

**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 ABOGADO**

**BACHILLER:**

**JOSE MIGUEL FLORES MANRIQUE**

**ASESOR:**

**JULIO CESAR PALA GARCIA**

**HUARAZ, 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: FLORES MANRIQUE JOSE MIGUEL  
Código de alumno: 00.4085.0.A3 Teléfono: 995252173  
E-mail: jhossep\_m\_2609@hotmail.com D.N.I. n°: 42126731

(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:

ABOGADO

4. Título del trabajo de investigación:

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL - SUSTENTACIÓN DE EXPEDIENTE JUDICIAL

5. Facultad de: Derecho y Ciencias Políticas

6. Escuela o Carrera: Derecho

7. Línea de Investigación (\*):

8. Sub-línea de Investigación (\*):

(\*)Según resolución de aprobación del proyecto de tesis

9. Asesor:

Apellidos y nombres PALA GARCIA, JULIO CESAR D.N.I n°: 32040402  
E-mail: jpala@unasam.edu.pe ID ORCID:

10. Referencia bibliográfica: Tesis en formato APA

11. Tipo de acceso al Documento:

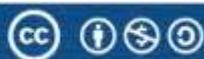
- Acceso público\* al contenido completo.  
 Acceso restringido\*\* al contenido completo

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:

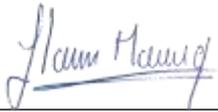
\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_



## 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, 20/12/2021

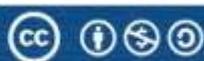
Firma:



  
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 146 – FDCCPP**

MODALIDAD: EXPEDIENTES JUDICIALES

En la ciudad de Huaraz, siendo las dieciocho horas del día lunes veinte de diciembre 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. LUCIA BULEJE AYALA      | : | SECRETARIA |
| Mag. JULIO CESAR PALA GARCIA | : | VOCAL      |

Con el objeto de examinar, la Sustentación de los Expedientes Judiciales: Expediente Civil N° 00372-2014-0-0201-SP-CI-01 - Materia: Desalojo, y Expediente Penal N° 01167-2012-16-0201-JR-PE-01 - Delito: Violación de Domicilio; del bachiller FLORES MANRIQUE JOSE MIGUEL, para OPTAR el Título Profesional de Abogado.

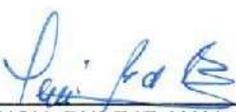
Acto seguido, el bachiller fue llamado por su nombre e invitado a ingresar a la plataforma virtual del Microsoft Teams a efectos de su exposición, luego de lo cual, fue examinado en relación a los expedientes judiciales sustentados. Culminado el acto, el Presidente se reúne mediante la plataforma virtual 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 lo Declara: APTO**, para que se le otorgue el Título Profesional de Abogado. Con lo que concluye el Acto, siendo las diecinueve y treinta horas del mismo día. Firman por cuadruplicado los Miembros del Jurado en señal de conformidad.

  
Dr. ELMER ROBLES BLACIDO  
PRESIDENTE

  
Mag. LUCIA BULEJE AYALA  
SECRETARIA

  
Mag. JULIO CESAR PALA GARCIA  
VOCAL

## DEDICATORIA

*A Dios, a quien debo la vida; a mis padres, quienes me apoyaron constantemente durante mis años de formación profesional; a toda mi familia, por su apoyo incondicional.*



## ÍNDICE

|   |    |
|---|----|
| RESUMEN.....  | v  |
| ABSTRACT.....   | vi |
| I MARCO TEÓRICO.....                                      | 1  |
| 1.1 El delito.....  | 1  |
| 1.1.1 Concepto de delito.....                             | 1  |
| 1.1.2 Categorías del delito.....                          | 3  |
| 1.1.3 Fases del desarrollo del delito.....                | 4  |
| 1.2 Teoría del delito.....                                | 6  |
| 1.2.1 Tipicidad y atipicidad.....                         | 7  |
| 1.2.2 Concurso real de delitos.....                       | 7  |
| 1.2.3 Concurso ideal de delitos.....                      | 7  |
| 1.2.4 Acción típica.....                                  | 8  |
| 1.2.5 Ausencia de acción.....                             | 8  |
| 1.2.6 Sujetos.....  | 9  |
| 1.2.7 Bien jurídico.....                                  | 9  |
| 1.2.8 Tipicidad subjetiva.....                            | 9  |
| 1.2.9 Ausencia de dolo error de tipo.....                 | 10 |
| 1.3 Parte procesal.....                                   | 11 |
| 1.3.1 Investigación preparatoria.....                     | 11 |
| 1.3.2 La etapa intermedia.....                            | 18 |
| 1.3.3 Etapa de juicio oral.....                           | 28 |
| 1.4 Violación de domicilio.....                           | 40 |
| 1.4.1 Aspectos generales.....                             | 40 |
| 1.4.2 Concepto.....                                       | 42 |
| 1.4.3 Clases y tipos.....                                 | 43 |
| 1.4.4 Elementos del delito de violación de domicilio..... | 44 |
| 1.4.5 Bien jurídico protegido.....                        | 46 |
| 1.4.6 Tipo objetivo.....                                  | 47 |



|  |     |
|--|-----|
| II JURISPRUDENCIA .....  | 56  |
| 2.1 Expediente N° 03757-2008. Violación de domicilio. ....   | 56  |
| 2.2 Expediente N° 2872-1997-PHC/TC-Violación de domicilio.....                                     | 56  |
| 2.3 Expediente N° 06117-2009-PHCFTC Lima-Violación de domicilio seguida de<br>agresiones.....      | 57  |
| III ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE .....  | 58  |
| 3.1 Etapa de investigación preparatoria.....   | 58  |
| 3.1.1 Oficio al juez de investigación preparatoria .....   | 58  |
| 3.1.2 Disposición de formalización y continuación de la investigación<br>preparatoria.....         | 58  |
| 3.1.3 Disposición de ampliación de la investigación preparatoria .....                             | 63  |
| 3.1.4 Disposición de la conclusión de la investigación preparatoria.....                           | 64  |
| 3.2 Etapa intermedia.....  | 65  |
| 3.2.1 Requerimiento acusatorio .....   | 65  |
| 3.2.2 Escrito de sobreseimiento.....   | 71  |
| 3.2.3 Acta de audiencia preliminar de control de acusación.....                                    | 72  |
| 3.2.4 Resolución de auto saneamiento formal y sustancial, contiene auto de<br>enjuiciamiento ..... | 73  |
| 3.3 Etapa de juicio oral.....  | 75  |
| 3.3.1 Auto de citación a juicio oral.....  | 75  |
| 3.3.2 Sentencia de primera instancia .....   | 77  |
| 3.4 Del recurso de apelación de sentencia.....   | 85  |
| 3.4.1 Apelación de las agraviadas (actoras civiles) .....  | 85  |
| 3.4.2 Apelación del sentenciado .....  | 86  |
| 3.4.3 Auto del recurso de apelación.....   | 88  |
| 3.4.4 Recurso de apelación subsanado .....   | 88  |
| 3.4.5 Solicitud de nulidad de actos procesales de la Fiscalía .....                                | 91  |
| 3.4.6 Auto de la solicitud de nulidad de actos procesales de la Fiscalía.....                      | 93  |
| 3.4.7 Sentencia de la Sala Penal de Apelaciones .....  | 94  |
| IV CONCLUSIONES .....  | 100 |
| V REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....  | 101 |



## RESUMEN

El presente informe trata sobre un proceso penal, para cuyo desarrollo se ha considerado la etapa de investigación preliminar y preparatoria, la etapa intermedia y la etapa de juzgamiento, las cuales se analizan y discuten en virtud de la implementación del Nuevo Código Procesal Penal, en el proceso seguido contra Pedro Federico Bravo Valverde, por la presunta comisión del delito contra la libertad en la modalidad de violación de domicilio y delito contra la Administración pública en la figura de desobediencia y resistencia a la autoridad, en agravio de Margarita Escosia Neira Chávez y Yajaira Lisseth Vásquez Neira. El Segundo Juzgado Penal Liquidador de Huaraz falló fundado el requerimiento fiscal y declaró responsable a Pedro Federico Bravo Valverde. Sin embargo, tramitado el recurso de apelación interpuesto por la defensa del sentenciado, la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Áncash, por mayoría, declaró fundado el recurso de apelación interpuesto por Pedro Federico Bravo Valverde, e infundada la apelación interpuesta por Margarita Escosia Neira Chávez y Yajaira Lisseth Vásquez Neira, y, de esta manera, revocó la sentencia condenatoria, en los extremos relacionados con el delito de violación de domicilio.

**Palabras clave:** Violación de domicilio, desobediencia y resistencia a la autoridad, autoridad, Administración pública.



## ABSTRACT

Within this report we will deal with a criminal process which considers three stages (preliminary and preparatory investigation stage, intermediate stage and trial stage) that will be developed, analyzed and discussed, all due to the implementation of our New Criminal Procedure Code, which will also be a matter of development in the present work. The process followed against Pedro Federico Bravo Valverde, for the alleged commission of the crime Against liberty - Violation of Domicile and Crime Against Public Administration - Disobedience and Resistance to the Authority in tort of Margarita Escosia Neira Chávez and Yajaira Lisseth Vásquez Neira. Being the Second Liquidating Criminal Court of Huaraz, who ruled the tax requirement founded, I also declare Pedro Federico Bravo Valverde responsible; However, the Appeal filed by the defense of the sentenced, the Criminal Appeals Chamber of the Superior Court of Justice of Ancash, by majority, declared the appeal filed by Pedro Federico Bravo Valverde founded, and the appeal filed by Margarita Escosia Neira Chávez and Yajaira Lisseth Vásquez Neira, and revoked the conviction, in the extremes related to the crime of home violation.

**Keywords:** Violation of domicile, disobedience and resistance to authority, authority, Public administration.



# **DATOS GENERALES DEL EXPEDIENTE PENAL**

**EXPEDIENTE** : N°01167-2012-16-0201-JR-PE-01

**INPUTADO** : Pedro Federico Bravo Valverde

**AGRAVIADOS** :

- Margarita Escosia Neira Chávez
- Yajaira Lisseth Vásquez Neira

**DELITO** : Violación de Domicilio y Delito Contra la  
Administración Pública

**JUZGADO** : Segundo Juzgado Penal Liquidador  
de Huaraz

**PROCESO** : Penal

# I MARCO TEÓRICO

## 1.1 El delito

### 1.1.1 Concepto de delito

Desde la época del derecho romano, se pretendió aclarar el concepto de delito fundado en cuatro elementos: el hecho, lo previsto en la ley, el culpable y el ilícito. Este hecho se manifestaba por la intención y el conocimiento del acto. El sujeto debe querer el hecho que sabe que es malo. Los romanos no castigaban el delito culposo, al que llamaron caso fortuito por ausencia del *animus malus*. El acto, para ser ilícito debía ser contrario a la ley de la naturaleza<sup>1</sup> antes que a la ley positiva<sup>2</sup>. Sin embargo, el delito debería violar una norma prohibitiva, la cual debe conformarse con la ley de la naturaleza. De esta manera, ya se advierte una concepción de un acto opuesto al precepto y a la sustancia. Existen dos conceptos para definir el delito:

- a) **Concepto formal del delito:** Se entiende como toda conducta humana prohibida por la norma jurídico penal.
- b) **Concepto material del delito:** Consiste en que el delito es una conducta típica (acción u omisión), antijurídica y culpable.

Como concepto primario del delito, se puede asimilar al de su definición formal, y decir: “El delito es toda conducta que el legislador sanciona con una pena”.

Es frecuente que, en la doctrina penal, se defina el delito como una comisión u omisión, típica, antijurídica y culpable, entendido como un concepto material. A

---

<sup>1</sup> Derecho natural.

<sup>2</sup> Derecho positivo.

partir de esta definición se distinguen tres elementos diferentes ordenados de tal forma que cada uno de ellos presuponga la existencia del anterior (Bustos, 2004).

El delito tiene una función “tripartita”, con base en sus tres categorías: tipicidad, antijuricidad y culpabilidad. En la doctrina, existe un consenso en la definición del delito; no obstante, el debate se centra en el contenido de cada uno de sus categorías.

En el Código Penal peruano, no se encuentra una definición exacta del delito. Sin embargo, sí existe una aproximación en el art. 11, donde se prescribe: “Son delitos y faltas las acciones u omisiones dolosas o culposas penas por la ley”. Las características del delito son: a) Tiene que ser una acción (comisión u omisión); b) Esta acción tiene que ser dolosa o culposa; y c) Dicha conducta debe ser penada por la ley penal. Cabe precisar que “la pena” no es un elemento del delito, sino es consecuencia de los presupuestos a) y b).

En ese sentido, se puede aceptar que “el delito es una conducta humana grave, que afecta o hace peligrar bienes de trascendencia social que el estado protege. Esta acción debe realizarse mediante una comisión u omisión, dolosa o culposa, estar previamente descrita en la ley penal, contrario al orden jurídico, sin justificación alguna y censurable al agente. Es decir, es un injusto penal reprochable”.

Definidos el derecho penal y el delito, se puede decir que el derecho penal cumple con otros ordenamientos jurídicos, una función reparadora del equilibrio de un sistema social perturbado por el delito. La “pena” es una negación al “delito”, en tanto este es una negación al “derecho”.

### *1.1.2 Categorías del delito*

El delito se estructura por una trilogía de categorías: tipicidad, antijuricidad y culpabilidad. Solo estas son consideradas categorías, puesto que la acción <sup>3</sup> se estudia como un elemento central en cada una de las categorías (acción típica, acción antijurídica y acción culpable).

a) **Tipicidad:** Consiste en adecuar la acción concreta al tipo penal abstracto. El hecho punible tiene que corresponder a un tipo establecido en el derecho positivo, pues no hay delito sin un tipo penal.

Dentro de su estructura, podemos observar los siguientes elementos:

- Tipicidad objetiva: bien jurídico, acción, sujetos, nexo causal, imputación objetiva y elementos tanto descriptivos como normativos.
- Tipicidad subjetiva: dolo, culpa, y otros elementos subjetivos.
- Error de tipo, invencible (error de tipo).
- Imputación objetiva: consiste en crear un riesgo no permitido o en aumentar un riesgo permitido, y, como consecuencia, ocasionar un resultado que está dentro de protección de la norma.
- Acción: constituye la piedra angular del delito, mediante comisión u omisión.
- Ausencia de la acción: es la fuerza física, movimientos reflejos y estado de inconciencia.

b) **Antijuricidad:** Que significa contrario al ordenamiento jurídico. Es el juicio negativo de valor que recae sobre la acción, que indica que esta acción es contraria a las exigencias del ordenamiento jurídico

---

<sup>3</sup> En el esquema se ha separado la conducta humana solo para fines didácticos.

### Clases:

- **Formal:** Contradicción entre el comportamiento y el orden jurídico.
  - **Material:** Cuando el comportamiento lesiona o pone en peligro el bien jurídico.
- c) **Culpabilidad:** Entendida como aquello que es reprochable al sujeto agente. Es en sí el reproche que se le hace al autor por el hecho cometido. Dentro de su estructura, se encuentran:
- **Elementos inculpanes:** Vienen a ser la imputabilidad y el conocimiento de la antijuricidad.
  - **Error de prohibición:** Se encuentran el aspecto negativo denominado invencible y el aspecto negativo o las causas escúlpanles, también al estado de necesidad y al miedo insuperable.

### 1.1.3 Fases del desarrollo del delito

Todo delito tiene un proceso psicológico y un proceso físico, es decir, el desarrollo del delito se presenta en dos fases:

- a) **Interna:** Se encuentra dentro del pensamiento del sujeto agente (irrelevante penalmente). Esta fase pasa por tres momentos.
- **Ideación imaginación voluntaria que se presenta en el pensamiento (es un simple querer):** Esta fase de ideación, así se haga público el querer realizar el delito, no es punible (el pensamiento no delinque).<sup>4</sup>
  - **Deliberación:** Es la elaboración y el desarrollo de un determinado plan (meditar cuál sería la forma más efectiva de la realización del acto).
  - **Resolución:** Es tomar una decisión.

---

<sup>4</sup> Aforismo de Ulpiano: “*cogitationis poeman nemo putitur*”.

b) **Externa:** Consiste en exteriorizar la fase interna y poner en práctica físicamente el plan decidido. En esta fase se dan las siguientes acciones:

– **Actos de preparación:** Es el inicio de la fase externa que el sujeto agente tiene que realizar antes de ejecutar del delito; se prepara reuniendo los materiales que utilizará para ejecutar el plan delictivo (son irrelevantes penalmente).<sup>5</sup>

– **Actos de ejecución:** Son conductas que tiene una determinada finalidad tendiente a la realización afectiva (ejecución de un delito que se decide realizar). En esta parte ya se ha abandonado los actos preparatorios, para dar paso a la ejecución del delito que se decidió cometer pasando por los siguientes momentos:

✓ **Inicio de la ejecución del delito:** Se empieza materialmente con la acción típica,<sup>6</sup> cuya finalidad es consumir (grado de desarrollo, en la cual se pone en peligro el bien jurídico). Desde ese momento, conlleva la sanción penal.<sup>7</sup> Cabe precisar que, si la ejecución no se culmina, se estará frente a una tentativa inacabada y si se culmina la ejecución, pero no se llega a consumir, frente a una tentativa acabada (o delito frustrado).

---

<sup>5</sup> Los actos preparatorios por sí solos no son sancionados, tal como la Suprema Corte la ha plasmado: “Los actos preparatorios vienen a ser la etapa del proceso en la que el autor dispone de los medios elegidos con el objeto de crear las condiciones para alcanzar el fin que se propone, los que generalmente, también son atípicos, por ende, impune”. (Exp. 4753 Lima). Sin embargo, hay delitos de peligro abstracto y de mera actividad, que constituye un hecho típico consumado, sin necesidad de ejecutar, tales el caso de asociación ilícita para delinquir, apología, reglaje o conspiración.

<sup>6</sup> En los delitos de resultado, es la conducta, nexo causal y resultado. En los delitos de mera actividad, es suficiente la conducta.

<sup>7</sup> En delitos de resultados, se admite la tentativa; en cambio, en delitos de simple actividad, no.

- ✓ **Consumación:** Es el último momento del delito (cierre del ciclo), al haberse cumplido o completado “formalmente” con todos los elementos objetivos y subjetivos que el tipo penal exige. La “acción típica” en los delitos de simple actividad el hecho queda consumado con la conducta. Por ejemplo, en un tipo penal de “hurto” el hecho típico se consuma cuando se cumple con todos los elementos descriptivos del tipo, estos son la sustracción y el apoderamiento del bien (así no se haya conseguido el provecho). En tanto, en el tipo penal de “conducción en estado de ebriedad”, el hecho típico se consuma, con la simple conducta de estar conduciendo ebrio (sin necesidad que se atropelle a un transeúnte), es por ello que no se admite la tentativa (en este último delito).
- ✓ **Agotamiento:** Surge luego de la consumación. En realidad, ningún tipo penal exige que el delito llegue al grado de agotamiento, sino basta con que el hecho se haya consumado. Sin embargo, es necesario diferenciar entre consumación y el agotamiento, en el primero se cumplen formalmente con todos los elementos típicos; en el segundo, se llega a satisfacer materialmente la intención que se busca (*animus*).

## 1.2 Teoría del delito

Luego de haber comprobado la aplicación de la ley penal, como segundo paso, se tendrá que analizar cada elemento de las categorías del delito, tanto en su aspecto positivo como negativo.

Esta fase tiene por finalidad esquematizar la verificación de la teoría general del delito.

### ***1.2.1 Tipicidad y atipicidad***

Para que un hecho sea considerado delito, este debe estar establecido en la ley penal —principio de legalidad—<sup>8</sup>.

El esfuerzo de adecuación de la conducta humana al tipo penal, supone el examen de los elementos del tipo objetivo y subjetivo, tal como lo describe cada artículo del Código Penal. Si un hecho no se encuentra sancionado en la ley penal se advierte en atípico, por tanto, es indiferente desde el punto de vista jurídico-penal.

Asimismo, si la adecuación no se produce de ningún modo al tipo, es claro que el comportamiento realizado por el sujeto constituye una atipicidad.

### ***1.2.2 Concurso real de delitos***

El sujeto agente realiza dos o más conductas que configuran a su vez, tantos tipos penales, independientes. El Código Penal se rige por el principio de acumulación que consiste en la sumatoria de todos los delitos aplicables.

### ***1.2.3 Concurso ideal de delitos***

Una sola conducta configura al mismo tiempo dos o más tipos penales. Rige el principio de absorción, y se aplica la pena más severa pudiendo incluso incrementarse.

---

<sup>8</sup> Establecido en el art. 2, inc. 24, de la Constitución y art. II de título preliminar del Código Penal.

### ***1.2.4 Acción típica***

En este punto se comprobará la acción externa que tuvo el sujeto activo. Cabe indicar que la comprobación de la acción típica deberá ceñirse de acuerdo al tipo; si fuese de resultado, se deberá analizar el acto de ejecución, el nexo causal y el resultado; si fuese de mera actividad, bastará con analizar el acto de ejecución.

De otro lado, se tendrá en cuenta que la acción típica puede ser realizada mediante una comisión u omisión.<sup>9</sup>

En relación con la omisión, esta se clasifica en:

- **Omisión propia:** Consiste en no hacer lo que la ley manda, y de esta forma se vulnera la norma imperativa.<sup>10</sup>
- **Omisión impropia:** Tiene lugar cuando una persona que tiene una posición de garante de un bien jurídico afectado y, estando obligada de esta forma a realizar determinadas acciones, no las cumple provocando consecuencias negativas.<sup>11</sup>

### ***1.2.5 Ausencia de acción***

Pueden darse casos en que el comportamiento humano sea involuntario; si es así, resultará irrelevante para el derecho penal. Casos de este tipo se dan por fuerza física irresistible, movimientos reflejos y estado de inconsciencia.

---

<sup>9</sup> Es importante al respecto aclarar si se trata de un hecho de comisión y omisión. Ello es trascendental porque en la comisión es suficiente determinar que el autor ha hecho algo para realizar el tipo; en cambio, en el hecho de omisión no ha satisfecho un deber jurídico de actuar. En los delitos de omisión impropia se debe analizar cuidadosamente la causalidad de la omisión respecto del resultado.

<sup>10</sup> La omisión propia solo se puede realizar mediante una conducta dolosa (no admite la forma culposa) porque no existe en nuestro Código Penal.

<sup>11</sup> La omisión impropia sí admite las dos formas subjetivas (dolosa y culposa).

### 1.2.6 Sujetos

Son sujetos los que intervienen en el delito. Se considera los siguientes tipos:

- **Sujeto activo:** Aquel que ha realizado la acción típica.<sup>12</sup>
- **Sujeto pasivo:** Titular del bien jurídico protegido en cada precepto penal.

Se distinguen entre sujeto pasivo de la acción y sujeto pasivo del delito.

### 1.2.7 Bien jurídico

Son bienes que la ley penal protege. Se precisará cuál es el bien jurídico que es objeto de tutela penal afectado por el delito.

### 1.2.8 Tipicidad subjetiva

En este rubro se analizará, en primer lugar, la exigencia de dolo o culpa.<sup>13</sup> En principio, las penas previstas para los delitos se establecen siempre y cuando su comisión es dolosa, y solo excepcionalmente cuando expresamente esté previsto en el tipo será castigada de forma culposa<sup>14</sup>. Además, se podrá verificar los otros elementos objetivos del tipo.

a) **Dolo:** Con respecto a este elemento, será necesario advertir las diferentes clases que en la actualidad distingue la doctrina entre directo e indirecto.

- **Dolo directo:** El sujeto agente quiere realizar la acción que se establece en el tipo penal como único fin.

---

<sup>12</sup> Para ser autor, se requiere ser sujeto activo y tener la capacidad de responder penalmente (imputable).

<sup>13</sup> Teniendo en cuenta lo dispuesto en el art. 12 del Código Penal.

<sup>14</sup> Sistema *numerus clausus*.

- **Dolo de consecuencias necesarias:** El sujeto, persiguiendo un concreto fin con su comportamiento, actúa sin importarle las consecuencias que vayan unidas a él y las acepta.
  - **Dolo eventual:** Marca el límite entre el dolo y la culpa. El resultado como probable, y aunque no lo quiere y a pesar del conocimiento de la probabilidad de que se produzca sigue actuando.
- b) Culpa:** El sujeto agente nunca quiere que se produzca el resultado, pero actúa imprudentemente al crear un riesgo.<sup>15</sup> Se distinguen dos clases.
- **Culpa consciente:** El sujeto, si bien no quiere causar la lesión, advierte la posibilidad de que esta se produzca, confiando, no obstante, en que este no llegara a tener lugar.
  - **Culpa inconsciente o sin representación:** Se da cuando el sujeto no quiere el resultado lesivo, ni prevé su punibilidad, pero por su imprudencia produce el resultado.

### ***1.2.9 Ausencia de dolo error de tipo***

Se verificará en este rubro si existe ausencia de dolo.<sup>16</sup> La ley penal sustantiva<sup>17</sup> reconoce el “error de tipo”. Habrá ausencia de “dolo” cuando exista un “error”<sup>18</sup> de algún elemento que se describe en la ley penal, falsa valoración o representación que el sujeto agente hace de los hechos. Existen dos clases de error de tipo:

<sup>15</sup> No debe confundirse la denominación de “culpa” con “culpabilidad”; porque, la primera corresponde a la tipicidad subjetiva y la segunda a la responsabilidad penal del autor.

<sup>16</sup> Si se niega la existencia de una acción dolosa, no puede dejarse de considerar la posibilidad de que haya culpa. También debe tenerse en cuenta que, si el comportamiento que se examina es solo una conducta tentada, la forma culposa de la misma es irrelevante para el derecho penal. En este último caso basta con que se compruebe que el resultado del delito de que se trata no se ha producido.

<sup>17</sup> Art. 14 del Código Penal.

<sup>18</sup> El error de tipo se ubica en la categoría de tipicidad.

- **Invencible (negativo)**<sup>19</sup>: Lo que es inevitable excluye la tipicidad o la agravación<sup>20</sup>.
- **Vencible (positivo)**: Lo que es inevitable, la infracción será castigada como culposa cuando se hallare prevista como tal en la ley.

### 1.3 Parte procesal

#### 1.3.1 Investigación preparatoria

La investigación del delito es el proceso metodológico y multidisciplinario que, a través de actos de observación, descripción, análisis y síntesis, se desarrolla para llegar al conocimiento de la verdad respecto de los elementos y circunstancias actuantes en la perpetración de un delito. La investigación del delito puede correr a cargo del Ministerio Público, de determinadas administraciones o de la víctima de la infracción, según la legislación nacional.

La investigación preparatoria es una etapa del proceso penal en la cual se trata de superar un estado de incertidumbre, y en la que se realizan las actuaciones que determinarán los hechos materia del proceso, la clasificación de los hechos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del imputado, o bien el sobreseimiento de la causa por falta de elementos procesales.

---

<sup>19</sup> Cabe indicar que solo cuando se han desarrollado las demás fases es posible saber si existe un error de tipo invencible; así, es oportuno suspender el desarrollo del plan metodológico, puesto que el hecho planteado deviene en anticipo; por tanto, no debería iniciarse con el desarrollo de las etapas del método jurídico penal, es decir, ni siquiera con el tipo penal ni con los demás elementos.

<sup>20</sup> En el Código Penal, art.14, se precisa que el error de tipo invencible excluye la responsabilidad, lo cual no es correcto, porque en realidad lo que excluye no es la responsabilidad penal, sino la “tipicidad”.

### 1.3.1.1 Características

Son características de la investigación preparatoria las siguientes:

- a) La dirección está a cargo del fiscal (art. 322).
- b) La formalización de la investigación preparatoria no opera en todos los casos (art. 336).
- c) El fiscal puede acusar solo con el resultado de las diligencias preliminares (art. 336.4).
- d) La estrategia del fiscal corre investigación a cargo del fiscal (art 65.4).
- e) El fiscal puede adoptar salidas alternativas o de simplificación procesal (Calderón y Águila, s.f., p. 357).

La investigación preparatoria consta de dos fases: (1) La investigación preliminar, constituida por el conjunto de diligencias preliminares, y (2) la investigación formalizada o investigación preparatoria propiamente dicha.

### 1.3.1.2 Finalidad

La finalidad de la investigación preparatoria viene señalada en el artículo 321.1 del NCPP, según el cual la investigación preparatoria persigue reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permitan al fiscal decidir si formula o no acusación y, de ser el caso, al imputado preparar su defensa. Tiene por finalidad determinar si la conducta incriminada es delictuosa, las circunstancias o móviles de la perpetración, la identidad del autor o partícipe de la víctima, así como la existencia del daño causado. Al respecto, Horvitz y López (2003) anotan que la finalidad principal de la investigación preparatoria en el sistema de enjuiciamiento criminal consiste en recoger evidencia probatoria suficiente que permita

fundamentar una acusación en contra de una persona por un hecho constitutivo de delito (p. 15). Así mismo, Burgos (2010) señala que es también finalidad de la investigación preparatoria tutelar los derechos fundamentales del procesado, de modo que se garantice un debido proceso (p. 109). La investigación preparatoria permite al fiscal, como titular de la acción penal, el responsable de la investigación, reunir los elementos probatorios que le permitan determinar si la conducta inculpada es delictuosa, las circunstancias o móviles de su perpetración, la identidad del autor o partícipe y de la víctima, así como la existencia del daño causado, para sustentar ante el juez de la investigación preparatoria ya sea su requerimiento de sobreseimiento o su acusación; en este último caso, sustentar ya en la etapa oral y contradictoria ante el juez unipersonal o colegiado pertinente. La investigación preparatoria supone también el deber de informar al imputado sobre los cargos en su contra, a fin de permitirle ejercer su defensa, tener la oportunidad de prepararla y ofrecer las pruebas de descargo que correspondan.

### **1.3.1.3 Dirección de la investigación**

**a) Titular de la investigación preparatoria:** Según el artículo 322.1, el fiscal dirige la investigación preparatoria. Esta es su función preeminente.

El Ministerio Público es un organismo autónomo y jerárquicamente organizado que ejercita la acción penal y conduce la investigación del delito. La titularidad de la acción penal proviene del mandato constitucional (Constitución Política del Perú, 1993, art. 159), que atribuye al Ministerio Público el monopolio de su ejercicio en los delitos de persecución pública. La acción penal es promovida

por el Ministerio Público ante el órgano jurisdiccional, con el fin de proseguir sanción penal ante la ocurrencia de un delito.

**b) Colaboración de autoridades y funcionarios públicos:** El artículo 322.2 establece que para la práctica de actos de investigación puede requerir la colaboración de autoridades y funcionarios públicos, quienes lo harán en el ámbito de sus respectivas competencias y cumplirán los requerimientos o pedidos de informes que se realicen conforme a la ley. El director de la investigación debe contar con el apoyo expedito y eficiente de expertos en criminalística, entidades públicas y privadas; contar también con la infraestructura, medios adecuados a sus necesidades funcionariales; diseñado según las características del caso concreto y de acuerdo con los elementos de tipo legal que, aún en grado probable, se imputa al procesado.

**c) Protección de indicios materiales:** El artículo 322.3 señala que el fiscal además podrá disponer las medidas razonables y necesarias para proteger y aislar indicios materiales en los lugares donde se investiga un delito, a fin de evitar la desaparición o destrucción de los mismos. Es decir, dispondrá la protección de la escena del delito y demás lugares que fueron de interés para la investigación a fin de impedir que sean alterados, contaminados, destruidos, ocultados, sustituidos o sustraídos los datos indiciarios, así como los instrumentos y efectos del delito (Mixán, 2010, p. 92).

#### **1.3.1.4 Función del juez de la investigación preparatoria**

Según los ordenamientos procesales, el juez de la investigación preparatoria es el juez competente para decidir las solicitudes del Ministerio Público, de las partes o de la víctima del delito formuladas en el curso de la investigación preparatoria o de la audiencia de juicio oral, y ante quien deben practicarse las pruebas admitidas durante esta fase.

Según Mixán (2010), en el sistema acusatorio adversativo durante la investigación preparatoria, el juez se convierte en garante del debido proceso, particularmente en lo que concierne al respeto de los derechos fundamentales del imputado; controla la función del fiscal y dicta las medidas cautelares y en la etapa intermedia decide si hay mérito suficiente para juicio oral.

El juez que tendrá a su cargo el juzgamiento será efectiva y verdaderamente un sujeto imparcial, pues al no intervenir en etapas anteriores no tendrá prejuicio alguno contra el procesado. El juez se formará convicción exclusivamente con base en qué aportan las partes y serán actuadas en su presencia (Mixán, 2010, p. 53).

De acuerdo con el artículo 323.1, corresponde en esta etapa al juez de la investigación preparatoria, realizar requerimiento del fiscal o a solicitud de las demás partes, los actos procesales que expresamente autoriza el Código Procesal Penal. La investigación preparatoria está sujeta a control jurisdiccional y a la resolución de cuestiones de índole jurisdiccional. Esta función de vigilancia está a cargo del juez de la investigación preparatoria, quien es el magistrado que, en esta etapa, tiene una relación directa con el fiscal.

El juez de la investigación preparatoria es también quien evaluará la acusación fiscal. Señala Mixán (2010) que es actuación judicial responde a la

necesidad de diferenciar el ejercicio de la potestad fiscal del ejercicio de la potestad jurisdiccional, y a la necesidad de que la investigación se realiza siempre en el marco constitucional y legal con estricto respeto a los derechos humanos (p. 93).

#### **1.3.1.5 Atribuciones**

Según el artículo 323.2, el juez de la investigación preparatoria, enunciativamente, está facultado para:

- a) Autorizar la constitución de las partes.
- b) Pronunciarse sobre las medidas y limitativas de derecho que requerirán en orden judicial y las medidas de protección.
- c) Resolver excepciones, cuestiones previas y prejudiciales.
- d) Realizar los actos de prueba anticipada.
- e) Con miento del plazo en las condiciones fijadas en este código.

