del monto pactado es que no se llegó a concretizar documento válido alguno entre las partes, pues no es cierto que la recurrente haya recibido el total del monto pactado. Es más, la condición de establecer un documento formal sobre una compraventa, estaba sujeto a que esta tendría que estar debidamente saneado dicho bien inmueble, es decir con las documentaciones formales del caso, y que al no haber llegado a formalizar dicho terreno es que no se realizó documento alguno, es más incluso por que dicho terreno solo era una invasión que en ese entonces hicimos la mayoría de las personas aledaños de mi barrio del cual tenía pleno conocimiento demandante.
- d) De igual forma vale hacer presente que, hasta la actualidad se me hace imposible acceder a la titularidad del bien inmueble vendido.
- e) Hago presente además de dicho bien inmueble ya ha sido dejado desde el dos mil catorce a propia voluntad del demandante.

1.5.1 Sentencia

Con resolución N° 08 de fecha nueve de diciembre del dos mil dieciséis se emite sentencia en el presente proceso civil, seguido por Juan Ricardo Miranda Huerta y Eusebia Zamora Castillo, en contra de Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya, sobre otorgamiento de escritura pública.

➤ Parte expositiva

Resulta de autos que mediante escrito de fecha quince de setiembre del dos mil quince, los demandantes Juan Ricardo Miranda Huerta y Eusebia Zamora Castillo, interponen demanda de otorgamiento de escritura pública (como pretensión principal), contra Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya, a efecto de que cumpla con otorgarles la formalidad de la escritura pública respecto del acto jurídico de compra venta celebrado el catorce de abril del dos mil nueve, que consiste en la transferencia del bien inmueble ubicado en el Jr. Horacio Zevallos, del barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia, provincia de Huaraz, departamento de Ancash; como pretensión accesoria el pago de las costas y costos del proceso.

➤ Parte considerativa

- a) Que, la carga de probar constituye un medio de gravamen que recae sobre quien alega un hecho, de manera que su incumplimiento determina la absolución de la parte contraria y no la sustitución incierta, ello a tenor de lo previsto en el artículo 196 del Código Procesal Civil, lo cual obliga a las partes a aportar en el proceso y en la oportunidad a que se refiere el artículo 189 del acotado.
- b) Que, el artículo 197 del Código Procesal Civil dispone que todos los medios probatorios deben ser valorados de manera conjunta por los juzgadores, quienes deben utilizar su apreciación razonada respetando las reglas de la denominada sana crítica, obligación que sin embargo no implica la cita de todos los medios probatorios pues en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que

sustentan su decisión, de acuerdo al segundo párrafo de la norma en cuestión.

- c) Que, del petitorio de la demanda se tiene que los demandantes Juan Ricardo Miranda Huerta y Eusebia Zamora Castillo solicitan que se ordene a la demandada Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya, le otorgue la escritura pública del bien sub litis a fin de que lo puedan inscribir como propietarios ante los Registros Públicos de Ancash, Zona Registral VII Sede Huaraz, y en caso de rebeldía de la demandada sea el juzgado quien otorgue la escritura pública solicitada.
 - d) Fundamentan su pretensión en el hecho que con la demandada celebraron un contrato de promesa de compra venta de lote de terreno, en donde la demandada se comprometió a venderle el bien inmueble sub litis a los demandantes acordando formalizar la escritura pública definitiva de compraventa el catorce de abril del dos mil nueve.
- Dilucidación de los puntos controvertidos
- a) Respecto al primer punto controvertido referido a: ” Determinar la existencia del contrato de promesa de compraventa de un lote de terreno suscrito entre los hoy demandantes con la demandada”, al respecto en el presente proceso civil, los demandantes con fecha catorce de abril del dos mil nueve, celebraron con la demandada contrato de promesa de compraventa con firmas legalizadas ante un notario público, con respecto del bien inmueble ubicado Jirón Horacio Zevallos N° 10, del barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia, provincia de Huaraz, departamento de Ancash. Con lo que se acredita la existencia del contrato

de promesa de compraventa de un lote de terreno suscrito entre los demandantes y la demandada, con lo que se cumple el primer punto controvertido materia de pronunciamiento en el presente proceso civil.

- b) Que, en cuanto al segundo punto controvertido referido a: “Determinar si procede el otorgamiento de escritura pública a favor de los demandantes por parte de la demandada, respecto a la promesa de compraventa celebrado el catorce de abril del dos mil nueve del inmueble ubicado en la Jr. Horacio Zeballos N° 10 barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia y provincia de Huaraz”; es decir que, los demandantes, pretenden que el juzgado ordene a la demandada le otorguen la escritura pública del bien sub litis, en mérito al contrato de promesa de compra venta que realizaron con la demandada con fecha catorce de abril del dos mil nueve. Al respecto el artículo 1414 del Código Civil refiere que por el compromiso de contratar las partes se obligan a celebrar en el futuro un contrato definitivo; es decir, que si bien los demandantes celebraron con la demandada un contrato de promesa de venta con fecha catorce de abril del dos mil nueve, este no tiene carácter definitivo por constituir un contrato preparatorio. Cabe citar las siguientes jurisprudencias: *“El compromiso de contratar un contrato de definitivo de compraventa crea la obligación de celebrar este contrato, el cual, a su vez, crea la obligación de transferir la propiedad de un bien y la obligación de pagar su precio en dinero”* CAS N° 1751-97- Junín El Peruano, 09-12-1998, p. 2187. *“Los contratos preparatorios contienen la obligación en el futuro de celebrar un contrato, de tal manera que la única obligación que*

surge para los contratantes es precisamente la de celebrar un contrato definitivo en el futuro” CAS N° 646-97-Junín, El Peruano, 15-10- 1998, p. 1930. “El contrato de promesa de venta constituye una forma de contrato preparatorio y tiene por objeto que las partes se obliguen a celebrar en el futuro un contrato definitivo, pudiendo estas compelerse judicialmente la celebración del contrato definitivo en caso de negativa injustificada de una de las partes”. CAS N° 2517- 2002-Lima, se cumple y queda dilucidado el segundo punto controvertido.

- c) Que, respecto al tercer punto controvertido referido a: ” Determinar si la demandada está obligada de transferir el bien inmueble a nombre de los hoy demandantes mediante escritura pública”, que, revisando el documento promesa de venta de lote de terreno, con firmas legalizadas ante Notario Público de fecha catorce de abril del dos milnueve, en ella la demandada Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya se ha obligado a venderle a los demandantes Juan Ricardo Miranda Huerta y Eusebia Zamora Castillo, el inmueble ubicado en el Jirón Horacio Zevallos, Barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia, provincia de Huaraz, departamento de Ancash. Dicho contrato está en documento privado con firma legalizada por notario público y por él tiene fecha cierta conforme lo prescribe el artículo 245° del Código Procesal Civil. Por otro lado, en la cláusula quinta de dicho contrato se ha establecido que los compradores han cancelado el cincuenta por ciento del valor real de la propiedad y el otro cincuenta por ciento lo cancelarán una vez se encuentre saneado el título de propiedad a nombre de los demandantes. Es decir después de dos

meses de realizado el contrato de promesa de compraventa, la fecha de celebración del contrato definitivo el catorce de junio del dos mil nueve, la cláusula quinta del contrato de compra venta indica que deben cancelar el cincuenta por ciento una vez que éste saneado el título, pero resulta que el inmueble materia de compra venta está casi cancelado porque se ha pagado pese que no se encuentra saneado el título, la suma de S/. 9,183.67 Soles. Además, en el contrato en la cláusula segunda indica que se encuentra en proceso de titulación bajo las medidas perimétricas y linderos que se especifican en el plano catastral que se encuentra en la autoridad competente con un área aproximadamente de cuarenta y dos metros cuadrados, y la demandada se comprometió a realizar las gestiones del caso para luego otorgarles la escritura ante el notario público, y la demandada no ha cumplido hasta la fecha con su obligación, al respecto es de aplicación el numeral 2) del artículo 949 del Código Civil, que señala sobre el acreedor propietario de inmueble: *“La sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario”*. En autos la demandada se obligó a venderle de modo definitivo luego de cancelar el precio, entonces corresponde que celebre la escritura pública de compra venta definitiva, previa cancelación del monto restante del valor total del bien inmueble, siendo atendible su pretensión.

- d) Que, finalmente respecto al último punto controvertido, referido a: *”determinar si procede amparar la pretensión de las partes demandantes y verificar si procede establecer el pago de costas y costos del proceso”*, al

respecto debe indicarse que del escrito de demanda, se desprende que los accionante solicita el pago de los intereses y los que se devenguen hasta el día de su total cancelación más los costos y costas del proceso. De los puntos controvertidos dilucidados precedentemente, es pertinente amparar la pretensión que la demandada cumpla con pagar los intereses mencionados.

- e) Finalmente cabe determinar que, habiendo irrogado gastos en aranceles judiciales y patrocinio legal a la parte demandante, corresponde fijar el pago de costos y costas del proceso a cargo de la parte vencida.

➤ Parte decisoria

Por estas consideraciones, no existiendo en autos medio probatorio alguno que enerve lo concluido y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 949, 1414, 1324, y 1219 inciso primero del Código Civil, concordante con los artículos I del título preliminar, artículo 196 del Código Procesal Civil, el señor juez supernumerario del Primer Juzgado de Paz Letrado de la provincia de Huaraz, administrando justicia a nombre de la Nación y del pueblo, falla declarando fundada la demanda interpuesta por Juan Ricardo Miranda Huerta y Eusebia Zamora Castillo, en contra de Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya, sobre otorgamiento de escritura pública. Ordenando a la demandada Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya otorgue a favor de los demandantes Juan Ricardo Miranda Huerta y Eusebia Zamora Castillo, la escritura pública de compra venta del inmueble, consiste en la transferencia del bien inmueble ubicado en el Jirón Horacio Zevallos Gómez N° 10, del

barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia, provincia de Huaraz, departamento de Ancash, como pretensión principal. Como pretensión accesoria, el pago de las costas y costos del proceso; cuyas demás características se detallan en el contrato de promesa de compraventa y los que se devenguen hasta el día de su total cancelación más los costos y costas del proceso.

1.6. RECURSO DE APELACIÓN

Con fecha doce de enero del dos mil diecisiete, la defensa de la demandada interpone recurso de apelación a fin de que se reforme la resolución que declara fundada la demanda. Bajo los siguientes fundamentos.

➤ Fundamentos de hechos

- a) Que, como se advierte de autos los demandantes plantearon la demanda de otorgamiento de escritura pública, en mi contra. Es así que en el petitorio de la demanda señalaron haber celebrado un contrato de compraventa entre las partes con fecha catorce de abril del dos mil nueve. La misma que fue debidamente legalizada por ante el notario público; siendo que, una de las cláusulas, especialmente en la quinta, se plasmó el termino los promitentes compradores han cancelado el 50% del valor real de la propiedad y el otro 50% lo cancelaran una vez se encuentre saneado el título de propiedad a su nombre es decir después de dos meses de realizado la presente promesa de compraventa. De igual forma dentro del documento de promesa de compraventa en litigio, se plasmó en la cláusula primera: “Doña Emperatriz Gregoria Bedoya es propietario de un lote de terreno ubicado en el Jr Horacio

Zevallos Gómez N° 10 y en la cláusula segunda “el lote materia de la presente promesa de compra se encuentra en proceso de titulación bajo las medidas perimétricas y linderos que se especifican en el plano catastral que se encuentra en proceso de titulación bajo las medidas perimétricas y linderos que se especifican en el plano catastral que se encuentra en la autoridad competente su extensión superficial aproximado es de cuarenta y dos metros cuadrados.