También la parte pertinente del numeral 3 del artículo 345 confiere al juez de la investigación preparatoria y la dirección de la audiencia preliminar para debatir los fundamentos de requerimiento de sobreseimiento.

#### **1.3.1.6 Diligencias preliminares**

De acuerdo con el artículo 330.1 del NCPP, el fiscal puede, bajo su dirección, requerir la intervención de la policía o realizar por sí mismo diligencias preliminares de investigación para determinar si debe formalizar la investigación preparatoria. La investigación preliminar es la etapa anterior al proceso penal, y está constituida por un conjunto de actos que permitirán tomar conocimiento sobre un hecho que presuntamente constituye delito.

Las diligencias preliminares de investigación son las indagaciones realizadas por el propio fiscal o por parte de la policía, bajo la dirección de aquel, con el objeto de obtener los elementos suficientes para el ejercicio de la acción penal a través de la formalización de la investigación preparatoria. Estas indagaciones constituyen el primer momento de la investigación y preceden a la investigación fiscal propiamente dicha. La finalidad de las diligencias preliminares, según Burgos (2010), es que el fiscal decida sí formaliza o no la investigación preparatoria. Es decir, un fin probatorio tendiente a verificar la existencia de indicios de delito, y un fin individualizador, tendientes a lograr datos identificatorios del presunto autor (Burgos, 2010, p. 110). Según el artículo 330.2 del NCPP, las diligencias preliminares tienen por finalidad inmediata:

- a) Realizar los actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si han detenido el lugar los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad.
- b) Asegurar los elementos materiales de la comisión de los hechos.
- c) Individualizar a las personas involucradas en la comisión de los hechos, incluyendo los agraviados, y, dentro de los límites de la ley, asegurarlas debidamente.

Agrega Burgos (2010) que, adicionalmente, de acuerdo con el sistema coercitivo del NCPP, el fiscal durante la investigación preliminar también tiene la necesidad de buscar evidencia sustancial útil para la medida coercitiva a solicitar (Burgos, 2010, p. 115). Ello quiere decir que las diligencias preliminares no se realizarán en los casos en que la información sobre la perpetración del delito es completa y suficiente para decidir la inmediata formalización de la investigación preparatoria.

### **1.3.1.7 Conclusión de las diligencias preliminares**

El plazo de las diligencias preliminares para casos es de 60 días naturales, que se cuentan desde que el fiscal mediante resolución motivada dispone que se lleven a cabo las diligencias. En caso de detención, se podrá fijar un plazo distinto. Asimismo, también puede establecerse un plazo mayor a 60 días, en casos de especial complejidad en otras circunstancias de los hechos objeto de investigación.

Luego de recibida la denuncia de parte, el informe policial o las diligencias preliminares ordenadas, el fiscal calificará el resultado de la misma y adoptará cualquiera de las siguientes alternativas.

### **1.3.2 La etapa intermedia**

El proceso penal no siempre termina con una sentencia que decide la cuestión planteada. Cuando de las investigaciones y actuaciones llevadas a cabo en la etapa de investigación preparatoria no resulta la existencia de un hecho con apariencia delictiva y un autor determinado, se debe proceder a la conclusión del proceso sin pasar a la etapa de juzgamiento.

Los principios informadores del proceso penal solo se llevan a la necesidad de su continuación cuando no falta ninguna de los dos hechos mencionados. Se reconoce, así, la existencia de un periodo intermedio situado entre la investigación preparatoria y el juzgamiento, denominada etapa intermedia.

La etapa intermedia es una fase del proceso penal constituida por un conjunto de actos procesales cuyo objetivo consiste en la correlación o saneamiento formal de los requerimientos o actos conclusivos de la investigación, con la finalidad de decidir:

- a. La continuación del proceso a través de la acusación fiscal, o
- b. El sobreseimiento de la causa.

La etapa intermedia es conocida también como de saneamiento procesal, dado que constituye un filtro entre la etapa de investigación preparatoria y el juzgamiento en el cual se puede subsanar los errores u omisiones en que se hubiese incurrido en la primera de dichas etapas.

Príncipe (2009) valora esta función de control señalando que, sin ella, o con la violación de ella, “desaparecerían los estándares garantistas de un modelo procesal ajustado a la Constitución, teniendo como consecuencia que los demás procesos de trabajo se relajen y la reforma procesal sencillamente colapse” (p. 238).

La etapa intermedia es, en síntesis, una fase de control jurisdiccional, de manera formal y sustancial, de las actividades y diligencias de los sujetos procesales llevadas delante de la investigación y particularmente sobre el poder requirente. Se desarrolla ante el juez de garantías en una audiencia oral y pública, fijándose un plazo en el que las partes pueden señalar los vicios del que adolece la acusación, objetar o solicitar el sobreseimiento, solicitar la suspensión condicional, medidas cautelares y la aplicación del criterio de oportunidad, entre otras medidas. En esta etapa, finalmente, el imputado y su defensor deben proponer la prueba que producirán en juicio.

Esta etapa se basa en el principio acusatorio. El artículo 60.1 del Nuevo Código Procesal Penal, hace referencia a la primera de las características del principio acusatorio: “El Ministerio Público es el titular del ejercicio de la acción penal. Actúa de oficio, a instancia de la víctima, por acción popular o por noticia policial”. Esta característica es reconocida en el artículo 159.5 de la Constitución

Política del Perú, según el cual corresponde al Ministerio Público “ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte”.

El principio acusatorio, ha señalado la Corte Suprema, es “una de las garantías esenciales del proceso penal, que integra el contenido esencial del debido proceso, referida al objeto del proceso, y determina bajo qué distribución de roles o bajo qué condiciones se realizará el enjuiciamiento del objeto procesal penal”.

El principio acusatorio designa, pues, a un conjunto de garantías referidas a la distribución de roles y las condiciones en las que se debe realizar el enjuiciamiento del objeto del proceso penal.

La vigencia del principio acusatorio del proceso penal imprime al sistema de enjuiciamiento las siguientes características:

- a) Las funciones de investigación y de juzgamiento están atribuidas a órganos distintos.
- b) La formulación es realizada por persona ajena al órgano jurisdiccional sentenciador, de manera que si ni el fiscal ni ninguna de las otras partes posibles formulan acusación contra el imputado, el proceso debe ser sobreseído necesariamente (Sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N° 2005-2006-HC, FJ. 5).
- c) Señala la Corte Suprema que “el objeto del proceso lo fija el Ministerio Público, es decir, los hechos que determinan la incriminación y ulterior valoración judicial son definidos por el fiscal, de suerte que el objeto se concreta en la acusación fiscal, que a su vez puede relacionarse, aunque con un carácter relativo en orden a la propia evolución del sumario judicial, con la denuncia

fiscal, respecto a la cual la decisión judicial debe ser absolutamente respetuosa en orden a sus límites fácticos”.<sup>21</sup>

La misma Corte Suprema ha señalado también que “conforme al principio acusatorio que informa todo el proceso penal moderno, corresponde al Ministerio Público (...) definir el ámbito temático de la sentencia penal, a cuyo efecto debe describirse la acción u omisión punible y las circunstancias que determinen la responsabilidad del imputado, así como citar las normas jurídico-penales correspondientes, requisito último que es determinante para el adecuado ejercicio del derecho de defensa y, en lo específico, para la vigencia de contradicción” (San Martín, 2006, p. 98).

- d) “La función de acusación es privativa del Ministerio Público y, por ende, el juzgador no ha de sostener la acusación; que esto último significa, de acuerdo al aforismo *nemo iudex sine accusatore*, que si el fiscal no formula acusación, más allá de la posibilidad de incoar el control jerárquico, le está vedado al órgano jurisdiccional ordena al fiscal que acuse y, menos, asumir un rol activo y, de oficio, definir los ámbitos sobre los que discurrirá la selección de los hechos, que solo compete a la fiscalía; el presupuesto del juicio jurisdiccional está conforme con el dictamen no acusatorio del fiscal provincial y, por ello, no decide incoar el procedimiento para forzar la acusación, y si a continuación con motivo del recurso de apelación de la parte civil, al fiscal superior igualmente emite un dictamen no acusatorio, ratificando el parecer del fiscal provincial, no

---

<sup>21</sup> Queja N° 1678-2006-Lima, S.P.P., 13 de abril de 2007 (Precedente vinculante). Diario Oficial el Peruano, 4 de mayo de 2007, año XVI, N° 862, PP. 6355-6356.

existe posibilidad jurídica que el órgano jurisdiccional de alzada dicte una resolución de imputación”.<sup>22</sup>

- e) No puede condenarse por hechos distintos de los acusados ni a la persona distinta de la acusada (Sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N° 2005-2006-HC, F.J.5).
- f) No puede existir juicio sin acusación, de acuerdo a los fundamentos del Tribunal Constitucional (Sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N° 2005-2006-HC, F.J.5).
- g) No puede atribuirse al juzgador poder de dirección material del proceso que cuestionen su imparcialidad (Sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N° 05386-2007-PHC/TC).

### **1.3.2.1 Acusación fiscal**

La acusación (Del latín *accusatio*, derivado del verbo *accusare*, ‘acusar’) es el acto procesal que realiza el fiscal, mediante el cual interpone la pretensión procesal penal consistente en una petición fundada dirigida al órgano jurisdiccional, para que imponga una pena a una persona por un hecho punible que se afirma ha cometido.

A través de la acusación, el acusado, plenamente identificado, podrá conocer el hecho que se le imputa, las pruebas de cargo en su contra, así como la pena y la reparación civil solicitadas.

En el proceso penal, la acusación cumple con la finalidad de delimitar en primer lugar el contenido del auto de enjuiciamiento, en segundo lugar la teoría del

---

<sup>22</sup> Queja N°1678-2006-Lima, S.P.P., 13 de abril de 2007 (Precedente vinculante), Diario Oficial El Peruano, 4 de mayo de 2007, año XVI, N° 862, pp. 6355-635.

caso del fiscal y de la defensa del imputado, en tercer lugar el alcance y el ojeo de debate en el juicio oral respecto del proceso y el delito que se imputa, en la medida que el tribunal no podrá incorporar hechos que no se encuentren plasmados en el escrito de requerimiento fiscal (Florián, 2019, p. 387), y por último el alcance y contenido de la sentencia, que solo se pronunciará sobre el contenido de la acusación.

El fiscal solo puede emitir acusación en los casos en que el ejercicio de la acción es público. En tal caso, el fiscal se convierte en parte procesal en sentido estricto. Aunque institucionalmente la acusación corresponde al Ministerio Público, puede también ser ejercitada por los particulares, en cuyo caso se habla de acusación particular o de querrela penal, según sean los delitos atribuidos o el correspondiente ordenamiento jurídico penal.

El requerimiento acusatorio del fiscal pone fin a la etapa de investigación preparatoria, y es sometido obligatoriamente a control de legalidad en la etapa intermedia, conocido también como etapa de preparación del juicio, por el órgano jurisdiccional.

El juez puede rechazar la acusación o el sobreseimiento luego de aplicar el control de legalidad sobre el cumplimiento del ejercicio de la acción penal, la investigación preliminar y la investigación preparatoria. La finalidad de ese control es, entonces, evitar que el ciudadano investigado sea sobreseído o acusado sin mayor fundamento (Valencia, 2013, pp. 23-24).

Señala el artículo 349.1 del NCPP que la acusación fiscal será debidamente motivada. Para el maestro Binder (1999), si se trata de una acusación, tendrá que ser una acusación fundada, esto no significa que ya debe hallarse probado el hecho.

La acusación es un pedido de apertura a juicio, por un hecho determinado y contra una persona determinada, y contiene una promesa, que deberá tener fundamento, de que el hecho será probado en el juicio.

Supongamos que un fiscal acusa, pero no ofrece ninguna prueba o presenta prueba notoriamente insuficiente, inútil o impertinente; esa acusación carecerá de fundamento y tendrá un vicio sustancial, que no se refiere a ninguno de los requisitos de forma, sino a las condiciones de fondo necesarias para que esa acusación sea admisible (Binder, 1999, p. 247).

Para ellos el Ministerio Público en su escrito acusatorio debe explicar por qué se llega a esa determinación incriminatoria; es decir, la estructuración de los hechos, la fundamentación de las distintas calificaciones jurídicas y de las pruebas que ofrece (Valencia, 2013, pp. 24-25).

### **1.3.2.2 Requerimiento fiscal mixto**

Según el artículo 348 del NCPP, cuando el sobreseimiento es parcial, es decir, cuando el fiscal solicita sobreseimiento sobre un delito o acusa sobre otro, continúa la causa respecto de los demás delitos o imputados que no los comprende. El juez, frente a un requerimiento fiscal mixto, acusatorio y no acusatorio, primero se pronuncia acerca del requerimiento de sobreseimiento. Culminado el trámite según lo dispuesto en los artículos sobre sobreseimiento, abrirá las actuaciones relativas a la acusación fiscal (Valencia, 2013, p. 56).

La acusación deberá ser notificada a los demás sujetos procesales y estos podrán objetarla y hacer sus requerimientos.

Mediante el artículo 350.1 del NCPP se dictan medidas para el traslado de la acusación, la acusación será notificada a los demás sujetos procesales. Para ello, el fiscal debe presentar su requerimiento adjuntando las copias que sean necesarias para la notificación de ley. En caso contrario, el juez declara inadmisibile el requerimiento fiscal por dicha causal (Valencia, 2013, p. 59).

### **1.3.2.3 Objeción de los demás sujetos procesales**

En el plazo de diez días los sujetos procesales pueden: a) Observar la acusación del fiscal por defectos formales, requiriendo su corrección; b) Deducir excepciones y otros medios de defensa, cuando no hayan sido planteados con anterioridad o se funden en hechos nuevos; c) Solicitar la imposición o revocación de una medida de coerción o la actuación de prueba anticipada conforme a los artículos 242 y 243, en lo pertinente; d) Pedir el sobreseimiento; e) Instar la aplicación, si fuera el caso, de un criterio de oportunidad; f) Ofrecer pruebas para el juicio, adjuntando la lista de testigos y peritos que deben ser convocados al debate, con indicación del nombre, profesión y domicilio, precisando los hechos acerca de los cuales serán examinados por el curso del debate. Presentar los documentos que no fueron incorporados antes o señalar el lugar donde se hallan los que deban ser requeridos; g) Objetar la reparación civil o reclamar su incremento o extensión, para lo cual se ofrecerá los medios de prueba pertinentes para su actuación en el juicio oral; h) Por último, plantear cualquier otra cuestión que tienda a preparar mejor el juicio (Valencia, 2013, pp. 67-68).

#### **1.3.2.4 Aceptación de hechos y acuerdos probatorios**

Los demás sujetos procesales podrán proponer los hechos que aceptan y que el juez dará por acreditados, obviando su actuación probatoria en el juicio (...). Asimismo, los sujetos procesales mencionados podrán proponer acuerdos acerca de los medios de prueba que serán necesarios para que determinados hechos se estimen probados.

Se trata pues de acuerdos probatorios, también denominados convenciones probatorias (...). Como regla general, las convenciones probatorias son vinculantes. El juez, sin embargo, podrá desvincularse de esos acuerdos; en caso contrario, si no fundamenta especialmente las razones de su rechazo, carecerá de efecto la decisión que los desestime. (Valencia, 2013, p. 82)

#### **1.3.2.5 Audiencia preliminar**

La audiencia preliminar o de acusación, o de control de la acusación fiscal, es aquella que se realiza ante el juez de control de garantías (juez de la investigación preparatoria) para resolver sobre actuaciones o peticiones en asuntos ajenos a los de competencia del juez de conocimiento.

La audiencia de acusación tiene por finalidad establecer si la acusación tiene la base suficiente para fundar el inicio del juicio oral. El artículo 351 del NCPP señala las pautas para la realización de la audiencia preliminar (Valencia, 2013, p. 83).

### 1.3.2.6 Participantes

Para la instalación de la audiencia es obligatoria la presencia del fiscal y del abogado defensor del acusado (artículo 351.1. b). Sin la presencia de alguno de ellos la audiencia no puede llevarse a cabo. Si no concurre el abogado defensor, el juez reprograma la audiencia solicitando un defensor de oficio para que ejerza la defensa técnica del acusado. No es, por tanto, obligatoria la presencia del imputado para la instalación de la audiencia.

Algunas instituciones tutelares, como la Defensoría del Pueblo, no están de acuerdo con que el control de acusación se realice sin la presencia del imputado, en tanto que se considera necesaria su presencia a fin de que se determine libremente la elección del abogado defensor, más aún debido a que ellos están contemplados en nuestra Constitución Política, o que en todo caso se debe declarar contumaz o ausente dependiendo de su situación jurídica.

No existe, al respecto, problema alguno que afecte el derecho de defensa técnica del acusado para y en la audiencia de control de acusación, puesto que el acusado ha tenido diez días hábiles, según el artículo 350 del NCPP, para nombrar o sustituir al defensor de su elección, así como para formular observaciones, ofrecer pruebas para juicio, etcétera.

Además, en la audiencia de control de acusación no se actuarán diligencias de investigación o de prueba específicas, salvo dos excepciones.

En la audiencia de control de acusación se observará el principio contradictorio, que se concretará mediante las intervenciones del fiscal, del defensor, del actor civil, del acusado y del tercero civilmente responsable.

La declaración de contumacia y de ausencia tiene sus presupuestos específicos y están regulados adecuadamente por el artículo 79 del NCPP. (Valencia, 2013, pp. 84-85)

### **1.3.2.7 Debate**

Señala el artículo 351.3 del NCPP que, instalada la audiencia, el juez otorgará la palabra por un tiempo breve y por su orden al fiscal, a la defensa del actor civil, así como del acusado y del tercero civilmente responsable, los que debatirán sobre la procedencia o admisibilidad de cada una de las cuestiones planteadas y la pertinencia de la prueba ofrecida.

El fiscal podrá en la misma audiencia, presentado el escrito respectivo, modificar, aclarar o integrar la acusación en lo que no sea sustancial; vale decir que el fiscal solo podrá hacer a la acusación correcciones de forma. El juez, en ese mismo acto, correrá traslado a los demás sujetos procesales concurrentes para su absolución inmediata.

### ***1.3.3 Etapa de juicio oral***

Si se entiende el juicio oral como la etapa principal del proceso penal y como la única etapa en la cual se puede dar la producción de la prueba que puede fundar una sentencia de culpabilidad, este debe realizarse en cumplimiento de los principios de contradicción, publicidad, imparcialidad del juzgador, teniendo como vehículo de comunicación la palabra hablada, instrumento denominado “oralidad” (Academia de la Magistratura, 2007, p. 21).

Así tendremos un juicio oral que se desenvolverá como un triángulo equidistante: a la cabeza —como tercero imparcial— se encuentra al juzgador (unipersonal o colegiado) y debajo de este al fiscal sosteniendo la tesis de culpabilidad del acusado y frente a este al acusado con su abogado defensor, que replicará el ataque del Ministerio Público. En ese sentido, compartimos las aseveraciones realizadas por Binder (1999) en torno a esta etapa procesal, cuando señala que el juicio oral es “un acto realizado por un juez que ha observado directamente la prueba, que ha tenido contacto directo con las partes, fundamentalmente acusador y acusado, que se hace de un modo público, tal que los ciudadanos pueden ver por qué razones y sobre la base de qué pruebas un conciudadano será encerrado en la cárcel, y donde se garantiza la posibilidad de que el acusado se defienda” (Binder, 1999, p. 218).

Esta etapa, denominada *juzgamiento* en el NCPP o comúnmente conocida como juicio oral, es la que nos proponemos desarrollar, esperando constituya un modesto aporte para los estudiosos del derecho procesal penal y principalmente para los abogados litigantes.

### **1.3.3.1 La preparación del debate**

Las reglas procesales respecto a la preparación del debate las encontramos en el art. 367 del Código Procesal Penal, entendidas como requisitos indispensables sin los cuales no podrá darse inicio al juicio oral.

Por su parte los arts. 368, 369 y 370 regulan el lugar de juzgamiento, la instalación de la audiencia y la ubicación de las partes.

**a)** La audiencia no podrá realizarse sin la presencia del acusado y de su defensor.

- b) La citación al imputado con domicilio conocido y procesal, será requerido para su concurrencia al juicio bajo apercibimiento de ser declarado contumaz.
- c) Si es un solo acusado o siendo varios ninguno concurre a la apertura de la audiencia, sin justificar su inasistencia, se señalará nuevo día y hora, sin perjuicio de declararlos contumaces.
- d) Cuando son varios los acusados, y alguno de ellos no concurra, la audiencia se iniciará con los asistentes, declarándose contumaces a los inconcurrentes sin justificación. Igual trato merecerá el acusado que injustificadamente deje de asistir a la audiencia.
- e) En caso que el acusado ausente o contumaz sea capturado o se presente voluntariamente antes de que se cierre la actividad probatoria, se le incorporará a la audiencia, se le hará saber los cargos que se le atribuyen y se le informará concisamente de lo actuado hasta ese momento. A continuación, se le dará la oportunidad de declarar y de pronunciarse sobre las actuaciones del juicio, y se actuarán de ser el caso las pruebas compatibles con el estado del juicio.
- f) El imputado preso preventivo, en todo el curso del juicio, comparecerá sin ligaduras ni prisiones, acompañado de los efectivos policiales para prevenir el riesgo de fuga o de violencia. En casos o ante circunstancias especialmente graves, y de acuerdo al Reglamento que, previa coordinación con el Ministerio del Interior, dicte el Órgano de Gobierno del Poder Judicial, podrán establecerse mecanismos o directivas de seguridad adecuadas a las circunstancias.

La presencia del imputado y su defensor en el juicio oral son de carácter obligatorio, pues de no ser así, no existiría debate, y, por tanto, se atentaría contra el principio de contradicción o de audiencia el cual implica que nadie

puede ser condenado sin ser oído y vencido el juicio. El principio de no ser condenado en ausencia se encuentra consagrado en el artículo 139, inc. 12, de la Constitución Política del Estado,<sup>23</sup> así como también se encuentra reconocido en instrumentos internacionales, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el cual en su art. 14, inc. 3 literal d), establece que toda persona tiene derecho a hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o a ser asistida por un defensor de su elección.

### **1.3.3.2 Lugar del juzgamiento**

El juzgamiento tendrá lugar en la sala de audiencias que designe el Juzgado Penal. Cuando por razones de enfermedad u otra causal justificada sea imposible la concurrencia del acusado a la sala de audiencias, el juzgamiento podrá realizarse en todo o en parte en el lugar donde este se encuentre, siempre que su estado de salud y las condiciones lo permitan. El Órgano de Gobierno del Poder Judicial establecerá las causas con preso preventivo que se realizarán en los locales o sedes judiciales adyacentes o ubicados dentro de los establecimientos penales, garantizando siempre la publicidad del juicio y que existan las condiciones materiales para su realización.

### **1.3.3.3 Instalación de la audiencia**

La audiencia solo podrá instalarse con la presencia obligatoria del juez penal o, en su caso, de los jueces que integran el Juzgado Penal Colegiado, del fiscal y, con las prevenciones fijadas en el artículo 366, del acusado y su defensor. El juez penal

---

<sup>23</sup> Son principios y derechos de la función jurisdiccional “el principio de no ser condenado en ausencia”.

verificará la correcta citación a las partes, así como la efectiva concurrencia de los testigos y peritos emplazados. La inasistencia de las demás partes y de los órganos de prueba citados no impide la instalación de la audiencia. El auxiliar jurisdiccional realizará las acciones conducentes a la efectiva concurrencia de estos últimos en la oportunidad que acuerde el juez penal.

#### **1.3.3.4 Desarrollo del juicio**

Una vez cumplido con lo previsto por los artículos 369 y 370 del Código Procesal Penal, es decir, luego de constatada la asistencia de todos los sujetos procesales que intervienen en el proceso, así como del juez o jueces, según sea el caso, y como consecuencia de ello se dé por instalada la audiencia, se abrirá la etapa principal del proceso, en donde se debatirá la culpabilidad o inocencia del imputado, sustentándose dicho debate en la teoría del caso y las pruebas que aporten los sujetos procesales. En esta fase inicial del juicio oral, va a jugar un papel trascendental, que tanto el fiscal como la defensa sepan plantear su teoría del caso. Ello conllevará que su argumentación inicial está basada sobre un tema central, y cómo se probará ese tema central en el juicio oral (Cáceres y Iparraguirre, 2007, p. 421).

A su turno, la defensa desplegará un relato paralelo que, apoyado igualmente en los antecedentes recopilados durante su investigación o por el propio Ministerio Público, intentará desdibujar el relato de la Fiscalía, explicando los hechos desde una óptica diferente. El defensor tendrá que optar por la construcción de un relato alternativo (defensa positiva) o basado en la concentración puntual sobre problemas, inexactitudes o contradicciones de las pruebas de la Fiscalía (defensa negativa), o combinar ambas modalidades de un modo coherente y verosímil.

De lo que no cabe duda es que el abogado litigante es un narrador, que recurre ante el tribunal para contarle de manera más persuasiva la historia de su cliente, de modo que se ofrezca una opción razonable al juez como para que la repita al momento de resolver la controversia.

Lo señalado en los párrafos precedentes importa para sostener que las pretensiones de las partes en un proceso penal deben ir premunidas de un elemento fundamental: una idea central o teoría explicativa sobre lo que ocurrió. En definitiva, una idea transformada en relato, que intentará dar cuenta de un hecho, omnicomprensiva, autosuficiente, única y verosímilmente. El juicio oral, una vez instalada deberá contar con los siguientes procedimientos:

**a) Alegato de apertura:** El momento de presentación de la teoría del caso es el alegato de apertura. Es la primera información que el juez recibe de las partes. Al hacer la exposición de la teoría se debe captar la atención y el interés de los jueces al exponerle un resumen objetivo de los hechos y la prueba con que cuentan. Se presenta el caso que se va a conocer, señalando lo que prueba va a demostrar y desde qué punto de vista debe ser apreciada. En el alegato de apertura se hará una “promesa” de lo que se presentará en el juicio. Recomendaciones para el alegato de apertura

- No debemos argumentar. El momento del alegato de apertura no es para emitir conclusiones, ya que materialmente no se tiene nada probado (desde el punto de vista normativo es causal válida de objeción). Las conclusiones y las razones por las que el caso debe prevalecer las dejaremos para los alegatos finales.
- Solo se debe prometer, lo que se cumplirá. No debemos sobredimensionar los alcances de la prueba que se presentará, esto genera costos de credibilidad.

- No emitir opiniones personales. El alegato de apertura no es una instancia para apelar a los sentimientos del juzgador.
- Se debe tratar de personalizar el conflicto. Presentar el caso de manera humana, no debemos caer en abstracciones.
- Ayuda de audiovisuales. Entre más complejo sea el caso, hay más necesidad de ayuda audiovisual.

**b) Estructura del alegato de apertura:** No existe una única manera única de presentar los alegatos, ello depende de las particularidades del caso; sin embargo, consideramos el siguiente como un modelo más general.

- **Introducción:** Desde su inicio debe enviar un mensaje al juzgador, esta introducción debe contener la información esencial. Se debe comenzar con consideraciones generales, para bajar a los detalles en el caso concreto, la declaración inaugural llámese alegato de apertura debe iniciar con un panorama general fáctico, es decir, acerca de los hechos.
- Presentación de los hechos (Todavía no se han producido las pruebas, tener en cuenta que no se puede argumentar, inferir acerca de las pruebas es propio del alegato final).
- Presentación de los fundamentos jurídicos (Se debe enunciar las disposiciones sustantivas y adjetivas que fundamentan su teoría).
- **Conclusión:** (Se debe concluir con una petición concreta de lo que será en realidad el juicio).

**c) Examen directo:** El examen directo es el primer interrogatorio que se efectúa por la parte que ofreció al testigo. El examen directo es la mejor oportunidad que

los litigantes tienen para establecer su caso y probarlo, brindándole al tribunal la versión del testigo. El juzgador debe “escuchar al testigo”.

El principal objetivo es obtener del testigo la información necesaria, sea el caso completo o partes del mismo, para construir la historia que hemos presentado en el alegato de apertura, es decir se acredite nuestra teoría del caso. También se pueden establecer otros objetivos: introducir la prueba material.

La idea de preparación a los testigos suele ser incómoda en nuestro medio, ya que se asocia al engaño, es decir, se prepara a un testigo para que mienta en el juicio (el testigo cometa perjurio), para que actúe conforme ha sido instruido por el abogado. La preparación del juicio es una práctica totalmente lícita y necesaria en un sistema acusatorio adversarial, en la medida que no existen testigos perfectos. El tener la calidad de testigo en un juicio oral, es un asunto, netamente accidental, (a excepción de los peritos que son una especie de testigos), la gran mayoría de ciudadanos, siente temor ante la idea de comparecer en una audiencia de juzgamiento a brindar su declaración. Debemos tener en cuenta lo complicado que es afrontar un juicio oral, tal como nos lo explica Goldberg (1994):

Por desgracia los juicios no son tan sencillos. Algunos testigos mienten, algunos testigos veraces parecen estar mintiendo, algunos testigos mentirosos parecen estar diciendo la verdad, algunos testigos olvidan, algunos testigos no son escuchados, hay jurados que no escuchan, hay abogados que cometen errores, testigos que también incurren en error, hay jueces que se equivocan. (p. 14)

El litigante debe hacerle entender al testigo el rol que desempeña en el proceso, debe entender que su declaración debe ser recibida por el juzgador de

manera clara, debe hacer que el mensaje llegue. Quiñones (2003) desarrolla los siguientes principios, al momento de la preparación de testigos:

- Cuestionar la versión del testigo.
- Asegurarse que el testigo dice la verdad.
- Familiarizar al testigo con el sistema procesal penal.
- Hacer consciente al testigo de su rol en el proceso.
- Escuchar el relato del testigo y seleccionar las partes pertinentes.
- Explicar al testigo las reglas y propósitos del interrogatorio directo.
- Definir el vocabulario a utilizar.
- Indicarle al testigo la forma de testificar en la audiencia pública.
- Practicar con el testigo las preguntas y respuestas del interrogatorio directo.

**d) Estructura del examen directo:** Es el primer acto que debe realizarse al examinar a un testigo, es acreditarlo, lo cual emana de la lógica de los juicios orales en un sistema acusatorio adversarial. La acreditación del testigo es la respuesta a la pregunta de por qué el juzgador debe creer lo que mi testigo declara.

El juzgador debe conocer al testigo, tratar de humanizar al testigo (Fontanet, 2002, p. 5). Esta información le brindará credibilidad al testigo. Desde el punto de vista del testigo, estas preguntas le brindarán confianza ya que se le pregunta por aspectos familiares.

La intensidad con la cual el litigante acredite a su testigo depende de la información que este va brindar. Algunas de las preguntas de acreditación son: ¿Cómo se llama usted?, ¿A qué se dedica?, ¿Qué relación tiene con el agraviado/ imputado?, ¿Hace cuánto conoce al agraviado/ acusado?, etc.

Debemos tener en cuenta que el testigo es el protagonista del examen directo y no el abogado; él debe ser quien relate la historia, ya que conoce los hechos de manera inmediata. El objetivo específico es que el juzgador escuche al testigo, la información con la cual el juzgador decidirá el caso. Existen tipos de preguntas, como:

- **Preguntas abiertas:** Es la herramienta más importante con la que se cuenta en el examen directo; invitan al testigo a formular su respuesta de manera directa general. Este tipo de preguntas permite evaluar el conocimiento de los hechos por parte del testigo. Estas preguntas elevan la credibilidad del testigo; sin embargo, en el caso que el testigo no esté bien preparado para afrontar un juicio oral, el testigo no aportará los datos relevantes o aportará datos irrelevantes.
- **Preguntas de transición u orientación:** Este tipo de preguntas permite al testigo reconstruir los hechos, “mover” al testigo en el tema de manera coherente y sencilla, hacer transitar al testigo de un tema a otro a fin de que no se pierda.
- **Preguntas cerradas:** Son preguntas admisibles en el examen directo; estas preguntas suministran una respuesta específica; no es una pregunta que sugiere una respuesta, sino invita a elegir una opción entre varias posibles. Este tipo de preguntas tiene costo de credibilidad en el interrogatorio directo, pero favorece en la medida que ofrecen una respuesta específica.

Las prohibiciones en el examen directo son perjudiciales, como en el caso de la pregunta sugestiva. La pregunta sugestiva es aquella en la cual se hace una afirmación, la respuesta del testigo será afirmar o negar la aseveración que hace el litigante. Este tipo de preguntas en el interrogatorio directo demuestra

mala preparación del abogado, un testigo a quien haya que sugerirle las contestaciones, un abogado que priva de protagonismo al testigo crea un interrogante en torno a la capacidad de recordar del testigo; el testigo es quien tiene que hacer las aseveraciones y las conclusiones.

La pregunta sugestiva puede ser identificada, ya que solo puede ser contestada de manera afirmativa o negativa. La mejor manera de combatir estas preguntas es haciendo preguntas abiertas, propician que el testigo sea el protagonista del interrogatorio. Así mismo, debemos tener en cuenta, lo afirmado por Romero (2000): “La sugestividad de la pregunta depende no solamente de la forma en que se haya hecho la pregunta, sino también del tono y la autoridad del interrogador y del ambiente en que tiene lugar” (p. 55).

e) **Contraexamen:** Es aquel que lo lleva a cabo el abogado de la parte contraria inmediatamente después que el testigo fue objeto de un interrogatorio directo. En el contra examen, se pone a prueba la información obtenida en el examen directo; es la mejor oportunidad que se tiene para confrontar la prueba de nuestra parte adversa. Se le suele definir como el “[contrainterrogatorio]...ataque frontal que asegura el triunfo de la verdad la justicia”.

f) **Examen y contraexamen a peritos:** El testigo solo puede declarar sobre materias de las cuales tenga conocimiento personal. Solo a los peritos se les permite emitir opiniones o inferencias sobre hechos o eventos. El perito es un testigo excepcional que posee conocimiento especializado.

g) **Las objeciones:** En el contexto donde se asegure el juego justo deben existir límites para las actuaciones de los sujetos que participan; en el proceso penal a estos límites, se denominan objeciones.