- b) Que el Aquo al momento de pronunciar su decisión respecto de la demanda, con fecha nueve de diciembre del dos mil dieciséis, resuelve declarando fundada la demanda, con costas y costos respectivamente.
- c) Que, el juzgador fundamenta su decisión señalando en el ítem 2.9 de la parte considerativa, haciendo mención lo establecido en la cláusula quinta del contrato de promesa de compraventa, manifestando entre otros que “... la fecha de celebración del contrato definido el catorce de junio del dos mil nueve, indica que deben cancelar el cincuenta por ciento una vez que este saneado el título, pero resulta que el inmueble materia de compraventa está casi cancelado porque se ha pagado, pese que no se encuentra saneado el título la suma de S/. 9, 183.00 Soles. Además, el contrato en la cláusula segunda indica que se encuentra en proceso de titulación bajo las medidas perimétricas y linderos que se especifican en el plano catastral.
- d) En ese contexto mencionado se da el caso que el señor juez no ha tenido en consideración que los demandantes no han acreditado objetivamente haber cancelado el 50% del total estipulado en la cláusula quinta; toda vez que, con el solo y/o mero dicho en su demanda el aquo ha considerado haber sido cancelado el monto establecido en el contrato de compra venta. Lo cual

desmerece dicho parecer del juzgador por cuanto la recurrente en ningún momento ha recibido suma alguna; es decir, el restante del 50 % por parte de los demandantes. Por consiguiente, dicha parte considerativa deviene en impertinente.

e) Asimismo, se debió tomar en consideración lo establecido en las cláusulas primero y segundo, donde no se especifica objetivamente los linderos, lugar exacto del bien inmueble ni mucho menos especifica que es terreno o casa habitación. Por lo que, en los procesos de otorgamiento de escritura pública el tipo de iniciativa probatoria que puede tener el juez y es más resulta imprescindible acreditar el extremo referido a los límites y linderos del inmueble. Sin embargo, a fin de concretar los fines de la actividad probatoria y a falta de aportación de parte el juez cuenta con la facultad de ordenar la actuación de medios probatorios adicionales. Por lo tanto, si bien no existieron pruebas tales como la presentación del asiento registral del bien, una inspección judicial o algún otro peritaje para determinar la ubicación y linderos del inmueble. Dichos medios probatorios deberían de haberse actuado de oficio a fin de individualizar el inmueble (Cas. N° 1998-2003-Ica, el peruano 01/08/2005). Cosa que no lo realizó el juzgador, ya que solo emitió la sentencia al simple planteamiento de la demanda.

➤ Fundamentos del recurso

Se funda el recurso en lo dispuesto en el artículo 365 del código procesal civil sobre la procedencia.

➤ Naturaleza del agravio

El agravio resulta moral y económico en el bien inmueble materia de litis, por

cuanto, al no haber sido cancelado en su totalidad del monto pactado, tendría que realizar el otorgamiento de una escritura pública, dejándome en desamparo de mi propiedad y la familia debidamente constituida, del cual vulneraría el derecho a la propiedad y por ende también irrogarme gastos innecesarios con la finalidad de hacer valer mis derechos.

1.7. AUTO QUE CONCEDE LA APELACIÓN

Con resolución N° 09 del veinte de enero del año dos mil diecisiete se concede la apelación con efecto suspensivo, contra la resolución N° 08 de fecha nueve de diciembre del dos mil dieciséis. Siendo que se ha interpuesto en el plazo de ley y así mismo ha cumplido con expresar los agravios previstos en el artículo 366 del Código Procesal Civil.

1.8. REVISORIO

Con resolución N° 12 de fecha catorce de marzo del dos mil diecisiete, se revoca la resolución N° 08 de fecha nueve de diciembre del dos mil dieciséis, que declara fundada la demanda interpuesta por Juan Ricardo Miranda Huerta y Eusebia Zamora Castillo. Básicamente se observa lo siguiente:

- a) Que, no se ha tenido en consideración que los demandantes no han acreditado objetivamente haber cancelado el cincuenta por ciento del total estipulado en la cláusula quinta del contrato de promesa de compraventa y solamente con el mero dicho de los demandantes se ha considerado como cancelado el monto establecido en el contrato de compraventa.
- b) Que, se debió de tomar en consideración lo establecido en las cláusulas primero

y segundo del contrato donde no se especifica objetivamente los linderos, lugar exacto del bien inmueble ni mucho menos especifica si es terreno o casa habitación.

- c) Como podemos apreciar, se ha fijado una condición suspensiva y no se ha probado en autos que se haya cumplido con el saneamiento de la titulación de la propiedad. En autos no obra el título de propiedad de la demandada, pues solo se afirma que hubo una invasión y que se encontraba pendiente de regularizar la titulación, ni menos que se haya cumplido con el pago total de la deuda. Pues si bien la parte demandante afirma que ha cumplido con el pago, pero conforme se tiene del artículo 1229° del Código Civil, la prueba del pago incumbe a quien pretende haberlo efectuado y, en este caso, no se tiene un documento que acredite el pago total de la deuda, por cuanto los documentos que corren de fojas seis a diez (respecto al crédito obtenido por el demandante, supuestamente para el pago de la deuda), resultan insuficientes para probar el pago total de la deuda. Pues la demandada solo ha reconocido el pago de la suma de S/. 1,500.00 Soles. En cuanto a la suma de S/. 1,683.62 Soles, la demandada manifiesta que en ningún momento se le hizo referencia, pero no niega que sea madre de doña Marita Milena Yanac Maguiña. Tampoco rechaza dicha transacción; por lo que, si tenemos en cuenta dicho monto como parte del pago de la deuda, tampoco podemos tener por cancelada la deuda, la deuda es de S/. 6,000.00 y solo se ha pagado la suma de S/. 3,183.62 Soles.
- d) De lo expuesto, se concluye que no se ha cumplido con la condición para que se pueda otorgar la escritura pública. Debemos de agregar que de conformidad con lo establecido en el IX Pleno Casatorio Civil, el proceso de

otorgamiento de escritura pública debe ser de conocimiento del juez especializado o mixto. Ello debido a que el juez en los casos de otorgamiento de escritura pública tiene la facultad de analizar acerca de la validez del negocio jurídico que se pretende formalizar. Por lo que, para pronunciarse sobre ello, necesariamente debe ser el juez especializado o mixto, quien tiene facultades para declarar la nulidad de oficio de un acto jurídico.

- e) Por otro lado, de lo expuesto precedentemente se concluye que no se ha cumplido con la condición suspensiva de haber completado el pago de la segunda cuota y tampoco se ha acreditado que el título de propiedad se encuentre saneado (no hay título de propiedad para que se pueda realizar válidamente la transferencia de la propiedad); por lo que, invocamos lo señalado en el IX Pleno Casatorio que establece como precedente judicial vinculante que "si la obligación de elevar a escritura pública el negocio jurídico se encuentra sujeta a una condición suspensiva y el demandante no logra acreditar la verificación del evento puesto como condición, la demanda será declarada improcedente por manifiesta falta de interés para obrar". Por lo que, la demanda devendría en improcedente por falta de interés para obrar.
- f) Estando a lo expuesto precedentemente, debe revocarse la sentencia apelada y reformándola debe declararse improcedente el pedido de otorgamiento de escritura pública presentado por don Juan Ricardo Miranda Huerta y doña Eusebia Zamora Castillo para que se ordene a la demandada doña Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya cumpla con otorgar la escritura pública de compraventa del inmueble ubicado en el Jirón Horacio Zevallos Gómez N° 10, del barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia, provincia de Huaraz,

departamento de Ancash, a favor de Juan Ricardo Miranda Huerta y Eusebia Zamora Castillo, con todo lo demás que la contiene. En aplicación de lo dispuesto por el inciso uno del artículo 427 del Código Procesal Civil, considerando lo señalado en el precedente vinculante establecido en el IX Pleno Casatorio Civil; ya que, al no cumplirse la condición suspensiva, la parte demandante no tiene interés para obrar.

- g) La señora jueza del Primer Juzgado Civil Especializado en lo civil de la provincia de Huaraz, al amparo de lo dispuesto por el artículo 138 de la Constitución Política del Perú falla revocando la resolución N° 08 de fecha nueve de diciembre del año dos mil dieciséis, que declara fundada la demanda interpuesta por Juan Ricardo Miranda Huerta y Eusebia Zamora Castillo, en contra de Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya, sobre otorgamiento de escritura pública; en consecuencia ordenaron a la demandada Emperatriz Gregoria Maguiña Bedoya, otorgue a favor de los demandantes Juan Ricardo Miranda Huerta y Eusebia Zamora Castillo, la escritura pública de compraventa del inmueble consiste en la transferencia del bien inmueble ubicado en el Jirón Horacio Zevallos Gámez N° 10, del barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia, provincia de Huaraz, departamento de Ancash, como pretensión principal.

1.9. AUTO QUE DECLARA EJECUTORIADA

Con resolución N° 13 de fecha dieciocho de abril del dos mil diecisiete, con los autos devueltos por el superior y considerando que la resolución N° 08, sentencia de fecha nueve de diciembre del dos mil dieciséis ha sido revocada por el superior y reformándola

se declaró improcedente la demanda incoada por don Juan Ricardo Miranda Huerta sobre otorgamiento de escritura pública, de conformidad con la resolución de vista N° 12. De autos se advierte que dicha resolución ha sido válidamente notificada a las partes con fecha seis de abril del año en curso, conforme se desprende de las constancias de folios ciento veintiuno a ciento veintidós debiendo proceder a su cumplimiento en sus términos. Por lo expuesto, se declaró ejecutoriada la resolución N° 08 de fecha nueve de diciembre del dos mil dieciséis.

II. MARCO TEÓRICO

2.1. DESARROLLO DE LAS INSTITUCIONES JURÍDICAS PREVIAS PARA ABORDAR EL OTORGAMIENTO DE ESCRITURA PÚBLICA

2.2. EL NOTARIO COMO FUNCIONARIO DEL ESTADO

Para Giménez (1964) el notario es un profesional del Derecho que ejerce una función pública, para robustecer con su presunción de verdad los actos en que interviene para celebrar, solemnizar y dar forma legal a los negocios jurídicos privados.

2.2.1. Definición de función notarial

Según Cuba (2012), podemos esbozar diferentes definiciones, nociones y conceptualizaciones de la función notarial. Veamos algunas: en términos latos, entendemos como función notarial a la actividad del notario que consiste en autenticar, legalizar, legitimar, redactar, conservar, reproducir (traslados), otorgar solemnidad del instrumento a través de la fe pública, respecto de los actos y contratos que ante aquel se celebran; o de los documentos, hechos, acontecimientos o circunstancias que certifica.

2.2.2. Documentos e instrumento

Según la doctrina, documento es todo objetivo físico que representa y sirve para demostrar la realidad de otro objetivo, de un hecho o de un acontecimiento cualquiera; en cambio “instrumento” es un objeto material representativo del pensamiento mediante signos lingüísticos, esto es, a través de la escritura.

2.2.3. Instrumento extra – protocolares y protocolares

- Instrumentos extra – protocolares

Los instrumentos extra - protocolares son aquellas atestaciones notariales que no se incorporan al protocolo. Según nuestra ley, los instrumentos extra

– protocolares pueden ser actas o certificados. Los primeros son redactados por el notario. Los segundos son atestaciones en documentos privados, en donde el notario deja constancia de aquella que hace o le consta. Son actas:

- a) Actas de Autorización para viaje de menores.
- b) Actas de destrucción de bienes.
- c) Actas de entrega.
- d) Otras que la ley señale.