Objetar significa poner reparo a algún elemento o material de prueba que se pretenda introducir en el proceso por alguna de las partes litigantes o por el juez. El objetar no es una obligación es un derecho. La objeción va dirigida al aspecto sustantivo de la prueba, no a la parte que pretende hacerlo. Se le pueden objetar las actuaciones del juez. El objetar no debe ser considerado como un acto personalista en contra de la parte adversa, pero se debe utilizar siempre con respeto y firmeza: “objeción”.

**h) Alegato de clausura:** En esencia el alegato de clausura es un ejercicio argumentativo; responde a la pregunta ¿por qué debe prevalecer mi caso? El abogado sugiere qué conclusiones se deben extraer de lo que ocurrió durante el debate. El alegato final debe ser acorde con la teoría del caso; es la última oportunidad del litigante de persuadir al juzgador; sin embargo, debemos ser conscientes que el juzgador evaluará toda nuestra actuación en el juzgamiento. (alegato de apertura, examen directo, contraexamen. etc.)

**i) Deliberación (art. 392 del CPP):** Cerrado el debate, los jueces pasarán, de inmediato y sin interrupción, a deliberar en sesión secreta, la deliberación no podrá extenderse más allá de dos días, ni podrá suspenderse por más de tres días en caso de enfermedad del juez o de alguno de los jueces del Juzgado Colegiado. En los procesos complejos, el plazo es el doble en todos los casos previstos en el párrafo anterior. Transcurrido el plazo sin que se produzca el fallo, el juicio deberá repetirse ante otro juzgado, sin perjuicio de las acciones por responsabilidad disciplinaria que correspondan, las decisiones se adoptan por mayoría. Si esta no se produce en relación con los montos de la pena y la reparación civil, se aplicará el término medio. Para imponer la pena de cadena perpetua se requerirá decisión unánime.

### **1.3.3.5 Lectura de la sentencia (art. 396)**

El juez penal, unipersonal o colegiado, según el caso, se constituirá nuevamente en la sala de audiencias, después de ser convocadas verbalmente las partes, y la sentencia será leída ante quienes comparezcan. Cuando por la complejidad del asunto o lo avanzado de la hora sea necesario diferir la redacción de la sentencia, en esa oportunidad se leerá tan solo su parte dispositiva y uno de los jueces relatará sintéticamente al público los fundamentos que motivaron la decisión, anunciará el día y la hora para la lectura integral, la que se llevará a cabo en el plazo máximo de los ocho días posteriores al pronunciamiento de la parte dispositiva ante quienes comparezcan.

## **1.4 Violación de domicilio**

### ***1.4.1 Aspectos generales***

Las garantías constitucionales, conjunto de declaraciones contenidas en la Constitución, tienen por objeto proteger la libertad individual, asegurar la vida la vida y los derechos de los ciudadanos, constituyendo la condición primordial de toda democracia. Desde este punto de vista, se observa que la Constitución Política de Estado impone, entre otros, la inviolabilidad del domicilio, de lo cual se desprende que el atentado contra dicha disposición incurre en el delito de violación de domicilio (Rivarola, 1944).

El Código Penal configura el delito de violación de domicilio en el artículo 159, en el que prescribe:

El que, sin derecho, penetra en morada o casa de negocio ajena, en su dependencia o en el recinto habitado por otro o el que permanece allí



rehusando la intimación que le haga quien tenga derecho a formularla, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años y con treinta a noventa días-multa. (Código Penal, 2016, p. 50)

Se entiende que, para la configuración del comportamiento delictivo, el sujeto activo deberá cumplir las prohibiciones distintas que la ley prevé como decir penetrar, entrar o introducirse en un espacio determinado que no es de su propiedad, considerando que este ha ingresado sin autorización del propietario del bien.

El segundo comportamiento se configura cuando, una vez ya ingresado al domicilio, el sujeto activo quien ha cometido ya el delito permanece en el interior pese a que el titular del bien le increpa a retirarse del recinto; siendo este un acto posterior de agotamiento del primero, tanto en el primer y segundo comportamiento es en contra de la voluntad del morador del bien inmueble.

Lo que se protege en este delito es la intimidad personal y la soberanía del titular sobre el espacio físico en que domicilia. Este delito puede ser cometido por cualquier persona, con excepción del funcionario o servidor público, quienes cometen otro tipo de delito (allanamiento ilegal de domicilio), y se comete contra cualquier persona que habita un bien, la ley específica a la morada, casa de negocio ajeno, su dependencia y el recinto habitado por otra.

Por morada se entiende como todo lugar que por su destino sirve para ser habitada por personas, sea en forma permanente o aislada sea para pernoctar o no; ejemplo: casa, habitación de un hotel, camarote de un buque, casa de negocio, local destinado a celebrar actividades comerciales, profesionales artísticas o tecnológicas.

### *1.4.2 Concepto*

El concepto de inviolabilidad del domicilio está referido a la defensa de la libertad de intimidad; abarca toda morada destinada a la habitación y al desenvolvimiento de la libertad personal en lo concerniente a la vida privada (Creus, 1999, p. 341).

Este derecho fue establecido por San Martín en el bando dado en Lima, el 7 de agosto de 1821, y fue modificado parcialmente en un articulado del Estatuto Provisional del 8 de octubre. En el artículo primero del bando sanmartiniano se establece que “no podrá ser allanada la casa de nadie sin una orden firmada por mí, es decir, firmada por el propio protector del Perú”. Otro artículo sería el que, de no existir una orden emanada directamente de San Martín, el allanado puede ofrecer resistencia física a la autoridad (Villa Stein, 1998, p. 146).

Para entender esta figura es preciso tener una noción de lo que se entiende por domicilio. La idea más simple es la que se identifica domicilio con habitación, refiriendo que el domicilio con habitación, en la que se establece que domicilio es el lugar de morada de alguien. Esto referente a la complejidad actual de las actividades individuales, ha sido superado, considerándose, hoy, como domicilio no solo la habitación sino también la casa de negocios; por eso, con más propiedad se define, como el lugar que sirve de manera permanente o transitoria al desenvolvimiento de la vida privada de una persona, de su familia o donde tiene establecido el centro de sus negocios.

### *1.4.3 Clases y tipos*

El domicilio es otro derecho de la persona, el cual tiene por finalidad determinar su ubicación en el espacio, para los efectos de ejercitar los derechos o de cumplir obligaciones que se le imputan.

El Código Penal señala distintas clases de domicilios susceptibles de violación (Rivarola, 1944):

- **La morada de una persona o una familia:** Entendiéndose por tal, el local donde uno tiene establecido su hogar, temporal a permanente, sea cualquiera su naturaleza objetiva.
- **La casa de negocio ajena:** Que puede ser cualquier local en la que se practica una actividad ilícita, aunque no sea de carácter estrictamente comercial; ejemplo: una oficina, una tienda, etc.

Se considera por regla general que cuando la casa de negocio está abierta al público —por ejemplo, cafés, bares, etc.— no existe el delito violación en ningún caso. Pero cuando se cierra y solo quedan dentro el dueño, sus encargados, etc., queda sometido al mismo al amparo de la casa de habitación.

Debemos, sin embargo, no confundir entre los lugares públicos y lugares abiertos al público, ya que estos últimos son en todos los casos lugares privados; por ejemplo: bufete de un abogado.

- **Las dependencias de dichas moradas o de las casas de negocios:** Que es todo aquello que complementa una casa y en donde generalmente viven personas o se aguardan casas; por ejemplo: un cuarto separado, un depósito, etc.

- **Un recinto habitado:** Cualquier lugar ocupado por uno o más personas que por su aspecto externo a interno no pueden ser considerados como una casa en el sentido estricto de la palabra.

De lo dicho se deduce que no es el local el que determina el concepto de habitación, sino que somos nosotros los que damos por el hecho de vivir en tal o cual lugar el concepto jurídico de habitación.

Los tipos de domicilio son:

- **El domicilio material:** Es un dato técnico determinado por Ley. No debe confundirse este concepto jurídico de domicilio con el de la casa habitación (espacio físico donde efectivamente vive la persona), ni mucho menos con el de la dirección (que no es más que el nominativo o si se quiere el signo a través del cual se exterioriza el domicilio, residencia o habitación).
- **Domicilio formal:** Denominada residencia habitual y ello es importante en cuanto si se hace referencia a la protección de la intimidad del domicilio, este debe ser entendido en su aspecto material y dentro de este contexto ya es posible comprender, con mayor exactitud, que el domicilio ha sido el ámbito por excelencia la intimidad.

#### ***1.4.4 Elementos del delito de violación de domicilio***

Debemos de distinguir dos clases de elementos materiales y psicológicos:



- Constituye la materialización del delito al entrar o permanecer en alguno de los lugares mencionados en el párrafo anterior contra el consentimiento del que tenga derecho a excluir.
- Entrar significa pasar de afuera adentro, ya sea por la puerta, por la ventana o por cualquier lugar. El ingreso se realiza desde el momento que el agente pone pie en el lugar constituido del domicilio ajeno. No hay introducción si uno se asoma por la ventana, pues con ello se perturba el normal desarrollo de las actividades domiciliarias que es lo que la ley trata de garantizar por medio de su tutela.

¿Se puede considerar violación de domicilio cuando se llega a la azotea de una casa? Respecto a este punto hay discrepancias. Existen dos ideas opuestas; los que consideran que no existe delito, ya que este requiere el hecho material de la penetración al interior y otros que dicen si existe delito. Sobre ello, el profesor argentino Juan P. Ramos, manifiesta que aunque la azotea no sea comparable por sus funciones a un zaguán o una escalera donde nadie vive, forma parte integrante de la morada y la ley, agrega, no reprime únicamente al hecho material sino todo lo que atenta contra la seguridad del domicilio que tenemos. No sería lógico que cualquier persona pueda ir a ocupar las azoteas de las casas de los demás. ¿Constituye delito el paso de una habitación a otra? Supongamos que se permita a una persona el ingreso a la sala de mi casa; me retiro de la habitación; y en mi ausencia esta persona penetra en la habitación contigua. Evidentemente que sí se comete un delito si ha prohibido el ingreso a dicha pieza, porque la violación, en este caso, perturba la libertad y la tranquilidad doméstica que la ley protege. Permanecer, quiere decir quedarse en el domicilio después de haber entrado

ilegalmente, rehusando la intimación que le hiciera el que tenga derecho a excluirlo o negarse a salir después de haber entrado lícitamente; por ejemplo, un vendedor que se niegue a dejar la casa.

La intromisión o permanencia en los lugares señalados debe efectuarse contra la voluntad expresa o tácita de quien tenga derecho a excluir; con engaño o clandestinamente.

#### ***1.4.5 Bien jurídico protegido***

El artículo 159 del Código Penal tutela el espacio en el cual la persona natural o jurídica desenvuelve y/o ejerce sus actividades privadas referidas a aspectos personales, familiares y socio-económicas. Peña (2008) expone que el objeto de protección de este delito sería el recinto, casa de negocios, morada, domicilio o dependencia ajena, en donde se desarrollan y/o desenvuelven, aspectos referidos a la intimidad de las personas (p. 501).

La jurisprudencia nacional ha señalado al respecto lo siguiente:

El delito de violación de domicilio forma parte de los delitos contra la libertad y como tal su tutela se circunscribe a la inviolabilidad del domicilio de la persona natural, cuyos alcances son los siguientes: la morada, casa de negocios o recinto habitado, esto es el espacio físico que, correspondiendo a estos títulos, permita la intimidad de los que la habitan, vale decir la protección de la esfera de reserva de la misma, mas no así un local público como lo constituyen los ambientes de una universidad. (Ejecutoria Suprema del 5 de octubre de 1999, Exp. 697-99)

Respecto al bien jurídico protegido, existen diversas posiciones al respecto; la más acertada es la que nos da Creus (1999), quien sostiene:

Una de las manifestaciones de la libertad individual es, como vimos, el mantenimiento de una esfera de reserva dentro de la cual el individuo puede desenvolverse sin la injerencia de terceros.

Esa esfera de reserva se traduce, entre otras manifestaciones, en el ámbito de la intimidad del individuo constituido por su domicilio. Los delitos de este capítulo protegen, precisamente ese ámbito de la intromisión de terceros contra la voluntad de su titular. (Creus, 1999, pp. 342-343)

En tal sentido el bien jurídico protegido lo constituye la inviolabilidad de domicilio, como protección de la intimidad personal.

#### ***1.4.6 Tipo objetivo***

##### **1.4.6.1 Acción típica**

La ley prevé dos acciones conceptualmente distintas, pues el delito puede consistir tanto en causar un daño en el cuerpo de la víctima como en dañar su salud, con lo cual se trata de un delito de resultado material.

La acción punible es entrar, pasar de afuera al interior de morada casa de negocio ajeno, en su dependencia o recinto habitado. El otro supuesto implica permanecer o mantenerse en el lugar que se ingresó con derecho; es una conducta omisiva de no salir pese a la exigibilidad del titular.

### 1.4.6.2 Sujetos

- a) **Sujeto activo.** Puede ser cualquier persona que no sea funcionario o servidor público; tiene la calidad de sujeto pasivo; en principio, debe ostentar la posesión o propiedad del domicilio, es decir, el agente pasivo será quien tenga el derecho de exclusión de la injerencia de terceras personas, con absoluta independencia de cuál sea el título por el que mora (Gálvez, 2011, pp. 237-238).
- b) **Sujeto pasivo.** Es cualquier persona, titular del domicilio, el habitante; tiene la calidad de sujeto pasivo; en principio, debe ostentar la posesión o propiedad del domicilio, es decir, el agente pasivo será quien tenga el derecho de exclusión de injerencia de terceras personas, con absoluta independencia de cuál sea el título por el que mora (Gálvez, 2011, p. 237).

### 1.4.6.3 Tipo subjetivo

Para ser imputado subjetivamente por el delito de violación de domicilio, el agente activo debe tener conocimiento y voluntad de que penetra, ingresa o permanece en un domicilio ajeno al suyo, es decir, es un delito de comisión dolosa.

Algunos autores como Gálvez (2011), sostienen que su comisión también puede darse a través del dolo eventual; esto se daría en los casos en que la oposición al ingreso o permanencia no sea expresa, pero existen suficientes elementos de juicio que determinan la alta probabilidad de que esta existe y a pesar de ello el agente ingresa al domicilio o permanece en este (p. 237).

En el mismo sentido, Pena (2008), señala:

Como se desprende de la estructura típica de la figura legal en cuestión, solo cabe admitir las lesiones graves a título de dolo: conciencia y voluntad de

realización típica, el autor debe dirigir su conducta a la acusación del resultado lesivo esperado, la afectación al cuerpo y/o salud de la víctima, sabiendo que los medios empleados son aptos para provocar el estado antijurídico que describe la norma. Cabe el dolo eventual, y basta pues la cognoscibilidad del riesgo no permitido generado por la conducta de que se pueda ocasionar el grado de menoscabo que prevé la tipicidad objetiva. (Peña, 2008)

#### **1.4.6.4 Penalidad**

La sanción se prevé una pena privativa de libertad no mayor de dos años y de 30 a 90 días multa.

#### **1.4.6.5 Modalidades**

El tipo penal de violación de domicilio presenta dos modalidades; el primero está referido al allanamiento activo, que consiste en penetrar el domicilio ajeno; y el segundo es denominado como allanamiento pasivo, cuya característica es la de permanecer en el domicilio ajeno ante el requerimiento de retiro.

Así, se cometería la modalidad de allanamiento activo cuando el sujeto activo traspasa toda la frontera territorial del domicilio, pudiendo emplear para ello cualquier medio (ganzúas, copia de llave maestra, etc.) para lograr su cometido final, que sería el ingreso a la morada. Ahora, el hecho de colocar o introducir objetos en un domicilio ajeno, introducir una parte del cuerpo con la finalidad de observar el interior del domicilio, resultan ser conductas atípicas.

#### 1.4.6.6 Diferenciación de conceptos

Para establecer la conducta prohibida, el tipo penal prevé una serie de supuestos alternativos, por lo que es necesario realizar una interpretación de algunos conceptos importantes contenidos en este delito.

En el delito de violación de domicilio es necesario tener en cuenta, los siguientes conceptos:

- a) **Domicilio.** Es el espacio vital donde cada persona desarrolla su vida privada, además el derecho de propiedad exclusiva de todo su domicilio.
- b) **Morada.** Es todo lugar cerrado, destinado al desenvolvimiento de las actividades domésticas (Benites, 1959, p. 195). Es el lugar donde una persona vive, manteniendo en ella su intimidad y la de quienes habitan con ella y de las cosas de que se sirve, aunque esté destinada a ser habitada solo en determinados lapsos (Creus, 1999, pp. 342-343).
- c) **Casa de negocio ajena.** Es todo sitio que no forma parte de la morada, es destinado por los moradores al desenvolvimiento de alguna de sus actividades laborales (Benites, 1959, p. 195).
- d) **Dependencia.** Comprende a las áreas accesorias a la principal. Tal es el caso de patios, garaje, depósitos, jardines, azoteas (Villa Stein, 1998, p. 143).
- e) **Recinto habitado.** Es todo lugar donde un individuo se encuentra, aun sea transitorio o accidentalmente (Benites, 1959, p. 196).
- f) **Indemnización.** La indemnización es muy importante en cuanto a la teoría de la responsabilidad civil, pues de acuerdo a esta se lograría resarcir a la víctima por el daño sufrido. A continuación, se desarrollan los alcances de este tema:

- a. **Concepto:** La indemnización es una obligación que tiene como fuente un acto generador de responsabilidad civil.

La indemnización puede ser en “especie” o *in natura*: ejecución de actos o adopción de medidas que hagan desaparecer el daño; o en “equivalente”: el daño se compensa por un instituto, que generalmente es una suma de dinero.

Como señala De Ángel (1993), “la reparación en equivalente es la indemnización propiamente dicha, ya que el dinero es un medio apto para satisfacer o reponer todo tipo de intereses y entonces el resarcimiento por equivalente consiste en el pago de una suma pecuaria que juega a modo de valoración o precio del daño ocasionado” (p. 904).

Al respecto Osterling Parodi (s.f.), señala que “indemnizar o resarcir quiere decir poner a una persona, en cuanto sea posible, en la misma situación en que se encontraría si no se hubiese producido el acontecimiento que obliga a la indemnización” (p. 3).

- b. **Cuantificación:** Al respecto, el Código Civil peruano se limita a señalar en su artículo 1321: “Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución. Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída”.

Las indemnizaciones se reclaman como medio para aliviar o resarcirse uno mismo de los daños y perjuicios que le ha ocasionado un tercero, por tanto, su cuantía debe estar acorde con la cuantificación objetiva de tales daños y perjuicios.

Las indemnizaciones se reclaman como medio para aliviar o resarcirse uno mismo de los daños y perjuicios que le ha ocasionado un tercero, por tanto, su cuantía debe estar acorde con la cuantificación objetiva de tales daños y perjuicios.

Una indemnización, por su propia concepción teórica, no debe suponer un lucro para quien la recibe, sino una compensación por el perjuicio causado.

Para Varsi (2006), “el resarcimiento comprende tanto los daños objetivos (referidos al patrimonio), daño emergente y lucro cesante y daños subjetivos (referidos al ser humano) daño a la persona y daño moral” (p. 126).

En este sentido la Academia de la Magistratura (2010) señala:

En el campo de la inexecución de las obligaciones o contractual el monto resarcitorio sería mayor o menor dependiendo del grado de culpabilidad del deudor. Así, si el incumplimiento es consecuencia de dolo o culpa grave del deudor, los daños y perjuicios a reparar son todas aquellas consecuencias inmediatas y directas del incumplimiento que pudieran preverse o no al momento de contraerse la obligación. Por el contrario, si el incumplimiento obedeciere únicamente a culpa leve, solo se resarcirán los daños y

perjuicios que sean consecuencia inmediata y directa del incumplimiento que podían preverse al momento de contraerse la obligación.

En el campo extracontractual, el monto resarcitorio no dependerá del grado de culpabilidad del autor del daño (la culpa y el dolo han sido equiparados en la cláusula normativa general del artículo 1969 del Código Civil), sino únicamente de la existencia de una relación de causalidad adecuada que apunta a lo que normalmente produce una consecuencia.

De acuerdo a las normas sobre responsabilidad civil extracontractual contenidas en el Código Civil peruano, deben resarcirse extracontractualmente los daños materiales, bien se trate del lucro cesante y/o del daño emergente, y los daños morales, tanto el daño moral *stricto sensu* como el daño a la persona (o el daño a los derechos de la personalidad o, si se quiere, el daño a la salud o a la integridad física).

Para que pueda ser exigible legalmente un resarcimiento por daños extracontractuales en la legislación peruana, al igual que en los otros sistemas jurídicos antes mencionados, es necesario que se acrediten los daños causados, la conducta del autor y la relación de causalidad entre dicha conducta y los daños producidos.

Con relación a la prueba de los daños, nuestro Código Civil refiere en su artículo 1331 que los mismos deben ser probados por la víctima, y en el artículo 1332 prescribe que, si el resarcimiento del

daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa. (Academia de la Magistratura (2010, pp. 71-74)

- c. Finalidad:** La indemnización de los daños y perjuicios tiene como finalidad restablecer el equilibrio que el incumplimiento de la prestación o el daño han alterado, vale decir, se procura mediante ella colocar al acreedor en igual o semejante situación a la que hubiera tenido de no haberse producido la inejecución o la violación del derecho.

Para Medina y García (s. f.),

la finalidad de la indemnización es procurar restablecer exactamente como sea posible el equilibrio destruido por el hecho ilícito, para conocer a la víctima a expensas del responsable, en la misma o parecida situación patrimonial a la que hubiese hallado si aquel no hubiese sucedido; sin embargo, cuando el fijar los montos se establecen sumas que no guardan relación adecuada con la magnitud del daño y con las condiciones personales de la víctima, se autoriza un enriquecimiento sin causa de la víctima, con el correlativo empobrecimiento del responsable. (p. 3)

#### **1.4.6.7 Legislación comparada**

El delito de violación de domicilio no fue conocido en el derecho romano; en la Edad Media, ni siquiera al principio de la Edad Moderna, los sistemas políticos

imperantes no resultaban propicios para la protección de la paz del hogar tan unido al respeto de las garantías individuales.

Fue en Inglaterra que, como consecuencia de la lucha entre los nobles y el soberano, que buscaban más libertades, en donde surgió la frase “Mi casa es mi reino”; sin embargo, fueron los germanos los que elaborando el derecho de paz del hogar (Hausfriden). Concibieron la violación de domicilio como una violación a esa paz, o si se quiere, a la voluntad de hacer o no hacer, aceptar o rechazar a alguien en ese ámbito de intimidad.



## II JURISPRUDENCIA

### **2.1 Expediente N° 03757-2008. Violación de domicilio. Sentencia del 9 de enero de 2009, Sala Primera Tribunal Constitucional de Lima**

La Constitución Política del Perú establece, en el inciso 1) artículo 200, que el *habeas corpus* procede ante el hecho u omisión de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnera la libertad individual o derechos conexos, así como frente a la amenaza de que se pueda producir tal vulneración. Asimismo, en el artículo 20, inciso 24), f) la Constitución establece que “nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del juez o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito”; y el inciso 9) hace referencia al derecho de toda persona “a la inviolabilidad del domicilio. Nadie puede ingresar en él ni efectuar investigaciones o registros sin autorización de la persona que lo habita o sin mandato judicial, salvo flagrante delito o muy grave peligro de su perpetración”.

### **2.2 Expediente N° 2872-1997-PHC/TC-Violación de domicilio**

El delito que se le imputa al procesado se encuentra debidamente acreditado no solo con la versión del agraviado, sino con la propia manifestación policial e instructiva del procesado obrante a fojas siete y cuarenta y seis, en la que admite haber ingresado al domicilio del procesado en razón de que vive frente del suyo, haciéndolo con la única finalidad de increparle su actitud hacia su persona al haber sido maltratado verbalmente momentos antes de producirse los hechos, circunstancia en que el agraviado refiere sacó un serrucho y quiso cortarlo; el numeral ciento cincuenta y nueve del Código Penal reza: “El que sin derecho penetra en morada o casa de negocio ajena, en su dependencia o en el recinto

habitado o por otro o el que permanece allí rehusando la intimidación que le haga quien tenga derecho a formularla”, siendo que el procesado ha obrado con dolo por el hecho de ingresar y permanecer en dicho recinto.

### **2.3 Expediente N° 06117-2009-PHCFTC Lima-Violación de domicilio seguida de agresiones**

Evaluada los argumentos de las partes y documentos que obran en autos, este Tribunal considera que la demanda debe ser desestimada, pues no se aprecia la existencia de elementos probatorios suficientes para tener certeza de las alegaciones del recurrente que acrediten la invocada amenaza de su derecho a su integridad personal; pues a fojas 13 obra copia de la denuncia policial efectuada por don Carlos Ernesto Ruiz Orbegoso contra el demandante por violación de domicilio seguida de agresión, habiéndose presentado don Juan Alberto Ugaz Salas indicando que fue el que resultó agredido; es decir, ambas partes señalan que han sido objeto de mutuas agresiones físicas; siendo que tanto valor tiene la palabra de don Juan Alberto Ugaz Salas como la de los emplazados Carlos Ernesto Ruiz Orbegoso y María del Carmen Muñoz, sin que ello acredite necesariamente que las amenazas contra la integridad física del demandante sean ciertas ni de inminente realización.

### III ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

En el presente informe se realiza un análisis secuencial acerca de la tramitación del presente proceso.

#### 3.1 Etapa de investigación preparatoria

##### *3.1.1 Oficio al juez de investigación preparatoria*

A través del oficio N° 984-2012/MP-2°FPPC- HUARAZ del 11 de octubre de 2012, el fiscal provincial de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa del Distrito Judicial de Áncash, remite la Disposición N° 02-2012, emitida el 10 de octubre de 2012, en la cual se dispone la formalización y continuación de la investigación preparatoria, seguida contra Pedro Federico Bravo Valverde, por la presunta comisión del delito contra la libertad, violación de domicilio y delito contra la Administración pública y desobediencia y resistencia a la autoridad en agravio de Margarita Escosia Neira Chávez y Yajaira Lisseth Vásquez Neira.

##### *3.1.2 Disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria*

Mediante la Disposición N° 02-04-2012-2daFPPC-HUARAZ-MP-FN se dispone la **FORMALIZACIÓN Y CONTINUACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA**, contra Pedro Federico Valverde, atribuyéndole la presunta comisión de los delitos de violación de domicilio y de lesiones, en agravio de Margarita Escosia Neira Chávez, según los siguientes fundamentos fácticos y jurídicos:

- Respecto al caso, lo que la denunciante Margarita Escosia Neira Chávez atribuye al denunciado Pedro Federico Bravo Valverde, es el haber ingresado el día 19/11/2011 a horas 21:30 al interior del domicilio de la mencionada y de su hija Yajaira Lisseth Vásquez Neira, ubicado en el jr. Caraz N° 413 - Huaraz, sin la autorización de estas, llegando a agredirlas físicamente, conforme es de verse de los certificados médicos legales.

Asimismo, le atribuyen al denunciado que mediante su accionar ilícito antes mencionado, habría hecho caso omiso a los dispuesto en la Resolución de Medidas de Protección N° 205- 2011 de fecha 03/08/11, otorgada por la Segunda Fiscalía Provincial de Familia de Huaraz. Dispuestas las investigaciones, se recepcionó la declaración del imputado, Pedro Federico Bravo Valverde, quien acepta que el día sábado 19/11/2011 a las 9:00 de la noche ingresó por la puerta del pasadizo del inmueble de las agraviadas, la misma que siempre para abierta, a fin de ver a su hijo, conforme al acuerdo verbal al que había arribado con la denunciante Margarita Escosia Neira Chávez (Abuela); siendo que cuando se acercó para tocar la puerta interior del pasadizo que conecta al segundo piso de la abuela de su hijo, bajando, esta le dijo que su hijo ya se iba a dormir, respondiendo el imputado que iba a volver al día siguiente; momentos en los que bajó la persona de Richard Salas Jamaca, actual pareja de la persona de Yajaira Lisseth Vásquez Neira (madre de su hijo), y entre ambos comenzaron a insultarle, siendo más agresivo el antes mencionado, tildándole de “cachudo” entre otros adjetivos, por lo que el imputado atinó a contestarle; pero el antes citado en lugar de callarse le insultó más; asimismo, la abuela de su hijo también le insultó defendiendo a su yerno, y le llegó a

golpear en el hombro con un objeto denominado chaira que utilizan los carniceros, oficio al que se dedica dicha señora; es por ello que atinó a escaparse hacia la calle, pero le alcanzaron y siguieron agrediendo física y verbalmente, momentos en los que salió el señor Pepe Alejandro Vásquez Ramírez (padre de la madre de su hijo), quien bajó y los separó; en esas circunstancias llegó el hermano del denunciado, llamado Enrique Bravo Valverde junto a su madre Elda Azucena Valverde Ortiz, y entre ambos le jaló y le llevaron hacia un vehículo y se retiraron, luego se dirigió a la Comisaría de Huaraz a interponer su denuncia por agresión física, y minutos después las presuntas agraviadas también interpusieron su denuncia por los mismos hechos.

- La denunciante Margarita Escosia Neira Chávez, al rendir su declaración, se ratifica en el contenido de su denuncia de parte, la misma que interpuso contra el imputado Pedro Federico Bravo Valverde ante la Comisaría PNP de Huaraz, indicando que el día 19/11/2011 a las 21:30 horas aproximadamente, el antes mencionado ingresó sin su autorización a su domicilio, en el jr. Caraz N° 413 Huaraz, agrediendo físicamente.

Asimismo, la agraviada Yajaira Lisseth Vásquez Neira, al rendir su declaración se ratifica en el contenido de su manifestación policial; asimismo, señala que es falso de que su actual pareja le haya agredido al denunciado, pues este salió mucho después de ocurrido los hechos, pero sí reconoce que hubo una discusión dentro de su inmueble la misma que se generó, por cuanto el imputado había ido a visitar a su hijo de ambos, a altas horas de la noche y en aparente estado de ebriedad, por lo que su padre, Pepe Vásquez Ramírez, le sugirió que se retire, pero, todo lo contrario, el imputado comenzó a hacer escándalo

insultándole con muchos adjetivos irreproducibles, incluso salió a la calle y delante de los vecinos y transeúntes profirió gritos insultándole: luego de ello llegaron sus familiares quienes se lo llevaron del lugar. Por otro lado, menciona que su inmueble tiene una puerta principal de fierro, y no es de uso común como dice el imputado ya que este el día de los hechos ingresó al interior pateando dicha puerta, hacienda mención que era la tercera vez que el imputado hacía lo mismo.

- Se advierte que si bien es cierto el imputado Pedro Federico Bravo Valverde, acepta que el día de los hechos ingresó por la puerta del pasadizo del inmueble de las agraviadas, la misma que siempre para abierta, a fin de ver a su hijo; pero como la abuela de su hijo dijo que estaba durmiendo, quedaron en que iba a volver al día siguiente; momento en los que salió la nueva pareja de la madre de su hijo Yajaira Lisseth Vásquez Neira, y entre ambos comenzaron a insultarlo empleando diversos calificativos, indicando así mismo, que la abuela de su hijo también le insultó defendiendo a su yerno, y luego llegó a golpear en el hombro con un objeto denominado chaira que utilizan los carniceros, oficio al que se dedica dicha señora; es por ello que atinó a escaparse hacia la calle; al respecto, cabe señalar que la versión dada por el imputado contrasta con las versiones brindadas por las agraviadas, quienes señalan que el día de los hechos el imputado ingresó a su predio a altas horas de la noche, en aparente estado de ebriedad, pateando para ello la puerta de ingreso; ahora bien, respecto a la versión del imputado en el sentido del día de los hechos, la abuela de su hijo le llegó a golpear en el hombro con un objeto denominado chaira, que utilizan los carniceros, carece de asidero, toda vez que dio la misma versión al momento de

interponer su denuncia por violencia familiar ante la Segunda Fiscalía Provincial de Familia de Huaraz, conforme es de verse en la Resolución de Medidas de Protección 205-2011MP/2°FPPC- HUARAZ, de fecha 03/08/11, las mismas que fueron otorgadas a favor del ahora denunciado y de las agraviadas; desprendiéndose de todo ello que la versión del denunciado carece de toda verosimilitud, puesto que reproduce lo vertido en su denuncia por violencia familiar, conforme a lo indicado anteriormente; por otro lado, las versiones de las agraviadas en cuanto a que el denunciado ingresó a un inmueble pateando la puerta de fierro de acceso, descuadrándola, se corrobora con lo consignado en el acta de inspección fiscal, efectuada en el periodo de las agraviadas, donde se constató que la puerta de fierro que conduce al 2.º piso se encuentra descuadrada y que la parte superior de la puerta principal se encontraba rota y parchada con cinta, observándose asimismo que la parte inferior de la puerta se encontraba desprendida.

- A consecuencia de los hechos resultaron con lesiones tanto las agraviadas y el mismo denunciado, conforme es de verse en los certificados médicos legales, lo cual constituye faltas contra las personas, pero ello no exime al denunciado de responsabilidad en los hechos materia de la presente investigación; ya que existen indicios de que ingresó de forma violenta al inmueble sin autorización.
- De los hechos denunciados estaríamos frente a la comisión de los delitos de violación de domicilio y desobediencia y resistencia a la autoridad, los cuales se encuentran tipificados en los artículos 159 y 368 del Código Penal.

En tal virtud, es preciso formalizar y continuar con la investigación preparatoria, dado que se encuentran indicios reveladores de la existencia de los delitos mencionados.

### **Consideraciones sobre los delitos imputados**

- **El delito de violación de domicilio**

El delito contra la libertad, en su modalidad de violación de domicilio se encuentra previsto en el artículo 159 del Código Penal. Este delito forma parte de los delitos contra la libertad y como tal su tutela se circunscribe a la inviolabilidad del domicilio de la persona natural, siendo el bien jurídico protegido en este delito la intimidad de la persona, limitado a un determinado espacio.

- **El delito de desobediencia y resistencia a la autoridad**

El delito de la referencia se encuentra previsto en el primer párrafo del artículo 368 del Código Penal, que reprime a la persona que desobedece o resiste a la orden legalmente impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones, salvo que se trate de la propia detención.

#### ***3.1.3 Disposición de ampliación de la investigación preparatoria***

Mediante la disposición de ampliación de investigación, expedida por este despacho fiscal, se dispuso ampliar la investigación a fin de llevarse diligencias.

— Se recepcionó la manifestación del imputado, Pedro Federico Bravo Valverde.

- Se llevó acabo la inspección fiscal respectiva en el inmueble de las agraviadas, sito en el jr. Caraz N° 4131 Huaraz, conforme es de verse en el acta de inspección fiscal.
- Obra en copia simple el Certificado Médico N° 005343-VFL, practicado al imputado Pedro Federico Bravo Valverde.

#### ***3.1.4 Disposición de la conclusión de la investigación preparatoria***

Mediante la Disposición N° 02/04-2012-2daFPPC-HUARAZ-MP-FN, de fecha 10 de octubre del año 2012, se **DISPONE**:

Dar por concluida la investigación preparatoria seguida en contra de Pedro Federico Bravo Valverde par la presente comisión del delito contra la libertad —violación de domicilio— y el delito contra la Administración pública —desobediencia o resistencia a la autoridad—, en agravio de Margarita Escosia Neira Chávez y Yajaira Lisseth Vásquez Neira, por lo cual deberá emitirse la acusación o sobreseimiento, de conformidad con lo establecido en el artículo 344 del NCPP.

#### **Análisis respecto a la investigación preparatoria:**

En primer lugar, se verifica que en el expediente no existe la denuncia policial a la que se hace mención en la Disposición N° 02-04-2012-2daFPPC-HUARAZ-MP-FN (FORMALIZACIÓN Y CONTINUACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA) así como tampoco todo lo actuado respecto a la investigación preliminar; a pesar de lo precedentemente señalado, el Sr. juez de

la investigación preparatoria en ningún momento solicita lo actuado respecto a dicha investigación preliminar.

Además debo señalar que de acuerdo al artículo 94 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, concordante con el artículo 336 del Código Procesal Penal, la denuncia formalizada que hace el fiscal debe contener los siguientes tres presupuestos legales: a) que el hecho denunciado constituye delito, b) que la acción penal no haya prescrito, c) se haya individualizado al imputado y que, si fuera el caso, se haya satisfecho los requisitos de procedibilidad, y en el presente caso, el fiscal cumplió con dichos requisitos.

### **3.2 Etapa intermedia**

#### ***3.2.1 Requerimiento acusatorio***

Acusatorio con fecha 22 de febrero de 2013, el fiscal provincial de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huaraz del 4.º Despacho de Investigación y Adecuación, de conformidad con lo establecido en el artículo 344 inc. 1, 349 y del Código Procesal Penal, formula **REQUERIMIENTO ACUSATORIO** contra Pedro Federico Bravo Valverde, como **AUTOR** del delito que figura como **VIOLACIÓN DE DOMICILIO**, previsto en el artículo 159 del Código Penal, en agravio de Margarita Escosia Neira Chávez y Yajaira Lisset Vásquez Neira.

**A. Con relación al delito de violación de domicilio. Circunstancias precedentes:** Margarita Escosia Neira Chávez y Yajaira Lisseth Vásquez Neira, en el año 2011 domiciliaban en el jr. Caraz N° 413-Huaraz, junto a sus demás familiares entre ellos, Pepe Alejandro Vásquez Ramírez, Richard Salas Jamaca,

los menores Gustavo Vásquez Neira y Pedro Alejandro Bravo Vásquez, inmueble que es de propiedad de la primera de los nombrados.

**Circunstancias concomitantes:** Como consecuencia del ingreso de Pedro Federico Bravo Valverde, al domicilio de las agraviadas, ubicado en el jr. Caraz N° 413, dicha personas han visto violentadas su intimidad que encerraba su domicilio en el cual vivían.

**B. Con relación al delito de desobediencia y resistencia a la autoridad:**

**Circunstancias precedentes:** La Segunda Fiscalía Provincial de Familia, en el año 2011, ha seguido una investigación signada con el número 480-2011, por violencia familiar, contra Pedro Federico Bravo Valverde, en agravio de Margarita Escosia Neira Chávez, Yajaira Lisseth Vásquez Neira y Pedro Alejandro Bravo Vásquez, investigación en la cual mediante resolución de medidas de protección N° 205- 2011-MP/2°FPF-HUARAZ, de fecha 02/08/2011, se resolvió otorgar los medidas de protección inmediata a favor de Margarita Escosia Neira Chávez, Yajaira Lisseth Vásquez Neira y Pedro Alejandro Bravo Vásquez; para tal efecto, se dispone la prohibición de cualquier forma de maltrato físico y psicológico y de todo acto de provocación (hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida) por parte de Pedro Federico Bravo Valverde, y de cualquier forma que atente contra su integridad física, psíquica y moral de los agraviados.

**Circunstancias concomitantes:** El acusado desobedeciendo la orden dictada por la Segunda Fiscalía Provincial de Familia mediante Resolución de Medidas de Protección N°205-2011-MP/2°FPF-HUARAZ; el día 19/11/11, aproximadamente a las 21:30 horas, ha ingresado al domicilio de Margarita

Escosia Neira Chávez y Yajaira Lisseth Vásquez Neira, ubicado en el jr. Caraz N°413; y es en dicho lugar que ha agredido físicamente a Yajaira Lisseth Vásquez Neira, como se corrobora con el Certificado Médico Legal N°005328-L; asimismo, le ha agredido psicológicamente tal como se acredita con el Protocolo de Pericia Psicológica N°003216-2011-PSC.

**Circunstancias posteriores:** El acusado, al haber desobedecido la orden impartida en su contra, esto es agredir física y psicológicamente a Yajaira Lisseth Vásquez Neira, ha afectado la recta administración de justicia.

### **C. Elementos de convicción**

#### **Con relación al delito de violación de domicilio:**

- Declaraciones de las agraviadas, Margarita Escosia Neira Chávez y Yajaira Lisseth Neira.
- Declaración del imputado, Pedro Federico Bravo Valverde.
- Declaración de Pepe Alejandro Vásquez Ramírez.
- Las actas de inspección fiscal de fecha 22/03/12 y 06/12/12.

#### **Con relación al delito de desobediencia y resistencia a la autoridad:**

- Copia certificada de la Resolución de medidas de protección N°205-2011-MP/2°FPF-Huaraz.
- El Certificado Médico Legal de Yajaira Lisseth Vásquez Neira.
- Protocolo de Pericia Psicológica N°005318- 2011-PSC, correspondiente a Yajaira Lisseth Vásquez Neira.
- Declaraciones de Yajaira Lisseth Vásquez Neira.

**D. Grado de participación y circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal:** Pedro Federico Bravo Valverde, es **AUTOR** del delito contra la libertad en su figura de violación de domicilio, pues ha actuado con decisión de ingresar al domicilio de las agraviadas pese a no contar con la autorización para ella. Asimismo, es **AUTOR** del delito de desobediencia y resistencia a la autoridad, pues al agredir física y psicológicamente a Yajaira Lisseth Vásquez Neira, ha actuado con decisión de desobedecer la orden impartida por la Segunda Fiscalía Provincial de Familia de Huaraz.

**La pena solicitada para el acusado;** en uso de las atribuciones que confiere la Ley **FORMULO ACUSACIÓN** contra Pedro Federico Bravo Valverde, en calidad de **AUTOR** del delito contra la libertad, en su figura de violación de domicilio, sancionado con el artículo 159 del Código Penal, agravio de Margarita Escosia Neira Chávez y Yajaira Lisseth Vásquez Neira, por lo que solicito se le imponga un año seis meses de pena privativa de libertad y cuarenta días multa, a razón del 25 % de sus ingresos diarios por días multa; asimismo **FORMULO ACUSACIÓN** contra Pedro Bravo Valverde, por desobediencia y resistencia a la autoridad, previsto y sancionado en el artículo 368 del Código Penal, en agravio de la Segunda Fiscalía Provincial de Familia de Huaraz, por lo que solicito se le imponga un año seis meses de pena privativa de libertad.

**E. El monto de la reparación civil:** La estimación de la cuantía de la reparación civil considerada por el Ministerio Público propone a una reparación civil de S/ 500.00 (quinientos nuevos soles) que pasará el acusado a favor de las agraviadas a razón de S/. 250.00 (doscientos cincuenta nuevos soles) a cada una de las agraviadas. Y con relación al delito de desobediencia y resistencia a la

autoridad, estando que se ha visto afectada la recta administración de justicia se propone una reparación civil de 8/ 500.00 (quinientos soles nuevos soles) que pagará el acusado a favor de la Segunda Fiscalía Provincial de Familia de Huaraz.

**F. Medios de prueba ofrecidos para su actuación:** Para el delito de violación de domicilio:

**Declaración:**

- De Pedro Federico Bravo, quien deberá precisar si para ingresar el 19/11/11 al domicilio ubicado en el jr. Caraz N° 413, ha contado con la autorización de los propietarios.

**Testimoniales:**

- De Margarita Escosia Neira Chávez, quien deberá detallar la forma y circunstancias en las cuales el acusado ingresó a su domicilio.
- De la agraviada Yajaira Lisseth Vásquez Neira, quien deberá detallar la forma y circunstancias en las cuales el acusado ingresó a su domicilio.
- De Pepe Alejandro Vásquez Ramírez, quien precisará el lugar exacto en que observó al acusado en el domicilio ubicado en el jr. Caraz N° 413.

**G. Documentales:**

- Acta de inspección fiscal, de fecha 22 de marzo del año 2012.
- Acta de inspección fiscal, de fecha 06 de diciembre del año 2012.
- Declaraciones de Pedro F. Bravo Valverde, que están incorporadas a juicio.

## **Para el delito de desobediencia y resistencia a la autoridad.**

### **H. Documentales:**

- Declaraciones de Pedro Federico Bravo Valverde con la finalidad de que realice los descargos de los hechos ocurridos de los cuales se le imputan.

### **I. Testimoniales:**

- Declaraciones de la agraviada Margarita Escosia Neira Chávez; narrará las circunstancias en la que el acusado agredió a su hija.
- Declaraciones de la agraviada Yajaira Lisseth Vásquez Neira, quien depondrá sobre las circunstancias y la forma en que el acusado la agredió.
- Declaraciones de Pepe Alejandro Vásquez Ramírez, quien depondrá sobre la forma y circunstancias en que el acusado ha agredido a la agraviada.

### **J. Examen pericial**

- Examen de los peritos de la División Médico Legal de Huaraz, con la finalidad que ilustren sobre las conclusiones con las que han llegado en el Certificado Médico Legal N° 005318-2011- VFL.
- Examen del perito de la División Médico Legal de Huaraz-Psicológico con la finalidad que ilustren sobre las conclusiones con las que han llegado en el Protocolo de pericia psicológico N° 005312- 2011-PSC.

### **K. Documentales:**

- Copia certificada de la Resolución de Medidas de Protección N° 205-2011-MP/2°FPF-Huaraz (Exp.N°480- 2011).

- Certificado Médico Legal N° 005318-VFL.
- Protocolo de Pericia Psicológica N°003216-2011-PSC.

#### **L. Medidas de coerción subsistente dictadas durante la investigación**

**preparatoria:** Comparecencia simple.

#### **3.2.2 Escrito de sobreseimiento**

Mediante escrito N° 01, de fecha 20 de marzo del año 2013, Pedro Federico Bravo Valverde, imputado en la investigación seguida en agravio de Margarita Escosia Neira Chávez y otra, **SOLICITA: EL SOBRESEIMIENTO DE LA CAUSA**, en base a los siguientes fundamentos:

#### **Respecto al delito de violación de domicilio:**

- Que no existe ningún medio de prueba que acredite que la señora Margarita Escosia Neira Chávez sea la propietaria del inmueble materia de este caso.
- Que el hecho no se suscitó en el área de privacidad que corresponde a las agraviadas, sino en el área común que es el pasadizo, no existiendo violación de domicilio.
- Que la Resolución de Medidas de Protección no se me notificó válidamente; además que este no contiene ningún tipo de apercibimiento; señalo asimismo que la Medida de Protección es dada mutuamente, en cuya virtud y teniendo en cuenta que el motivo principal es la visita a mi menor hijo, siendo que las recurrentes me negaron ese derecho es que se suscitaron los hechos materia de este proceso.

### *3.2.3 Acta de audiencia preliminar de control de acusación*

Luego de la acreditación de los intervinientes se continuó con el **debate**, donde el juez concede el uso de la palabra al representante del Ministerio Público, quien formula acusación contra Pedro Federico Valverde, en calidad de AUTOR de los delitos: contra la libertad, en su figura de violación de domicilio, en agravio de Margarita Escosia Neira Chávez y Yajaira Lisseth Vásquez Neira; asimismo, también como calidad de AUTOR, por el delito contra la Administración pública, en su figura de desobediencia y resistencia a la autoridad.

El juez corre traslado al abogado de las actoras civiles, quien refiere que la pretensión de su parte (actores civiles) es por la suma de S/ 10,000.00 soles, por el concepto de reparación civil. El juez corre traslado al abogado defensor del acusado, quien sostiene que no es posible que su patrocinado haya podido acceder a la propiedad de las agraviadas, pues dicho lugar es un pasaje de uso común: por otro lado, sostiene que la medida cautelar dictada por la Segunda Fiscalía de Familia de Huaraz no tiene ningún apercibimiento de la causa; en cuanto a la reparación civil indica que no tiene sustento válido con medios de prueba, siendo una petición que no se ajusta a los hechos. El juez corre traslado al representante del Ministerio Público, quien solicita que el pedido de sobreseimiento sea declarado infundado, pues el delito de violación de domicilio se configuró al haber entrado el acusado al domicilio de las agraviadas, con relación al delito de desobediencia o resistencia de la autoridad, el acusado tiene conocimiento de ello en su oportunidad. El juez corre traslado al abogado de las actoras civiles, quien plantea una convención probatoria y solicita que se declare infundado el pedido de sobreseimiento, solicitando además que los diarios ocasionados a sus patrocinadas sean resarcidos. El juez corre traslado

al abogado defensor del acusado, quien apoya con argumentos al pedido de sobreseimiento. El juez concede la palabra al acusado, quien refiere que su intención fue visitar a su menor hijo y el lugar donde ingresó es un pasaje de uso común.

#### ***3.2.4 Resolución de auto saneamiento formal y sustancial, contiene auto de enjuiciamiento***

Se **DECLARA SANEADA LA ACUSACIÓN** formal de la acusación y en calidad de **AUTOR**, por el delito **DESOBEDIENCIA Y RESISTENCIA A LA AUTORIDAD**. La pretensión del Ministerio Público es que al acusado se le imponga un año y seis meses de pena privativa de libertad y cuarenta días multa, con una reparación civil de S/ 500.00, a razón de S/ 250.00 para cada agraviada.

**DECLARO INFUNDADO** el pedido de **SOBRESEIMIENTO** de la defensa técnica del acusado, en consecuencia: **DECLARO** el saneamiento sustancial de la acusación.

DICTO AUTO DE ENJUICIAMIENTO CONTRA EL ACUSADO Pedro Federico Bravo Valverde.

Se **ADMITE** los **MEDIOS PROBATORIOS** ofrecidos por el Ministerio Público:

#### **Para el delito de violación de domicilio:**

**Testimoniales:** Testimonial de las agraviadas Margarita Escosia Neira Chávez y Yajaira Lisseth Vásquez Neira, asimismo la declaración de Pepe Alejandro Vásquez Ramírez.

**Documentales:** Acta de inspección fiscal, elaborada el día 22 de marzo de año 2012 y el acta de inspección fiscal, elaborada el 06 de diciembre del año 2012.

**Para el delito de desobediencia y resistencia a la autoridad.**

**Testimoniales:** Testimonial de las agraviadas, Margarita Escosia Neira Chávez y Yajaira Lisbeth Vásquez Neira; asimismo la declaración de Pepe Alejandro Vásquez Ramírez.

**Periciales:** Examen pericial de los peritos de la División Médico Legal de Huaraz, de las conclusiones que han llegado en el Certificado Médico Legal N°005318 - VFL.

- Examen del perito de División Médico Legal de Huaraz, sobre las conclusiones a las que ha llegado en el protocolo de pericia psicológica N°005321- 2011-PSC.
- Copia certificada de la Resolución de Medidas de Protección N°2052011-MP/2°FPP-Huaraz.

**Medios probatorios inadmisibles ofrecidos por el Ministerio Público:**

- Declaración de Pedro Federico Bravo Valverde (para ambos delitos).
- Se **COMUNICA** que el proceso ha sido declarado complejo.
- **DECLARO IMPROCEDENTE** el recurso de apelación interpuesto por el abogado defensor del acusado.

## ANÁLISIS RESPECTO A LA IMPUTACIÓN FISCAL:

Se le atribuye al imputado dos delitos: violación de domicilio, estipulado en el artículo 159 del Código Penal y desobediencia a la autoridad, estipulado en el artículo 368 del mismo cuerpo de leyes. Estos delitos no han sido debidamente acreditados tal como se puede apreciar del desarrollo del proceso y de la sentencia emitida en segunda instancia. Sin embargo, de que el Sr. fiscal al formalizar la denuncia, refiere que ambas partes se agredieron mutuamente, existiendo inclusive dos certificados médicos correspondientes a cada una de las partes por las lesiones sufridas; pese a ello no se advierte pronunciamiento alguno respecto al presunto delito y/o falta contra la vida, el cuerpo y la salud.

### 3.3 Etapa de juicio oral

#### 3.3.1 Auto de citación a juicio oral

Mediante esta resolución **SE RESUELVE: CITAR A JUICIO** a: Don Pedro Federico Bravo Valverde, en el proceso que le sigue por el delito contra la libertad

- Violación de domicilio en agravio de Margarita Escosia Neira Chávez, y Doria Yajaira Lisseth Vásquez Neira; y por la presunta comisión del delito contra la Administración pública.
- Desobediencia y resistencia a la autoridad.

**Se tiene como medios de prueba:**

**Por parte del Ministerio Público: Para el delito de violación de domicilio.**

- **Testimoniales:**
  - De Margarita Escosia Neira Chávez.

- De Yajaira Lisseth Vásquez Neira.
- De Don Pepe Alejandro Vásquez Ramírez.
- **Documentales:**
  - Acta de inspección fiscal, de fecha 22/03/12.
  - Acta de inspección fiscal, de fecha 06/12/12.

**Para el delito de desobediencia y resistencia a la autoridad:**

- **Testimoniales:**
  - De Margarita Escosia Neira Chávez, en condición de actora civil.
  - De Yajaira Lisseth Vásquez Neira, en condición de actora civil.
  - De don Pepe Alejandro Vásquez Ramírez, quien precisará el lugar exacto en que observó al acusado.
- **Periciales:**
  - Examen pericial de los peritos de la División Médico Legal de Huaraz, sobre el Certificado Médico Legal N° 005318-VLF.
  - Examen del perito de la División Médico Legal de Huaraz, respecto a las conclusiones que se han llegado en el protocolo de pericia psicológica N°. 005321-2011-PSC.
  - Copia certificad de la Resolución de medidas de protección N° 205-2011-MP/2°FPF-Huaraz.

**Por parte de la agraviada y del acusado:**

- No se admite ningún medio probatorio.

### **3.3.2 Sentencia de primera instancia**

La sentencia de fecha 02 de setiembre de 2014, emitida por el Segundo Juzgado Penal Liquidador de Huaraz, se fundamenta en los siguientes considerandos:

#### **Respecto a la violación de domicilio:**

La representante del Ministerio Público refiere que Margarita Escosia Neira Chávez y Yajaira Lisseth Vásquez Neira, junto a sus demás familiares domiciliaban en el jr. Caraz N° 413 de Huaraz, entre ellos Pepe Alejandro Vásquez Ramírez, Richard Salas Jamanca, los menores Gustavo Vásquez Neira y Pedro Alejandro

Bravo Vásquez. Caso que el día 19/11/2001, aproximadamente a las 21:30 horas, aprovechando que Margarita Escosia Neira Chávez se encontraba en el según piso de su domicilio; sin autorización de dichas personas, Pedro Federico Bravo Valverde ha ingresado a dicho inmueble, por el pasadizo del mismo, llegando hasta la puerta que permite el acceso a una escalera que llega al segundo piso del inmueble, argumentando que quería ver a su hijo Pedro Alejandro Bravo Vásquez.

Al haberse percatado Margarita Escosia Neira Chávez de que Pedro Federico Bravo Valverde se encontraba en el interior de su domicilio, ella junto a su esposo Pepe Alejandro Vásquez Ramírez, su hija Yajaira Lisseth Vásquez Neira y otros familiares han desalojado sin su autorización, hecho que ha originado una gresca entre todos ellos y como consecuencia del ingreso de Pedro Federico Bravo Valverde, al domicilio de las agraviadas, ubicado en el jr. Caraz N° 413, dichas personas han visto violentada su intimidad que encerraba en el cual vivían.

### **Respecto al delito de desobediencia y resistencia a la autoridad:**

La Segunda Fiscalía Provincial de Familia, en el año 2011 ha seguido una investigación por violencia familiar contra Pedro Federico Bravo Valverde, en agravio de Margarita Escosia Neira Chávez y Yajaira Lisseth Vásquez Neira y Pedro Alejandro Bravo Vásquez investigación en la cual mediante Resolución de medidas de protección N° 205-2011-MP/2°fPF-HUARAZ, de fecha 02/08/11, en la que se resolvió otorgar medidas de protección inmediata para los afectados, y se dispone la prohibición de cualquier forma de maltrato físico y psicológico y de todo acto de provocación, por parte de Pedro Federico Bravo Valverde y de cualquier forma que atente contra su integridad física, psíquica y moral de los agraviados.

Es el caso que el acusado desobedeciendo la orden dictada, el día 19/11/11, aproximadamente a las 21:30 horas ha ingresado al domicilio de las agraviadas y es en dicho lugar donde ha agredido física y psicológicamente a Yajaira Lisseth Vásquez Neira, tal como se corrobora en el Certificado Médico Legal N° 0053282011-L y en la Pericia Psicológica N°00321-2011-PSC. En efecto, el acusado ha desobedecido la orden impartida en su contra, afectando la recta administración de justicia.

Por lo expuesto la Fiscalía solicita se le imponga al acusado, Pedro Federico Bravo Valverde, en calidad de autor, del delito contra la libertad —violación de domicilio—, a un año y seis meses de pena privativa de la libertad y cuarenta y cinco días multa; así mismo, por el delito contra la Administración pública —desobediencia y resistencia a la autoridad— en agravio de la Segunda Fiscalía Provincial de Familia de Huaraz, se le imponga un año y seis meses de pena privativa de la libertad y por un concepto de reparación civil la suma de S/ 500.00.

### **Pretensión de la defensa del acusado**

El acusado, Pedro Alejandro Bravo Valverde, por intermedio de su defensa técnica refiere contrariamente que el representante del Ministerio Público en el juicio oral que los hechos no han ocurrido como se señala en la acusación, por cuanto su patrocinado no ingresó al domicilio de las agraviadas, sino a un pasaje de uso común y lo hizo con la finalidad de visitar a su menor hijo, y respecto al delito de desobediencia y resistencia a la autoridad, señala que nunca fue notificado con la mencionada resolución que otorga medida de protección, solicitando que, concluidos los debates orales, se le absuelva a su patrocinado de la imputación presentada por el Ministerio Público.

### **Fundamentos fácticos y jurídicos del delito de violación de domicilio:**

- a. El capítulo II, del Título IV y el artículo 9.
- b. Respecto al bien jurídico protegido según Carlos Creus: el bien jurídico protegido lo constituye la inviolabilidad de domicilio, como protección de la intimidad personal.
- c. Diferenciar el concepto de domicilio, morada, casa de negocios, etc.
- d. Texto legal: “Artículo 159. El que, sin derecho penetra en morada o casa de negocio ajena, en su dependencia o en el recinto habitado por otro o el que permanece allí rehusando la intimación que le haga quien tenga derecho a formularla, será reprimido con pena privativa de la libertad no mayor de dos años y con treinta a noventa días multa”.

### **El delito de desobediencia y resistencia a la autoridad.**

- a. El delito de desobediencia y resistencia a la autoridad se encuentra previsto en el artículo 368 del Código Penal.
- b. Este tipo penal contiene dos modalidades delictivas integradas en un solo tipo penal a) la desobediencia a una orden impartida por funcionario público; b) resistencia a una orden impartida por funcionario público: para ambas modalidades es requisito esencial la existencia de una orden dada en el ejercicio de las atribuciones propias del cargo de funcionario.
- c. Para la configuración de este delito debe exigirse que la orden de la autoridad sea emitida con expreso apercibimiento de denunciarse al destinatario de la misma por este hecho delictivo en caso de incumplimiento.

El acuerdo plenario del primer pleno fiscal en materia penal y procesal penal establece lo siguiente: “Debe preexistir una orden impartida por autoridad competente, bajo apercibimiento de denunciarse por el delito tipificado en el artículo 368 del Código Penal, dirigida concretamente hacia la persona que desobedeció o resistió (persona determinada); solo así se configura el delito, de lo contrario constituiría una orden general”.

### **Análisis y valoración de los medios probatorios.**

Expuestos los cargos por el representante del Ministerio Público, y en aplicación del principio de contradicción, derecho de defensa, igualdad de armas, inmediatez, del juicio oral, se ha determinado conforme consta en los audios:

- Se ha podido determinar de manera incontrovertible de los hechos suscitados el día 19/11/11, a horas 21:30, en el domicilio ubicado en el jr. Caraz N° 413.

- En consecuencia, se tiene que el acusado Pedro Federico Bravo Valverde es responsable del delito de violación de domicilio al haber ingresado al domicilio de las agraviadas ubicado en el jr. Caraz N° 413-Huaraz, sin autorización alguna, habiendo permanecido en el lugar pese a los requerimientos efectuados por las agraviadas y para el testigo Pepe Alejandro Vásquez Ramírez, acreditándose con ello su participación y responsabilidad en los hechos materia del proceso.

#### **Determinación de la pena:**

- a. La ley establece circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal; esto es, aquellas que tiene por virtud atenuar y agravar las penas fijadas en abstracto para cada hecho punible; asimismo la instancia de determinación judicial o de individualización de la pena, atendiendo a los criterios establecidos en el artículo 46 del Código Penal, atendiendo a la función preventiva de la pena.
- b. La incorporación del artículo 45-A del Código Penal, referente a la individualización de la pena, la que señala que toda condena contiene fundamentación explícita y suficiente sobre los motivos de la determinación cualitativa y cuantitativa de la pena.

El juez determina la pena aplicable desarrollando las siguientes etapas:

- Identidad del espacio punitivo de determinación a partir de la pena prevista en la ley para el delito y la divide en tres partes.
- Determina la pena concreta aplicable al condenado evaluando las concurrencias de circunstancias agravantes y atenuantes.

En el caso se advierte que el acusado, Bravo Valverde, tiene condición de primario por carecer de antecedentes; por lo tanto, la pena concreta a imponerse esta dentro del primer tercio y con carácter suspendido.

#### **Determinación de la reparación civil:**

Las consecuencias jurídicas del delito no solo son la pena o medida de seguridad sino también la reparación civil. El resarcimiento del bien o indemnización por quien produjo el daño delictivo, cuando los hechos afectaron los intereses particulares de la víctima.

#### **Respecto al delito de desobediencia y resistencia a la autoridad:**

- a. Este delito requiere para su configuración que se desobedece o resiste la orden legalmente impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones.
- b. El representante del Ministerio Público sostiene que el acusado, Pedro Federico Bravo Valverde, al ingresar al domicilio de la agraviada, Yajaira Lisseth Vásquez Neira, habría desobedecido la orden dispuesta en la Resolución N° 205-2011-PM/2°FPF-HUARAZ, dictada en la investigación seguida por violencia familiar N° 480-201.
- c. En autos no obra la constancia de notificación efectuada al acusado con la resolución de medidas de protección con el correspondiente apercibimiento de ser denunciado por el delito de desobediencia y resistencia a la autoridad; siendo ello así, se advierte una insuficiencia probatoria motivado, por un lado, por la

falta de elementos de prueba aportados al proceso por quien de acuerdo a lo prescrito en el artículo 14 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

Por estas consideraciones dispuesto en los artículos 398.1 del Código Penal, la jueza del Primer Juzgado Penal Unipersonal de Huaraz, FALLA:

**PRIMERO:** Declarando a Pedro Federico Bravo Valverde, autor del delito contra la libertad —VIOLACIÓN DE DOMICILIO— en agravio de Margarita Escosia Neira Chávez y Yajaira Lisseth Vásquez Neira.

**SEGUNDO: IMPONGO UN AÑO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD** suspendida en ejecución por el plazo de mismo plazo, quedando sujeto la sentencia al cumplimiento de las siguientes reglas de conducta:

- a) No variar de domicilio ni ausentarse del lugar de su residencia sin previo aviso y autorización del juez de ejecución.
- b) Concurrir de forma personal y obligatoria los fines de cada mes al local del juzgado a justificar sus actividades y suscribir el libro de control correspondiente.

**TERCERO: IMPONGO CUARENTA DÍAS MULTA** a razón de cinco nuevos soles a favor del erario nacional.

**CUARTO:** Fija en **QUINIENTOS NUEVOS SOLES** el monte por el concepto de reparación civil abonará el sentenciado a favor de las agraviadas en partes iguales.

**QUINTO:** Manda que, consentida o ejecutoriada la presente, se remitan las testimoniales y boletines a donde determine la Ley.

**SEXTO: ABSOLVER** a Pedro Federico Bravo Valverde de la acusación fiscal por el delito contra la Administración pública —desobediencia y resistencia a la autoridad— en agravio de la Segunda Fiscalía Provincial de Familia de Huaraz.

#### **ANÁLISIS DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:**

El *a quo* dentro de los considerandos que conforman la sentencia de primera instancia ha vulnerado flagrantemente el principio constitucional de la debida motivación de la resoluciones judiciales, consagrado en el art. 139 inc. 5 de la Constitución Política del Estado; este principio consiste en que el juez que emita un auto o una sentencia debe dar a conocer por escrito el juicio de subsunción, el razonamiento lógico jurídico que lo han llevado a resolver en uno u otro sentido los hechos y las normas que conforman dicho razonamiento; como en reiterada jurisprudencia constitucional ha expresado el TC, el juez debe cumplir con el requisito de la “completud” del pronunciamiento y valoración de cada una de las pruebas aportadas por los sujetos procesales, sin guardar silencio sobre ninguna de ellas; la doctrina ha clasificado la motivación de la resoluciones judiciales en: motivación aparente, motivación incompleta y motivación insuficiente; escenarios en los cuales el auto o sentencia de que se trate terminarán siendo nulos.

En el presente caso, el juez no realizó una valoración correcta de las pruebas, pues en el caso del delito de violación de domicilio, no se determinó fehacientemente que el bien inmueble haya pertenecido a la agraviada, siendo primordial para establecer la existencia del ilícito penal. Además, teniendo en cuenta que las partes vienen a ser padres de un menor, el cual recibía las visitas de su progenitor, y por este hecho era necesario que se realice la visita del menor en el

lugar donde este se encuentre, pero, aun así, el acusado en ningún momento invadió la esfera de privacidad de las agraviadas, pues de autos se demuestra que solo ingresó al pasadizo del inmueble ubicado en el primer nivel, y la vivienda de las agraviadas se encuentra ubicado en el segundo nivel, por lo que no considero que la resolución se haya emitido correctamente.

### **3.4 Del recurso de apelación de sentencia**

#### ***3.4.1 Apelación de las agraviadas (actoras civiles)***

El abogado de las actoras civiles interpone recurso de apelación con fecha 05 de setiembre del año 2014, con la finalidad de que el Primer Juzgado Penal Unipersonal de la Provincia de Huaraz en el extremo de la reparación civil impuesta al investigado; se fundamenta en las siguientes razones:

- ❖ La sentencia emitida respecto a que ordena al investigado Pedro Federico Bravo Valverde el pago por concepto de reparación civil la insignificante suma de S/1,000.00 a razón de S/. 500.00 para cada actora civil, montos considerados como daños y perjuicios ocasionados a la esfera de la privacidad de las agraviadas es insignificante, ya que la compensación por los daños sufridos durante la violenta apertura de nuestra principal y la intromisión a nuestro ámbito de privacidad es la suma dineraria de S/.10,000.00
- ❖ En el juicio oral, quedó establecido el modo y la forma en la que el investigado violentó el domicilio de las actoras civiles; asimismo ha quedado demostrado que el autor del delito actuó deliberadamente y con conocimiento del tipo penal, por lo que la reparación de los daños ocasionados merece que se recompense en la medida de los posibles agravios sufridos.

- ❖ En el juicio oral ha quedado demostrado la posibilidad económica del investigado, quien manifestó que es profesional y tiene un trabajo estable, pudiendo hacerse cargo del pago de indemnización; en este extremo la reparación civil debe de incrementarse a razón de S/ 5 000.00, monto justificado a la pretensión resarcitoria y proporcional al daño causado.