Son certificados:

- a) La entrega de cartas notariales
- b) La certificación de firmas.
- c) La expedición de copias certificadas.
- d) Otras que la ley determine.

- Instrumentos protocolares

Son aquellos documentos en el protocolo del notario, esto es en su archivo cronológico, numerado y foliado de instrumentos, los cuales son objetos de conservación y custodia por parte del notario. Para la doctrina solamente estas son propiamente instrumentos públicos. El protocolo notarial está conformado por los siguientes registros:

- a) escrituras públicas
- b) testamentos
- c) actas de protestos
- d) actas y escrituras de bienes muebles registrables.
- e) Otros que la ley determine.

2.3. LA ESCRITURA PÚBLICA

➤ Definición etimológica

Etimológicamente, proviene de la palabra latín Instruere que significa escritura o documento. “El otorgado o autorizado con las solemnidades requeridas por la ley, por notario, escribano, secretario judicial u otro funcionario público competente para acreditar algún hecho, la manifestación de una o varias voluntades y la fecha en que se producen” (Cabanellas, 1989). “Es el documento notarial autorizado a instancia de parte en el que consta un hecho jurídico o una relación de derecho”.

➤ Definición normativa sobre escritura pública

Si por mandato de la ley o por convenio debe otorgarse escritura pública o cumplirse otros requisitos que no reviste la forma solemne prescrita legalmente o la convenida por las partes por escrito bajo sanción de nulidad, estas pueden compelerse recíprocamente a llenar la formalidad requerida. La pretensión se tramita como proceso sumarísimo, salvo que el título de cuya formalidad se trata tenga la calidad de ejecutiva, en cuyo caso se sigue el trámite del proceso correspondiente. En su conjunto está regulado en la sección primera, Título IV, artículo 1412 del código civil. El otorgamiento de escritura pública es entendido por la jurisprudencia como un deber de las partes de perfeccionar el contrato. Ante el incumplimiento de este deber, el propietario podrá iniciar este proceso atendiendo a los artículos 1412 y 1549 del Código Civil, a fin de que la parte renuente firme la escritura de formalización y si a pesar del mandato judicial se mantiene en su negativa es el juez quien se sustituye en el obligado.

La escritura pública es el documento principal de la función notarial, o dicho

con palabras más exactas o más claras del derecho notarial, el cual es conocido y estudiado por parte de los notarios públicos.

➤ Conceptualizaciones generales

Es el instrumento público protocolar por excelencia, original y matriz protocolar, a través del cual se establecen, modifican, regulan o extinguen derechos personales, patrimoniales y/o mixtos (Cuba, 2005). Veamos algunas definiciones de los siguientes doctrinarios:

- a) El tratadista español De Las Casas (citado por el Instituto de Investigación Jurídica) dice que la escritura es el escrito auténtico en que se consigna y perpetúa un título o un acto público, por el cual una o varias personas jurídicamente capaces, establecen, modifican o extienden relaciones de derecho.
- b) La escritura es el documento autorizado por el notario con las solemnidades del derecho a requerimiento de una o más personas o partes otorgantes, con capacidad legal para el acto o contrato a que se refieren y por virtud del cual se hace constar la creación, modificación o extinción de relaciones jurídicas particulares, con sujeción a las leyes y a la moral.

2.4. LA ESCRITURA PÚBLICA: TÍPICO INSTRUMENTO PROTOCOLAR

➤ Definición y característica

Señala que la escritura pública de todo documento matriz incorporado al protocolo notarial, autorizado por notario, y que contiene uno o más actos jurídicos. La sencilla definición legal reúne todas las características que normalmente se le reconoce en doctrina:

- a) Instrumento típicamente notarial
- b) Carácter protocolar
- c) Los otorgantes expresan una declaración de voluntad, por la cual disponen de sus propios intereses.

➤ Estructura de la escritura pública

La técnica documental tiene como principal contenido el estudio de la estructura interna de los documentos, lo cual significa distribución y combinación de las distintas partes que integran su composición o texto. El manejo fluido de la estructura interna pone el manifiesto la habilidad para combinar los distintos elementos que plantea cada documento en su individualidad. Esta división en partes posibilita estudiar en forma separada cada una de ellas, con lo cual se logra mayor precisión y detalle en análisis.

- a) Comparecencia: en el que se expresa lugar, fecha, nombre de notario, personas que comparecen, datos personales, el juicio de capacidad notarial y la fe de conocimiento.
- b) Intervención: El notario deja constancia de que los comparecientes actúan por sí o en presentación de otros.
- c) Exposición – estipulaciones: Las partes exponen el negocio mediante cláusulas numeradas debiendo ir de lo más esencial a lo accesorio.
- d) Constancias notariales: Se incluyen las constancias de tipo administrativo que las leyes impongan; cerrándose el instrumento con la mención de que ha sido leído y los consiguientes otorgamientos y firma de las partes.

➤ Contenido del cuerpo de la escritura pública

El cuerpo de la escritura contendrá:

- a) La declaración de voluntad de los otorgantes, contenida en minuta autorizada

por letrado, la que se insertará literalmente.

b) Los comprobantes que acrediten la representación, cuando sea necesaria su inserción.

c) Los documentos que los otorgantes soliciten su inserción.

d) Los documentos que por disposición legal sean exigibles.

e) Otros documentos que el notario considere convenientes.

➤ Efectos jurídicos del otorgamiento de la escritura pública

En el proceso de otorgamiento de escritura pública solamente se busca revestir de determinada formalidad el acto jurídico, no discutiéndose en esta vía los requisitos para su validez, de allí que se sustancia en la vía sumarísima. El hecho de que en un proceso judicial se pretenda el otorgamiento de una escritura pública no impide que en otro proceso se pretenda declarar la invalidez del acto jurídico contenido en dicho instrumento, pues entre ambas pretensiones no existe identidad de petitorios, lo que ha de sustanciarse en vía de conocimiento.

➤ Finalidad del otorgamiento de escritura pública

El proceso de otorgamiento de escritura pública tiene por finalidad dar una mayor seguridad a la celebración del acto jurídico, brindándole una mayor solemnidad o una formalidad revestida de mayores garantías.

➤ Naturaleza del otorgamiento de escritura pública

La acción de otorgamiento de escritura pública se dirige contra determinada persona e impone una obligación de hacer, en una sub clasificación correspondiente a un derecho potestativo y de carácter moral, que no puede estar sujeto a prescripción extintiva, pues equivaldría a negar la compraventa ya realizada.

2.5. ÁREA DE CONOCIMIENTO DE ESCRITURA PÚBLICA

El área de conocimiento es un sub tema muy importante en el estudio de la escritura pública, por ello, lo estudiaremos para tener un conocimiento más amplio del presente tema como es por cierto el mencionado, es decir, dicho instrumento público y en todo caso cuando se estudia la escritura pública se debe tener en cuenta los siguientes:

a) Derecho notarial

Porque el instrumento público notarial protocolar es la escritura pública, la cual en el derecho positivo peruano incluso alcanza consagración legislativa, al menos dentro de la ley del notariado vigente y en las anteriores, las cuales se encuentran abrogadas. Muchos consideran que sólo es importante dentro de esta rama del derecho y disciplina jurídica; sin embargo, esto resulta incorrecto, conforme demostraremos a continuación, al tener en cuenta otras disciplinas jurídicas.

b) Derecho registral

Porque en la práctica notarial muchas escrituras públicas son registrables, como es el caso de las escrituras públicas de traslaciones de dominio, de constituciones de sociedades tipificadas en la ley, de constituciones de empresas individuales de responsabilidad limitada, de aumento de capital, de cambio de nombre, denominación o razón social, de cambio de domicilio, de aumento de capital, de reducción de capital, en sus diversos tipos o clases, siendo el aumento de capital más conocido por nuevos aportes y la reducción de capital más conocida, por devolución de aportes. En todo caso el derecho registral determina que al menos hasta ahora son actos no registrables en el derecho peruano el mutuo, el crédito, la fianza, la carta fianza, la letra de cambio, el cheque, el pagaré, la

prestación de servicios, entre otros tantos actos que pueden ser materia de estudio dentro de esta disciplina jurídica, como es por cierto el derecho registral.

c) Derecho civil

Porque ésta rama del derecho privado regula y estudia los requisitos de muchos actos notariales, por ejemplo, de la hipoteca, de las constituciones de asociaciones, de constituciones de comités, de testamentos por escritura pública, y de otros actos, los cuales en algunos casos son derechos reales y en otros casos o supuestos son derechos personales o contratos, o actos como es el caso del poder, el cual no es igual que el mandato, en tal sentido, se tratan de documentos diferentes que deben confeccionarse, e incluso en muchos casos alcanzan consagración legislativa en el Código Civil peruano vigente, al igual que los códigos abrogados como es el caso de los Códigos Civiles de 1936 y de 1852, los cuales son cuerpos legislativos muy importantes en el estudio del derecho.

d) Derecho Administrativo

Porque dentro del mismo las autoridades administrativas pueden otorgar escrituras públicas, las cuales no sólo se someten al derecho notarial, sino también a la primera de las ramas indicadas, lo cual debe demostrarse, por ejemplo cuando un presidente de gobierno regional otorga una escritura pública de traslación de dominio, arrendamiento, entre otras tantas posibilidades, lo cual es muy importante en el estudio del derecho, y en todo caso esto resulta ser un tema poco conocido y puede dar lugar a estudios más amplios, por ejemplo no sólo nos podemos referir a estos actos, sino que puede tratarse de fideicomisos en garantía, transferencias de empresas, arrendamiento de

empresas, know how, leasing, franquicia, entre otros tantos contratos, lo cual nos hace comprender que el derecho administrativo también se relaciona con el derecho empresarial o derecho de los negocios o derecho de la empresa y con el derecho de las corporaciones, al cual también se le conoce como derecho corporativo. Ramas del derecho que son bastante importantes en el estudio del derecho, las cuales deben ser estudiadas para conocer los temas que se estudian en las mismas.

2.6. RESGUARDO DE LA ESCRITURA PÚBLICA

El resguardo de la escritura pública, que debe ser materia de estudio dentro del derecho notarial, de acuerdo a las líneas de investigación de cada uno de los autores. Un tema importante es determinar que el original es la escritura pública que en el derecho es resguardada por parte de cada notario, de acuerdo con las medidas de seguridad que establece el notario competente, y en todo caso dicha medida nos parece acertada, de tal forma que el notario que tenga mayores medidas de seguridad es claro que podrá tener más acogida en el mercado.

2.7. EL OTORGAMIENTO DE ESCRITURA PÚBLICA

Al estar frente a una compraventa, el otorgamiento de escritura pública forma parte de los efectos del acto jurídico que genere ineludiblemente su emisión. La traslación de propiedad es el efecto del contrato de compraventa (Salvatierra, 2006). Es decir, una compraventa de inmueble entre nosotros queda absolutamente perfeccionada con el consentimiento de las partes (artículo 949 del Código Civil). En tal sentido, la esfera de deberes del vendedor se circunscribe exclusivamente a ciertos actos puntuales. El

vendedor queda en el deber de entregar el bien, así como de sanear el bien vendido y de sufragar los gastos de entrega o transmisión (Albaladejo, 1997).