#### **3.4.2 Apelación del sentenciado**

Con fecha 08 de setiembre del año 2014, el abogado del sentenciado, interpone recurso de apelación de auto con fecha 08 de setiembre del año 2014, en el proceso por el delito contra la libertad —violación de domicilio—, a fin de que el Primer Juzgado Unipersonal de Huaraz declare la nulidad de la sentencia emitida el 02/09/14. Fundándose en las siguientes razones.

- La sentencia materia de apelación, no se encuentra en arreglo a la Ley, al haber contravenido el DEBIDO PROCESO previsto en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado, al no haberse valorado con criterio razonable los elementos probatorios admitidos y actuados en el JUICIO ORAL, respecto al delito contra la libertad —violación de domicilio—.
- En la parte considerativa de la sentencia se sustenta en que la agraviada Margarita Escosia Neira Chávez es propietaria del inmueble ubicado en el jr. Caraz N° 413, pero en ninguna parte del proceso ha sido probado con ningún medio de prueba; por el contrario, se encuentra probado que la agraviada es propietaria de un predio de 51 m<sup>2</sup> ubicado en el segundo piso del jr. Caraz N° 413; el cual fue admitido en el juicio oral con la declaración testimonial de

la misma agraviada respecto a la escritura pública del 13-12-1999 ofrecida como medio de prueba en su solicitud de constitución como actor civil.

- Con el acta de inspección fiscal 06/12/12, se ha probado que las circunstancias del hecho de 19/11/12, se produjeron en un lugar de uso común de un grupo de usuarios que viven en el interior del inmueble en el cual también viven las agraviadas.
- Si, con la finalidad de visitar a su hijo menor Pedro Alejandro Bravo Vásquez, tocó la puerta de ingreso a la propiedad de Margarita Escosia Neira Chávez, y nunca ingresó al recinto de privacidad, el cual ha sido confirmado en las testimoniales de las misma agraviadas y del testigo Pepe Alejandro Vásquez Ramírez, quienes sostienen de forma uniforme que llegó a tocar la puerta metálica sin haber ingresado en su interior.
- Está probado, que durante los siete años ha ido a visitar a su menor hijo sin ningún inconveniente al tener el consentimiento de su madre Yajaira Lisseth Vásquez Neira, corroborado en el juicio oral, bajo este entendido el día 19/11/11 se apersonó a visitar a su menor hijo; sin embargo, sin justificación alguna, aquel día se me negó la oportunidad de ver a mi menor hijo, conducta que ocasionó que reclamara una justificación de la negativa, teniendo como respuesta insultos e improperios e incluso agresiones físicas entre empujones de ambas partes.
- El delito de violación de domicilio, previsto en el artículo 159 del Código Penal, expresa taxativamente: “El que, sin derecho, penetra en morada o casa de negocio ajena, en su dependencia o en el recinto habitado por otro o el que permanece ahí rehusando la intimación que haga quien tenga derecho a

formularla”; siendo ello así la TIPICIDAD OBJETIVA , la acción típica es la de entrar, pasar de afuera al interior de morada o casa de negocio ajena, en su dependencia o en su recinto habitado; el otro supuesto implica permanecer o mantenerse en el lugar que se ingresó con derecho, de no salir pese a la exigencia del titular.

Amparando él su recurso en el principio de instancia plural, garantizado por la Constitución Política del Estado (artículo 139 inciso 6 y artículo 401 del Código Procesal Penal).

#### ***3.4.3 Auto del recurso de apelación***

Con el recurso de apelación interpuesto por el abogado del sentenciado Pedro Federico Bravo Valverde de fecha 08/09/14 contra la Resolución N° 04, y encontrándose dentro del plazo previsto por el inciso b) del artículo 414 de Código Procesal Penal, sin embargo, no cumple con las formalidades previstas en el inciso artículo 405 de la misma norma sustantiva; pues no se ha sustentado a la decisión a la que se quiere impugnar; de esta forma, se expresan los fundamentos de hecho y derecho en las que se apoyan, se DECLARA inadmisibile el recurso de apelación presentado por el sentenciado, Pedro Federico Bravo Valverde, CONCÉDASE; el plazo para que subsane.

#### ***3.4.4 Recurso de apelación subsanado***

Mediante el escrito del 15/09/14, el abogado defensor de Pedro Federico Bravo Valverde subsana las omisiones advertidas, solicita se sirva a elevar a la Sala de Apelaciones, por las siguientes consideraciones:

- ✓ El juez no ha valorado correctamente las declaraciones del acusado, las agraviadas, el testigo y las actas de inspección fiscal del 22/03/12 y del 06/12/12; a pesar de ser fundamentales por los siguientes aspectos:
  - De la parte considerativa de la sentencia, se sustenta que la agraviada es dueña del inmueble del jr. Caraz N°413, extremo que en ninguna parte del proceso ha sido probado con ningún medio de prueba, por el contrario, se encuentra probado que la agraviada es propietaria de un predio de 51 m<sup>2</sup> ubicado en el segundo piso del jr. Caraz N° 413; el cual ha sido probado en el juicio oral con las declaraciones testimoniales, y al preguntársele por la escritura pública del 13/12/99.
  - Con el acta fiscal de fecha 06/12/12, se ha probado que la circunstancia del hecho del 19/11/11, se produjeron en un lugar de uso común de un grupo de usuarios que viven en el interior del inmueble adyacente a la propiedad de las presuntas agraviadas.
  - El acusado, con la finalidad de visitar a su menor hijo, Pedro Alejandro Bravo Neira, tocó la puerta e ingresó a la propiedad de las agraviadas; nunca ingresó al recinto de privacidad, ambiente que inicia en la puerta que accede al segundo piso, el cual ha sido confirmado en las testimoniales de las mismas agraviadas y del testigo Pepe Alejandro Vásquez Ramírez, quienes han sostenido que ha llegado a tocar la puerta metálica sin haber ingresado a su interior.
  - Está probado que durante los siete años que tiene su menor hijo ha ido siempre a visitarlo sin ningún inconveniente al tener el pleno consentimiento de la madre de su hijo, extremo que ha sido confirmado por

la agraviada Yajaira Lisseth Vásquez Neira, corroborado por el testigo; bajo este entendimiento el día 19/11/11 se apersonó a visitar a su hijo, sin embargo, sin justificación alguna le negaron la oportunidad de ver a sus menor hijo, conducta que ocasionó que reclamara una justificación de la negativa, obteniendo como respuesta insultos e improperios, e incluso agresiones físicas entre ambas partes.

- El delito de violación de domicilio, previsto en el artículo 159 del Código Penal, expresa taxativamente: “El que, sin derecho, penetra en morada o casa de negocio ajena, en su dependencia o en el recinto habitado por otro o el que permanece allí rehusando la intimación que haga quien tenga derecho a formularla ...”; siendo ello así la TIPICIDAD OBJETIVA, la acción típica es la de entrar, pasar de afuera el interior de morada o las de negocio ajena, en su dependencia o en su recinto habitado; el otro supuesto implica permanecer o mantenerse en el lugar que se ingresó con derecho, es una conducta de no salir pese a la exigencia del titular.
- De lo expuesto, se desprende que se ha vulnerado el artículo 158 numeral 1 del Código Procesal Penal, respecto a la valoración de la prueba realizadas por el juez.
- Vulneración del artículo 139 numeral 5 de la Constitución Política del Perú, atendiendo que la sentencia impugnada contiene una motivación aparente.
- ✓ La sentencia dictada trasgrede el artículo 139 numeral 4 de la Constitución Política del Estado y demás normas del Código Procesal Penal, causando perjuicio económico y moral; **PRIMERO:** al trasgredir los derechos personalísimos como la dignidad y la honorabilidad, **SEGUNDO:** por generar

gastos en defensa técnica, abandono de trabajo para atender las audiencias poniendo en peligro su estabilidad laboral solicita que la Sala Penal de Apelaciones REVOQUE el extremo impugnado de la sentencia, modificando, ABSUELVA a Pedro Federico Bravo Valverde de la acusación fiscal del delito contra la libertad —violación de domicilio—:

Mediante la Resolución N° 10, de fecha 16 de setiembre del año 2014, se CONCEDE el recurso de apelación.

#### ***3.4.5 Solicitud de nulidad de actos procesales de la Fiscalía***

Con fecha 24 de setiembre de 2014, el representante del Ministerio Público solicita se declare la improcedencia del recurso de apelación presentado por el sentenciado Pedro Federico Bravo Valverde, por los siguientes argumentos:

**PRIMERO:** Respecto a la Resolución N° 09 de fecha 09/09/14, mediante el cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el sentenciado, el cual no cumplió con las formalidades prevista en la Ley; por lo que fue declara inadmisibile y se concedió el plazo establecido por la Ley. Pero en este caso el juez debió de actuar de oficio, y así controlar la inadmisibilidad del recurso y anular el concesorio, según lo establecido en el numeral del artículo 405 del Código Procesal Penal.

**SEGUNDO:** De la interpretación literal de los artículos en referencia del Código Procesal Penal, el juez que emitió la resolución impugnada, no tiene facultades para otorgar un plazo de subsanación del mismo, ya que se entendería una prórroga del plazo para fundamentar el recurso de apelación oralmente; contraviniendo así con el numeral 2 del artículo 405; por lo tanto la subsanación no

se encuentra establecida expresamente en la norma citada, vendría en incorrecto el criterio aplicado para el concesorio de la apelación referida.

**TERCERA:** Las causales por las que declaran la inadmisibilidad del recurso son por cuestiones de fondo, como es el hecho que no se ha sustentado las partes los puntos de la decisión a que se refiere la impugnación, y se expresen los fundamentos de hecho y de derecho que le apoyen, observaciones que no son posibles de ser subsanadas con la prórroga de un plazo que legalmente ha vencido, pero el juez otorga un plazo para subsanarlo sin expresión de causa legal como se advierte de la lectura de la Resolución N° 09; no se fundamentó jurídicamente en qué norma se amparará el otorgamiento de un plaza adicional de subsanación de cuestiones de fondo del recurso de apelación; la cual a criterio del Ministerio Público debió declararse improcedente por no reunir las formalidades del artículo 405 literal c).

**CUARTA:** Otra situación que vicia dicho acto procesal es en la “notificación” de la Resolución N° 09 al Ministerio Público y a las actoras civiles, vulnerándose toda forma de ejercicio del derecho de defensa de ambas partes, perjudicando así el proceso, contraviniendo el principio de igualdad, e incluso posterior a ello se emite la Resolución N° 10 concediéndose el recurso impugnatorio, resolución que recién es notificada debidamente.

**QUINTA:** Con lo detallado, se ha inobservado el contenido esencial de los derechos y garantías previstos en la Constitución, por lo cual debe disponerse la nulidad de la Resolución N° 09, así como del contenido de la Resolución N° 10, toda vez que la segunda es consecuencia de la primera y se advierte un vicio de nulidad absoluta.

### ***3.4.6 Auto de la solicitud de nulidad de actos procesales de la Fiscalía***

Del escrito de nulidad de actos procesales, interpuestos por la fiscal adjunta del Segundo Despacho de la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huaraz, en la que solicita la nulidad de las Resoluciones Nro. 09 y 10. Considerando:

**PRIMERO:** La nulidad es un instituto procesal medio por el cual se declara la inexistencia, la invalidación de un acto procesal por haberse cometido un vicio procesal, y teniendo en cuenta el artículo 149 del ordenamiento adjetivo, prescribe taxativamente que “la inobservancia de las disposiciones establecidas para las actuaciones es causal de nulidad solo en los casos previstos por la ley”.

**SEGUNDO:** El artículo 405 del Código Procesal Penal, instituye las formalidades de recurso de impugnación; por lo que el juez que conceda la impugnación, aun de oficio, podrá controlar la admisibilidad del recurso y en su caso, podrá anular el concesorio.

**TERCERO:** El sentenciado, Pedro Federico Bravo Valverde, con fecha 08/09/14, interpone recurso de apelación contra la sentencia de fecha 02/09/14; y mediante la Resolución N° 09 de fecha 09/09/14, se declara inadmisibile el recurso de apelación, concediéndose el plazo de 24 horas para que se subsane lo advertido, porque no cumplía con las formalidades previstas en el literal c) del artículo 405 del acotado código.

**CUARTO:** Mediante el escrito de fecha 15/09/14, el sentenciado cumple con subsanar lo advertido en la Resolución N°09; por lo que mediante la Resolución N°10 de fecha 16/09/14, se concede el recurso de apelación.

**QUINTO:** En este orden de ideas, se advierte que sí es posible declarar inadmisibile o improcedente, utilizando supletoriamente del artículo 367 del Código

Procesal Civil puesto que el Código Procesal Penal no ha previsto tal figura, garantizándose así el derecho de la doble instancia, que tienen las partes y posibilitando el resguardo de su derecho, en el presente caso; en razón de ello se le está otorgando el plazo, pues el apelante, presentó el recurso impugnatorio dentro del cuarto día; porque el artículo 414 del Código Procesal Penal le faculta; por estas consideraciones, se resuelve declarar IMPROCEDENTE el recurso de nulidad interpuesto por el fiscal adjunto del Segundo Despacho de la Primera Fiscalía Provincial Penal Cooperativa de Huaraz.

#### ***3.4.7 Sentencia de la Sala Penal de Apelaciones***

Con el recurso de apelación interpuesto por Pedro Federico Bravo Valverde y por las actrices civiles Margarita Escosia Neira Chávez y Yajaira Lisseth Vásquez Neira, contra la Sentencia (Resolución N°02) de fecha 02/09/14, que condena a Pedro Federico Bravo Valverde, como el autor del delito de violación de domicilio en agravio de Margarita Escosia Neira Chávez y Yajaira Lisseth Vásquez Neira, impone quinientos nuevos soles por el concepto de reparación.

La Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Áncash, POR MAYORÍA, emitieron la siguiente decisión: DECLARARON fundado el recurso de apelación interpuesto por Pedro Federico Bravo Valverde, e infundada la apelación interpuesta por Margarita Escosia Neira Chávez y Yajaira Lisseth Vásquez Neira, y REVOCARON la sentencia de fecha 02/09/14, en los extremos relacionados al delito de violación de domicilio.

### **Análisis de la impugnación:**

- **PRIMERO:** De la Sentencia emitida en autos, habiendo apelado el sentenciado; en el extremo que la condena impuesta por el delito de violación de domicilio; y por parte de las actoras civiles, que apelaron el extremo del monto de la reparación civil, solicitando su incremento; disposición que no es compartida por los magistrados, quienes intervienen en la presente resolución POR MAYORÍA y pasan a exponer sin perjuicio.
- **SEGUNDO:** La acusación fiscal, señala que las agraviadas, en el año 2011 domiciliaron en el jr. Caraz N° 413-Huaraz; siendo que el 19/11/11, aproximadamente a las 21:30 horas, aprovechando que las agraviadas se encontraban en el 2.º piso de su domicilio, sin autorización, Pedro Federico Bravo Valverde ingresó a dicho inmueble, por el pasadizo del mismo, llegando hasta la puerta que permite el acceso a una escalera que llega al segundo piso del inmueble ingreso y con el argumento de querer ver a su hijo. Al percatarse de ello, una de las agraviadas junto a su esposo, lo desalojaron de su domicilio, por haber ingresado sin autorización, hecho que ha originado gresca entre todos ellos; por lo que han visto violentadas su intimidad.
- **TERCERO:** Por estas situaciones el fiscal tipificó el presunto hecho delictivo, como violación de domicilio, tipificándolo en el artículo 159 del Código Penal, por lo que se efectúa el análisis.
- **CUARTO:** Atendiendo al tipo penal investigado, debe analizarse los medios probatorios, para determinar desde la óptica legal, si el acusado ingresó dolosamente al domicilio de las agraviadas, y si bajo ese mismo ánimo se rehusó a la intimación de salir.

Según el acta de citación a juicio oral, que obra en folios, los exámenes periciales de los médicos legistas sobre las conclusiones arribadas en el Certificado Médico Legal N° 005318-VFL y de la Pericia Psicológica N° 005321-2011-PSC, y la copia certificada de la Resolución de Medidas de Protección N° 205-2011-MP/2°FPF-Huaraz, fueron tomadas por el *a quo*, para sustentar el delito de desobediencia y resistencia a la autoridad; por lo que no se hace necesario invocárselas, al no ser material de apelación la absolución dictada extreme, máxime si tampoco permite establecer directamente la presencia del acusado en la vivienda de las agraviadas.

- **QUINTO:** Analizando los medios de prueba antes anotados, no se aprecia la comisión del delito de violación de domicilio, esto es, que el imputado haya ingresado a la morada de las agraviadas, específicamente en el lugar o espacio donde es habitada por las mismas y en la que hacen su vida íntima o privada; pues el tipo penal protege la intimidad de la persona en circunstancias, en determinado espacio o esfera de reserva, preservado del mundo exterior o frente a los demás, hecho que no ocurre en el presente caso; por el contrario, en el caso de los autos las partes han manifestado que el acusado solo ingresó al pasadizo o pasaje que tiene la vivienda en el primer piso, pero no ingresó a los aposentos que tiene el segundo piso y otros espacios de la vivienda, el cual es ocupado por las agraviadas y familiares, como tampoco ingresó a los ambientes del 1.º piso; solo se encontraba en el pasadizo, el cual conduce al 2.º piso, sin traspasar estos ambientes; del cual la agraviada Margarita Escosia Neira Chávez, al prestar su declaración en el juicio oral ha manifestado que los ambientes del 1.º piso son de sus hermanos. Así, también la agraviada Yajaira Vásquez Neira, en la

audiencia de juicio oral, manifestó que bajo inmediatamente al 2.º piso porque el acusado agredía a su mamá y que el acusado mencionaba que le dejen ver a su hijo, luego de ello también bajó al 1.º piso, el testigo, Pepe Alejandro Vásquez Ramírez, por el altercado que sucedía, refiere que el 1.º piso es ocupado por su abuelita. Situación que es corroborada por el testigo, refiere que salió al sentir un fuerte impacto y al bajar las gradas de 1.º piso encontró al acusado con su hija y su esposa, por lo que sacó a empujones al acusado hacia la puerta de la casa, precisando que el acusado no llegó a ingresar al 2.º piso.

- **SEXTO:** La discusión o altercado producidos entre las partes, ocurrió en el pasadizo o pasaje del primer piso de la vivienda, espacio que no representa un lugar reservado e íntimo, sino de tránsito para todos los que habitan la vivienda, pues las agraviadas también declararon que el 1.º piso es ocupado por sus familiares y es utilizado como depósito.
- **SEPTIMO:** La existencia del pasadizo o pasaje se encuentra acreditada con las actas de inspección fiscal, que han sido admitidas como pruebas documentales y oralizadas en el juicio oral. La primera inspección fiscal llevada a cabo con fecha 22/03/12, se ha hecho constar que en el inmueble inspeccionado, “ingresando se puede verificar que existe un pasaje de 1 metro, advirtiéndose que hacia el lado oeste existe una puerta de fierro de dos hojas que colinda con unas escaleras que llevan al 2.º piso”; así, también en el acta de inspección fiscal, de fecha 06/12/12, se hace constar que “se observa al ingresar al interior del predio que existe un pasadizo de unos 18 metros de largo aproximadamente, por dos metros de ancho ... Asimismo, se observa hacia el lado izquierdo del pasadizo una puerta contigua”. La denunciante refiere que dicha puerta conduce

al 2.º piso, en el que también el imputado hizo la observación que existe un pasaje común dentro del predio. Así también que dentro del inmueble viven varios familiares, y que también se hace constar de lo manifestado por Margarita Escosia Neira Chávez.

- **OCTAVO:** De lo antes mencionado, se concluye que el acusado, cuando se produjo el altercado con las agraviadas, se encontraba en el pasadizo de la vivienda, “el mismo que no viene a ser espacio privado como se ha mencionado precedente”, el cual se ubica en el 1.º piso, no habiendo ingresado a los espacios privados o íntimos, que habitaban las agraviadas. Por lo tanto, debe absolverse el acusado de los cargos imputados, sobre el delito de violación de domicilio.
- **NOVENO:** Habiéndose concluido por la absolución del acusado, y siendo que la reparación civil es la consecuencia de la comisión del delito: entonces, cabe eximirse el pago de la reparación civil, como del pago de los días multa; motivos por los que no puede imponerse y mucho menos incrementarse la reparación civil, como lo solicitan las apelaciones que conforman la parte civil.

#### **ANÁLISIS DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA:**

En el presente caso la Sala realiza un análisis correcto sobre los hechos y las pruebas, en el delito sobre violación de domicilio, pues el tipo penal protege la intimidad de la persona en circunstancias, en determinado espacio o esfera de reserva, preservado del mundo exterior o frente a los demás, hecho que no ocurre en el presente caso; por el contrario, en el caso de los autos las partes han manifestado que el acusado solo ingresó al pasadizo o pasaje que tiene la vivienda en el primer piso, pero no ingresó a los aposentos que tiene el segundo piso y otros

espacios de la vivienda, la cual es ocupado por las agraviadas y familiares, como tampoco ingresó a los ambientes del 1.º piso; solo se encontraba en el pasadizo, el cual conduce al 2.º piso, sin traspasar estos ambientes

Asimismo, de autos se advierte que dictada la sentencia de primera instancia interpusieron también recurso de apelación sobre el monto de la reparación civil la parte agraviada, constituida por dos personas naturales; sin embargo, en la parte resolutive de la sentencia de vista **NO EXISTE PRONUNCIAMIENTO SOBRE DICHA APELACIÓN**, que naturalmente sí debió haberse dado en el sentido de que carecía de objeto pronunciarse sobre dicha apelación en razón a haberse absuelto a la parte acusada.

Por último, el ordenamiento jurídico peruano consagra en la Constitución Política, 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.

De todos los aspectos analizados, se advierte que en su gran mayoría fueron respetados los principios procesales, aunque se cumplió de manera irregular el que prevé la Constitución Política en su artículo 139, inciso 5, referido a la motivación de las resoluciones judiciales, pues la resolución de primera instancia, no fue debidamente fundamentada, es decir, los fundamentos de hecho y de derecho que explican su razón de ser.

#### IV CONCLUSIONES

1. En el trámite del expediente no se ha actuado como medios probatorios ni la denuncia policial ni la investigación preliminar del caso, por lo que se desconoce las acciones que se adoptaron a nivel policial; sin embargo, el fiscal hace mención a dicha denuncia en la formalización y continuación de la investigación preparatoria pese a que en autos no existe ningún documento relacionado con dicha denuncia.
2. No existe en el expediente una secuencia en la enumeración de las resoluciones, pues en autos se puede apreciar que se han corregido los números de las resoluciones y luego se han repetido dichas numeraciones. Esto genera una confusión y denota la falta de responsabilidad de los encargados de tal acción.
3. Respecto del delito de desobediencia a la autoridad, la omisión de la notificación de la sentencia y, por ende, de las reglas de conducta que debería cumplir el sentenciado, generó la impunidad de dicho delito, motivado también por el incumplimiento de sus obligaciones del personal auxiliar y la falta de supervisión del juez de la causa.
4. En la sentencia de vista se advierte que no contiene una motivación adecuada, toda vez que no se expone absolutamente nada respecto a la impugnación presentada por la parte agraviada, y, peor aún, no se ha resuelto dicha apelación; por consiguiente, se puede calificar de nula dicha sentencia de segunda instancia.
5. Existe un pésimo trabajo por parte de los auxiliares jurisdiccionales, quienes lejos de mantener ordenado y cosido correlativamente los escritos de los abogados y resoluciones de los magistrados, los cosen y folian sin criterio alguno, perjudicando en algunos casos gravemente a las partes del proceso.



## V REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Academia de la Magistratura (2007). *Manual de juzgamiento, prueba y litigación oral en el Nuevo Modelo Procesal Penal*. Academia de la Magistratura.
- Academia de la Magistratura. (2010). *Responsabilidad civil*. AMAG.
- Álvarez, F. (2007). *Doctrina penal de los tribunales españoles* (2.<sup>a</sup> ed.). Tirant lo Blanch.
- Arbulú, V. (2017). *El proceso penal en la práctica* (1.<sup>a</sup> ed.). Gaceta Jurídica.
- Benites, S. (1959). *Derecho penal peruano. Comentarios a la Parte Especial* (2.<sup>a</sup> ed.). Departamento de Prensa y Publicaciones de la Guardia Civil.
- Binder, A. (1999). *Introducción al Derecho penal* (2.a ed.). Had-Hoc.
- Bovino, A. (1998). *Principios políticos del procedimiento penal*. Editorial del Puerto.
- Bramont-Arias, L. (1997). *El delito informático en el Código Penal peruano*. Fondo Editorial de la Universidad Católica del Perú
- Burgos, V. (2010). Preguntas y respuestas sobre la investigación preparatoria. En *Preguntas y respuestas sobre instituciones del Código Procesal Penal*. BLG.
- Bustos, J. (2004). *Derecho penal. Parte general* (Tomo I). ARA Editores.
- Cáceres, R. y Iparraguirre, R. (2007). *Código Procesal Penal comentado* (1.<sup>a</sup> ed.). Jurista Editores.
- Cafferata, J. (2000). *La prueba en el proceso penal* (4.<sup>a</sup> ed.). Depalma.
- Calderón, A. y Águila, G. (s.f.). *Balotario desarrollado para el examen del CNM*. Egacal.
- Carnelutti, F. (1924). *Cuestiones sobre el proceso penal*. El Foro.



- Clariá, J. (1960). *Tratado de derecho procesal penal*. Editora Ediar.
- Clariá, J. (1996). *Derecho procesal penal*. Rubinzal Culzoni.
- Código Penal. (1991, 4 de abril). Congreso de la República del Perú. Diario Oficial El Peruano.
- Constitución Política del Perú. (1993, 29 de diciembre). Congreso Constituyente Democrático de 1992. Diario Oficial El Peruano.
- Creus, C. (1999). *Derecho penal. Parte especial* (6.<sup>a</sup> ed.). Editorial Astrea.
- Cubas, V. (1997). *El proceso penal. Teoría y práctica*. Palestra Editores.
- De Ángel, R. (1993). *Tratado de responsabilidad civil* (3.<sup>a</sup> ed.). Civitas.
- De La Rúa, F. (1996). *Teoría general del proceso*. Editorial De Palma.
- Ejecutoria Suprema del 5 de octubre de 1999, Exp. 697-99 Cusco.
- Ferrajoli, L. (1995). *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Trotta.
- Florián, E. (2019). *Elementos de Derecho procesal penal* (L. Prieto, Trad.). Bosch.
- Fontanet, J. (2002). *Principios y técnicas de la práctica forense* (2.<sup>a</sup> ed.). Jurídica Editores.
- Gálvez, T. (2011). *Derecho penal. Parte especial*. Jurista Editores.
- Goldberg, S. (1994). *Mi primer juicio oral. ¿Dónde me siento? ¿Y qué diré?* (A. Leal, Trad.) Editorial Heliasta.
- Horvitz, M. y López J. (2003). *Derecho procesal penal chileno*. Editorial Jurídica de Chile.
- Medina, G. y García, C. (s. f.). *Cuantificación del daño*.  
<http://www.gracielamedina.com/assets/Uploads/resenajurisprudencia/fcuantificacion-deldaño.pdf>.

- Mixán, F. (2010). La investigación preparatoria. En *Preguntas y respuestas sobre instituciones del Código Procesal Penal*. BLG.
- Osterling, F. (s. f.). *La indemnización de daños y perjuicios*.  
<http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/La%20indemnizacion%20de%20da%C3%B1os.pdf>
- Peña, R. (2008). *Tratado de derecho penal* (Tomo II). Idemsa.
- Príncipe, H. (2009). La etapa intermedia en el proceso penal peruano: su importancia en el Código Procesal Penal de 2004 y su novedosa incidencia en el Código de Procedimientos Penales (CdePP)”. En *Anuario de derecho penal 2009. La reforma del derecho penal y de derecho procesal en el Perú*. Universidad de Fribourg.
- Quiñones, H. (2003). *Las técnicas de litigación oral en el proceso salvadoreño*. Consejo Nacional de la Judicatura.
- Rivarola, A. (1944). La violación del domicilio en el Código Penal peruano. *Derecho*, 12(1), 70-73.
- Rojas, F. (2000). *Delitos contra el patrimonio* (Vol. 1). Grijley.
- Romero, A. (2000). *Problemática de la prueba testifical en el proceso penal*. Civitas Ediciones.
- Roxin, C. (2000). *Derecho procesal penal* (25.ª ed.). Editores del Puerto.
- Salinas, R. (2006). *Delitos contra el patrimonio* (2.ª ed.). Jurista Editores.
- Salinas, R. (2012). *Derecho penal Parte especial* (5.ª ed.). Grijley.
- San Martín, C. (2003). *Derecho procesal penal* (2.ª ed.). Grijley.
- San Martín, C. (2006). *Jurisprudencia y precedente penal vinculante. Selección de ejecutorias de la Corte Suprema*. Palestra.

- Sánchez, P. (1994). *Comentarios al Código Procesal Penal*. Idemsa.
- Valencia, N. (2013). *Teoría y técnicas procesales, acusación fiscal* (1.<sup>a</sup> ed.). BLG.
- Varsi, E. (2006). *Derecho médico peruano. Doctrina, legislación y jurisprudencia* (2.<sup>a</sup> ed.). Grijley.
- Velásquez, F. (1987). *Principios rectores de la nueva ley procesal penal*. Editorial Temis.
- Villa Stein, J. (1998). *Derecho penal. Parte especial (Delitos contra el honor, la familia y a libertad)*. Editorial San Marcos.



# EXPEDIENTE CIVIL



## ÍNDICE

|  |    |
|--|----|
| RESUMEN.....   | iv |
| ABSTRACT.....  | v  |
| I MARCO TEÓRICO .....  | 1  |
| 1.1 Derecho civil.....   | 1  |
| 1.1.1 El bien.....   | 3  |
| 1.1.2 La posesión.....   | 9  |
| 1.1.3 Propiedad.....   | 19 |
| 1.2 Derecho procesal civil.....  | 22 |
| 1.3 Proceso de desalojo .....  | 24 |
| 1.3.1 Aspectos generales .....   | 24 |
| 1.3.2 Naturaleza jurídica del proceso de desalojo .....  | 24 |
| 1.3.3 Los sujetos procesales en el desalojo.....   | 26 |
| 1.3.4 Objeto de desalojo .....   | 26 |
| 1.3.5 Causales.....  | 27 |
| 1.3.6 Competencia.....   | 27 |
| 1.3.7 La actividad probatoria en el desalojo .....   | 28 |
| 1.3.8 Legitimidad de los sujetos .....   | 28 |
| 1.3.9 Pago por mejoras .....   | 30 |
| II JURISPRUDENCIAS .....   | 32 |
| 2.1 Jurisprudencia civil sobre desalojo por ocupación precaria .....   | 32 |
| 2.1.1 Casación N° 3335-2007/Madre de Dios, publicada en el Diario Oficial El Peruano en 31-01-2008, págs. 21532-21533..... | 32 |
| 2.1.2 Casación N° 5571-2007/Lima, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 30-06.2008, págs. 22452-22453. ....         | 32 |
| III ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE.....   | 33 |
| 3.1 Etapa postulatoria.....  | 33 |
| 3.1.1 La demanda .....   | 33 |
| 3.1.2 Auto admisorio .....   | 36 |
| 3.1.3 La contestación de demanda y deduce excepción. ....  | 36 |
| 3.1.4 Auto admisorio de la contestación.....   | 38 |



|   |    |
|---|----|
| 3.1.5 Audiencia única.....  | 39 |
| 3.1.6 Auto que declara infundada la excepción.....                                | 39 |
| 3.1.7 Recurso de apelación contra el auto que declara infundada la excepción..... | 41 |
| 3.1.8 Continuación de la audiencia única.....                                     | 42 |
| 3.2 Etapa probatoria .....  | 50 |
| 3.3 Etapa decisoria .....   | 51 |
| 3.3.1 Sentencia .....   | 51 |
| 3.4 Etapa impugnatoria .....  | 56 |
| 3.4.1 Recurso apelación.....  | 56 |
| 3.4.2 Auto que concede el recurso apelación .....                                 | 58 |
| 3.4.3 Sentencia de vista .....  | 59 |
| IV CONCLUSIONES .....   | 69 |
| V REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....   | 70 |



## RESUMEN

El presente informe aborda la actividad procesal del Expediente Civil N° 372-2014, que se encuentra en el Juzgado Especializado en lo Civil de Yungay, en el cual don Luis Raúl Huerta Ángeles interpone la demanda de desalojo por ocupación precaria contra Macario Eduardo Yslado. La primera parte del informe versa sobre un resumen de los hechos materia de demanda que se inicia con la acción incoada por Luis Raúl Huerta Ángeles contra el demandado Macario Eduardo Ysaldo, el ofrecimiento y la actuación de los medios probatorios, audiencia única, saneamiento procesal y la expedición de la sentencia. Asimismo, se hace seguimiento al trámite del recurso impugnatorio seguido ante la Sala Civil de Huaraz. Además, se describe con detalle los diversos actos procesales, a fin de que resulte comprensible la forma en la cual se ha tramitado todo el proceso, presentándose en forma ordenada conforme en actuados. Del mismo modo, se realiza un análisis crítico de todo el proceso civil que se ha seguido. Finalmente, se formulan algunas conclusiones sobre el propio proceso teniendo en cuenta la jurisprudencia actual y la doctrina nacional.