2.8. DESARROLLO DE INSTITUCIONES JURÍDICAS PROCESALES DEL EXPEDIENTE EN ESTUDIO

➤ La jurisdicción

El término jurisdicción comprende a la función pública ejecutada por entes estatales con potestad para administrar justicia, de acuerdo a las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias con relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución (Couture, 2002). La jurisdicción es la soberanía del Estado, aplicada por conducto del órgano especial a la función de administrar justicia, principalmente para la realización o garantía del derecho objetivo y de la libertad y de la dignidad humana (Echandia, 1994).

- Características de la jurisdicción

- a) Es un derecho fundamental

Es inherente a la condición de persona que tiene todo ser humano (Ticona, 2009). Este derecho está reconocido como derecho fundamental por la Constitución Política del Perú, en el artículo 139°, inciso 3. Asimismo, como derecho fundamental, tiene una doble dimensión: por un lado, en el plano subjetivo actúa como garantía de la libertad individual además de tener un carácter prestacional. Por otro lado, en el plano objetivo se le reconoce una dimensión institucional, pues su contenido y ejercicio debe hacerse funcional para la efectivización de

otros valores y fines de relevancia constitucional.

b) Es un derecho público

La persona lo puede hacer efectivo o lo hace efectivo en contra o frente al Estado, el cual tiene el deber de la prestación de la actividad jurisdiccional con las garantías mínimas ya referidas (Ticona, 2009). Este derecho se ejercita para que el Estado a través del órgano jurisdiccional competente, cumpla un servicio o función pública, como es el de impartir justicia en el caso concreto en donde se solicita su intervención.

c) Es un derecho subjetivo

Corresponde a todo sujeto de derecho, a toda persona (incluso al concebido, para que se hagan valer los derechos patrimoniales que le favorezcan y a condición de que nazca vivo), sea persona natural o jurídica, sea persona nacional o extranjera, persona capaz o incapaz, cualquiera sea su sexo y condición social o económica o cultural, cualquiera sea la razón o derecho material que aleguen; así mismo, no interesa que se trate de personas de derecho público o de derecho privado (Ticona, 2009).

d) Es un derecho abstracto

Es abstracto porque es independiente del derecho material que invoque el actor en su demanda o las defensas que alegue el demandado en su contestación de la demanda o en el curso del proceso (Ticona, 2009).

e) Es un derecho de configuración legal

No es un derecho absoluto, sino que es de carácter relativo, como todos

los derechos subjetivos (Ticona, 2009). El ejercicio de este derecho debe hacerse, conforme a los requisitos, formas y condiciones razonables que el legislador, mediante ley ordinaria, las establezca expresa e inequívocamente; en virtud a ello es que se afirma que es un derecho de configuración legal.

- Elementos de la jurisdicción

Los elementos indispensables para la existencia de un acto jurisdiccional.

- a) Notio: Es la facultad que poseen los jueces para conocer de un asunto litigioso.
- b) Vocatio: Poder del juez para hacer comparecer a las partes del proceso.
- c) Coertio: Facultad del Juez para emplear la fuerza pública a fin de hacer cumplir sus resoluciones.
- d) Iudicium: Facultad del juez de juzgar, de examinar las pruebas de cargo y de descargo, para finalmente concluir con la aplicación de la ley al caso concreto.
- e) Executio: Facultad del juez para hacer cumplir sus resoluciones, si es necesario bajo apremios, apercibimientos u otros medios que la ley faculte.

2.9. PRINCIPIOS DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL

Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimientos distintos de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación (Constitución Política del Perú).

- a) El principio de la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

La motivación escrita de las resoluciones judiciales constituye un deber para los magistrados que dicho deber implica que los juzgadores señalen en forma expresa la ley que aplican con el razonamiento jurídico a la que ésta les ha llevado, así como los fundamentos fácticos (de hecho) que sustentan su decisión, respetando los principios de jerarquía de normas y de relación. Lo que significa también que el principio de motivación garantiza a los justiciables que las resoluciones jurisdiccionales no necesitarán de falta de motivación o defectuosa motivación, esta última en sus variantes de motivación aparente, motivación insuficiente y motivación defectuosa propiamente dicha. De tal modo que, de presentarse estos supuestos, se estará violando el referido principio y dando lugar a la nulidad de tal resolución.

- b) El principio de la motivación escrita de las resoluciones judiciales.

Es frecuente encontrar sentencias que ni se entienden, ya sea porque no se expone claramente los hechos materia de juzgamiento, o porque no se evalúa su incidencia en el fallo final de los órganos jurisdiccional. Las resoluciones judiciales con las características citadas no pueden cumplir las diversas finalidades que tienen dentro del sistema jurídico. Si bien es cierto que, lo más importante es decidir sobre el interés de las partes sometidas a jurisdicción, suele suceder que las partes no reciben la debida información de los jueces sobre las razones que los condujo a tomar una decisión. Los jueces están constitucionalmente obligados a fundamentar sus resoluciones y sentencias.

- c) El principio de la pluralidad de instancias.

Esta garantía constitucional es fundamental, ha sido recogida por la constitución

peruana y por la legislación internacional del cual el Perú es parte. Este principio se evidencia en situaciones donde las decisiones judiciales no resuelven la expectativa de quienes acuden a los órganos jurisdiccionales en busca del reconocimiento de su derecho, por eso queda habilitada la vía plural, mediante la cual el interesado puede cuestionar una sentencia o un auto dentro del propio organismo que administra justicia.

- d) El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. El derecho de defensa cuenta con tres características: Es un derecho constitucionalmente reconocido, cuyo desconocimiento invalida el proceso. Convergen en él una serie de principios procesales básicos: la inmediación, el derecho a un proceso justo y equilibrado, el derecho de asistencia profesionalizada y el derecho de no ser condenado en ausencia (Vernales, 1993).

2.10. LA COMPETENCIA

Es la suma de facultades que la ley le otorga al juzgador, para ejercer la jurisdicción en determinado tipo de litigiosos conflictos. El juzgador, por el solo hecho de serlo, es titular de la función jurisdiccional, pero no la puede ejercer en cualquier tipo de litigio, si no sólo en aquellos para los que está facultado por ley; de ahí que se diga en los que es competente (Couture, 2002). Tradicionalmente los conceptos de jurisdicción y competencia eran tratados como sinónimos (Ledesma, 2008), Hoy en día se concibe que la competencia es una medida de la jurisdicción. Todos los jueces tienen jurisdicción, pero no todos tienen competencia para conocer un determinado asunto. Un juez competente es al mismo tiempo juez con jurisdicción, pero sin competencia. La competencia, entonces, es una categoría jurídica, que en la praxis viene a ser el reparto de la facultad de administrar justicia, o mejor dicho es la dosificación de la

jurisdicción, está predeterminada por la Ley, y se constituye en un mecanismo garante de los derechos del justiciable, quienes mucho antes de iniciar un proceso judicial conocen el órgano jurisdiccional ante quien formularán la protección de una pretensión.

2.11. CRITERIOS PARA DETERMINAR LA COMPETENCIA EN MATERIA CIVIL

La competencia se determina por la situación de hecho existente en el momento de la interposición de la demanda o solicitud y no podrá ser modificada por los cambios de hecho y de derecho que ocurran posteriormente, salvo en los casos en que la ley lo disponga expresamente.

La competencia permite la distribución de los asuntos justiciables entre los distintos jueces, la que se realiza de acuerdo a los siguientes criterios:

- a) Competencia por razón de la materia.
- b) Competencia por razón de la cuantía.
- c) Competencia funcional o por razón de grado.
- d) Competencia por razón de territorio.

2.12. LA ACCIÓN

La acción es el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la voluntad de la ley (Chiovenda, 1977). Este carácter potestativo que le atribuye le corresponde frente al adversario sin que éste pueda hacer algo para evitarlo, es decir, se sujeta a la acción pues ésta desaparece con su ejercicio. La acción procesal es el poder de presentar y mantener ante el órgano jurisdiccional una pretensión y mantener ante el órgano jurisdiccional una pretensión jurídica, postulando una decisión sobre su fundamento, y en su caso la ejecución de lo resuelto.

➤ Características de la acción

La acción se caracteriza por ser público, subjetivo, abstracto y autónomo. Es público y subjetivo porque el justiciable se dirige al Estado. Es abstracto porque se diferencia de la pretensión procesal. Es autónomo porque desde mediados del siglo XIX se independiza del derecho sustantivo. Por consiguiente, se entiende por derecho de acción al poder jurídico que tiene el individuo para dirigirse a los órganos de la jurisdicción para requerir su intervención a fin de que la persona a quien debe emplazarse cumpla con la prestación a la que está obligada o asegurarle el pleno goce de su derecho violado o para solicitar la definición de una incertidumbre jurídica (Escobar, 1990).

2.13. LA PRETENSIÓN

La pretensión debe ubicarse entre la acción y la demanda (Calamendri, 1982). Es un requisito de relación entre el hecho y la norma, consiste en una cierta situación objetiva de coincidencia que debe verificarse en la realidad, entre los hechos considerados como posibles por una norma jurídica.

➤ Elementos de la pretensión

Toda pretensión procesal implica la afirmación de la existencia de una realidad jurídica con motivo de un acaecimiento de trascendencia para el derecho. Toda pretensión admite ser descompuesta para su estudio en los distintos elementos que la conforman:

- a) Los sujetos: siempre son dos los sujetos que la componen. No es posible concebir racionalmente la figura de un acreedor sin el correlativo deudor y viceversa. La idea de persona del acreedor comprende la de sus sucesores

a título singular y universal y, eventualmente, a su sustituto. Los sujetos de la acción son el actor (pretendiente) y el demandado (aquel respecto de quien se pretende).

- b) El objeto de la pretensión es obtener de la autoridad (juez o árbitro) una resolución con contenido favorable a la petición hecha en la demanda.
- c) La causa de la pretensión se entiende por causa de la relación la concreta interferencia intersubjetiva que la ocasiona.

2.14. EL PROCESO

El proceso es un conjunto de actos ordenados sistematizados, orientados al logro de un fin predeterminado (Ledesma, 2008). El proceso no se agota en un instante, sino que responde a una secuencia de etapas, él le da un carácter dinámico. Todo proceso tiene vocación de arribo, no tiene un fin en sí mismo, sino que es teleológico. En el campo del proceso civil este fin va a estar orientado a poner fin al conflicto de intereses y permitir la paz social en justicia por medio de la actividad jurisdiccional. Es el conjunto de actos jurídicos procesales recíprocamente concatenados entre sí, de acuerdo con reglas preestablecidas por la ley, tendientes a la creación de una norma individual a través de la sentencia del juez, mediante la cual se resuelve conforme a derecho la cuestión judicial planteada por las partes (Bacre, 1986).

➤ Funciones

- a) Interés individual e interés social en el proceso

El proceso es necesariamente teleológica porque su existencia sólo se explica por su fin, que es dirimir el conflicto de intereses sometido a los órganos de la jurisdicción. Esto significa que el proceso por el proceso no existe. Dicho fin es dual, privado y público, porque al mismo tiempo satisface el interés

individual involucrado en el conflicto y el interés social de asegurar la efectividad del derecho mediante el ejercicio incesante de la jurisdicción. En este sentido, el proceso tiende a satisfacer las aspiraciones del individuo, que tiene la seguridad de que en el orden existe un instrumento idóneo para darle razón cuando la tiene y hacerle justicia cuando le falta.

b) Función pública del proceso. En este sentido, el proceso es un medio idóneo para asegurar la continuidad del derecho, porque a través del proceso el derecho se materializa, se realiza cada día en la sentencia. Su fin social, proviene de la suma de los fines individuales. En la realidad, el proceso se observa como un conjunto de actos cuyos autores son las partes en conflicto y el Estado, representado por el juez, quienes aseguran su participación siguiendo el orden establecido en el sistema dentro de un escenario al que se denomina proceso, porque tiene un inicio y un fin, que se genera cuando en el mundo real se manifiesta un desorden con relevancia jurídica, entonces los ciudadanos acuden al Estado en busca de tutela jurídica que en ocasiones concluye con una sentencia.