***Palabras clave:*** Desalojo, posesión, ocupación precaria.



## ABSTRACT

This report summarizes all the procedural activity of the Civil File number 372-2014, that has rotated in the Specialized Civil Court of Yungay, in which the citizen Luis Raúl Huerta Ángeles interposed the eviction demand for precarious occupation against the citizen Macario Eduardo Yslado, The present case has been processed as first instance in said Court and in Second Instance in the First Civil Chamber of the Superior Court of Justice of Ancash. The first part of this report is about a summary of the facts that are the subject of the lawsuit that begins with the action filed by Luis Raúl Huerta Ángeles against the defendant Macari Eduardo Ysaldo, the offer and action of the evidence, the Single Hearing, Procedural Sanitation and the issuance of the Judgment. Likewise, the process of the appeal filed against the Civil Chamber of Huaraz is followed up. Throughout this development a detailed summary of the subject matter will be prepared with the description of the various procedural acts, in order that the way in which the entire process has been processed will be understandable, presenting itself in an orderly manner in accordance with the acts performed. In the same way I have made a critical analysis of the entire Civil Process that has been followed from an academic appreciation, finally has formed some conclusions to which I have arrived regarding the process itself taking into account the current Jurisprudence and National Doctrine.

**Keywords:** Eviction, Possession, Precarious.



# **DATOS GENERALES DEL EXPEDIENTE CIVIL**

**EXPEDIENTE** : N°00372-2014-0-0201-SP-CI-01

**DEMANDANTE:** Macario Eduardo Yslado

**DEMANDADO** : Luis Raúl Huerta Ángeles

**MATERIA** : Desalojo por ocupación precaria

**JUZGADO** : Juzgado Especializado en lo Civil de  
Yungay

**PROCESO** : Civil

## I MARCO TEÓRICO

### 1.1 Derecho civil

El bien se encuentra regulado dentro de los derechos reales, y esta institución jurídica está regulada en el derecho civil. El derecho civil es la rama principal del derecho privado. La definición del derecho en la doctrina es muy amplia. El derecho tiene una doble concepción: La concepción del derecho objetivo (positivo) y la concepción del derecho subjetivo.

Según la concepción del derecho objetivo, el derecho es un conjunto de normas jurídicas ordenadas sistemáticamente que regulan las relaciones humanas. Y según la concepción del derecho subjetivo, es la facultad, poder, situación o autorización que da el derecho positivo a las personas para obrar o abstenerse sobre un bien o frente a los demás sujetos de derecho como por ejemplo el derecho a la propiedad, etc.

Asimismo, el Derecho se clasifica en derecho internacional y derecho interno. El derecho internacional, a su vez, se subdivide en derecho internacional público, encargado de regular las relaciones entre el Estado y las entidades internacionales, y el derecho internacional privado, encargado de resolver conflictos. El derecho interno es la que se encarga de regular los fenómenos jurídicos sin tener en cuenta el derecho internacional, y se subdivide en derecho público y derecho privado.

El derecho público es el conjunto de normas jurídicas que se encargan de regular la organización, la actividad del Estado y de los entes públicos, y sus relaciones entre el Estado y los particulares; entre ellas, se encuentran el derecho

penal, el derecho constitucional, el derecho administrativo, el derecho procesal, entre otras ramas del Derecho.

Y el derecho privado es el conjunto de normas jurídicas que establece la esfera de actividad reconocida al individuo para la actuación de su personalidad y de su voluntad en sus relaciones con los demás; entre ellas se encuentra el derecho civil.

En resumen, “en la actualidad el derecho civil es la rama del derecho privado” (Vidal, 2000, p. 39), que viene a ser un conjunto de normas jurídicas que considera al ser humano individual o colectivamente organizado en una familia, que necesita de un patrimonio para poder subsistir. En otros términos, el derecho civil considera a la persona como el eje y centro, a la familia como base de la vida social, y al patrimonio como aquel bien que satisface la necesidad y realizar el tráfico jurídico. Con la aparición del sistema de codificación el derecho civil ha sido recopilado y ordenado en el Código Civil.

La codificación es la creación de una operación intelectual que consiste en delimitar una gran cantidad de normas jurídicas para una determinada realidad social, identificando ciertos principios con la que se va a normar a esa determinada sociedad, y finalmente se elabora las normas jurídicas dándole un concepto legal para aprobarlo y cumplirlo. Para dar el cumplimiento del contenido del Código Civil existe el Código Procesal Civil que establece los principios de procedimiento en el proceso judicial.

### **1.1.1 El bien**

En el Código Civil peruano vigente, el bien se encuentra regulado dentro de los derechos reales, y solo se reconoce los regulados en el código sustantivo y en otras leyes<sup>1</sup>; de esto se colige que en el ordenamiento jurídico peruano se ha adoptado un sistema cerrado de creación de derechos reales, es decir, se ha optado por el *numerus clausus*, que solo se puede crear por ley, y prohíbe la libre creación de derechos reales. Como comenta Vidal (2009):

Los derechos reales están, pues, regidos por un principio de legalidad, lo que supone que el sistema cerrado de creación o *numerus clausus* es, en nuestro sistema jurídico, de orden público y, que aun el artículo 881 no reitera de manera explícita la prohibición de darles creación por un acto jurídico, es obvio inferir que solo por ley pueden crearse, siendo esta la posición asumida mayoritariamente por la doctrina nacional, señalándose el riesgo que implica la libre creación de derechos reales si se piensa que todos derivan del derecho real por excelencia, como es el derecho de propiedad y al que constitucionalmente se le otorga especial protección. (p. 18)

Redondeando el tema sobre los derechos reales, el art. 881 del Código Civil prescribe que “son derechos reales los regulados en este libro y otras leyes”. Es así que la doctrina nacional ha adoptado el sistema de *numerus clausus* sobre la creación de derechos reales, no permitiendo la libre creación de los mismos.

Ahora bien, en la doctrina nacional el término *bien* es toda entidad material e inmaterial que es tomada en consideración por la ley en cuanto constituye o puede constituir objeto de las relaciones jurídicas. Los bienes se distinguen de las cosas,

---

<sup>1</sup> Código Civil, art. 881: “Son derechos reales los regulados en este libro y otras leyes”.

las cosas en términos jurídicos; son los objetos materiales de valor económico que son susceptibles de ser apropiados, transferidos en el mercado y utilizados por las personas con la finalidad de satisfacer necesidades. El concepto del bien es más amplio; comprende a las cosas (bienes corporales) y a los derechos (bienes inmateriales). Este es el sentido del bien que utiliza el Código Civil.

Avendaño (2009) comenta:

Para algunos sistemas, entre cosa y bien existe una relación de género a especie: las cosas son todo aquello que existen en la naturaleza, excepto el ser humano, mientras que los bienes son todas aquellas cosas que son útiles al hombre y son susceptibles de apropiación. Es decir, que no todas las cosas son bienes, ya que pueden existir cosas que no dan provecho al ser humano, o que no son susceptibles de apropiación. para otros sistemas, como el nuestro, es a la inversa: todas las cosas son bienes, pero no todos los bienes son cosas. (p. 30)

#### **1.1.1.1 Características del bien**

- a) El bien es diferente del sujeto, es decir, las personas no son consideradas como cosas y no son susceptibles de apropiación, como lo eran en el derecho romano en el caso de los esclavos.
- b) El bien es un concepto que tiene relevancia jurídica; esto implica que el bien es solo lo que el ordenamiento jurídico reconoce.
- c) El bien proporciona utilidad; esto quiere decir que el bien debe ser útil al hombre en su relación social, sea en lo material o moral, pero susceptible de apropiación.

- d) Los bienes son susceptibles de apropiación, es decir, una persona puede apropiarse, adueñarse, ocupar, apoderarse, utilizar un bien. Por ejemplo, la energía eléctrica, magnética, etc.
- e) El tráfico de bienes debe ser lícito, es decir, permitido por el ordenamiento jurídico.
- f) Los bienes pueden ser futuros; por ejemplo, la herencia.
- g) Los bienes tienen valor económico; los bienes, como objeto de los derechos reales, deben ser susceptibles de satisfacer un interés económico.

#### 1.1.1.2 Clasificación de los bienes

Los bienes se clasifican en función a las características o cualidades que tienen. Pero no todas estas características o cualidades son relevantes para el derecho. La ley adopta algunas clasificaciones en consideración a la función que debe desempeñar los bienes en un régimen jurídico. Así, Avendaño (2009) sostiene:

Las principales clasificaciones en el derecho peruano son las siguientes: bienes corporales e incorporeales, bienes fungibles y no fungibles, bienes consumibles y no consumibles, y bienes muebles e inmuebles. Las últimas tres clasificaciones se aplican en rigor solo a los bienes corporales, aunque en el caso particular de los muebles e inmuebles, el Código Civil comprende bienes incorporeales. (p. 32)

- a) **Los bienes corporales y no corporales:** Los bienes corporales son los que tienen existencia tangible, ocupan una parte del espacio, por lo que pueden ser percibidos por los sentidos. Por ejemplo, un carro, una casa o un animal.

Los bienes no corporales carecen de existencia corporal y son producto de la creación intelectual del hombre. Solo se puede percibir intelectualmente. Por ejemplo, el usufructo, concesión, obras literarias. El Código Civil no clasifica los bienes en corporales e incorporales. Sin embargo, varias de sus disposiciones recogen el criterio de la materialidad. Es el caso de los arts. 884, 2088, 2089, 2090, 2091.

- b) Los bienes fungibles y no fungibles:** Los bienes fungibles son aquellos que pueden ser sustituidos por otros a propósito del cumplimiento de la obligación. Y los bienes no fungibles son los que no pueden reemplazarse por otros al momento del cumplimiento de la obligación, como por ejemplo una casa. El Código Civil no clasifica los bienes fungibles y no fungibles, sin embargo, el criterio de fungibilidad está recogido en alguna de sus disposiciones, como son los artículos 1256, 1288, 1509 y 1923.
- c) Bienes consumibles y no consumibles:** Los bienes consumibles son los que se agotan con el primer uso. El concepto de consumo puede entenderse en sentido físico o jurídico. En sentido, físico o material, el bien se acaba con el primer uso, como, por ejemplo, las bebidas, la leña.

Los bienes no consumibles son los que no se consumen con el primer uso. Estos bienes no consumibles pueden usarse de manera indefinida sin que el uso los destruya o altere sustancialmente. Por ejemplo, un terreno. El Código Civil no recoge la clasificación de los bienes consumibles y no consumibles; sin embargo, en varias de sus disposiciones hacen referencia a los bienes consumibles, como, por ejemplo, los artículos 999, 1026, 1396, 1648, 1728 y 1729.

d) **Bienes muebles e inmuebles:** Esta es la clasificación más importante, la recogida por el Código Civil en los artículos 885 y 886. En su origen, la clasificación está referida a los bienes corporales o cosas. La clasificación se remonta al derecho romano. En aquella época las cosas se dividían en dos categorías: los muebles y los inmuebles. Los muebles eran las cosas que podían ser desplazadas de un lugar a otro. Los inmuebles eran las cosas que estaban inmovilizadas, que tenían una situación fija, arraigada.

La clasificación en muebles e inmuebles se convirtió la *summa divisio* (gran división) del antiguo derecho francés, que llegó al Perú, y el Código Civil de 1852 dividió las cosas en corporales e incorpales, donde las cosas corporales podían ser los muebles o inmuebles.

El Código Civil del 1936 se refirió a los bienes y no a las cosas y los clasificó también en bienes muebles e inmuebles. Asimismo, el Código Civil 1984 recoge también la clasificación de bienes muebles e inmuebles, pero se hizo en parte sobre la base de un criterio económico: las garantías. Por eso, se puede decir que la clasificación no atiende a la naturaleza de los bienes (movilidad o no), sino a un criterio legal. Es la ley que determina qué bienes son muebles y qué bienes son inmuebles. El problema es que eso evidencia que el criterio para la clasificación (movilidad) carece de utilidad. Y las clasificaciones tienen sentido cuando la inclusión a una u otra categoría aporta alguna utilidad o determina una consecuencia jurídica. La clasificación de bienes muebles e inmuebles es la mayor importancia y tiene enorme trascendencia. El régimen jurídico de los derechos reales es distinto según se trate de un bien mueble o de un bien inmueble. La distinción influye en el

sistema de transmisión de los derechos reales, en la defensa posesoria, en la prescripción adquisitiva, en las garantías, en los contratos, en el sistema de publicidad, en el sistema tributario, en el régimen penal, etc.

Bienes muebles son: 1) los vehículos terrestres de cualquier clase; 2) las fuerzas naturales susceptibles de apropiación; 3) las construcciones en terreno ajeno, hechas para un fin temporal; 4) los materiales de construcción o procedente de una demolición si no están unidos al suelo; 5) los títulos valores de cualquier clase o los instrumentos donde conste la adquisición créditos o de derechos personales; 6) los derechos patrimoniales de autor, de inventor, de patentes, nombres, marcas, y otros similares; 7) las rentas o pensiones de cualquier clase; 8) las acciones o participaciones que cada socio tenga en sociedades o asociaciones, aunque a estas pertenezcan bienes inmuebles; 9) los demás bienes que pueden llevarse de un lugar a otro; 10) los demás bienes no comprendidos en el art. 885 del Código Civil.

Bienes inmuebles son 1) el suelo, el subsuelo, y el sobresuelo; 2) el mar, los lagos, los ríos, los manantiales, las corrientes de agua y las aguas vivas o estanciales; 3) las minas, canteras, y depósitos de hidrocarburos; 4) las naves y aeronaves; 5) los diques y muelles; 6) los pontones y plataformas y edificios flotantes; 7) las concesiones para explotar servicios públicos; 8) las concesiones mineras obtenidas por particulares; 9) las estaciones y vías de ferrocarriles y el material rodante afectado al servicio; 10) los derechos sobre inmuebles inscribibles en el registro; 11) los demás bienes los que la ley les confiere tal calidad.

Una vez definido el bien e identificadas sus características y las clasificaciones propuestas sobre él, la siguiente sección trata sobre la posesión, la cual sigue siendo una institución autónoma como lo fue en el derecho romano.

### ***1.1.2 La posesión***

La posesión, para Gonzales (2016), “es el control voluntario de un bien, con relativa permanencia o estabilidad, destinado al beneficio propio (autónomo), cuya finalidad es el uso y disfrute en cualquier momento, sin necesidad de un título jurídico que sirva de sustento” (p. 33). Asimismo, la posesión en nuestro Código Civil vigente “es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad”; esos poderes son el uso y el disfrute.

Para que se configure la posesión, tiene que haber control sobre el bien, autonomía, voluntariedad, estabilidad, potencialidad en el uso, disfrute, y tiene que ser irrelevante el título jurídico.

El control sobre el bien, como sostiene Fuenteseca (2013), implica que el sujeto tiene injerencia sobre el bien, esto es, la posibilidad de interferir físicamente en cualquier momento y en forma libre y voluntaria; en otras palabras, la cosa se encuentra bajo la disponibilidad y sujeción del titular de hecho, que puede usarla o no a su libre albedrío. Se encuentra pues en su esfera de dominio. (p. 21)

La autonomía significa detentar físicamente el bien como auténtico poseedor sin depender, ni estar subordinado o recibir órdenes, ni instrucciones de otra de persona. De lo contrario si no existe autonomía en la posesión, simplemente

se estaría ante una figura jurídica del servidor de la posesión, que no cuenta con remedios de protección posesoria.

La voluntariedad se entiende que “la posesión es un hecho jurídico voluntario, pues se requiere que el sujeto tenga la intención de sujetar la cosa para sí, en forma autónoma, y ello implica una voluntad que se objetiva en la dominación de los bienes” (Fuenteseca, 2013, p. 27).

Estabilidad es la situación posesoria, que “debe contar con una relativa permanencia o estabilidad, ya que los contactos fugaces o esporádicos no tipifican como posesión, por ejemplo, quien pide prestado un lapicero solo para estampar una firma no es poseedor. Otro caso análogo sucede cuando alguien entra en el jardín de su vecino solo para guarecerse bajo un árbol (Fuenteseca, 2013, p. 27).

Se debe considerar también que la potencialidad del uso y disfrute del bien en la posesión

la posesión no implica uso disfrute actual e ininterrumpido del bien, sino solo potencial o hipotético. Quien se va de viaje por un año y asegura la puertas de su casa, mantiene la posesión, por cuanto el bien se encuentra bajo su control, y retiene la vinculación, pero no lo usa ni disfruta, pues no se sirve de él, ni lo arrienda, ni le da algún otro destino económico; por tanto el poseedor cuenta con la potencialidad de usar y disfrutar el bien en cualquier momento, cuando lo considere conveniente, pero no requiere que el disfrute sea efectivo en todo momento. (Fuenteseca, 2013, p. 31).

Es irrelevante el título jurídico en la posesión, porque basta que el poseedor mantenga el bien bajo su alcance y voluntad, como bien señala el Código Civil, la

posesión es un ejercicio de hecho, por lo que se descarta la necesidad de contar con un poder de derecho.

#### **1.1.2.1 Sujetos de la posesión**

El sujeto activo o la legitimidad activa, como manifiesta Lino Palacio (como se citó en División de Estudios Jurídicos de Gaceta Jurídica, 2015), se hallan legitimados para interponer la pretensión de desalojo el propietario, el locador, el locatario principal, el poseedor, el usufructuario, el usuario y el comodante (pp. 582-583). Y para nuestro Código Procesal Civil, según el art. 586, la legitimidad activa corresponde al propietario, al arrendador, al administrador, y todo aquel que considere tener derecho a la restitución de un predio. Es decir, está legitimado para demandar por proceso de desalojo todo aquel que se considere perturbado o despojado en su posesión.

Asimismo, este artículo 586 del CPC hace mención sobre los sujetos legitimados para ser sujeto pasivo, es decir, que pueden ser demandados por proceso de desalojo el arrendatario, el subarrendatario, el precario, que es el que ejerce la posesión sin título alguno o el que tenía ha fenecido, o cualquier otra persona a quien le es exigible la restitución del bien.

#### **1.1.2.2 Características de la posesión**

La posesión básicamente se caracteriza por:

- a) **El corpus**, que es la posibilidad física de actuar sobre la cosa, de disponer de ella y de defenderla de cualquier acción extraña. Por ejemplo, Juan Pérez, se encuentra un lingote de oro, en su fundo. En este caso Juan Pérez, tiene y

mantiene contacto físico con el bien; es decir, es el dueño y el titular de la posesión, por lo tanto, puede disponer, defenderla de cualquier acción extraña, conservarla, usarla, disfrutar del oro.

- b) *Animus domini*, es la voluntad de tener y mantener el contacto físico del bien como propietario. Ejemplo, Juan Pérez se lleva un lingote de oro de la casa de su vecino, después de un año decide venderlo. En este caso se ve que hay intención y el *animus domini* de conservar el bien y disponer del bien como si fuera el propietario. Y en este otro ejemplo, Juan Pérez se lleva un lingote de oro, sin darse cuenta de que le introdujeron en su maleta. En este caso no hay el *animus domini*, simplemente existe un contacto físico involuntario con el bien. En la posesión los dos elementos, tanto como el corpus y el *animus domini*, siempre van unidos.

### 1.1.2.3 Adquisición de la posesión

Conforme con el art. 900 del CC, “la posesión se adquiere por la tradición, salvo los casos de adquisición originaria que establece la ley”. La tradición es la entrega o desplazamiento de la cosa o bien con el ánimo de transferir, donde se identifica dos tipos de sujetos; uno que hace la entrega del bien y el otro sujeto que adquiere el bien. La finalidad de la tradición es la trasmisión de derechos que se transfiere.

La tradición se ha concebido desde sus orígenes como una forma de publicidad, es decir, desde el derecho romano ha sido considerado como una forma de dar publicidad a la transferencia de un derecho.

### Requisitos de la tradición:

- Existencia de dos sujetos: el sujeto transferente y el sujeto adquirente.
- Existencia del objeto de la tradición: se refiere al bien mueble o inmueble que se va a transferir.
- Entrega física del objeto de la tradición, salvo en los casos de entrega ficta o simbólica.
- Transferencia del título.

La ley establece una salvedad, esta salvedad es la adquisición originaria, que viene a ser la apropiación del bien.

La aprehensión o apropiación del bien mueble abandonados, bienes sustraídos contra la voluntad del anterior poseedor, o *res nullius*. Por ejemplo, es poseedor la persona que recoge las piedras del río, las arenas de la orilla del río o la playa.

La apropiación del bien inmueble, según nuestro Código Civil, se produce con la ocupación del bien, de manera continua, pacífica, y pública, como propietario y tiene que cumplir con el tiempo establecido en la ley. En bienes inmuebles no se da las *res nullius*, el bien inmueble que no tiene dueño pertenece o es del Estado (Hinostroza, 2011, p. 92).

En resumen, la posesión se adquiere por tradición, es decir, mediante la entrega del bien a quien debe recibirlo o a la persona designada por ella o por la ley y con las formalidades que la ley establece.

Cuando se dice mediante la entrega del bien, se refiere al objeto de la tradición que pueden ser bienes muebles e inmuebles, bienes corporales e incorporales.

Los sujetos de la tradición pueden ser el poseedor y el adquirente que puede ser cualquier persona natural o jurídica sin limitación alguna, siempre que tenga capacidad goce y ejercicio.

Cuando se refiere a las formalidades que la ley establece, se está refiriendo a los requisitos de validez del acto jurídico, que la observancia de la forma prescrita es bajo sanción de nulidad.

#### **1.1.2.4 Extinción de la posesión o pérdida de la posesión**

La posesión se extingue por:

- La tradición, cuando el poseedor entrega del bien a otra persona.
- El abandono, cuando el poseedor deja de poseer en forma voluntaria el bien.
- La ejecución de resolución judicial, cuando existe un fallo judicial firme, consentida y ejecutoriada que dispone el fin de la posesión;
- La destrucción total o pérdida del bien, que significa el fin de la conservación del bien.
- La pérdida de la posesión se da en forma voluntaria e involuntaria. La pérdida voluntaria es cuando se da por tradición. Por ejemplo, el poseedor entrega al bien a otro. Y la pérdida involuntaria se da porque queda fuera del ámbito y dominio o poder del poseedor. Por ejemplo, el bien se extravía o se destruye por completo.

Según nuestro Código Civil, existe 4 formas de perder o de extinguir la posesión: la tradición, abandono, ejecución de resolución judicial, destrucción total o pérdida del bien.



- a) La tradición de la posesión se da cuando el propietario entrega el bien y el otro adquiere la propiedad a través de la entrega del bien; de esta forma el poseedor pierde la posesión del bien.
- b) El abandono de la posesión se da cuando el propietario cesa voluntariamente el corpus y el animus posesorio sobre el bien.
- c) La ejecución de la resolución judicial o sentencia se da cuando, por ejemplo, se declara la reivindicación, o interdicto de recobrar, etc. En este caso el poseedor pierde la posesión del bien por una decisión judicial.
- d) Y finalmente se extingue el derecho a la posesión por destrucción total o pérdida del bien. Prácticamente en este caso el bien desaparece de la esfera de dominio del poseedor.

#### 1.1.2.5 Clases de posesión

Según el art. 905 del CC, “es poseedor inmediato el poseedor temporal en virtud de un título. Corresponde la posesión mediata a quien confirió el título”.

Conforme este artículo 905 del Código Civil, la posesión se clasifica en posesión mediata e inmediata.

- a) **La posesión mediata** es el poseedor que usa y disfruta del bien en forma secundaria. Por ejemplo, el arrendador.
- b) **La posesión inmediata** es el poseedor que usa y disfruta del bien en forma primaria, por ejemplo, el arrendatario.

Según el art. 906 del CC, “la posesión ilegítima es de buena fe cuando el poseedor cree en su legitimidad, por ignorancia o error de hecho o de derecho sobre el vicio que invalida su título.”

Conforme este artículo 906 del CC, se identifica dos clases de posesión: la posesión legítima e ilegítima:

- a) **La posesión legítima:** cuando el poseedor adquiere el bien con un título válido y eficaz.
- b) **La posesión ilegítima:** cuando el que posee adquiere el bien sin título o el título que tiene es nulo, o cuando el título le fue otorgado por un sujeto que no tenía derecho sobre el bien o no tenía derecho para transmitirlo.
- c) **La posesión de buena fe:** cuando el poseedor cree erróneamente que tiene título del bien que ha adquirido. Gonzales (2005) advierte que la buena fe no es solamente una “creencia” fundada en un estado psicológico (meramente interno) del poseedor. La buena fe si es “creencia”, pero debe responder al modo de actuar honesto de una persona. La buena fe no puede fundarse nunca en un error inexcusable, pues existe un deber social de actuar diligentemente. Por ello, se exige que el poseedor ostente el título de adquisición de algún derecho (propiedad, usufructo, arrendamiento, etc.), en el cual pueda sustentar su “creencia honesta”. En resumen, aquí no se exige solamente una “buena fe-creencia”, sino que se avanza hasta una buena fe diligencia” (p. 462).
- d) **La posesión de mala fe:** cuando el poseedor no exhibe el título del bien que ha adquirido, por lo tanto, se presume que es un poseedor de mala fe.

#### 1.1.2.6 Posesión precaria

La posesión precaria “es la que se mantiene en virtud de un título que produce obligación de restituir la cosa poseída, como en el caso de la que se ostenta por abuso de confianza” (Osorio, 2003, p. 777).

De acuerdo con el art. 911 del Código Civil, “la posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido”.

En el derecho romano la posesión precaria era aquel que tenía la tenencia de un bien solicitada con suplicas hechas al dueño y obtenida por benevolencia de este, quien podía recuperarla en cualquier momento, porque ella no originaba ningún derecho.

Nuestro Código Civil actual sigue la tradición romana sobre la posesión precaria, que es el poseedor ilegítimo de mala fe, y no es un detentador, porque posee a nombre distinto del dueño.

Según el IV pleno casatorio, el poseedor precario es:

- El poseedor que ha sufrido la resolución extrajudicial del contrato.
- El arrendatario cuyo contrato ha vencido y, además, se le ha requerido la devolución del bien,
- El poseedor cuyo título es manifiestamente nulo,
- El arrendatario no inscrito cuando el arrendador ha transferido el bien a un tercero,
- El poseedor sin título o título fenecido, aunque hubiese realizado construcciones,
- El poseedor sin título que se limite a alegar la usurpación sin prueba fehaciente.

En resumen, como refiere Hernández Gil (como se citó en Gonzales, 2014), “sin duda el precario —entendido como tal según el derecho civil peruano vigente— es un típico poseedor *per se*, es decir, aquel que posee sin que exista otro derecho real que le dé sustento, pues se trata de un poseedor sin título posesorio

alguno o sin que exista causa o razón que dé justificación válida a tener el bien en su poder” (p. 82).

Y según la Casación N° 3656-2001, la posesión precaria se entiende como la ocupación precaria de un bien inmueble se configura con la posesión del mismo sin detentar título alguno que justifique dicha posesión o el que se tenía ha fenecido; asimismo quien pretenda la restitución o entrega, en su caso, de un predio ocupado bajo dicha calidad, debe acreditar el derecho de propiedad o que lo ejerce en representación del titular o en todo caso la existencia de título válido y suficiente que otorgue derecho a la restitución del bien. (Casación N° 3656-2001-Piura)

#### **1.1.2.7 Servidor de la posesión**

El servidor de la posesión no es poseedor, sino actúa por orden o instrucción del titular del bien, es decir, es la persona que ejerce la posesión por otro en su nombre del poseedor, y está sujeto a la subordinación y dependencia del titular del bien, como por ejemplo el chofer que conduce el vehículo por cuenta del dueño, el soldado que posee los armamentos.

Como bien señala el art. 897 del CC, “no es poseedor quien, encontrándose en relación de dependencia respecto de otro, conserva la posesión en nombre de este y en cumplimiento de órdenes instructivas suyas”. Al respecto, Ramírez (2017) señala que el servidor de la posesión no es poseedor. La definición se caracteriza por dos notas negativas: no ser poseedor y actuar por orden o instrucción, no por poder.

Asimismo, Gonzales (2005) sostiene que “el servidor de la posesión cuenta con el poder de hecho sobre un bien, el cual no es tutelable en su persona” (p. 289).

En resumen, el servidor de la posesión ejerce el poder de hecho y no es poseedor, por lo que no le corresponde la tutela posesoria, ni cuenta con remedios interdictales de protección posesoria. Porque es un dependiente, es un subordinado que recibe órdenes e instrucciones y actúa en nombre del auténtico poseedor.

#### ***1.1.2.7.1 Características:***

El servidor de la posesión se caracteriza por:

- Ser una persona natural o jurídica.
- Conservar la posesión en nombre de otro,
- Que existe una relación de dependencia y subordinación entre el servidor de la posesión con el poseedor auténtico.
- Cumplir órdenes e instrucciones del poseedor del bien.
- Estar privado de las acciones e interdictos posesorios, pero si está facultado a ejercitar la autotutela o defensa extrajudicial contra quienes pretendan utilizar la fuerza contra el bien de cuyo poseedor lo conserva.
- Conservar el bien en forma gratuita o remunerada.
- El servidor de la posesión no posee, sino es un tenedor; el único poseedor es el principal, es decir el empleador del servidor.

#### ***1.1.3 Propiedad***

La propiedad, según el Código Civil peruano, es un poder de derecho, que está basado en un título legal, que tiene una protección jurídica ilimitada. El propietario

tiene la facultad de usar, disfrutar y disponer de un bien. Como bien señala Avendaño (2011), “la propiedad es, en primer lugar, un poder jurídico. El poder adopta muchas formas. Así, hay el poder de la fuerza, el poder político, el poder bélico. En este caso, es un poder que nace del derecho. Recae sobre un bien o sobre un conjunto de bienes, ya sea corporales (cosas) o incorporales (derechos)” (p. 137).

Asimismo, el Código Civil prescribe en su art. 932 que “la propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercer en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley”.

Es así que el propietario como titular del bien tiene cuatro derechos: usar, disfrutar, disponer y reivindicar.

- El derecho de usar el bien significa servirse del bien; por ejemplo, el propietario de una casa puede vivir en ella o alquilar, etc.
- El derecho al disfrute del bien implica percibir los frutos para aprovechar económicamente; por ejemplo, el propietario de la casa puede percibir una renta por el alquiler de su casa.
- El derecho a disponer del bien, es decir, que el propietario del bien puede vender, hipotecar, destruir, etc.
- El derecho a reivindicar daa entender que el propietario puede recuperar el bien cuando el bien que se encuentra en poder de un tercero. Las causas para la reivindicación pueden ser básicamente ante una usurpación o sucesión.

### **1.1.3.1 Adquisición de la propiedad**

La propiedad se adquiere por apropiación de bienes libres (*res nullius*), abandonados (*res derelictae*), y a los derechos de caza y pesca, que no tiene dueño



o propietario, con la intención de convertirse propietario (*animus domini*). Por esta razón, se considera como un modo de adquisición originario, pues hacer nacer la propiedad sin que esta derive de una causa anterior. Como bien señala el artículo 929 del CC, “las cosas que no pertenecen a nadie, como las piedras, conchas u otras análogas que se hallen en el mar o en los ríos o en sus playas u orillas, se adquieren por la persona que las aprehenda salvo las previsiones de la ley y reglamentos”. Asimismo, el art. 930 del Código Civil señala que “los animales de caza y peces se adquieren por quien los coge, pero basta que haya caído en las trampas o redes, o que, heridos, sean perseguidos sin interrupción”.

### 1.1.3.2 Extinción de la propiedad

La propiedad se extingue por la adquisición del bien por otra persona, la destrucción o pérdida o consumo total del bien, la expropiación, el abandono del bien durante 20 años, en cuyo caso pasa el predio al dominio del Estado.

### 1.1.3.3 Características

La propiedad se caracteriza por ser un:

- a) **Derecho real por excelencia**, referido a la relación directa entre el titular y el bien, por el cual el titular ejerce sus derechos sin la intervención de otra persona.

La propiedad es considerada *erga omnes*<sup>2</sup>, es decir que se ejercita contra todos.

---

<sup>2</sup> *Erga omnes*, locución latina, ‘contra todos o respecto de todos’. Se emplea jurídicamente para calificar aquellos derechos cuyos efectos se producen con relación a todos, y se diferencian de los que solo afectan a persona o personas determinadas. Así, los derechos reales, en general, son *erga omnes*, mientras que los derechos personales son relativos, pues se ejercen siempre frente a deudor o deudores determinados.

- b) **Derecho absoluto**, porque el propietario tiene el derecho a usar, disfrutar, disponer, y reivindicar el bien (Priori, 2012, p. 113).
- c) **Derecho exclusivo**, que significa que es solo del propietario y de nadie más, salvo que autorice el mismo propietario.
- d) **Derecho Perpetuo**, es decir, que la propiedad no se puede extinguir por dejar de usar, disfrutar, disponer y reivindicar. Pero si se extingue la propiedad por la adquisición del bien por otra persona, o por destrucción o pérdida total o consumo del bien, expropiación, abandono del bien durante veinte años, en cuyo caso pasa el predio al dominio del Estado.

## 1.2 Derecho procesal civil

El derecho procesal civil es la rama del derecho público, y está conformada por un conjunto de normas jurídicas que regula la relación jurídica de los sujetos procesales, aplicando el contenido del Código Civil para resolver un conflicto de las partes.

El proceso civil tiene una finalidad concreta (o inmediata) que consiste en resolver un conflicto de intereses o una incertidumbre jurídica, ambas con relevancia jurídica, siendo estas dos categorías jurídicas fenómenos de la realidad social y a su vez presupuestos materiales de la jurisdicción civil. La incertidumbre jurídica es entendida como ciertos derechos o relaciones jurídicas intersubjetivas que requieren de pronunciamiento judicial en tanto esté cuestionada la certeza de sus efectos en el mundo de la relación intersubjetiva; de esta manera, puede advertirse que dentro de los fines del proceso existe la posibilidad de ejercitar mediante la acción una pretensión

declarativa que constituye la causa fáctica de la relación procesal sobre la cual se emitirá la sentencia respectiva. (Casación N° 2121-99-Lima, 2000).

En el proceso civil los sujetos procesales son todas las personas naturales o jurídicas que intervienen en el proceso, el proceso puede ser civil, penal, administrativo, laboral, etc. Por ejemplo, los sujetos procesales fundamentales en un proceso civil son el demandante, el demandado, el juez, a falta de uno de los sujetos procesales no se daría un proceso judicial.