➤ El proceso como garantía constitucional

Las constituciones del siglo XX consideran, con muy escasas excepciones, que una proclamación programática de principios de derecho procesal es necesaria, en el conjunto de los derechos de la persona humana y de las garantías a que ella se hace acreedora. Estos preceptos constitucionales han llegado hasta la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, formulada por la Asamblea de las Naciones Unidas de 10 de diciembre de 1948 cuyos textos pertinentes indican (artículo 8) que toda persona tiene derecho a un recurso ante los tribunales nacionales

competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales, reconocidos por la Constitución o por la ley.

2.15. EL DEBIDO PROCESO FORMAL

El debido proceso formal, proceso justo o simplemente debido proceso, es un derecho fundamental que tiene toda persona que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente. Es un derecho complejo de carácter procesal, porque está conformada por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos sucumban ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho, inclusive el Estado, que pretenda hacer uso abusivo de éstos (Bustamante, 2001). Estado no sólo está obligado a proveer la prestación jurisdiccional sino a proveerla bajo determinadas garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial y justo; por consiguiente, es un derecho esencial que tiene no solamente un contenido procesal y constitucional, sino también un contenido humano de acceder libre y permanentemente a un sistema judicial imparcial (Ticona, 1994).

➤ Conceptualización

El debido proceso es un principio legal por el cual el Estado debe respetar todos los derechos legales que posee una persona según la ley. El debido proceso es un principio jurídico procesal según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, a permitirle tener oportunidad de ser oído y a hacer valer sus pretensiones legítimas frente al juez. El debido proceso establece que el gobierno está subordinado a las leyes del país que protegen a las personas del estado. Cuando el

gobierno daña a una persona sin seguir exactamente el curso de la ley incurre en una violación del debido proceso lo que incumple el mandato de la ley. El término procede del derecho anglosajón, en el cual se usa la expresión "due process of law" (traducible como "debido proceso legal"). Procede de la cláusula 39 de la "Magna Carta Libertatum" (Carta Magna), texto sancionado en Londres el 15 de junio de 1215 por el rey Juan I de Inglaterra, más conocido como Juan sin Tierra. Cuando las leyes inglesas y americanas fueron divergiendo gradualmente, el proceso debido dejó de aplicarse en Inglaterra, pero se incorporó a la constitución de los Estados Unidos.

➤ Elementos del debido proceso

El debido proceso corresponde al proceso jurisdiccional en general y particularmente al proceso penal, al proceso civil, al proceso agrario, al proceso laboral, inclusive al proceso administrativo; y aún, cuando no existe criterios uniformes respecto de los elementos, las posiciones convergen en indicar que para que un proceso sea calificado como debido se requiere que éste proporcione al individuo la razonable posibilidad de exponer razones en su defensa, probar esas razones y esperar una sentencia fundada en derecho (Ticona, 1994). Para ello es esencial que la persona sea debidamente notificada al inicio de alguna pretensión que afecte la esfera de sus intereses jurídicos; por lo que, resulta trascendente que exista un sistema de notificaciones que satisfaga dicho requisito. En el presente trabajo los elementos del debido proceso formal a considerar son:

- a) Intervención de un juez independiente, responsable y competente.
- b) Emplazamiento válido.
- c) Derecho a ser oído o derecho a audiencia.

- d) Derecho a tener oportunidad probatoria.
 - e) Derecho a la defensa y asistencia de letrado.
 - f) Derecho a que se dicte una resolución fundada en derecho, motivada, razonable y congruente.
 - g) Derecho a la instancia plural y control constitucional del proceso.
- Finalidad del debido proceso

El debido proceso civil facilita al justiciable un más acertado desempeño y acogimiento a los derechos que le corresponden en materia civil, vía sede judicial, con la finalidad de quedar normativa- civilmente, debidamente amparado. Entre el debido proceso legal o general y el debido proceso civil, existe una relación de género y especie, respectivamente. Ambos procesos debidos, se encuentran estrechamente relacionados. Sin embargo, el segundo precisa ser adecuado al derecho civil específicamente, a efectos de lograr su efectiva y total aplicación y salvaguarda del justiciable, en aras de una real plasmación de la justicia y de una seguridad jurídica concreta. Solo así, su vigencia, oportunidad, reconocimiento y eficacia se encontrarán garantizados.

2.16. EL PROCESO CIVIL

El Derecho procesal civil es el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones jurídicas de los sujetos procesales y la aplicación de leyes civiles a los casos concretos de controversia de las partes. Los sujetos procesales son personas que participan en un proceso. Demandante, demandado, juez, terceros, servidoras y los servidores auxiliares de la administración de justicia señalados en la Ley del Órgano Judicial, abogadas y abogados, peritos, traductores, intérpretes, depositarios, administradores,

interventores, martilleros, comisionados, y en general aquellas o aquellos que no tienen interés en el objeto del proceso, pero que actúan en éste de una u otra forma.

Hay que diferenciar, son partes procesales esenciales en el proceso la o el demandante, la o el demandado y terceros en los casos previstos por la Ley. El demandante es la persona que promueve una pretensión en un proceso contencioso o una petición en un procedimiento voluntario. El demandado es la parte contrapuesta al demandante.

➤ Características

- a) Bifrontalidad: los principios no son absolutos en sentido excluyente respecto a los otros, sino que por el contrario estos se emplean según las necesidades del litigio; por ejemplo, no existe un proceso puramente escrito, ya que se admite el principio de oralidad.
- b) Dinamismo: comprenden dos aspectos, uno absoluto que permite explicar la *ratio legis* o razón legal para la interpretación y aplicación de las normas procesales, tal como se aprecia en el principio de elasticidad, y otro relativo que se aprecia al admitir la existencia de un ordenamiento procesal.
- c) Practicidad: poseen virtudes pragmáticas partiendo de tres condiciones, o se aprecian a simple vista, no son numerosos y son abstractos que son idóneos para resolver las dudas interpretativas.
- d) Complementariedad: se complementan entre sí para su mejor funcionamiento y así obedecer a la finalidad del proceso en forma coherente.

➤ Principios procesales aplicables al proceso civil

- a) Tutela jurisdiccional efectiva.
- b) Principio de iniciativa de parte y conducta procesal.
- c) Principio de intermediación.

- d) Principio de concentración.
- e) Principio de congruencia procesal.
- f) Principio de instancia plural.

➤ Fines del proceso civil

a) Finalidad abstracta

El proceso no constituye un fin en sí mismo y es un medio para llegar a la verdad en justicia, y sus formas están lejos de construir un ritual. Atendiendo que la finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia y el juez puede adecuar sus exigencias de las formalidades al logro de los fines del proceso.

b) Finalidad concreta

Es resolver un conflicto de interés o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales y su finalidad abstracta es lograr la paz en justicia social.

➤ Tipos de proceso civil

Los tipos de procesos civiles según nuestro código civil en el Decreto Legislativo N° 295 nos menciona que los ya mencionados son cuatro las cuales pasamos a mencionar: proceso de conocimiento, proceso abreviado, proceso sumarísimo y proceso de ejecución.

2.17. PROCESO MATERIA DE ESTUDIO: PROCESO SUMARÍSIMO

El proceso sumarísimo, como su denominación lo indica, es aquel proceso contencioso de duración muy corta donde tiene lugar ciertas limitaciones que se traducen en la restricción de determinados actos procesales. Como cuando se permiten tan solo los medios probatorios de actuación inmediata tratándose de excepciones y defensa previas (artículo 552 del Código Procesal Civil) y de cuestiones probatorias (artículo 553 del

Código Procesal Civil), o se tiene por improcedente la revocación, los informes sobre hechos, el ofrecimiento de medios probatorios en segunda instancia, la modificación y ampliación de la demanda y el ofrecimiento de medios prueba extemporáneas (artículo 559 del Código Procesal Civil), lo cual está orientado, precisamente, a abreviar lo más posible el trámite del mencionado proceso a fin de lograr una pronta solución al conflicto de intereses de que se trate.

El proceso sumarísimo se distingue por la reducción de los plazos procesales, que son lo más cortos en relación con las otras clases de proceso, vale decir de conocimiento y abreviado, y por la concentración de las audiencias correspondientes en una sola, denominada audiencia única, dentro de la cual inclusive se produce la expedición de la sentencia, salvo que, excepcionalmente, el juez reserve su decisión para un momento posterior. En la vía de proceso sumarísimo se ventilan, por lo general, las controversias que no revisten mayor complejidad o en las que sea urgente la tutela jurisdiccional comprendiéndose, además aquellas en las que la estimación patrimonial o cuantía se mínima.

➤ Características

- a) Reducción de términos
- b) Concentración de diligencia
- c) Urgencia
- d) Exclusividad
- e) Oralidad
- f) Representación

➤ Competencia

En el proceso sumario quienes son los jueces competentes de conocer este tipo de procesos según nuestro Código Procesal Civil en el artículo 547, establece que en los casos de separación convencional y divorcio ulterior e interdicción es competente el de familia, mientras que en los casos de interdictos aquellos no tienen una vía procedimental propia, son inapreciables en dinero o hay duda sobre su monto, o por que debido a la urgencia de tutela jurisdiccional, el juez considere atendible su empleo, son competentes los jueces civiles, el caso de alimentos es conocido por el Juzgado de Paz Letrado; en los casos de desalojo cuando la renta mensual es mayor de cincuenta UR o no exista cuantía, son competentes los jueces civiles, cuando la cuantía sea hasta cinco URP será competente el Juzgado de Paz Letrado.

El otorgamiento de escritura pública es un proceso que también se tramita dentro del proceso sumarísimo. En su conjunto está regulado en la sección primera, Título IV, artículo 1412 del Código Civil Peruano. Si por mandato de la ley o por convenio debe otorgarse escritura pública o cumplirse otros requisitos que ni reviste la forma solemne prescrita legalmente o la convenida por las partes por escrito bajo sanción de nulidad, estas pueden compelerse recíprocamente a llenarla formalidad requerida. La pretensión se tramita como proceso sumarísimo, salvo que el título de cuya formalidad se trata tenga la calidad de ejecutiva, en cuyo caso se sigue el trámite del proceso correspondiente.

➤ Tramite de proceso sumarísimo

Dentro de las pretensiones que se tramitan en el proceso sumarísimo tenemos las siguientes:

- a) Alimentos (corresponde al juez del Juzgado de Paz Letrado).
- b) Separación convencional y divorcio ulterior (corresponde al juez del Juzgado de Familia).
- c) Interdicción civil (corresponde al juez del Juzgado de Familia).
- d) Desalojo (corresponde al juez especializado del Juzgado Civil).
- e) Interdictos (corresponde al juez especializado del Juzgado Civil).
- f) Los que no tienen una vía procedimental propia, son inapreciables en dinero o hay duda sobre su monto o por que debido a la urgencia de tutela jurisdiccional, el juez considere atendible su empleo (corresponde al juez especializado del Juzgado Civil).
- g) Aquellos cuya estimación patrimonial no sea mayor de cien Unidades de Referencia Procesal.
- h) Los demás que señale la ley.

2.18. EL OTORGAMIENTO DE ESCRITURA PÚBLICA: PROCESO SUMARÍSIMO

En el proceso sumarísimo, se permite demandar el otorgamiento de escritura pública, más no el mejor derecho de propiedad del inmueble. Si bien no se ha acreditado que la minuta de compraventa fuera suscrita por algún representante de la cooperativa demandada, al reconocerse que la actora de ha cancelado el precio del inmueble u es adjudicataria de la cooperativa demanda procede el otorgamiento público. Es obligación del vendedor entregar los documentos y títulos relativos a la propiedad uso del bien vendido. Sobre la conclusión del proceso sobre otorgamiento de escritura pública, el proceso de escritura pública tiene por finalidad tiene dar una mayor seguridad la celebración del acto jurídico, brindándose una mayor solemnidad o una formalidad

revestidas de mayores garantías.

2.19. LA DEMANDA Y LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA

La palabra demanda proviene del latín *demandare* que significa confiar, habiendo tomado el sentido de “pedir”. En sentido general, es el hecho de dirigirse a un juez o tribunal para que reconozca la existencia de un derecho. En su acepción procesal, es el escrito o recurso con que se inicia un juicio exponiéndose las pretensiones del autor, sus fundamentos de hecho, relación detallada de los hechos o acontecimientos o negocios que motivan la reclamación, los fundamentos de derecho. Es decir, las leyes o reglamentos que amparan su pretensión y la petición concreta sobre la que debe pronunciarse el juez (Flores, 1988). En definitiva, “la demanda es la materialización del derecho de acción, es el medio que permite a una persona solicitar al órgano jurisdiccional la solución de un conflicto de intereses” (Cabanellas, 1980, pág. 852).

En cambio, la contestación de la demanda es un derecho del demandado que tiene su fundamento en el principio que a nadie se le puede condenar sin haberle dado la oportunidad de defenderse. Es la respuesta del demandado a la demanda.

➤ Regulación de la demanda y la contestación de la demanda

Tanto la demanda como la contestación deben de ceñirse a los requisitos establecidos en el artículo 424 del Código Procesal Civil:

- a) Designación del juez ante quien se interpone para efectos de precisarse la competencia, se debe indicar las referencias de la territorial y de la materia.
- b) El nombre, datos de identidad, dirección domiciliaria y domicilio procesal del demandante. Según el artículo 19 del Código Civil, el nombre comprende el prenombre o nombre de pila y los apellidos. Se deben señalar sus datos de

- identidad, que dependiendo puede ser el D.N.I., carné de identidad (tratándose de policías y militares), carné de extranjería.
- c) La dirección domiciliaria es el domicilio real o habitual del accionante. El domicilio procesal es el lugar donde le va a llegar las notificaciones, y que tiene que estar dentro del radio urbano correspondiente, puede corresponder a la oficina del letrado o de su Casilla.
 - d) El nombre y dirección domiciliaria del representante o apoderado del demandante, si no puede comparecer o no comparece por sí mismo.
 - e) El nombre y dirección domiciliaria del demandado. Si se ignora esta última, se expresará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda.
 - f) El petitorio, que comprende la determinación clara y concreta de lo que se pide.
 - g) Los hechos en que se funde el petitorio.
 - h) La fundamentación jurídica del petitorio.
 - i) El monto del petitorio.
 - j) La indicación de la vía procedimental que corresponda a la demanda.
 - k) Ofrecimiento de medios probatorios, tanto típicos como atípicos.
 - l) La firma del demandante, o de su representante o apoderado, y la del abogado.

2.20. LA AUDIENCIA ÚNICA

Con respecto a la fijación de puntos controvertidos se realizan una vez contestada la demanda o transcurrido el plazo para hacerlo, el juez fija fecha para audiencia de saneamiento, concilian, pruebas y sentencias, la que deberá realizarse dentro de los 10 días

siguientes de contestada o transcurrido el plazo para hacerla (artículo 554 del Código Procesal Civil). La audiencia única se actúa de la siguiente forma:

- a) Si se han deducido excepciones o defensas previas, el juez ordena al demandante que las absuelva y a continuación se actúan los medios probatorios referidos a las excepciones. Concluida la actuación, el juez resuelve sobre las excepciones y defensas previas. Si las declara infundadas declara saneado el proceso y propiciara la conciliación proponiendo su fórmula. El artículo 555 del Código Procesal Civil no contiene el supuesto que el Juez declare fundadas las excepciones o defensas previas, pero si es evidente que, de ocurrir así, es de aplicación los artículos 451 y 456 del Código Procesal Civil que se refieren los efectos de las resoluciones que declaran fundadas las excepciones y defensas previas, respectivamente.
- b) Si se produce conciliación, el juez especificara, el contenido del acuerdo; el acta firmada por los intervinientes y el Juez equivale a una sentencia con autoridad de cosa juzgada (artículos 555 y 470 del Código Procesal Civil).
- c) Si no se produce la conciliación, el juez con intervención de las partes fijara los puntos controvertidos y los que van a ser materia de prueba.
- d) Luego el juez rechazará los medios probatorios que considere inadmisibles o improcedentes y dispondrá la actuación de los medios probatorios referidos a las cuestiones probatorias, los que deben ser de actuación inmediata conforme al artículo 553 del Código Procesal Civil, procedimiento luego a resolver de inmediato las cuestiones probatorias.
- e) Luego se actuarán los medios probatorios referentes a la cuestión de fondo que hayan sido admitidos y luego de actuados estos el juez concederá la palabra a los

abogados que lo soliciten.

f) En este proceso no es procedente que las partes informen sobre hechos, con arreglo al inciso 2 del artículo 559 del Código Procesal Civil. Producidos los informes de los abogados, si los hubiere, el juez expedirá sentencia. Excepcionalmente puede reservar su decisión por un plazo que no excederá de diez (10) días contados desde la conclusión de las audiencias (artículo 555 del Código Procesal Civil).

➤ Los puntos controvertidos en el proceso

Los puntos controvertidos en el proceso nacen de los hechos alegados en la pretensión y de los hechos invocados para la resistencia de la pretensión en el ejercicio del contradictorio. Hechos alegados que fueron introducidos en los escritos constitutivos de demanda, reconvencción y contestaciones y que son objeto de prueba cuando son afirmados por una parte y negados o desconocidos por la otra. En este sentido también se pronuncian otros autores como Niceto Alcalá y Zamora cuando señalan que solo requieren prueba los hechos afirmados que sean a la vez discutidos y discutibles; quedando excluidos de prueba los hechos confesados, los notorios, los que tengan en su favor presunción legal, los irrelevantes y los imposibles. La distinción entre hechos sustanciales y hechos accesorios tiene radical relevancia en tanto que va a determinar los hechos materia de prueba; ya que, la discusión en el proceso no puede versar sobre aspectos accesorios sino sobre los puntos sustanciales que sustentan la pretensión. Los hechos controvertidos son los hechos esgrimidos como sustento de una pretensión procesal, tanto en la demanda como en la contestación de la misma, vinculados a la cuestión controvertida (Carrión, 2011). Dentro del marco normativo del artículo 471 del Código Procesal Civil los puntos

controvertidos en el proceso pueden ser conceptuados como los supuestos de hecho sustanciales de la pretensión procesal contenidos en la demanda y que entran en conflicto o controversia con los hechos sustanciales de la pretensión procesal resistida de la contestación de la demanda.

➤ Los medios de prueba

Jurídicamente se denomina así a un conjunto de actuaciones que dentro de un juicio, cualquiera sea su índole, se encaminan a demostrar la verdad o falsedad de los hechos aducidos por cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones en un litigio. "La palabra prueba tiene una gran variedad de significados, ya que se emplea no solo en el derecho, sino también en otras disciplinas .se prueban los acontecimientos históricos, la hipótesis científica, los métodos de producción, etcétera, pero, limitándonos al campo jurídico, y específicamente al procesal" (Hernández, 1994, p. 33).

➤ En sentido común y jurídico

En su acepción común, la prueba es la acción y el efecto de probar, es decir demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación. Dicho de otra manera, es una experiencia, una operación, un ensayo, dirigido a hacer patente la exactitud o inexactitud de una proposición (Couture, 2002).

➤ Sentido jurídico procesal

Siguiendo al mismo autor, en este sentido, la prueba es un método de averiguación y un método de comprobación. En el derecho penal, la prueba es, normalmente, averiguación, búsqueda, procura de algo. Mientras que, en el derecho civil, es normalmente, comprobación, demostración, corroboración de la verdad o falsedad de las proposiciones formuladas en el juicio. La prueba penal se asemeja a

la prueba científica. La prueba civil se parece a la prueba matemática, una operación destinada a demostrarla verdad de otra operación. El problema de la prueba consiste en saber qué es la prueba, qué se prueba, quién prueba, cómo se prueba, qué valor tiene la prueba producida.

En otros términos, el primero de los temas citados plantea el problema del concepto de la prueba. El segundo, el objeto de la prueba. El tercero, la carga de la prueba. El cuarto, el procedimiento probatorio. El último, la valoración de la prueba.

➤ Concepto de prueba para el juez

Según Rodríguez (1995), al juez no le interesan los medios probatorios como objetos, sino la conclusión a que pueda llegar con la actuación de ellos, si han cumplido o no con su objetivo. Para él los medios probatorios deben estar en relación con la pretensión y con el titular del objeto o hecho controvertido. En el proceso los justiciables están interesados en demostrar la verdad de sus afirmaciones; sin embargo, este interés particular, hasta de conveniencia se podría decir, no lo tiene el juez. Para el juez la prueba es la comprobación de la verdad de los hechos controvertidos, ya sea que su interés sea encontrar la verdad de los hechos controvertidos, o la verdad para optar por una decisión acertada en la sentencia. El objetivo de la prueba, en la esfera jurídica, es convencer al juzgador sobre la existencia o verdad del hecho que constituye el objeto de derecho en la controversia.

➤ El objeto de la prueba

El mismo Rodríguez (1995), precisa que el objeto de la prueba judicial es el hecho o situación que contiene la pretensión y que el actor debe probar para alcanzar que se declare fundada la reclamación de su derecho. Dicho de otra forma, para los fines del proceso importa probar los hechos y no el derecho. Otro

aspecto a considerar es, que hay hechos que necesariamente deben ser probados, para un mejor resultado del proceso judicial, pero también hay hechos que no requieren de probanza, no todos los hechos son susceptibles de probanza, pero en el proceso requieren ser probados, porque el entendimiento humano especialmente la del juez debe conocerlos, por eso la ley, en atención al principio de economía procesal, los dispone expresamente para casos concretos.

2.21. LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

"Los actos procesales a través de los cuales se impulsa o decide al interior del proceso o se ponen fin a este son decretos, los autos y las sentencias, respectivamente (Carrión, 2000, p.373). Según noción doctrinal, las resoluciones son todas aquellas decisiones, providencias por medio de las cuales el juzgador decide sobre las peticiones y las resistencias de las partes en un proceso jurisdiccional.