En el proceso civil el demandante es la persona natural o jurídica que inicia el proceso acudiendo a un órgano judicial, a fin de que sea resuelto su pretensión. El inicio del proceso judicial se da con la demanda. Para la Corte Suprema de Justicia de la República:

La demanda constituye uno de los actos procesales fundamentales con la que el proponente no sólo acciona para hacer valer su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, sino también plantea su pretensión procesal, con cuya admisión a trámite se va a generar el proceso y consecuentemente una relación jurídico-procesal entre el actor y el demandado. (Casación N° 1183-2006/Lima, 2007)

El demandado es la persona natural o jurídica contra quien se dirige la demanda reclamando “algo”. El demandado es emplazado con la notificación con el que tiene conocimiento que ha presentado una demanda en su contra y que está ha sido admitida por el juez.

“El emplazamiento es una diligencia judicial que tiene por objeto llamar a una persona con el fin de que comparezca en juicio a defenderse o hacer uso de su

derecho” (Gaceta Jurídica, 2015, p. 54), y tiene un plazo para que conteste la demanda defendiéndose y haciendo valer su derecho.

El juez es la persona que tiene la autoridad y está facultado para dilucidar un conflicto y concluir el proceso emitiendo una sentencia. “El juez tiene la obligación de resolver el conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre jurídica ambas con relevancia jurídica, no pudiendo eximirse de pronunciarse sobre todas las pretensiones que se someta a su competencia, invocando a los fundamentos fácticos y *de iure* que la sustente, dentro de un debido proceso, como garantía de la administración de justicia” (Casación N° 2840-2001-Lima, 2001).

Los órganos auxiliares son los que auxilian durante todo el proceso tanto al juez como al representante del Ministerio Público (fiscal).

### **1.3 Proceso de desalojo**

#### ***1.3.1 Aspectos generales***

El desalojo es un proceso netamente procesal, que se da para recuperar el uso y goce de un bien.

El proceso de desalojo es aquel que tiene por objeto una pretensión tendiente a recuperar el uso y goce de un bien que se encuentra ocupado por quien carece de título para ello, sea por tener una obligación exigible para restituirlo o por revestir el carácter de simple intruso, aunque sin pretensiones a la posesión.

#### ***1.3.2 Naturaleza jurídica del proceso de desalojo***

En el ordenamiento jurídico peruano, el proceso de desalojo es un proceso contencioso que se tramita en vía sumarísima (art. 546, inc. 4, CPC), y se halla

regulado en el subcapítulo 4 (Desalojo) del capítulo II (Disposiciones especiales) del título III (Proceso sumarísimo) de la sección quinta (Procesos contenciosos) del Código Procesal Civil, en los arts. 585 al 596.

El proceso de desalojo tiene por objeto dejar libre el uso del bien materia de litigio, sustrayéndolo, con el auxilio de la fuerza pública si fuese necesario, a la acción de su poseedor o poseedores.

En ese sentido, Castro (como se cita en Hinostroza, 2012) señala que “el objeto de este juicio, es (...) lanzar al arrendatario o inquilino de la finca para que esta quede libre y a disposición del propietario o del que tiene uso y goce de ella...” (p. 144). Asimismo, Alvares, Neuss y Wagner (como se cita en Hinostroza, 2012) anotan que “el juicio de desalojo es un proceso especial que sustentándose por el procedimiento establecido para el juicio sumario (...) tiene por objeto recuperar el uso y goce —tenencia— de un inmueble que se encuentra ocupado por quien no tiene derecho a permanecer en él y sin pretensiones a la posesión” (pp. 418-419). De esa manera, el objeto del proceso de desalojo consiste en “reintegrar en el uso de la cosa a quien reclama su libre disposición, excluyendo a los que ningún título puede invocar para su ocupación” (Alsina, como se cita en Hinostroza, 2012, p. 56). Su objeto es, recalca Alsina, “dejar libre el uso de los bienes materia de litigio, subrayándolos, con el auxilio de la fuerza pública si fuese necesario, a la acción de sus detentadores”.

En resumen, “el proceso de desalojo está destinado a obtener la restitución de un predio ocupado por una persona, en los distintos supuestos en que es procedente, de tal manera que, consentida o ejecutoriada la sentencia, el

lanzamiento se ejecuta contra todos los que ocupan el predio” (Casación N° 947-1998, Áncash).

Como argumenta Gonzales (2013), el desalojo, por cualquier causa que fuese, incluyendo el precario, no protege la propiedad, sino la posesión; el desalojo es una acción posesoria y sumaria, por lo que resulta incompatible con la reivindicatoria o con la tutela del dominio (p. 112).

### ***1.3.3 Los sujetos procesales en el desalojo***

Conforme con el art. 586 del Código Procesal Civil, los sujetos procesales en un proceso de desalojo son el demandante y el demandado.

El demandante puede ser el propietario, el arrendador, el administrador y todo aquel que, salvo lo dispuesto en el art. 598,<sup>3</sup> considere tener derecho a la restitución de un predio.

Los demandados pueden ser el arrendatario, el subarrendatario, el precario, o cualquier otra persona a quien le es exigible la restitución.

### ***1.3.4 Objeto de desalojo***

El objeto de proceso de desalojo es la restitución del uso, disfrute y disposición de un bien inmueble.

Si la demanda es por la causal de falta de pago de la retribución o renta acordada por las partes, el demandante puede acumular en su pretensión el pago del arriendo y si no opta por la acumulación puede hacer efectivo el cobro de los

---

<sup>3</sup> Art. 598 del CPC: “Todo a aquel que se considere perturbado o despojado en su posesión puede utilizar los interdictos, incluso contra quienes ostente otros derechos reales de distinta naturaleza sobre el bien objeto de la perturbación”.

arriendos en el proceso ejecutivo de acuerdo a su naturaleza; así lo establece el art. 585 del CPC.

### ***1.3.5 Causales***

Las principales causas para el inicio de un proceso por desalojo son:

- a) La falta de pago de la retribución o renta acordada por las partes.
- b) El vencimiento del plazo (convencional o legal) del contrato respectivo (por el que se otorgó el uso, usufructo o la posesión del bien materia de desalojo).
- c) La ocupación precaria del bien (que, según el art. 911 del CC., es la que ejerce sin título alguno o cuando el que tenía ha fenecido).

### ***1.3.6 Competencia***

Según lo dispuesto en el tercer párrafo del art. 547 del CPC, son competentes para conocer el proceso de desalojo:

- a) En razón de la cuantía: los jueces civiles si la renta mensual es mayor de 50 URP o no exista cuantía, y los jueces de paz letrado si la cuantía es hasta 50 URP.
- b) En razón a la materia: los jueces civiles y de paz letrados.
- c) En razón de territorio: el juez del domicilio del demandado, o el lugar donde se encuentra el bien o bienes, y si la demanda versa sobre varios inmuebles situados en diversos lugares, será competente el juez de cualquiera de ellos.
- d) En razón grados: el juez civil o de paz letrado según la cuantía
- e) En razón al turno: el juez civil o de paz letrado.

### ***1.3.7 La actividad probatoria en el desalojo***

La actividad probatoria en el proceso de desalojo tiene la finalidad de producir certeza en el juez, sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados y corresponde probar a la parte accionante. Como sostiene Ledesma (2014), “quien provoca el debate tiene la carga de demostrar lo que está afirmando en su exigencia, en su pretensión, porque si no lo hace, por más que la contraparte se abstenga en defenderse o lo haga deficientemente, jamás se declarara el derecho a su favor...” (p. 353). Así mismo, como bien señala el art. 200 del CPC, si no se prueba los hechos que sustentan la pretensión, la demanda será declarada infundada. La actividad probatoria en el proceso de desalojo, consiste básicamente en documentales que pueden ser públicos o privados, las periciales, y la declaración de parte (Ledesma, 2014, p. 359).

### ***1.3.8 Legitimidad de los sujetos***

La legitimidad, llamada hoy capacidad procesal, tiene que ver con las cualidades personales para comparecer en juicio, la representación legal de incapaces y personas jurídicas.

La legitimidad de los sujetos en un proceso de desalojo pueden ser personas naturales o jurídicas, y son básicamente el demandante, como sujeto activo que inicia la acción de desalojo, y el demandado o demandados, como sujetos pasivos de la acción.

### **1.3.8.1 Legitimidad activa**

De acuerdo con lo dispuesto en el primer párrafo del art. 586 del CPC, son sujetos legitimados en el desalojo y por tanto pueden demandar a) el propietario, b) el arrendador, c) el administrador, y e) todo aquel que considere tener derecho a la restitución de un predio u otro bien. Con una salvedad que hace el art. 598 del CPC, carecería de legitimidad para demandar, quien puede utilizar los interdictos para logra su restitución y recuperar su posesión.

En los procesos que versan sobre desalojo por ocupación precaria es sujeto activo de la relación jurídico procesal el propietario del bien cuya desocupación se pretende, mientras que el sujeto pasivo es aquel que se encuentra en la posesión del mismo, de tal manera que el demandante se encontrará en la obligación de acreditar la propiedad del bien, mientras que el demandado se encuentra en la obligación de demostrar que posee en mérito a un título que permita advertir la legitimidad de su posesión. (Casación N° 2428-2001-Lima, 2002)

### **1.3.8.2 Legitimidad pasiva**

Según el art. 586 del CPC, los sujetos pasivos o los que pueden ser demandados son a) el arrendatario, b) el subarrendatario, c) el precario (el que ejerce sin título alguno o el que tenía ha fenecido, art. 911), y d) cualquier otra persona a quien le es exigible la restitución, pero, según el art. 897 del CC, carece de legitimidad para ser demandado el servidor de la posesión.



### ***1.3.9 Pago por mejoras***

En principio, cabe señalar que el Código Civil regula las mejoras en el capítulo V (Mejoras), del Título I (Posesión), de la sección III (Derechos Reales Principales), de su Libro V (Derechos Reales), en el art. 916 al 919. Sobre el proceso de pago de mejoras el art. 595 señala lo siguiente: “El poseedor puede demandar el pago de las mejoras siguiendo el trámite de proceso sumarísimo, si antes es demandado por desalojo, deberá interponer su demanda en un plazo que vencerá el día de la contestación. Este proceso no es acumulable al de desalojo.”

Las mejoras consisten en un aumento del valor del bien a través de una modificación material, por lo que corresponde al poseedor reclamar judicialmente el pago o reembolso por las mejoras. Las mejoras, como se advierten en la Casación N° 1054-2000, “son aquellas obras que importan la modificación de la cosa, con el consecuente aumento de su valor económico y que conforme lo clasifica el art. 916 del Código Civil pueden ser útiles, necesarias, o de recreo” (Casación N° 1054-2000-Lima, 2000).

La mejora es útil cuando aumenta el valor y la renta del bien, por ejemplo, cuando el arrendatario instala una terma en su departamento. La mejora es necesaria, cuando se hace una reparación con la finalidad de evitar el deterioro, pérdida, o destrucción del bien. Por ejemplo, realizar trabajos para evitar el derrumbe de la casa. La mejora es de recreo, cuando se hacen trabajos sobre el bien, solamente para darle mejor vista o tener mayor comodidad. Por ejemplo, pintar la fachada de la casa con dibujos.

En resumen, “las mejoras, entendidas como la alteración material del bien que tiene por finalidad repararlo, aumentar su valor o proporcionar mayor ornato o

comodidad, deben ser abonadas por el dueño del bien al poseedor, salvo que se haya acordado expresamente que estas quedan en beneficio del propietario” (Expediente N° 38716-1998, 1999).

### **1.3.9.1 Reembolso de las mejoras**

El reembolso por mejoras es ejecutado al principio por el poseedor, lo que genera un beneficio excesivo al propietario del bien. En otros términos, es un beneficio adicional no contratado por el propietario, y es un perjuicio no contratado en contra del poseedor. En ese sentido, el no reembolso por parte del propietario sobre las mejoras sobre el bien generaría daño no intencionado en perjuicio del poseedor.

Las mejoras útiles y necesarias son reembolsables, mientras que las mejoras de recreo no son reembolsables. El derecho a la acción de reembolso, según nuestro Código Civil, tiene un plazo; después de dos meses de producida la restitución del bien que se poseía, la acción de reembolso prescribe.

El poseedor o los ocupantes que tienen derecho al reembolso por las mejoras desmotarán lo que han introducido como mejoras útiles o necesarias sobre el bien. Y “es obligación del juez ordenar el monto exacto de pago de las mejoras útiles y necesarias que efectivamente se hayan realizado y se encuentren en el inmueble materia de litis” (Expediente N° 521-1997, 1999).

## II JURISPRUDENCIAS

### 2.1 Jurisprudencia civil sobre desalojo por ocupación precaria

*2.1.1 Casación N° 3335-2007/Madre de Dios, publicada en el Diario Oficial El Peruano en 31-01-2008, págs. 21532-21533.*

“La norma bajo análisis [art. 911 del CC] es clara en señalar que es precaria la posesión que ejerce sin título o cuando el que se tenía ha fenecido. Resulta evidente a la luz de esta definición que la posesión de facto o clandestina es precaria, pues se ejerce sin título que la ampare...”.

*2.1.2 Casación N° 5571-2007/Lima, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 30-06.2008, págs. 22452-22453.*

“El desalojo por ocupación precaria no es una acción real, ni es una acción reivindicatoria simplificada: Es ciertamente una acción posesoria y de naturaleza personal. No es dirigida a proteger la propiedad, sino a proteger la posesión y por eso corresponde, además del propietario, a quien considere tener derecho a la restitución a la restitución. En esta acción no se discute la propiedad de un bien, tan solo el derecho a poseer...”.

### III ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

#### 3.1 Etapa postulatoria

##### 3.1.1 La demanda

Don Luis Raúl Huerta Ángeles, mediante escrito, con fecha 30/04/2013, interpone demanda de desalojo por ocupación precaria ante el juez del Juzgado Especializado en lo Civil de la provincia de Yungay, contra el ciudadano Macario Eduardo Yslado.

a) **La pretensión:** Se restituya el predio agrícola denominado “Lucma Pampa”, ubicado en el valle Callejón de Huaylas, sector y provincia de Yungay del departamento de Áncash, de un área de 0.8372 ha, inscrito en la Zona Registral VII Sede Huaraz.

b) **Fundamentos de hecho:**

- El predio agrícola denominado “Lucma Pampa” fue propiedad de su Madre doña Luisa Isidora Ángeles Ramírez, quien lo adquirió por herencia materna doña Zoila Ramírez Buenaventura; precisamente a raíz de su posesión y propiedad; el proyecto especial de titulación de tierras y catastro rural, con fecha 26 de setiembre de 1999, le otorgó el título de propiedad de su predio agrícola denominado “Lucma Pampa”.
- El 28 de setiembre del 2003, llegó a fallecer dicha progenitora, a raíz de un derrame cerebral; y, comoquiera que el suscrito es único hijo, se ha constituido en su único hijo y universal heredero, cuya tramitación se llevó a cabo por ante la notaría de Segundo Lucio Jácome Rosario de la ciudad de

Yungay; que al haberse declarado heredero de su progenitora, el predio agrícola denominado “Lucma Pampa”, con UC 8-1958985- 44092, ubicado en el valle del Callejón de Huaylas, sector Caya, distrito y provincia de Yungay, departamento de Áncash, de un área de 0.8372 ha, pasó a ser de su propiedad, en mérito a la transferencia por sucesión intestada de fecha 8 de abril del 2013, procediéndose a su inscripción en la sección especial de predios rurales de la Zona Registral N° VII Sede Huaraz Oficina Registral Huaraz, N° partida 02250304.

- Después del deceso de su progenitora, refiere que continuó sembrando el predio con el demandado en calidad de partidario, de manera armoniosa y pacífica; sin conflicto de ninguna naturaleza, repartiéndose los productos de manera equitativa; sin embargo, a partir del mes de febrero del 2011, el demandado, autoproclamándose propietario y posesionario del predio del demandante, le manifestó que no quería sembrar como partidario y que el sembrío lo iba a realizar solo y sin intervención del demandante; por cuya razón señala, que ante el mismo despacho según el Expediente N° 288-2011, le interpuso una demanda sobre desalojo por ocupación precaria, donde en forma equivocada presentó el título de propiedad de su predio agrícola “Higos Pampa”, cuando lo correcto debió presentar el título de propiedad del predio “Lucma Pampa”, donde según indica se encuentra posesionado ilegítimamente y sin título alguno el demandado.
- Razón por la cual el actor le ha inducido a incurrir al mismo despacho solicitando que previo los trámites correspondientes de ley, se le restituya el predio agrícola de su propiedad denominado “Lucma Pampa”, donde se

encuentra actualmente posesionado el demandado, por estar debidamente acreditado su titularidad del predio “Lucma Pampa”, en mérito haber sido declarado como único y universal heredero de su progenitora doña Luisa Isidora Ángeles Ramírez, según consta en la sucesión intestada inscrita en la Partida N° 11034566 del Registro de Personas Naturales de la Oficina Registral - Huaraz.

- c) **Fundamentos jurídicos:** La solicitud de la demanda se ampara en el art. 546 inc. 4, 585°, 586°, 130°, 131°, 424° y 425° del Código Procesal Civil, concordante con el artículo 911 del CC., así como en lo dispuesto en el art. 70 de la Constitución Política del Estado.
- d) **El monto del petitorio:** No estima por la forma y modalidad de su pretensión. La vía procedimental es el proceso sumarísimo.
- e) **Los medios probatorios son:**
- Título de propiedad en original del predio “Lucma Pampa”; expedido por la Zona Registral VII Sede Huaraz a favor de su señora madre doña Luisa Isidora Ángeles Ramírez.
  - La inscripción de la transferencia por sucesión intestada en original; donde pasó a ser propietario del predio “Luma Pampa” por haber sido declarado como único y universal heredero de su progenitora, doña Isidora Ángeles Ramírez, según consta en la partida N° 11034566 del Registro de Personas Naturales de la Oficina Registral - Huaraz.

### **3.1.2 Auto admisorio<sup>4</sup>**

Mediante resolución N° 01, SE DECLARA INADMISIBLE, debido a que en la demanda no precisar el domicilio del demandado para emplazar válidamente y por la ilegibilidad de la copia del documento de identidad del accionante.

Dichas observaciones se SUBSANARON dentro del plazo legal <sup>5</sup> ; y mediante la resolución N° 02, de fecha 14 de mayo del 2013; **SE RESUELVE DECLARAR ADMISIBLE** la demanda y se le da trámite en vía de proceso Sumarísimo la demanda sobre desalojo por ocupación precaria, interpuesto por don Luis Raúl Huerta Ángeles, que se debe correr traslado al demandado Macario Eduardo Yslado, por el plazo perentorio de 5 días para que conteste, bajo apercibimiento de seguirse la causa en su rebeldía; además se deberá notificarse al demandado en el predio materia de litis con la presente Resolución.

### **3.1.3 La contestación de demanda y deduce excepción.**

#### **3.1.3.1 Deduce excepción de litispendencia<sup>40</sup>**

El demandado con el escrito de fecha 10 de junio del 2013, se apersona y deduce la excepción de litispendencia, bajo los siguientes fundamentos:

- El actor es Luis Raúl Huerta Ángeles; la pretensión es por desalojo ocupación precaria, y el demandado es Macario Eduardo Yslado.
- Que, con los demandantes se viene sosteniendo otro proceso idéntico signado con el número 288-2011 CI (por ante vuestro juzgado), proceso en el cual se advierte que las partes, la materia y pretensión son las mismas.

---

<sup>4</sup> Fojas 12.

<sup>5</sup> Fojas 16.

- Como puede advertirse existen los 3 elementos para declarar fundada la excepción de litispendencia. Bajo los fundamentos precedentes, deberá declararse fundada la excepción y dar por concluido el proceso disponiendo el archivamiento definitivo.

### 3.1.3.2 Contesta demanda<sup>6</sup>

El demandado contesta la demanda bajo los siguientes fundamentos:

- **Primero:** El predio que el actor le da otra denominación es el mismo sobre el que ejerzo la posesión en forma pacífica pública e interrumpida desde el sismo de 1970 a la fecha y conforme a ley tengo el derecho de propiedad; veo que el demandante con una serie de argumentos trata de desconocer mis derechos en forma mal intencionada tal vez mal aconsejado por quien lo asesora ya que en diversas oportunidades ha iniciado con el presente las mismas que no han sido amparadas por el Poder Judicial pero que insiste tratando de utilizar al *a quo*, para conseguir sus innobles fines; por tanto, esta demanda resulta improcedente, si bien es cierto que el predio rústico sobre el que ejerzo posesión fue de doña Luisa Isidora Ángeles Ramírez, a la que he servido como peón de sus chacras, y es ella que en forma voluntaria luego del sismo de 1970 me autorizó abrir la playa que luego del terremoto quedó lleno de piedras, lo hizo en compensación con mi trabajo permitiéndome que construya mi casa vivienda, habiéndole servido a dicha señora como peón; nunca fui partidario de ella ni del demandante como afirma el actor, quien únicamente es sacar provecho económico en detrimento de mi persona.

---

<sup>6</sup> Fojas 24 – 27.



- **Segundo:** Es falso lo que afirma el actor ya que nunca fue su partidario, el predio de su posesión siempre lo ha sembrado para su beneficio propio y el de su familia siempre con el consentimiento de doña Luisa Isidora Ángeles Ramírez, pero que el demandante trata de desalojarlo con una serie de acciones ilegales para venderle, lejos de reconocerle por el trabajo que le brindó a su señora madre, una buena mujer quien le dio el predio y le autorizó para construir su casa vivienda en dicho predio rústico. Que constata su derecho de posesión sobre dicho inmueble el día de la inspección judicial, reiterando por todo ello que esta demanda no tiene fundamento alguno, debido a que su despacho declare infundada.

#### ***3.1.4 Auto admisorio de la contestación<sup>7</sup>***

Con la resolución N° 3 de fecha 14 de junio del 2013, se declara inadmisibles la contestación de la demanda, a razón de no adjuntar la tasa judicial por ofrecimientos de pruebas y no haber sido certificada su huella por ante la secretaria cursora, dado por la condición de iletrado (...); dándole plazo de 3 días para que subsane la omisión advertida bajo apercibimiento de rechazarse su absolución y seguirse en su rebeldía.

Subsanada la omisión dentro del Ley, mediante Resolución N° 04<sup>8</sup>, se declara admisible la contestación de la demanda y se señalan fecha para la audiencia única.

---

<sup>7</sup> Fojas 28.

<sup>8</sup> Fojas 35.

### **3.1.5 Audiencia única**

Con la finalidad de llevarse a cabo la audiencia de saneamiento, conciliación, pruebas y sentencia, programada para el día y hora señalados, en el Juzgado Especializado en lo Civil de Yungay se apersonaron: a) el demandante, asesorado por su abogado, b) el demandado, asesorado por su abogado defensor; y se obtuvo el siguiente resultado:

El abogado de la parte demandante absuelve el traslado de la excepción deducida, fundamentando lo siguiente:

- Que para que proceda la litispendencia deben existir sujetos, identidad de sujetos, objeto y causa, lo que no se cumple debido al objeto, que es distinto en ambos procesos, por lo que se debe declarar infundada la excepción deducida por el demandado.

Asimismo, se llevó a cabo la actuación de medios probatorios de la excepción tanto del demandante (declarando inadmisibles el auto admisorio del expediente N° 2011-288 y la absolución de la demanda) y del demandado (admitiendo todos los presentados). Concluida la etapa probatoria de la excepción se emite la Resolución N° 05.

### **3.1.6 Auto que declara infundada la excepción<sup>9</sup>**

Mediante la Resolución N° 05, se resuelve la excepción de litispendencia, considerando:

- Que en el presente caso conforme es de verse de la copia de la demanda y Resolución N° 13 del Expediente N° 2011- 288, en efecto, las partes son las

---

<sup>9</sup> Folio 46.

mismas como demandante y demandado, que la materia es por desalojo por ocupante precario; sin embargo, la pretensión en la demanda del proceso 2011288 es por la restitución del inmueble “Higos Pampa” de una extensión superficial de una hectárea 0022 m<sup>2</sup>, con código catastral N° 8-1958985-44093, ubicado en el sector Caya, distrito y provincia de Yungay, departamento de Áncash; inscrito en la Ficha Registral N° 00271969 de los Registros Públicos de la Zona Registral VII Sede Huaraz; y en el caso que nos ocupa, la pretensión es por la restitución del inmueble “Lucma Pampa”, con Unidad Catastral N° 8-195898544092, ubicado en el valle de Callejón de Huaylas, sector caya, distrito y provincia de Yungay, departamento de Áncash, de un área de 0.8372 hectáreas, inscrito en la partida N° 02250304.

- Que de conformidad con el art. 453.1 del CPC, es fundada la excepción del litispendencia, cuando se inicia un proceso idéntico a otro interés, que se encuentra en curso; y de conformidad al art. 452 del CPC, hay identidad de proceso, cuando las partes o quienes de ellos deriven sus derechos, el petitorio y el interés para obrar sean los mismos; en el presente caso, conforme se ha descrito en el considerando cuarto, claramente la pretensión no es la misma, si bien es cierto, ambos inmuebles estarían ubicados en el sector Caya Yungay, y son las mismas partes y la misma materia, la pretensión no es la misma, pues el objeto de desalojo y restitución, que demanda el actor, en el presente caso es por el inmueble denominado “Lucma Pampa” distinto al predio “Higos Pampa”, materia de desalojo en el proceso 2011-288- CI, en medidas, códigos, y ficha registral.

En consecuencia, por tales fundamentos, y según lo dispuesto por el art. 465 inc. 1 de CPC, se resuelve: Declarar infundada la excepción de litispendencia, deducida por el demandado Macario Eduardo Yslado, en la demanda interpuesta en su contra por desalojo, por ocupante precario.

### ***3.1.7 Recurso de apelación contra el auto que declara infundada la excepción<sup>10</sup>***

Mediante la Resolución N° 6, se ha considerado que para interponer recurso de apelación es requisito que esta sea fundamentada, se expresen los agravios, error de hecho y derecho, y la pretensión impugnatoria, y se pague la tasa judicial correspondiente; que no habiéndolo hecho así, se resuelve conceder el plazo de 3 días al demandado, con la finalidad que cumpla con los requisitos antes mencionados, bajo apercibimiento de tenerse por no formulado su recurso de apelación y declararse consentida la Resolución N° 5, notificándose en acto a ambas partes. Y de conformidad al art. 540 del CPC, habiéndose declarado infundada la excepción, el recurso de apelación de ser concedido, será sin efecto suspensivo.

- Mediante resolución N° 06, de fecha 19 de noviembre de 2013, se resuelve CONCEDER el recurso de apelación interpuesta por el demandado sin efecto suspensivo y con la calidad de diferida, contra la Resolución N° 05, a fin de que sea resuelta por el superior conjuntamente con la sentencia.

---

<sup>10</sup> Folio 49.

### **3.1.8 Continuación de la audiencia única<sup>11</sup>**

#### **3.1.8.1 Saneamiento procesal**

En consecuencia, saneado el proceso y por consiguiente establecida como válida la relación jurídica procesal existente entre las partes, se admite la demanda interpuesta por Luis Raúl Huerta Ángeles contra Macario Eduardo Ysalado sobre desalojo por ocupante precario.

#### **3.1.8.2 Conciliación**

Prosiguiendo con la audiencia, se ingresa a la etapa de conciliación, donde el juzgado propone la fórmula conciliatoria:

- “Que, el demandante pueda vender el inmueble materia de proceso, al demandado, considerando que este lo viene poseyendo por varios años atrás, y que seguramente ha trabajado la tierra y la ha hecho cultivable”. Se conversa con las partes con la finalidad de conocer su parecer respecto de los hechos y su voluntad de conciliar, en el que el demandante refiere que desea vender el terreno y si el demandado desea comprarlo no tiene problemas en que se llegue a un acuerdo; el demandado por su parte refiere que dicho terreno era aluviónico y que durante más de 40 años viene habilitándolo y lo ha convertido en el terreno de cultivo que es hoy, que habiendo tenido un acuerdo con la madre del demandante que a cambio de sus servicios él se quedaría con el área que ocupa, no puede pagar ni un solo sol por dicho terreno porque es su posesión.
- “Que, el demandante considerando que pueda haber habilitado el terreno le ceda al demandado, pero no por el precio comercial que propone, sino por una tercera

---

<sup>11</sup> Fojas 59-62.

parte”. El demandante indica que el precio que propone el juzgado es muy bajo, motivo por el cual no acepta la fórmula propuesta.

### **3.1.8.3 Fijación de puntos controvertidos:**

Por lo que se procede a fijar los puntos controvertidos:

- **Primero:** Determinar si el demandado tiene la condición de propietario del inmueble denominado Lucma Pampa.
- **Segundo:** Determinar si el demandado, se encuentra en posesión del inmueble a que se refiere el primer punto controvertido.
- **Tercero:** Determinar si el demandante tiene derecho a la restitución del inmueble, materia de demanda.

### **3.1.8.4 Admisión de pruebas**

Se admite medios probatorios ofrecidos por las partes:

- **Ofrecido por el demandante:** La inscripción del título de dominio a nombre de Luisa Isidora Ángeles Ramírez, inscripción en SUNARP de transferencia por sucesión intestada de propiedad, a favor de Luis Isidora Huerta Ángeles.
- **Ofrecidos por el demandado:** Declaración judicial del demandante, según el pliego interrogatorio.

## **ANÁLISIS**

### **❖ Determinar si la demanda se encuentra bien planteada:**

En primer lugar, cabe precisar que la demanda fue declarada inadmisibles por que se advierte que la dirección domiciliaria del demandado no se ha

precisado para realizar el emplazamiento válido de la demanda; asimismo, que en los anexos la copia del DNI del accionante es ilegible, por lo que el juzgado concede el plazo de tres días para subsanar las omisiones bajo apercibimiento de rechazar y archivar la demanda.

El demandante subsanó las omisiones realizadas en la Resolución N° 01 mediante el escrito N° 02, de fecha 13 de mayo de 2013.

Siendo esto así, la demanda de autos llegó a cumplir con los requisitos de forma establecidos en el artículo 130 del Código Procesal Civil, según el cual “el escrito que se presente al proceso se sujeta a las siguientes regulaciones:

- a. Es escrito en máquina de escribir u otro medio técnico;
- b. Se mantiene en blanco un espacio de no menos de tres centímetros en el margen izquierdo y dos en el derecho;
- c. Es redactado por un solo lado y a doble espacio;
- d. Cada interesado numerará correlativamente sus escritos;
- e. Se sumillará el pedido en la parte superior derecha;
- f. Si el escrito tiene anexos, estos serán identificados con el número del escrito seguido de una letra;
- g. Se usa el idioma castellano, salvo que la ley o el juez, a pedido de las partes, autoricen el uso del quechua o del aymara;
- h. La redacción será clara, breve, precisa y dirigida al juez del proceso y, de ser el caso, se hará referencia al número de la resolución, escrito o anexo que se cite; y

- i. Si el escrito contiene otros íes o fórmulas similares, estos deben contener pedidos independientes del principal”, así como con la firma de la parte demandante y su abogado defensor, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 131 del mismo cuerpo normativo.

De la revisión de los autos se advierte que la demanda tiene como pretensión desalojo por ocupación precaria y la restitución del bien inmueble, cumple con los requisitos de admisibilidad según el artículo 424 del Código Procesal Civil, el cual establece que debe señalar el juez ante quien se interpone la misma, esto es, el juez del Juzgado Civil de la provincia de Yungay, el nombre y dirección domiciliaria de la demandante; el nombre y dirección domiciliaria del demandado, los hechos en los que se funda el petitorio, expuestos enumeradamente en forma precisa, con orden y claridad; la fundamentación jurídica del petitorio, y, el ofrecimiento de todos los medios probatorios.

La demanda también ha cumplido con los requisitos que deben acompañarse a la demanda previstos en el artículo 425 del Código Procesal Civil.

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

❖ **Establecer si la demanda cumple con los requisitos por Ley.**

Como se puede apreciar en la resolución número uno de autos, según lo establecido los artículos 424 y 425 del CPC, la demanda interpuesta no cumplía

con los requisitos establecidos por Ley, por lo que se declaró inadmisibles por dos razones:

- a. Por la imprecisión del domicilio del demandado en la demanda, para que sea notificado válidamente y
- b. por la ilegibilidad de la copia del DNI del demandante; una vez subsanadas estas omisiones, fue subsanada y admitida mediante la resolución número dos.

❖ **Determinar si la contestación de la demanda cumple con los requisitos señalados por Ley.**

La contestación a la demanda se declaró inadmisibles por dos consideraciones: 1) por no adjuntar la tasa judicial de ofrecimiento de pruebas y 2) por no certificar la huella del demandado por ante la secretaria cursora.

La misma que fue subsanada dentro del plazo de los cinco días y admitida mediante la resolución número cuatro, cumpliendo con los requisitos establecidos por el artículo 442 del Código Procesal Civil, según el cual “al contestar el demandado debe:

- a. Observar los requisitos previstos para la demanda, en lo que corresponda;
- b. Pronunciarse respecto de cada uno de los hechos expuestos en la demanda. El silencio, la respuesta evasiva o la negativa genérica pueden ser apreciados por el juez como reconocimiento de verdad de los hechos alegados;

- c. Reconocer o negar categóricamente la autenticidad de los documentos que se le atribuyen, o aceptar o negar, de igual manera, la recepción de documentos que se alega le fueron enviados. El silencio puede ser apreciado por el juez como reconocimiento o aceptación de recepción de los documentos;
- d. Exponer los hechos en que funda su defensa en forma precisa, ordenada y clara;
- e. Ofrecer los medios probatorios; y
- f. Incluir su firma o la de su representante o de su apoderado, y la del abogado. El secretario respectivo certificará la huella digital del demandado analfabeto”.