➤ Clases de documentos judiciales

a) Decretos

Se conoce que decreto se aplica más a los de carácter político (Chanamé, 2012). Resolución, decisión, o determinación del jefe de Estado, de su gobierno o de un tribunal o juez sobre cualquier materia o negocio. De modo similar, son actos procesales que se hallan a cargo del juez a través de los cuales resuelven las peticiones de las partes o autoriza u ordena el cumplimiento de determinadas medidas, se encuentran reguladas por el artículo 121 del Código Procesal Civil.

b) Autos

Auto es la resolución mediante la cual el juez resuelve la admisibilidad o el

rechazo de los actos postulatorios de las partes, el saneamiento del proceso, la interrupción, conclusión especial del proceso, el concesorio o denegatorio de los medios impugnatorios, la admisión, improcedencia o modificación de medidas cautelares y toda situación que implique un raciocinio jurídico. Expresión judicial referida a la resolución judicial intermedia entre la providencia y la sentencia.

c) Sentencias

Se trata pues de una decisión jurisdiccional importante tanto para el proceso en si como para la pretensión de las partes, pero sobre todo porque expresa una forma de manifestación del poder del Estado, encomendado a los órganos jurisdiccionales, a los jueces. Por otra parte, Loayza (2006) afirma es el acto mediante el cual el juez ejerce su función jurisdiccional, constituye una unidad, e interesa a las partes conocer el itinerario del razonamiento judicial mediante el fallo, el juez resuelve con sujeción al derecho y equidad, sin dejar de medir las proyecciones sociales de su pronunciamiento. Tiene que estimular el cumplimiento de la ley y no inclinarse sumisamente ante sus violaciones. La sentencia debe ser ponderada en su contenido integral; o sea, no solo tomando en cuenta su parte dispositivo, sino también en su, unidad las motivaciones y los considerandos.

➤ La sentencia

Es una resolución judicial realizado por un juez a través del cual se pone fin a la instancia o al proceso, en definitiva, pronunciándose endecisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes, o

excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal (Cajas, 2008). La sentencia es el acto judicial por excelencia que determina o construye la solución jurídica para esos hechos, solucionando o redefiniendo el conflicto social de base, que es reinstalado de un modo nuevo en el seno de la sociedad (Binder, 2010).

➤ Regulación de la sentencia en la norma procesal

La norma contenida en el artículo 121 parte in fine del Código Procesal Civil, establece que la sentencia es entendida como el acto mediante el cual el Juez decide el fondo de las cuestiones controvertidas, en base a la valoración conjunta de los medios probatorios, explicitando los argumentos en forma entendible, cuyos efectos trascienden al proceso, en que fue dictada, porque lo decidido en ella no puede ser objeto de revisión en ningún otro proceso. Por eso se dice que existe cosa juzgada.

➤ Estructura de la sentencia

La estructura de la sentencia comprende la parte expositiva, considerativa y resolutive, la primera presenta la exposición sucinta de la posición de las partes básicamente sus pretensiones, en cambio la segunda presenta la fundamentación de las cuestiones de hecho de acuerdo con la valoración conjunta de los medios probatorios, y la fundamentación de las normas a aplicarse al caso concreto; y la tercera evidencia la decisión que el órgano jurisdiccional ha tomado frente al conflicto de intereses.

➤ Principios relevantes en el contenido de una sentencia

a) El principio de congruencia procesal

En el sistema legal peruano, está previsto que el juez debe emitir las

resoluciones judiciales y en especial la sentencia, resolviendo todos y únicamente los puntos controvertidos, con expresión precisa y clara de lo que manda o decide. Por tanto, frente al deber de suplir y corregir la invocación normativa de las partes (*iura novit curia*), existe la limitación impuesta por el principio de congruencia procesal para el juez, porque éste solamente debe sentenciar según lo alegado y probado por las partes (Ticona, 1994). Por el principio de congruencia procesal el juez no puede emitir una sentencia *ultra petita* (más allá del petitorio), ni *extra petita* (diferenteal petitorio), y tampoco *citra petita* (con omisión del petitorio), bajo riesgo de incurrir en vicio procesal, el cual puede ser motivo de nulidad o de subsanación (en vía de integración por el juez superior), según sea el caso (Cajas, 2008).

b) El principio de la motivación de las resoluciones judiciales

Es el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho realizados por el juzgador, en los cuales apoya su decisión. Motivar en el plano procesal consiste en fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan la decisión. No equivale a la mera explicación de las causas del fallo, sino a su justificación razonada, es decir, a poner de manifiesto las razones o argumentos que hacen jurídicamente aceptable la decisión. Para fundamentar una resolución es indispensable que ésta se justifique racionalmente, es decir, debe ser la conclusión de una inferencia o sucesivas inferencias formalmente correctas, producto del respeto a los principios y a las reglas lógicas. La motivación es un deber de los órganos jurisdiccionales y un derecho de los justiciables y su importancia es de tal magnitud que la doctrina considera como un elemento del debido proceso, situación que ha

coadyuvado para extender su ámbito no solo a las resoluciones judiciales, sino también a las administrativas y a las arbitrales.

➤ Funciones de la motivación

Ningún juez, está obligado a darle la razón a la parte pretendiente, pero sí está constreñido a indicarle las razones de su sin razón. Esta experiencia de fundamentar, de basar el fallo en apreciaciones fácticas y jurídicas, es una garantía para la prestación de justicia que deviene en esencia de dos principios, imparcialidad e impugnación privada. El principio en estudio se relaciona con el principio de imparcialidad, porque la fundamentación de una resolución es la única evidencia que permite comprobar si el juzgador ha resuelto imparcialmente la contienda. La motivación de las resoluciones judiciales también permite a los justiciables conocer las causas por las cuales la pretensión que se esgrimió fue restringida o denegada y esto, en buena cuenta, hace viable que quien se sienta agraviado por la decisión del juez pueda impugnarla, posibilitando el control por parte de los órganos judiciales superiores y el derecho a la defensa. Esta descripción se relaciona con las finalidades extra e intra procesal de la motivación. La primera apunta a que el juez comunica a todos los ciudadanos las razones de su fallo, en tanto que la facultad se ejerce a nombre de la Nación e incluso quienes no intervinieron en el proceso tienen el deber de respetar la santidad de la cosa juzgada. La segunda se dirige a otorgar a las partes la información necesaria para que éstas, en caso de considerarse agraviadas por una decisión no definitiva, la impugnen. Desde esta perspectiva, el examen sobre la motivación es triple, porque comprende como destinatarios de la misma, no solo a las partes y a los jurisdiccionales, sino también a la comunidad en su conjunto, en cuyas manos descansa una supervisión, si se quiere difusa, de la que deriva la

legitimidad del control democrático sobre la función jurisdiccional, y que obliga al juez a adoptar parámetros de racionalidad expresa y de conciencia auto crítica mucho más exigentes. El deber de motivar las resoluciones judiciales es una garantía contra la arbitrariedad, porque suministra a las partes la constancia de que sus pretensiones u oposiciones han sido examinadas racional y razonablemente.

a) La fundamentación de los hechos

En el campo de la fundamentación de los hechos, el peligro de la arbitrariedad está presente siempre que no se de una definición positiva del libre convencimiento, fundada sobre cánones de corrección racional en la valoración de las pruebas. Es decir, el juez debe ser libre de no cumplir las reglas de una prueba, pero no puede ser libre de no cumplir las reglas de una metodología racional en la certificación de los hechos controvertidos.

c) La fundamentación del derecho

En las resoluciones judiciales los fundamentos de hecho y de derecho no aparecen en compartimientos estancos y separados, deben estar ordenados sistemáticamente. No se piense que la calificación jurídica del caso sub judice es un acto aislado, en el sentido que ésta se inicia cronológicamente después de fijar el material fáctico, pues no es raro que el juzgador vaya de la norma al hecho y viceversa, cotejándolos y contrastándolos, con miras a las consecuencias de su decisión. Se debe tener presente que cuando se piensa en los hechos se hace considerando que son jurídicamente relevantes, y tampoco no debe perderse de vista que hay hechos jurídicamente condicionados o definidos en relación al derecho, por ejemplo: persona casada, propietario, etc. El juez al aplicar la norma jurídica

pertinente debe tener en mira los hechos que se subsumirán dentro del supuesto normativo, y a su vez, entre todos los hechos alegados, debe rescatar solo aquellos jurídicamente relevantes para la solución del caso.

➤ Requisitos para una adecuada motivación de las resoluciones judiciales

Desde el punto de vista de Igartúa (2009), comprende: a) La motivación debe ser expresa cuando el juzgador expide un auto o una sentencia debe consignar taxativamente las razones que lo condujeron a declarar inadmisibile, admisible, procedente, improcedente, fundada, infundada, válida, nula, una demanda, una excepción, medio probatorio, medio impugnatorio, acto procesal de parte, o resolución, según corresponda. b) La motivación debe ser clara, hablar claro es un imperativo procesal implícito en la redacción de las resoluciones judiciales, de modo que éstas deben emplear un lenguaje asequible a los intervinientes en el proceso, evitando proposiciones oscuras, vagas, ambiguas o imprecisas. c) La motivación debe respetar las máximas de experiencia, las máximas de experiencia no son jurídicas propiamente dichas, son producto de la vivencia personal, directa y transmitidas, cuyo acontecer o conocimiento se infieren por sentido común. Se definen como aquellas reglas de la vida y de la cultura general formadas por inducción, mediante la observación repetida de hechos anteriores a los que son materia de juzgamiento, que no guardan ningún vínculo con la controversia, pero de los que puede extraerse puntos de apoyo sobre cómo sucedió el hecho que se investiga.

➤ La motivación como justificación interna y externa

Según Igartúa, (2009) comprende:

A. La motivación como justificación interna. Lo que primero debe exigirse a la

motivaciones que proporcione un armazón argumentativo racional a la resolución judicial. En la sentencia, la decisión final (o fallo) va precedida de algunas decisiones sectoriales. En otras palabras, la decisión final es la culminación de una cadena de opciones preparatorias (qué norma legal aplicar, cuál es el significado de esa norma, qué valor otorgar a ésta, o aquella prueba, qué criterio elegir para cuantificar la consecuencia jurídica, etc.). Cuando las premisas son aceptadas por las partes y por el Juez, sería suficiente la justificación interna, pero por lo común la gente no se demanda, tampoco se querrela, ni se denuncia para que los jueces decidan, si dada la norma N y probado el hecho H, la conclusión resultante ha de ser una condena o la absolución. Las discrepancias que enfrentan a los ciudadanos casi siempre se refieren si la norma aplicable es la N1 o la N2, porque disienten sobre el artículo aplicable o sobre su significado, o si el hecho H ha sido probado o no, o si la consecuencia jurídica resultante ha de ser la C1 o la C2. Esta descripción muestra que los desacuerdos de los justiciables giran entorno a una o varias de las premisas. Por tanto, la motivación ha de cargar con la justificación de las premisas que han conducido a la decisión, es decir con una justificación interna.

B. La motivación como la justificación externa. Cuando las premisas son opinables, dudosas u objeto de controversia, no hay más remedio que aportar una justificación externa. Y de ahí se siguen nuevos rasgos del discurso motivatorio: a) La motivación ha de ser congruente. Debe emplearse una justificación adecuada a las premisas que hayan de justificarse, pues no se razona de la misma manera una opción a favor de tal o cual interpretación de una norma legal que la opción a considerar como probado o no tal o cual hecho. Pero si la motivación debe ser congruente con la decisión que intenta justificar, parece lógico inferir que también

habrá de serlo consigo misma; de manera que sean recíprocamente compatibles todos los argumentos que componen la motivación. b) La motivación a ser completa. Es decir, han de motivarse todas las opciones que directa o indirectamente y total o parcialmente pueden inclinar el fiel de la balanza de la decisión final hacia un lado o hacia el otro. c) La motivación a ser suficiente. No es una exigencia redundante de la anterior (la “completitud”, responde a un criterio cuantitativo, han de motivarse todas las opciones, la “suficiencia”, a un criterio cualitativo, las opciones han de estar justificadas suficientemente). No se trata de responder a una serie infinita de porqués. Basta con la suficiencia contextual, por ejemplo no sería necesario justificar premisas que se basan en el sentido común, en cánones de razón generalmente aceptados, en una autoridad reconocida, o en elementos tendencialmente reconocidos como válidos en el ambiente cultural en el que se sitúa la decisión o por los destinatarios a los que ésta se dirige, en cambio la justificación se haría necesaria cuando la premisa de una decisión no es obvia, o se separa del sentido común o de las indicaciones de autoridades reconocidas, o de los cánones de razonabilidad o de verosimilitud.

III. IDENTIFICACIÓN, ANÁLISIS Y CONCLUSIONES DE LOS PROBLEMAS PRESENTADOS

3.1. PROBLEMA PRINCIPAL

A. Determinar si procede el otorgamiento de escritura pública a favor de los demandantes por parte de la demandada, respecto a la promesa de compra venta celebrado el catorce de abril del dos mil nueve del inmueble ubicado en el Jr, Horacio Zevallos N° 10 barrio de Nicrupampa, distrito de Independencia, departamento de Ancash. Del análisis del proceso se infiere que no procede el otorgamiento de la escritura pública a favor de la parte demandante en conformidad con lo establecido en el IX Pleno Casatorio Civil. Si la obligación de elevar a escritura pública el negocio jurídico se encuentra supeditada a una condición suspensiva y el demandante no logra acreditar la verificación del evento puesto como condición, la demanda será declarada improcedente por manifiesta falta de interés para obrar. Y en razón de que no se ha cumplido el pago del 100% del monto establecido y a su vez no se ha acreditado un título de propiedad saneado.

Cabe resaltar que la sentencia de primera instancia utilizó las normas sustantivas y procesales correctas; sin embargo, no utilizaron como precedente el IX Pleno Casatorio porque la sentencia fue emitida el nueve de diciembre del dos mil dieciséis antes de la publicación del IX Pleno Casatorio, que entró en vigencia el 18 de enero del 2017. Sin embargo, se debe señalar que, aun cumpliéndose el pago total pactado, tampoco podría disponerse el otorgamiento de escritura pública de compra venta, dado que es un acto que no sufriría efecto contra el propietario real, puesto que la posesión inicial de la demandada deviene de una invasión, y que a la fecha no se ha adquirido la titularidad por la misma. Siendo el caso que se ha realizado la compra y

venta de un bien ajeno en la que el propietario real no ha intervenido.

3.2. PROBLEMAS ACCESORIOS

Establecer el juez competente para resolver sobre la demanda de otorgamiento de escritura pública. La demanda se tramita en vía proceso sumarísimo. El proceso en análisis se inicia en el año 2015 y se dio por interpuesto ante el Segundo Juzgado Civil a lo que remite los autos al Juzgado de Paz Letrado para su trámite respectivo en razón del inciso 1) del artículo 57 del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el cual señala que es competencia de los Juzgado de Paz Letrado, sobre las acciones derivadas de actos o contratos civiles o comerciales, inclusive las acciones interdictas posesorias o de propiedad de bienes muebles o inmuebles, siempre que estén dentro de la cuantía señalada por el consejo ejecutivo del poder judicial.

De lo antes mencionado, en la sentencia revisoría del Primer Juzgado Civil hace referencia al IX Pleno Casatorio Civil, “el proceso de otorgamiento de escritura pública debe ser de conocimiento del juez especializado o mixto. Ello debido a que el juez en los casos de otorgamiento de escritura pública tiene las facultades de analizar acerca de la validez del negocio jurídico que se pretende formalizar; por lo que, para pronunciarse sobre ello, necesariamente debe ser el juez especializado o mixto quien tiene facultades para declarar la nulidad de oficio de un acto jurídico.

IV. JURISPRUDENCIA VINCULANTE AL TEMA

- ❖ La jurisprudencia peruana no ha tenido mayores problemas en advertir la verdadera finalidad del proceso de otorgamiento de escritura pública, cual es formalizar la celebración de un acto jurídico y no la discusión sobre la validez o eficacia del acto jurídico, ni mucho menos la transmisión de la propiedad, la entrega del bien o cualquier otro tipo de prestación que las partes deban cumplir.
- ❖ En cuanto a la jurisprudencia de la escritura pública es bueno decir que, en cuanto a la finalidad de la misma, el proceso de otorgamiento de escritura pública tiene por finalidad dar una mayor seguridad a la celebración del acto jurídico, brindándole solemnidad o formalidad revestida de garantías (Casación N° 2069-2001 – Arequipa).
- ❖ “La acción de otorgamiento de escritura pública siendo de naturaleza personal, pues se dirige contra determinada persona e impone una obligación de hacer, en una sub clasificación, correspondería a un derecho potestativo y de carácter moral, que no puede estar sujeto a prescripción extintiva, pues equivaldría a negar la compraventa ya realizada” (Casación N° 3333-2006 - Ica).
- ❖ No es requisito de compraventa, por tratarse de contrato de compraventa (cuya formalidad es *ad probationem*, este queda perfeccionado desde que las partes convienen en la cosa y el precio. Razón por la cual, resulta exigible el otorgamiento de escritura pública, no como requisito del contrato en sí, sino como garantía de la comprobación del acto (Casación N° 935 – 95 – Lima).
- ❖ “El contrato de compraventa queda perfeccionado desde que los contratantes

convienen en la cosa y en el precio, pudiendo las partes exigirse el otorgamiento de escritura pública, más aún si el código reconoce el derecho a complacerse a llenar dicha formalidad no como requisito del contrato, sino como garantía de comprobación de la realidad de acto”. (Casación N° 366 – 97 – Ica).

- ❖ Otorgamiento de escritura pública imprescriptible. “La acción de otorgamiento de escritura pública no tiene otro objeto que dar mayor seguridad a un acto jurídico o contrato que ya se ha celebrado, por lo que no está sujeta”. (Casación N° 105 – 01 – Cono Norte)

- ❖ “La formalidad requerida en este proceso es solo para dar afianzamiento y seguridad al contrato de compraventa que convirtió al actor en propietario del inmueble materia de dicho contrato, en consecuencia, no puede estar sujeto a término de prescripción”. (Casación N° 48 – 98 – Lima).

V. CONCLUSIONES

PRIMERA: de los argumentos de la parte demandante, las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión.

SEGUNDA: en el presente proceso de otorgamiento de escritura pública, el juez verificó si el demandante tiene o no derecho a la forma, mediante una revisión sumaria del contrato de donde supuestamente emana ese derecho.

TERCERA: en cuanto a la sentencia de primera instancia las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto. Además, evidencia claridad, el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.

CUARTA: en cuanto a la sentencia de primera instancia; las razones se orientan a evidenciar que la norma aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones, el contenido señala la norma indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad, vigencia en cuánto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente.

QUINTA: en cuanto a la sentencia de segunda instancia, el pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas. No se extralimita pronunciándose más allá de lo solicitado.

SEXTA: en cuanto a la sentencia de segunda instancia, el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate.

SÉPTIMA: la compraventa como un contrato que se forma por el mero acuerdo de voluntades expresadas, siempre con los elementos necesarios para su validez y que no requiere, para su surgimiento, alguna formalidad y, por ende, puede formarse de forma expresa, tácita, por documento privado, por formulario, entre otros; lo que no significa que no exista una obligación del vendedor a permitir que el comprador proteja su derecho a nivel registral, y por lo tanto, tendrá que «cooperar» a generar los documentos que se requieran de él para lograr finalmente el tan ansiado registro de la propiedad. Entre ellos, el más relevante es la escritura pública.

OCTAVA: El proceso de otorgamiento de escritura pública tiene por finalidad dar una mayor seguridad a la celebración del acto jurídico, brindándole una mayor solemnidad o una formalidad revestida de mayor garantía.

NOVENA: Asimismo, con respecto a la sentencia de segunda instancia, la recurrente esta de acuerdo, toda vez que está debidamente motivada la sentencia.

VI. BIBLIOGRAFÍA

Aguilar, R. (2002). *El recurso de apelación en materia penal*. Disponible en: https://www.usfq.edu.ec/publicaciones/iurisDictio/archivo_de_contenidos/Documentos/IurisDictio_6/El-reurso-de-apelacion-en-material-penal.pdf

Asencio, J. (2005). *La regulación de la prisión preventiva en el Código Procesal Penal del Perú. El Nuevo Proceso Penal*.

Cabanellas, G. (1989). *Diccionario Enciclopédico de derecho Usual*. Segunda edición. Tomo IV, II. Editorial Heliasta S.R.L.

Carrión, J. (2016). *Auto Instructivo de Prisión Preventiva*. Disponible en: <http://repositorio.amag.edu.pe/bitstream/handle/123456789/685/MANUAL%20PRISION%20PREVENTIVA.pdf?sequence=4&isAllowed=y>

Casación N.º 126-2021/Lambayeque. (2021). *Prisión domiciliaria. Plazo. Sustitución de medida*. Disponible en: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/51d4ed0045395e79bb02fb807c1f73f9/CAS+1262021.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=51d4ed0045395e79bb02fb807c1f73f9>

Cuba, V. y otros. (2005). *El nuevo proceso penal: Estudios fundamentales*. Palestra.

Del Rio Labarthe, G. (2017). “*La prisión preventiva en el Nuevo Código Procesal Penal: Presupuestos, procedimientos y duración*”, en: Actualidad Jurídica, Editorial Gaceta Jurídica.

Francisco, A. (2016). *La prisión preventiva y el principio de proporcionalidad en el distrito judicial de Cañete 2016*. Escuela de Post grado de la Universidad Cesar Vallejo.

Ibérico, F. (2007). *Código Procesal Penal. Manuales Operativos*. Disponible en: https://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/3270_5.pdfMIRPUI

Monzón, R. (2012). “*Prisión Preventiva y después de la reforma constitucional de 2008*”.

Paredes, S., y otros. (2013). *Robo y Hurto. Gaceta jurídica S.A. 2013*.

Sentencia plenaria Nro. 1-2005/DJ-301-A. (2005). Pleno jurisdiccional de los vocales de lo penal de la Corte Suprema de Justicia de la República.

Pujadas, V. (2008). *Teoría General de Medidas Cautelares Penales*. Marcial Pons.

Robles, E., y otros. (2012). *Garantías de la Presunción de Inocencia*. Primera Edición. Editorial FFECAT E.R.L.

Roy, L. (1983). *Derecho penal peruano. Delitos contra el patrimonio*. Tomo III.

Rojas, F. (2020). *Delito contra el patrimonio*. Vol. I, Editorial Grijley.

Salinas, R. (2010). *Delitos Contra el Patrimonio*. Cuarta edición. Editora Jurídica Grijley E.I.R.L.

San Martín, C. (2001). “*La privación cautelar de la libertad en el Proceso Penal Peruano*”. Ponencia presentada en el Seminario Internacional sobre el proceso penal:

"Temas actuales desde una perspectiva comparada y Derecho brasileño". Disponible en: <http://190.41.250.173/rij/bases/guia1/gord.htm>

Gimeno, V., y otros. (1990). *Derecho Procesal Penal*. Tercera edición. Tomo II. Tirant lo Blanch.

Sentencia del Tribunal Constitucional. (2004). EXP. N.º 2915-2004-HC/TCL.