❖ **Establecer si los medios probatorios fueron ofrecidos en la oportunidad señalada por la ley.**

En el presente proceso, los medios probatorios fueron presentados oportunamente por cada parte, resaltando entre todos, el título de propiedad debidamente registrado, que tuvo un efecto determinante en la decisión jurisdiccional.

❖ **Respecto a la audiencia única:**

La audiencia única se llevó a cabo con la presencia del demandante Luis Raúl Huerta Ángeles, debidamente representado por su abogado defensor y el demandado Macario Eduardo Yslado, quien de igual manera estuvo representado por su abogado defensor. En la misma se declaró la existencia de

una relación jurídica procesal válida entre las partes; en consecuencia, saneado el proceso, pues se verificó el cumplimiento de los presupuestos procesales, como son: competencia del juzgado, capacidad procesal de las partes y requisitos de la demanda, así como las condiciones de la acción: voluntad de la ley e interés y legitimidad para obrar, no se llegó a una conciliación entre las partes, consecuentemente se fijaron los puntos controvertidos y se admitieron los medios probatorios ofrecidos por la partes, procediendo a informar los abogados defensores de ambas partes.

❖ **Determinar si la deducción de la excepción de litispendencia fue correcta.**

En el presente caso y de conformidad con el art. 453.1 del CPC, la excepción del litispendencia, cuando se inicia un proceso idéntico a otro interés, que se encuentra en curso, y de conformidad con el art. 452 del CPC, hay identidad de proceso, cuando las partes o quienes de ellas deriven sus derechos, el petitorio y el interés para obrar, sean las mismas; en el presente caso, conforme se ha descrito en el considerando cuarto, claramente la pretensión no es la misma, si bien es cierto, ambos inmuebles estarían ubicados en el sector Caya Yungay, y son las mismas partes y la misma materia, la pretensión no es la misma, pues el objeto de desalojo y restitución, que demanda el actor, en el presente caso es por el inmueble denominado “Lucma Pampa” distinto al predio “Higos Pampa”, materia de desalojo en el proceso 2011-288- CI, en medidas, códigos, y ficha registral.

En consecuencia, la deducción de la excepción de litispendencia es incorrecta; es más, el demandado quiso sorprender al juez induciéndolo a error

en su pronunciamiento, para favorecerlo en el proceso y archivarlo, ya que dicha excepción es de naturaleza perentoria, es decir, que daría fin al proceso.

Por lo cual fue correcta lo resuelto por el juez mediante la resolución N° 05, que declaró infundada la excepción deducida por el demandado.

❖ **Determinar si se han merecido debida valoración de todos los medios probatorios ofrecidos.**

Al respecto se puede afirmar que, en la audiencia única, no se admitieron todos los medios probatorios ofrecidos por las partes, debido a que el auto admisorio del expediente 2011-288-CI, por no haberse presentado; así como el mérito del expediente mismo, por tratarse de un proceso en trámite; del mismo modo, fue declarada inadmisibile la copia de absolución de la demanda por no haber sido presentado. Sin embargo, el título de propiedad del demandante no fue valorado en la primera instancia, hasta que recién en la segunda instancia adquiere la calidad de un título con derecho a la restitución.

❖ **Respecto a la resolución N° 06**

Mediante esta resolución se concede el recurso de apelación sin efecto suspensivo y con la calidad de diferida, lo cual significa que cuando una de las partes ha apelado y se le concedió esta calidad, el proceso continúa y no se eleva el expediente de apelación al superior hasta que se expida sentencia o la resolución trascendente. Al elevarse el expediente principal también resolverá las apelaciones diferidas.

### 3.2 Etapa probatoria

Se actúa los medios probatorios ofrecidos por las partes, se realiza el pliego interrogatorio y se pone en conocimiento de las partes, que la causa se encuentra expedita para la sentencia.

#### ANÁLISIS

##### ❖ Respecto a la actuación de las pruebas:

En el día y hora fijados, el juez declarará iniciada la audiencia y dispondrá la actuación de las pruebas en el siguiente orden:

- a) Los peritos, quienes resumirán sus conclusiones y responderán a las observaciones hechas por las partes a sus informes escritos;
- b) Los testigos, con arreglo al pliego interrogatorio presentado, a quienes el juez podrá hacerles las preguntas que estime convenientes y las que las partes formulen en vía de aclaración;
- c) El reconocimiento y la exhibición de los documentos;
- d) La declaración de las partes, empezando por la del demandado.

Si se hubiera ofrecido inspección judicial dentro de la competencia territorial del juez, se realizará al inicio, junto con la prueba pericial, pudiendo recibirse esta y otros medios probatorios en el lugar de la inspección, si el juez lo estima pertinente.

### 3.3 Etapa decisoria

#### 3.3.1 Sentencia<sup>12</sup>

Mediante la Resolución N° 10, de fecha dieciocho de agosto del dos mil catorce el Juzgado Especializado en lo Civil de la provincia de Yungay, con base en los actuados en el expediente, el *a quo* **FALLÓ:** Declarar **INFUNDADA** la demanda, interpuesta por Luis Raúl Huerta Ángeles, contra Macario Eduardo Yslado, sobre desalojo por ocupante precario, con expresa condena de costas y costos del proceso. Considerando:

- Que, en el demandante y demandado coinciden en que el demandado entró en posesión del inmueble materia de desalojo por autorización de su propietaria, la madre del actor, hace más de 40 años, según el demandado; sin embargo, la contradicción radica en que el demandado afirma ni haber sido partidario ni de la madre ni el del demandante y que abrió el terreno, es decir, lo habilitó para la agricultura pasado el terremoto de 1970; en dicho lugar construyó su casa por autorización de la propietaria; es decir, justifica su posesión en un justo título el que estaría constituido por la autorización de quien fuera propietaria, doña Luisa Isidora Ángeles Ramírez, autorización que el demandante no ha negado, sino que ha indicado que fue a título de partidario; tal autorización queda de manifiesto con el hecho que inclusive el demandado ha construido una casa en dicho terreno, como lo aceptó el demandante al responder la primera pregunta del pliego interrogatorio formulado por el demandado, precisando que el demandado posee dicho terreno entre 19 y 20 años; así mismo, respecto de la casa, el demandante reconoce que el demandado lo construyó, aunque precisa

---

<sup>12</sup> Folio 81-87.

que lo hizo con ayuda de su madre, quien puso peones para dicha construcción; sin embargo, el demandante solo ha acreditado la propiedad del terreno, mas no de la edificación, aun ha reconocido que el demandado vive en dicha casa; es importante precisar que la sola existencia de la edificación, ya no resulta una causal para desestimar la demanda de desalojo, como trataba la jurisprudencia anterior al IV pleno casatorio.

- Que, quien posee sin título alguno es el poseedor que entró de hecho en la posesión, según se ha fundamentado en el tercer considerando: así mismo, de conformidad con la doctrina jurisprudencial vinculante, establecido en el IV Pleno Casatorio Civil: “Precario es quien ocupa un inmueble ajeno, sin pago de rentas y sin título para ello, o cuando dicho título no genere ningún efecto de protección para quien lo ostente, frente al reclamante, por haber extinguirse del mismo”. Partiendo de estas premisas, en el presente caso el demandado no se encuentra en posesión del inmueble como usurpador o porque bajo cualquier circunstancia haya ingresado de hecho al inmueble; sino por entrega de la posesión que le hizo la propietaria Luisa Isidora Ángeles Ramírez, es decir, el poseedor legitimó al haber recibido la posesión de quien tenía derecho a poseer como propietario. Si bien es cierto la carga de la prueba se invierte en este proceso, debiendo el demandado acreditar el título de su posesión; en el presente caso el demandado ha basado este título (acto jurídico) en la autorización verbal de la propietaria, que no ha sido negado por el demandante; es más, ambas partes coinciden en que el demandado entró en posesión del inmueble hace más de 19 años, porque la propietaria, doña Luisa Isidora Ángeles Ramírez, le hizo entrega de dicha posesión y le autorizó incluso a construir su vivienda; si ello

es así, el demandado posee justo título, el cual no ha fenecido, pues en este caso la carga de la prueba recae en el demandante, quien debió probarlo; y de los actuados, sobre todo de la declaración judicial del propio demandante, se desprende los siguientes hechos: que el demandado posee el inmueble desde hace más de 19 años, construyó su vivienda en dicho terreno con autorización de su propietaria donde vive hasta la fecha, es decir, se trata de una posesión legítima, de buena fe, pública y pacífica; el demandado nunca pago renta, y si bien es cierto el demandante afirma que el demandado fue partidario, es decir, que poseyó conjuntamente con los propietarios, este hecho no ha sido acreditado y se desvanece desde el momento que el demandante reconoce que el terreno le fue entregado al demandado, “un poco más sucio”, esto es con piedras y maleza y que es el demandado quien lo habilitó para la agricultura, que este vive en dicho terreno en una casa que construyó el mismo, con autorización de la propietaria, siendo a la fecha un anciano, que como lo reconoce el demandante, sirvió como peón a la propietaria desde cuando era joven, incluso en otros terrenos en Riurin; de lo que concluimos que el justo título con el que posee el demandado, en los términos de interpretación del IV Pleno Casatorio Civil, por el paso del tiempo, sus características de pacífica, legítima y el ánimo con el que lo posee públicamente, es un título que genera aparentemente protección para el demandando, que si bien debe hacerse valer en vía de acción y en otro proceso, nos permitimos sustentar estando a la valorización que efectuamos de los mismos, para llegar a la convicción que el demandado no es ocupante precario, en razón que tal título no ha fenecido; si bien es cierto que, quien autorizó al demandado ocupar el inmueble ha fallecido,



ello no conlleva al fenecimiento automático de justo título con que posee el demandado, por el mismo continúa vigente; más aún, cuando el demandante, habiendo afirmado haber cursado carta notarial requiriendo al demandado la restitución del inmueble, no ha acreditado tal afirmación con medio probatorio alguno.

- Que, de conformidad con el art. 412 del CPC, el reembolso de las costas y costos del proceso no requiere ser demandado y es cargo de la parte vencida, salvo declaración judicial expresa y motivada de exoneración; en el presente caso, el demandante al iniciar el proceso ha generado que el demandado incurra en gastos tanto para ejercer su derecho de defensa técnica, como para cumplir con el pago de tasas judiciales y células de notificación; en tal sentido, el presente caso al declararse infundada la demanda, luego de una actividad probatoria, se ha resuelto un conflicto de intereses, por lo que corresponde el reconocimiento de costas y costos.

## ANÁLISIS

### ❖ **Determinar si la sentencia cumple con los requisitos de ley.**

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

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

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

❖ **Determinar si el criterio adoptado por la primera instancia fue la correcta:**

El criterio adoptado en la primera instancia se funda en la teoría objetiva de la posesión que sostiene que el demandado justifica su posesión en un justo título o posesión legítima, de buena fe, de forma pública y pacífica, por haber según sostiene autorización verbal de parte de la propietaria (dueña, madre del demandante), que no ha sido negada por el demandante (hijo de la dueña). Por lo que con el paso del tiempo constituye un título.

### **3.4 Etapa impugnatoria**

#### **3.4.1 Recurso apelación<sup>13</sup>**

Mediante escrito de fecha 15 de setiembre del 2011, el demandante interpone recurso de apelación dentro del plazo de ley contra la sentencia emitida en primera instancia (Resolución N° 10) ante la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Áncash; a fin que se revoque la sentencia impugnada, teniendo en cuenta los siguientes fundamentos:

- Que la señora jueza argumentando en su sentencia, que el inmueble materia de litigio le fue entregado al demandado hace 19 años aproximadamente, por su señora madre doña Luisa Isidora Ángeles Ramírez (refiriéndose a su madre del demandante); y que en dicho lugar construyó su vivienda el demandado, y por autorización de su progenitora (refiriendo a su madre del demandante), con estos conceptos erróneos y equivocados la juzgadora afirma que el demandado justifica su posesión con justo título, debido a la autorización de su propietaria, a esto le llama que el demandado está en posesión legítima con justo título.

---

<sup>13</sup> Folio 93.

- Ahora bien, partiendo del art. 897 del CC, esta norma precisa “que no es poseedor quien, encontrándose en relación de dependencia respecto a otro, conserva la posesión en nombre de este y en cumplimiento de órdenes e instrucciones suyas”, este artículo nos enseña que el servidor de la posesión, no obstante que ejercita un poder efectivo sobre el bien, lo usa pero no ostenta la posesión, en razón que el bien le pertenece a quien le cedió el uso del bien, y quien está sometido a una relación de dependencia no se le puede considerar como poseedor legítimo con justo título, porque ejerce el poder posesorio de otra persona en relación de dependencia o subordinación y actúa por órdenes expresas y mandatos de su propietario.
- Como se ha podido apreciar de la contestación de la demanda, el demandado reconoce que ha sido un servidor como peón agrícola de las chacras de mi señora madre, refiriéndose al predio agrícola en denominado Lucma Pampa; dicho en otras palabras, el demandado ha sido un servidor de la posesión o un dependiente de la propietaria, pero no ha sido un poseedor legítimo con un justo título, como erróneamente lo dice la señora jueza, ya que para ser poseedor legítimo, una persona debe poseer el bien en forma independiente tomando decisiones propias y personales, ordenando y disponiendo del inmueble y disfrutándolo de ella como su propietario y no depender de nadie, menos ser un subordinado, ya que la posesión en nombre de otra persona no es un poseedor legítimo sino un dependiente poseedor; si esto es así, el demandado no es poseedor con justo título, sino un ocupante precario.
- Por otro lado, sobre el justo título advertimos pociões doctrinales que apuntan a presentarlo como aquel que se encuentra revestido de las formalidades de la

Ley, pero que tiene algunos defectos o vicios, de modo tal que no puede ser confundido con un título perfecto. Además, y como parece obvio, si el título fuera perfecto, sin ningún defecto de forma o de fondo, no sería necesario recurrir a la prescripción para consolidar el derecho del adquirente. Los defectos del justo título se plantean, cuando menos, en tres sentidos: I) Que, el título emane de una persona que no es el propietario del bien; lo que cada vez puede resultar menos frecuente, dado el incremento de la formalización y publicidad registral; II) Que, el título haya sido otorgado por una persona incapaz, lo que haría nulo al documento de su propósito, sin que ello perjudique o desvirtúe la buena fe del poseedor, salvo prueba en contrario; y III) Que, el título no revista las solemnidades exigidas por la ley, y bajo sanción de nulidad.

Como se ve, el justo título es, en esencia, un título imperfecto, en virtud del cual el posesionario no adquiere la propiedad (aunque crea que ello sí ha sucedido), y que le permite, en su momento, presentarlo para una pretensión de usucapión, con condición de la probanza de los otros elementos ya mencionado, que deben concurrir para la declaración de propiedad pretendida.

#### ***3.4.2 Auto que concede el recurso apelación<sup>14</sup>***

Con fecha 16 de setiembre del 2014, se interpone el recurso de apelación contra la sentencia de autos; y considerando que el recurso impugnatorio reúne los requisitos previstos por los arts. 366 y 367 del CPC; asimismo, el recurrente cumple con presentar el respectivo arancel judicial; en consecuencia, estando a lo previsto en el art. 371 del Código Procesal Civil, se resuelve: conceder recurso de apelación al

---

<sup>14</sup> Folio 97.

recurrente Luis Raúl Huerta Ángeles, contra la Resolución N° 10, con efecto suspensivo.

### 3.4.3 Sentencia de vista<sup>15</sup>

— Sentencia emitida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Áncash; con la resolución N° 14, revocaron la sentencia contenida en la Resolución N° 10, reformándola declararon **fundada** la demanda, interpuesta por Luis Raúl Huerta Ángeles, contra Macario Eduardo Ysaldo, sobre desalojo por ocupante precario; y ordenaron que el demandado Macario Eduardo Ysaldo desocupe y restituya al demandante el predio agrícola de su propiedad denominado “Lucma Pampa”, en un plazo de 6 días de consentida o ejecutoriada la presente resolución, bajo apercibimiento de ejecución forzada; y en cuanto a las edificaciones existentes en el predio materia de desalojo. Dejaron a salvo el derecho de Macario Eduardo Ysaldo, para que haga valer conforme a Ley, si así lo considera pertinente. Bajo los siguientes considerandos:

#### **Sobre la apelación contra la Resolución N° 05:**

— Al respecto, del escrito de demanda, resolución admisorio y contestación de la demanda, queda demostrado que, en la presente causa, Luis Raúl Huerta Ángeles formula demanda de desalojo por ocupación precaria contra Macario Eduardo Ysaldo, a fin de que restituya el predio agrícola de su propiedad denominado “Lucma Pampa”, de un área de 0.8372 ha, con UC 8-1958985-

---

<sup>15</sup> Folio 109 – 118.

44092, ubicado en el valle del Callejón de Huaylas, sector Caya, distrito y provincia de Yungay, departamento de Áncash, inscrito en la Partida N° 02250304, por otro lado, del cargo de demanda recaído en el Expediente N° 2011- 288, que con fecha 5 de setiembre del 2011 Luis Raúl Huerta Ángeles interpone demanda de desalojo por ocupación precaria contra Macario Eduardo Yslado a fin de que le restituya el inmueble de su propiedad denominado “Higos Pampa” de una extensión superficial de 1 ha con 0022 m<sup>2</sup> con código de predio N° 8-1958985-44093, ubicado en el sector del Caya del distrito y provincia de Yungay, inscrito en la ficha N° 00271969-de los Registros Públicos de Huaraz, Zona Registral N° VII.

- Que, siendo esto así, resulta que, si bien existe identidad de las partes, pues tanto el demandante (Luis Raúl Huerta Ángeles) como el demandado (Macario Eduardo Yslado) vienen a ser las mismas personas en ambas causas; no obstante, no sucede lo mismo con el objeto litigioso, que en ambos procesos resulta completamente diferentes. En efecto, en el caso *sub iudice* se pretende la restitución del predio agrícola denominado “Lucma Pampa”, de un área de 0.8372 ha, con UC8-1958985-044093, ubicado en el sector Caya del distrito y provincia de Yungay, departamento de Áncash, inscrito en la Partida N° 02250304; mientras que en el proceso N° 8-195898-44093 ubicado en el sector Caya del distrito y provincia de Yungay, inscrito en la ficha N° 00271969 de los Registros Públicos de Huaraz, Zona Registral N° VII; más aún, dicha situación conlleva también establecer de modo inequívoco que el interés para obrar en ambos procesos no es el mismo, entendiéndose por esta institución jurídico-procesal actual y concreto estado de necesidad de tutela jurisdiccional

en que se encuentra una persona determinada; lo que evidentemente no es la misma en ambos procesos, tal como se tiene dicho; máxime si se tiene en cuenta que la litispendencia se despliega en dos modalidades: Por identidad y conexidad. En consecuencia, al no existir identidad de petitorios ni interés para obrar en el caso que nos ocupa, con el Expediente N° 2011-288, no existe mérito para estimar la excepción de litispendencia propuesta, por lo que la resolución recurrida debe ser confirmada, quedando de esta manera absueltos los agravios esgrimidos por el apelante.

### **Sobre el recurso de apelación contra la Resolución N° 10-Sentencia de Primer Grado**

- Que del examen integral de autos aparece que está demostrado indubitadamente el derecho del demandado a solicitar la restitución del inmueble en litis, en su calidad de propietario. En efecto, de la Partida Registral N° 02250304, rubro C00003, del registro de propiedad inmueble, aparece que Luis Huerta Ángeles es propietario del predio denominado “Lucma Pampa” con UC 8- 1958985-44092 de un área de 0.8372 ha, por transferencia por sucesión intestada, al haber sido declarado como único u universal heredero de su progenitora de Luisa Isidora Ángeles Ramírez.
- Que, sin embargo, el demandado no ha demostrado contar con título eficiente que justifique la posesión del inmueble en litis, y por el contrario de los actuados en la presente causa aparece que aquel tiene la condición de “servidor de la posesión”, a que se contrae el art. 897 del Código Civil que prescribe: “no es poseedor quien, encontrándose en relación de dependencia respecto a otro,



conserva la posesión en nombre de este y en cumplimiento de órdenes e instrucciones suyas.”. Al respecto, según lo señala el jurista Gunther Gonzales Barrón: “El servidor de la posesión es un dependiente, un subordinado, que actúa en nombre del auténtico poseedor, o que recibe sus órdenes. En esta figura se subsume los empleados de una empresa con respecto a los bienes recibidos para llevar a cabo su labor, el obrero de construcción civil con relación al predio y a las herramientas puestas a su disposición, la empleada doméstica respecto de los útiles de la casa, el soldado en cuanto a las armas recibidas, etc. En todos estos ejemplos el verdadero poseedor es el principal o el empleador, pero ello no significa que la figura del servidor se resuelva exclusivamente en los casos de dependencia laboral, pues también comprende aquellos otros de dependencia jurídica, social, o familiar, en los cuales hay benevolencia, tolerancia o mera hospitalidad; en suma, es necesario tener en cuenta las siguientes reglas adicionales con relación al servidor de la posesión: i) Es diferente si el servidor ejerce el poder con amplia libertad (director de sucursal, operario que trabaja en su casa, etc.) o bajo estrictas órdenes del principal (dependientes de tienda chofer, etc.) ii) es indiferente si la relación del servidor es de cortesía o si se apoya en una relación jurídica (familiar o contractual); iii) es indiferente si el bien pertenece al poseedor o a otro. iv). Es indiferente la duración de la relación entre el poseedor y el servidor. Por su parte, la figura del servido de la posesión produce dos efectos fundamentales: a) El primero de carácter negativo: El servidor no posee, es un tenedor. Si bien es cierto que el aspecto material, tanto poseedor como servidor detentan la cosa, sin embargo, el primero lo hace con autonomía y relativa independencia, según el caso, mientras que el segundo



actúa en dependencia social del primero, por lo que su actuación se hace en beneficio ajeno, en interés de otro y sin el poder de decidir sobre la cosa b) el segundo, de carácter positivo: El único poseedor es el principal y/o empleador del servidor.

- Que, en el caso de autos de la declaración asimilada del demandado contenido en el otrosí digo del escrito de contestación de la demanda, aparece que aquel señala: “que el predio rústico sobre el que ejerce la posesión fue de doña Luisa Isidora Ángeles Ramírez la que ha servido como peón de sus chacras, y es ella quien en forma voluntaria luego del sismo de 1970 le autorizó abrir la playa que luego del terremoto quedo llena de piedra lo hizo en compensación de su trabajo, permitiéndole que construya su casa vivienda, habiéndole servido a dicha señora como su peón y nunca fue su partidario de ella ni del demandante; el predio de su posesión siempre lo ha sembrado para su beneficio propio y al de su familia siempre con el consentimiento de doña Luisa Isidora Ángeles Ramírez. una buena mujer quien le dio el predio y le autorizó construir su casa vivienda en dicho predio rústico” de la anotada declaración se desprende que Macario Eduardo Ysalado fue trabajador del anterior propietaria del predio *sub iudice* Luisa Isidora Ángeles Ramírez, quien si bien le permitió ejercer el control del predio referido y hasta construir en él una casa vivienda, no obstante resulta claro que ello se realizó sin autonomía de gozar y disfrutar el bien, por orden de la propietaria, pues el emplazado desplegó sus actividades como peón en el predio subexamen; siendo así Macario Eduardo Yslado fue un detentador sin interés propio, bajo instrucciones y en dependencia social o jurídica del

principal (propietaria del bien), por lo que es inequívoco afirmar que el emplazado fue un servidor de la posesión.

- Que, en el fundamento jurídico 42 del cuarto pleno casatorio civil al establecer las clases de posesión se ha considerado entre otros al servidor de la posesión en los siguientes términos: “42. Otro aspecto de la relevancia que se debe abordar es el referido al servidor de la posesión que viene regulando por el art. 897 del Código Civil, el mismo que no se concibe como poseedor por que ejerce el poder posesorio de otra persona en relación de dependencia o subordinación, toda vez que no está en un plazo de igualdad con el poseedor sino que está subordinado a este, por lo que al no ser poseedor, esta privado de las acciones e interdictos posesorios”, características descritas que coinciden con el demandado, por lo que resulta. válido afirmar que Macario Eduardo Ysaldo tiene la condición jurídica de servidor de la posesión y por lo mismo está dentro de los alcances de ocupante precario del predio materia de demanda, así también fluye el fundamento jurídico 54 del acotado precedente judicial, que estipula: “Siendo así, de la lectura del artículo en análisis queda claro que la figura del precario se va a presentar cuando se esté poseyendo sin título alguno, esto es, sin la presencia y acreditación de ningún acto o hecho que justifique el derecho a disfrute del derecho a poseer, dentro de lo cual, desde luego, se engloba al servidor de la posesión, a quien el poseedor real le encarga el cuidado de un bien, esto es por un acto de mera liberalidad y con carácter gratuito, y que si no atiende el requerimiento del titular para la devolución del bien devendrá en precario, es decir, en este primer caso, no necesariamente se requiere de la presencia de un acto jurídico que legitime la posesión del demandado, lo que no

excluye también el caso aquel en que el uso del bien haya sido cedido a título gratuito, sin existir de por medio el pago de una renta.”

- Que, en esta línea argumentativa de ideas resulta amparables las denuncias y agravios expresados por el impugnante, habida cuenta que está demostrado irrefutablemente con las pruebas glosadas en el motivo décimo primero, que el demandado Macario Eduardo Yslado tiene la condición de precario porque ocupa el inmueble del accionante Luis Raúl Huerta Ángeles sin pago de renta alguna y sin título para detentar el predio.
- Que, ahora bien, en lo concerniente a que el emplazado habría realizado la instrucción de una casa vivienda en el predio de subexamen que le fue entregado por la progenitora propietaria en compensación a su trabajo, se deja salvo el derecho del emplazado para que lo haga valer conforme a Ley si así lo considera conveniente a sus intereses, tal como se ha establecido en el cuarto pleno casatorio. “5.5 cuando el demandado afirma haber realizado edificaciones o modificaciones sobre el predio materia de desalojo —sea de buena fe o mala fe— no justifica que se declare improcedencia de la demanda, bajo el sustento de que previamente deben ser discutidos dichos derechos en otro proceso. Por el contrario, lo único que debe verificarse es si el demandante tiene derecho o no a disfrutar de la posesión que invoca, dejándose a salvo el derecho del demandado a reclamar en otro proceso lo que considere pertinente”. En efecto, según lo dispuesto en el art. 400 del CPC, modificado por Ley N° 29364: “La Sala Suprema Civil puede convocar al pleno de los magistrados supremos civiles a efectos de emitir sentencia que constituya o varíe un precedente judicial. La decisión que se toma en mayoría absoluta de los asistentes al pleno



casatorio constituye precedente judicial. La decisión que se tome en mayoría absoluta de los asistentes al pleno casatorio constituye precedente judicial y vincula a los órganos jurisdiccionales de la República, hasta que sea modificada por otro precedente”, y habiéndose publicado dicho precedente judicial el 14 de agosto del año 2013, resulta de obligatorio cumplimiento.

### **ANÁLISIS:**

#### **❖ Respecto a la procedencia del recurso:**

El escrito de apelación interpuesto ha cumplido con los requisitos de procedencia establecidos por los artículos 366 y 367 del Código Procesal Civil; asimismo, el recurrente cumple con presentar el respectivo arancel judicial por concepto de apelación, y estando a lo previsto en el artículo 371 del Código Procesal Civil, se resuelve conceder el recurso de apelación con efecto suspensivo.

#### **❖ Determinar si el criterio adoptado por la Sala fue la correcta:**

Mientras que el criterio adoptado por la segunda instancia sostiene que el demandante ha demostrado el derecho a solicitar la restitución del bien inmueble en litis, con la partida registral, donde el demandado no ha demostrado contar con un título eficiente que justifique su posesión, más por el contrario conforme los actuados en la presente causa aparece como “servidor de la posesión”, por lo que tiene la condición de precario al ocupar el inmueble del accionante sin pago de renta alguna y sin título para detentar el predio. En tal orden, el criterio adoptado en la segunda instancia ha sido el correcto.

❖ **Establecer si el proceso fue llevado dentro de los cánones legales de los principios y garantías del debido proceso.**

Se entiende por debido proceso, al principio constitucional que implica la correcta observancia de las normas jurídicas, de los principios y de las garantías que regulan el proceso. En el presente caso, se dieron algunas deficiencias retardando de alguna manera el proceso, pese a ello se revocó la sentencia de primera instancia por carecer de motivación y se reformó dicha sentencia declarando fundada la demanda; así mismo, cabe agregar que hubo el respeto derecho de defensa, como la pluralidad de instancias, conforme se pudo observar de los actuados.

Realizado el análisis del presente proceso, se puede apreciar que no se han respetado los principios de economía y celeridad procesal. Como se observa, la demanda se interpone con fecha 30 abril del 2013, siendo que la sentencia de primera instancia se dicta el 18 de agosto del 2014 y la sentencia de segunda instancia se emite el 28 de mayo del 2015, tramitándose el proceso en un periodo de más de 2 años, que para los procesos únicos este plazo no corresponde, puesto que según Ley deberían ser de 3 a 6 meses aproximadamente.

❖ **Determinar si la decisión final efectuada en segunda instancia ha sido de acuerdo a Ley.**

De acuerdo con el análisis y la valoración de los actuados; atendiendo a lo que enseñan la doctrina y la jurisprudencia, cabe aseverar que el pronunciamiento en segunda instancia de la Sala Civil de la Corte Superior de

Justicia de Áncash está ajustada a ley y derecho, pues expone una debida motivación y ha valorado principalmente el título presentado por el demandante, lo que grafica el debido proceso.



#### IV CONCLUSIONES

1. El proceso sumarísimo se caracteriza por ser un proceso breve, en el cual el juez, luego de oír a las partes y examinar las pruebas en una sola audiencia, puede emitir una sentencia, declarando fundada o infundada la pretensión de desalojo. En el caso de que se declarara fundada la demanda de desocupación y restitución del bien inmueble y no se cumpliera lo ordenado, se procede a la ejecución forzada a través del lanzamiento haciendo uso de la fuerza pública.
2. Las principales pruebas en un proceso sumarísimo son los documentos, la pericia y la declaración de parte, donde la prueba documental cumple dos funciones principalmente: en primer lugar, es una fuente porque se tiene un registro material, y, en segundo lugar, sirve para probar, es decir, es un medio de prueba. El documento público tiene más peso probatorio que un documento privado, siempre y cuando el documento público sea original o copia certificada por el auxiliar jurisdiccional.
3. En la doctrina, se tiene claramente definido que en el proceso de desalojo el demandante tiene que probar la titularidad del derecho a solicitar la restitución del bien inmueble, mientras que el demandado está obligado a probar la justificación de la posesión.



## V REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Avendaño, F. (2009). *Código Civil comentado*. Gaceta Jurídica.
- Avendaño, J. (2011). *Código Civil comentado. Tomo V* (3.<sup>a</sup> ed.) Gaceta Jurídica.
- Casación N° 1054-2000-Lima, Diario Oficial El Peruano, 30/10/2000.
- Casación N° 2428-2001-Lima, Diario Oficial El Peruano, 02-05-2002.
- Casación N° 3656-2001-Piura, Diario Oficial El Peruano, 31-07-2002.
- Casación N° 1183-2006/Lima, Diario Oficial El Peruano, 01-10-2007.
- Casación N° 2121-99-Lima, Diario Oficial El Peruano, 17-09-2000.
- Casación N° 2840-2001-Lima, Diario Oficial El Peruano, 01-11-2001.
- Código Civil. (1984, 25 de julio). Congreso de la República del Perú. Diario Oficial El Peruano.
- Código Procesal Civil. (1993, 22 de abril). Congreso de la República del Perú. Diario Oficial El Peruano.
- División de Estudios Jurídicos de Gaceta Jurídica. (2015). *Manual del proceso civil*. Gaceta Jurídica.
- Expediente N° 38716-1998 del 27/07/1999. Explorador Jurisprudencial. Gaceta Jurídica
- Expediente N° 521-1997 de 23/04/1999. Explorador Jurisprudencial. Gaceta Jurídica.
- Fuenteseca, C. (2013). *Posesión mediata e inmediata*. Ediciones Legales. Gaceta Jurídica. (2015). *Manual del proceso civil* (1.<sup>a</sup> ed.). Gaceta Jurídica.
- Gonzales, G. (2005). *Derechos reales*. Jurista Editores.
- Gonzales, G. (2013). *Los derechos reales y su inscripción registral*. Gaceta Jurídica.



- Gonzales, G. (2014). *La propiedad y mecanismo de defensa*. Gaceta Jurídica.
- Gonzales, G. (2016). *Proceso de desalojo y posesión precaria* (3.<sup>a</sup> ed.). Jurista Editores.
- Gonzales, G. (2016). *Proceso de desalojo y posesión precaria*. Jurista Editores.
- Hinostroza, A. (2011). *Proceso civil relacionado con la propiedad y la posesión*. Jurista Editores.
- Hinostroza, A. (2012). *Derecho procesal civil. Proceso sumarísimo. Tomo IX*. Jurista Editores.
- Hurtado, M. (2009). *Fundamentos de derecho procesal civil*. IDEMSA.
- Ledesma, M. (2014). *Estudios críticos de derecho procesal civil y arbitraje. Tomo I*. Gaceta Jurídica.
- Ledesma, M. (2014). *Estudios críticos de derecho procesal civil y arbitraje. Tomo I*. Gaceta Jurídica.
- Osorio, M. (2003). *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas, y sociales*. Heliasta.
- Priori, G. (2012). *Estudios sobre la propiedad* Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Ramírez, E. (2017). *Tratado de derechos reales*. Gaceta Jurídica.
- Vidal, F. (2000). *El derecho civil*. Gaceta Jurídica.
- Vidal, F. (2009). *Código Civil comentado*. Gaceta Jurídica.